La protection juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile

Isabelle Gravelais

▶ **To cite this version:**

Isabelle Gravelais. La protection juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile. Droit. Université de Bourgogne, 2013. Français. NNT : 2013DIJOD011 . tel-01563871

HAL Id: tel-01563871

https://u-bourgogne.hal.science/tel-01563871

Submitted on 18 Jul 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Distributed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

UNIVERSITE DE BOURGOGNE

FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE

THESE

présentée et soutenue publiquement

pour obtenir le grade de Docteur de l'Université de Bourgogne

en droit public

par

Isabelle GRAVELAIS

le 17 décembre 2013

La protection juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile

Directeur de thèse :

Monsieur **Yan LAIDIE**

Membres du jury :

Jean-Pierre DUBOIS (rapporteur)
Professeur à l'Université de Paris XI-Sud

Yan LAIDIE
Professeur à l'Université de Bourgogne

Michel PAILLET (rapporteur)
Professeur à l'Université de Sud Toulon-Var

Bernard QUIRINY
Professeur à l'Université de Bourgogne

UNIVERSITE DE BOURGOGNE

FACULTE DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE

THESE

présentée et soutenue publiquement

pour obtenir le grade de Docteur de l'Université de Bourgogne

en droit public

par

Isabelle GRAVELAIS

le 17 décembre 2013

La protection juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile

Directeur de thèse :

Monsieur **Yan LAIDIE**

Membres du jury :

Jean-Pierre DUBOIS (rapporteur)
Professeur à l'Université de Paris XI-Sud

Yan LAIDIE
Professeur à l'Université de Bourgogne

Michel PAILLET (rapporteur)
Professeur à l'Université de Sud Toulon-Var

Bernard QUIRINY
Professeur à l'Université de Bourgogne

Sommaire

PARTIE I : LA NOTION JURISPRUDENTIELLE DE DOMICILE, DES GARANTIES SATISFAISANTES DU PRINCIPE. 22

TITRE 1 : LA CONCEPTION ETENDUE DU DOMICILE PAR LES JURIDICTIONS INTERNES. 23

Chapitre 1 : La recherche jurisprudentielle d'une définition pertinente du domicile.... 26

Chapitre 2 : L'extension jurisprudentielle de la notion de domicile. 56

TITRE 2 : LA DÉFINITION JURISPRUDENTIELLE EXTENSIVE DE LA NOTION EUROPÉENNE DE DOMICILE. 102

Chapitre 1 : Une conception initialement limitée au domicile de la personne physique. 104

Chapitre 2 : Une extension souhaitée mais problématique du concept de domicile aux personnes morales. 145

PARTIE II : LE CARACTÈRE INVIOLABLE DU DOMICILE, DES GARANTIES JURISPRUDENTIELLES À PARFAIRE. 208

TITRE 1 : LA PROTECTION INCOMPLÈTE DU CARACTÈRE INVIOLABLE DU DOMICILE PAR LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL. 209

Chapitre 1 : La sauvegarge de l'inviolabilité du domicile du fait de sa consécration par le conseil constitutionnel 211

Chapitre 2 : L'insuffisance des garanties de l'inviolabilité du domicile dégagées par le conseil constitutionnel. 254

TITRE 2 : LA PROTECTION INSUFFISANTE DU CARACTÈRE INVIOLABLE DU DOMICILE EN PARTIE ATTÉNUÉE PAR LE JUGE JUDICIAIRE. 376

Chapitre 1 : Les garanties jurisprudentielles satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. 378

Chapitre 2 : Les garanties discutables de l'inviolabilité du domicile 471

Liste des abréviations

Act.	Actualités.
A.F.D.I.	Annuaire Français de Droit International.
A.I.J.C.	Annuaire International de justice constitutionnelle.
A.J.D.A.	Actualité Juridique. Droit Administratif.
A.J.D.I.	L'actualité juridique droit immobilier.
A.J. pén.	Actualité juridique pénale (Dalloz).
Ann. Conv.	Annuaire de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.
art.	Article.
Bull. civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation. Chambres civiles.
Bull. crim.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation. Chambre criminelle.
Bull. dr. h.	Bulletin des droits de l'homme.
c.	Contre.
C.A.	Cour d'appel.
C.C.	Conseil constitutionnel.
C.E.	Conseil d'Etat.
C.E. Ass.	Assemblée du contentieux du Conseil d'Etat.
C.E. Sect.	Section du contentieux du Conseil d'Etat.
C.J.C.E.	Cour de justice des Communautés européennes.
cah. dr. eur.	Cahiers de droit européen.
C.R.E.D.H.O.	Centre de recherches et d'etudes sur les droits de l'homme et le droit humanitaire.
Cass.	Cour de cassation.
Cass. Ass. plén.	Assemblée plénière de la Cour de cassation.
Cass. ch. mixte	Chambre mixte de la Cour de cassation.
Cass. civ.	Chambre civile de la Cour de cassation.
Cass. com.	Chambre commerciale et financière.
Cass. crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation.
Cass. soc.	Chambre sociale de la Cour de cassation.
ccls.	Conclusions.
chron.	Chronique.
C.J.E.G.	Revue des Cahiers juridiques de l'électricité et du gaz.
comm.	Commentaire.
Com.E.D.H.	Commission européenne des droits de l'homme.
cons.	Considérant.
Conv.E.S.D.H.	Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.
Cour E.D.H.	Cour européenne des droits de l'homme.
D.	Recueil Dalloz.
D. aff.	Recueil Dalloz, éditions « affaires » (1995-1999).
déc.	Décision.
D. H.	Dalloz hebdomadaire.
doct.	Doctrine.
D.R. ou *D. et R.*	Décisions et rapports de la Commission européenne des droits de l'homme (depuis 1975).
Dr. fisc.	Revue de droit fiscal.
D.P.	Recueil Dalloz périodique.
Dr. pén.	Revue JurisClasseur Droit pénal.
éd.	Editions.
fasc.	Fascicule.
Gaz. Pal.	Gazette du Palais.
ibid.	*Ibidem*, au même endroit.
in	Dans.
I.D.E.D.H.	Institut de Droit Européen des Droits de l'Homme.
infra	Ci-dessous.
I.R.	Informations Rapides.
J.C.P. A.	La semaine juridique. Edition administrations et collectivités territoriales.

J.C.P. E.	La semaine juridique. Edition entreprise et affaires.
J.C.P. G.	La semaine juridique. Edition générale.
J.D.I.	Journal du Droit International.
J.O.A.N.	Journal Officiel Assemblée nationale
J.O.C.E.	Journal Officiel des Communautés Européennes.
J.O.R.F.	Journal Officiel de la République Française.
J.O.U.E.	Journal Officiel de l'Union Européenne.
juris.	Jurisprudence.
JurisCl. Adm.	JurisClasseur administratif.
JurisCl. Civ. Code	JurisClasseur du Code civil.
JurisCl. pén. Code	JurisClasseur du Code pénal.
JurisCl. Proc. pén.	JurisClasseur de procédure pénale.
L.P.A.	Les Petites Affiches.
n°	Numéro.
p.	Page.
Pan.	Panorama.
pp.	Plusieurs pages.
Pt(s).	Point(s).
P.U.A.M.	Presse universitaires d'Aix-Marseille.
P.U.F.	Presse universitaires de France.
op. cit.	*Opere citato*, cité précédemment.
Rapp.	Rapport.
R.D.C.I.	Revue Internationale de Droit Comparé.
R.D.I.D.C.	Revue de Droit International et de Droit Comparé.
R.D.P.	Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger.
Rec.	Recueil des décisions et arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (depuis le 1er janvier 1996).
Rec. Leb.	Recueil Lebon. Recueil des décisions du Conseil d'Etat statuant au contentieux et du Tribunal des Conflits, des arrêts des Cours administratives d'appel et des jugements des Tribunaux administratifs.
Rec. C.J.C.E.	Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance.
req.	Requête.
Rép. dr. civ.	Répertoire de droit civil (Dalloz).
Rép. dr. pén.	Répertoire de droit pénal (Dalloz).
Rép. dr. pén. et proc. pén.	Répertoire de droit pénal et de procédure pénale (Dalloz).
Rép. proc. civ.	Répertoire de procédure civile (Dalloz).
Rép. respon. puiss. pub.	Répertoire de la puissance publique (Dalloz)
Rev. ad.	La Revue administrative.
Rev. con.	Revue des contrats.
Rev. crit. dr. internat. priv.	Revue critique de droit international privé.
Rev. dr. imm.	Revue de droit immobilier.
Rev. dr. un. eur.	Revue de droit de l'Union européenne.
Rev. eur. dr. pub.	Revue européenne de droit public.
Rev. juris.dr. aff.	Revue de jurisprudence de droit des affaires.
Rev. juris. fisc.	Revue de jurisprudence fiscale.
Rev. sc. crim.	Revue de science criminelle et de droit pénal comparé.
Rev. soc.	Revue des sociétés Dalloz.
R.F.D.A.	Revue Française de Droit Administratif.
R.F.D.C.	Revue française de droit constitutionnel.
R.I.D.C.	Revue Internationale de Droit Comparé.
R.J.D.A.	Revue de Jurisprudence de Droit des Affaires.
R.J.E.	Revue Juridique de l'Environnement.
R.R.J.	Revue de la Recherche Juridique. Droit prospectif.
R.T.D. civ.	Revue Trimestrielle de Droit civil.
R.T.D. eur.	Revue Trimestrielle de Droit européen.
R.T.D.H.	Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme.
R.U.D.H.	Revue Universelle des Droits de l'Homme.
S.	Recueil général des lois et des arrêts. Sirey.
s.	Suivant.

sem.	Semestre.
Série A	Cour européenne des droits de l'homme, arrêts et décisions, série A (jusqu'au 31 décembre 1995).
somm.	Sommaire.
spéc.	Spécialement.
ss dir.	Sous la direction de.
supra	Ci-dessus.
t.	Tome.
T.C.	Tribunal des conflits.
Tr. civ.	Tribunal civil.
Tr. corr.	Tribunal correctionnel.
T.P.I.C.E.	Tribunal de Première Instance des Communautés Européennes.
v.	Voir.
Vol.	Volume

INTRODUCTION

L'inviolabilité du domicile est ancrée dans le droit français depuis l'époque révolutionnaire. Après plus de deux siècles d'existence, il est généralement supposé que sa protection, notamment par le juge, ne soulève plus aujourd'hui de problème. En particulier, la doctrine, essentiellement pénaliste et constitutionnaliste, appréhende la protection juridictionnelle de ce principe comme un concept acquis ne présentant que de rares difficultés.

Cependant, l'inviolabilité du domicile est une notion qui évolue concomitamment à la société. En effet, il sera démontré que le juge adapte ses garanties notamment pour répondre à ce besoin, en élargissant le champ d'application de cette notion à la sauvegarde du domicile professionnel de la personne physique et à celle du domicile de la personne morale. De même, le juge judiciaire a, par son interprétation, fait évoluer un grand nombre des éléments de définition des infractions de violation de domicile.

De plus, récemment, le Conseil constitutionnel a été saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité qui porte sur l'atteinte à l'inviolabilité du domicile du fait du non respect du droit à un recours juridictionnel effectif dans le cadre des visites domiciliaires fiscales. En apparence, il semble répondre à cette question. Cependant, il évacue le problème et, en réalité, il ne se prononce pas. Cette décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010[1] soulève alors la controverse et illustre l'actualité ainsi que la nécessité de l'étude de la protection juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile.

Le sens à donner à cette dernière doit être déterminé. Le Conseil constitutionnel, à l'instar de tout autre juge appelé à statuer sur cette notion, ne la définit pas. La présence d'une définition de l'inviolabilité du domicile dans un texte relevant de l'ordonnancement juridique interne pourrait expliquer l'absence d'intervention des juges en la matière. Cependant, il n'en est rien. L'inviolabilité du domicile n'est, en effet, définie expressément par aucun texte.

La recherche d'une définition par la doctrine n'offre pas pleinement satisfaction. En effet, une partie de la doctrine pénaliste traite de la protection du caractère inviolable du domicile sans toutefois évoquer l'inviolabilité du domicile[2]. *A fortiori*, elle ne la définit pas.

[1] C.C., 30 juillet 2010, n° 2010-19/27 QPC, *Epoux P. et autres*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

[2] **P. ARPAILLANGE**, **F. GOYER**, **J. PATIN** et **M. ROUSSELET**, *Droit pénal spécial*, 8ème éd., Paris, Sirey, 1972, §§ 108-111, pp. 66-70 ; **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *Code pénal commenté article par article. Livre I à IV*, Paris, Dalloz, 1996, pp. 374-386 et 708-711 ; **M. DANTI-**

Une autre partie de cette doctrine l'invoque, mais n'en donne pas plus une définition[1]. Enfin, d'autres auteurs pénalistes[2] ou constitutionnalistes[3] ont de l'inviolabilité du domicile une approche nécessairement restreinte à leur spécialité et en donnent une définition qui présente des faiblesses.

Sommairement, l'inviolabilité du domicile peut être définie comme l'interdiction de toute intrusion d'un tiers dans le domicile d'une personne contre le gré de cette dernière. Néanmoins, la recherche d'une appréhension plus précise de cette notion s'impose alors. Par commodité, l'inviolabilité du domicile sera principalement qualifiée ultérieurement de principe, au sens, défini par Cornu, d'une « règle générale qui doit, à défaut de texte spécial ou de dérogation particulière régir une sorte de cas par opposition à exception »[4].

La détermination précise du sens de l'inviolabilité du domicile et une bonne compréhension de sa portée commandent une étude de son apparition et de son développement historique. Les recherches sur les origines de l'inviolabilité du domicile conduisent à l'analyse du droit romain. Elles révèlent tout d'abord une protection du domicile

---

JUAN et **J. PRADEL**, *Droit pénal spécial*, 5ème éd., Paris, Référence, Ed. Cujas, 2010, §§ 172-189, pp. 156-166 ; **F. GOYER**, *Droit pénal spécial*, 7ème éd. entièrement refondue par **J. PATIN** et **M. ROUSSELET**, Paris, Sirey, 1959, §§ 80-84, pp. 62-66 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, 5ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2006, §§ 407-409, pp. 451-455 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, 6ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2011, §§ 456-459, pp. 523-527 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, Paris, Collection Dalloz service, Dalloz, 1995, §§ 244-248, pp. 310-315 ; **M.-L. RASSAT** et **R. VOUIN**, *Droit pénal spécial. Infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique*, 5ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 1983, §§ 214-217, pp. 275-284 ; **M. VÉRON**, *Droit pénal spécial*, 14ème éd., Paris, Sirey université, Dalloz, 2012, pp. 199-201 et 365-366 ; **R. VOUIN**, *Droit pénal spécial, T. 1, Infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique*, 3ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 1971, §§ 202-205, pp. 226-233.

[1] **Ph. CONTE**, **A.-M. LARGUIER** et **J. LARGUIER**, *Droit pénal spécial*, 14ème éd., Paris, Mémentos, Dalloz, 2008, pp. 106-110 ; **E. GARÇON**, *Code pénal annoté*, vol. 1, Saint-Amand, Imprimerie Buissière, 1952 (mis à jour 1959), pp. 723-736 ; **V. MALABAT**, *Droit pénal spécial*, 5ème éd., Paris, Hypercours, Dalloz, 2011, pp. 299-301 ; **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par **A. VITU**, vol. 1, Paris, Ed. Cujas, 1982, §§ 296-306, pp. 246-254 ; **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par **A. VITU**, vol. 2, Paris, Ed. Cujas, 1982, §§ 2019-2028, pp. 1639-1646 ; **H. VLAMYNCK**, « Le policier et le principe de l'inviolabilité du domicile », *A.J. pén.*, 2011, pp. 352 et s.

[2] **R. GARRAUD**, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, t. 4, 3ème éd., Paris, Sirey, 1922, §§ 1541-1550, pp. 413-448 ; **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *JurisCl. pén. Code*, fasc. 10 : Art. 432-8 ; **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *JurisCl. pén. Code*, fasc. 20 : Art. 226-4.

[3] **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFINI** et **J. TRÉMEAU**, *Droit des libertés fondamentales*, 6ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2012, §§ 225-3 et 225-9, pp. 260-261 et 267-269 ; **G. LEBRETON**, *Libertés publiques et droits de l'Homme*, 8ème éd., Sirey université, Paris, Dalloz, 2009, p. 311 ; **R. LETTERON**, *Libertés publiques*, Précis, Paris, Dalloz, 2012, § 480, p. 372 ; **H. OBERDORFF**, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, 2ème éd., Paris, L.G.D.J., 2010, § 232, pp. 293-294 ; **P. WACHSMANN**, *Libertés publiques*, 5ème éd., Paris, Dalloz, 2005, §§ 186, 412 et 436, pp. 171, 439-442 et 476-480.

[4] **G. CORNU** (ss. dir.), *Vocabulaire juridique*, 8ème éd., Paris, P.U.F., Quadrige, 2008, p. 720.

présentant « un caractère éminemment religieux »[1]. Chaque maison abritait un autel dressé en hommage aux dieux domestiques. Le domicile de tout individu était assimilé à un temple. Comme le soulignait Caqueray, « violer la demeure était un sacrilège »[2] reconnu par la loi.

La conception de l'inviolabilité du domicile en droit romain évolue ensuite radicalement. Son caractère religieux est abandonné au profit d'une protection fondée sur l'individu. « Le domicile est protégé comme la personne »[3] elle-même, pour reprendre les termes de Caqueray et de Grad. Cette réforme a lieu lors de la dictature de Sylla par l'adoption de la loi *Cornelia de iniuriis* en 81 avant J.C.[4]. Certaines dispositions de cette loi « interdi[saient, sauf exceptions légales[5],] à quiconque de pénétrer dans le domicile d'un citoyen […] par la violence »[6].

Le domicile n'était, par conséquent, plus considéré comme un temple abritant les dieux domestiques protégeant l'habitant et son entourage. L'introduction dans le domicile ne constituait plus un sacrilège, une atteinte à ces dieux, mais un délit d'injure. Il s'agissait, comme l'indiquait Caqueray, d'« une injure personnelle consistant en heurts, coups, violation par force »[7] du domicile. Le droit romain protégeait ainsi, à travers l'inviolabilité du domicile, la personne. Une action en justice avait été créée au profit de la victime du délit.

Les dispositions de la loi *Cornelia de iniuriis* prévoyaient expressément la violation de la *domus*, c'est-à-dire la maison, la demeure, l'habitation. Selon Thomas, l'interprétation de cette loi admettait que « par "*domus*" il [fallait] entendre non pas la propriété de la maison, mais le *domicilium* »[8], c'est-à-dire le domicile.

Le domicile était défini par le droit romain comme le lieu résidentiel, provisoire et volontaire de tout individu[9]. Les juristes lui donnaient, selon Thomas, « un sens indépendant de ses attaches sociales les plus concrètes, un sens distinct en particulier des représentations

---

[1] **L. CAPDENAT**, *De la liberté individuelle dans l'antiquité et de quelques restrictions à ce principe en droit privé romain. De l'inviolabilité du domicile en droit français*, thèse, Montpellier, Imprimerie Gustave Firmin et Montane, 1893, p. 95 ; **Ed. GRAD**, *Inviolabilité du domicile*, thèse, Paris, Imprimerie Jouve, 1905, p. 36.
[2] **F. DE CAQUERAY**, *Inviolabilité du domicile. De l'abus d'autorité commis par les fonctionnaires*, thèse, Rennes, Imprimerie Fr. Simon, 1902, p. 8.
[3] *Ibid.*, p. 9 ; **Ed. GRAD**, *op. cit.*, p. 38.
[4] *Idem* ; **L. CAPDENAT**, *op. cit.*, p. 96.
[5] Exemple : droit d'arrêter un citoyen dans sa maison s'il avait commis un crime.
[6] **J. CHUSSEAU**, *L'inviolabilité du domicile dans l'enquête*, mémoire, Faculté de droit de Poitiers, 1964, p. 4.
[7] **F. DE CAQUERAY**, *op. cit.*, p. 9.
[8] **Y. THOMAS**, « Le droit d'origine à Rome. Contribution à l'étude de la citoyenneté », *Rev. crit. dr. internat. priv.*, 1995, p. 271.
[9] Il s'oppose à l'*origo*, le « lieu de provenance ou d'origine […] dévolu par filiation et assigné en permanence à travers le cours des générations » et qui confère la qualité de citoyen ; *ibid.*, p. 267 et pp. 275-290.

sociales courantes de la propriété familiale, de la maison ancestrale et du lieu d'inscription d'origine »[1]. Le domicile se définissait ainsi par la résidence d'une personne dans une habitation, peu importait qu'elle en était la propriétaire, la locataire ou encore une invité permanente ou provisoire. La seule détention de la propriété d'une maison ou d'un terrain ne suffisait pas pour leur reconnaître la qualification de domicile. La détention d'un titre juridique d'occupation était ainsi indifférente.

La condition de résidence impliquait une notion de durée. Pour que la maison fût considérée comme son domicile, l'individu devait l'habiter de manière constante. Selon Thomas, la personne démontrait ainsi « véritablement [son] intention de demeurer, […] de s'établir durablement, […] de fixer son siège, […] ou le siège de ses affaires »[2]. Malgré ce critère de durée, le domicile avait « une fixité provisoire »[3]. Par opposition à la cité d'origine, l'*origo*, il était toujours possible de changer de domicile, de le transférer dans une autre cité. Le dernier critère de définition du domicile en droit romain était, par conséquent, la liberté. En d'autres termes, le domicile « dépend[ait] de la seule volonté d'un sujet considéré comme délié de toute appartenance héréditaire »[4].

Les critères de résidence constante et de fixité provisoire définissant le domicile permettent d'affirmer l'existence d'une interprétation large de l'inviolabilité du domicile en droit romain, mais aussi de confirmer la volonté de protéger la personne occupant le domicile et non le lieu d'habitation pour lui-même.

La protection de l'inviolabilité du domicile du particulier ne réapparait en France qu'à partir du XII^{ème} siècle. Cependant, elle n'est pas applicable à l'ensemble du territoire. En effet, seules les chartes de quelques villes la reconnaissent. Elles garantissent notamment le domicile contre toute intrusion pendant la nuit[5]. Du XV^{ème} à la fin du XVII^{ème} siècle, la préservation de l'inviolabilité du domicile s'étend au domicile de tout individu sur l'ensemble du territoire français et évolue en réponse aux besoins immédiats des habitants en la matière, mais surtout en fonction du bon vouloir du souverain en place. Des actes royaux interdisent alors, au cours de cette période, les intrusions dans le domicile par la force de tiers, afin de lutter contre les attaques de brigands, et ainsi, d'assurer la tranquillité et la sécurité des

[1] *Ibid.*, p. 269.
[2] *Ibid.*, p. 271.
[3] *Ibid.*, p. 273.
[4] *Idem*.
[5] V. **L. CAPDENAT**, *op. cit.*, p. 100.

habitants. Sont également proscrites les immixtions abusives des soldats et des huissiers. Sont de plus limitées les introductions des forces publiques en vues d'effectuer une arrestation[1].

Ce sont surtout les Parlements qui assurent, à partir du début du XVIII^{ème} siècle, la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile, notamment en exigeant une ordonnance de justice et l'existence de présomptions préalablement à la réalisation d'une perquisition, afin de préserver les personnes contre des mesures arbitraires[2]. Cependant, ces juges sont impuissants face à l'importance des abus perpétrés par l'usage des lettres de cachet. Ces abus se caractérisent par l'accomplissement de perquisitions et d'arrestations illégales au domicile de tout un chacun. Au moment de la réunion des Etats généraux en 1789, les cahiers de doléances exigent l'abolition de ces lettres et le respect du domicile de tout individu.

Ces réclamations conduisent à la consécration explicite de l'inviolabilité du domicile par la Constitution du 3 septembre 1791[3]. Cette dernière prévoit qu'« aucun agent de la force publique ne peut entrer dans la maison d'un citoyen, si ce n'est pour l'exécution des mandements de police et de justice, ou dans les cas formellement prévus par la loi »[4]. L'objectif poursuivi par les rédacteurs de ce texte est la protection des habitants du domicile contre les abus perpétrés par les agents de la force publique, en d'autres termes contre leurs intrusions arbitraires dans le domicile d'un citoyen.

Pour reprendre les termes de Cornu, l'arbitraire est le « caractère d'une décision qui n'est pas le résultat d'une application d'une règle existante mais le produit d'une volonté libre »[5]. Cette définition correspond à l'appréhension de la conception de l'arbitraire à l'époque de la consécration de l'inviolabilité du domicile. En effet, deux ans après l'adoption de la Constitution de 1791, la Déclaration de l'an I dispose en son article 11 que « tout acte exercé contre un homme hors des cas et sans les formes que la loi détermine, est arbitraire et tyrannique »[6]. Monsieur Saint-Bonnet souligne que cette notion d'arbitraire implique une

[1] **L. CAPDENAT**, *op. cit.*, pp. 99-100 ; **F. DE CAQUEREY**, *op. cit.*, pp. 10-13.
[2] **L. CAPDENAT**, *op. cit.*, pp. 103-105 ; **F. DE CAQUEREY**, *op. cit.*, pp. 14-15.
[3] Au cours de la même année, dans les mois précédents, plusieurs textes établissent une protection de l'inviolabilité du domicile, en particulier plusieurs décrets, le premier datant du 16 février 1791.
[4] Article 9, titre IV, Constitution du 3 septembre 1791, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[5] **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, p. 69.
[6] Article 11, Déclaration des droits de l'homme et du citoyen contenue dans la Constitution du 24 juin 1793, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

action liberticide et renvoie « à l'idée d'ignorance, […] de subjectivité radicale, d'imprévisibilité [et] […] désigne ce qui est secret, obscur, injustifié et infondé »[1].

Par conséquent, l'inviolabilité du domicile prévue par le texte constitutionnel de 1791 avait pour objet de protéger l'habitant contre les intrusions d'agents de l'ordre non prévues par la loi ou ne respectant pas les formalités légales prescrites. Cependant, cette consécration n'est restée qu'une déclaration de principe. Elle n'a eu aucun effet juridique et aucune sanction légale n'a été prévue en cas d'atteinte audit principe. En effet, le Code pénal des 25 septembre et 6 octobre 1791 ne prévoyait pas la répression de la violation de domicile, et ce, quel qu'en ait été l'auteur.

L'inviolabilité du domicile se trouve à nouveau consacrée, de manière plus explicite, par l'article 359 de la Constitution du 5 fructidor an III. Ce dernier dispose que « la maison de chaque citoyen est un asile inviolable : pendant la nuit, nul n'a le droit d'y entrer que dans le cas d'incendie, d'inondation, ou de réclamation venant de l'intérieur de la maison. Pendant le jour, on peut y exécuter les ordres des autorités constituées. Aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi, et pour la personne ou l'objet expressément désigné dans l'acte qui ordonne la visite »[2].

Cette reconnaissance poursuit le même but que celle de 1791. L'inviolabilité du domicile protège ainsi le citoyen contre les introductions arbitraires des agents des forces publiques. De même, le citoyen voit indirectement sa sécurité et sa tranquillité assurées en son domicile grâce à l'établissement de son caractère inviolable, bien que ce ne soit pas la volonté première des rédacteurs de la Constitution de l'an III. Le domicile apparait alors comme le refuge, dans lequel le citoyen peut se retirer pour échapper à un danger ou à un désagrément et dans lequel il peut vivre en toute quiétude et jouir de cet état de paix.

La période révolutionnaire marque un recul dans le développement de la sphère privée réservée à l'individu[3], qui avait pourtant fortement progressé face à l'espace public grâce à la

---

[1] **F. SAINT-BONNET**, « Arbitraire », *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **H. GAUDIN**, **J.-P. MARGUENAUD**, **S. RIALS** et **F. SUDRE** (ss dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, Paris, P.U.F., 2008, p. 59.

[2] Article 359, Constitution du 5 fructidor an III (22 août 1793), http://www.conseil-constitutionnel.fr.

[3] Pour une étude très approfondie du développement historique de la vie privée, v. **Ph. ARIÈS** et **G. DUBY** (ss dir), *Histoire de la vie privée 1. De l'Empire romain à l'an mil*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 668 p. ; **Ph. ARIÈS** et **G. DUBY** (ss dir), *Histoire de la vie privée 2. De l'Europe féodale à la Renaissance*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 653 p. ; **Ph. ARIÈS** et **G. DUBY** (ss dir), *Histoire de la vie privée 3. De la Renaissance aux Lumières*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 635 p. ; **Ph. ARIÈS** et **G. DUBY** (ss dir), *Histoire de la vie privée 4. De la Révolution à la Grande Guerre*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 621 p. ; **Ph.**

pensée des Lumières relative au libéralisme et à l'individualisme[1]. Cependant, l'existence du domicile, en tant qu'asile, est alors nécessairement propice au développement de l'intimité et de la vie privée de l'individu. Dès lors, nonobstant l'intention restrictive des rédacteurs de 1795, la garantie de l'inviolabilité du domicile ainsi que sa protection renforcée pendant la nuit permettent d'affirmer que la vie privée et de l'intimité du citoyen se trouvent indirectement préservées, du moins en théorie. En effet, comme en 1791, le principe de l'inviolabilité du domicile ne produit pas d'effet juridique.

La Constitution du 22 frimaire an VIII reprend en son article 76[2] les termes de la Constitution de l'an III. Cependant, elle étend l'application de l'inviolabilité du domicile à toute personne habitant le territoire français[3]. Afin de tirer toutes les conséquences juridiques d'une telle reconnaissance, le législateur érige la violation de domicile en un délit spécial. Il le codifie à l'article 184 du Code pénal de 1810. Il comble ainsi la lacune des Constitutions de 1791 et de l'an III. Toutefois, il ne prévoit à l'origine que la sanction des atteintes à l'inviolabilité du domicile commises par un fonctionnaire[4].

Cette première approche de l'infraction pouvait paraître légitime à l'époque. En effet la volonté du législateur était de satisfaire aux exigences de lutte contre les abus d'autorité des agents de la force publique. Ces derniers avaient pris l'habitude de pénétrer de manière arbitraire dans le domicile des habitants. Cependant en limitant les auteurs de l'infraction à ces seuls agents, le législateur laissait les particuliers, auteurs d'une violation de domicile, impunis. Or, l'inviolabilité du domicile, consacrée par les Constitutions de l'an III et de l'an VIII, signifie que le domicile est un asile inviolable vis-à-vis de tous, aussi bien à l'égard des fonctionnaires que des simples particuliers.

Le législateur est alors intervenu afin de pallier l'insuffisance de l'article 184 du Code pénal. Il a reconnu le délit de violation de domicile par un particulier lors de la réforme législative du 28 avril 1832. La notion de la vie privée est appréhendée par le droit à partir du XIX^{ème} siècle. Dés lors, il est permis d'affirmer que l'inviolabilité du domicile protège implicitement la vie privée de la personne occupant le domicile en cas d'introduction abusive

---

ARIÈS et **G. DUBY** (ss dir), *Histoire de la vie privée 5. De la Première Guerre mondiale à nos jours*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 635 p.

[1] **H. ALCARAZ**, *Le droit à l'intimité devant le juge constitutionnel français et espagnol*, thèse, Aix-en-Provence, 12 décembre 2003, §§ 125-133, pp. 64-70.

[2] V. *infra*, pp. 23-24.

[3] Article 76 de la Constitution du 22 Frimaire an VIII (13 décembre 1799), http://www.conseil-constitutionnel.fr.

[4] L'article 184 de l'ancien Code pénal visait des catégories précises de fonctionnaire ou d'agent public. Il est fait le choix de recourir aux termes génériques de fonctionnaire ou d'agent public par commodité linguistique, afin de distinguer la violation de domicile commise par l'un d'entre eux de celle commise par un simple particulier.

d'un fonctionnaire et de manière directe en cas d'intrusion illégale par un particulier. *A fortiori*, cette protection s'étend à l'intimité de la personne en son domicile.

Le principe de l'inviolabilité du domicile est réaffirmé pour la dernière fois dans la Constitution du 4 novembre 1848, dont les termes prévoient que « La demeure de toute personne habitant le territoire français est inviolable ; il n'est permis d'y pénétrer que selon les formes et dans les cas prévus par la loi »[1]. Il s'agit cependant de la dernière Constitution française à prévoir expressément la sauvegarde de ce principe. Mais bien que la Constitution du 4 octobre 1958 soit restée silencieuse sur ce point, le Conseil constitutionnel va consacrer la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile. Ces consécrations permettent de maintenir la protection par l'inviolabilité du domicile de la personne contre l'arbitraire et de garantir sa sécurité, sa tranquillité, sa vie privée, son intimité et sa liberté en son domicile.

L'établissement d'une définition précise de la vie privée est particulièrement difficile, dans la mesure où son appréhension évolue avec l'histoire et en fonction de chaque individu. Cependant, il est possible d'affirmer que la vie privée recouvre une sphère d'activités, d'informations et de relations propre à la personne qu'elle entretient et partage avec un nombre réduit d'individus. Cette sphère privée est généralement opposée à la sphère publique, dans laquelle la personne peut voir s'immiscer tout un chacun, aussi bien un individu que l'autorité publique sans qu'il soit besoin que l'intéressé manifeste son consentement. La vie privée est la manifestation de l'autonomie de la volonté et permet ainsi l'épanouissement personnel de l'individu et son autodétermination. Les mêmes observations peuvent être faites à plus forte raison à l'égard de la notion d'intimité.

Selon Monsieur Rebollo Delgado, « l'intimité est un ensemble complet spirituel, un espace physique et psychologique régi par la volonté de l'individu »[2]. Elle se différencie de la vie privée par le nombre encore plus restreint de personnes ayant accès à cette sphère d'intimité. Monsieur Herrán Ortiz souligne que « intime par conséquent ne se confond pas avec secret ou avec ce qui n'est pas connu des tiers ; le terme va au-delà parce qu'il représente la propre essence de chaque individu en tant qu'être humain, sa propre individualité […] et sans laquelle elle se verrait dépouillée de sa substantialité humaine »[3].

[1] Article 3 de la Constitution du 4 novembre 1848, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[2] **L. REBOLLO DELGADO**, cité par **H. ALCARAZ**, *op. cit.*, § 327, p. 194.
[3] **A.I. HERRÁN ORTIZ**, cité par **H. ALCARAZ**, *op. cit.*, § 326, p. 194.

En conséquence, comme le souligne Monsieur Lebreton, « le domicile n'est pas seulement la forteresse de l'individu, mais il constitue plus profondément le prolongement de la personne elle-même, sans lequel aucune vie privée n'est réellement possible. Condition indispensable à l'épanouissement de l'existence humaine, il n'est comparable à aucun autre lieu. Le domicile est un facteur d'humanité, dont la violation ou la privation constitue une négation de la personne elle-même »[1]. L'inviolabilité du domicile en assure la protection en interdisant qu'il soit porté atteinte au domicile de toute personne par l'intrusion d'un tiers, quel qu'il soit, sans le consentement de l'intéressée.

La fin de la seconde guerre mondiale témoigne d'une volonté internationale de reconnaître et de protéger les droits de l'homme. L'objectif principalement poursuivi est d'éviter la réitération des atteintes portées aux droits de la personne pendant les décennies précédentes. L'inviolabilité du domicile relève incontestablement de ces droits. Cette volonté s'est caractérisée par l'adoption de multiples déclarations, à portée internationale ou régionale.

L'Assemblée générale des Nations Unies adopte, le 10 décembre 1948, la Déclaration universelle des droits de l'homme. Son article 12 dispose que « nul ne sera l'objet d'immixtion dans […] son domicile […]. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions […] »[2]. Cette déclaration reconnaît la protection de l'inviolabilité du domicile, qui est néanmoins dépourvue d'effet. La Déclaration universelle des droits de l'homme n'a aucune force obligatoire. Elle ne crée pas d'obligation juridique à la charge des Etats signataires.

C'est pourquoi l'Assemblée générale des Nations Unies adopte, le 16 décembre 1966, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques[3]. Son article 17 reprend à l'identique l'article 12 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. La présente étude a pour objet d'analyser la protection juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile en droit interne. Aussi, même si le Pacte international relatif aux droits civils et politiques est applicable dans l'ordonnancement juridique français, l'examen de la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile, qui découle de sa mise en oeuvre, est écarté, car il n'a été trouvé, à ce jour, aucune décision d'une juridiction française sanctionnant une atteinte à l'inviolabilité

[1] **G. LEBRETON**, *Libertés publiques et droits de l'Homme*, *op. cit.*, p. 132.
[2] Article 12, Déclaration universelle des droits de l'homme : http://www.assemblee-nationale.fr.
[3] La France l'a ratifié par la loi n° 80-460 du 25 juin 1980 autorisant l'adhésion de la République française au pacte international relatif aux droits civils et politiques ouvert à la signature le 16 décembre 1966, *J.O.R.F.*, 26 juin 1980, p. 1569.

du domicile en se fondant sur ces dispositions. En outre, les atteintes aux droits, qu'il garantit, sont soumises au Comité des droits de l'homme. Or, ce dernier n'est pas un juge et rend des décisions qui ont, certes, une forte autorité morale et politique, mais qui n'ont ni l'autorité ni la force de la chose jugée.

En revanche, l'attention se porte sur la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cette dernière est adoptée à Rome le 4 novembre 1950 et est entrée en vigueur le 3 septembre 1953. Son adoption s'inscrit dans le même contexte que celui de la Déclaration universelle des droits de l'homme, dont elle s'inspire expressément[1]. Elle est l'œuvre principale du Conseil de l'Europe, créé le 5 mai 1949 afin de maintenir la paix et de parvenir à établir une union étroite entre ses Etats membres. La Convention européenne poursuit des objectifs communs. Son objet est de promouvoir et de lier étroitement les notions de démocratie, de prééminence du droit et de droits de l'homme.

Ladite Convention ne prévoit aucune clause générale de réciprocité. Contrairement aux « traités internationaux classiques [qui] tendent à imposer des obligations aux Etats dans le cadre de leurs relations, la Convention européenne définit avant tout les obligations des Etats à l'égard des individus, quant au respect de leurs droits fondamentaux »[2]. En d'autres termes, elle consacre des droits objectifs qui appartiennent par nature à la personne. Son article 1er dispose que « les Hautes parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définies […] [dans] la présente convention »[3].

Son article 8 assure la garantie du droit au respect du domicile, qui comprend la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. La Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales instaure un mécanisme de garantie juridictionnelle des droits de l'homme qui « apparaît [être] l'élément le plus novateur du dispositif institué »[4]. Elle crée notamment la Cour européenne des droits de l'homme chargée de contrôler le respect, par les Etats contractants, des droits et libertés proclamés[5]. Ladite Cour veille alors à la préservation de l'inviolabilité du domicile.

---

[1] V. Préambule de la Conv.E.S.D.H., http://www.echr.coe.int.

[2] **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA-SOLER**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFINI** et **J. TRÉMEAU**, *op. cit.*, § 455, p. 414.

[3] Article 1er, Conv.E.S.D.H., *op. cit.*

[4] **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA-SOLER**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFINI** et **J. TRÉMEAU**, *op. cit.*, § 448, p. 410.

[5] Article 19, Conv.E.S.D.H., *op. cit.*

L'analyse de cette protection européenne permet de pallier l'absence de développement portant sur le droit comparé, lequel sera néanmoins évoqué au cours des lignes à venir, sans pour autant être approfondi, puisque le champ d'étude retenu se limite à la garantie juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile en droit interne français.

Préalablement à cette étude, il est nécessaire de se demander si l'inviolabilité du domicile est un droit ou une liberté. Selon Monsieur Lebreton, cette dernière se définit « sur le plan ontologique c'est-à-dire sous l'angle du rapport de l'homme et du monde, […] [comme] un pouvoir d'autodétermination, en vertu duquel l'homme choisit lui-même son comportement personnel »[1]. Cependant, il précise que toute liberté peut être qualifiée de droit[2]. Dès lors, la seule distinction qui semble être pertinente est celle établie par le théoricien du droit allemand Jellinek. Il s'agit de la différence entre les droits créances et les droits-libertés.

Selon Messieurs Favoreu, Gaïa, Ghevontian, Mélin-souscramien, Pfersmann, Pini, Roux, Scoffoni et Trémeau, les premiers sont « des "droits de statut positif" en ce sens qu'ils appellent une action positive de l'Etat […] [et] sont parfois qualifiés de "droits à…", car leur réalisation passe par l'octroi de prestation de la part de l'Etat »[3]. Il en est ainsi par exemple du droit à l'éducation ou du droit à la protection sociale. En revanche, les droits-libertés sont des droits de statut négatif, puisqu'ils impliquent une abstention de l'Etat et « garantissent la protection d'une "sphère de liberté" individuelle », précisent ces auteurs. Au vu de la définition de l'inviolabilité du domicile, cette dernière relève sans aucun doute de cette catégorie. Dès lors, l'inviolabilité du domicile peut indifféremment être qualifiée de droit et de liberté. Le terme utilisé relève surtout d'un choix de langage, nonobstant la qualification expresse de liberté par le Conseil constitutionnel de l'inviolabilité du domicile[4].

Cette dernière doit néanmoins être distinguée de la liberté du domicile, contrairement à ce qu'a pu considérer Rivero et ce que considèrent Messieurs Moutouh[5], Lebreton[6] et Oberdorff[7]. En effet, l'inviolabilité du domicile n'est pas une composante de la liberté du

---

[1] **G. LEBRETON**, « Liberté », *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **H. GAUDIN**, **J.-P. MARGUENAUD**, **S. RIALS** et **F. SUDRE** (ss dir.), *op. cit.*, p. 619.
[2] **G. LEBRETON**, *Libertés publiques et droits de l'Homme*, *op. cit.*, p. 11.
[3] **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFINI** et **J. TRÉMEAU**, *op. cit.*, § 324, p. 287.
[4] V. *infra*, pp. 258-260.
[5] **H. MOUTOUH** et **J. RIVERO**, *Libertés publiques*, t. 2, 7ème éd. mise à jour, Thémis droit public, Paris, P.U.F., 2003, §§ 88-89, pp. 91-93.
[6] **G. LEBRETON**, *Libertés publiques et droits de l'Homme*, *op. cit.*, pp. 310-312.
[7] **H. OBERDORFF**, *op. cit.*, pp. 291-294.

domicile, et inversement. Il n'est pas alors souscrit à l'analyse de Madame Letteron, selon laquelle l'inviolabilité du domicile « organis[e] un véritable "droit à l'incognito" au profit de ceux qui l'habitent […] qui interdit toute atteinte au libre choix du domicile, mais aussi à la divulgation de son adresse ou encore de son image »[1].

Si ces deux libertés portent sur la même notion de domicile, elles ne sont pourtant pas identiques. Kayser partageait cette interprétation[2]. La liberté du domicile garantit à la personne le droit de choisir son domicile, qui implique également la liberté et le droit d'en changer. Elle permet aussi de ne pas avoir de domicile. En effet, comme le relève Monsieur Oberdorff, « le vagabondage n'est plus un délit depuis l'entrée en vigueur du nouveau Code pénal »[3].

Le droit d'utiliser le domicile à sa convenance relève également de la liberté du domicile. Rivero précisait et Monsieur Moutouh précise que « la conséquence essentielle de ce principe [est que] les pouvoirs de réglementation de police administrative s'arrêtent normalement au seuil du domicile et ne s'étendent pas aux activités dont il est le siège »[4]. Néanmoins, ces pouvoirs s'appliquent dès que ces activités débordent du cadre fixé par le domicile et mettent en cause la tranquillité, la sécurité ou la salubrité publique.

Cette liberté du domicile est consacrée par la Cour de cassation, aussi bien par sa Chambre sociale que par sa première Chambre civile. Elle est essentiellement appliquée dans le cadre de contentieux relevant du droit social[5]. La Cour de cassation assure la protection de la liberté du domicile notamment sur le fondement de l'article 9 du Code civil, et surtout, sur l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui prévoit la sauvegarde du droit au respect du domicile.

L'inviolabilité du domicile est aussi bien un droit qu'une liberté qui proscrit l'introduction en ce lieu, en l'absence du consentement de son occupant, d'une tierce personne. Cette interdiction s'adresse aussi bien au simple particulier qu'au fonctionnaire.

---

[1] **R. LETTERON**, *op. cit.*, §§ 480 et 483, pp. 373 et 374

[2] **P. KAYSER**, *La protection de la vie privée par le droit. Protection du secret de la vie privée*, 3ème éd., Paris, P.U.A.M., Economica, 1995, § 1, p. 12.

[3] **H. OBERDORFF**, *op. cit.*, § 231, p. 292.

[4] **H. MOUTOUH** et **J. RIVERO**, *Libertés publiques*, t. 2, *op. cit.*, § 90, p. 93.

[5] Cass. soc., 19 janvier 1999, n° 96-40.755, Juris-Data n° 1999-000086 ; **M. MERCAT-BRUNS**, « Un salarié ne peut se voir imposer de travailler à domicile », *D.*, 2002, pp. 768-769 ; Cass. soc., 12 juillet 2005, n° 04-13.342, D., 2005, p. 2174 ; Cass. 1ère civ., 7 février 2006, **J. HAUSER**, « Liberté de fixation du domicile : l'obligation de résidence de l'avocat salarié ? », R.T.D. civ., 2006, p. 280 ; Cass. soc., 28 mars 2006, n° 04-41.016, Juris-Data n° 2006-032938, **J. MOULY**, « Une mutation géographique ne constitue pas en elle-même une atteinte à la liberté fondamentale du libre choix du domicile », *J.C.P. G.*, 2006, II, 10209.

L'inviolabilité du domicile protège la personne en son domicile contre l'arbitraire et garantit un asile à sa personne ainsi qu'à son intimité, à sa vie privée, à sa tranquillité et à sa sécurité.

Cependant, comme le soulignait Jhering, « ce qui ne passe pas dans la réalité, ce qui n'existe que dans les lois et sur le papier n'est qu'un fantôme de droit, ce ne sont que des mots »[1]. Cet auteur fait ainsi référence à la notion d'effectivité des droits.

Selon Cornu, l'effectivité est le « caractère d'une règle de droit qui produit l'effet voulu, qui est appliquée réellement »[2]. Il précise que cette notion ne se limite pas à l'application de la règle de droit, puisque, dans certains cas, en particulier celui de la loi pénale, l'effectivité existe par le simple énoncé de la norme juridique. Il rejoint sur ce point les observations formulées par Carbonnier[3] sur son interprétation de cette notion.

Monsieur Leroy considère que la définition donnée par ces auteurs correspond à l'acception classique de l'effectivité de la norme juridique[4]. Il en détaille le sens. Ainsi, est effective la norme juridique qui produit des actes réels, c'est-à-dire qui est appliquée concrètement dans les faits. Cette application résulte alors soit du respect de la norme juridique par ses destinataires, « c'est-à-dire quand ils accomplissent l'obligation à laquelle la règle les soumet, soit [de l'exécution par] les autorités chargées de sa mise en œuvre, juge inclus […], autrement dit lorsqu'ils contrôlent et sanctionnent ses violations »[5]. L'application de la norme juridique est entendue dans un sens large comme le respect de cette norme par les individus à qui elle est destinée.

Monsieur Leroy estime que cette conception est trop restrictive, car elle ne tient pas compte de la diversité et de la spécificité des normes juridiques. Certes, cette appréhension permet de déterminer l'effectivité ou non d'une norme impérative, puisque par définition cette dernière s'impose aux sujets de droit. Cependant, il n'en est pas de même s'agissant des règles supplétives, dont l'application peut être écartée par l'individu s'il exprime une volonté contraire. De même, cette conception implique qu'une règle de droit consacrant une liberté d'agir ne peut jamais être ineffective, puisqu'il importe peu que le destinataire choisisse l'action ou l'inaction. En effet, ce dernier adopte nécessairement un comportement conforme

[1] **R. VON JHERING**, cité par **P. HUET**, « L'évolution cyclique de la compétence administrative en matière de protection de la liberté individuelle », *Rev. ad.*, 1972, p. 20.
[2] **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, p. 345.
[3] **J. CARBONNIER**, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », *L'année sociologique*, 1957-1958, 3ème série, pp. 3-17.
[4] **Y. LEROY**, « La notion d'effectivité du droit », *Droit et société*, 2011/3, n° 79, p. 717.
[5] **Y. LEROY**, *op. cit.*, p. 718.

à la prescription de la règle de droit, qui est alors forcément effective. De plus, Monsieur Leroy relève que certaines normes juridiques sont dépourvues de sanction juridique. Pourtant, cela ne remet pas en cause leur effectivité.

Cet auteur considère alors que l'effectivité ne se résume pas à la question de l'application de la norme juridique dans les faits, mais « à la production de tous les effets adéquats à la finalité »[1] de la norme c'est-à-dire « les effets concrets ou symboliques, les effets juridiques, économiques, sociaux ou de quelque autre nature, les effets désirés ou non voulus, prévus ou non intentionnels, immédiats ou différés, à la seule condition qu'ils n'entrent pas en contradiction avec les finalités des règles de droit évaluées »[2].

Monsieur Rangeon élabore sa conception de l'effectivité à partir de l'analyse par Kelsen des rapports entre validité et effectivité d'une règle de droit. Selon Monsieur Rangeon, la règle de droit est valide pour Kelsen à deux conditions. D'une part, elle doit respecter le principe de la hiérarchie des normes. D'autre part, elle doit être acceptée par la majorité de ses destinataires et des sanctions doivent être prévues et administrées à l'encontre de ceux qui ne la respectent pas. Cette dernière condition relève de la conception de l'effectivité pour Kelsen, ce qui lui permet d'affirmer qu'elle est une condition de la validité de la règle de droit[3].

Selon Monsieur Rangeon, cette étude permet de comprendre que l'effectivité n'est pas seulement « une question de fait [c'est-à-dire] le constat empirique du respect de la règle de droit, mais présente aussi une dimension symbolique [. En effet,] l'effectivité ne se traduit pas nécessairement par un comportement actif d'application d'une règle, mais aussi par la non-violation de la règle par crainte de sanction ou simplement par reconnaissance de sa légitimité »[4]. Cet auteur estime alors qu'est effective une règle qui produit des effets de droit, mais aussi des effets non juridiques, à la fois matériels et symboliques. Il distingue cette notion de l'efficacité d'une règle de droit, qui a une origine économique et qui concerne les effets recherchés par l'auteur de la règle c'est-à-dire les effets sociaux du droit, de la règle.

Au vu des conceptions établies par Messieurs Leroy et Rangeon, l'inviolabilité du domicile est effective si elle produit tous ses effets, qu'ils soient juridiques ou non, matériels ou symboliques, et si ces effets ne sont pas contraires aux buts poursuivis par cette liberté.

[1] **Y. LEROY**, *op. cit.*, p. 724.
[2] **Y. LEROY**, *op. cit.*, p. 731.
[3] **F. RANGEON**, « Réflexions sur l'effectivité du droit », *in Les usages sociaux du droit*, Centre Universitaire de Recherches Administratives et Politiques de Picardie, Paris, P.U.F., 1989, pp. 129-130.
[4] *Ibid.*, p. 130.

Cette effectivité résulte de son acceptation par tout un chacun ainsi que du contrôle de son respect et de la sanction de sa violation par les autorités compétentes, dont le juge est la principale. Le juge ne permet pas seulement la réalisation de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, il joue un rôle déterminant dans la garantie de cette effectivité. Dès lors, il apparaît nécessaire de se demander si le juge assure de manière efficace la protection de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Lors de l'étude de cette protection juridictionnelle, seuls les effets juridiques, aussi bien matériels que symboliques, sont pris en compte pour déterminer l'efficacité des garanties offertes par le juge.

Monsieur Wiederkehr cherche à déterminer ce qu'est un juge et en arrive à la conclusion que « le juge est celui qui juge »[1]. Comme le relève Madame Maugain, ce pléonasme illustre la complexité de définir cette notion, « la difficulté résid[ant] dans la définition des termes mêmes [que la notion de juge réfléchi et qui pourrait servir à la définir]. […] [Néanmoins, il] renvoie au terme « office » qui comporte l'idée d'une charge à remplir, d'un devoir »[2]. Le juge est considéré dans cette étude comme celui qui dit le droit, afin de trancher une contestation. Cette dernière s'entend dans son sens premier c'est-à-dire, selon le dictionnaire de la langue française *Le Petit Robert,* « mettre en discussion le droit ou les prétentions de quelqu'un »[3]. Le statut du juge doit assurer son impartialité et son indépendance vis-à-vis du pouvoir exécutif et législatif, indispensable à l'exercice de sa fonction. De plus, les décisions qu'il rend doivent être pourvues de l'autorité de la chose jugée.

En conséquence, au vu de cette appréhension, sont des juges le juge constitutionnel, le juge européen, le juge administratif et le juge judiciaire. L'étude de la protection juridictionnelle de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile porte alors sur l'analyse de leur jurisprudence et de la portée à en donner. La jurisprudence administrative sera évoquée uniquement de manière sporadique, et ce, pour trois raisons.

Les prémices de la recherche sur le sujet étudié ont mis en lumière la pauvreté de la jurisprudence rendue par le juge administratif, dans lesquels l'inviolabilité du domicile était en cause. En effet, seules huit décisions ont été décelées par une recherche Légifrance. Cette

[1] **G. WIEDERKEHR**, « Qu'est-ce qu'un juge ? », *in Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs ?*, Mélanges en l'honneur de R. Perrot, Paris, Dalloz, 1996, pp. 577 et 580.
[2] **G. MAUGAIN**, *La modélisation du procès civil. Emergence d'un schéma procédural en droit interne*, thèse, Dijon, 2010, § 206, p. 259.
[3] **P. ROBERT**, *Le Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, texte remanié et amplifié sous la direction de J. REY-DEBOVE et A. REY, Paris, Editions Dictionnaires Le Robert, 2012, p. 525.

rareté s'explique par l'existence de l'article 136 du Code de procédure pénale. Cet article donne compétence exclusive au juge judiciaire pour connaitre des actions en réparation des atteintes à l'inviolabilité du domicile, même si ces dernières sont l'œuvre d'une personne publique ou de l'un de ses agents. De plus, la controverse sur la répartition des compétences entre le juge administratif et le juge judiciaire en la matière existe depuis la première moitié des années 1930. Dès lors, ce sujet a été abondamment traité par la doctrine, justifiant qu'il ne soit pas repris par la présente étude.

Dans le langage courant, le domicile s'identifie au « lieu habituel »[1] ou encore « ordinaire d'habitation »[2]. Ce sens usuel peut être retenu comme définition sommaire de la notion de domicile garantie par l'inviolabilité du domicile. Cependant, cette acception est insuffisante pour permettre une protection efficace de l'effectivité de ce principe. En effet, le champ d'application de ce dernier dépend de l'appréhension de la notion de domicile. Une extension de cette notion a pour effet d'étendre proportionnellement le champ d'application du principe. Cela permet alors de renforcer la protection de la personne contre l'arbitraire en son domicile et celle de sa liberté, de son intimité, de sa vie privée, de sa tranquillité et de sa sécurité en ce lieu. En d'autres termes, la sauvegarde de la personne s'en trouve ainsi confortée. Les textes protégeant l'inviolabilité du domicile ne définissent pas le domicile. Ce dernier est clairement déterminé par le législateur en matière civil. Cependant, ces définitions légales du domicile ne sont pas pertinentes pour assurer la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. Le juge est alors intervenu pour construire sa propre notion de domicile. Les éléments de définition de cette conception jurisprudentielle étendue constituent des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile (Partie I).

Cette effectivité est également assurée par la consécration constitutionnelle de ce principe et par l'interprétation du juge pénal des délits de violation de domicile. D'après le dictionnaire de la langue française *Le Petit Robert*, la notion d'inviolabilité signifie qu'il n'est pas permis de violer ou d'enfreindre. En d'autres termes, elle se caractérise par le fait d'interdire de porter atteinte à ce qui doit être respecté[3]. Cette définition conduit nécessairement à s'interroger sur la portée du caractère inviolable du domicile. Ce dernier se limite-t-il à la seule interdiction de l'introduction d'un tiers dans le domicile d'une personne sans son consentement ? Ne vise-t-il pas plutôt une protection plus large du domicile contre

[1] *Le Petit Larousse Illustré 2010 Edition anniversaire 1890-2010*, Paris, Editions Larousse, juin 2009, p. 332.
[2] **P. ROBERT**, *op. cit.*, p. 770.
[3] **P. ROBERT**, *op. cit.*, pp. 1367 et 2717.

toute atteinte ? Une réponse apparaitra lors de l'examen des garanties insuffisantes de cette inviolabilité par le juge judiciaire en présence d'une violation de domicile commise par un fonctionnaire. Ces garanties sont également insuffisantes en cas de mise en œuvre d'une action civile. Il en est de même pour celles dégagées par le Conseil constitutionnel. Dès lors, les garanties jurisprudentielles du caractère inviolable du domicile sont à parfaire (Partie II).

PARTIE I : LA NOTION JURISPRUDENTIELLE DE DOMICILE, DES GARANTIES SATISFAISANTES DU PRINCIPE.

L'inviolabilité du domicile est comprise comme une interdiction de toute immixtion d'un tiers dans le domicile d'une personne en dehors de son consentement. Ce principe ne peut être pleinement compris sans l'identification de la notion de domicile. Cette dernière constitue non seulement un élément de la définition de l'inviolabilité du domicile, mais elle permet également d'en déterminer le champ d'application. De la définition du domicile dépend, en effet, l'étendue de la protection apportée par l'inviolabilité du domicile. En d'autres termes, plus le domicile est entendu largement, plus la sauvegarde de la liberté, de la sécurité, de la tranquillité et de la vie privée de la personne occupant le domicile est accrue en ce lieu.

L'inviolabilité du domicile est garantie en France par des dispositions de droit interne, mais aussi par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Aussi, la notion de domicile applicable en France n'a pas, même dans la langue du droit, une signification unique et invariable. C'est pourquoi, elle n'est pas définie par les textes. Sa définition est l'œuvre d'une construction jurisprudentielle.

Deux questions se posent alors. En quoi consiste cette notion de domicile ? Le juge a-t-il réussi à la définir de façon à ce que les éléments caractéristiques du domicile constituent des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile ? Les juridictions internes, essentiellement judiciaires, sont tout d'abord intervenues pour combler la carence des textes. Elles ont adopté une conception étendue du domicile (Titre 1). Le juge européen a ensuite défini de manière extensive la notion européenne de domicile (Titre 2).

Titre 1 : La conception étendue du domicile par les juridictions internes.

Le domicile est le siège de l'intimité et de la vie privée de toute personne. Il est également son refuge, sa forteresse. L'inviolabilité du domicile le protège contre les immixtions des tiers. Dès lors, l'article 9 du Code civil semble assurer la sauvegarde implicite de ce principe[1]. En effet, cet article dispose, en son alinéa 1er, que « chacun a droit au respect de sa vie privée »[2]. Or, ces dispositions ne contiennent aucune définition de la notion de domicile.

L'inviolabilité du domicile est surtout garantie par les articles 226-4 et 432-8 du Code pénal[3]. Ces articles sanctionnent les délits de violation de domicile commis respectivement par un particulier ou par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public. Il ne semble alors pas déraisonnable d'espérer trouver, dans au moins un de ces textes, une définition de la notion de domicile. Cependant, le législateur s'est contenté, dans les deux hypothèses, de faire référence au « domicile d'autrui ».

L'absence d'une définition du domicile semble pouvoir s'expliquer par le contexte historique et textuel de l'adoption du Code pénal. En 1810, le législateur codifie le délit de violation de domicile à l'article 184 dudit Code. Dès l'origine, il se cantonne à interdire l'introduction dans le domicile, sans donner davantage de précision sur la notion[4]. La rédaction de ces dispositions a lieu sous le régime de l'Empire, dans lequel est toujours en vigueur la Constitution consulaire de l'an VIII. L'article 76 de cette Constitution dispose que « la maison de toute personne habitant sur le territoire français est un asile inviolable. Pendant la nuit, nul n'a le droit d'y entrer que dans les cas d'incendie, d'inondation, ou de réclamation

[1] V. *infra*, pp. 548-551.
[2] Article 9, alinéa 1er, *Code civil*, 112ème éd., Paris, Dalloz, 2013, p. 70.
[3] L'article 226-4 du Code pénal dispose que « l'introduction ou le maintien dans le domicile d'autrui à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte, hors les cas où la loi le permet, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ». L'article 432-8 du Code pénal dispose que « le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, de s'introduire ou de tenter de s'introduire dans le domicile d'autrui contre le gré de celui-ci hors les cas prévus par la loi est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende » ; *Code pénal*, 110ème éd., Paris, Dalloz, 2013, pp. 782 et 1224.
[4] La version originale de l'article 184 du Code pénal adoptée en 1810 disposait que « tout juge, tout procureur général ou impérial, tout substitut, tout administrateur ou tout autre officier de justice ou de police qui se sera introduit dans le domicile d'un citoyen, hors les cas prévus par la loi et sans les formalités qu'elle a prescrites, sera puni d'une amende de 16 francs au moins et de 200 francs au plus », **F. DE CAQUERAY**, *op. cit.*, p. 23.

faite de l'intérieur. Pendant le jour, on peut y entrer pour un objet spécial déterminé ou par une loi ou par un ordre émané d'une autorité publique »[1].

L'article 184 du Code pénal est adopté afin de tirer les conséquences du principe de l'inviolabilité du domicile ainsi énoncé et d'en établir une sanction[2]. L'absence de définition du domicile dans cet article apparaît alors comme la manifestation de la volonté du législateur d'établir un renvoi implicite aux dispositions de l'article 76 de la Constitution de l'an VIII, qu'il a pu juger suffisamment précises. En cas d'insuffisance, le législateur a laissé la place à la jurisprudence pour compléter cette définition. Lors de la réforme de l'article 184 du Code pénal par la loi du 28 avril 1832, le contexte constitutionnel était toujours le même. L'intervention du législateur, afin de définir la notion de domicile, n'était, sans doute, toujours pas nécessaire.

La situation n'a pas évolué malgré l'établissement de la II^{ème} République et l'adoption de la Constitution du 4 novembre 1848. L'inviolabilité du domicile a été, de nouveau, consacrée. Par analogie, l'intervention du législateur a pu ne pas paraître utile, puisque cette Constitution maintient le caractère inviolable de la demeure de toute personne habitant le territoire français. Cette Constitution est la dernière de l'histoire de la France à reconnaître l'inviolabilité du domicile. Ce principe n'a jamais plus été consacré par un texte constitutionnel, que ce soit de manière expresse ou non, jusqu'à présent.

Malgré la modification du contexte constitutionnel depuis la fin de la II^{ème} République, le législateur n'est pas intervenu pour compléter les dispositions du Code pénal. Il a pourtant modifié le contenu de l'article 184 du Code pénal lors de l'adoption de la loi dite "anti-casseur" du 8 juin 1970[3]. Il a également transformé le délit de violation de domicile en deux infractions distinctes lors de l'adoption du nouveau Code pénal[4]. Il aurait pu, à ces occasions, définir la notion de domicile.

Cette absence d'intervention s'explique aisément. L'action du législateur s'avère en la matière superflue. Les juridictions judiciaires ont construit, progressivement depuis 1810, une définition du domicile au fil de leur jurisprudence sanctionnant les atteintes à l'inviolabilité

[1] http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[2] Cette volonté du législateur, l'absence de consécration de principe dans la Constitution du 4 octobre 1958 ainsi que la faible intervention du Conseil constitutionnel sur le sujet expliquent que la notion de domicile au sens de l'inviolabilité du domicile ne se comprenne qu'au regard de l'interprétation donnée du Code pénal.
[3] Loi n° 70-480 du 8 juin 1970 tendant à réprimer certaines formes nouvelles de délinquance, *J.O.R.F.*, 9 juin 1970, p. 5324.
[4] Loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relative à la répression des crimes et délits contre les personnes, *J.O.R.F.*, n° 169, 23 juillet 1992, pp. 9875-9887, spéc. p. 9884.

du domicile. Par ailleurs, comme le soulignent Merle et Monsieur Vitu, « le droit […] [étant] chose vivante […] il est préférable de confier au juge la tâche d'assurer, avec la prudence nécessaire, l'adaptation progressive […] [de la notion de domicile] aux nécessités de chaque époque »[1]. De nos jours, cette notion de domicile est toujours issue principalement de la jurisprudence des juridictions judiciaires, en particulier de la Chambre criminelle de la Cour de cassation.

La Constitution de la V^{ème} République du 4 octobre 1958 ne garantit pas le principe de l'inviolabilité du domicile. Toutefois, depuis la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, ce principe est reconnu comme une liberté constitutionnellement garantie par le Conseil constitutionnel[2]. Le Conseil participe alors également à la construction de cette définition du domicile, même si cette participation reste limitée. En effet, s'il autorise à donner des interprétations de la loi, il ne recourt pas à cette technique à un point tel qu'il puisse élaborer une définition aussi précise que celle du juge judiciaire.

L'étude de la définition du domicile construite par les juridictions internes permet d'établir le champ d'application de l'inviolabilité du domicile et de voir si la volonté d'élargir les garanties individuelles de la personne se retrouve dans cette construction. La portée de la protection de l'inviolabilité du domicile est directement liée à l'étendue de la notion de domicile. La personne occupant le domicile jouit d'une sauvegarde de sa liberté, de sa vie privée, de sécurité et de sa tranquillité qui augmente proportionnellement à l'élargissement de la notion de domicile. Aussi, il est nécessaire de voir si les juridictions internes réussissent à garantir de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile à travers des éléments de la notion de domicile qu'elles construisent. Les juridictions judiciaires ont tout d'abord cherché à instaurer une définition du domicile (Chapitre 1). Elles ont ensuite élargi leur conception du domicile, qui se trouve consacrée par le Conseil constitutionnel (Chapitre 2).

[1] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, 7ème éd., Paris, Editions Cujas, 1997, § 169, p. 249.
[2] V. *infra*, pp. 219-222, 248-251.

CHAPITRE 1 : LA RECHERCHE JURISPRUDENTIELLE D'UNE DÉFINITION PERTINENTE DU DOMICILE.

Le juge judiciaire pénal est historiquement le premier juge à avoir été en mesure d'assurer la protection de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, les premières dispositions textuelles à mettre en œuvre ce principe sont celles de l'article 184 du Code pénal adoptées en 1810. Ce magistrat est le pionner d'une construction jurisprudentielle de la notion de domicile, qui a pour but de pallier la carence des textes en la matière. Pour ce faire, il va interpréter la loi pénale. A défaut il se rendrait coupable de déni de justice. En effet, le devoir du juge d'appliquer la loi implique le pouvoir de l'interpréter, en assurant un équilibre entre l'efficacité de la répression et la garantie des droits individuels.

Madame Ghica-Lemarchand indique que « dans un sens […] large, l'interprétation juridique désigne toute forme de raisonnement juridique qui conduit à la solution d'un cas ou à la découverte d'une règle »[1]. Plusieurs méthodes d'interprétation sont à la disposition du juge judiciaire. La première dite exégétique ou littérale se caractérise par une analyse stricte de la lettre du texte sans prendre en compte son esprit. Cette méthode est rarement utilisée en matière pénale, puisque le juge doit statuer en équité et l'application de la loi exige nécessairement une certaine marge de manœuvre dans son interprétation, implicitement exclue par cette technique. Le juge pénal pourrait par ailleurs recourir à une interprétation analogique, qui consiste à transposer la règle prescrite par la loi à un cas d'espèce similaire qui n'entre pas dans le domaine d'application de la loi. Comme le relève Madame Ghica-Lemarchand, « cette analyse viole ouvertement le principe de la légalité pénale car le juge, par extension, crée de nouvelles incriminations en se transformant en "député de l'ombre". [Elle] [...] est prohibée en droit pénal »[2].

L'interprétation téléologique est la principale méthode utilisée par le juge pénal, se concentrant sur la finalité de la loi. Le recours à cette technique va-t-il permettre au juge judiciaire de construire une définition pertinente du domicile, garantissant ainsi de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile ? Le juge pénal assure cette effectivité en élaborant une définition générale du domicile (Section I), qu'il applique à la protection du domicile personnel de la personne physique (Section II).

[1] **C. GHICA-LEMARCHAND**, « L'interprétation de la loi pénale par le juge », *in L'office du juge*, Actes du colloque des 29 et 30 septembre 2006, Paris, Sénat, p. 168.
[2] *Ibid.*, p. 184

SECTION I – LA CONSTRUCTION D'UNE DÉFINITION GÉNÉRALE DU DOMICILE PAR LE JUGE PENAL.

Le législateur n'a pas défini la notion de domicile en droit pénal. En revanche, il est largement intervenu en matière civile. Un titre entier du Code civil est consacré au domicile. Les juridictions judiciaires font référence, dans le cadre de l'application du Code pénal, à la notion de domicile civil, mais en partie seulement. L'étude de la notion de domicile en droit civil révèle, en effet, que ce concept et sa fonction sont impropres à la garantie de l'inviolabilité du domicile (§ 1). Les juridictions judiciaires instaurent une définition générale du domicile dans le cadre du droit pénal en cherchant à sauvegarder la personne (§ 2).

§ 1 – L'inapplicabilité de l'inviolabilité du domicile au domicile civil.

Le législateur définit la notion de domicile en droit civil dans l'alinéa 1er de l'article 102 du Code civil. Cet alinéa dispose que « le domicile de tout Français, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu où il a son principal établissement »[1]. La doctrine civiliste a déduit, tout d'abord, de ces dispositions deux principes, celui de la nécessité et celui de l'unité du domicile. Chaque français doit nécessairement avoir un domicile, mais ne doit en avoir qu'un seul. Cette limitation du nombre de domicile est justement incompatible avec l'objectif poursuivit par l'inviolabilité du domicile. Ce principe a pour objet de protéger la personne occupant le domicile à travers sa préservation contre l'arbitraire et la sauvegarde de sa liberté, de son intimité, de sa vie privée, de sa sécurité et de sa tranquillité. Une personne peut habiter en plusieurs lieux. Or, elle doit pouvoir bénéficier de cette protection en chacun d'eux.

Le domicile général, défini à l'alinéa 1er de l'article 102 du Code civil, a soulevé ensuite une controverse au sein de la doctrine civiliste. Apparu essentiellement pendant la première moitié du XXème siècle, ce désaccord portait sur l'interprétation de ces dispositions. Certains auteurs interprétaient cette notion de domicile comme une notion abstraite. Monsieur Arminjon considérait que le domicile était « moins une réalité tangible et matérielle qu'une

[1] Article 102, alinéa 1er, *Code civil*, *op. cit.*, p. 297.

abstraction : […] un lien juridique que la loi établit entre une personne et un lieu »[1]. Monsieur Gallizia définissait le domicile général comme « le siège légal de l'activité juridique d'une personne, c'est-à-dire le lieu où, d'une part, elle est toujours présumée présente aux yeux de la loi, et où, d'autre part, l'on doit centraliser fictivement toutes ses affaires et tous ses intérêts »[2].

Aubry et Rau étaient plus précis dans leur définition. Ils considéraient le domicile en droit civil comme « la relation juridique existant entre une personne et un lieu où cette personne est, quant à l'exercice de ses droits, et quant à l'accomplissement de ses obligations, toujours censée présente, quoiqu'elle ne s'y trouve pas à tel moment donné, ou que même elle n'y réside pas habituellement »[3]. Ils considéraient même que « l'article 102 [du Code civil] n'a[vait] pas pour objet de définir le domicile, mais seulement d'indiquer le lieu où il se trouve »[4].

Beudant semblait avoir la même interprétation de la notion de domicile en droit civil. Il affirmait qu'il était possible d'avoir son domicile « là où on ne réside pas, là où on n'a jamais habité ; c'est le siège légal des personnes […]. Ce n'est plus un fait, c'est un rapport de droit permanent et constant ; il consiste en une relation fixe établie entre la personne et un lieu déterminé »[5].

Cette interprétation a été abandonnée au profit d'une analyse concrète de l'article 102 du Code civil, à l'initiative de Planiol et Ripert. Pour eux, « le domicile est un lieu […], celui de son principal établissement »[6] et non pas la relation juridique entre une personne et un lieu.

---

[1] **C. ARMINJON**, *Etude sur les droits du particulier en son domicile et sur les restrictions que ces droits subissent dans l'intérêt public*, thèse, Chambéry, Imprimerie Savoisienne, 1900, p. 2.

[2] **P. GALLIZIA**, *Du domicile général en droit français*, thèse, Lyon, Imprimerie Bosc Frères et Riou, 1930, p. 27.

[3] **C. AUBRY** et **C. RAU**, *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, t. 1, 6ème éd., revue et mise au courant de la législation et de la jurisprudence par E. Bartin, Paris, Librairie Marchal et Billard, 1936, p. 835 ; **C. AUBRY** et **C. RAU**, *Droit civil français*, t. 1, 7ème éd., par E. Eismein et A. Ponsard, Paris, Librairies techniques, 1964, § 571, p. 925.

[4] *Ibid.*, note de bas de page n° 1, p. 835 ; *Ibid.*, note de bas de page n° 1-2, p. 925.

[5] **Ch. BEUDANT**, *Cours de droit civil français, t. 2, L'état et la capacité des personnes*, 2nde éd., publiée par R. Beudant et P. Lerebours-Pigeonnière, avec la collaboration de H. Batiffol, Paris, Librairie Rousseau et Cie Editeurs, 1936, p. 303.

[6] **M. PLANIOL** et **G. RIPERT**, *Traité pratique de droit civil français, t. 1, Les personnes, état et capacités*, avec le concours de R. Savatier, Paris, L.G.D.J., 1925, § 137, p. 155. Analyse reprise par Monsieur Pepe dans sa thèse qui affirme que « le domicile se trouve dans un lieu », **P. PEPE,** *Les notions juridique et administrative de domicile. Rôle nouveau donné à l'administration en matière de domicile par la loi du 30 mai 1941*, Thèse, Lyon, Imprimerie Emmanuel Vitte, 1944, p. 22.

« C'est substituer inutilement une notion abstraite, difficile à saisir, à une notion concrète claire par elle-même »[1].

La doctrine civiliste contemporaine définit le domicile civil, depuis le milieu du XX^{ème} siècle, à partir de ce critère général concret. Il s'agit du lieu où une personne a son principal établissement. Le législateur complète la définition par l'adoption de l'article 103 du Code civil. Cet article prévoit que « le changement de domicile s'opèrera par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention d'y fixer son principal établissement »[2]. Ainsi, le domicile se détermine, selon Cornu, « par la conjonction d'un élément intentionnel et d'un élément matériel »[3]. L'intention de fixer son domicile en un lieu « n'est efficace qu'autant qu'elle se manifeste dans une installation de fait ce que l'article 103 nomme une habitation réelle »[4], comme le soulignait Carbonnier.

Le lieu du principal établissement est celui où la personne a établi délibérément le centre de ses intérêts personnels, familiaux et/ou professionnels, selon les circonstances. Aussi, la majorité des auteurs civilistes, tels que Carbonnier et Cornu ou encore Mesdames Buffelan-Lanore et Larribau-Terneyre[5], qualifie ce domicile général de volontaire.

Carbonnier et Mesdames Buffelan-Lanore et Larribau-Terneyre[6] le différencient du domicile élu volontaire. Ce dernier, prévu par l'article 111 du Code civil[7], se caractérise également par l'intention d'établir son domicile en un lieu déterminé. Cependant, l'élément matériel de l'établissement est pure fiction. Carbonnier expliquait que, lors de la conclusion d'un contrat, « une personne convient avec son cocontractant que, pour ce qui […] [a trait] à l'exécution de l'acte, elle sera réputée domiciliée dans tel lieu désigné où elle n'a […] aucune attache réelle »[8]. La personne n'habite pas le lieu désigné comme domicile dans le contrat.

---

[1] **M. PLANIOL** et **G. RIPERT**, *Traité élémentaire de droit civil*, t. 1, 3ème éd. avec le concours de J. Boulanger, Paris, L.G.D.J., 1946, § 532, p. 214.
[2] *Code civil*, 111ème éd., Paris, Dalloz, 2012, p. 290.
[3] **G. CORNU**, *Droit civil. Introduction. Les personnes, les biens*, 12ème éd., Paris, Domat Droit privé, Montchrestien, 2005, § 656, p. 318.
[4] **J. CARBONNIER**, *Droit civil. Introduction. Les personnes, la famille, l'enfant, le couple*, vol. 1, Paris, P.U.F., 2004, § 245, p. 460.
[5] **Y. BUFFELAN-LANORE** et **V. LARRIBAU-TERNEYRE**, *Droit civil. Introduction, biens, personnes, famille*, 17ème éd., Paris, Sirey, Editions Dalloz, 2011, § 972, pp. 398-399.
[6] *Ibid.*, §§ 973-979, pp. 399-400.
[7] L'article 111 du Code civil dispose que « lorsqu'un acte contiendra de la part des parties ou de l'une d'elles, élection de domicile pour l'exécution de ce même acte dans un autre lieu que celui du domicile réel, les significations, demandes et poursuites relatives à cet acte, pourront être faites au domicile convenu et sous réserve des dispositions de l'article 48 du Code de procédure civile devant le juge de ce domicile », *op. cit.*, p. 304.
[8] **J. CARBONNIER**, *op. cit.*, p. 461. Pour plus d'information concernant l'élection de domicile, v. **B. PETIT**, "Fascicule 30 : Domicile. Election de domicile", *JurisCl. Civ. Code*.

Elle n'a aucun lien concret avec, que ce lien soit personnel, familial ou encore professionnel. Par conséquent, ce concept de domicile élu est en total décalage avec le principe de l'inviolabilité du domicile. Il est, en effet, impossible de protéger une personne, sa vie privée ou sa sécurité contre l'intrusion des tiers dans un domicile, qui s'avère être totalement fictif pour elle.

Les auteurs civilistes opposent à la notion de domicile volontaire celle de domicile légal. Il s'agit d'un domicile que la loi attribue d'autorité à une personne. Il existe plusieurs domiciles légaux, qui constituent, selon Cornu, des exceptions à « la liberté de "se domicilier" »[1]. Leur classification varie selon les auteurs. Toutefois, majoritairement, ces derniers considèrent comme domicile légal le domicile d'origine[2], c'est-à-dire le domicile du mineur non émancipé prévu par l'article 108-2 du Code civil[3]. Il en est de même pour les domiciles dit de dépendance[4] ou de rattachement[5]. Il s'agit du domicile du majeur incapable domicilié chez son tuteur, tel que le prévoit l'article 108-3 du Code civil, et du domicile des employés et préposés majeurs domiciliés chez leurs employeurs, selon l'article 109 du Code civil[6].

Il reste, enfin, le « domicile légal professionnel »[7]. Ce domicile légal vise le domicile de fonction des fonctionnaires nommés à vie, prévu par l'article 107 du Code civil[8], et le domicile que les bateliers sont tenus, selon l'alinéa 2 de l'article 102 du Code civil[9], de choisir dans l'une des communes de leur parcours. A l'instar du domicile élu, le domicile des

[1] **G. CORNU**, *op. cit.*, § 671, p. 320.
[2] *Ibid.*, § 648-650, pp. 316-317 et § 671, pp. 320-321 ; **Y. BUFFELAN-LANORE** et **V. LARRIBAU-TERNEYRE**, *op. cit.*, § 982, p. 401 ; **J. CARBONNIER**, *op. cit.*, § 246, pp. 462-463.
[3] Cet article dispose que « le mineur non émancipé est domicilié chez ses père et mère. Si les père et mère ont des domiciles distincts, il est domicilié chez celui des parents avec lequel il réside », *Code civil*, *op. cit.*, p. 303.
[4] **Y. BUFFELAN-LANORE** et **V. LARRIBAU-TERNEYRE**, *op. cit.*, p. 400 et §§ 983-984, p. 401 ; **J. CARBONNIER**, *op. cit.*, p. 463.
[5] **G. CORNU**, *op. cit.*, §§ 673-675, p. 321.
[6] Cet article dispose que « les majeurs qui servent ou travaillent habituellement chez autrui auront le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent, lorsqu'ils demeureront avec elle dans la même maison », *Code civil*, *op. cit.*, p. 304.
[7] **Y. BUFFELAN-LANORE** et **V. LARRIBAU-TERNEYRE**, *op. cit.*, p. 401.
[8] Cet article dispose que « l'acceptation de fonctions conférées à vie emportera translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu où il doit exercer ces fonctions », *Code civil*, *op. cit.*, p. 303.
[9] Cet alinéa dispose que « Les bateliers et autres personnes vivant à bord d'un bateau de navigation intérieur immatriculé en France, qui n'ont pas le domicile prévu à l'alinéa précédent ou un domicile légal, sont tenus de choisir un domicile dans l'une des communes dont le nom figure sur la liste établie par arrêté du garde des sceaux, ministre de la justice, du ministre de l'intérieur et du ministre des travaux publics, des transports et du tourisme. Toutefois, les bateliers salariés et les personnes vivant à bord avec eux peuvent se domicilier dans une autre commune à condition que l'entreprise qui exploite le bateau y ait son siège ou un établissement ; dans ce cas le domicile est fixé dans les bureaux de cette entreprise ; à défaut de choix par eux exercé, ces bateliers et personnes ont leur domicile au siège de l'entreprise qui exploite le bateau et, si le siège est à l'étranger, au bureau d'affrètement de Paris », *Code civil*, *op. cit.*, p. 297.

bateliers ainsi choisi s'avère être un domicile fictif. Le domicile des fonctionnaires nommés à vie peut l'être, si, en pratique, ils font le choix de vivre ailleurs. Dans ces hypothèses, le principe de l'inviolabilité du domicile est alors inapplicable à ces différents domiciles. Il est en effet impossible d'invoquer ou même d'accorder la protection de ce principe à un domicile qui n'existe pas réellement pour la personne.

Comme le relevait Cornu, « le domicile [en droit civil] a pour fin de localiser l'individu en un lieu unique quant à l'exercice de ses droits civils »[1]. Il a pour fonction de déterminer la compétence territoriale des juridictions[2] et le lieu d'accomplissement de certains actes juridiques, tels que le mariage ou l'adoption. Le domicile en droit civil a également pour fonction d'être le lieu où seront valablement faites les significations d'actes de procédure. De plus, le domicile du débiteur est le lieu d'exécution du paiement des dettes.

Par conséquent, comme le soulignait très justement Cornu, « le droit civil porte un autre regard sur le domicile […] [que celui qu'apporte le principe de l'inviolabilité du domicile. Le domicile est perçu] non plus pour sa sauvegarde comme lieu de tranquillité [et d'exercice de la vie privée], mais pour sa détermination dans l'espace et celle de ses effets, non plus afin de protéger la personne en ce lieu, mais afin de la situer en ce lieu. C'est un autre rapport de la personne et de "son lieu" »[3].

La notion de domicile en droit civil s'avère trop restreinte par son principe d'unité et, dans certains cas, totalement fictive. Sa fonction est impropre par rapport au but poursuivit par l'inviolabilité du domicile. Le domicile civil ne peut alors, dans ces hypothèses, permettre au juge judiciaire de définir le champ d'application de ce principe, afin d'en garantir l'effectivité. Néanmoins, ce magistrat ne l'exclut pas totalement. Le domicile général du droit civil peut, en effet, constituer éventuellement un domicile protégé par l'inviolabilité du domicile. En effet, il peut être compris dans la définition générale du domicile élaborée par les juridictions judiciaires en droit pénal. Ces dernières la construisent en cherchant à sauvegarder la personne, sa liberté, son intimité, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité, ainsi qu'à la protéger contre l'arbitraire.

[1] **G. CORNU**, *op. cit.*, § 676, p. 321.
[2] L'article 42 alinéa 1er du Code de procédure civile dispose que « la juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur », *Code de procédure civile*, 104ème éd., Paris Dalloz, 2013, p. 91.
[3] **G. CORNU**, *Droit civil. Introduction. Les personnes, les biens*, *op. cit.*, p. 315.

§ 2 – L'édification de la définition générale du domicile en droit pénal pour la sauvegarde de la personne.

Comme le souligne Madame Matsopoulou, le « domicile […] est considéré comme le prolongement de la personne »[1]. Il est le lieu privilégié de l'exercice de la liberté, de l'intimité et de la vie privée de la personne. Il constitue également un refuge et une forteresse pour l'individu. Toute personne est en droit de se sentir en sécurité chez elle. Elle a également le droit à la tranquillité en son domicile, ainsi que d'être préservée de toute mesure arbitraire de tout fonctionnaire.

Afin de garantir ces droits sauvegardés par l'inviolabilité du domicile, les juridictions judiciaires adoptent une large définition du domicile. Elles ont dégagé, depuis 1810, des critères de définition, de manière décousue, au fur et à mesure des cas d'espèce. Après avoir isolé ces critères, la Chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé utile de construire une définition générale du domicile. Elle s'est basée sur l'ensemble des critères jurisprudentiels de définition de la notion de domicile.

Elle introduit pour la première fois cette définition générale dans un arrêt du 20 juin 1957[2]. Elle affirme que « le mot domicile, au sens […] [de] l'article 184 du Code pénal […] ne signifie pas seulement le lieu où une personne a son principal établissement, mais encore le lieu où, qu'elle y habite ou non, elle a le droit de se dire chez elle, quels que soient le titre juridique de son occupation et l'affectation donnée aux locaux »[3].

La Cour d'appel de Paris avait proposé une définition du domicile, quasi similaire sur le fond, quarante ans auparavant. Dans un arrêt du 16 février 1916[4], la Cour a déclaré que le domicile « signifie […] non pas le lieu où une personne a son principal établissement, à l'exclusion de tout endroit, mais bien le lieu où, soit qu'elle y habite, soit qu'elle n'y habite pas, elle a le droit de se dire chez elle, que ce soit une demeure permanente, continue ou

[1] **H. MATSOPOULOU**, *Les enquêtes de police*, Paris, L.G.D.J., 1996, § 624, p. 524.
[2] Cass. crim., 20 juin 1957, *Bull. crim.*, 1957, n° 518, pp. 941-944.
[3] *Ibid.*, p. 944.
[4] C.A. Paris, 16 février 1916, *D.*, 1920, 2, pp. 111-112.

temporaire, même accidentelle, et quel que soit le titre juridique de cette occupation, quelle que soit l'affectation donnée aux locaux exploités »[1].

L'arrêt avait fait l'objet d'un pourvoi en cassation. Dans son arrêt du 7 juillet 1916[2], la Chambre criminelle de la Cour de cassation n'a pas retenu la formule de la définition du domicile proposée par la Cour d'appel de Paris, bien qu'au fond, elle ait confirmé l'arrêt.

Ce refus de la Haute juridiction se justifie peut-être par l'absence de consensus, au sein de la doctrine civiliste, sur le sens à donner au domicile général prévu par le Code civil. En 1916, les auteurs se partageaient, en effet, toujours entre les tenants de la conception abstraite et ceux de la conception concrète du domicile[3]. L'existence de ce débat peut alors expliquer pourquoi la Cour de cassation n'a pas voulu, en 1916, établir une comparaison entre les notions de domicile en droit civil et en droit pénal.

Par ailleurs, les juridictions judiciaires ont toujours pris le parti d'adopter une interprétation concrète de la notion de domicile au sens du Code pénal. En d'autres termes, elles s'attachent à protéger le domicile réellement occupé[4]. Or, le domicile prévu à l'alinéa 1er de l'article 102 du Code civil était interprété par certains auteurs, à cette époque, comme un lien juridique entre une personne et un lieu. En conséquence, introduire une comparaison avec le lieu du principal établissement risquait de produire, en 1916, une confusion quant à la compréhension de la notion de domicile en droit pénal.

Toutefois, ce contexte peut seulement justifier le refus de la Chambre criminelle d'adopter la première partie de la définition élaborée par la Cour d'appel de Paris se référant au principal établissement. Il n'explique pas l'absence d'appropriation par la Cour de cassation du reste de la définition. Cette carence peut paraître curieuse. La Cour d'appel a, en effet, uniquement structuré les critères jurisprudentiels de définition du domicile dans une formule générale.

Cependant, le refus de considérer cet énoncé peut sans doute se comprendre au regard du cas d'espèce. Dans son arrêt du 7 juillet 1916, la Cour de cassation confirme l'extension de la notion de domicile, reconnue par la Cour d'appel de Paris, au domicile professionnel de la personne physique. Elle admet ainsi, implicitement, l'élargissement de l'application des

[1] *Ibid.*, p. 112.
[2] Cass. crim., 7 juillet 1916, *Bull. crim.*, 1916, n° 154, pp. 272-273 ; *S.*, 1916, 1, p. 76.
[3] V. *supra*, pp. 27-29.
[4] V. *infra*, pp. 45-52.

critères de définition du domicile, dégagés par la jurisprudence judiciaire portant sur le domicile personnel de la personne physique et sur les dépendances de celui-ci[1].

La Haute juridiction appliquait, pour la première fois, ces critères au domicile professionnel d'une personne physique. Cette nouvelle jurisprudence devait ainsi être assimilée par l'ensemble des juridictions judiciaires, par la doctrine, mais aussi par les justiciables. La Cour de cassation a alors peut-être souhaité attendre que sa jurisprudence soit suffisamment intégrée, avant d'ériger une définition générale du domicile. Par ailleurs, elle a également, semble-t-il, attendu que sa jurisprudence reconnaissant la protection du domicile de la personne morale[2] soit acquise, avant de se décider finalement, en 1957, à instaurer une définition générale du domicile.

Il aurait été toutefois préférable, au moins pour le justiciable, dans un souci de clarté, mais surtout de sécurité juridique, que la Cour de cassation se décide avant 1957. A défaut d'avoir été élaborée plus tôt, la définition élaborée a le mérite d'être intelligible. Elle permet de savoir ainsi ce qui relève ou non de la protection de l'inviolabilité du domicile.

La Chambre criminelle de la Cour de cassation confirme l'adoption de la définition générale du domicile dans un arrêt du 26 février 1963[3]. Cette définition est reprise régulièrement, mais pas systématiquement, par les juridictions judiciaires. Une différence constante apparaît dans son usage. Certains arrêts reproduisent fidèlement la définition[4]. D'autres utilisent la même définition, mais excluent la référence à la notion de domicile civil[5]. Il semble que la nécessité de recourir à la définition générale du domicile entièrement ou non est déterminée par l'espèce à laquelle est confrontée la juridiction.

La Chambre criminelle paraît, en effet, retenir la définition générale du domicile dans sa totalité uniquement lorsque l'occupant semble avoir plusieurs domiciles. Etablir la différence entre la notion de domicile en droit civil et celle en droit pénal apparaît alors

[1] V. *infra*, pp. 77-84.
[2] V. *infra*, pp. 85-94.
[3] Cass. crim., 26 février 1963, *Bull. crim.*, 1963, n° 92, pp. 183-185 ; *D.*, 1963, somm., p. 68 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1963, p. 801.
[4] Cass. crim., 4 janvier 1977, *Bull. crim.*, 1977-1, n° 6, pp. 17-19 ; *D.*, 1977, I.R., p. 63 ; *J.C.P. G.*, 1977, IV, pp. 53-54 ; Cass. crim., 13 octobre 1982, *Bull. crim.*, 1982-2, n° 218, pp. 597-599 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1983, p. 670 ; *Gaz. Pal.*, 1983, 1er sem., somm., p. 96.
[5] C.A. Paris, 16 juin 1987, *D.*, 1987, I.R., p. 197 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1989, p. 114 ; Cass. crim., 4 juin 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 178, pp. 448-449 ; *D.*, 1971, somm., pp. 156-157 ; *J.C.P. G.*, 1971, IV, p. 181 ; Cass. crim., 24 avril 1985, *Bull. crim.*, 1985-1, n° 158, pp. 405-406 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1986, p. 103 ; Cass. crim., 22 janvier 1997, *Bull. crim.*, 1997-1, n° 31, pp. 83-85 ; **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, juin 1997, comm. n° 78, pp. 10-11 ; Cass. crim., 28 février 2001, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, juillet 2001, comm. n° 85, pp. 13-14 ; Cass. crim., 30 mars 2011, n° de pourvoi 10-83253, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

indispensable dans ce cas. Rappeler que le domicile ne signifie pas seulement le lieu du principal établissement permet à la Haute juridiction de souligner qu'une personne peut avoir plusieurs domiciles protégés par l'inviolabilité du domicile. C'est notamment pourquoi elle qualifie des résidences secondaires de domicile dans les arrêts du 4 janvier 1977 et du 13 octobre 1982. En revanche, ce rappel ne présente aucune pertinence dans les cas où un seul domicile est en cause. Les juridictions judiciaires ont alors recours à la définition générale du domicile, mais réduite.

Il reste encore à évoquer l'arrêt du 24 juin 1987 de la Chambre criminelle de la Cour de cassation[1]. La Haute juridiction reprend l'entière définition générale du domicile, mais en l'appliquant à la procédure pénale. Elle était saisie d'une demande d'annulation d'une perquisition, réglementée par les articles 56 et suivants ainsi que 76 du Code de procédure pénale. Par cet arrêt, elle reconnaît que « la notion de domicile prévue par ces textes est la même que celle à utiliser pour la qualification de violation de domicile »[2], comme le soulignait Levasseur. Cette assimilation[3] correspond à l'esprit de l'alinéa 3 de l'article C 104 de la circulaire du 17 février 1961. Ce texte prévoit que « l'article 56 [du Code de procédure pénale] emploie le mot "domicile" pour désigner en fait toutes les résidences des personnes soupçonnées ou détenant des pièces ou objets relatifs à l'infraction »[4]. Par ailleurs, la doctrine est majoritairement d'accord pour affirmer que la notion de domicile en procédure pénale est identique à celle du droit pénal[5].

Par conséquent, la conception du domicile en droit civil est impropre à l'identification du champ d'application de l'inviolabilité du domicile. Les juridictions judiciaires considèrent néanmoins que le lieu du principal établissement de la personne entre dans ce champ. Elles ne limitent pas, avec raison, ce dernier à ce lieu. Le domicile est également le lieu où, qu'elle y habite ou non, une personne a le droit de se dire chez elle, quels que soient le titre juridique de

[1] Cass. crim., 24 juin 1987, *Bull. crim.*, 1987-1, n° 267, pp. 724-728 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1989, p. 113.
[2] **G. LEVASSEUR**, *op. cit.*, p. 113.
[3] C'est pourquoi les sources jurisprudentielles de cette étude seront aussi bien des arrêts concernant l'application du Code pénal que des arrêts se rapportant à la mise en œuvre du Code de procédure pénale.
[4] *Code de procédure pénale*, 54ème éd., Paris, Dalloz, 2013, pp. 185-186.
[5] **A. MARON**, **J.-H. ROBERT** et **M. VÉRON**, *J.C.P. G.*, 1995, I 3819, n° 12, pp. 54-55 ; **H. MATSOPOULOU**, *Les enquêtes de police*, *op. cit.*, §§ 657-659, pp. 543-548 ; **C. PORTERON**, « Nullité des perquisitions au cours de l'instruction », *A.J. pén.*, 2005, p. 143 ; **J.-H. ROBERT**, note sous Cass. crim., 6 mai 2002, *Dr. pén.*, novembre 2002, comm. n° 130, p. 19 ; **K. SID AHMED**, *Droits fondamentaux du contribuable et procédures fiscales. Etude comparative. T. 1 : Les droits d'origine non procédurale du contribuable*, Paris, Ed. L'Harmattan, Collection Finances publiques, 2007, §§ 176-178, pp. 147-148.

son occupation et l'affectation donnée aux locaux. Les juridictions judiciaires ont ainsi instauré une définition générale du domicile à partir des critères de définition dégagés au cours de leur jurisprudence. Elles ont une conception large du domicile leur permettant de protéger la personne en son domicile contre l'arbitraire ainsi que sa liberté, son intimité, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité en ce lieu. En effet, cette acception large du domicile par le juge judiciaire entraîne un élargissement du champ d'application de l'inviolabilité du domicile. Le juge judiciaire garantit ainsi l'effectivité de ce principe. Afin de cerner cette notion jurisprudentielle de domicile, l'examen de son application et l'analyse de ces critères de définition s'imposent. Les juridictions judiciaires appliquent cette définition au domicile personnel de la personne physique.

SECTION II – LA PROTECTION DU DOMICILE PERSONNEL DE LA PERSONNE PHYSIQUE PAR LE JUGE PENAL.

Les juridictions judiciaires ont construit leur définition générale du domicile à partir de critères de définition qu'elles ont dégagés tout au long de leur jurisprudence. Elles appliquent cette définition afin d'assurer la protection du domicile personnel de la personne physique, dans la mesure où les critères d'identification de ce domicile ont servi l'élaboration de cette définition générale. Le domicile personnel de la personne physique est entendu au sens premier du terme. En effet, le juge judiciaire reconnaît la protection du local d'habitation de toute personne physique (§ 1) à condition qu'il soit effectivement occupé, la détention d'un titre juridique d'occupation lui important peu (§ 2). Il est intéressant de relever que ces critères de définition rejoignent ceux qui permettaient d'identifier le domicile protégé par le droit romain[1]. La raison en est sans doute la finalité commune de la protection, à savoir la sauvegarde de la personne.

[1] V. *supra*, pp. 7-8.

§ 1 – Le local d'habitation de toute personne physique.

L'inviolabilité du domicile protège le domicile de toute personne physique. L'article 184 de l'ancien Code pénal réprimait l'introduction « dans le domicile d'un citoyen »[1]. Au regard de la lettre du texte, les juridictions judiciaires n'auraient pu, en principe, protéger que le domicile des Français. Cependant, dès 1893, la Cour de cassation affirme que le domicile protégé est « la demeure d'autrui »[2]. Dans un arrêt du 31 janvier 1914[3], elle reconnaît l'application de l'inviolabilité du domicile au domicile d'une personne.

La Haute juridiction ne retient pas par ailleurs le terme de citoyen, mais celui de personne dans l'énoncé de sa définition générale du domicile, en 1957[4]. Les juridictions judiciaires n'ont ainsi pas limité leur interprétation et leur définition du domicile protégé à celui du citoyen. Elles reconnaissent la sauvegarde du domicile de toute personne physique. Elles n'ont pas adopté une interprétation littérale de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Monsieur Vitu considère que « le mot "citoyen" utilisé par l'article 184 n'a […] aucun sens juridique spécial […] ne pouvant servir à exclure quiconque du bénéfice du texte »[5].

Selon Merle et Monsieur Vitu, « l'examen des décisions rendues [en matière pénale montre] […] que, sous les exigences de la pratique et du bon sens, l'interprétation téléologique ou déclarative l'a rapidement emporté »[6]. Cette méthode d'interprétation « attribue […] une importance première au but de la loi. […] Elle se fonde […] sur la volonté déclarée ou présumée du législateur qui doit pouvoir l'emporter quand la lettre a trahi l'esprit de la loi »[7].

Les juridictions judiciaires recourent à cette méthode pour interpréter les termes de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Le législateur a adopté cet article, en 1810, afin de tirer

---

[1] **E. GARÇON**, *op. cit.*, p. 723.
[2] Cass. crim., 24 juin 1893, *Bull. crim.*, 1893, n° 166, pp. 257-258 ; *D.P.*, 1895, 1, pp. 407-408 ; *S.*, 1893, 1, pp. 491-492. Expression réutilisée dans Cass. crim., 7 juillet 1916, *op. cit.* ; Cass. crim., 20 octobre 1954, *Bull. crim.*, 1954, n° 303, pp. 522-523 ; *D.*, 1954, p. 784 ; *J.C.P. G.*, 1955, II, 8571 ; Cass. crim., 3 novembre 1955, *Bull. crim.*, 1955, n° 457, pp. 806-807 ; *D.*, 1956, juris., p. 26.
[3] Cass. crim., 31 janvier 1914, *Bull. crim.*, 1914, n° 74, pp. 131-133 ; *D.*, 1918, 1, pp. 76-77 ; *S.*, 1916, pp. 59-60.
[4] V., *supra*, p. 32.
[5] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 1, *op. cit.*, § 300, p. 249.
[6] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, *op. cit.*, § 175, p. 254.
[7] *Ibid.*, § 170, p. 249.

les conséquences de la consécration de l'inviolabilité du domicile par la Constitution de l'an VIII. Il a ainsi instauré des sanctions pénales en cas d'atteinte portée au principe.

Or, la Constitution du 22 frimaire an VIII a été la première Constitution à consacrer l'inviolabilité du domicile de « toute personne habitant sur le territoire français »[1]. Les Constitutions antérieures reconnaissaient l'inviolabilité du domicile du seul citoyen[2]. Le domicile des étrangers vivant en France n'était alors pas protégé. La Constitution de l'an VIII a mis fin cette distinction. Elle a admis l'inviolabilité du domicile de toute personne physique, quelle que soit sa nationalité, dès lors qu'elle habitait sur le territoire français.

En interdisant l'introduction dans le domicile du seul citoyen, le législateur a, semble-t-il, commis une erreur de rédaction. Les juridictions judiciaires ont alors interprété l'article 184 de l'ancien Code pénal en se basant sur la volonté du législateur d'appliquer l'inviolabilité du domicile consacrée par la Constitution de l'an VIII. C'est pourquoi, elles ont considéré que le législateur cherchait à protéger le domicile de toute personne habitant sur le territoire français. Elles protègent alors le domicile de toute personne physique.

Lors de l'adoption du nouveau Code pénal[3], le législateur a substitué le terme autrui à celui de citoyen. Les articles 226-4 et 432-8 prévoient ainsi la protection du domicile d'autrui. Le Code pénal prévoit par ailleurs en son article 111-4 que « la loi pénale est d'interprétation stricte »[4]. Merle et Monsieur Vitu expliquent qu'« interpréter "strictement" [signifie] […] s'en tenir aux frontières des textes […] quitte […] à savoir les porter à l'emplacement que leur assigne l'esprit qui a présidé à la naissance de ces textes. Interpréter strictement, c'est donc faire prévaloir cette méthode téléologique qui a été précédemment décrite »[5]. En application de cet article 111-4 du Code pénal, les juridictions judiciaires maintiennent ainsi leur interprétation téléologique des dispositions du Code pénal. Elles considèrent que le terme autrui désigne toute personne. Le domicile protégé reste ainsi le domicile de toute personne physique.

Il existe, en conséquence, une continuité certaine entre la jurisprudence judiciaire établie sous l'empire de l'ancien Code pénal et celle rendue après l'entrée en vigueur de

[1] Article 76, Constitution du 22 frimaire an VIII, *op. cit.*
[2] Article 9 du Titre IV, Constitution des 3 et 4 septembre 1791, *op. cit.* ; article 359, Constitution du 5 fructidor an III, *op. cit.*
[3] Loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relative à la répression des crimes et délits contre les personnes, *op. cit.*
[4] *Code pénal*, *op. cit.*, p. 29.
[5] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, *op. cit.*, § 174, p. 254.

l'actuel Code pénal[1]. Protéger le domicile de toute personne physique, et non du seul citoyen, offre un champ d'application plus large à l'inviolabilité du domicile. Les garanties individuelles de la personne sont ainsi accrues. Cette interprétation est approuvée. Elle permet de faire de la notion de domicile une garantie satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Le domicile personnel de la personne physique protégé par l'inviolabilité du domicile est principalement « tout lieu qui sert d'habitation à un individu »[2]. Le plus souvent, il s'agit d'une maison[3], même partiellement achevée[4] ou d'un appartement[5]. Toutefois, il peut prendre d'autres formes. Les juridictions judiciaires reconnaissent la qualification de domicile à une chambre louée en meublé chez un particulier[6]. Cette dernière louée auprès d'un employeur constitue le domicile personnel du salarié, même si la chambre est également utilisée par le patron comme bureau de comptabilité et d'archives[7]. Une chambre d'hôtel[8] ou d'hôpital[9] jouit

[1] Le Code pénal est entré en vigueur le 1er mars 1994.
[2] *S.*, 1916, 1, p. 59.
[3] Tr. corr. Montauban, 14 juin 1912, *Gaz. Pal.*, 1913, pp. 244-246 ; Tr. corr. Saint-Malo, 29 mars 1946, *S.*, 1946, 2, p. 112 ; **A. COLONMBINI**, *J.C.P. G.*, 1947, II, 3709 ; Tr. corr. Romorantin, 21 novembre 1950, *Gaz. Pal.*, 1950, 1er sem., pp. 58-59 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 518 ; C.A. Douai, 26 mai 1845, *D.P.*, 1845, 5, n° 527 ; *S.*, 1887, 2, p. 180 ; C.A. Paris, 22 juin 1849, *S.*, 1850, 2, p. 87 ; *D.P.*, 1851, 2, p. 214 ; C.A. Pau, 16 décembre 1911, *D.*, 1912, 5, pp. 32-33 ; *Gaz. Pal.*, 1912, 1er sem., p. 144 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1955, p. 521 ; *S.*, 1912, 2, pp. 207-208 ; C.A. Orléans, 19 novembre 2007, n° 07/00257, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr ; Cass. crim, 12 janvier 1837, *Bull. crim.*, 1837, n° 9, pp. 10-13 ; Cass. crim., 13 décembre 1890, *Bull. crim.*, 1890, n° 254, pp. 398-399 ; *D.P.*, 1891, 1, p. 286 ; *S.*, 1891, 1, p. 552 ; Cass. crim., 24 avril 1947, *Bull. crim.*, 1947, n° 116, p. 163 ; *S.*, 1948, 1, p. 36, en l'espèce, il s'agissait d'une villa ; Cass. crim., 13 octobre 1982, *op. cit.* ; Cass. crim., 9 août 1989, n° de pourvoi 88-82978, http://www.legifrance.gouv.fr ; **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, février 1990, n° 2, comm. n° 45, p. 3 ; **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, février 1991, comm. n° 41, p. 4 ; Cass. crim, 28 février 2001, *op. cit.* ; Cass. crim., 14 septembre 2004, *Bull. crim.*, 2004, n° 206, pp. 737-741.
[4] Dès lors qu'elle est occupée, même partiellement : Cass. crim., 1er avril 1992, **B. BOULAN**, *Rev. sc. crim.*, 1993, pp. 121-122.
[5] Tr. corr. Chalon-sur-Saône, 17 février 1950, **G. LEVASSEUR**, *J.C.P. G.*, 1950, II, 5505 ; C.A. Paris, 16 juin 1987, *op. cit.* ; Cass. crim., 24 juin 1893, *op. cit.* ; Cass. crim., 22 septembre 1930, *Bull. crim.*, 1930, n° 243, pp. 480-482 ; *Gaz. Pal.*, 1930, 2ème sem., juris., pp. 539-540 ; Cass. crim., 28 janvier 1958, *Bull. crim.*, 1958, n° 94, pp. 161-163 ; *J.C.P., G.*, 1958, IV, p. 34 ; Cass. crim., 26 juillet 1965, *Gaz. Pal.*, 1965, 2ème sem., pp. 331-332 ; **P. BOUZAT**, *Rev. sc. crim.*, 1966, pp. 81-82 ; Cass. crim., 4 janvier 1977, *op. cit.* ; Cass. crim., 24 avril 1985, *op. cit.* ; Cass. crim., 22 juin 1997, *op. cit.*
[6] Cass. crim., 20 octobre 1954, *op. cit.* ; Cass. crim., 26 février 1963, *op. cit.*
[7] Cass. crim., 21 mai 1957, *Bull. crim.*, 1957-1, n° 434, pp. 779-780 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1957-2, pp. 876-877.
[8] Tr. corr. Avignon, 22 novembre 1921, *Gaz. Pal.*, 1922, 1, pp. 478-480 ; Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, **A. COLOMBINI**, *J.C.P. G.*, 1951, II, 6252 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, pp. 518-519 ; *D.*, 1951, juris., pp. 326-327 ; *S.*, 1951, chron., p. 39 ; Cass. crim., 31 janvier 1914, *op. cit.* ; Cass. crim., 3 novembre 1955, *op. cit.* ; Cass. crim., 30 mai 1980, *Bull. crim.*, 1980-1, n° 165, pp. 411-413 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, pp. 3-6, spéc. p. 4.
[9] C.A. Paris, 17 mars 1986, *Gaz. Pal.*, 1986, 2ème sem., juris., pp. 429-431.

de la qualification de domicile. L'appartement privé d'un ministre situé dans les locaux du ministère bénéficie également de la protection de l'inviolabilité du domicile[1].

L'élément essentiel d'identification est le caractère habitable du local, méritant d'être protégé. Comme le souligne Monsieur Sid Ahmed, ce « critère d'habitabilité […] est au centre de la notion de domicile en procédure pénale comme en droit pénal »[2]. La Cour de cassation exige ainsi que le local soit pourvu « des équipements nécessaires à une habitation effective »[3]. C'est pourquoi un appartement dévasté par une explosion[4] ou « partiellement détruit [par un incendie] et devenu inhabitable a perdu toute affectation de domicile »[5]. Un édifice consacré à l'exercice d'un culte[6], les locaux collectifs d'une caserne de pompier[7], une école désaffectée[8] ainsi qu'un hall d'hôtel[9] ne sont pas des locaux d'habitation. Il en est de même d'une hutte de chasse. Cette dernière constitue « un poste d'observation pour le chasseur, dépourvu des équipements les plus élémentaires propres à caractériser le domicile »[10], notamment l'absence de raccordement au réseau électrique et de desserte en eau courante[11].

Par analogie, un bateau mesurant cinq mètres de long n'est pas un local d'habitation, puisqu'« il s'agit d'une petite embarcation, sans aucun aménagement, […] serv[ant] […] [uniquement] de moyen de transport »[12]. Toutefois, il en va autrement d'« un yacht de plaisance, [d']un voilier de haute mer ou [d']une péniche »[13]. Ces bateaux constituent des locaux d'habitations pouvant bénéficier de la qualification de domicile et ainsi être protégés par l'inviolabilité du domicile.

---

[1] Cass. crim., 4 juin 1971, *op. cit.*
[2] **K. SID AHMED**, *op. cit.*, § 178, p. 148.
[3] Cass. crim., 17 octobre 1995, *Bull. crim.*, 1995-2, n° 310, pp. 851-854, spéc. p. 854 ; *D.*, 1996, somm., pp. 256-257.
[4] Cass. crim., 3 mars 1987, *Dr. pén.*, 1994, comm. n° 194, p. 19 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, août - septembre 1994, chron. n° 59, pp. 4-5.
[5] Cass. crim., 31 mai 1994, *Bull. crim.*, 1994-1, n° 213, pp. 522-525 ; *J.C.P., G.*, 1994, IV, 2025 ; *Dr. pén.*, août - septembre 1994, comm. n° 194, pp. 17-19 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, août - septembre 1994, chron. n° 59, pp. 4-5 ; **A. MARON**, **J.-H. ROBERT** et **M. VÉRON**, *J.C.P., G.*, 1995, I, 3819, n° 12, pp. 54-55, spéc. p. 55.
[6] Cass. crim, 12 janvier 1837, *op. cit.*
[7] Cass. crim., 17 mai 1993, **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, pp. 3-6, spéc. pp. 3-4.
[8] C.A. Pau, 24 avril 2008, n° 07/00858, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[9] Cass. crim., 6 avril 1993, **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, pp. 3-6, spéc. pp. 3-4.
[10] Cass. crim., 9 janvier 1992, *Bull. crim.*, 1992-1, n° 6, pp. 15-17, spéc. p. 17 ; *J.C.P. G.*, 1992, IV, 1205 ; **A. MARON**, **J.-H. ROBERT** et **M. VÉRON**, *J.C.P., G.*, 1995, I, 3819, n° 12, pp. 54-55, spéc. p. 55.
[11] Cass. crim., 6 mai 2002, **J.-H. ROBERT**, *Dr. pén.*, 2002, n° 10, comm. n° 130, pp. 19-20.
[12] Cass. crim, 20 novembre 1984, *Bull. crim.*, 1984-2, n° 355, pp. 937-940, spéc. p. 939.
[13] *Idem*.

D'autres véhicules que les bateaux peuvent être spécialement aménagés pour l'habitation. L'article R 111-37 du Code de l'urbanisme donne une définition précise de la notion de caravane. Il dispose que « sont regardés comme des caravanes les véhicules terrestres habitables qui sont destinés à une occupation temporaire ou saisonnière à usage de loisir, qui conservent en permanence des moyens de mobilité leur permettant de se déplacer par eux-mêmes ou d'être déplacés par traction et que le code de la route n'interdit pas de faire circuler »[1]. Les camping-cars et les caravanes peuvent être qualifiés de domicile[2]. Certains trains se sont vus également aménagés des wagons couchettes. A l'instar de la chambre d'hôtel, les cabines de ces wagons sont le domicile du voyageur le temps du voyage, tout comme les cabines des bateaux de croisières.

L'assimilation à un local d'habitation d'une tente de camping mérite d'être soulevée. Madame Matsopoulou affirme que la Chambre criminelle de la Cour de cassation admet, dans son arrêt du 18 octobre 1972[3], que constitue un domicile « la tente sous laquelle vivent les vacanciers »[4]. L'étude de l'arrêt révèle cependant que la Haute juridiction n'est pas saisie d'une violation de domicile ou d'une question liée à une perquisition. Le problème de droit porte sur l'application de la légitime défense d'un lieu habité. La Chambre criminelle casse et annule l'arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, dont elle était saisie, au motif notamment que les juges du fond ne l'ont pas mise en mesure de vérifier si le fait justificatif de la légitime défense n'était pas caractérisé en l'espèce. Elle n'a donc pas adopté la solution annoncée par Madame Matsopoulou. L'affirmation est faite, en revanche, par l'annotateur de l'arrêt. Il profite des faits de l'espèce pour ouvrir son analyse. Il considère alors « qu'une tente de camping, située sur un terrain privé et clos, constitu[e] un domicile »[5].

S'agissant d'un abri en toile portatif, une tente de camping a certes un caractère précaire. Cependant, elle est destinée à permettre l'hébergement des personnes physiques, généralement de manière temporaire. Elle est spécialement aménagée à cet effet. Elle peut être alors assimilée à un local d'habitation. Une analogie avec une hutte de chasse ne paraît

[1] Article R 111-37, *Code de l'urbanisme*, 21ème éd., Paris, Dalloz, 2012, p. 1740.
[2] Cass. crim., 30 octobre 2006, *Bull. crim.*, n° 261, pp. 964-966 ; *A.J.D.I.*, n° 4/2007, p. 315 ; **J. HAUSER**, *R.T.D. Civ.*, 2007, n° 1, chron., pp. 87-88 ; **T. GARÉ**, *D.*, 2007, pan., pp. 2638-2639 ; **Y. MAYAUD**, « Chronique de jurisprudence. Infraction contre les personnes », *Rev. sc. crim.*, janvier - mars 2007, n° 1, pp. 76-84, spéc. § 4 pp. 83-84 ; **G. ROUJOU de BOUBÉE**, *Rev. dr. imm.*, 2007, p. 85 ; **C. SAAS**, *A.J. Pén.*, janvier 2007, p. 32 ; **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, janvier 2007, n° 1, comm. n° 7, p. 16. En l'espèce, la qualification de domicile a été refusée à une roulotte, car elle n'était pas occupée par celui qui invoquait la violation de domicile.
[3] Cass. crim., 18 octobre 1972, *Gaz. Pal.*, 1973, 1er sem., pp. 100-101.
[4] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 19.
[5] *Gaz. Pal.*, 1973, 1er sem., p. 101.

pas pertinente pour refuser la qualification de domicile à une tente de camping. L'absence de connexion aux réseaux d'eau potable et électrique n'est en effet pas convaincante. Le concept même du camping consiste justement à vivre en plein air. Les tentes de camping sont en outre le plus souvent installées de nos jours sur des terrains spécialement aménagés. Ces terrains sont munis d'installations sommaires, tels qu'abris, eau potable, sanitaires. Ils pourvoient ainsi aux carences de la tente en équipements nécessaires à l'habitation. Même en l'absence de jurisprudence, il est permis par conséquent d'affirmer qu'une tente constitue un local d'habitation pouvant bénéficier de la qualification de domicile. Il s'agit bien du lieu où le campeur, qui occupe la tente, peut se dire chez lui.

Un détenu n'est pas en revanche en droit de se dire la même chose s'agissant de sa cellule, selon la Cour de cassation. Dans un arrêt du 18 octobre 1989[1], la Haute juridiction considère qu'une cellule de maison d'arrêt ne constitue pas le domicile du détenu. La Cour d'appel de Paris précise, dans son arrêt du 2 décembre 1988, objet du pourvoi en cassation, qu' « une cellule de maison d'arrêt ne saurait constituer un domicile, dès lors qu'on ne l'a pas choisi »[2].

La solution est justifiée pour Monsieur Doucet. « Une personne condamnée à l'emprisonnement se trouve par hypothèse privée de liberté, d'indépendance et de vie privée […]. Elle ne peut dès lors plus avoir de domicile, mais une simple adresse »[3]. Il est vrai qu'un détenu perd, par son incarcération, sa liberté et son indépendance. Il ne perd cependant pas l'exercice de toute vie privée, en tout cas aujourd'hui. Dans sa cellule, le détenu peut exercer des activités qui relèvent de sa vie privée. Il peut, en effet, écrire ou lire son courrier[4], s'habiller ou encore se soigner, au sens premier du terme. Certes un détenu est rarement seul dans sa cellule compte tenu de la surpopulation carcérale, excepté en cas de placement en isolement. La vie privée du détenu est alors limitée, non seulement parce qu'il est privé de liberté, mais aussi parce qu'il partage sa cellule avec des co-detenus. Elle doit, bien évidement, l'être également par les nécessités de surveillance, dont l'autorité pénitentiaire est en charge. Ses agents doivent avoir le droit de pénétrer dans les cellules à tout moment.

[1] Cass. crim., 18 octobre 1989, **J.-P. DOUCET**, *Gaz. Pal.*, 1990, 1er sem., chron. de dr. et de juris. crim., p. 235 ; http://www.legifrance.gouv.fr.
[2] *Idem*.
[3] **J.-P. DOUCET**, *op. cit.*
[4] Même si ce courrier peut être lu par les autorités pénitentiaires et transmis au ministère public si nécessaire, cette lecture n'est pas systématique, préservant ainsi un minimum de vie privée au détenu.

Toutefois, comme l'affirme Madame Rassat, cette obligation « relève d'un fait justificatif qui ne conduit pas à interdire de considérer […] ces cellules comme des domiciles à l'égard de toutes personnes autres que celles qui sont précisément autorisées à y pénétrer (les co-détenus non occupants de la même cellule par exemple) »[1].

La cellule bénéficie d'aménagement permettant au détenu de vivre à l'intérieur. A l'instar d'une chambre de bonne, elle contient un minimum de meubles meublants, tels que des lits, une table, un évier, des sanitaires. La cellule pourrait ainsi être qualifiée de local d'habitation. Admettre une telle qualification pourrait néanmoins soulever des critiques. Or, au regard de la définition générale du domicile, la Cour de cassation n'attache pas d'importance à l'affectation donnée au local. Il reste ainsi toujours possible de considérer la cellule comme un domicile. Malgré sa privation de liberté, le détenu possède quelques biens personnels[2]. Il occupe alors de manière effective[3] la cellule. Il importe peu qu'il ne détienne aucun titre juridique d'occupation.

Pour refuser la qualification de domicile à une cellule, la Cour d'appel de Paris invoque cependant l'absence de volonté du détenu d'établir en ce lieu son domicile. Le détenu n'a effectivement pas choisi *a priori* de vivre dans sa cellule. Libre, il ne resterait certainement pas résider au sein de l'établissement pénitentiaire. La quasi-totalité des détenus finit toutefois, plus ou moins rapidement, par se résigner et par accepter de vivre en détention. Dans une certaine mesure, il est alors possible de considérer que le détenu a choisi d'établir son domicile en sa cellule pour le temps de sa détention.

Il suffirait que les juridictions judiciaires adoptent une interprétation large de la notion de volonté. Le juge judiciaire pourrait justifier le recours à cette méthode par la nécessité de protéger le minimum de vie privée, de sécurité et de tranquillité que possède le détenu dans sa cellule contre les immixtions des autres prisonniers. Au vu de la définition générale du domicile, la cellule d'un détenu pourrait alors être garantie par l'inviolabilité du domicile. Cette protection devrait toutefois être limitée, compte tenu de la situation du détenu. Le droit d'entrer à tout moment dans la cellule du détenu doit être maintenu au bénéfice des autorités pénitentiaires, au nom du maintien de l'ordre public.

[1] **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 408, p. 453.
[2] Vêtements, courriers, livres.
[3] Sur cette notion v. *infra*, pp. 45-47.

Indépendamment de la cellule, les juridictions judiciaires ont une conception large du domicile personnel de la personne physique. Elles justifient la protection de locaux d'habitation variés par la « garantie générale et absolue, [contenue dans le Code pénal], pour la personne, pour sa vie privée, pour le secret dont il a le droit de se couvrir et pour tous les intérêts de fortune et d'honneur qui s'y rattachent »[1]. En d'autres termes, la conception large du local d'habitation s'explique par la nécessité de protéger la personne de l'occupant, sa liberté, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité garanties par l'inviolabilité du domicile.

Les juridictions judiciaires définissent ainsi la notion de domicile en cherchant à satisfaire la volonté du législateur. Elles ont alors recours à la méthode d'interprétation téléologique pour expliciter cette notion. De plus, en adoptant une interprétation souple du critère d'habitabilité, les juridictions judiciaires étendent, de manière satisfaisante, le champ d'application de l'inviolabilité du domicile, et, par la même, les garanties individuelles de la personne. Cette interprétation de la notion de domicile permet à la personne physique de bénéficier d'une protection élargie de l'inviolabilité du domicile qui ne se limite pas à la protection de l'habitation principale. Elles font ainsi du domicile une garantie satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

L'existence d'un local d'habitation constitue le premier critère jurisprudentiel de définition du domicile personnel de la personne physique. Le critère d'habitabilité est largement interprété par le juge judiciaire en se basant sur les faits. De nombreux locaux peuvent ainsi entrer dans le champ d'application étendu de l'inviolabilité du domicile. L'exigence de ce critère et son interprétation large par le juge judiciaire préservent alors la personne contre l'arbitraire en son domicile et protègent sa liberté, son intimité, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité. Ce critère et cette interprétation constituent ainsi des garanties juridprudentielles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Toutefois, pour bénéficier de la protection de l'inviolabilité du domicile, les juridictions judiciaires exigent une occupation effective du local. L'existence d'un titre juridique d'occupation indiffère.

[1] C.A. Paris, 22 juin 1849, *op. cit.*

§ 2 – L'exigence d'une occupation effective et non d'un titre juridique.

Pour qualifier un local d'habitation de domicile et ainsi le protéger par l'inviolabilité du domicile, les juridictions judiciaires exigent qu'il soit occupé, de manière effective, par la personne physique qui le revendique. L'occupation se caractérise, d'une part, par la présence de biens personnels et de meubles meublants détenus par cette personne[1]. Après expulsion, lorsque des locataires se réinstallent dans un appartement contenant leurs propres meubles, la qualification de domicile ne peut pas être retenue au bénéfice du propriétaire. L'appartement n'est pas occupé par lui. Il ne contient pas ses biens et meubles personnels[2].

L'occupation se détermine, d'autre part, par la présence de l'occupant dans le local d'habitation, peu importe qu'elle soit permanente, temporaire ou intermittente. L'existence de biens et de meubles personnels et la présence de la personne physique, à un moment quelconque dans le domicile, manifestent la volonté d'en faire son chez soi. Est alors protégé en premier lieu la demeure habituelle de l'individu. Il s'agit généralement du lieu où une personne a son principal établissement.

Les juridictions judiciaires qualifient aussi de domicile les habitations saisonnières ou les résidences secondaires, même si la personne physique « est venu[e] vivre […] [qu'] épisodiquement avec sa famille »[3]. « Celui qui occupe régulièrement un local fourni des meubles de première nécessité doit incontestablement être réputé y abriter sa vie privée et être dès lors protégé »[4]. C'est pourquoi, la définition générale du domicile établit fermement que le domicile n'est pas seulement le lieu où une personne a son principal établissement[5], contrairement à ce que prévoit le Code civil[6].

Le domicile même occasionnel est reconnu. La Cour de cassation affirme, dans son arrêt du 31 janvier 1914, qu'« une chambre louée dans un hôtel par une personne, doit, au point de vue de l'inviolabilité, être assimilée au domicile »[7]. Que la location dure une journée ou davantage, la chambre d'hôtel devient, pendant la durée du séjour, la résidence privée de la

[1] Tr. corr. Saint Malo, 29 mars 1946, *op. cit.* ; Tr. corr. Chalon-sur-Saône, 17 février 1950, *op. cit.* ; Cass. crim., 26 février 1963, *op. cit.* ; Cass. crim., 4 janvier 1977, *op. cit.* ; Cass. crim., 13 octobre 1982, *op. cit.* ; Cass. crim., 24 avril 1985, *op. cit.*

[2] En outre, la qualification de domicile est rejetée dès lors que le propriétaire n'a jamais habité et n'a pas manifesté l'intention d'établir sa demeure en ce lieu. C.A. Paris, 16 juin 1987, *op. cit.*

[3] Cass. crim., 13 octobre 1982, *Bull. crim.*, 1982-2, n° 218, p. 598.

[4] *Gaz. Pal.*, 1983, 1er sem., somm., p. 96.

[5] V. *supra*, pp. 32, 34-35.

[6] V. *supra*, pp. 27-29.

[7] Cass. crim., 31 janvier 1914, *Bull. crim.*, 1914, n° 74, p. 132.

personne physique. Par analogie, la chambre d'hôpital d'un malade bénéficie de la même protection. Selon la Cour d'appel de Paris, elle constitue « un domicile protégé […] qu[e le malade] occupe à titre temporaire, mais certain et privatif, et où, à partir du moment où cette chambre lui est affectée et pour tout le temps que dure cette affectation, il a le droit, sous la seule réserve des nécessités du service, de se dire chez lui »[1].

Par ailleurs, les juridictions judiciaires protègent le domicile de l'absent[2], quel que soit le type de local en cause[3]. Comme le relève justement la Cour de cassation, dans son arrêt du 1er mars 1890, « le domicile […] a le plus besoin de protection »[4] pendant l'absence de son occupant. La personne physique absente ne peut pas en effet s'opposer à l'introduction d'un tiers dans son domicile. Ce dernier est alors plus vulnérable. La nécessité d'appliquer l'inviolabilité du domicile se justifie pleinement.

La durée de l'absence indiffère. Elle peut être momentanée[5] ou correspondre à une période pendant laquelle des travaux sont réalisés[6]. Un éloignement de trois années n'a pas empêché la Chambre criminelle de reconnaître la protection du Code pénal au domicile de la personne physique absente[7]. Toutefois, le domicile doit faire l'objet d'une occupation par l'absent. Cette occupation se manifeste par la présence de meubles meublants[8], d'effets personnels, de linge, de vaisselle appartenant à la personne physique absente et démontrant aussi sa volonté de revenir dans son domicile[9].

La qualification de domicile et *a fortiori* sa protection dépendent par conséquent de son occupation par la personne physique qui le revendique. L'occupation exigée doit être effective. En d'autres termes, elle n'est pas obligatoirement constante. La personne physique doit certes occuper le local. Il n'est cependant pas nécessaire qu'elle soit présente sans interruption dans le local, notamment au moment précis où a lieu la violation de domicile. Le domicile, objet d'une intrusion par un tiers, peut ainsi être l'habitation permanente ou une résidence temporaire ou intermittente de la personne physique. Il est protégé dès lors qu'il est

[1] C.A. Paris, 17 mars 1986, *op. cit.*, p. 430.
[2] C.A. Bourges, 28 novembre 1889, *D.*, 1890, 2, pp. 181-182 ; *S.*, 1890, 2, pp. 211-212 ; confirmé par Cass. crim., 1er mars 1890, *Bull. crim.*, 1890, n° 49, pp. 75-77 ; *D.P.*, 1890, 1, p. 334 ; *S.*, 1891, 1, p. 140.
[3] Dans son jugement du 15 mars 1951, le Tribunal correctionnel de la Seine sanctionne la violation d'une chambre d'hôtel par un hôtelier à l'aide d'un passe-partout, bien que l'occupant ait été absent ; Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, *op. cit.*
[4] Cass. crim., 1er mars 1890, *Bull. crim.*, 1890, n° 49, p. 76.
[5] Cass. crim., 26 juillet 1965, *op. cit.*
[6] Cass. crim., 24 avril 1985, *op. cit.*
[7] Cass. crim., 12 mars 1958, *Bull. crim.*, 1958-1, n° 253, pp. 433-435.
[8] Cass. crim., 24 avril 1985, *Bull. crim.*, 1985-1, n° 158, p. 406.
[9] Cass. crim. 12 mars 1958, *Bull. crim.*, 1958-1, n° 253, p. 434.

effectivement occupé. Cette occupation effective permet à la personne physique de se dire chez elle dans son domicile.

L'occupation effective signifie ensuite qu'elle doit être apparente ou revendiquée. Un local d'habitation occupé clandestinement par une personne, afin de se cacher et d'échapper aux recherches effectuées par les autorités de police judiciaire, ne constitue donc pas son domicile[1].

Les juridictions judiciaires ont élaboré cette conception de l'occupation effective[2], afin de protéger la personne, sa liberté, sa vie privée, sa tranquillité et sa sécurité en son domicile. Elles ont alors utilisé la méthode d'interprétation téléologique. Avec ce critère de définition, elles permettent ainsi à la notion de domicile d'être une garantie satisfaisante de l'effective de l'inviolabilité du domicile.

Deux arrêts, fort heureusement isolés, vont à l'encontre de cette exigence d'une occupation effective du domicile. Dans un arrêt du 13 décembre 1890, la Cour de cassation a qualifié une maison de domicile du propriétaire, alors que ce dernier ne l'habitait pas et ne l'avait même jamais habitée[3]. Dans un arrêt du 16 décembre 1911, la Cour d'appel de Pau a affirmé qu'« il importe peu que la maison ne fût pas garnie de meuble, et que le propriétaire n'y fût pas installé ; elle n'en constituait pas moins pour lui une résidence momentanée »[4]. Or, en l'espèce, la maison était inhabitable. Le propriétaire effectuait justement des travaux d'aménagements à cet effet. Dans les deux affaires, les juridictions judiciaires ont justifié leur solution par la seule présence des propriétaires, en simple visite dans les maisons, au moment des violations de domicile.

Dans ces deux arrêts, les juridictions judiciaires n'exigent pas que les maisons soient occupées de manière effective. Elles privilégient le titre juridique détenu par le requérant. Elles protègent, en réalité, le droit de propriété et non le domicile. Elles réalisent ainsi des applications impropres de l'inviolabilité du domicile.

---

[1] Cass. crim., 30 mars 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 113, pp. 289-291 ; Cass. crim., 30 mars 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 114, pp. 292-294.

[2] Cette conception est toujours d'actualité. La Cour de cassation a confirmé l'absence de violation de domicile dès que le lieu dans lequel l'individu s'est introduit n'est pas un domicile, puisqu'aucune occupation effective n'était avérée par le plaignant. V. Cass. crim., 26 mai 2006, n° pourvoi 03-85.808, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

[3] Cass. crim., 13 décembre 1890, *op. cit.*

[4] C.A. Pau, 16 décembre 1911, *S.*, 1912, 2, p. 207.

Cette jurisprudence, aujourd'hui bien isolée, s'opposait à trois arrêts précédemment rendus par la Cour d'appel de Douai, la Cour d'appel de Bourges[1] et la Cour d'appel d'Agen. Ces cours d'appel ont appliqué le critère d'une occupation effective à la définition du domicile. Dans son arrêt du 26 mai 1845, la Cour d'appel de Douai était confrontée au même fait que la Cour d'appel de Pau. Elle a pourtant rendu une solution contraire. Elle a clairement établi que « la maison[, dont le requérant est le propriétaire,] […] ne peut être considérée comme étant son domicile, puisqu'il ne l'habitait pas et qu'il ne s'y trouvait que momentanément et pour la visiter »[2].

Dans son arrêt du 4 juin 1885, la Cour d'appel de Bourges s'est montrée plus précise. Elle a affirmé que « l'expression domicile ne s'applique qu'à l'endroit servant d'habitation ou de résidence réelle […] ; l'immeuble [en cause] […] ne peut être considéré comme un domicile pour […] [les propriétaires] puisqu'ils n'y ont jamais résidé et qu'il a été constaté qu'il était inoccupé et non meublé [au] […] moment »[3] de la violation de domicile. Dans son arrêt du 7 décembre 1905, la Cour d'appel d'Agen a refusé de qualifier de domicile « une maison ou un appartement non habité par le propriétaire actuel et ses représentants »[4].

Ces trois cours d'appel ont appliqué correctement le principe de l'inviolabilité du domicile. Elles ont privilégié la recherche d'une occupation effective du local comme critère de définition du domicile. L'inviolabilité du domicile n'a pas, en effet, pour objet de protéger le droit de propriété. Comme l'a souligné, à juste titre, la Cour d'appel de Bourges, « la violation de domicile doit s'entendre bien plutôt du trouble apporté à la sécurité et à la tranquillité d'une personne chez elle, qu'aux entreprises exercées sur les choses elles-mêmes »[5]. La Cour d'appel d'Agen est bien plus explicite à ce sujet. Elle a fermement établi que « ce n'est pas la propriété même qu[e] […] défend l'article 184 du Code pénal] contre toute entreprise violente, mais la personne de l'habitant, sa sécurité, sa tranquillité ou son indépendance ; qu'en conséquence sont seuls protégés l'endroit ou les bâtiments servant d'habitation ou de résidence ordinaire ou habituelle, fût-elle intermittente »[6].

Ces trois solutions vont être, à fortes raisons, reprises, confirmées mais aussi précisées par les juridictions judiciaires. Ces dernières admettent aujourd'hui, unanimement, que n'est

[1] C.A. Bourges, 4 juin 1885, *D.P.*, 1887, 2, pp. 19-20 ; *S.*, 1887, 2, pp. 180-181.
[2] C.A. Douai, 26 mai 1845, *D.P.*, 1845, 5, n° 527.
[3] C.A. Bourges, 4 juin 1885, *S.*, 1887, 2, p. 181.
[4] C.A. Agen, 7 décembre 1905, *D.P.*, 1906, pp. 207-208, spéc. p. 208 ; *Gaz. Pal.*, 1906, 1er sem., pp. 33-35 ; *S.*, 1907, 2, pp. 126-127.
[5] C.A. Bourges, 4 juin 1885, *op. cit.*
[6] C.A. Agen, 7 décembre 1905, *op. cit*

pas un domicile un local inoccupé, vide de tout meuble et de bien au moment de la violation de domicile. Ce local doit, par ailleurs, être inhabité, voire n'avoir jamais été habité par la personne qui le revendique. Il s'agit le plus souvent du propriétaire du local. De plus, ledit propriétaire ne doit pas avoir manifesté la volonté de l'occuper[1]. Le Tribunal correctionnel de Romorantin justifie cette position en soulignant que « l'on ne peut assimiler, pour l'application de l'article 184 du Code pénal, la possession ou la jouissance de droit d'un local […] et son habitation effective par la personne qui en a cette possession ou jouissance »[2].

La Cour de cassation choisit de retenir une formule plus concise et précise. Dans un arrêt du 15 février 1955, la Chambre criminelle confirme les solutions adoptées par les Cours d'appel de Douai et de Bourges précédemment étudiées. Elle énonce clairement que « l'article 184 du Code pénal n'a pas pour objet de garantir d'une manière générale les propriétés immobilières […] contre une usurpation même violente, mais seulement les demeures »[3]. Elle réaffirme ce principe dans un arrêt du 22 janvier 1997[4] et le reprend ensuite régulièrement[5].

Si la détention d'un titre juridique d'occupation n'est pas suffisante pour qu'un local soit qualifié de domicile, est-elle cependant nécessaire ? En d'autres termes, faut-il, en plus de l'existence d'un local habitable et occupé effectivement, que la personne physique détienne obligatoirement un titre juridique d'occupation quelconque ? Une interprétation restrictive de la définition générale du domicile, adoptée par la Haute juridiction, pourrait le laisser entendre. Il serait possible de voir dans le passage, « quel que soit le titre juridique d'occupation », de cette définition une obligation pour l'occupant de posséder un tel titre.

Très justement, la Cour de cassation ne retient cependant pas cette interprétation. Elle reste ancrée dans la logique d'une conception large du domicile, basée sur une interprétation téléologique du Code pénal[6].

Dès 1893, elle reconnaît la protection du domicile de l'occupant précaire sans titre. En l'espèce, un appartement loué au nom d'une tierce personne était occupé par la requérante, au

---

[1] Tr. corr. Chalon-sur-Saône, 17 février 1950, *op. cit.* ; Tr. corr. Romorantin, 21 novembre 1950, *op. cit.* ; Cass ; crim., 15 février 1955, *Bull. crim.*, 1955, n° 106, pp. 188-190 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1955, p. 521 ; Cass. crim., 22 janvier 1997, *op. cit.* ; Cass. crim., 28 février 2001, *op. cit.* ; Cass. crim., 6 mai 2002, *op. cit.* ; Cass. crim., 26 juin 2002, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, 2002, n° 12, comm. n° 136, pp. 13-14 ; Cass. crim., 30 octobre 2006, *op. cit.*

[2] Tr. corr. Romorantin, 21 novembre 1950, *Gaz. Pal.*, 1950, 1, p. 59.

[3] Cass. crim., 15 février 1955, *op. cit.*, p. 189.

[4] Cass. crim., 22 janvier 1997, *Bull. crim.*, 1997-1, n° 31, p. 84.

[5] Cass. crim., 28 février 2001, *op. cit.* ; Cass. crim., 6 mai 2002, *op. cit.* ; Cass. crim., 26 juin 2002, *op. cit.* ; Cass. crim., 30 octobre 2006, *op. cit.*

[6] V. *supra*, pp. 37-38.

moment de la violation de domicile. La Haute juridiction a reconnu la qualification de domicile au motif que « l'article 184 […] du Code pénal a pour but de protéger, d'une manière générale la demeure d'autrui, qu'elle soit permanente ou temporaire, occupée par celui qui y a droit ou seulement de son consentement »[1]. La Cour d'appel d'Agen reprend avec exactitude cette formulation dans son arrêt du 7 décembre 1905[2]. Cette jurisprudence est confirmée par la Cour de cassation dans un arrêt du 28 janvier 1958[3], soit moins d'une année après l'adoption de la définition générale du domicile.

Cette solution reconnaît la qualification de domicile, même en l'absence de titre juridique d'occupation. Toutefois, pour la Haute juridiction, cette carence est certainement palliée par le consentement accordé à l'occupant par le titulaire du domicile. Cette jurisprudence montre que la Cour de cassation a une interprétation large de la notion de titre juridique d'occupation. Elle ne permet cependant pas de savoir si le juge judiciaire exige un tel titre.

Dans son arrêt du 20 octobre 1954, la Cour de cassation laisse entrevoir une première réponse. En l'espèce, le contrat de location d'une chambre meublée était arrivé à expiration. L'occupant ne disposait alors d'aucun titre juridique d'occupation. La Chambre criminelle a néanmoins admis la qualification de domicile[4]. Cette interprétation large du domicile est confirmée, même après l'adoption de la définition générale du domicile. Dans un arrêt du 26 juillet 1965, la Cour de cassation affirme que « le locataire expulsé d'un logement conserve en ce lieu son domicile jusqu'à l'exécution de la décision de justice ordonnant ladite mesure »[5].

Dans ces deux affaires, les occupants ont en réalité perdu leur titre juridique d'occupation. Le juge judiciaire ménage ainsi « les effets d'une occupation dans un premier temps régulière, afin de donner à cette régularité un prolongement de transition, notamment destiné à éviter toute réaction par trop intempestive [de certains propriétaires]. […] Si le domicile est [alors] perdu par le titre, l'occupation […] peut ne pas être privée d'une certaine légitimité »[6].

[1] Cass. crim., 24 juin 1893, *Bull. crim.*, 1893, n° 166, p. 258 .
[2] C.A. Agen, 7 décembre 1905, *S.*, 1907, 2, p. 127.
[3] Cass. crim., 28 janvier 1958, *Bull. crim.*, 1958, n° 94, p. 163.
[4] Cass. crim., 20 octobre 1954, *op. cit.*
[5] Cass. crim., 26 juillet 1965, *Gaz. Pal.*, 1965, 2ème sem., p. 332.
[6] **Y. MAYAUD**, « Infractions contre les personnes », *Rev. sc. crim.*, 1997, p. 384.

La Cour de cassation ne se limite toutefois pas à reconnaître la qualification de domicile uniquement dans les cas où l'occupant a perdu son titre juridique d'occupation. Dans un arrêt du 4 janvier 1977 de la Cour de cassation[1], une femme occupait un appartement, dans lequel elle avait vécu avec le propriétaire, décédé. Bien qu'elle fût la concubine du propriétaire, elle ne disposait d'aucun titre juridique d'occupation. La Cour de cassation a cependant reconnu la qualification de domicile et la protection de l'inviolabilité du domicile. En 1989, elle a, en outre, été jusqu'à affirmer qu'il n'est pas nécessaire de rechercher le titre en vertu duquel le local est occupé, dès lors que l'occupation effective est établie[2].

Les squatteurs sont par définition des personnes qui occupent une habitation illégalement. En d'autres termes, ils ne disposent d'aucun titre juridique d'occupation. Au vu de la jurisprudence judiciaire, le local peut constituer leur domicile, dès lors qu'il s'agit d'un local d'habitation que les squatteurs occupent de manière effective. Ces derniers peuvent ainsi bénéficier des garanties offertes par l'inviolabilité du domicile à condition que le domicile en question ne soit pas déjà celui d'une autre personne[3].

Par conséquent, la jurisprudence judiciaire est clairement établie. Elle révèle une interprétation large de la définition générale du domicile, notamment du passage « quel que soit le titre juridique d'occupation ». Les juridictions judiciaires reconnaissent la qualification de domicile, même en l'absence d'un tel titre, dès lors qu'existe une occupation effective. Elles cherchent ainsi à assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Elles ont alors eu recours à une interprétation téléologique du Code pénal.

Si la possession d'un titre juridique d'occupation n'est pas obligatoire, elle n'est toutefois pas inutile, selon les circonstances. Elle peut être une manifestation de la volonté d'établir son domicile dans le lieu en question. Il en est ainsi du locataire qui remplit ses obligations contractuelles, telles que l'entretien du logement ou le paiement du loyer. La détention d'un titre juridique d'occupation s'avère profitable, lorsque l'occupant voit son domicile violé par une personne elle-même titulaire d'un tel titre. Il en est ainsi du propriétaire qui s'introduit dans une maison, un appartement ou une chambre louée, contre le gré de son locataire. En plus de l'existence du local d'habitation et de l'occupation effective,

[1] Cass. crim., 4 janvier 1977, *op. cit.*
[2] Cass. crim., 9 août 1989, *op. cit.*
[3] En revanche, pour connaître les voies de recours ouvertes au propriétaire ou au titulaire des domiciles occupés illégalement pas des squatteurs afin de récupérer la jouissance de leur droit, v. **A. DORANGE**, « La gestion procédurale du squat : la protection du domicile contre l'occupation sans droit ni titre », *Rev. sc crim.*, 2011, pp. 371-398.

le titre juridique d'occupation du locataire permet de renforcer la justification de la qualification de domicile du locataire et non du propriétaire.

Le juge judiciaire accorde également une importance particulière au titre juridique d'occupation, lorsqu'il est confronté au domicile conjugal d'époux séparés. Dans le cadre d'une procédure de divorce, une ordonnance de non-conciliation attribue la jouissance du domicile familial à une épouse. Trois ans plus tard, profitant de l'absence de cette dernière, l'époux s'introduit dans le domicile. Il reste vivre six semaines jusqu'à ce que l'épouse, obligée de vivre à l'hôtel, porte plainte. Dans un arrêt du 11 octobre 1995[1], la Cour de cassation affirme que « l'attribution d'une résidence séparée aux époux en application de l'article 258 du Code civil a pour but et pour effet de conférer à chacun des deux époux un domicile privatif protégé par les dispositions du Code pénal »[2]. Elle protège ainsi ce domicile comme étant le domicile personnel de l'époux à qui la jouissance a été accordée.

La solution est-elle identique lorsque, même après cette attribution, les époux occupent toujours ensemble l'ancien domicile conjugal ? La Cour de cassation répond par l'affirmative dans un arrêt du 6 novembre 1996[3]. En l'espèce, une ordonnance de non-conciliation a accordé la jouissance de l'ancien domicile conjugal à l'époux. Malgré cette décision, les époux ont continué de vivre ensemble dans ce même domicile, pendant plusieurs mois. Faussant compagnie à l'épouse, l'époux a changé les serrures du domicile. A son retour, l'épouse a fracturé les serrures et les portes de la maison. Elle s'est enfermée à l'intérieur. Elle a refusé à un huissier un commandement de quitter les lieux et de déférer à la visite des gendarmes le lendemain. L'époux a porté plainte pour violation de domicile.

La Cour de cassation devait alors déterminer si le domicile était celui des deux époux au regard du droit pénal ou seulement le domicile personnel du mari. En l'espèce, la maison est un local d'habitation. Les deux époux occupaient de manière effective cette maison. Si la Haute juridiction ne s'était intéressée qu'au fait et à ces deux critères de définition du domicile, elle aurait pu qualifier la maison de domicile commun aux deux époux. Ce n'est, cependant, pas la solution qu'elle a retenue.

[1] Cass. crim., 11 octobre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 301, pp. 827-828 ; **B. BOULOC**, *Rev. sc. crim.*, 1996, pp. 646-647 ; **M. MULLER**, *D.*, 1996, 1, juris., pp. 469-473 ; **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, mars 1996, comm. n° 56, 1ère esp., pp. 6-7.
[2] *Ibid.*, p. 827.
[3] Cass. crim., 6 novembre 1996, **Y. MAYAUD**, *Rev. sc. crim.*, 1997, pp. 382-384.

La Cour de cassation affirme que « l'attribution du domicile conjugal à l'un des époux par une ordonnance de non-conciliation, dont l'exécution n'a pas été suspendue, bénéficie de la protection de la loi au sens tant de l'article 184 ancien que de l'article 226-4 du Code pénal, sans qu'il soit nécessaire pour l'époux bénéficiaire du logement de recourir au préalable à une procédure d'expulsion à l'encontre de son conjoint qui, ayant connaissance de ladite décision, s'est cependant maintenu dans les lieux »[1].

La Chambre criminelle considère ainsi que l'ancien domicile conjugal est devenu le domicile personnel de l'époux, au jour de son attribution par l'ordonnance de non-conciliation. L'occupation effective du domicile par l'épouse ne change rien. La Cour de cassation confirme cette solution dans un arrêt du 9 décembre 1998[2].

Par conséquent, la Cour de cassation assimile l'attribution du domicile conjugal à l'un des époux par une ordonnance de non-conciliation à un titre juridique d'occupation. Elle privilégie en outre ce critère de définition du domicile pour retenir cette qualification et en déterminer le titulaire. Cette solution garantit l'inviolabilité du domicile. Elle assure également l'application de l'ordonnance de non-conciliation. Elle permet à l'époux, dont le domicile personnel est protégé, de jouir enfin pleinement de celui-ci et de vivre réellement séparé de l'autre époux. L'étude de la jurisprudence judiciaire portant sur la définition du domicile en droit pénal montre que le juge judiciaire accorde un rôle déterminant au titre juridique d'occupation uniquement lorsque la question du titulaire du domicile est mise en cause, c'est-à-dire entre un locataire et un propriétaire, entre des époux séparés.

[1] Cass. crim., 6 novembre 1996, http://www.legifrance.gouv.fr.
[2] Cass. crim., 9 décembre 1998, **J.-P. DOUCET**, *Gaz. Pal.*, 1999, 1, chron. dr. crim., n° 3, pp. 57-58.

Conclusion du Chapitre 1

Bien que le législateur ait abondamment défini la notion de domicile en droit civil, ces définitions ne peuvent servir à identifier le champ d'application de l'inviolabilité du domicile et à assurer sa protection. En effet, ce concept civil se caractérise par un principe d'unité, qui interdit d'avoir plusieurs domiciles. De plus, il correspond dans certaines hypothèses à une fiction juridique. Ces deux caractéristiques du domicile civil s'expliquent par la circonstance que ce dernier n'a pour seul but que de déterminer le lieu à partir duquel s'exercent les droits de la personne en matière civile. Cette approche du domicile ne permet alors pas au juge pénal de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Ce dernier a en conséquence adopté une définition générale du domicile, afin d'assurer cette effectivité. Il établit que le domicile n'est pas seulement le lieu du principal établissement d'une personne, mais celui où, qu'elle y habite ou non, elle a le droit de se dire chez elle, quels que soient le titre juridique d'occupation et l'affectation donnée aux locaux. Cette définition n'est clairement formulée qu'en 1957 ce qui est regrettable. Elle est le résultat d'une construction basée à partir de plusieurs critères jurisprudentiels dégagés depuis l'adoption du Code pénal en 1810.

Ces critères ont notamment été dégagés par le juge judiciaire lorsqu'il cherchait à sauvegarder le domicile personnel de la personne physique. Ce domicile est un local d'habitation spécialement aménagé à cet effet. Ce local doit faire l'objet d'une occupation effective, et non constante, par la personne. La demeure permanente ou temporaire, même en l'absence de l'occupant relève ainsi de cette qualification, de même que le domicile précaire de l'occupant sans titre juridique. En revanche, le juge judiciaire fixe une limite à la définition du domicile, tout à fait justifiée au regard de l'inviolabilité du domicile. Le local vide de tout meuble et inoccupé n'est pas protégé. Il ne s'agit, en effet, pas de garantir le droit de propriété. C'est pourquoi, la détention d'un titre juridique d'occupation n'est pas obligatoire.

L'étude du domicile personnel de la personne physique montre que les juridictions judiciaires interprètent largement chacun de ces critères de définition et qu'elles ont, très justement, une conception étendue du domicile. En protégeant le chez soi, ces juridictions réalisent une interprétation et une application pertinentes de l'inviolabilité du domicile. Elles reconnaissent ainsi à ce principe un champ d'application ample. La protection de la personne physique se trouve alors élargie à travers celle de son domicile. Sont garanties sa liberté, son

intimité, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité en ce lieu et la personne obtient une meilleure protection contre l'arbitraire. Les éléments de cette notion jurisprudentielle de domicile constituent alors des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Ces dernières sont renforcées par l'extension de la notion de domicile par le juge judiciaire.

CHAPITRE 2 : L'EXTENSION JURISPRUDENTIELLE DE LA NOTION DE DOMICILE.

Madame Ghica-Lemarchand explique que le raisonnement permettant l'interprétation juridique par le juge comprend plusieurs phases. Celles-ci consistent en « la découverte, la recherche de références, l'énoncé d'une hypothèse, la vérification de l'hypothèse par son application à l'espèce [ainsi que] l'énoncé des règles générales qui lui permettront d'accéder à son tour au rang des références. Cette méthode présente un avantage certain car elle se rapproche du modèle de la spirale […] le travail d'interprétation [est alors] continu »[1].

Cela explique que le juge judiciaire, dans sa recherche d'une notion de domicile, lui permettant de garantir de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, ait été amené à ne pas limiter son interprétation de cette notion. La méthode téléologique reste la technique qui lui permet d'assurer l'extension de sa conception du domicile et de l'application de ses critères de définition.

Cette extension fait toutefois apparaître le risque d'une diminution de l'efficacité des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. A trop étendre le champ d'application de l'inviolabilité du domicile, ce principe pourrait en effet être dénaturé. Cette extension pourrait compromettre la protection effective de la personne en son domicile contre l'arbitraire de tout fonctionnaire et la sauvegarde de sa liberté, de son intimité, de sa vie privée, de sa sécurité et de sa tranquillité. Dès lors, tout l'enjeu est de déterminer si le juge judiciaire réussit à maintenir ses garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, tout en étendant son champ d'application par une extension de la notion jurisprudentielle de domicile.

Parallèlement à la construction de la notion de domicile personnel de la personne physique, les juridictions judiciaires étendent cette notion aux dépendances du domicile, cherchant ainsi à développer la protection de la personne en ce lieu (Section I). Elles poursuivent ce mouvement d'extension aux locaux à usage professionnel motivée par la volonté de sauvegarder la sécurité et la tranquillité de la personne (Section II). L'étude de l'ensemble de cette extension permet, en outre, de mettre en évidente l'évolution de

[1] **C. GHICA-LEMARCHAND**, *op. cit.*, pp. 173-174.

l'interprétation des critères de définition du domicile, qui ont permis au juge judiciaire d'énoncer sa définition générale.

SECTION I – L'ASSIMILATION JUDICIEUSE DES DÉPENDANCES AU DOMICILE PERSONNEL DE LA PERSONNE PHYSIQUE.

Les juridictions judiciaires ont, de manière pertinente, intégré les dépendances du domicile personnel de la personne physique dans leur conception de ce dernier. En effet, bien qu'elle adopte une interprétation large de la notion de dépendance du domicile (§ 1), elles en fixent toutefois des limites (§ 2). L'étude de cette extension permet d'affiner la compréhension des critères de la définition générale du domicile instauré par le juge judiciaire, dans la mesure où elle est la résultante de l'ensemble de sa jurisprudence portant sur sa conception du domicile. Son interprétation des dépendances du domicile a par conséquent aussi influé sur la rédaction de cette définition.

§ 1 – L'interprétation large de la notion de dépendance du domicile.

Les juridictions judiciaires reconnaissent très tôt[1] la notion de dépendance du domicile personnel de la personne physique[2]. Elles développent cette notion en même temps que celle du domicile personnel. Elles identifient une dépendance en se référant au sens courant du terme. Il s'agit d'une installation dépendant du domicile. Est alors une dépendance une installation dépendant d'un local d'habitation faisant l'objet d'une occupation effective par l'occupant. La détention d'un titre juridique indiffère. Dans cette hypothèse, la qualification de dépendance est directement liée à celle de domicile du local dont dépend l'installation. La dépendance constitue le prolongement du domicile.

Le juge judiciaire retient par conséquent la qualification de dépendance uniquement s'il existe un domicile. Un terrain jouxtant une hutte de chasse ne constitue pas une

[1] Premier arrêt portant sur cette notion : Cass. crim. 17 août 1849, *Bull. crim.*, 1849, n° 209, pp. 306-307.
[2] Le présent développement se limite à l'étude de ces derniers. Pour l'analyse des dépendances des autres types de domicile, v. *infra*, pp. 77-80, 84 et 89-90.

dépendance d'un domicile[1]. De même, les dépendances d'une habitation inoccupée ne sont pas protégées. L'article 226-4 du Code pénal n'a pas pour objet de garantir d'une manière générale les propriétés immobilières contre une usurpation[2].

Les juridictions judiciaires ajoutent une autre exigence à la proximité immédiate du domicile. Pour être qualifiée de dépendance du domicile, la construction doit se situer avec le domicile dans un même espace clos[3]. Les juridictions judiciaires appliquent les garanties de l'inviolabilité du domicile aux installations en lien « étroit[…] et immédiat[…] »[4] avec le domicile.

En suivant ce raisonnement, les juridictions judiciaires étendent la protection du domicile à des dépendances diverses. Constitue un prolongement du domicile une cour close attenante à une habitation[5] ou à un immeuble[6]. Il importe peu que la clôture soit en mauvais état[7]. Le juge judiciaire refuse, en revanche, la qualification à une cour ouverte sur « un des côtés et accessible à tout le monde »[8], ou, à une cour dont le portail n'est jamais fermé[9].

Un terrain et sa clôture entourant une habitation constituent par analogie une dépendance du domicile[10]. Bénéficient également de cette qualification un jardin[11] et une terrasse[12] jouxtant une habitation. Le balcon d'une maison ou d'un appartement est une dépendance[13]. Il « fait corps [avec le local] […], il en est le complément et l'appendice. La circonstance qu'il est en dehors des pièces proprement dites »[14] ne justifient pas de l'exclure de la protection de l'inviolabilité du domicile. Les juridictions judiciaires considèrent également comme constituant des prolongements du domicile « les hangars, [les] remises et

[1] Cass. crim., 9 janvier 1992, *op. cit.*
[2] Cass. crim., 28 février 2001, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 17 août 1849, *op. cit.*
[4] **M. VÉRON**, *Droit pénal spécial*, *op. cit.*, § 272, p. 214.
[5] C.A. Limoges, 30 avril 1857, *D.P.*, 1859, 2, pp. 205-206 ; Cass. crim., 12 avril 1938, *Bull. crim.*, 1938-1939, n° 122, pp. 209-210 ; *Gaz. Pal.*, 1938, 2, p. 178 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1938, p. 710 ; Cass. crim., 9 août 1989, *op. cit.*
[6] Cass. crim., 26 septembre 1990, *Bull. crim.*, 1990-2, n° 321, pp. 806-808 ; **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, février 1991, comm. n° 41, p. 4.
[7] Cass. crim., 12 avril 1938, *op. cit.*
[8] Cass. crim., 17 août 1849, *op. cit.*
[9] Cass. crim. 26 septembre 1990, *op. cit.*
[10] Tr. corr. Saint-Sever, 24 novembre 1900, *Gaz. Pal.*, 1900, 1er sem., pp. 661-662 ; Cass. crim., 8 décembre 1981, **Ed. ALAUZE**, *Gaz. Pal.*, 1982, 2ème sem., juris, pp. 625-626.
[11] Cass. crim., 13 mars 1974, *Bull. crim.*, 1974, n° 110, pp. 280-281 ; *Gaz. Pal.*, 1975, 1er sem., p. 66 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1975, p. 148.
[12] C.A. Montpellier, 14 février 1951, **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 518 ; Cass. crim., 4 mai 1965, *Bull. crim.*, 1965, n° 128, pp. 287-289 ; *D.*, 1965, p. 631 ; *J.C.P. G.*, 1965, IV, p. 83 ; Cass. crim., 8 février 1994, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, juin 1994, comm. n° 129, pp. 6-7.
[13] C.A. Toulouse, 5 août 1896, *D.P.*, 1897, 2, pp. 242-244 ; *S.*, 1898, 2, pp. 233-235.
[14] *S.*, 1898, 2, p. 233.

les caves »[1], mais aussi les « débarras, lapinières et poulaillers »[2] ou encore un parc à ferraille[3].

Dans un arrêt du 13 mars 1974, la Cour de cassation précise que les juges du fond ont l'obligation de justifier la qualification de dépendance du domicile par « les circonstances sur lesquelles […] [ils] ont cru pouvoir se fonder pour étendre […] la protection que la loi accorde au domicile »[4]. La Haute juridiction doit ainsi être en mesure « de vérifier l'existence d'un lien étroit et immédiat unissant la dépendance à l'habitation »[5]. Elle exerce alors un contrôle de la qualification juridique de la notion de domicile à partir des énonciations des juges du fond. Ces derniers ne disposent pas d'un pouvoir souverain d'appréciation en la matière. La Haute juridiction accepte cependant les justifications laconiques, même si elle les regrette[6].

Le juge judiciaire interprète largement la notion de dépendance du domicile. Il étend la protection du domicile aux installations étroitement et immédiatement liées au domicile personnel de la personne physique. Les juridictions judiciaires ont recours à la méthode de l'interprétation téléologique pour étendre la notion de domicile à ses dépendances. Ces juridictions vont néanmoins encore plus loin dans cette extension. Elles reconnaissent également la qualification de dépendance du domicile à certaines installations qui ne sont ni étroitement ni immédiatement liés au domicile.

Dans un arrêt du 29 mars 1994[7], la Cour de cassation admet implicitement qu'un garage, même non attenant à un domicile, constitue une de ses dépendances. En l'espèce, un agent immobilier a ouvert à des gendarmes deux garages loués par des personnes suspectées par les enquêteurs. Sans pénétrer à l'intérieur, les gendarmes ont photographié le contenu des garages. Les suspects, mis en examen, ont contesté la légalité de ces constatations. Dans un arrêt du 20 octobre 1993, la Chambre d'accusation de la Cour d'appel de Douai a considéré qu' « un box fermé destiné à abriter des véhicules est assimilé au domicile et bénéficie en tant

[1] Tr. corr. Belfort, 27 janvier 1933, *J.C.P. G.*, 1933, pp. 339-340.
[2] Cass. crim., 19 juin 1957, *Bull. crim.*, 1957, n° 513, pp. 928-929.
[3] Cass. crim., 15 octobre 1974, *Bull. crim.*, 1974-2, n° 292, pp. 747-754.
[4] Cass. crim., 13 mars 1974, *Bull. crim.*, 1974, n° 110, p. 280.
[5] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 22.
[6] Cass. crim., 8 décembre 1981, *op. cit.*
[7] Cass. crim., 29 mars 1994, *Bull. crim.*, 1994-1, n° 118, pp. 259-261 ; **A. MARON**, *Dr. pén.*, août - septembre 1994, comm. n° 194, pp. 17-19 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, juin 1994, chron., n° 40, pp. 3-4.

que tel des mesures de protection légale résultant des articles 56, 57 et 96 du Code de procédure pénale »[1].

Elle a ainsi estimé que les constatations réalisées par les gendarmes étaient en réalité des perquisitions. Les règles du Code de procédure pénale n'ayant pas été respectées, la Cour d'appel de Douai a annulé les perquisitions. Elle a ajouté que ces opérations ont porté atteinte au principe du droit au respect de la vie privée et du domicile prévu par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le ministère public s'est pourvu en cassation. La Chambre criminelle a cassé l'arrêt de la Chambre d'accusation au motif que les gendarmes n'ayant « effectué aucune recherche à l'intérieur des garages, dans lesquels ils n'étaient pas entrés, la Chambre d'accusation a méconnu les textes susvisés et le principe sus-énoncé »[2].

Aucune atteinte au droit au respect du domicile n'a eu lieu. Les dispositions du Code de procédure pénale relatives aux perquisitions n'étaient pas applicables en l'espèce. Les gendarmes n'ont, en effet, pas pénétré dans les garages. La Cour de cassation admet par conséquent, de manière implicite, qu'un garage fermé non attenant à une habitation constitue le prolongement du domicile et bénéficie de la protection de l'inviolabilité du domicile.

La Cour de cassation confirme cette extension de la notion de domicile, de manière explicite cette fois, dans un arrêt du 3 novembre 1994[3]. La Chambre criminelle considère qu'un box de garage loué constitue une dépendance du domicile de la personne physique qui le loue. Elle ne base pas sa décision sur l'existence d'un lien étroit et immédiat entre le garage et le domicile. Le garage n'avait, en effet, aucune proximité avec le domicile de la personne physique qui le louait. La Haute juridiction justifie sa décision par la possession des clés permettant d'ouvrir le box par ladite personne. L'occupation volontaire et apparente du box par l'individu participe à la motivation de la solution. Le box de garage était, en effet, loué « à sa demande et pour son compte par un tiers auquel il remboursait le loyer en espèces »[4], comme le souligne Monsieur Lesclous et Madame Marsat.

La Cour de cassation fonde, en d'autres termes, la qualification de dépendance du domicile d'un box de garage fermé, sur son occupation effective par le requérant. Le garage

[1] Cass. crim., 29 mars 1994, *Bull. crim.*, 1994-1, n° 118, p. 260.
[2] Cass. crim., 29 mars 1994, *op. cit.*, pp. 260-261.
[3] Cass. crim., 3 novembre 1994, *Bull. crim.*, 1994, n° 347, pp. 849-850 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1997, chron. n° 25, p. 9.
[4] **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1997, chron. n° 25, p. 9.

constitue le lieu où le requérant pouvait se dire chez lui. Comme le relèvent Monsieur Lesclous et Madame Marsat, la Haute juridiction étend ainsi la notion de dépendance du domicile à « un lieu clos permettant l'occupation physique »[1] humaine, même en l'absence de lien étroit et immédiat avec le domicile.

La Cour de cassation applique cette solution dans son arrêt du 12 mars 1997[2]. Elle apporte aussi une précision importante sur le critère de l'occupation effective des dépendances. Elle refuse d'assimiler en l'espèce les constations faites à l'intérieur d'un box de garage fermé à une perquisition au domicile du requérant. Elle justifie sa décision en précisant que le gérant avait indiqué que le box était inoccupé depuis dix ans. Par ailleurs, bien que le requérant en détînt la clé et l'utilisât comme cache, il affirmait n'occuper aucun garage et ne pas connaître le gérant.

Ainsi, comme le précisent Monsieur Lesclous et Madame Marsat, le requérant « niait farouchement l'occupation du garage, la possession des clés permettant de l'ouvrir n'était pas à elle seule et en l'état des déclarations de l'intéressé, un indice suffisant d'occupation »[3] effective. Le requérant occupait en l'espèce le box de garage de manière clandestine. Ce dernier ne pouvait alors pas être qualifié de dépendance du domicile de l'intéressé.

A l'instar du domicile, ses dépendances, en particulier lorsqu'elles n'ont pas de lien étroit et immédiat avec celui-ci, doivent par conséquent faire l'objet d'une occupation « apparente ou revendiquée. […] Le caractère apparent de l'occupation en marque l'aspect volontaire. Son caractère clandestin interdit […] de savoir si elle est ou non effective »[4].

L'extension de la notion de domicile à ses dépendances permet de dégager deux nouveaux critères de définition, contenus dans la définition générale du domicile, par rapport à ceux déjà identifiés lors de l'étude du domicile personnel de la personne physique. Les dépendances du domicile sont des lieux que la personne n'habite pas. Le verbe habiter n'est pas pris dans le sens d'occuper, mais dans celui de vivre dans un espace, qui offre les conditions nécessaires de vie et de développement personnel. Il semble évidement que l'individu n'habite pas, en principe, sur la terrasse, le balcon ou dans la cave, la cour, le terrain, le box de garage ou même dans le poulailler de son domicile.

---

[1] **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, juin 1994, chron. n° 40, p. 4.
[2] Cass. crim., 12 mars 1997, publication partielle, *Bull. crim.*, 1997, n° 100, pp. 333-334 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1997, chron. n° 25, pp. 7-10.
[3] **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *op. cit.*, p. 9.
[4] *Idem*.

Dès lors, le juge judiciaire étend la protection de l'inviolabilité du domicile personnel de la personne physique à ces lieux, bien que ce dernier nécessite en principe l'existence d'un local d'habitation. Cette extension n'apparaît pas incompatible avec la définition générale du domicile dans la majorité des cas, puisque la dépendance doit avoir un lien étroit et immédiat avec le domicile, autrement dit avec le local. En revanche, lorsque le juge judiciaire protège les dépendances en l'absence de ce lien, le critère d'habitabilité n'est plus rempli. Seul celui de l'occupation effective est déterminant. C'est pourquoi dans sa définition générale du domicile le juge judiciaire précise bien qu'il importe peu que la personne habite ou non le lieu pour bénéficier de la qualification.

Le second critère de définition déterminé est celui de l'indétermination de l'affectation reconnue au local. La qualification de dépendance est admise à l'égard d'un garage, d'une cave, d'un débarras ou d'une lapinière. Les juridictions judiciaires accordent alors peu d'importance à l'affectation donnée au local. Il faut toutefois que les autres critères de définition du domicile soient réunis.

Le juge judiciaire étend en conséquence la notion de domicile personnel des personnes physiques à ses dépendances. Les juridictions judiciaires ont une conception large de la notion de dépendance du domicile. Il s'agit presque toujours de lieux ayant un lien étroit et immédiat avec le domicile personnel de la personne physique, contenus dans la même clôture. La notion a même été élargie au lieu clos permettant l'occupation humaine n'ayant aucun lien avec ce domicile, dès lors que le critère de l'occupation effective est rempli.

Cette extension permet d'étendre le champ d'application de l'inviolabilité du domicile. La personne physique voit ainsi s'accroître les lieux où sa liberté, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité sont garanties, ainsi que sa préservation contre l'arbitraire. La protection de la liberté individuelle est alors assurée et même étendue. Les éléments composant la notion de domicile instaurée par les juridictions judiciaires sont donc des garanties satisfaisantes de l'effective de l'inviolabilité du domicile. Jusqu'à présent, la Cour de cassation n'a toutefois reconnu cette qualification de dépendance du domicile personnel, sans retenir le critère de proximité, qu'à un seul lieu clos, le garage. Il est, en effet, heureux que le juge judiciaire ne soit pas tombé dans l'excès et ait fixé des limites à cette extension.

§ 2 – Les limites indispensables à l'extension des dépendances du domicile.

Une jurisprudence isolée de la Cour d'appel de Paris étend, en 1849, la notion de domicile aux meubles meublants. La Cour a affirmé que « le mot domicile, dans le texte et l'esprit de la loi pénale, est une expression générique, dont le sens complexe comprend tout à la fois non seulement le logement et chacune de ses parties, mais encore les meubles qui y sont contenus »[1]. Cette extension lui a permis de sanctionner en l'espèce l'ouverture, à l'aide de crochets, de meubles se trouvant dans la chambre personnelle du plaignant non verrouillée. La Cour d'appel de Paris cherchait à sauvegarder la personne et les secrets de sa vie privée. Elle justifie ainsi correctement son extension de la notion de domicile. La Cour de cassation ni aucune juridiction judiciaire n'ont cependant confirmé ou même uniquement repris cette position jusqu'à présent.

L'explication peut être due à l'erreur d'interprétation commise par la Cour d'appel de Paris dans son arrêt du 22 juin 1849. Cette erreur porte sur les éléments constitutifs de l'infraction de violation de domicile. La violation de domicile est constituée au moment même de l'introduction ou du maintien dans le domicile. Les violences ou menaces, prévues par le Code pénal[2], doivent être constatées au moment précis de l'immixtion ou pendant la période durant laquelle l'auteur de l'infraction reste dans le domicile. Elles doivent, en outre, avoir contribué à l'intrusion ou au maintien. Or, en l'espèce, la chambre personnelle de l'occupant n'était pas verrouillée. L'introduction dans le domicile n'a présenté aucune difficulté. Les violences, caractérisées par l'utilisation de crochets, n'ont eu lieu qu'une fois à l'intérieur du domicile et à l'encontre d'un meuble. Elles n'ont pas eu pour objet d'aider leurs auteurs à se maintenir dans le domicile. Le délit de violation de domicile n'était ainsi pas constitué, sauf à considérer le meuble comme un domicile. La Cour d'appel de Paris a justement retenu cette dernière interprétation. Elle justifiait sa solution en affirmant que l'article 184 du Code pénal « renferm[ait] une garantie générale et absolue pour la personne […], pour sa vie privée, pour le secret dont il a le droit de se couvrir, et pour tous les intérêts de fortune et d'honneur qui s'y attachent »[3].

---

[1] C.A. Paris, 22 juin 1849, *op. cit.*

[2] Le délit de violation de domicile par un particulier était prévu par l'ancien article 184 § 2 du Code pénal qui disposait que « tout individu qui se sera introduit à l'aide de menaces ou de violences dans le domicile d'un citoyen sera puni d'un emprisonnement de six jours à trois mois, et d'une amende de 2 000 à 24 000 francs », *in* **E. GARÇON**, *op. cit.*, p. 723.

[3] C.A. Paris, 22 juin 1849, *S.*, 1850, 2, p. 87.

Aussi louables qu'ont pu être les intentions de la juridiction judiciaire dans cette espèce, il est difficile d'adhérer à la solution adoptée. L'inviolabilité du domicile n'a certes pas pour objet de protéger le bien immobilier en lui-même, mais bien la personne, sa sécurité, sa tranquillité ainsi que sa vie privée. Admettre une telle solution reviendrait cependant à vider le domicile de sa nature même. Compte tenu des objectifs poursuivis par l'inviolabilité du domicile, il ne faut pas oublier que le domicile est avant tout un lieu, un local dans lequel une personne peut se dire chez elle. Il ne s'agit pas d'un meuble meublant. Le même raisonnement doit s'appliquer concernant les dépendances du domicile. Admettre qu'un meuble puisse être le prolongement du domicile revient à estimer que la personne physique qui vit, occupe le domicile se considère chez elle dans ce meuble meublant. Or, c'est parfaitement absurde. Il semble raisonnable de penser qu'une dépendance du domicile ne peut être qu'un lieu ou un local, dans lequel une personne peut se dire chez elle. Pour ce faire, la personne doit pouvoir occuper physiquement cet espace de manière effective.

Par analogie, la même critique doit être retenue à l'égard de l'interprétation réalisée par Madame Matsopoulou de l'arrêt de la Chambre criminelle du 15 octobre 1984[1]. Dans cet arrêt, le juge judiciaire affirme que « la fouille du portefeuille […] constitue […] une perquisition »[2]. Madame Matsopoulou déduit de l'application des règles propres aux perquisitions à la fouille d'un portefeuille qu'un « tel […] objet […] peu[t] constituer un prolongement du domicile »[3].

Elle justifie cette interprétation par la circonstance qu'un portefeuille est susceptible de contenir des biens précieux ou des secrets intimes. Considérer cet objet comme une dépendance du domicile permet, selon elle, de protéger la sécurité et la tranquillité de la personne possédant le portefeuille conformément à l'inviolabilité du domicile. Madame Matsopoulou étend son raisonnement aux valises et sacs, susceptibles également d'avoir le même contenu.

Si un portefeuille peut en effet contenir des secrets qui méritent d'être protégés, ce n'est pas en vertu du principe de l'inviolabilité du domicile. Il est impropre de considérer qu'un tel objet, et même qu'un objet, constituent un prolongement du domicile. Que ce soit le

[1] Cass. crim., 15 octobre 1984, *Bull. crim.*, 1984-2, n° 298, pp. 793-796, **C. J. BERR**, *J.C.P. G.*, 1985, II, 20410 ; **M. SUZANNE**, *Gaz. Pal.*, 1986, 1er sem., juris., pp. 17-19.
[2] *Ibid.*, p. 796.
[3] **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 31.

domicile ou l'une de ses dépendances, il s'agit nécessairement d'un lieu où la personne peut se dire chez elle.

n portefeuille, une valise et même un sac sont par définition des biens meubles, pas un lieu. Une personne ne peut pas pénétrer à l'intérieur, l'occuper et se dire chez elle ! Il ne s'agit pas d'un refuge, dans lequel la personne physique recherche la sécurité et la tranquillité et exerce sa vie privée en toute liberté. Il est par conséquent incorrect de vouloir considérer ces objets comme des dépendances du domicile. Un portefeuille ou tout bien similaire n'entre pas dans le champ d'application de la définition du domicile.

La Cour de cassation n'adopte en outre pas l'interprétation présentée par Madame Matsopoulou dans son arrêt du 15 octobre 1984.Des agents des douanes ont en l'espèce demandé à une personne qu'elle leur présente son portefeuille, alors qu'ils se trouvaient dans son domicile. Une fois obtenu, les agents l'ont fouillé et ont saisi un document intéressant leur enquête. A l'instar de Messieurs Suzanne[1] et Dumont[2], il convient d'interpréter l'arrêt comme reconnaissant la fouille du portefeuille assimilable à une fouille corporelle.

En vertu d'une jurisprudence constante[3], la Cour de cassation soumet la fouille à corps au même régime que les perquisitions domiciliaires, car, comme le souligne Monsieur Dumont, « encore plus que la perquisition domiciliaire […] [elle] porte atteinte à la liberté individuelle et à l'intimité de la personne »[4]. Il n'en est en revanche pas déduit que le corps constitue un domicile ou même une de ses dépendances.

La Cour de cassation ne fait que transposer cette jurisprudence à la fouille d'un portefeuille dans l'arrêt du 15 octobre 1984. L'application par la Haute juridiction à la fouille d'un portefeuille des règles des perquisitions domiciliaires ne fait pas par conséquent du portefeuille un domicile ou l'une de ses dépendances.

La question de l'extension de la notion de dépendance du domicile au coffre-fort loué dans un établissement bancaire a également été soulevée devant le juge judiciaire. Une controverse existe au sein de la doctrine pénaliste sur la réponse à apporter. La question a d'abord été posée à la Cour d'appel d'Aix-en-Provence. Cette dernière considère dans un arrêt

[1] **M. SUZANNE**, note sous Cass. crim. 15 octobre 1984, *Gaz. Pal.*, 1986, 1er sem., pp. 17-19.
[2] **J. DUMONT**, « Transports, perquisitions et saisies », *JurisCl. Proc. pén.*, fasc. 20 : art. 92 à 98, § 90.
[3] Cass. crim., 22 janvier 1953, *Bull. crim.*, 1953, n° 24, pp. 36-38 ; **BROUCHOT**, *J.C.P. G.*, 1953, II, 7456 ; **BRUNET**, *S.*, 1954, 1, p. 89 ; *Gaz. Pal.*, 1953, 1, p. 116 ; **C. LAPP**, *D.*, 1953, pp. 533-538 ; Cass. crim., 18 décembre 1958, *Bull. crim.*, 1958, n° 760, pp. 1359-1360 ; **C. J. BERR**, *D.*, 1983, juris., p. 642 ; Cass. crim., 11 juin 1985, *Bull. crim.*, 1985, n° 226, pp. 578-589.
[4] **J. DUMONT**, *op. cit.*, § 89, p. 14.

du 25 mai 1954[1] que le coffre bancaire constitue le prolongement du domicile de celui qui le loue à la banque. Elle se justifie en affirmant qu' « il est d'usage de déposer dans les coffres ce que l'on possède de plus précieux ou secret et que l'on tient à conserver en toute sécurité »[2]. Le coffre-fort bancaire bénéficierait ainsi de la protection de l'inviolabilité du domicile.

Or, comme le souligne Monsieur Vienne, aussi attrayante que semble être l'argumentation de la Cour d'appel, elle est, en vérité, peu pertinente. Monsieur Vienne relève, à juste titre, que l'objet de la protection de l'inviolabilité du domicile est la personne et non ses biens. « Ce n'est pas parce que le fonctionnaire pourrait, au cours d'une perquisition illégale, s'emparer d'objets ou de valeurs appartenant au tiers intéressé que la visite domiciliaire est soumise à des formalités particulières, mais afin de sauvegarder autant que possible son indépendance personnelle. C'est donc sa demeure comme […] [constituant le chez soi] qui est protégée et non comme étant le lieu où il garde les objets dont il désire assurer spécialement la conservation »[3]. Monsieur Vienne n'est alors pas favorable à l'assimilation du coffre bancaire au domicile de celui qui le loue ou à l'une de ses dépendances.

Selon Messieurs Maron, Robert et Véron[4], ainsi que Monsieur Lesclous et Madame Marsat[5], la Cour de cassation rejette l'affirmation adoptée par la Cour d'appel, dans un arrêt du 22 mai 1957[6]. Elle refuse d'accorder au coffre bancaire la qualification de domicile, ni même celle de dépendance du domicile de celui qui le loue auprès de l'établissement bancaire. L'étude de l'arrêt montre cependant que la Haute juridiction ne s'exprime pas clairement sur le sujet. La solution est finalement purement implicite.

La Chambre criminelle tranche, en revanche, parfaitement la question dans un arrêt du 14 octobre 1969[7]. Madame Matsopoulou considère que, par cet arrêt, la Cour de cassation confirme la solution antérieurement adoptée par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence. La Haute juridiction reconnaîtrait au coffre-fort bancaire la qualification de dépendance du domicile de

[1] C.A. Aix-en-Provence, 25 mai 1954, **R. VIENNE**, *J.C.P., G.*, 1954, II, 8411.
[2] *Idem*.
[3] **R. VIENNE**, *J.C.P., G.*, 1954, II, 8411.
[4] **A. MARON**, **J.-H. ROBERT** et **M. VÉRON**, *J.C.P. G.*, 1995, I, 3819, n° 12, p. 54.
[5] **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, p. 3.
[6] Cass. crim., 22 mai 1957, *Bull. crim.*, 1957-1, n° 438, pp. 786-788 ; **A. MARON**, **J.-H. ROBERT** et **M. VÉRON**, *J.C.P., G.*, 1995, I, 3819, n° 12, pp. 54-55.
[7] Cass. crim., 14 octobre 1969, *Bull. crim.*, 1969, n° 248, pp. 595-598.

celui qui le loue auprès d'une banque. Madame Matospoulou approuve cette extension de la définition du domicile[1].

Elle la justifie en avançant les objectifs de sécurité et de tranquillité de la personne sauvegardés par l'inviolabilité du domicile. Elle considère que le coffre-fort bancaire peut renfermer des objets de valeur ou des documents personnels, tels qu'un testament ou une reconnaissance d'enfant naturel. Elle affirme alors qu'il est « parfaitement [possible d']admettre que le coffre-fort […] constitue […] un prolongement du domicile, même s'il [se] […] situe dans un établissement bancaire, et donc n'est pas très proche du lieu d'habitation »[2]. Pour renforcer son argumentation, elle souligne que ce n'est pas le coffre-fort bancaire en lui-même qui est protégé, ni les objets qu'il renferme, mais la sécurité et la tranquillité de la personne qui a déposé les objets[3].

Le raisonnement de Madame Matsopoulou peut sembler, *a priori*, convaincant. Néanmoins, il n'emporte pas l'adhésion. Avant de s'intéresser à son raisonnement, il convient tout d'abord de revenir sur l'arrêt du 14 octobre 1969 de la Cour de cassation. Après analyse, Madame Matsopoulou semble commettre une erreur d'interprétation sur la solution de l'arrêt.

La Haute juridiction était saisie en l'espèce d'une affaire portant sur la perquisition d'un coffre-fort bancaire loué dans une banque par le requérant. Elle a affirmé qu'ont été respectées « les prescriptions des articles 96 et 57, alinéa 2, et 59 du Code de procédure pénale selon lesquelles, lorsqu'elle a lieu dans un domicile autre que celui de l'inculpé, la perquisition est faite en présence de deux témoins, si la personne chez laquelle elle doit s'effectuer est absente ou refuse d'y assister »[4].

La Cour de cassation a ainsi considéré que la perquisition du coffre-fort bancaire, bien que celui-ci ait été loué par le requérant inculpé, n'avait pas lieu à son domicile. Elle s'est déroulée dans les locaux de l'établissement bancaire. La perquisition s'est alors accomplie au domicile de la banque. La Haute juridiction ne qualifie pas par conséquent le coffre bancaire de domicile ou de dépendance du domicile de celui qui le loue.

[1] **H. MATSOPOULOU**, *Les enquêtes de police*, op. cit., § 658, pp. 546-547.
[2] **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 30.
[3] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 22.
[4] Cass. crim., 14 octobre 1969, *Bull. crim.*, 1969, n° 248, p. 597.

Un doute sur la position de la Cour de cassation pourrait éventuellement persister depuis l'adoption de l'arrêt du 30 mai 1980[1]. La Chambre criminelle était saisie en l'espèce de la légalité de perquisitions réalisées sous le régime du flagrant délit. Une première perquisition avait eu lieu dans une chambre d'hôtel occupée par un suspect. La seconde perquisition s'était déroulée dans un coffre-fort bancaire loué par le même suspect. La Haute juridiction a prononcé la cassation, au motif qu'il n'existait pas de crime ou de délit flagrant, au sens de l'article 53 du Code de procédure pénale, avant même l'accomplissement des perquisitions. Elle ne se prononce alors pas sur la qualification à accorder au coffre-fort bancaire.

La position de la Cour de cassation est par conséquent sans ambiguïté depuis l'arrêt du 14 octobre 1969. Le coffre-fort bancaire ne constitue ni le domicile ni même le prolongement du domicile de la personne qui le loue. L'arrêt du 12 octobre 1993 de la Cour de cassation[2] doit être interprété comme confirmant cette solution. La Haute juridiction affirme en l'espèce que « la vérification faite par des officiers de police judiciaire dans le casier d'une consigne de gare ne saurait être assimilée à une perquisition effectuée au domicile d'un particulier »[3].

Il est possible d'assimiler le casier d'une consigne de gare au coffre-fort bancaire. Certes les objets, que renferme le casier, ont sans doute moins de valeur que ceux placés dans un coffre bancaire. Le casier d'une consigne de gare contient toutefois bien des objets personnels. La personne souhaite ainsi les préserver en sécurité et en toute tranquillité, à l'instar du locataire du coffre-fort.

Il ne suffit cependant pas que la personne physique cherche à préserver sa sécurité et sa tranquillité pour qualifier le coffre-fort bancaire, et *a fortiori* le casier d'une consigne de gare, de dépendance du domicile. La position adoptée par Madame Matsopoulou ne peut dès lors pas être partagée. L'inviolabilité du domicile n'a certes pas pour objet de garantir le bien immeuble constitué par le domicile. Elle protège la personne, notamment contre l'arbitraire, et préserve sa liberté, son intimité, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité. Cette protection n'est cependant assurée que dans le cadre du domicile de la personne. Or, le domicile ou sa dépendance est nécessairement un lieu ou un local. Ce lieu est de plus celui où la personne a le droit de se dire chez elle. Ce critère de définition implique que le lieu considéré « suppose

[1] Cass. crim., 30 mai 1980, *op. cit.*
[2] Cass. crim., 12 octobre 1993, *Bull. crim.*, 1993-2, n° 287, pp. 723-724 ; *J.C.P. G.*, 1994, IV, n° 193, p. 24 ; *D.*, 1994, somm., p. 186, **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, décembre 1993, chron. n° 62, p. 3.
[3] Cass. crim., 12 octobre 1993, *Bull. crim.*, 1993-2, n° 287, p. 724.

la possibilité d'une occupation humaine »[1], pour reprendre les termes de Monsieur Lesclous et Madame Marsat. Indépendamment de l'absence de lien étroit et immédiat avec le domicile personnel de la personne physique qui les loue, un coffre-fort bancaire et un casier d'une consigne de gare ne sont pas par conséquent des dépendances de son domicile.

La question de l'intégration des véhicules automobiles dans le champ d'application de la définition du domicile, en particulier de ses dépendances, et ainsi dans celui de l'inviolabilité du domicile, a été avancée. En effet, selon Hamon et Monsieur Léauté, « au volant, bien campé dans son siège, plus d'un Français se sent et se dit chez lui »[2] dans sa voiture.

Dans un arrêt du 11 septembre 1933[3], la Chambre criminelle a affirmé que les recherches effectuées par des officiers de police judiciaire dans un véhicule automobile, en dehors du domicile du conducteur, ne sont pas soumises au respect des règles prévues pour les perquisitions domiciliaires établies, à l'époque, par le Code d'instruction criminelle[4]. Dès 1933, la Cour de cassation refuse ainsi de qualifier le simple véhicule automobile de domicile et, *a fortiori* de dépendance du domicile.

Elle confirme cette jurisprudence dans un arrêt du 8 novembre 1979[5]. Elle a considéré que les « investigations [réalisées dans un véhicule automobile se situant sur la voie publique] […], n'ayant pas le caractère d'une perquisition domiciliaire, n'étaient pas soumises à toutes les restrictions pouvant résulter des dispositions des articles 56 et suivants du Code de procédure pénale »[6]. Cette jurisprudence est mise en application par les juridictions judiciaires

[1] **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, p. 4 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, décembre 1993, chron. n° 62, p. 3.
[2] **L. HAMON** et **J. LÉAUTÉ**, note sous C.C., 12 janvier 1977, n° 76-75 DC, *D.*, 1978, p. 174.
[3] Cass. crim., 11 septembre 1933, *Bull. crim.*, 1933, n° 191, pp. 365-367 ; *D.*, 1937, 1, pp. 40-41.
[4] Le Code d'instruction criminelle a été promulgué le 16 décembre 1808 et est entrée en vigueur le 1er janvier 1811. Il est abrogé par l'ordonnance n° 58-1296 du 23 décembre 1958 modifiant et complétant le Code de procédure pénale. Il est remplacé par le Code de procédure pénale, entré en vigueur le 2 mars 1959.
[5] Cass. crim., 8 novembre 1979, *Trignol*, *Bull. crim.*, 1979-2, n° 311, pp. 847-849 ; **P. CHAMBON**, « L'ouverture forcée du coffre des véhicules automobiles », *J.C.P. G.*, 1980, I, 2983 ; **J. DAVIA** , *J.C.P.*, *G.*, 1980, II, 19337 ; **D. MAYER**, « Plaidoyer pour une définition du flagrant délit », *D.*, 1980, chron., pp. 99-103 ; **M. PUECH**, *D.*, 1980, I.R., p. 523.
[6] Cass. crim., 8 novembre 1979, *Trignol*, *Bull. crim.*, 1979-2, n° 311, p. 849.

inférieures[1]. La Cour de cassation maintient sa jurisprudence dans un arrêt du 2 mars 1993[2] et un autre du 22 juin 1994[3].

La Haute juridiction refuse en conséquence fermement d'étendre la notion de domicile au véhicule automobile qui se situe, à l'arrêt ou en circulation, sur la voie publique. Elle ne lui reconnaît pas non plus la qualification de dépendance du domicile. La Cour de cassation n'accorde ainsi pas au véhicule la protection de l'inviolabilité du domicile. « Si la voiture se trouve [en revanche à l'intérieur d'un] domicile [ou d'une dépendance du domicile] […], elle jouit […] alors de la même protection que le domicile lui-même »[4]. Est « assimilé [par ailleurs] à un domicile un véhicule spécialement aménagé pour l'habitation, comme un camping-car, une caravane, ou un mobil-home »[5].

Cette position adoptée par la Cour de cassation est consacrée par la jurisprudence constitutionnelle. Le Conseil constitutionnel consacre l'appréciation de la Chambre criminelle dans sa décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977[6], de manière implicite. Le Conseil constitutionnel était saisi en l'espèce de la conformité à la Constitution des dispositions de l'article unique de la loi autorisant la visite des véhicules en vue de la recherche et de la prévention des infractions pénales. Cette loi a été adoptée le 20 décembre 1976 par la seule Assemblée nationale suivant la procédure législative d'urgence[7].

---

[1] Tr. corr. Toulon., 26 février 1983, **P. CHAMBON**, *J.C.P. G.*, 1984, II, 20214 ; Tr. corr. Charleville-Mézières, 11 janvier 1984, **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, p. 3.

[2] Cass. crim., 2 mars 1993, **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, p. 3.

[3] Cass. crim., 22 juin 1994, pourvoi n° 94-81842, **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, octobre 1994, chron. n° 62, pp. 3-4 ; http://www.legifrance.gouv.fr .

[4] **J. DUMONT**, *op. cit.*, § 105, p. 15.

[5] **H. MATSOPOULOU**, "Violation de domicile", *op. cit.*, § 25.

[6] C.C., 12 janvier 1977, n° 76-75 DC, *Loi autorisant la visite des véhicules en vue de la recherche et de la prévention des infractions pénales*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **DECOCQ**, *Rev. sc. crim.*, 1977, pp. 620-621 ; **J. DAVIA**, *J.C.P., G.*, 1980, II, 19337 ; **L. FAVOREU**, « Chronique constitutionnelle française. 1977 année charnière : le développement de la saisine parlementaire et de la jurisprudence relative aux libertés et droits fondamentaux », *R.D.P.*, 1978, pp. 801-870, spéc. pp. 821-825 et pp. 850-858 ; **L. FAVOREU**, « Le Conseil constitutionnel et la protection de la liberté individuelle et de la vie privée. A propos de la décision du 12 janvier 1977 relative à la fouille des véhicules », *in* Etudes offertes à Pierre Kayser, t. I, Aix Marseille, P.U.A.M., 1979, pp. 411-425 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la participation de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 16ème éd., Paris, Dalloz, 2011, n° 10, pp. 104-113 ; **L. HAMON** et **J. LÉAUTÉ**, *D.*, 1978, pp. 173-177 ; **D. MAYER**, « Plaidoyer pour une définition du flagrant délit », *op. cit.*, pp. 99-103 ; **J. RIVERO**, *A.J.D.A.*, avril 1978, pp. 215-218 ; **P. WACHSMANN**, « La liberté individuelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Rev. sc. crim.*, 1988, pp. 1-15.

[7] **L. HAMON** et **J. LÉAUTÉ**, *op. cit.*, pp. 174-176.

Le texte a soulevé de fortes contestations de la part des parlementaires, au cours de, et après, son adoption. C'est pourquoi le Conseil constitutionnel a été saisi, dans le cadre de trois requêtes, par plus de deux cent parlementaires, « fait exceptionnel »[1] selon Favoreu.

A l'appui de leur saisine, les députés socialistes et radicaux de gauche invoquaient l'inviolabilité du domicile introduit, selon eux, par l'article 76 de la Constitution du 22 frimaire an VIII. Ils considéraient que ce principe « figur[ait] incontestablement au nombre des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République […]. [Ils affirmaient alors que] fonctionnellement, le véhicule d'un particulier [pouvait] être assimilé au domicile privé »[2].

Dans le cadre de leur saisine constitutionnelle, les députés communistes considéraient également que les dispositions législatives portaient « atteinte […] au principe du respect […] du domicile […] [faisant] partie des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République et solennellement réaffirmés par le préambule de la Constitution »[3]. Les groupes communistes, socialistes et radicaux de gauche avait déjà eu recours à cet argument au cours des débats parlementaires devant l'Assemblée nationale pour s'opposer à l'adoption du projet de loi[4].

Dans le même registre, les sénateurs communistes affirmaient, au soutien de leur saisine, que « les véhicules étant considérés comme un accessoire du domicile, ce texte [de loi] consacr[ait] une possibilité de violation de celui-ci sans la garantie d'une habilitation judiciaire, ce qui contrev[enait] gravement aux Droits de l'Homme, solennellement proclamés par le Préambule de la Constitution »[5]. Déjà lors des débats parlementaires, le Sénat avait refusé d'adopter le projet de loi, à deux reprises, notamment parce qu'il estimait que « le véhicule constitu[ait] le prolongement du domicile »[6].

Le Conseil constitutionnel a déclaré non conforme à la Constitution les dispositions législatives adoptées le 20 décembre 1976 dans sa décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977. Comme le soulignait Rivero, « il situe [toutefois] sa condamnation sur un autre terrain [que celui de l'inviolabilité du domicile], celui de la liberté individuelle […] ou mieux selon la formule de la Déclaration [des droits de l'Homme et du citoyen], la sûreté […] garantie de la

[1] **L. FAVOREU**, *op. cit.*, p. 821.
[2] *Ibid.*, p. 851.
[3] *Ibid.*, p. 853.
[4] **L. HAMON** et **J. LÉAUTÉ**, *op. cit.*, p. 175.
[5] **L. FAVOREU**, *op. cit.*, p. 854.
[6] **L. HAMON** et **J. LÉAUTÉ**, *op. cit.*, p. 175.

sécurité juridique de l'individu face au pouvoir »[1]. Le Conseil constitutionnel n'a ainsi pas retenu l'argument avancé par les députés et les sénateurs, selon lequel la fouille d'un véhicule, se trouvant sur une voie ouverte à la circulation, porte atteinte à l'inviolabilité du domicile. Il a même, « à juste titre, pass[é] […] ce grief sous silence »[2].

Même s'il ne l'affirme pas expressément, le Conseil constitutionnel ne considère pas par conséquent le véhicule automobile ordinaire comme un domicile ou comme l'une de ses dépendances. Il consacre, de cette façon, la jurisprudence adoptée par la Cour de cassation en la matière.

Le Conseil constitutionnel confirme sa jurisprudence dans sa décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995[3]. Il était saisi de la question de la conformité à la Constitution de la loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité. L'article 16 de cette loi réglementait notamment la fouille des véhicules automobiles, sur la voie publique, en mesure de contenir des objets pouvant être utilisés comme projectiles ou pouvant constituer une arme, en cas de manifestation.

A l'appui de leurs saisines, les députés et les sénateurs affirmaient que « la loi déférée, en prévoyant en particulier un régime extrêmement extensif de la fouille des véhicules […], met[tait] du même coup en cause […] l'inviolabilité du domicile, dont le véhicule est le prolongement indétachable »[4].

Face à ce grief, le Conseil constitutionnel a adopté la même attitude qu'en 1977. Il a complètement ignoré l'argumentation. Il a censuré les dispositions législatives sur le fondement de la liberté individuelle. Il a simplement mis en application le raisonnement dégagé dans sa décision n° 76-75 DC. Il confirme ainsi son refus d'assimiler le véhicule à un

[1] **J. RIVERO**, *A.J.D.A.*, avril 1978, p. 216.
[2] Idem.
[3] C.C., 18 janvier 1995, n° 94- 352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **F. BARLOY**, « Le Conseil constitutionnel, la liberté individuelle et l'ordre public », *Rev. ad.*, 1995, pp. 483-492 ; **L. FAVOREU**, *R.F.D.C.*, 1995, pp. 362-372 ; **L. FAVOREU**, *R.F.D.A.*, 1995, p. 1246 ; **C. JAMIN**, *R.T.D.Civ.*, 1995, p. 448 ; **F. LAFAY**, « Nécessaire conciliation par le législateur de la prévention des atteintes à l'ordre public et des libertés constitutionnellement garanties », *J.C.P. G.*, 1995, II, 22525 ; **F. LUCHAIRE**, « La vidéosurveillance et la fouille des voitures devant le Conseil constitutionnel », *R.D.P.*, 1995, pp. 575-602 ; **B. MATHIEU**, *L.P.A.*, 7 juin 1995, n° 68, p. 7 ; **R. PELLET**, « La vidéo-surveillance et l'application de la loi informatique et libertés », *Rev. ad.*, 1995, p. 142 et p. 245 ; **N. VAN TUONG**, « La décision du Conseil constitutionnel du 18 janvier 1995 sur la loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité », *L.P.A.*, 21 avril 1995, n° 48, p. 18.
[4] Texte de saisine du Conseil constitutionnel par les députés et les sénateurs du projet de loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

domicile ou même à l'une de ses dépendances. Au surplus, il réaffirme implicitement que le véhicule automobile n'est pas protégé par l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel maintient sa position dans sa décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 *Loi pour la sécurité intérieure*[1]. Cette loi établissait de nouvelles modalités de visites des véhicules automobiles réalisées par les officiers de police judiciaire. Le Conseil constitutionnel a conservé le même raisonnement que lors de ses décisions de 1977 et de 1995. Il n'a pas eu recours au principe de l'inviolabilité du domicile.

Au regard des jurisprudences judiciaire et constitutionnelle, le véhicule automobile ordinaire ne constitue en conséquence ni un domicile, ni une dépendance de celui-ci, dès lors qu'il se trouve sur une voie ouverte à la circulation publique. Il s'agit, en effet, d'un bien meuble permettant à la personne physique de se déplacer et non d'un lieu ou d'un local, dans lequel elle a le droit de se dire chez elle.

L'extension de la notion de domicile aux dépendances, réalisée par le juge judiciaire, connaît fort heureusement des limites. Qu'ils s'agissent de meubles meublants, d'un portefeuille, d'un coffre-fort bancaire ou d'un véhicule automobile, le refus de reconnaître la qualification de dépendance du domicile trouve toujours sa cause dans la définition même du domicile. Une dépendance, tout comme le domicile, est avant tout un lieu ou un local. Ce lieu est celui où la personne est en droit de se dire chez elle. Cela implique notamment que l'occupation humaine physique soit possible.

[1] C.C., 13 mars 2003, n° 2003-467 DC, *Loi pour la sécurité intérieure*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **H. ALCARAZ** et **C. SEVERINO**, *A.I.J.C.*, 2003, pp. 711-712, 742-745, 748-749 et 752-754 ; **E. AUBIN**, « La loi sur la liberté intérieure, la liberté d'aller et venir et les limites du contrôle de constitutionnalité », *R.D.P.*, 2003, pp. 375-378 ; **J. BOYER**, « Fichiers de police judiciaire et normes constitutionnelles : quel ordre juridictionnel ? », *L.P.A.*, 22 mai 2003, n° 102, pp. 4-19 ; **V. BÜCK**, « Chronique de droit constitutionnel pénal », *Rev. sc. crim.*, 2003, pp. 602-617, spéc. pp. 614-616 ; **R. GHÉVONTIAN**, *R.F.D.C.*, 2003, n° 55, pp. 573-579 ; **P. JAN**, *R.D.P.*, 2003, pp. 367-369 ; **C. LAZERGES** et **D. ROUSSEAU**, « Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel du 13 mars 2003 », *R.D.P.*, 2003, pp. 1147-1162 ; **O. LECUCQ**, *R.F.D.C.*, 2003, n° 56, pp. 760-764 ; « Loi relative à la sécurité intérieure : réserves d'interprétation du Conseil constitutionnel », *J.C.P. G.*, 2003, n° 14, p. 601 ; **B. MATHIEU** et **M. VERPEAU**, « La loi pour la sécurité intérieure », *L.P.A.*, 18 septembre 2003, n° 187, pp. 6-13 ; **S. NICOT**, « Constitutionnalité de la loi pour la sécurité intérieure », *D.*, 2004, pp. 1273-1274 ; **H. RIHAL**, « Quand le droit pénal l'emporte sur le droit public : l'exemple de la mendicité agressive », *R.D.P.*, 2003, pp. 371-374 ; **J.-E. SCHOETTL**, « La loi pour la sécurité intérieure devant le Conseil constitutionnel », *L.P.A.*, 28 mars 2003, n° 63, pp. 4-26 ; **V. TCHEN**, « La loi sur la sécurité intérieure : aspects du droit administratif », *Dr. ad.*, 2003 n° 6, pp. 10-19 ; **V. TCHEN**, « Validation constitutionnelle de la loi n° 2003-329 du 18 mars 2003 sur la sécurité intérieure », *J.C.P. A.*, 2003 n° 25, pp. 825-826.

Les juridictions judiciaires ont ainsi développé, parallèlement à leur jurisprudence relative au domicile personnel de la personne physique, la notion de dépendance du domicile. Elles considèrent qu'une dépendance du domicile est un lieu clos, permettant l'occupation humaine effective, disposant généralement de liens étroits et immédiats avec le domicile. Elles adoptent une conception large de cette notion, mais qui reste appropriée. Cette interprétation large accroît le champ d'application de l'inviolabilité du domicile. La personne physique est davantage protégée. L'extension de la notion de domicile a en effet pour conséquence d'étendre la sauvegarde de la liberté, de la vie privée, de la sécurité et de la tranquillité de la personne en ces dépendances ainsi que sa protection contre l'arbitraire. Les juridictions judiciaires élaborent ainsi une notion du domicile dont ces éléments sont des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Elles renforcent, par ailleurs, la sauvegarde de la sécurité et de la tranquillité de la personne, en étendant la notion de domicile à ceux abritant des activités professionnelles.

SECTION II – L'EXTENSION RATIONNELLE DE LA NOTION DE DOMICILE AUX LOCAUX À USAGE PROFESSIONNEL.

A compter de l'adoption du Code pénal en 1810, les juridictions judiciaires ont pallié la carence du texte législatif et ont cherché à définir la notion de domicile. Pendant un peu plus d'un siècle, elles se sont concentrées sur le domicile personnel de la personne physique, l'élargissant à ses dépendances. A partir du début du XX^{ème} siècle, la raison implique qu'elles agrandissent le champ d'application de l'inviolabilité du domicile, en intégrant à la notion de domicile tout d'abord le domicile professionnel de la personne physique (§ 1), puis le domicile de la personne morale (§ 2), afin de garantir pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

§ 1 – L'extension au domicile professionnel de la personne physique.

L'assimilation du domicile professionnel de la personne physique à la notion de domicile protégé par l'inviolabilité du domicile a lieu à l'initiative de la Cour d'appel de

Paris. Dans un arrêt du 16 février 1916[1], la Cour d'appel reconnaît que les bureaux d'un hôtel affectés à la gérance constituent le domicile professionnel de la personne physique, qui en assure la direction.

Il a été précédemment relevé que la Cour d'appel énonce, dans cet arrêt, une définition générale du domicile[2]. Or, jusqu'en 1916, les juridictions judiciaires se contentaient de dégager et d'appliquer des critères de définition du domicile, pas tous d'ailleurs formulés de manière claire, au cas par cas. La Cour d'appel de Paris reprend l'ensemble de ces différents critères. Elle élabore ainsi une définition générale du domicile, qui n'a toutefois pas été retenue, dans l'immédiat, par la Cour de cassation.

Elle affirme que le « mot "domicile" dans l'article 184 […] du Code pénal, […] signifie […] non pas le lieu où une personne a son principal établissement, à l'exclusion de tout autre endroit, mais bien le lieu où, soit qu'elle y habite, soit qu'elle n'y habite pas, elle a le droit de se dire chez elle, que ce soit une demeure permanente, continue ou temporaire, même accidentelle ou précaire, quel que soit le titre juridique de cette occupation, quelle que soit l'affectation donnée aux locaux exploités »[3].

La Cour d'appel de Paris n'a alors fait qu'appliquer cette définition du domicile, et finalement les critères jurisprudentiels de définition, au cas d'espèce. La gérante de l'hôtel n'habitait pas les bureaux en cause. Ces derniers constituaient toutefois un lieu où elle avait le droit de se dire chez elle. Elle occupait, en effet, ces bureaux seule et de manière effective. Leur accès était soumis à son consentement. Enfin, la Cour d'appel leur a appliqué le critère de définition identifié lors de l'étude des dépendances du domicile, c'est-à-dire l'indétermination de l'affectation attribuée au local. L'affectation professionnelle donnée aux bureaux de l'hôtel ne contrarie pas la qualification de domicile.

La Cour d'appel de Paris ne se contente pas de reconnaître la qualification de domicile au cas d'espèce. Elle en profite pour préciser que sont des domiciles « les lieux où s'accomplit un travail habituel, où s'exerce une industrie, un commerce, une profession ou un métier quelconque, et quelle que soit la partie ou les dépendances des lieux occupés où s'est produite l'introduction de délinquant avec violences ou menaces »[4].

[1] C.A. Paris, 16 février 1916, *op. cit.*
[2] V. *supra*, p. 32.
[3] C.A. Paris, 16 février 1916, *op. cit.*, p. 112.
[4] *Idem*.

La Cour d'appel de Paris n'hésite pas par conséquent à généraliser l'élargissement à tous les domiciles professionnels des personnes physiques. Elle assimile par ailleurs complètement ce domicile à la notion de domicile issue de la jurisprudence judiciaire. Elle considère, en effet, que le domicile professionnel de la personne physique peut comprendre des dépendances également protégées.

Cet arrêt de la Cour d'appel de Paris a fait l'objet d'un pourvoi en cassation. La Chambre criminelle confirme la solution dans un arrêt du 7 juillet 1916. Elle affirme que « l'article 184 du Code pénal […] a pour objet de protéger d'une manière générale la demeure d'autrui, alors même que le domicile violé serait seulement affecté à l'exercice d'un travail ou d'une profession »[1].

La Cour de cassation étend, en conséquence, la notion de domicile au domicile professionnel de la personne physique. Cette dernière bénéficie alors de la protection de l'inviolabilité du domicile sur son lieu de travail, si celui-ci est d'accès réservé. La Haute juridiction ne précise rien concernant les dépendances de ce domicile professionnel. Il semble cependant rationnel d'admettre que l'extension de la notion de domicile s'entend largement et comprend également les dépendances. La Cour de cassation prend notamment position en ce sens dans son arrêt du 20 juin 1957.

Elle confirme tout d'abord qu'un chalet-hôtel constitue le domicile professionnel protégé de la personne physique qui l'occupe et en assure la gérance. Pour retenir la qualification, la Cour de cassation étend l'application des critères de définition du domicile personnel de la personne physique et des dépendances de celui-ci au domicile professionnel de la personne physique. Le chalet-hôtel constitue bien un lieu, un local dans lequel l'occupation physique humaine est possible. Le critère d'habitabilité n'est pas applicable s'agissant d'un domicile professionnel.

Le propriétaire avait obtenu l'expulsion de la gérante par la juridiction compétente. L'absence de détention d'un titre juridique d'occupation, ayant été avancée, ne fait pas grief à l'occupante. La gérante avait, en fait, la disposition de la totalité du chalet et exerçait son activité professionnelle, en donnant pension à des touristes et à des skieurs. Ces derniers n'avaient accès au chalet que du fait du consentement de la gérante. Cette dernière occupait alors de manière effective l'hôtel. Elle pouvait alors se dire chez elle en ce lieu.

[1] Cass. crim., 7 juillet 1916, *Bull. crim.*, 1916, n° 154, p. 273.

La Cour de cassation énonce ensuite une définition générale du domicile au sens du droit pénal. Comme précédemment étudié, elle élabore pour la première fois une telle formule[1]. Elle affirme « que le mot domicile, au sens où il est employé dans l'article 184 du Code pénal – article qui a pour objet de protéger d'une manière générale la demeure d'autrui – ne signifie pas seulement le lieu où une personne a son principal établissement mais encore le lieu où, qu'elle y habite ou non, elle a le droit de se dire chez elle, quels que soient le titre juridique de son occupation et l'affection donnée aux locaux »[2].

La Haute juridiction s'est ainsi décidée à enfin donner une définition générale et surtout intelligible du domicile. Elle poursuit son effort de transparence et de clarté en précisant « qu'il en est ainsi, notamment, de lieux où s'accomplit un travail individuel, où s'exerce une industrie, un commerce ou une profession quelconque et quels que soient la partie ou les dépendances des lieux occupés où s'est produite l'introduction avec violence »[3].

Par cette formule, la Cour de cassation profite de l'espèce pour apporter des précisions sur son interprétation du critère de l'indétermination de l'affectation donnée au local. Elle accepte en d'autres termes de qualifier de domicile tout lieu ou tout local où s'exerce une activité professionnelle quelconque par une personne physique. Elle établit par ailleurs fermement que l'extension de la notion de domicile s'applique également aux dépendances du domicile professionnel de la personne physique.

L'arrêt du 20 juin 1957 de la Cour de cassation présente par conséquent de nombreux apports. La Haute juridiction donne pour la première fois une définition générale du domicile. Le choix de la Cour d'instaurer, pour la première fois, cette définition dans cet arrêt donne davantage d'assise à la confirmation de l'extension de la notion de domicile au domicile professionnel de la personne physique. Les critères d'identification de ce domicile professionnel sont à présent clairement déterminés. Il est en outre certain que ce domicile peut disposer de dépendances également protégés par l'inviolabilité du domicile.

Il a été démontré que les juridictions judiciaires ont recours à la méthode d'interprétation téléologique pour construire la notion de domicile. Le juge judiciaire a ainsi toujours interprété la notion de domicile de façon à atteindre le but fixé par le législateur par l'adoption des dispositions réprimant la violation de domicile. Or, en 1810, la volonté du

[1] V. *supra*, pp. 32, 34.
[2] Cass. crim., 20 juin 1957, *Bull. crim.*, 1957, n° 518, p. 944.
[3] *Idem*.

législateur était connue[1]. L'adoption de l'article 184 du Code pénal ancien avait pour objectif de sanctionner le non respect de l'inviolabilité du domicile. Le but du législateur est ainsi de garantir la personne, son intimité, sa vie privée, sa liberté, sa sécurité et sa tranquillité en son domicile, ainsi que de la préserver contre des mesures arbitraires de fonctionnaires.

Ne s'agissant pas de leur domicile personnel, il est certain que la Cour de cassation ne cherchait pas à protéger la vie privée des gérantes des hôtels en cause, dans les arrêts des 7 juillet 1916 et 20 juin 1957. Il est alors permis de penser que la Haute juridiction cherchait à sauvegarder la sécurité et la tranquillité de la personne physique qui occupe le domicile.

Merle et Monsieur Vitu affirment que la méthode d'interprétation téléologique ne consiste pas seulement à interpréter « une disposition […] de façon à atteindre le but que s'est proposé le législateur, […] [mais aussi] celui qu'il se serait proposé s'il avait dû envisager la situation particulière qu'il s'agit actuellement de régler »[2].

Dans les deux espèces, les individus, qui ont pénétré dans les hôtels à la demande des propriétaires, l'avaient fait afin d'expulser les gérantes. La sécurité et la tranquillité des personnes physiques gérantes étaient ainsi en cause. La Cour de cassation assure alors leur sauvegarde en étendant la notion de domicile au domicile professionnel des personnes physiques.

Cependant, la Cour de cassation a-t-elle recours à une interprétation téléologique en étendant la qualification de domicile au domicile professionnel de la personne physique ? Le législateur entend-il également protéger les locaux professionnels ou son but est-il de garantir uniquement le domicile personnel de la personne physique ?

Merle et Monsieur Vitu précisent que « dans l'interprétation [téléologique], le juge […] doit rechercher la volonté du législateur, non seulement en tenant compte de la lettre de la loi, mais aussi de l'histoire, des précédents […], de l'évolution sociale, […] philosophique même, pour assurer au texte une portée effective d'application dans le cadre actuel »[3]. La Cour de cassation réalise une telle interprétation des dispositions du Code pénal. Il était alors rationnel que ladite Cour étende la notion de domicile et assure la protection du domicile professionnel de la personne physique. Le juge judiciaire prend en effet en considération

[1] V. *supra*, p. 11.
[2] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général, op. cit.*, § 170, p. 250.
[3] *Idem*.

l'évolution de la société. Il a alors cherché à sauvegarder la sécurité et la tranquillité de la personne physique en son domicile professionnel.

Il n'est en effet pas nécessaire d'être dans son domicile personnel pour que la personne physique se sente à l'abri, protégée des agressions extérieures, et qu'elle puisse jouir seule de la tranquillité. La personne physique passe une part importante, qui s'accroît d'ailleurs de plus en plus actuellement, de son temps sur son lieu de travail. Aussi, elle peut trouver en ces locaux un refuge et un lieu de paix, dès lors que les critères de définition du domicile sont remplis. La personne physique doit en effet pouvoir se sentir en sécurité et jouir de la tranquillité en son domicile professionnel.

La mise en œuvre de sa jurisprudence relative au domicile professionnel d'une personne physique a conduit la Cour de cassation à reconnaître cette qualification à un cabinet médical[1], au bureau du président d'une chambre des métiers[2], à des bureaux exclusivement affectés à l'usage professionnel[3], au bureau personnel du dirigeant social d'une société[4], au bureau d'un sous préfet[5] ou encore à l'étude d'un avoué[6]. La Haute juridiction considère également qu'une salle de concert constitue le domicile professionnel d'un chef d'orchestre et sa loge une dépendance[7]. La Cour d'appel de Rouen a admis, dans un arrêt du 7 mars 2001, que « le bureau d'un curé de paroisse, installé dans le presbytère qui est attaché, est, eu égard à son affectation réservée à l'activité personnelle de son occupant, un lieu justiciable d'une pleine et totale protection domiciliaire »[8].

La Cour de cassation refuse en revanche la qualification de domicile à un atelier de ciselure et à une fonderie dans un arrêt du 17 octobre 1995[9]. Elle justifie sa décision par la circonstance que « ces locaux étaient dépourvus des équipements nécessaires à une habitation effective et que les inculpés n'y exerçaient pas une activité permanente »[10]. S'agissant de locaux industriels, il serait permis de penser que la Haute juridiction a uniquement cherché à leur appliquer la qualification de domicile professionnel de la personne physique.

---

[1] Cass. crim., 13 octobre 1986, **J.-P. DOUCET**, *Gaz. Pal.*, 1987, 1er sem., somm., p. 103.
[2] Cass. crim., 24 juin 1987, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 7 février 1994, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, juin 1994, comm. n° 129, pp. 6-7.
[4] Cass. crim., 12 juillet 1994, **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, octobre 1994, chron. n° 62, pp. 3-4 ; Cass. crim., 13 octobre 1998, *Bull. crim.*, 1998-2, n° 254, pp. 731-738.
[5] Cass. crim., 16 juin 1999, n° de pourvoi 98-85395, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[6] Cass. crim., 14 septembre 2004, *op. cit.*
[7] Cass. crim., 6 décembre 2005, *Bull. crim.*, 2005, n° 315, pp. 1083-1092 ; **J. BUISSON**, *Rev. sc. crim.*, juillet - septembre 2007, pp. 591-595.
[8] C.A. Reims, 7 mars 2001, n° 00/00580, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[9] Cass. crim., 17 octobre 1995, *op. cit.*
[10] Cass. crim., 17 octobre 1995, *Bull. crim.*, 1995-2, n° 310, p. 854.

Or, en soulignant le défaut d'équipement nécessaire à une habitation effective, la Chambre criminelle reviendrait-elle en partie sur sa jurisprudence ? Reconnaitrait-elle, en effet, l'applicabilité du critère d'habitabilité à la notion de domicile professionnel de la personne physique ? Or, il a été démontré que ce critère s'applique uniquement au domicile personnel de la personne physique

La Haute juridiction ne réalise pas de revirement de jurisprudence. Elle n'étend pas l'application du critère d'habitabilité. Elle recourt en l'espèce à ce critère afin d'établir que l'atelier de ciselure et la fonderie ne constituent pas le domicile personnel des personnes mises en examen. Elle vérifie ensuite si ces locaux ne peuvent pas être qualifiés de domicile professionnel des intéressés. Elle ne retient pas cette qualification, les inculpés n'exerçant aucune activité permanente dans les locaux.

Même si la qualification n'est pas retenue en l'espèce, la Cour de cassation apporte une précision intéressante quant aux critères de définition de la notion de domicile professionnel de la personne physique. Il a été établi que ce domicile doit nécessairement être un lieu ou un local où la personne physique exerce une activité professionnelle quelconque. Par cet arrêt, la Haute juridiction précise que cette activité doit être pratiquée de manière permanente.

Il semble raisonnable d'interpréter cet adjectif dans un sens similaire à celui reconnu à l'occupation permanente du local[1]. La Cour de cassation ne considère en effet certainement pas que l'activité professionnelle doit être exercée dans le local sans interruption. Cette activité est permanente lorsqu'elle est pratiquée de façon régulière, par intervalles de temps relativement courts. En principe, il s'agit de l'activité professionnelle principale de la personne physique.

Une des personnes mises en examen se rendait en l'espèce une fois par mois à la fonderie, afin de retirer des marchandises. L'activité professionnelle ainsi exercée n'était pas suffisamment importante pour être prise en compte. L'exercice de cette activité doit finalement être certain, suffisamment remarquable et effectif. Cette jurisprudence permet alors de confirmer le critère de l'indétermination de l'affectation du local contenu dans la définition générale du domicile construite par le juge judiciaire. Elle confirme surtout que le critère déterminant de la qualification de domicile, qu'il soit personnel ou professionnel, est bien l'occupation effective du local.

[1] V. *supra*, pp. 45-47.

Le juge judiciaire a en effet précisé, dans un arrêt de la Cour d'appel de Rennes du 4 septembre 2001[1], que pour être qualifiés de domicile professionnel les locaux en cause doivent être pourvus des équipements suffisants de nature à permettre une occupation effective des lieux. Ce n'est alors pas le cas de vieux hangars professionnels ayant abrité un élevage de visons et désaffectés depuis une dizaine d'années, n'ayant plus vocation, compte tenu de leur état de délabrement et de délaissement, à recevoir la moindre occupation, de quelle que nature que ce soit. Aussi, le terrain sur lequel se trouvent ces hangars ne constitue pas une dépendance d'un domicile professionnel.

Ainsi, les juridictions judiciaires étendent la notion de domicile au domicile professionnel de la personne physique. Une définition du domicile professionnel de la personne physique peut être avancée. Il s'agit du lieu ou du local que la personne physique habite ou non mais occupe de manière effective en exerçant une activité professionnelle quelconque c'est-à-dire de façon certaine et régulière. La détention d'un titre juridique d'occupation indiffère. Cette définition comprend également les dépendances de ces locaux.

Cette extension a pour effet d'élargir le champ d'application de l'inviolabilité du domicile. Le juge judiciaire l'a adoptée afin de renforcer la sauvegarde de la sécurité et de la tranquillité de la personne. Néanmoins, la protection de cette dernière contre les mesures arbitraires de fonctionnaire ainsi que la préservation de sa vie privée s'en trouve également confortée par voie de conséquence. Ce domicile professionnel peut être en effet le lieu d'exercice occasionnel de la vie privée de la personne physique. Les éléments constituant cette notion de domicile ainsi élaborée par les juridictions judiciaires forment alors des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Le juge judiciaire poursuit son mouvement d'extension de la notion de domicile en sauvegardant le domicile de la personne morale. Il poursuit toujours l'objectif de protéger la sécurité et la tranquillité de la personne.

[1] C.A. Rennes, 4 septembre 2001, n° 00/01417, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

§ 2 – La reconnaissance de la protection du domicile de la personne morale.

Les juridictions judiciaires étendent l'application de la notion de domicile à celui de la personne morale et voient leur jurisprudence consacrée par celle du Conseil constitutionnel (A). La justification d'une telle extension doit être établie (B).

A – L'extension jurisprudentielle au domicile de la personne morale.

Lorsqu'ils traitent de l'extension de la notion de domicile à celui de la personne morale, certains auteurs[1] se contentent d'indiquer la jurisprudence judiciaire adoptée après l'entrée en vigueur de l'actuel Code pénal. Il n'est pas souscrit à cette méthode d'analyse de la jurisprudence trop restrictive. Il existe, en effet, une continuité certaine entre la jurisprudence judiciaire prise sous l'empire de l'ancien Code pénal et celle rendue après l'adoption du Code pénal actuel. La notion de domicile n'est toujours pas définie par le législateur dans les dispositions des articles 226-4 et 432-8 du nouveau Code pénal. La notion de domicile alors établie par les juridictions judiciaires reste valable.

Les auteurs, qui reprennent la jurisprudence judiciaire élaborée sous l'empire de l'ancien Code pénal[2], datent la reconnaissance de la protection du domicile de la personne morale à un arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 1971, excepté Monsieur Dumont[3]. Cette extension de la notion de domicile est cependant réalisée par les juridictions judiciaires avant 1971.

Dans un jugement du 12 février 1936[4], le Tribunal correctionnel de Bar-le-Duc applique à une usine la jurisprudence dégagée par la Cour de cassation dans son arrêt du 7 juillet 1916. Il affirme que « par "domicile", il faut entendre, au sens de l'article 184 du Code pénal, non seulement le domicile légal, mais la demeure d'autrui, même passagère, ne fût-elle

[1] **K. SID AHMED**, *op. cit.*, § 181, p. 149 ; **M. VÉRON**, *Droit pénal spécial*, *op. cit.*, § 272-1, p. 214.
[2] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.* ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, août - septembre 1995, chron. n° 42, pp. 3-4 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1972, pp. 613-615 ; **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 42 ; **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 37 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, p. 452.
[3] **J. DUMONT**, *op. cit.*, § 108, p. 16.
[4] Tr. corr. Bar-le-Duc, 12 février 1936, *Gaz. Pal.*, 1936, 1er sem., pp. 847-848 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1936, p. 418.

affectée qu'à l'exercice d'un travail ou d'une profession »[1]. Le Tribunal semble reconnaitre à l'usine la qualification de domicile professionnel de la personne physique. Une autre analyse de ce jugement doit néanmoins être retenue.

En l'espèce, un maire a pénétré de nuit par escalade dans la cour de l'usine, après s'être vu refuser l'entrée. Accompagné de trois conseillers, il est entré dans l'usine, afin de faire arrêter le travail et interroger l'ensemble des ouvriers. Il était convaincu que le directeur de l'usine ne disposait pas d'une autorisation préfectorale de travail de nuit. Le maire a été poursuivi du chef de violation de domicile par le ministère public. Aucune partie civile ne s'est jointe à l'action publique. C'est pourquoi le titulaire du domicile mis en cause n'est pas identifié par le Tribunal. Le juge judiciaire se contente d'établir l'introduction par le maire, en dehors des cas prévus par la loi, dans le domicile d'autrui contre son gré.

Cependant, lorsqu'il recherche « le consentement de l'habitant ou de son représentant »[2], le Tribunal vérifie si le directeur de l'usine avait donné son accord. Or, une usine est généralement exploitée et détenue par une société, personne morale. Le directeur serait alors le représentant du titulaire du domicile, à savoir une société. Dès lors, le Tribunal correctionnel de Bac-le-Duc étend implicitement l'application de la jurisprudence relative au domicile professionnel de la personne physique au domicile de la personne morale. Ce jugement constitue une reconnaissance tacite de la protection du domicile de la personne morale.

Cette interprétation et la solution rendue par le Tribunal sont confirmées par la Cour d'appel de Paris dans un arrêt du 19 février 1951. En l'espèce, une usine, appartenant à la société Renault, a été investie de force par un représentant syndical accompagné d'un groupe de soixante personnes. La Cour d'appel de Paris affirme que « la loi protège une usine elle-même, qu'il s'y trouve ou non des locaux d'habitation, parce que cette usine est le domicile d'un citoyen et d'une personne juridique qui a droit chez elle à la sécurité, à la tranquillité, à l'indépendance et au libre exercice de son autorité »[3].

La juridiction judiciaire reconnaît ainsi que l'usine constitue le domicile de la société Renault, personne morale. Cependant, il s'agit encore d'une extension implicite de la notion

[1] *Ibid.*, pp. 847-848.
[2] *Ibid.*, p. 848.
[3] C.A. Paris, 19 février 1951, *Rép. dr. pén.*, 1951, pp. 229-232 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 518.

de domicile aux locaux de la personne morale. La Cour d'appel n'affirme pas en effet expressément que la société Renault est la personne juridique dont l'usine est le domicile.

Dans un arrêt du 4 décembre 1957[1], la Cour de cassation est saisie d'un pourvoi formé contre un arrêt rendu par la Cour d'appel de Colmar le 7 février 1957. La Cour d'appel avait condamné les requérants du chef de violation de domicile, au motif qu'ils s'étaient introduits dans les bureaux de direction d'une société. La Chambre criminelle a cassé et annulé l'arrêt du 7 février 1957. Elle a jugé que tous les éléments constitutifs de l'infraction n'étaient pas réunis. Elle a considéré que les requérants ne s'étaient pas « introduits dans les bureaux à l'aide de menaces ou de violences, contre le gré et malgré les protestations de ses occupants »[2]. Elle a en revanche reconnu l'introduction « dans les bureaux de la Société des Aciers fins de l'Est »[3]. La Cour de cassation établit par conséquent que la personne morale dispose, à l'instar de la personne physique, d'un domicile protégé par les dispositions du Code pénal et par l'inviolabilité du domicile.

La Haute juridiction confirme cette jurisprudence en matière de perquisition dans son arrêt du 14 octobre 1969. Il a été précédemment démontré[4] que la Cour de cassation juge, dans cette décision, que la perquisition d'un coffre-fort bancaire, même s'il est loué par une tierce personne, a lieu au domicile de la banque, personne morale[5]. Elle confirme ainsi l'extension de la notion de domicile au domicile de la personne morale. Ces jurisprudences instaurent la protection du domicile de la personne morale. Elles ne déterminent cependant pas l'étendue de cette extension. Les juridictions judiciaires vont intervenir pour préciser cet élargissement. Il est toutefois possible dès à présent de déduire de cette reconnaissance l'application de la définition générale du domicile au domicile de la personne morale. *A fortiori*, les critères jurisprudentiels de définition du domicile doivent également être applicables, à condition de les adapter à la circonstance que l'occupant est une personne morale. Il est permis en outre d'inférer que le domicile de la personne morale dispose de dépendances protégées.

[1] Cass. crim., 4 décembre 1957, *Bull. crim.*, n° 806, pp. 1458-1461.
[2] *Ibid.*, p. 1460.
[3] *Ibid.*, pp. 1459-1460.
[4] V. *supra*, pp. 69-70.
[5] Monsieur Dumont partage cette analyse, **J. DUMONT**, *op. cit.*, § 108, p. 16.

La Cour de cassation reconnaît dans un arrêt du 9 novembre 1971[1] qu'une ancienne scierie constitue le domicile d'une société de chasse. Elle s'inscrit dans la continuité de la jurisprudence étendant la protection du domicile de la personne morale. Elle ne se contente toutefois pas d'affirmer l'assimilation au domicile garanti par le Code pénal. Elle la met en œuvre. Elle justifie en effet la qualification de domicile par la circonstance que la société de chasse « occup[ait] régulièrement, bien que précairement les lieux, où elle détenait ses meubles ».[2]

En d'autres termes, la Haute juridiction ne cherche pas à savoir si les locaux étaient habités ou non. Elle ne s'intéresse pas non plus à l'affectation donnée aux locaux. La société de chasse, personne morale, occupait les locaux à titre gratuit sur autorisation de l'ancien propriétaire. Elle ne disposait alors d'aucun titre juridique d'occupation. La Cour de cassation constate que, malgré le caractère fragile de cette occupation, cette dernière était bien effective. La personne morale occupait en effet régulièrement les lieux où elle détenait des meubles. Elle pouvait alors se dire chez elle en ces locaux et disposait véritablement d'un domicile. La Haute juridiction applique par conséquent au domicile de la personne morale la définition générale du domicile pour la première fois.

C'est sans doute pourquoi certains auteurs considèrent cet arrêt comme le premier, marquant le mouvement d'extension jurisprudentielle de la notion de domicile à celui de la personne morale. Levasseur estimait même que la Haute juridiction réalise cet élargissement « discrètement »[3]. Cependant, cet arrêt constitue, en réalité, une étape dans le processus jurisprudentiel initié en 1936. Il permet également de démontrer que le juge judiciaire fait de la notion de domicile une garantie satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Dans un arrêt du 19 octobre 1982[4], la Cour de cassation refuse la qualification de domicile à un hall de réception de l'agence d'une association, car il était ouvert au public. A l'instar du domicile personnel de la personne physique, la qualification de domicile de la personne morale implique nécessairement que les locaux soient d'accès réglementé, soumis à autorisation et non ouverts à tous. La Cour de cassation a, en revanche, admis que les bureaux de l'association bénéficient de la qualification de domicile, s'agissant de locaux privés.

[1] Cass. crim., 9 novembre 1971, *Gaz. Pal.*, 1972, 1er sem, juris., p. 373 ; **P. BOUZAT**, *Rev. sc. crim.*, 1972, pp. 623-624 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1972, pp. 613-615.
[2] Cass. crim., 9 novembre 1971, *Gaz. Pal.*, 1972, 1er sem, juris., p. 373.
[3] **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 614.
[4] Cass. crim., 19 octobre 1982, *Gaz. Pal.*, 1983, 1er sem., somm., p. 96.

Les juridictions judiciaires protègent également en qualité de domicile une galerie d'exposition d'art détenue par une personne morale[1], les locaux d'un port autonome[2], ainsi que le siège social d'une société[3] ou encore ses bureaux de direction[4].

L'immeuble occupé par une fédération de syndicats constitue son domicile au sens de l'article 184 de l'ancien Code pénal selon le Tribunal correctionnel d'Evreux. Dans son jugement du 17 janvier 1984[5], le Tribunal applique l'extension de la notion de domicile aux locaux occupés par un syndicat, mais aussi aux dépendances de ceux-ci. Il étend en effet la protection du domicile à la cour close attenante à l'immeuble. Le Tribunal estime que l'application de la notion de domicile à celui de la personne morale implique la protection de ses dépendances. La Cour de cassation confirme cette extension complète de la notion de domicile dans son arrêt du 23 mai 1995[6].

La Haute juridiction est saisie d'un pourvoi formé contre un arrêt du 27 janvier 1994 de la Cour d'appel de Versailles. En l'espèce, un photographe, à l'aide d'un journaliste, s'était introduit dans un centre d'essai de la société Citroën, en escaladant le mur d'enceinte l'entourant. Le domaine du centre d'essai comprenait également un terrain boisé compris dans l'enceinte de la clôture du mur.

La Cour de cassation reprend la définition générale du domicile énoncée par les juges du fond. Elle constate que la Cour d'appel de Versailles a considéré que « le lieu où s'est introduit […] [le photographe], et où la société Citroën peut se dire chez elle, est un domicile au sens de l'article 184 ancien du Code pénal »[7]. Le Cour d'appel a accordé cette qualification aux motifs que le centre d'essai et le domaine étaient clos, gardés constamment par un service de sécurité. L'accès était ainsi réservé aux personnes autorisées par la société Citroën. Cette dernière pouvait aussi, selon la Cour d'appel, se dire chez elle dans le centre d'essai et son domaine, parce qu'elle l'utilisait pour mettre au point et améliorer les véhicules qu'elle fabriquait. Elle occupait ainsi de manière effective les lieux.

---

[1] Cass. crim., 28 février 1989, *Bull. crim.*, 1989, n° 96, pp. 255-258 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, octobre 1994, chron. n° 62, p. 3.
[2] Tr. corr. Dunkerque, 28 mai 1993, confirmé par C.A. Douai, 5 novembre 1993, **J.-P. DOUCET**, "Chronique de droit criminel", *Gaz. Pal.*, 1995, 1er sem., pp. 178-179.
[3] Cass. crim., 12 juillet 1994, *op.cit.*
[4] Cass. crim., 30 mars 2011,*op.cit.*
[5] Tr. corr. Evreux, 17 janvier 1984, **J.-P. DOUCET**, *Gaz. Pal.*, 1984, 2ème sem., somm., p. 342.
[6] Cass. crim., 23 mai 1995, *Bull. crim.*, 1995-1, n° 193, pp. 524-527 ; **B. BOULOC**, *Rev. soc.*, janvier - mars 1996, pp. 109-112 ; *D.*, 1995, I.R., p. 222 ; *Dr. pén.*, octobre 1995, n° 220, pp. 7-8 ; **J. HAUSER** , *R.T.D. civ.*, 1996, p. 130 ; *J.C.P., G*, 1995, IV, 2204 ; **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, août - septembre 1995, chron. n° 42, pp. 3-4 ; **G. WICKER**, « Personne morale », *Répertoire civil Dalloz*, 1998, p. 15.
[7] Cass. crim., 23 mai 1995, *op. cit.*, p. 526.

La Cour de cassation confirme la solution rendue par les juges du fond. Elle reconnaît que « le terrain clos où circulaient les véhicules de la société Citroën dépendait du centre d'essai abritant en permanence les personnes chargées de le garder »[1]. Ainsi le centre d'essai constitue le domicile de la société Citroën et le terrain attenant contenu dans la même clôture en constitue sa dépendance.

La Cour de cassation affirme par conséquent expressément qu'« une personne morale […] pouvait avoir un domicile »[2] protégé par l'article 184 de l'ancien Code pénal, devenu les articles 226-4 et 432-8 du Code pénal actuel. Elle applique au domicile de la personne morale la définition générale du domicile. Elle confirme en outre que l'extension de la notion de domicile s'applique également aux dépendances du domicile de la personne morale. La Cour de cassation fait ainsi des éléments de définition de la notion de domicile des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Selon Monsieur Lesclous et Madame Marsat, le principal apport de l'arrêt est par ailleurs tout autre. « Le domicile d'une personne morale englobe non seulement son siège social, mais encore tout lieu clos où elle poursuit, avec ou sans titre, une activité »[3]. Il était possible de déduire cet apport de la reconnaissance et de l'extension de la notion de domicile à celui de la personne morale. Il est toutefois préférable d'avoir une jurisprudence qui établisse fermement ce point.

En application de l'extension de la notion de domicile à celui de la personne morale, cette dernière, à l'instar de la personne physique, doit occuper le local, pour qu'il constitue son domicile. La simple détention du titre de propriété ne suffit pas. Les articles 226-4 et 432-8 du Code pénal n'ont pas en effet pour objet de garantir d'une manière générale les propriétés immobilières contre une usurpation[4].

Dans un jugement du 14 mars 1995[5], le Tribunal correctionnel de Puy-en-Velay reconnaît qu'un bloc opératoire constitue le domicile d'un centre hospitalier au sens de l'article 226-4 du Code pénal. La Cour de cassation rend cependant une solution contraire dans un arrêt du 27 novembre 1996[6]. Elle était saisie d'un pourvoi formé contre un arrêt du 7 septembre 1995 de la Cour d'appel de Riom. Cette dernière avait relevé que même « si le

[1] *Ibid.*, p. 527.
[2] *Idem*.
[3] **V. LESCLOUS** et **C. MARSAT**, *Dr. pén.*, août - septembre 1995, chron. n° 42, p. 4.
[4] Cass. crim., 22 janvier 1997, *op. cit.* ; Cass. crim., 30 octobre 2006, *op. cit.*
[5] Tr. corr. Puy-en-Velay, 14 mars 1995, **J.-P. DOUCET**, *Gaz. Pal.*, 1995, 2ème sem., chron. dr. crim., p. 329.
[6] Cass. crim., 27 novembre 1996, *Bull. crim.*, 1996-2, n° 431, pp. 1245-1265.

centre hospitalier […] est un service public ouvert au public, l'accès au bloc opératoire […] est réglementé et soumis à autorisation, […] un panneau "entrée interdite" éta[nt] apposée sur la porte […] donnant accès à ce bloc »[1]. La Cour d'appel assimilait alors le bloc opératoire au domicile, protégé par la loi pénale, du centre hospitalier, personne morale. La Cour de cassation conteste cette analyse. Elle affirme que « le bloc opératoire d'un établissement de santé ne saurait constituer pour celui-ci un domicile au sens de l'article 226-4 du Code pénal »[2].

Les juridictions judiciaires paraissent en revanche accepter de protéger le domicile de toutes les personnes morales, qu'elles soient de droit privé[3] ou de droit public. La détention de locaux par une personne morale de droit public, en l'espèce une commune, ne semble pas constituer un obstacle à la reconnaissance de la qualification de domicile pour la Cour d'appel de Pau[4], dans un arrêt du 24 avril 2008[5]. Il est vrai qu'il serait souhaitable d'avoir une jurisprudence de la Haute juridiction qui étende expressément la qualification de domicile à celui d'une personne morale de droit public. Il paraît cependant légitime d'admettre que l'inviolabilité du domicile s'applique au domicile des personnes morales aussi bien de droit privé que de droit public.

Le Conseil constitutionnel adopte également une conception étendue de la notion de domicile. Il consacre implicitement l'ensemble de la jurisprudence judiciaire. Dans sa décision n° 83-164 DC *Loi de finances pour 1984* du 29 décembre 1983[6], saisi de la question

[1] *Ibid.*, p. 1264.
[2] *Idem.*
[3] Il a été démontré que le juge judiciaire a admis la qualification de domicile à des locaux occupés par une association, une société ou encore par un syndicat.
[4] Cette qualification a été refusée au motif que les locaux étaient inoccupés en l'espèce.
[5] C.A. Pau, 24 avril 2008, n° 07/00858, *op. cit.*
[6] C.C., 29 décembre 1983, n° 83-164 DC, *Loi de finances pour 1984*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; *D.*, 1985, I.R., pp. 220-222 ; **A. DECOCQ** et **R. DRAGO**, *J.C.P. G.*, 1984, II, 20160 ; **A. DUFFY-MEUNIER**, **O. LE BOT**, **X. PHILIPPE**, **A. VIDAL-NAQUET**, « Les délibérations du Conseil constitutionnel. Année 1983 », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2/2011, n° 31, pp. 63-85, htpp://www.cairn.info ; **M. AMADIO** et **A. VIALA**, « L'arrêt du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 annulant l'extension des visites domiciliaires en matière fiscale. Coup d'arrêt ou désaveu ? », *Gaz. Pal.*, 1984, 1er sem., pp. 97-100 ; **R. ETIEN**, « Le contrôle de la constitutionnalité des lois de finances, jurisprudence financière du Conseil constitutionnel. Décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 (J.O. du 30 décembre 1983, p. 3871) », *Rev. ad.*, 1984, pp. 142-149 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la participation de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, *op. cit.*, n° 17, pp. 181-189 ; **O. FOUQUET**, « Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 (censurant l'article 89 de la loi de finances pour 1984 accordant aux agents des impôts des pouvoirs de perquisition et de saisie pour la recherche d'infractions en matière d'impôts et de taxes sur le chiffre d'affaires) », *Rev. sc. crim.*, 1984, pp. 473-477 ; **C. FRANCK**, *J.C.P. G.*, 1985, II, 20325 ; « Les perquisitions et saisies fiscales en échec », *Dr. fisc.*, 1984, pp. 45-46 ; **F. LUCHAIRE**, « Le fisc, la liberté individuelle et la Constitution », *in* Mélanges en l'honneur du Professeur Paul Marie Gaudemet, Etudes de finances publiques, Paris, Economica, 1984, pp. 603-615 ; **L. PHILIP**, *A.J.D.A.*, 1984, pp. 97-104.

de la conformité à la Constitution de la procédure de visites domiciliaires contenue alors dans l'article 89 de la loi, il reconnaît en effet l'application de l'inviolabilité du domicile à tous les lieux privés[1]. L'usage de cette dernière expression traduit donc la volonté du juge constitutionnel d'interpréter largement la notion de domicile. Il inclut ainsi dans le domaine de protection de l'inviolabilité du domicile les domiciles personnels et professionnels de la personne physique mais aussi celui de la personne morale. Favoreu[2] et Kayser[3] partageaient ainsi que Messieurs Alcaraz[4], Molfessis[5], Renoux[6] et Tsiklitiras[7] partagent cette analyse ainsi que Madame Fatin-Rouge Stefanini[8].

Dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, le Conseil constitutionnel admet que la nécessité de lutter contre la fraude fiscale justifie que le législateur prévoit un régime de visite domiciliaire. Il énonce alors des garanties procédurales afin d'encadrer ces visites domiciliaires et de sauvegarder l'inviolabilité du domicile[9]. Il considère que les mêmes garanties limitent suffisamment les visites effectuées dans les locaux des entreprises de presse dans sa décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984[10]. Il affirme que les dispositions législatives réglementant ces visites satisfont aux exigences de l'article 66 de la Constitution[11], en d'autres termes à la liberté individuelle.

Or, le Conseil constitutionnel a établi dans sa décision du 29 décembre 1983 que l'inviolabilité du domicile constitue un des aspects de cette liberté. Compte tenu des garanties encadrant les visites des entreprises de presse, la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre

---

[1] V. *ibid.*, cons. 28.
[2] **L. FAVOREU**, « Le droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983 – mars 1986) », *R.D.P.*, 1986, § 187, p. 477.
[3] **P. KAYSER**, *La protection de la vie privée par le droit. Protection du secret de la vie privée*, *op. cit.*, §212, pp. 382-383.
[4] **H. ALCARAZ**, *op. cit.*, § 487, p. 282.
[5] **N. MOLFESSIS**, *Le Conseil constitutionnel et le droit privé*, bibliothèque de droit privé, t. 287, Lassay-les-Châteaux, L.G.D.J., 1997, § 466, pp. 366-367.
[6] **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1991, p. 124.
[7] **S. TSIKLITIRAS**, *La protection effective des libertés publiques par le juge judiciaire en droit français*, Paris, Collection thèse, Bibliothèque de droit public, L.G.D.J., 1991, p. 239.
[8] **M. FATIN-ROUGE STEFANINI**, « France », *in* XVI[ème] table ronde internationale, Aix-en-Provence 15-16 septembre 2000, Constitution et secret de la vie privée, *A.I.J.C.*, XVI, 2000, p. 262.
[9] V. *infra*, pp. 274-276.
[10] C.C., 10 et 11 octobre 1984, n° 84-181 DC, *Loi visant à limiter les concentrations et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **P. AVRIL** et **J. GICQUEL**, *Pouvoirs*, 1985, n° 33, p. 163 ; **J.-J. BIENVENUE**, *A.J.D.A.*, 1984, p. 689 ; **M. DE VILLIERS**, *Rev. ad.*, 1984, p. 580 ; **L. FAVOREU**, « Le droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983 – mars 1986) », *op. cit.*, pp. 395-495 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la participation de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, *op. cit.*, n° 18, pp. 190-200 ; **S. HUBAC** et **J.-E. SCHOETTL**, « La situation des groupes de presse suite à la décision des 10 et 11 octobre du Conseil constitutionnel et de la promulgation de la loi du 23 octobre 1984 », *Rev. sc. crim.*, 1985, 1, pp. 3 et s. ; **J.-C. MASCLET**, « La loi sur les entreprises de presse », *A.J.D.A.*, 1984, pp. 644 et s.
[11] V. *ibid.*, cons. 89.

1984 est par conséquent une confirmation de celle n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Le Conseil constitutionnel a ainsi implicitement appliqué la protection de l'inviolabilité du domicile aux locaux des entreprises de presse à travers l'invocation générale de la liberté individuelle. Dès lors, il adopte bien une conception large de la notion de domicile comprenant le domicile professionnel de la personne physique et le domicile de la personne morale.

Le Conseil constitutionnel affirme dans sa décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984[1]que « l'article 94 de la loi de finances pour 1985 [réglementant la nouvelle procédure des visites domiciliaires fiscales] ne méconnaît aucune des exigences constitutionnelles assurant la conciliation du principe de la liberté individuelle et des nécessité de lutte contre la fraude fiscale telles qu'elles ont été explicitées par la décision du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 »[2]. L'application des garanties de l'inviolabilité du domicile à tous les lieux privés constitue l'une de ces exigences constitutionnelles énoncées en 1983. Le Conseil constitutionnel confirme par conséquent implicitement sa conception étendue de la notion de domicile dans sa décision du 29 décembre 1984.

A l'occasion d'une réforme des procédures de visites domiciliaires fiscales, le Conseil constitutionnel reconnaît implicitement, dans sa décision n° 89-268 DC du 29 décembre 1989[3], qu'un établissement de crédit bancaire constitue un lieu privé garanti par l'inviolabilité du domicile à travers l'application de la liberté individuelle[4].

---

[1] C.C., 29 décembre 1984, n° 84-184 DC, *Loi de finances pour 1985*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; *D.*, 1985, I.R., pp. 220-222 ; **M. AMADIO** et **A. VIALA**, « L'extension des perquisitions d'exception en matière fiscale. L'article 94 de la loi de finances et la dégradation des garanties du contribuable », *Gaz. Pal.*, 1985, 1er sem., doct., pp. 202-210 ; **R. ETIEN**, « Jurisprudence financière du Conseil constitutionnel », *Rev. ad.*, 1985, pp. 140-144 ; **L. FAVOREU**, « Le droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983 – mars 1986) », *op. cit.*, pp. 395-495 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la participation de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, *op. cit.*, n° 17, § 4, pp. 184-185 ; **O. FOUQUET**, « Pouvoir d'investigation de l'administratif fiscale (art. 94 de la loi de finances pour 1985). Décision du Conseil constitutionnel n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 », *R.F.D.A.*, 1985, pp. 755-759 ; **L. PHILIP**, « La constitutionnalité de la loi de finances pour 1985 », *R.D.P.*, 1985, pp. 651-671 ; *Rev. juris. fisc.*, 3/85, 1985, n° 482, pp. 256-258.

[2] *Ibid.*, cons. 34.

[3] C.C., 29 décembre 1989, n° 89-268 DC, *Loi de finances pour 1990*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la participation de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, *op. cit.*, n° 17, §§ 9, 11 et 15 pp. 181-189 ; **B. GENEVOIS**, « Continuité et convergence des jurisprudences constitutionnelle et administrative », *R.F.D.A.*, 1990, pp. 143 et s. ; **L. PHILIP**, *R.F.D.C.*, 1990, p. 122.

[4] V. *ibid.*, cons. 91-96.

En revanche, il consacre expressément la protection des locaux à usage professionnel utilisés par des personnes physiques ou des personnes morales[1] dans sa décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990[2]. En outre, il énonce que « peut être mis en cause l'inviolabilité du domicile de toute personne habitant le territoire de la République »[3]. Dès lors le Conseil constitutionnel entend bien protéger le domicile tant des personnes physiques que des personnes morales résidant sur le territoire national. De plus, la protection s'étend au domicile de toute personne physique, c'est-à-dire aussi bien les nationaux que les étrangers, à condition que ledit domicile se situe en France. Cette dernière extension est confirmée dans la décision n° 93-325 DC du 13 août 1993[4].

Les juridictions judiciaires appliquent ainsi la définition générale du domicile aux locaux occupés par la personne morale, qu'elle soit de droit privé ou de droit public. Cette dernière a son domicile protégé dès lors qu'elle exerce une activité en ce lieu et qu'elle en réglemente l'accès. Le juge judiciaire étend également la notion de domicile aux dépendances du domicile de la personne morale. Cet élargissement de la notion de domicile a pour effet d'étendre l'application de la protection de l'inviolabilité du domicile aux personnes morales. Les éléments de définition de la notion de domicile ainsi instaurée par le juge judiciaire sont des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il reste, à présent, à essayer de déterminer comment et pourquoi le juge judiciaire inclut dans le champ d'application de l'inviolabilité du domicile ce type de domicile.

[1] Cette solution est confirmée explicitement par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 relative à la loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration, cons. 73, 75-76, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

[2] C.C., 27 décembre 1990, n° 90-281 DC, *Loi sur la réglementation des télécommunications*, cons. 4, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la participation de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, *op. cit.*, n° 17, pp. 181-189 ; **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1991, pp. 118-128.

[3] C.C., 29 décembre 1989, n° 89-268 DC portant sur la loi de finances pour 1990, *op. cit.*, cons. 8.

[4] C.C., 13 août 1993, n° 93-325 DC, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 3, 9-11 ; **L. FAVOREU**, *R.F.D.C.*, 1993, pp. 583-600 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la collaboration de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *op. cit.*, n° 23, pp. 249-264 ; **B. GENEVOIS**, « Un statut constitutionnel pour les étrangers. A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 93-325 DC du 13 août 1993 », *R.F.D.A.*, 1993, pp. 871-900 ; **F. LUCHAIRE**, « Le droit d'asile et la révision de la Constitution », *R.D.P.*, 1994, pp. 5-43 ; **C. TEITGEN-COLLY**, « Le droit d'asile : la fin des illusions », *A.J.D.A.*, 1994, pp. 97-114.

B – La justification de la protection du domicile de la personne morale.

L'article 184 de l'ancien Code pénal prévoyait la protection du « domicile d'un citoyen »[1]. En s'attachant à la lettre du texte, seul le domicile d'une personne physique, plus exactement d'un Français, bénéficierait des garanties attachées à l'inviolabilité du domicile. Les juridictions judiciaires n'auraient alors pas pu, en principe, étendre la protection du domicile à celui de la personne morale sous l'empire de l'ancien Code pénal.

Or, un tel raisonnement repose sur une interprétation trop restrictive des dispositions de l'ancien Code pénal. Fort heureusement, les juridictions judiciaires ne se sont pas limitées à une interprétation textuelle de l'article 184. Il a été démontré qu'elles ont toujours eu recours à la méthode d'interprétation téléologique pour construire la notion de domicile. Le juge judiciaire utilise à nouveau cette méthode pour étendre la notion de domicile à celui des personnes morales, sous l'empire de l'ancien Code pénal.

En sanctionnant la violation de domicile par le Code pénal, le législateur cherche à tirer les conséquences de l'inviolabilité du domicile. L'inviolabilité du domicile était consacrée, à l'époque, par l'article 76 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII. Cet article dispose que « la maison de toute personne habitant le territoire français est un asile inviolable »[2].

Même si l'ancien Code pénal visait expressément le domicile d'un citoyen, les juridictions judiciaires pouvaient par conséquent interpréter largement cette notion. Elles pouvaient considérer que le législateur cherchait à protéger le domicile de toute personne habitant sur le territoire français. La notion de domicile ainsi interprétée était en accord avec l'inviolabilité du domicile contenu dans la Constitution de l'an VIII. En adoptant une interprétation téléologique, les juridictions judiciaires ont pu en conséquence reconnaître la protection du domicile non pas du seul citoyen, mais de toute personne physique, ainsi que de toute personne morale.

L'entrée en vigueur du Code pénal actuel, ainsi que la substitution du terme autrui à celui de citoyen, n'ont rien modifié à la méthode d'interprétation du juge judiciaire. Le mot autrui doit être compris comme une personne autre que celle qui s'introduit dans le domicile.

[1] **E. GARÇON**, *op. cit.*, p. 723.
[2] Article 76, Constitution du 22 frimaire an VIII, *op. cit.*

Le juge judiciaire a ainsi pu maintenir sa jurisprudence étendant la notion de domicile à celui de la personne morale. Cette analyse permet de comprendre comment le juge judiciaire a pu réaliser cette extension, bien que les textes du Code pénal n'aient pas prévu une telle protection. Il reste encore à essayer de déterminer pourquoi les juridictions judiciaires ont accompli un tel élargissement au profit de la personne morale.

La personne morale disposant de la personnalité juridique, le juge judiciaire a pu estimer devoir lui reconnaître le droit à l'inviolabilité de son domicile, s'agissant d'un droit de la personnalité. Avant de démontrer que l'inviolabilité du domicile constitue un droit de la personnalité, il est nécessaire d'essayer d'établir une définition de cette dernière notion. Un droit de la personnalité est un droit subjectif.

Selon la conception volontariste, le droit subjectif est un pouvoir reconnu à l'individu par le droit objectif. Son but est d'assurer à la personne « un domaine où sa volonté règne indépendante de toute volonté étrangère »[1]. Le fondement du droit est ainsi la volonté de son titulaire. Selon Kayser, cette conception a été développée par Von Savigny « avec plus de netteté que ne l'avaient fait ses prédécesseurs »[2].

Une conception utilitariste, ou encore appelée « théorie de l'intérêt »[3], a été élaborée par Jehring. Selon lui, la conception volontariste est inadaptée. Elle ne permet pas d'expliquer que des droits subjectifs puissent être attribués à des personnes dénuées de volonté, à l'instar du fou ou de l'enfant[4]. C'est pourquoi, Jehring ne s'intéressait pas à la volonté, mais au but du droit subjectif, c'est-à-dire « à l'intérêt, l'avantage, l'utilité du titulaire du droit. […] [Cependant], il est nécessaire que la loi protège cet intérêt et assure ainsi à celui qui le possède "la sécurité de la jouissance". Les droits [subjectifs] sont [alors] des intérêts juridiquement protégés »[5]. Michoud reprend cette théorie, en intégrant la notion de volonté. Selon lui, le droit subjectif est « l'intérêt d'un homme ou d'un groupe d'hommes, juridiquement protégé au moyen de la puissance reconnue à une volonté de le représenter et de le défendre »[6].

---

[1] **F. C. VON SAVIGNY** cité par **P. KAYSER**, « Les droits de la personnalité. Aspects théoriques et pratiques », *R.T.D. Civ.*, 1971, § 3, p. 448.
[2] **P. KAYSER**, *ibid.*
[3] **L. MICHOUD**, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, t. 1, 2ème éd., Paris, L.G.D.J., 1924, § 49, p. 107.
[4] *Ibid.*, § 46, p. 98 ; **P. KAYSER**, *op. cit.*, § 3, p. 449.
[5] **P. KAYSER**, *ibid.*
[6] **L. MICHOUD**, *op. cit.*, § 48, p. 103.

Saleilles a défini le droit subjectif comme « un pouvoir mis au service d'intérêts de caractère social et exercé par une volonté autonome »[1]. Ainsi, « l'intérêt apparaît […] comme étant seulement la fin du droit, l'élément essentiel de celui-ci étant le moyen employé pour réaliser cette fin c'est-à-dire le pouvoir que le droit confère à son titulaire […]. La volonté est seulement nécessaire à l'exercice du droit »[2].

Kayser reprend la définition du droit subjectif élaborée par Saleilles. Il ne la considère cependant pas suffisamment précise et la complète. Il définit alors le droit subjectif comme « un pouvoir, ayant un contenu déterminé, mis au service d'intérêts de caractère social, et exercé par une volonté autonome »[3]. Il précise que les intérêts protégés par les droits subjectifs peuvent être aussi bien matériels que moraux. Il considère que la notion de droit de la personnalité n'est qu'une application de celle de droit subjectif. Il affirme qu'un droit de la personnalité est « un pouvoir déterminé […] reconnu à une personne pour assurer la protection d'intérêt qui sont principalement moraux »[4]. Il convient d'adhérer aux définitions ainsi élaborées par Kayser des notions de droit subjectif et de droit de la personnalité, dans la mesure où elles semblent les plus abouties.

L'inviolabilité du domicile a pour but de protéger la liberté, la vie privée, la tranquillité et la sécurité matérielle et morale de la personne en son domicile. Il s'agit de garantir des intérêts moraux de la personne. L'inviolabilité du domicile reconnaît par ailleurs à la personne le pouvoir de s'opposer à toute immixtion dans son domicile d'une tierce personne. Au regard de la définition établie par Kayser, l'inviolabilité du domicile est un droit de la personnalité. La personne morale dispose de la personnalité juridique. Kayser affirme alors que les personnes morales bénéficient des mêmes droits de la personnalité que les personnes physiques, à l'exception de « ceux de ces droits dont l'existence a un lien nécessaire avec la personnalité humaine »[5]. Compte tenu des intérêts moraux protégés par l'inviolabilité du domicile, la personne morale peut-elle être reconnue comme titulaire de ce droit de la personnalité ? Est-il possible en d'autres termes d'expliquer l'extension jurisprudentielle de la notion de domicile à celui de la personne morale par la personnalité juridique de la personne morale ?

[1] **R. SALEILLES** cité par **P. KAYSER**, *op. cit.*, § 4, p. 450.
[2] **P. KAYSER**, *op. cit.*, §§ 4-5, p. 450
[3] *Ibid.*, § 7, p. 454.
[4] *Ibid.*, § 8, p. 454.
[5] *Ibid.*, § 35, p. 490.

La sauvegarde de la sécurité, de la tranquillité et de l'indépendance de la personne physique n'est pas nécessairement liée à la nature humaine de la personne. Elle peut ainsi être étendue à la personne morale, qui peut alors jouir de la protection de l'inviolabilité du domicile. La question de la reconnaissance de la protection de la vie privée de la personne morale est délicate. Seul l'être humain dispose *a priori* d'une vie privée nécessitant d'être préservée. En s'attachant au sens philosophique et psychologique de la vie privée, seule la personne physique peut avoir une vie de famille, des relations amicales et intimes ainsi que des secrets. Cependant, comme le souligne Kayser, en adoptant un point de vue juridique, si les personnes morales « n'ont pas de vie privée, au sens propre du mot, elles ont une vie intérieure, distincte de leur activité externe qui doit être respectée. […] [Elles] bénéficient, en outre, […] du secret des affaires […] [qui ne doit] pas […] être l'objet d'investigations indiscrètes de la part des tiers »[1]. En ce sens, la personne morale peut se voir reconnaître le bénéfice de la protection de l'inviolabilité du domicile.

L'étude de la jurisprudence judiciaire révèle que le juge judiciaire justifie, dans un premier temps, l'extension de l'inviolabilité du domicile à la personne morale par sa volonté de protéger la sécurité, la tranquillité et l'indépendance de la personne[2]. Ces motifs apparaissent dans la grande majorité des décisions de manière implicite. Le juge judiciaire recourt toutefois expressément à ces intérêts pour reconnaître la protection du domicile de la personne morale dans l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 19 février 1951[3] et dans le jugement du Tribunal correctionnel de Dunkerque du 28 mai 1993[4].

Le juge judiciaire commence à prendre en compte les développements de la doctrine, apparus à partir des années 1970, favorable à la reconnaissance de l'existence d'une vie privée de la personne morale[5]. A partir des années 1980, les décisions des juridictions judiciaires semblent en effet laisser progressivement apparaître la volonté du juge de protéger l'activité sociale ou professionnelle de la personne morale au côté de la sauvegarde de la sa sécurité, de sa tranquillité et de son indépendance[6].

---

[1] *Ibid.*, § 35, p. 491.
[2] **I. LOLIES**, *La protection pénale de la vie privée*, Aix-Marseille, P.U.A.M., 1999, §§ 227-228, pp. 167-168.
[3] C.A. Paris, 19 février 1951, *op. cit.*, p. 230.
[4] Tr. corr. Dunkerque, 28 mai 1993, *op. cit.*
[5] V. pour exemple *infra*, p. 169 ou **P. KAYSER**, *op. cit.* L'annotateur de l'arrêt du 9 novembre 1971 de la Cour de cassation à la Gazette du Palais a pris le soin de préciser que « s'agissant du domicile d'une personne morale, le domicile protégé est sans doute principalement le lieu où sont conservés les divers documents intéressants son activités », *Gaz. Pal.*, 1972, 1er sem., p. 373.
[6] Cass. crim., 19 octobre 1982, *op. cit.* ; Cass. crim., 28 février 1989, *op. cit.*

La Cour de cassation concrétise pleinement sa volonté de protéger la vie intérieure de la personne morale avec l'arrêt du 23 mai 1995 en reconnaissant en l'espèce la qualification de domicile de la société Citroën au centre d'essai et à son terrain attenant. En effet, la Haute juridiction a sans doute cherché à préserver l'activité professionnelle de la société, en particulier ses secrets d'affaires portant sur la création et l'amélioration des modèles de véhicules. Il apparaît en outre que la Cour de cassation justifie également sa décision par la nécessité de garantir la sécurité, la tranquillité et l'indépendance de la société.

Monsieur Saint-Pau explique le refus de la Cour de cassation de qualifier le bloc opératoire d'un établissement de santé[1] par la circonstance que le bloc n'est pas un lieu intime de la personne morale. Le bloc opératoire n'est pas en d'autres termes le domicile de l'établissement de santé, puisqu'il ne s'agit pas, selon Monsieur Saint-Pau, d'un lieu permettant de garder secret des informations sur l'être moral[2]. Monsieur Saint-Pau considère que ce critère de l'intimité du lieu est le seul dégagé par le juge judiciaire pour justifier la protection du domicile de la personne morale. Il fonde cette affirmation sur le seul arrêt de la Cour de cassation du 23 mai 1995. Or, l'étude réalisée de la jurisprudence judiciaire permet de considérer l'analyse de Monsieur Saint-Pau discutable. Le bloc opératoire est un local que le centre hospitalier occupe de manière effective et où il exerce une activité permanente. Il ne s'agit pas d'un lieu ouvert au public. Le centre hospitalier peut ainsi se dire chez lui dans le bloc. La détention d'un titre juridique d'occupation et l'affectation donnée au local indiffèrent. En application de la définition générale du domicile, le bloc opératoire devrait par conséquent bénéficier de la qualification de domicile du centre hospitalier.

La lecture de l'arrêt du 27 novembre 1996 par Monsieur Saint-Pau permet d'éclairer la solution adoptée par le juge judiciaire mais seulement partiellement. Tout d'abord, s'il est pertinent de reconnaître qu'un bloc opératoire n'est pas un lieu préservant les secrets de l'établissement de santé, il est nécessaire de souligner que la vie privée de la personne morale protégée par l'inviolabilité du domicile ne couvre pas seulement les secrets liés à son activité. Il a en effet été indiqué précédemment que la vie privée de la personne morale correspond à la vie intérieure de cette dernière, c'est-à-dire l'exercice de son activité sociale ou professionnelle. Or, l'établissement de santé exerce son activité dans le bloc opératoire. Le juge judiciaire aurait ainsi pu en 1996 et pourrait aujourd'hui justifier l'application de

[1] Cass. crim., 27 novembre 1996, *op. cit.*
[2] **J.-Ch. SAINT-PAU**, « Jouissance des droits civils – Droit au respect de la vie privée – Définition conceptuelle du droit subjectif. Article 9 », *JurisCl. Civ.*, fasc. 10, § 45.

l'inviolabilité du domicile au bloc opératoire de l'établissement de santé, afin de sauvegarder sa vie privée.

Contrairement à l'affirmation de Monsieur Saint-Pau, il a par ailleurs été démontré que le juge judiciaire ne protège pas le domicile de la personne morale uniquement afin de préserver ses secrets d'affaire, mais aussi pour sauvegarder sa sécurité, sa tranquillité et son indépendance. La reconnaissance de la qualification de domicile du bloc opératoire aurait permis au juge judiciaire de garantir la sécurité et la tranquillité de l'établissement de santé. Or, en ce lieu, une telle garantie paraît primordiale, puisque le centre hospitalier doit offrir une protection similaire aux malades placés sous sa responsabilité. La qualification de domicile du centre hospitalier du bloc opératoire participerait ainsi, pour partie, à la protection de la sécurité et de la tranquillité des malades. Si la position de la Haute juridiction a l'avantage d'être ferme, elle est en revanche difficilement compréhensible. La Cour de cassation ne donne en effet aucun élément permettant de justifier sa solution. La Haute juridiction ne semble pas refuser la qualification de domicile, au motif que le centre hospitalier est une personne morale de droit public. Elle vise, en effet, le bloc opératoire d'un établissement de santé, sans autre précision. Le bloc peut ainsi être celui d'un établissement public comme celui d'une clinique privée.

Depuis 1995, le juge judiciaire justifie la protection du domicile de la personne morale en invoquant les intérêts garantis par l'inviolabilité du domicile. Il va cependant s'appuyer davantage sur l'un d'entre eux en fonction du cas d'espèce. L'argumentation du juge judiciaire est ainsi centrée sur la préservation de l'activité professionnelle et des secrets d'affaires de la personne morale dans l'arrêt du 23 mai 1995. En revanche dans l'arrêt du 30 mars 2011, au vu des violences importantes réalisées par un groupe d'une centaine de manifestants au moment où il a investi les locaux de direction de la société EDF-GDF, le juge judiciaire justifie la protection de ces lieux par la nécessité de préserver la sécurité, la tranquillité et l'indépendance de la personne morale. En étendant la notion de domicile à celui de la personne morale, aussi bien de droit privé que de droit public, et en cherchant ainsi à protéger sa sécurité, sa tranquillité et sa vie privée, les juridictions judiciaires font des éléments constituant la notion de domicile des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Conclusion du Chapitre 2

Concomitamment au développement de sa jurisprudence sur le domicile personnel de la personne physique, le juge judiciaire étend cette notion aux dépendances. Il les protège en leur appliquant l'inviolabilité du domicile, s'il s'agit d'un lieu clos dans lequel l'occupation humaine effective est possible et qui est le plus souvent étroitement et immédiatement lié au domicile en question. Il adopte une interprétation de cette conception de dépendance qui est à la fois large et mesurée. Il n'est en effet pas tombé dans l'excès et a exclu de cette qualification tout bien meuble, le coffre-fort bancaire, ainsi que le véhicule automobile localisé sur la voie publique, rejoint sur ce point par le Conseil constitutionnel. Cette extension de la notion de domicile se justifie par la volonté du juge judiciaire de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il recourt alors à une interprétation téléologique des dispositions du Code pénal portant sur les délits de violation de domicile.

Cette volonté le conduit rationnellement à élargir le champ d'application de ce principe, en étendant la notion de domicile à celui, professionnel, de la personne physique et à celui de la personne morale. Cette extension est consacrée par la jurisprudence du Conseil constitutionnel. Au vu de la jurisprudence judiciaire, le domicile professionnel de la personne physique peut être défini comme le local dans lequel il importe peu que la personne physique habite ou non, à condition qu'elle l'occupe de manière effective en exerçant une activité professionnelle quelconque. Cette occupation effective se caractérise par une exécution certaine et régulière d'une telle activité. Dans ce cas, la détention d'un titre juridique d'occupation indiffère. Les dépendances sont également comprises dans cette définition du domicile professionnel.

Le juge judiciaire adopte une conception large de ce dernier, afin de sauvegarder la sécurité et la tranquillité de la personne physique occupant les lieux. Cet élargissement conduit à celui du champ d'application de l'inviolabilité du domicile. Il permet alors de préserver également la personne contre l'arbitraire ainsi que sa vie privée, bien que ce n'ait pas été la motivation première du juge judiciaire pour justifier cette extension.

Le juge judiciaire étend l'application des critères de la définition générale du domicile à celui de la personne morale. Il s'agit alors du lieu, du local occupé par ladite personne de manière effective en exerçant régulièrement une activité et dont elle réglemente l'accès. Ce domicile comprend également ses dépendances. Il importe peu que la personne morale

dispose ou non d'un titre juridique d'occupation. Le juge judiciaire a pu étendre la notion de domicile à celui de la personne morale, car l'inviolabilité du domicile est un droit de la personnalité, dont peut bénéficier toute personne morale au titre de sa personnalité juridique, comme toute personne physique. Cette reconnaissance permet au juge judiciaire d'assurer la protection de la sécurité, de la tranquillité et de la vie privée de la personne morale en son domicile et de la préserver contre les mesures arbitraires de fonctionnaires. Les critères de définition du domicile et leur interprétation large par le juge judiciaire constituent alors des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Conclusion du Titre 1

Afin de pallier la carence des textes, les juridictions internes, essentiellement judiciaires, ont défini la notion de domicile garantie par l'inviolabilité du domicile. Adoptant une interprétation téléologique de l'article 184 de l'ancien Code pénal, le juge judiciaire a dégagé des critères de définition lui permettant d'identifier tout d'abord le domicile personnel de la personne physique. Ce dernier est un local d'habitation, que la personne physique occupe de manière effective. L'occupant peut alors se dire chez lui, même en l'absence de titre juridique d'occupation.

Les juridictions judiciaires comprennent dans ce domicile ses dépendances. Il s'agit nécessairement d'un lieu ou d'un local clos, dans lequel l'occupation physique humaine est possible. L'affectation qui lui est donnée est sans importance. Ce lieu ou ce local dispose généralement de liens étroits et immédiats avec le domicile personnel de la personne physique.

Le juge judiciaire interprète largement la notion de domicile. Il reconnaît en effet cette qualification au domicile professionnel de la personne physique. Il lui applique l'ensemble des critères jurisprudentiels de définition dégagés à propos du domicile personnel, à l'exception du critère d'habitabilité. Il ne s'attache pas, en effet, à l'affectation donnée au local ou au lieu. Le domicile professionnel peut ainsi être un lieu ou un local où s'exerce un travail, une profession, une industrie ou un commerce, dès lors que la personne physique pratique l'activité de manière effective et régulière. La détention d'un titre juridique d'occupation n'est pas obligatoire. Le juge judiciaire va au bout de sa logique d'extension en reconnaissant la protection des dépendances du domicile professionnel de la personne physique. Il leur applique la définition dégagée à propos des dépendances du domicile personnel.

Le processus jurisprudentiel d'extension de la notion de domicile s'achève enfin par l'application de cette notion, dans sa totalité, au domicile de la personne morale, aussi bien de droit privé que de droit public. Les critères jurisprudentiels de définition du domicile lui sont alors applicables. La détention d'un titre juridique d'occupation n'est pas indispensable. La personne morale doit en revanche occuper, de manière effective, le local ou le lieu, notamment en exerçant son activité de manière permanente. Les juridictions judiciaires exigent enfin que l'accès au lieu ou au local soit réglementé et soumis à autorisation et non

ouvert au public. Les dépendances du domicile de la personne morale sont également protégées.

Au regard de ces critères jurisprudentiels de définition de la notion, il apparaît que le domicile protégé par l'inviolabilité du domicile peut être le domicile défini par l'alinéa 1er de l'article 102 du Code civil, c'est-à-dire le lieu du principal établissement d'une personne. Il ne se limite cependant pas à cette seule idée. Sa conception est bien plus vaste. Elle ne coïncide pas par ailleurs avec les autres types de domicile prévus par ce même Code, tel que le domicile élu ou le domicile légal.

Le juge judiciaire reconnaît la qualification de domicile à des situations très variées. Sans doute dans un souci de transparence, de clarté et de sécurité juridique à l'égard du justiciable, il a élaboré une définition générale du domicile. Il s'est fondé sur les critères jurisprudentiels de définition du domicile. « Le mot domicile […] ne signifie pas seulement le lieu où une personne a son principal établissement, mais encore le lieu où, qu'elle y habite ou non, elle a le droit de se dire chez elle, quels que soient le titre juridique de son occupation et l'affectation donnée aux locaux »[1]. L'intelligibilité de cette définition est à souligner. L'entrée en vigueur de l'actuel Code pénal, le 1er mars 1994, n'a pas modifié la conception du domicile instaurée par les juridictions judiciaires.

La notion de domicile est, en conséquence, largement interprétée par les juridictions internes. Cette conception étendue doit être approuvée. Elle permet, en effet, de garantir à la personne occupant le domicile une protection plus vaste de sa liberté, de sa vie privée, de sa sécurité et de sa tranquillité en ce lieu, ainsi qu'un renforcement de sa sauvegarde contre l'arbitraire. En d'autres termes, le champ d'application de l'inviolabilité du domicile est élargi ainsi que les garanties individuelles de la personne. Les juridictions internes ont ainsi réussi à instaurer une notion du domicile dont les critères de définition constituent des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Ce principe n'est pas uniquement garanti par des dispositions de droit interne. Il l'est également par le droit au respect du domicile prévu par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. A l'instar du législateur français, les rédacteurs de la Convention européenne n'ont pas défini la notion de domicile. La définition du domicile au sens de cet article 8 a alors été dégagée par le juge européen.

[1] Cass. crim., 20 juin 1957, *op. cit.*, p. 944.

Titre 2 : La définition jurisprudentielle extensive de la notion européenne de domicile.

Malgré les exceptions prévues par son paragraphe 2, l'article 8 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après Conv.E.S.D.H.) énonce notamment le droit au respect du domicile. Ce droit consiste à interdire toute immixtion arbitraire de l'Etat dans le domicile de la personne. La Conv.E.S.D.H. assure ainsi la protection de l'inviolabilité du domicile.

Cet article 8 dispose en effet que « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui »[1].

Cet article ne définit pas la notion de domicile. La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après Cour E.D.H.) est intervenue en la matière. L'étude de sa jurisprudence s'impose même si dans les arrêts étudiés l'Etat français n'est pas forcément l'Etat défendeur. Les arrêts de la Cour s'appliquent en effet aux Etats contractants parties à l'affaire, mais les autres Etats contractants sont cependant tenus, en pratique, de tenir compte de l'ensemble de la jurisprudence de la Cour E.D.H., en vertu du principe de l'autorité de la chose interprétée.

Le fondement de ce principe est double. Il s'appuie tout d'abord sur les dispositions de l'article 32 de la Convention européenne des droits de l'homme selon lesquelles « la compétence de la Cour s'étend à toutes les questions concernant l'interprétation et l'application de la Convention ». L'autorité de la chose interprétée a ensuite clairement été affirmée à plusieurs reprises par la Cour européenne elle-même. Cette dernière considère que ses arrêts « servent non seulement à trancher les cas dont elle est saisie, mais plus largement à clarifier, sauvegarder et développer les normes de la Convention et à contribuer de la sorte au

[1] Article 8, Conv.E.S.D.H., *ibid*.

respect, par les États, des engagements qu'ils ont assumés en leur qualité de Parties contractantes »[1].

L'analyse de la définition du domicile par le juge européen est indispensable afin de savoir si le juge européen assure l'effectivité de l'inviolabilité du domicile et comment il la garantit. Or, en déterminant la notion de domicile, le juge européen identifie le champ d'application de l'inviolabilité du domicile. En d'autres termes, l'étendue de la sauvegarde de la liberté, de la vie privée, de la sécurité et de la tranquillité de la personne en son domicile dépend étroitement de la portée de la notion de domicile. C'est pourquoi il convient de se demander si les critères qui caractérisent la définition de la notion de domicile établie par la Cour E.D.H. sont des garanties satisfaisantes de l'effective de l'inviolabilité du domicile.

Dans son opinion dissidente jointe à l'arrêt de la Cour E.D.H. du 13 juin 1979 *Marckx c. Belgique*, le juge Sir Gérald Fitzmaurice affirme que « le principal, sinon le seul objet, le seul champ d'application visé par l'article 8 [de la Conv.E.S.D.H.] était ce […] [qu'il] appelle[…] la "protection domiciliaire" de l'individu. Celui-ci et sa famille ne devaient plus être [notamment] exposés au sinistre toc-toc de quatre heures du matin à la porte »[2]. La Cour E.D.H. retient tout d'abord cette logique en ne reconnaissant que la protection du domicile des personnes physiques (Chapitre 1).

La recherche de l'effectivité des droits garantis par la Conv.E.S.D.H. a cependant conduit à l'extension souhaitée de la notion européenne de domicile aux personnes morales, notamment au moyen d'une interprétation dynamique de la Convention, par le juge européen. Cette extension fait cependant apparaître de nouvelles problématiques (Chapitre 2).

[1] Cour E.D.H., 18 janvier 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*, § 154, *Série A*, n° 25. Position notamment réaffirmée dans l'arrêt Cour E.D.H., 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italie*, § 86, *Série A*, n° 39.
[2] **G. FITZMAURICE**, opinion publiée en annexe de l'arrêt Cour E.D.H., 13 juin 1979, *Marckx c. Belgique*, § 7 de l'opinion, *Série A*, n° 31.

CHAPITRE 1 : UNE CONCEPTION INITIALEMENT LIMITÉE AU DOMICILE DE LA PERSONNE PHYSIQUE.

En 1950, les rédacteurs de la Conv.E.S.D.H. restreignent la notion de vie privée à la vie privée personnelle[1] de l'individu. La Cour E.D.H. intervient afin de préciser le contenu de cette notion. Elle intègre alors au droit au respect de la vie privée le droit à la liberté de la vie sexuelle, le droit à l'intimité, c'est-à-dire la protection de l'intégrité physique et morale de la personne, des données à caractère personnel, de l'image et du secret de la correspondance. Le juge européen développe progressivement le champ d'application de ces droits[2] au moyen de son interprétation dynamique[3] de la Convention européenne.

L'esprit de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. est de garantir à l'individu le droit de vivre à l'abri des immixtions arbitraires ou illégales des pouvoirs publics. Comme le souligne Monsieur Russo, « le droit au respect de la vie privée est un des moyens pour assurer à l'individu une sphère dans laquelle il puisse librement poursuivre le déroulement et le développement de sa personnalité »[4]. Or, le domicile d'une personne constitue le lieu par excellence où elle exerce son intimité, où s'accomplit sa vie privée personnelle. La protection du domicile est ainsi indissociable de la protection accordée à la vie privée de la personne.

La Cour E.D.H. fait dès lors évoluer leur sens de façon homogène afin d'obtenir une harmonie et une complémentarité entre les deux conceptions. Le juge européen commence alors logiquement par développer une notion du domicile limitée à la protection de celui de la personne physique. Dans le cadre de cette construction, il est alors nécessaire de chercher à savoir si la Cour E.D.H. instaure des éléments de définition de ce domicile qui soient des garanties satisfaisantes de l'inviolabilité du domicile.

La Cour limite tout d'abord la notion de vie privée à la vie personnelle et celle de domicile au domicile personnel (Section I) pour ensuite leur reconnaître une nouvelle dimension, celle de « vie privée sociale »[5] et de domicile professionnel (Section II).

---

[1] Expression utilisée pour la première fois par Monsieur Marguenaud, idem.
[2] **F. SUDRE**, « Convention européenne des droits de l'homme. Droits garantis. Droit au respect de la vie privée et familiale », *Juris-Classeur Europe Traité*, fasc. n° 6524, §§ 16-42.
[3] V. *infra*, pp. 155-159.
[4] **C. RUSSO**, « Article 8 § 1 », *in* **E. DECAUX**, **P. H. IMBERT** et **L.-E. PETTITI** (ss dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, 2ème éd., Paris, Economica, 1999, p. 309.
[5] Expression utilisée pour la première fois par Monsieur Marguenaud, **J.-P. MARGUENAUD**, *La Cour européenne des droits de l'homme*, Paris, Collection Connaissance du droit, Dalloz, 2005, p. 65.

SECTION I – UN CONCEPT À L'ORIGINE LIMITÉ AU DOMICILE PERSONNEL LIÉ À LA VIE PRIVÉE PERSONNELLE.

En l'absence de définition du domicile dans l'article 8, paragraphe 1, de la Conv.E.S.D.H., la Cour européenne adopte une politique jurisprudentielle similaire à celle relative à la définition de la notion de vie privée. Le juge européen limite le champ d'application du droit au respect du domicile au domicile personnel des personnes physiques. Il en a toutefois une conception large, à l'instar de la vie privée personnelle. Il élabore dès lors des critères de définition du domicile personnel d'interprétation large (§ 1). Il profite par ailleurs de cette jurisprudence pour autonomiser le concept de domicile (§ 2).

§ 1 – Les critères jurisprudentiels d'interprétation large de la définition du domicile personnel.

Le domicile personnel de la personne physique est avant tout un local d'habitation (A). La détention d'un titre légal d'occupation n'est pas obligatoire (B). La qualification de domicile est en revanche subordonnée à l'existence de la volonté de la personne physique d'établir son habitation dans le local, ainsi que la présence de liens étroits entre la personne et ledit local (C). L'occupation de ce dernier doit enfin être permanente (D).

A - La présence d'un local d'habitation.

Il peut paraître évident que la qualification de domicile dépend de l'existence d'un local d'habitation. Il semble dès lors superflu de le préciser et de souligner qu'il s'agit d'un critère de définition de la notion de domicile. Cependant, le juge européen a tout d'abord été amené à souligner cette vérité, puis à l'interpréter.

Dans l'arrêt *Loizidou c. Turquie* en date du 18 décembre 1996[1], la Cour E.D.H. est saisie par Madame Loizidou d'une requête notamment pour violation de son droit au respect de son domicile par la Turquie. La requérante a élu domicile à Nicosie à Chypre, mais est originaire d'une ville voisine Kyrenia, où elle a acquis un terrain. Au moment de l'occupation turque du nord de Chypre, elle a décidé de commencer la construction d'un appartement sur son terrain, pour en faire son domicile. En raison de l'occupation, les travaux n'aboutissaient pas. Elle n'a pas pu retourner vivre dans sa propriété, l'accès lui ayant été interdit par les forces armées turques[2]. La Cour européenne indique alors qu'« un bien-fonds sur lequel on envisage d'édifier une maison à des fins d'habitation […] [, ainsi que] la région d'un Etat où l'on a grandi et où la famille a ses racines mais où l'on ne vit plus »[3] ne constituent pas des domiciles au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.

La Cour européenne rappelle par cet arrêt que la notion de domicile nécessite, avant toute chose, l'existence même d'un local habitable, destiné à l'habitation[4]. La seule présence de liens étroits[5] avec un lieu ne suffit pas pour être assimilé à un domicile au sens de la Convention européenne. La question s'est posée de savoir si un véhicule automobile bénéficie de cette qualification. La Commission européenne des droits de l'homme[6] répond par la négative dans sa décision *X c. Belgique* en date du 30 mai 1974[7].

Le requérant saisit la Commission pour violation de l'article 8 de la Convention européenne au motif que sa voiture fermée a fait l'objet d'une fouille par les agents de police sans son consentement, ni habilitation législative. La Commission européenne considère que

---

[1] Cour E.D.H., 18 décembre 1996, *Loizidou c. Turquie*, *Série* A, n° 310 ; **V. BERGER**, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 12ème éd., Paris, Sirey, Dalloz, 2011, § 270, pp. 760-767 ; **J.-P. COT**, « La responsabilité de la Turquie et le respect de la Convention européenne dans la partie nord de Chypre », *R.T.D.H.*, 1998, pp. 77-116.

[2] La Commission européenne des droits de l'homme ne s'est pas prononcée sur la notion de domicile en l'espèce. Elle relève simplement l'absence de violation de l'article 8 de la Convention européenne, la requérante ayant déménagé à Nicosie. Rapp. Com.E.D.H., 8 juillet 1993, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89, *Série A*, n° 310, § 68, p. 289.

[3] Cour E.D.H., 18 décembre 1996, *Loizidou c. Turquie*, *op. cit.*, § 66.

[4] La Cour de cassation partage la même position. V. *supra*, pp. 39-40.

[5] V. *infra*, pp. 114-117.

[6] Selon le système originaire de contrôle de la Conv.E.S.D.H., un individu avait l'obligation de saisir la Commission européenne des droits de l'homme. Il ne pouvait pas saisir directement la Cour E.D.H. La Commission européenne devait se prononcer sur la recevabilité de la requête. S'il y avait lieu, elle devait également émettre un avis sur le fond de l'affaire et saisir ensuite la Cour E.D.H. En raison essentiellement d'un engorgement du rôle des organes de contrôle, le protocole additionnel n° 11 de la Conv.E.S.D.H., adopté le 11 mai 1994 et entré en vigueur le 1er novembre 1998, réforme le système de contrôle confié désormais à un seul organe, la Cour E.D.H. Par conséquent la Commission européenne des droits de l'homme n'est plus.

[7] Déc. Com.E.D.H., 30 mai 1974, *X c. Belgique*, n° 5488/72, *Ann. Conv.*, vol. XVII, p. 222.

la notion de domicile au sens de l'article 8 « est une notion précise qui ne […] [peut] être étendue arbitrairement »[1].

Elle refuse alors de reconnaître la qualification de domicile à un véhicule stationné sur la voie publique. Il ne s'agit pas en effet d'un local d'habitation. Il importe peu que la personne physique exerce dans son véhicule des activités qui peuvent relever de sa vie privée. Cette interprétation de la Conv.E.S.D.H. est en adéquation avec la conception de la notion de domicile des juridictions françaises[2]. La solution aurait sans doute été différente si le véhicule automobile se trouvait au sein de l'habitation du requérant. Il est en effet possible d'imaginer que le juge européen aurait dès lors considéré le véhicule comme un bien meuble présent dans le domicile. L'automobile aurait ainsi bénéficié de la même protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. que tous les autres biens présents dans l'habitation dans le cadre d'une éventuelle perquisition illégale.

La Cour européenne interprète de manière large le critère du local d'habitation. Les véhicules automobiles ne sont certes pas qualifiés de domicile personnel. La Cour E.D.H. retient en revanche cette qualification, lorsqu'elle se trouve en présence d'une caravane. Dans l'arrêt *Buckley c. Royaume-Uni* du 25 septembre 1996[3], elle étend la notion de domicile personnel garantie par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. à des caravanes au motif notamment[4] qu'elles constituent des locaux d'habitation. Elle inclut dans l'extension le terrain attenant à la caravane. Ainsi, elle protège également les dépendances immédiates du domicile. Elle rejoint alors la jurisprudence de la Chambre criminelle de la Cour de cassation française[5].

La Cour E.D.H. prend par conséquent en considération, de manière indirecte, le droit de la minorité tsigane. Elle accorde aux tsiganes le droit à la protection de leur domicile par l'article 8 de la Convention, notamment à l'inviolabilité de leur domicile. Cependant, il est surprenant et regrettable que le juge européen n'ait pas été jusqu'au bout de sa logique. Il ne leur reconnaît pas en effet l'applicabilité de l'article 8 de la Convention européenne au droit d'avoir un mode de vie traditionnel.

---

[1] *Idem*.
[2] V. *supra*, pp. 71-76.
[3] Cour E.D.H., 25 septembre 1996, *Buckley c. Royaume-Uni*, *Rec.*, 1996-IV p. 1271 ; **O. DE SCHUTTER**, « Le droit au mode de vie tsigane devant la Cour européenne des droits de l'homme : droits culturels, droits des minorités, discrimination positive », *R.T.D.H.*, 1997, pp. 47-93 ; **J.-P. MARGUENAUD** et **J. RAYNARD**, *R.T.D. civ.*, 2001, § 5, pp. 448-451.
[4] V. *infra*, pp. 121-128.
[5] V. *supra*, pp. 58-60.

Ceci est désormais chose faite. Dans son arrêt *Chapman c. Royaume-Uni* en date du 18 janvier 2001[1], la Cour E.D.H. confirme la solution retenue en 1996. Comme le souligne Monsieur Sudre, elle reconnaît que « le droit au respect de la vie privée et familiale de l'article 8 garantit aux membres d'une minorité le droit d'avoir un mode de vie traditionnel »[2].

Dans son arrêt *Moreno Gomez c. Espagne* du 16 novembre 2004, la Cour européenne affirme que « le domicile est normalement le lieu, l'espace physiquement déterminé où se développe la vie privée et familiale. L'individu a droit au respect de son domicile, conçu non seulement comme le droit à un simple espace physique mais aussi comme celui à la jouissance, en toute tranquillité, dudit espace »[3].

L'interprétation souple du critère du local d'habitation offre à la personne physique occupant le domicile une protection large de sa vie privée, de sa tranquillité, de sa sécurité et de sa liberté. Cette interprétation permet alors à la Cour E.D.H. de faire de ce critère de définition de la notion de domicile une garantie satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Un domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. est en conséquence, avant tout et comme en droit interne[4], un local, mobile ou immobile, destiné à l'habitation. La détention d'un titre légal d'occupation n'est pas exigée pour bénéficier de la protection du droit au respect du domicile.

---

[1] Cour E.D.H., 18 janvier 2001, *Chapman c. Royaume-Uni*, *Rec.*, 2001-I ; **J.-P. MARGUENAUD**, « Le droit au respect du domicile », *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **G. GONZALEZ**, **A. GOUTTENOIRE**, **M. LEVINET**, **J.-P. MARGUENAUD** et **F. SUDRE**, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, Paris, Thémis droit, P.U.F., 2011, n° 48, pp. 525-535 ; **J.-P. MARGUENAUD** et **J. RAYNARD**, *R.T.D. civ.*, 2001, § 5, pp. 448-451 ; **F. SUDRE**, « A propos de l'autorité d'un « précédent » en matière de protection des droits des minorités », *R.T.D.H.*, 2001, pp. 887-915.

[2] **F. SUDRE**, « Convention européenne des droits de l'homme. Droits garantis. Droit au respect de la vie privée et familiale », *op. cit.*, § 54.

[3] Cour E.D.H., 16 novembre 2004, *Moreno Gomez c. Espagne*, § 53, **J.-P. MARGUENAUD**, « La protection de l'environnement », *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **G. GONZALEZ**, **A. GOUTTENOIRE**, **M. LEVINET**, **J.-P. MARGUENAUD et F. SUDRE**, *op. cit.*, n° 49, pp. 535-545 ; **F. G. TRÉBULLE**, « A propos de quelques développements récents des droits environnementaux de l'homme… », *Rev. dr. imm.*, mars - avril 2005, n° 2, pp. 58-102.

[4] V. *supra*, pp. 39-44.

B - La détention d'un titre légal d'occupation non obligatoire.

La Commission européenne des droits de l'homme est la première à interpréter la notion de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne dans sa décision *Wiggins c. Royaume-Uni* en date du 8 février 1978[1]. Monsieur Wiggins est propriétaire d'une maison sur l'île de Guernesey, où il vit avec son épouse. En vertu de la loi de 1969 sur la règlementation du logement à Guernesey, le couple n'a pas besoin d'un permis de logement, Madame Wiggins étant née sur l'île. Les époux divorcent. Monsieur Wiggins conserve seul la maison et perd alors le droit de résider sur l'île de Guernesey sans agrément. Suite au refus des services du logement de lui délivrer une telle autorisation, il saisit la Commission européenne invoquant notamment la violation de l'article 8 de la Convention européenne par l'administration britannique.

La Commission recherche alors si la maison constitue le domicile du requérant au sens de l'article 8 de la Convention. Elle relève que Monsieur Wiggins est devenu légalement le propriétaire du logement en 1970. Elle constate que, très tôt, il rénove les lieux et emménage avec son épouse dans la maison. La Commission européenne en conclut que la maison constitue le domicile des époux au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.

Elle considère que le départ de l'épouse de l'habitation ne modifie pas la situation de Monsieur Wiggins quant à son domicile. La maison ne cesse pas d'être son domicile au motif qu'il n'a pas l'autorisation légale de l'occuper. La définition du domicile au sens de l'article 8 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H. ne semble pas par conséquent dépendre, selon la Commission européenne, de sa détermination légale par le droit interne des Etats contractants. Elle dépend alors de circonstances factuelles librement interprétées par le juge européen.

Cette première approche de la définition du domicile, au sens de l'article 8 de la Convention européenne, laisse entrevoir la naissance d'une notion européenne du domicile qui serait autonome par rapport à celles retenues par les Etats membres du Conseil de l'Europe. Cette approche ne peut cependant apparaître comme suffisante et satisfaisante, et cela, pour deux raisons.

[1] Rapp. Com.E.D.H., 8 février 1978, *Wiggins c. Royaume-Uni*, *Décisions et rapports*, 13, pp. 40-56 ; **R. GOY**, « La justice de Guernesey et la Cour européenne des droits de l'homme », *R.D.I.D.C.*, 2003, pp. 92-124.

Tout d'abord, la décision *Wiggins c. Royaume-Uni* ne constitue qu'une première appréhension de la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne. Son contenu, sa définition restent encore particulièrement imprécis. Ensuite, cette décision est rendue par la Commission européenne des droits de l'homme[1], qui n'avait pas la même autorité que la Cour E.D.H.

La Cour européenne confirme à plusieurs occasions le critère de définition du domicile avancé par la Commission européenne des droits de l'homme, c'est-à-dire l'absence de détention obligatoire d'un titre légal d'occupation. Elle le fait implicitement lorsqu'elle est confrontée pour la première fois à la définition de la notion de domicile dans l'arrêt *Gillow c. Royaume-Uni* du 24 novembre 1986[2]. Elle renouvelle l'opération dans son arrêt *Buckley c. Royaume-Uni* du 25 septembre 1996. Néanmoins, elle va au-delà de la simple confirmation implicite de ce critère. Elle se trouve en effet en position pour reconnaître l'autonomie du concept de domicile, ce qu'elle fait de manière implicite.

Elle confirme enfin expressément le critère dégagé par la Commission européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Prokopovitch c. Russie* du 18 novembre 2004[3], dans lequel elle consacre également l'autonomisation de la notion de domicile[4]. En l'espèce, la requérante vit en concubinage dans un appartement. Ce dernier n'est cependant pas son lieu de résidence officielle, qui est fixé à son ancienne adresse. Elle ne dispose pas du droit de propriété, ni d'un droit de bail sur l'appartement en cause. Néanmoins, il importe peu à la Cour E.D.H. que la requérante ne détienne aucun titre légal d'occupation. La Cour affirme que « la notion de domicile au sens de l'article 8 ne se limite pas au domicile légalement occupé ou établi »[5].

---

[1] La Commission européenne des droits de l'homme a rendu une décision déclarant irrecevable la requête de Monsieur Wiggins. Par conséquent, la Cour E.D.H., n'ayant pas été saisie, n'a pas eu à se prononcer en l'espèce.
[2] V. *infra*, pp. 114-116. Cour E.D.H., 24 novembre 1986, *Gillow c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 109, § 46 ; **V. BERGER**, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, § 193, pp. 525-529 ; **G. COHEN-JONATHAN**, « Jurisprudence Cour européenne des droits de l'homme », *Cah. dr. eu.*, 1988, pp. 438-490, spéc. p. 466 ; **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1986 », *A.F.D.I.*, XXXIII, 1987, pp. 239-263, spéc. p. 255 ; **R. GOY**, « La justice de Guernesey et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; **P. ROLLAND**, *J.D.I.*, 1987, pp. 804-805.
[3] Cour E.D.H., 18 novembre 2004, *Prokopovitch c. Russie*, *Rec.*, 2004-XI ; **M. NADAUD**, *J.C.P. G.*, 2005, I, 169 ; **C. PICHERAL**, *R.D.P.*, 2005, n° 3, pp. 785 ; **F. SUDRE**, *J.C.P. G.*, 2005, I, 103. Confirmé par Cour E.D.H., 19 septembre 2006, *McKay-Kopecka c. Pologne*, non publié, disponible uniquement en version anglaise, http://hudoc.echr.coe.int, absence de numérotation des paragraphes, pp. 9-10 du document disponible sur le site de la Cour E.D.H.
[4] V. *infra*, pp. 128-131.
[5] Cour E.D.H., 18 novembre 2004, *Prokopovitch c. Russie*, *op. cit.*, § 36.

En définissant ainsi le domicile, la Cour E.D.H. rejoint la conception du domicile adoptée par les juridictions judiciaires françaises[1]. Surtout, elle garantit, même à l'occupant précaire, la protection de sa vie privée, de sa tranquillité, de sa liberté et de sa sécurité en son domicile et la préserve contre des mesures arbitraires de fonctionnaires.

Le domicile personnel d'une personne physique est, en conséquence, un local d'habitation pour lequel elle n'est pas tenue de disposer d'une autorisation légale d'occupation. Ces critères de définition dégagés par le juge européen forment des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Cependant, cette définition est encore insuffisante. C'est pourquoi la Cour E.D.H. recherche si la personne physique, titulaire du domicile, manifeste la volonté d'établir son habitation en ce lieu. Elle regarde également s'il existe des liens étroits entre le domicile et son titulaire. La Cour européenne dégage ces deux critères de définition dans l'arrêt *Gillow c. Royaume-Uni* du 24 novembre 1986.

C – La volonté d'établir son habitation et la présence de liens étroits.

La question de la définition du domicile se pose pour la première fois devant la Cour européenne dans son arrêt *Gillow c. Royaume-Uni* du 24 novembre 1986. En 1957, les époux Gillow achètent un terrain et font construire une maison sur l'île de Guernesey. Ils l'habitent jusqu'en 1960, date à laquelle ils partent vivre à l'étranger. Selon la loi de 1957 sur le contrôle du logement, les époux Gillow n'ont pas besoin d'un permis pour résider dans leur maison. En 1978, ils décident de revenir vivre dans leur propriété à Guernesey, qu'ils avaient louée meublée entre-temps.

Cependant, en vertu de la loi locale de 1969 sur le logement, ils ont perdu leur droit de résidence. Ils doivent alors obtenir un permis des services du logement pour résider dans leur maison, en vertu de la loi de 1975 sur le contrôle du logement à Guernesey. L'ensemble de leurs demandes est rejeté. Les services du logement les poursuivent pour occupation illégale de leur propriété. Ils finissent par vendre, en avril 1980, leur maison, à défaut de pouvoir vivre dedans. Ils décident de former un recours devant la Cour E.D.H., notamment pour violation de leur droit au respect du domicile.

[1] V. *supra*, pp. 50-54.

L'arrêt de la Cour européenne ne met pas en œuvre le principe de l'inviolabilité du domicile. Cet arrêt n'est cependant pas dénué d'intérêt pour la présente étude. Le juge européen est en effet amené à s'interroger sur le sens de la notion de domicile, afin de déterminer si la violation alléguée par les requérants de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. est fondée.

Le gouvernement britannique conteste devant la Commission européenne des droits de l'homme l'affirmation selon laquelle la maison des époux Gillow à Guernesey constitue leur domicile au sens de l'article 8 de ladite Convention. Il relève que les époux Gillow n'avaient aucun lien avec l'île de Guernesey avant leur installation en avril 1956. Il souligne également qu'ils sont partis en 1960 pour l'étranger pendant 18 années, sans jamais revenir. Il considère ainsi que les caractères de stabilité et de durée, nécessaires à la définition du domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne, ne sont pas réunis en l'espèce. Les requérants n'ont pas entretenu, selon le gouvernement britannique, de liens suffisamment étroits et permanents avec leur maison de Guernesey. Il s'appuie par ailleurs sur deux demandes de renseignements relatifs aux conditions de vente de leur maison, au cours des dix-huit années de leur absence, pour affirmer que les époux Gillow ne considéraient pas cette propriété comme leur domicile[1].

Malgré cette opposition du gouvernement britannique, la Commission européenne des droits de l'homme n'exclut pas la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Convention. Elle relève que l'absence des requérants, du fait de leurs obligations professionnelles, ne les a pas empêchés de maintenir des liens avec la maison. Elle constate par ailleurs que leur volonté de revenir vivre dans l'habitation s'est concrétisée en 1979. Elle affirme par conséquent que la question de la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Convention relève d'une interprétation du texte et d'un examen au fond de l'affaire qu'elle renvoie à la Cour européenne[2].

La Cour de Strasbourg admet la qualification de domicile dans son arrêt du 24 novembre 1986. Le juge européen relève que les époux Gillow n'ont pas choisi de domicile ailleurs qu'à Guernesey, qu'ils s'y sont installés avec leur famille et leur mobilier en 1958, manifestant leur volonté d'établir dans cette maison leur domicile. La Cour de Strasbourg constate en effet que si tel n'avait pas été le cas, les époux Gillow n'auraient pas vendu leur

[1] Rapp. Com.E.D.H., 9 décembre 1982, *Gillow c. Royaume-Uni*, *Rec.*, p. 107 et 117.
[2] *Ibid.*, p. 118.

précédente demeure dans le Lancashire, avant de venir s'installer à Guernesey en 1956. Par ailleurs, lors de leur départ de l'île en 1960, ils auraient alors vendu cette habitation. La Cour européenne souligne que, malgré ce départ, les époux Gillow ont toujours affirmé vouloir revenir s'installer dans leur maison et conserver ainsi leur domicile pendant leur absence. Cet éloignement, de près de dix-neuf ans, ne les a pas empêchés de conserver la propriété de la maison et de laisser leurs meubles.

L'ensemble de ces éléments permet à la Cour E.D.H. d'affirmer que la maison à Guernesey constitue le domicile des époux Gillow au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Conv.E.S.D.H., les requérants ayant conservé suffisamment de liens étroits avec la demeure, malgré une absence de longue durée. La Cour européenne ne se formalise pas de l'absence d'autorisation légale d'habitation des requérants.

Le domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de ladite Convention peut être en conséquence défini comme le local dans lequel une personne manifeste la volonté d'établir son habitation de manière permanente et avec lequel elle entretient des liens étroits. Ces derniers peuvent être un titre de propriété, ne constituant pas pour autant systématiquement un titre légal d'occupation, combiné à la présence du mobilier de l'intéressé dans le local. Ces liens étroits associés à la volonté de vivre dans l'habitation « véhicule[nt] en fait la dimension sentimentale et personnelle qu'attache un individu à son domicile »[1], comme le souligne Madame Déal. Ces critères de définition du domicile contribuent à définir largement le domicile personnel de la personne physique. Cette conception offre à cette dernière une protection étendue de sa vie privée, de sa liberté, de sa tranquillité et de sa sécurité. Elle constitue ainsi une garantie satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

La détention ou non d'un titre légal d'occupation n'entre pas dans la définition du concept de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Son absence ne verrouille pas la qualification de domicile. La Cour E.D.H. confirme implicitement sur ce point la décision *Wiggins c. Royaume-Uni* de la Commission européenne des droits de l'homme[2]. La qualification de domicile dépend alors de circonstances factuelles relevant de l'interprétation de la Cour européenne[3]. Cette définition du domicile au sens de la Convention européenne est

[1] **E. DÉAL**, "L'inviolabilité du domicile « privé » dans la décision n° 2004-492 DC du Conseil constitutionnel français : mise en perspective au sein des jurisprudences européennes et influence de la « théorie des sphères »", *cah. dr. eur.*, 2004, n° 1-2, § 2, p. 159.
[2] V. *supra*, pp. 112-113.
[3] Cette analyse se voit confirmée explicitement par la Cour E.D.H. dans son arrêt *Prokopovitch c. Russsie* en date du 18 novembre 2004. V. *infra*, pp. 129-131.

confirmée par la suite par la Cour E.D.H., en particulier dans ces arrêts *Buckley c. Royaume-Uni* et *Prokopovitch c. Russie*.

Le juge européen enrichit au fil de sa jurisprudence la définition du domicile personnel d'une personne physique au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Le domicile apparaît dès lors être un local destiné à l'habitation pour lequel son titulaire n'a pas besoin d'autorisation d'occupation. L'intéressé doit avoir exprimé la volonté d'établir son habitation dans ce local et entretenir des liens étroits avec celui-ci. Cependant pour que cette définition soit entière, un dernier critère est dégagé par la Cour E.D.H., celui de l'occupation permanente du domicile.

D – L'occupation permanente du domicile.

Dans les affaires évoquées jusqu'à présent, les requérants habitaient toujours leur domicile au moment où ont eu lieu les ingérences dans leur droit au respect du domicile. Le juge européen n'a dès lors jamais été amené à se prononcer sur l'interprétation possible de l'occupation permanente nécessaire du local d'habitation, afin de retenir la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. La Cour européenne est amenée à réaliser une telle interprétation dans les arrêts *Mentes et autres c. Turquie* du 28 novembre 1997[1] et *Demades c. Turquie*[2] en date du 31 juillet 2003.

Dans l'affaire *Mentes*, le 25 juin 1993, les forces de sécurité de la Turquie incendient les maisons de quatre ressortissantes turques, d'origine kurde, et les chassent par la force de leur village. Ces dernières saisissent la Commission européenne des droits de l'homme notamment pour violation de l'article 8 de la Convention européenne par l'Etat turc. La qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. ne pose de difficultés en l'espèce que s'agissant de la situation d'une des requérantes, Madame Mendes. Le gouvernement turc affirme que la requérante ne possédait aucune maison dans le village.

La Commission européenne et la Cour de Strasbourg aboutissent à la même conclusion sur la question. Elles reconnaissent que la requérante n'était pas propriétaire de la

[1] Cour E.D.H., 28 novembre 1997, *Mendes et autres c. Turquie*, *Rec.*, 1997-VIII.
[2] Cour E.D.H., 31 juillet 2003, *Demades c. Turquie*, non publié, disponible uniquement en anglais, http://hudoc.echr.coe.int.

maison revendiquée par l'intéressée, qui appartenait à son beau-père. Elles relèvent cependant que la requérante se rendait dans le village chaque année durant de longues périodes et vivait dans cette maison. Elles en concluent que « compte tenu de ses liens familiaux étroits et de la nature de sa résidence, l'occupation par […] [la requérante] de la maison le 25 juin 1993 relève de la protection accordée par l'article 8 de la Convention »[1].

La Cour E.D.H. applique à l'espèce les éléments de définition, dégagés à partir de l'arrêt *Gillow c. Royaume-Uni*, afin de qualifier la maison de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Elle reconnaît ainsi le droit au respect du domicile à une personne occupant un local ne disposant d'aucun titre légal d'occupation. Il convient toutefois de relever, que s'agissant en l'espèce de la maison de son beau-père, la requérante disposait sans aucun doute de son consentement pour l'occuper. Cet élément a certainement été pris en compte par la Cour de Strasbourg pour retenir la qualification de domicile.

La Cour européenne s'attache, ensuite, aux circonstances de faits pour reconnaître la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne. Elle recherche l'existence de liens étroits entre le requérant et le local. En l'espèce, il s'agit du lien familial unissant la requérante au propriétaire de la maison. L'existence de sa volonté d'établir son habitation dans la maison au moment des faits peut être déduite des longs séjours réalisés par elle, chaque année, dans cette maison.

Ces longs séjours réguliers permettent également de caractériser une occupation permanente de la maison par la requérante. Or, ce constat est indispensable afin de pouvoir qualifier la maison de domicile personnel de la requérante.

La Cour E.D.H. recourt également à ce critère dans son arrêt *Demades c. Turquie*, dont les faits sont proches de ceux de l'arrêt *Loizidou c. Turquie*[2]. Monsieur Demades saisit la Cour européenne d'une requête similaire à celle de Madame Loizidou. Il habite avec sa famille également à Nicosie. Cependant, contrairement à Madame Loizidou, il possède une maison à Kyrenia. La Cour E.D.H. constate que cette deuxième résidence est entièrement meublée et équipée, et que le requérant et sa famille partagent leur temps de vie et d'habitation entre cette résidence et celle à Nicosie. Elle relève qu'ils accueillent dans cette

[1] Cour E.D.H., 28 novembre 1997, *Mendes et autres c. Turquie*, *op. cit.*, § 73.
[2] V. *supra*, p. 109.

maison, qu'ils considèrent également comme leur domicile, tant leurs amis que les relations professionnelles du requérant[1].

Dès lors, le juge européen considère qu'il existe un lien étroit entre le requérant et l'habitation. Il constate également qu'il se rendait très régulièrement avec sa famille dans cette maison jusqu'à l'occupation turque de la région nord de Chypre. Ces éléments plaident en faveur de la reconnaissance de la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne de cette résidence secondaire.

Concernant le critère de l'occupation permanente du domicile, il est permis de se demander s'il est d'interprétation stricte ou souple. La question peut sembler avoir déjà été résolue dans l'arrêt *Gillow c. Royaume-Uni*[2], dans la mesure où le Cour E.D.H. reconnaît la qualification de domicile à l'habitation des requérants, malgré leur absence de la maison pendant dix-neuf ans. Elle estime cependant que ce problème d'absence est compensé par leur titre de propriété et la présence de leurs meubles. Or, elle retient ces deux éléments comme constituant les liens étroits maintenus par les requérants avec leur domicile. Dès lors elle ne se positionne pas sous l'angle de l'occupation permanente du domicile, même si la confusion paraît facile.

L'interprétation stricte du critère de l'occupation permanente impliquerait une obligation pour la personne physique, occupant du domicile, de résider dans le local sans interruption, de manière constante. Ainsi, dès lors que la personne serait absente du local d'habitation et jusqu'à son retour, ce dernier perdrait aussitôt la qualification de domicile et toutes les garanties de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Une telle interprétation aurait pour conséquence de restreindre le champ d'application du droit au respect du domicile et d'offrir une protection par intermittence du domicile. Or, c'est justement en cas d'absence du titulaire du domicile que les garanties de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. doivent être les plus effectives. Une interprétation souple du caractère permanent de l'occupation impliquerait en revanche une présence régulière suffisante de la personne physique dans son domicile.

Eu égard aux solutions rendues par la Cour E.D.H. dans les affaires *Mendes* et *Demades*, la seconde interprétation apparaît être celle retenue par le juge européen. Dans l'arrêt *Mendes et autres c. Turquie*, le caractère permanent de l'occupation est en effet mis en évidence par les longs séjours réalisés par la requérante, chaque année, dans la maison. De

[1] Cour E.D.H., 31 juillet 2003, *Demades c. Turquie*, *op. cit.*, §§ 26 et 31.
[2] V. *supra*, pp. 114-116.

même, dans l'arrêt *Demades c. Turquie*, la Cour européenne constate que le requérant se rendait très régulièrement avec sa famille dans cette maison jusqu'à l'occupation turque de la région nord de Chypre. L'occupation permanente du domicile ne signifie par conséquent pas une habitation constante mais régulière suffisante.

Afin d'éviter des inégalités de traitement, la Cour européenne refuse, comme elle le fait en matière de vie privée personnelle, d'interpréter de manière restrictive la notion de domicile. Une telle interprétation conduirait à créer un risque trop important d'inégalités de traitement pour des personnes possédant une résidence secondaire, partageant ainsi leur habitation entre deux maisons et *a fortiori* l'exercice de leur vie privée. Elle fonde alors sa décision sur une interprétation dynamique[1] de la Conv.E.S.D.H. et élargit sa conception du domicile personnel[2]. Elle reconnaît la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne à une résidence secondaire et admet ainsi qu'une personne peut avoir deux domiciles personnels simultanément, tous deux protégés par le droit au respect du domicile, notamment par l'inviolabilité du domicile. Elle rejoint ainsi la conception large du domicile adoptée par les juridictions judiciaires françaises[3].

La qualification de domicile dépend ainsi de circonstances factuelles relevant de l'interprétation de la Cour européenne, dans la mesure où la détention d'un titre légal d'occupation du domicile n'est pas nécessaire pour bénéficier des garanties de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Le domicile personnel est dès lors le local d'habitation dans lequel la personne physique manifeste la volonté d'établir son habitation et avec lequel il a des liens étroits. L'intéressé doit également occuper de manière permanente le domicile.

Cette définition fait l'objet d'une interprétation souple par la Cour E.D.H., afin de protéger largement la vie privée de la personne physique en ce lieu, mais aussi sa tranquillité, sa liberté et sa sécurité, ainsi que de la préserver contre l'arbitraire. Cette interprétation et les critères composant cette définition du domicile personnel de la personne physique constituent des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Ces garanties sont renforcées par l'autonomisation du concept de domicile par le juge européen, qui cherche ainsi à uniformiser son application.

[1] V. *infra*, pp. 155-159.
[2] Cour E.D.H., 31 juillet 2003, *Demades c. Turquie*, *op. cit.*, §§ 32-34.
[3] V. *supra*, pp. 45-47.

§ 2 – Le domicile, un concept autonome.

La Cour E.D.H. reconnaît tout d'abord de manière implicite le caractère autonome de la notion de domicile (A). Elle recourt en effet à la technique d'autonomisation (B) dont l'une des conditions est l'existence d'un lien entre la notion concernée et le principe de prééminence. Or, il convient de démontrer qu'un tel lien existe en l'espèce (C). La Cour européenne finit par consacrer cette autonomisation et la définition matérielle de la notion de domicile (D).

A – La reconnaissance implicite du caractère autonome de la notion de domicile.

Dans l'arrêt *Buckley c. Royaume-Uni* du 24 novembre 1986, non seulement la Cour européenne applique les critères de définition de la notion de domicile, mais surtout elle reconnaît implicitement le caractère autonome de ce concept.

Madame Buckley, tsigane, achète un terrain et installe sa caravane en vue d'y habiter. Elle se voit refuser le permis d'aménagement foncier, nécessaire afin de vivre suivant le mode de vie tsigane sur son terrain. Les autorités publiques lui enjoignent de retirer sa caravane. Elle est alors poursuivie pour refus d'obtempérer à la mise en demeure, en vertu des dispositions de la loi de 1990 sur l'aménagement urbain et rural[1].

Elle saisit la Commission européenne des droits de l'homme le 7 février 1992 pour violation notamment du droit au respect de son domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., au motif que le Royaume-Uni l'empêche de vivre en caravane avec sa famille sur son terrain[2]. Dans son rapport en date du 11 janvier 1995, la Commission européenne déclare la requête recevable et saisit la Cour E.D.H.

Le gouvernement britannique affirme que « l'article 8 ne protège […] que le droit au respect d'un "domicile" légalement établi »[3], ce dont ne dispose pas Madame Buckley selon lui. La requérante et la Commission européenne des droits de l'homme soutiennent, au

[1] Cour E.D.H., 25 septembre 1996, *Buckley c. Royaume-Uni*, *op. cit.*, § 60, p. 50.
[2] *Ibid.*, §§ 44-45, 51, p. 49.
[3] *Ibid.*, § 52, p. 49.

contraire, que ni la rédaction de l'article 8 de la Convention, ni la jurisprudence de la Cour de Strasbourg ou de la Commission européenne « ne permet[tent] de penser que le concept de domicile se limite à des résidences légalement établies »[1].

La Commission européenne adopte alors la même logique que dans sa décision *Wiggins c. Royaume-Uni* du 8 février 1978[2]. Cependant, elle va encore plus loin et affirme expressément, dans son rapport du 11 janvier 1995, que « la notion de "domicile" au sens de l'article 8 ne se limite pas au domicile légalement occupé ou établi, mais qu'il s'agit d'un concept autonome qui ne dépend pas d'une qualification de droit interne »[3]. Elle rejette ainsi l'argumentation du gouvernement britannique et recourt explicitement à la technique d'interprétation des concepts autonomes.

La question est alors de savoir si la Cour E.D.H. suit cette interprétation et reconnaît le domicile comme un concept autonome. Le juge européen rejette l'argumentation du gouvernement britannique en se fondant sur la définition du domicile élaborée par sa jurisprudence. Il élabore son raisonnement à partir de son interprétation des éléments factuels, afin d'établir si les caravanes et le terrain de Madame Buckley constituent son domicile au sens de l'article 8 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H.

Le Cour de Strasbourg ne se formalise pas de l'absence d'autorisation légale d'occupation du domicile. Elle confirme ainsi implicitement la décision *Wiggins c. Royaume-Uni* de la Commission européenne des droits de l'homme.

Elle relève que la requérante a acquis le terrain afin d'élire domicile de manière permanente en installant ses caravanes, et qu'elle demeure en ce lieu depuis 1988 sans réelle interruption. Elle souligne également que la requérante n'a pas établi, ni manifesté la volonté de fixer une résidence en un autre lieu. La Cour conclut que les caravanes dans lesquelles vit la requérante, ainsi que le terrain attenant, relèvent de la qualification de domicile, dont le respect est garanti par l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne[4].

La Cour européenne interprète l'ensemble de ces faits comme lui permettant d'identifier les critères de définition du domicile. Les caravanes constituent en effet des locaux mobiles d'habitation, dont le terrain attenant est la dépendance. La requérante les

[1] *Ibid.*, § 53, p. 49.
[2] V. *supra*, pp. 112-113.
[3] Rapp. Com.E.D.H., 11 janvier 1995, *Buckley c. Royaume-Uni*, *Rec.*, 1996-IV, § 63, pp. 1308-1309.
[4] Cour E.D.H., 25 septembre 1996, *Buckley c. Royaume-Uni*, *op. cit.*, § 54, p. 49.

occupe de manière permanente. Elle a manifesté la volonté d'établir son domicile en ces caravanes installées sur ce terrain. Elle vit avec sa famille en ce lieu depuis 1988. Elle dispose ainsi de liens étroits avec le domicile.

Selon Monsieur Sudre ou encore Mesdames Peyrot et Picheral[1], la Cour E.D.H. ne reconnaît pas, dans son arrêt *Buckley c. Royaume-Uni*, l'autonomie du concept de domicile au sens de l'article 8 de la Convention, au motif qu'elle ne fait aucune référence expresse aux conclusions de la Commission européenne sur ce point. Pour ne reprendre que les termes de Monsieur Sudre, « il y a bien là […] à [son] […] sens, un refus manifeste d'"autonomiser" la notion de domicile »[2].

Cette analyse n'emporte cependant pas l'adhésion. La Cour européenne reconnaît au contraire le caractère autonome du concept de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne. Certes, le juge européen ne reprend pas et ne vise pas expressément les conclusions de la Commission européenne sur ce point. La Cour E.D.H. n'a toutefois pas jugé ce renvoi nécessaire, dans la mesure où elle rejette l'argumentation du gouvernement britannique, selon laquelle l'applicabilité de l'article 8 dépend de la reconnaissance par son droit interne de la qualification de domicile à un lieu de résidence. La Cour de Strasbourg semble simplement reconnaître, de manière implicite, le caractère autonome de la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Elle confirme alors implicitement également les décisions rendues par la Commission européenne en l'espèce et dans l'affaire *Wiggins c. Royaume-Uni* du 8 février 1978.

Afin d'étayer ces propos, il convient de démontrer que la Cour européenne a bien suivi la technique de l'« autonomisation »[3]. Cette technique a été avancée par la doctrine, notamment par Monsieur Sudre et Mesdames Peyrot et Picheral, après avoir étudié la jurisprudence de la Cour.

[1] **B. PEYROT** et **C. PICHERAL**, *in* **I.D.E.D.H.**, *Les concepts autonomes de la Convention européenne des droits de l'homme*, Cahiers de l'I.D.E.D.H., n° 6, Montpellier, 1997, pp. 95-96.
[2] **F. SUDRE**, « Le recours aux "notions autonomes" », *in* **I.D.E.D.H.** et **F. SUDRE** (ss dir.), *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : acte du colloque des 13 et 14 mars 1998*, Bruxelles, Nemesis, Bruylant, 1998, pp. 118-119.
[3] **F. SUDRE**, *in* **I.D.E.D.H.**, *op. cit.*, p. 7.

B – Le recours à la technique d'autonomisation par le juge européen.

Selon Monsieur Evrigenis, l'autonomie reconnue aux concepts de la Convention européenne a pour effet de leur attacher « une signification propre de son sens normatif […] [mais également pour effet] qu'ils ne doivent pas être identifiés avec les concepts homonymes de tel ou tel autre ordre juridique. Le caractère autonome d'une notion a pour conséquence que sa teneur doit être déterminée de façon uniforme à l'intention des organes, internationaux et nationaux, appelés à l'interpréter ou à l'appliquer »[1].

La Cour européenne recourt ainsi à son pouvoir d'interprétation afin d'uniformiser l'application de la Convention européenne. Mesdames Peyrot et Picheral soulignent que la Cour E.D.H. « détache [les notions autonomes] du contexte juridique national pour les doter d'un sens « européen » valable pour tous les Etats contractants […]. Les concepts autonomes […] permettent alors une définition uniforme des engagements étatiques et ce faisant préservent tout à la fois l'égalité de traitement des individus et celle des Etats face à la Convention »[2]. Cette définition « met le justiciable à l'abri d'une protection de ses droits fondamentaux d'intensité variable, tributaire des conceptions nationales »[3], comme le relève Madame Nadaud.

L'analyse doctrinale de la jurisprudence de la Cour E.D.H. relative aux concepts autonomes montre que le juge européen recourt à la technique de l'autonomisation lorsqu'il se trouve dans une situation de conflit de qualification juridique sur un terme de la Convention européenne avec l'Etat défendeur. Deux hypothèses sont dégagées : soit l'Etat défendeur propose sa propre interprétation de la notion conventionnelle, sans s'appuyer sur son droit interne ; soit au contraire il « projette […] dans le cadre de la Convention la définition nationale du terme en question »[4], comme le montre Monsieur Ecochard. Dans ce cas, selon ce dernier, « le gouvernement dénie [en fait] l'applicabilité d'un article de la Convention au motif qu'un des termes utilisés par ce dernier pour qualifier la procédure en

[1] **D. EVRIGENIS**, « Réflexions sur la dimension nationale de la C.E.D.H. », *in* **Conseil de l'Europe**, *Actes du colloque sur la C.E.D.H. par rapport à d'autres instruments internationaux pour la protection des droits de l'homme*, Strasbourg, 1978, p. 71, cité par **W. J. GANSHOF VAN DER HEERSCH**, « Le caractère "autonome" des termes et la "marge d'appréciation" des gouvernements dans l'interprétation de la Convention européenne des Droits de l'homme », *in* Mélanges en l'honneur de G. J. Wiarda, *Protection des droits de l'homme : la dimension européenne*, Köln, Berlin, Bonn, München, éd. Carl Heymann Verlag KG, 1988, pp. 203-204.
[2] **B. PEYROT** et **C. PICHERAL**, *op. cit.*, pp. 94-95.
[3] **M. NADAUD**, *J.C.P. G.*, 2005, I, 169, § 6.
[4] **B. ECOCHARD**, *in* **I.D.E.D.H.**, *op. cit.*, p. 71.

cause au regard de la Convention est inadapté par rapport à la définition retenue en droit interne »[1].

Or, dans l'affaire *Buckley c. Royaume-Uni*, la Cour de Strasbourg est en présence de cette seconde hypothèse. Le gouvernement britannique conteste l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. à l'espèce, au motif que seul le respect du domicile légalement établi est garanti par cet article. Selon Mesdames Peyrot et Picheral, l'argument tiré de la loi britannique n'a pas pour sens d'opposer la définition nationale du domicile à la Cour européenne. « Le gouvernement ne prétend pas que l'irrégularité de l'occupation interdit, selon son droit, de qualifier de domicile le lieu de résidence de l'intéressé, il soutient seulement qu'elle interdit de bénéficier de l'article 8 »[2].

Il n'est pas souscrit à cette analyse. Le gouvernement britannique refuse de reconnaître l'applicabilité de l'article 8, au motif que la requérante ne bénéficie pas d'un domicile légal. Or, ce sont justement les règles de droit interne britannique fixant les conditions de légalité du domicile qui verrouillent la qualification de domicile légal du lieu de résidence de l'intéressée. Selon l'argumentation du gouvernement britannique, si la requérante disposait d'un domicile légal, elle bénéficierait également des garanties offertes par l'article 8 de la Convention. En invoquant la notion de domicile légal, le gouvernement britannique se réfère par conséquent à ses règles de droit interne pour reconnaître l'applicabilité de l'article 8 de la Convention européenne.

Selon lui, cet article s'applique uniquement si le domicile est reconnu comme tel par le droit interne de l'Etat défendeur. La Cour E.D.H. se trouve en conséquence bien face à un conflit de qualification juridique relatif au terme de domicile au sens de l'article 8 de la Convention, lui permettant ainsi de recourir à la technique de l'autonomisation.

L'analyse doctrinale de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg relative aux concepts autonomes démontre, par ailleurs, que le terme de la Convention européenne, objet du conflit d'interprétation entre le juge européen et l'Etat défendeur, a la particularité de « commander […] l'applicabilité d'une disposition conventionnelle »[3]. Ainsi, selon Monsieur Levinet, « la détermination du caractère autonome du concept en cause joue un rôle stratégique »[4], celui de fixer la compétence *ratione materiae* de la Cour E.D.H. et de

[1] *Idem*.
[2] **B. PEYROT** et **C. PICHERAL**, *op. cit.*, p. 106.
[3] **M. LEVINET**, *in* **I.D.E.D.H.**, *op. cit.*, pp. 87-88.
[4] *Ibid.*, p. 87.

déclencher son contrôle sur les mesures prises par l'Etat défendeur. Il est incontestable en l'espèce que la détermination du sens de la notion de domicile commande la mise en œuvre de l'article 8 de la Convention européenne. Ainsi, ce concept peut faire l'objet d'une autonomisation par le juge européen.

Les conditions dégagées par la doctrine permettant la mise en œuvre de l'autonomisation d'un concept sont réunies dans l'affaire *Buckley*, afin que la Cour E.D.H. puisse reconnaître le caractère autonome du concept de domicile. Il reste toutefois encore une condition qui fait débat, celle de l'existence d'un lien entre la notion de domicile et le principe de prééminence du droit.

C – L'existence d'un lien entre la notion de domicile et le principe de prééminence du droit.

La reconnaissance du caractère autonome d'un concept permet de garantir l'applicabilité de la Convention. La Cour de Strasbourg poursuit alors l'objectif d'assurer l'effectivité et l'efficacité des droits garantis par la Convention, en appliquant la règle de l'effet utile aux notions autonomes. Comme le relève Monsieur Sudre, « permettant d'atteindre un résultat conforme à l'objet et au but de la Convention, le recours aux notions autonomes s'analyse […] comme une technique de mise en œuvre de l'interprétation finaliste […] [et] vise à promouvoir des droits qui concourent au principe de prééminence du droit »[1].

La prééminence du droit est une des valeurs fondamentales de la société démocratique[2]. Selon Monsieur Sudre, elle « implique l'assujettissement des autorités publiques au droit, autrement dit leur soumission à des procédures protectrices des libertés »[3]. Il s'agit d'« un des principes sous jacents à la Convention »[4], inscrit dans son préambule, qui

[1] **F. SUDRE**, « Le recours aux "notions autonomes" », *op. cit.*, p. 109.
[2] V. *infra*, pp. 361-362 ; **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **H. GAUDIN**, **J.-P. MARGUENAUD**, **S. RIALS** et **F. SUDRE** (ss dir.), *op. cit.*, pp. 905-909.
[3] **F. SUDRE**, *op. cit.*, p. 116.
[4] Cour E.D.H., 25 mars 1983, *Silver et autres c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 61, § 90, p. 434 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 202, pp. 549-553.

assure, comme le relève Monsieur Levinet, « une protection contre les restrictions arbitraires des droits consacrés dans la Convention »[1].

Monsieur Sudre souligne que l'étude de la jurisprudence de la Cour E.D.H. relative aux concepts autonomes révèle que « les droits qui concourent au principe de la prééminence du droit apparaissent alors comme le terrain d'élection des "notions autonomes" »[2]. Ces dernières sont, selon Monsieur Graffin, les « instruments de l'effectivité de la prééminence du droit »[3].

Malgré l'absence de consécration par la Cour de Strasbourg, la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne est qualifiée de concept autonome par une partie de la doctrine, à l'instar de Monsieur Eissen[4], à la suite notamment de l'arrêt *Buckley c. Royaume-Uni*. Monsieur Sudre ne se rallie pas à cette partie de la doctrine. Il considère que le concept de domicile ne peut faire l'objet d'une autonomisation par le juge européen, « même s'il […] conditionne […] l'applicabilité d'un droit, dès lors qu'il[…] ne se rattache[…] pas au principe de prééminence du droit »[5].

Cette absence de lien entre la notion de domicile et le principe de la prééminence du droit empêcherait ainsi la Cour E.D.H. de reconnaître le caractère autonome de la notion de domicile, même si l'ensemble des conditions dégagées par la doctrine relatives à la mise en œuvre de l'autonomisation par le juge européen est réuni.

Cette opinion n'emporte pas l'adhésion. La Cour de Strasbourg déclare, dans son arrêt *Malone c. Royaume-Uni* du 2 août 1984 que le principe de la « prééminence du droit […] implique […] – et cela ressort de l'objet et du but de l'article 8 – que le droit interne doit offrir une certaine protection contre les atteintes arbitraires de la puissance publique aux droits garantis par le paragraphe 1 »[6].

La notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. se rattache par conséquent bien au principe de la prééminence du droit. Toutefois, il est possible de s'opposer

[1] **M. LEVINET**, *op. cit.*, p. 44.
[2] **F. SUDRE**, *op. cit.*, p. 116.
[3] **T. GRAFFIN**, *in* **I.D.E.D.H.**, *op. cit.*, p. 46.
[4] **M.-A. EISSEN**, « L'interaction des jurisprudences constitutionnelles nationales et de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'homme », *in* **D. ROUSSEAU** et **F. SUDRE** (ss dir.), *Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme. Droits et libertés en Europe. Actes du colloque de Montpellier (20-21 janvier 1989)*, STH, Paris, 1990, pp. 141-142.
[5] **F. SUDRE**, *op. cit.*, p. 117.
[6] Cour E.D.H., 2 août 1984, *Malone c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 82, § 67, p. 32 **V. BERGER**, *op. cit.*, § 205, pp. 559-563.

à cette conclusion, justement eu égard aux affirmations de la Cour européenne dans cet arrêt. Il est sans doute plus juste de conclure que le juge européen établit un lien entre le principe de la prééminence du droit et le droit au respect du domicile et non la notion de domicile en tant que telle.

Le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne peut cependant permettre l'effectivité de la prééminence du droit uniquement s'il est applicable. Or, l'applicabilité de ce droit dépend de l'existence d'un domicile au sens de l'article 8 de la Convention. La détermination de la notion de domicile est en conséquence essentielle et se rattache, même indirectement, au principe de la prééminence du droit.

La notion de domicile permet en conséquence l'effectivité de la prééminence du droit. Rien ne s'oppose alors à ce qu'il soit admis que la Cour E.D.H. ait pu reconnaître le caractère autonome de cette notion, et surtout, qu'elle l'ait autonomisée dans son arrêt *Buckley c. Royaume-Uni* de manière implicite. La Cour européenne consacre cette autonomisation mais aussi la définition matérielle de la notion de domicile dans son arrêt *Prokopovitch c. Russie*.

D – La consécration de l'autonomisation du concept de domicile et de sa définition matérielle.

La question est à présent de savoir si la reconnaissance implicite de l'autonomie d'un concept est une méthode déjà utilisée par la Cour européenne. Selon la doctrine, à l'image de Madame Pelissier et de Monsieur Olinga, la formulation de l'autonomie des concepts est réalisée par le juge européen de trois manières possibles. La première hypothèse consiste en une « autonomie expliquée et constamment réaffirmée »[1]. En d'autres termes, lorsque la Cour de Strasbourg interprète pour la première fois une notion de la Convention, elle proclame expressément son caractère autonome. Par ailleurs, elle « se donne la peine d'en expliquer, si ce n'est la teneur, du moins son mécanisme »[2]. La seconde hypothèse constitue l'autonomie équivoque et ne concerne en réalité, selon la doctrine, que la notion d'utilité publique[3].

[1] **A.-D. OLINGA** et **C. PELISSIER**, *in* **I.D.E.D.H.**, *op. cit.*, p. 11.
[2] *Ibid.*, p. 12.
[3] *Ibid.*, p. 26.

La dernière hypothèse est celle de « l'autonomie implicite tardivement nommée […]. La Cour [européenne], au moment de déclarer expressément l'autonomie d'un concept, renvoie à des décisions antérieures, laissant entendre ainsi que la déclaration d'autonomie n'est en rien un acte de rupture, mais une simple continuité jurisprudentielle »[1]. Le juge européen estime que la reconnaissance de l'autonomie du concept a eu lieu implicitement lors des décisions antérieures, auxquelles il se réfère lors de sa déclaration expresse.

Or, la Cour E.D.H. recourt précisément à cette méthode pour reconnaître le caractère autonome de la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Il a déjà été affirmé et démontré que la Cour reconnaît implicitement cette autonomie dans l'arrêt *Buckley c. Royaume-Uni*. Elle confirme cette interprétation dans son arrêt *Prokopovitch c. Russie* du 18 novembre 2004, mais de manière explicite.

Elle « rappelle que, selon sa jurisprudence et celle de la Commission, la notion de domicile au sens de l'article 8 ne se limite pas au domicile légalement occupé ou établi, mais qu'il s'agit d'un concept autonome qui ne dépend pas d'une qualification en droit interne »[2]. Elle renvoie ensuite aux décisions rendues dans les affaires *Wiggins c. Royaume-Uni, Gillow c. Royaume-Uni*[3] et *Buckley c. Royaume-Uni*.

En conséquence, il n'est à présent plus possible d'émettre des doutes sur le caractère autonome de la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. ni sur la reconnaissance implicite de cette autonomie réalisée par la Cour de Strasbourg dans son arrêt *Buckley c. Royaume-Uni* en date du 25 septembre 1986.

L'affirmation du caractère autonome de la notion de domicile permet à la Cour européenne « de substituer à la définition formelle retenue en droit interne la signification du terme entendue au sens européen »[4]. Cette définition alors matérielle est déterminée par la Cour européenne dans son arrêt *Prokopovitch c. Russie*. Elle affirme que la qualification d'« une habitation particulière […] [en] domicile relevant de la protection de l'article 8 § 1

[1] *Ibid.*, pp. 16-17.
[2] Cour E.D.H., 18 novembre 2004, *Prokopovitch c. Russie*, *op. cit.*, § 36.
[3] C'est volontairement que l'affaire *Gillow* n'a pas été étudiée sous l'angle de l'autonomisation du concept du domicile. Le refus de prendre en compte l'absence de titre légal d'occupation du domicile et la référence réalisée par le juge européen dans l'arrêt *Prokopovitch c. Russie* pourrait remettre en cause cette décision. Cependant, il est pris le parti de considérer que la Cour européenne ne pouvait pas reconnaître le caractère autonome de la notion de domicile dans l'affaire *Gillow*, puisqu'elle ne se trouvait pas dans une situation de conflit de qualification juridique sur le terme domicile. Si tel pouvait être le cas devant la Commission européenne des droits de l'homme, ce ne l'était plus devant la Cour de Strasbourg. Le gouvernement britannique a en effet modifié sa position suite à l'instruction de l'affaire et reconnu la violation de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.
[4] **M. ECOCHARD** et **M. RIGHETTI**, *in* **I.D.E.D.H.**, *op. cit.*, p. 82.

dépendra des circonstances factuelles, notamment de l'existence de liens suffisants et continus avec un lieu déterminé »[1].

En l'espèce, la requérante vit maritalement avec son compagnon dans un appartement depuis 1988, tout en conservant son ancienne adresse comme lieu de résidence officiellement enregistrée. En 1998, peu après le décès de son compagnon, elle est expulsée de l'appartement. Elle saisit alors la Cour européenne notamment pour violation du droit au respect de son domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne.

Pour retenir la qualification de domicile, la Cour de Strasbourg relève que la requérante vit dans l'appartement depuis 1988, qu'elle a acheté avec son compagnon le mobilier et participé aux charges et frais d'entretien du logement. Le juge européen souligne également que le couple recevait du courrier à leur attention commune à l'adresse postale de l'appartement litigieux. Il constate par ailleurs que des témoins attestent avoir souvent vu l'intéressée dans l'appartement et aux environs. Il rappelle que les juridictions internes ont elles-mêmes établi que la requérante vivait dans cet appartement.

La Cour européenne recherche ainsi des circonstances factuelles qui soient « convaincantes, concordantes et non réfutées »[2], afin d'établir l'existence de liens suffisamment étroits et continus entre le lieu de résidence et le requérant pour qualifier le logement de domicile. En l'espèce, la Cour européenne aboutit à une telle conclusion.

La définition matérielle du domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne assure une égalité de traitement entre les individus. Les Etats contractants ne peuvent plus, en effet, invoquer leur définition propre à leur droit interne, afin de se soustraire à leurs obligations conventionnelles. Cette autonomisation de la notion de domicile garantit de plus une égalité de traitement entre les Etats eux-mêmes. Leurs engagements à l'égard du droit au respect du domicile sont ainsi uniformément déterminés.

La Cour E.D.H. définit par conséquent le domicile à partir de circonstances factuelles. La détention d'un titre légal d'occupation n'est pas obligatoire pour bénéficier de la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. La définition matérielle du domicile peut alors être avancée. Il s'agit d'un local d'habitation, dans lequel la personne physique manifeste la volonté d'établir son domicile et avec lequel elle entretient des liens étroits et continus, en

[1] Cour E.D.H., 18 novembre 2004, *Prokopovitch c. Russie, op. cit.*, § 36. Définition confirmée par Cour E.D.H., 19 septembre 2006, *McKay-Kopecka c. Pologne, op. cit.*, p. 10.
[2] Cour E.D.H., 18 novembre 2004, *Prokopovitch c. Russie, op. cit.*, § 37.

particulier à travers une occupation permanente des lieux. La Cour E.D.H. adopte une conception large de ce domicile. Cette conception offre à la personne physique une protection étendue de sa vie privée, de sa liberté, de sa tranquillité et de sa sécurité en ce lieu ainsi qu'une préservation contre l'arbitraire. Son interprétation souple par le juge européen et l'ensemble de ses critères de définition constituent ainsi des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile que la Cour E.D.H. renforce en reconnaissant son autonomisation.

La Cour E.D.H. limite en conséquence initialement la notion de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne au domicile personnel des personnes physiques. Elle en adopte tout de même une interprétation large, à l'instar de la notion de vie privée personnelle. Elle va étendre par la suite les notions de vie privée et de domicile en affirmant qu'elles recouvrent respectivement la vie privée sociale et le domicile professionnel des personnes physiques.

SECTION II – UNE EXTENSION À LA VIE PRIVÉE SOCIALE ET AU DOMICILE PROFESSIONNEL DE LA PERSONNE PHYSIQUE.

La Cour E.D.H. étend les notions de vie privée et de domicile aux notions de vie privée sociale et de domicile professionnel de manière progressive (§ 1). Cette extension est confirmée quelques mois après sa consécration. Le juge européen fait preuve de sagesse dans la mise en application de la définition du domicile professionnel des personnes physiques (§ 2).

§ 1 – L'extension progressive au domicile professionnel.

La Cour européenne réalise tout d'abord un élargissement mesuré du concept de domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. (A). Elle reconnaît ensuite la protection du domicile professionnel des personnes physiques (B).

A – L'élargissement mesuré du concept de domicile.

L'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* en date du 30 mars 1989[1] amorce l'extension de la notion de domicile par la Cour E.D.H. au domicile professionnel des personnes physiques. Le juge européen étend en effet la protection du droit au respect du domicile au domicile mixte. La rédaction de la Cour européenne fait toutefois naître un problème d'interprétation, qui doit être présenté préalablement.

Monsieur Chappell dirige une société qui enregistre des cassettes vidéo et les offre ensuite à ses adhérents. Ces enregistrements se font cependant sans respecter les droits d'auteur. Deux sociétés cinématographiques et deux organismes indépendants défendant les intérêts des producteurs et distributeurs décident d'agir à l'encontre de Monsieur Chappell. Ils obtiennent de la *High Cour* une ordonnance dite *Anton Piller* en vue de la détention, de la garde ou de la conservation de tout bien qui se trouve en cause. Il s'agit d'une mesure provisoire préalable à l'introduction de l'instance[2].

L'ordonnance *Anton Piller* rendue en l'espèce enjoint notamment à Monsieur Chappell et à sa société de laisser les demandeurs accéder immédiatement à des locaux déterminés, afin d'y rechercher et de placer sous leur garde toutes copies piratées des films et tous documents paraissant liés à l'acquisition, la fourniture ou la cession de telles copies. Les locaux sont à la fois le domicile de Monsieur Chappell et ses locaux professionnels[3].

L'ordonnance est exécutée en même temps qu'un mandat de perquisition de la police obtenu dans le cadre d'une enquête ouverte au titre de la loi de 1959 sur les publications obscènes[4]. Lors de l'exécution de l'ordonnance, les demandeurs examinent et saisissent, outre les vidéocassettes, de la correspondance privée. Monsieur Chappell saisit la Commission européenne des droits de l'homme pour violation de l'article 8 de la Convention européenne, notamment de son droit au respect de son domicile.

---

[1] Cour E.D.H., 30 mars 1989, *Chappell c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 152-A ; **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme de 1989 à 1991 », *A.F.D.I.*, 1991, pp. 581-616, spéc. pp. 603-610 ; **P.R.**, *J.D.I.*, 1990, pp. 712-713.
[2] *Ibid.*, §§ 9-10.
[3] *Ibid.*, § 26.
[4] *Ibid.*, § 28.

Dans son rapport du 14 mars 1985[1], la Commission européenne relève simplement que les locaux, objet de la perquisition, servent à la fois de domicile et de bureaux au requérant[2]. Elle considère la requête recevable et saisit la Cour E.D.H.

Après avoir rappelé la procédure et les faits, la Cour européenne examine immédiatement si les conditions de l'ingérence prévues par le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention européenne sont remplies[3]. Elle ne se prononce pas expressément sur la notion de domicile prévue au paragraphe 1 de l'article 8. Dès lors, l'interprétation de cet arrêt quant à cette notion porte à discussion.

Le juge européen recherche si l'ingérence dans l'exercice du droit au respect du domicile du requérant remplit les conditions prévues par l'article 8 paragraphe 2 de la Conv.E.S.D.H. Il admet par conséquent que les locaux visités constituent le domicile de Monsieur Chappell. Cependant, dans ces mêmes locaux, Monsieur Chappell exerce également son activité professionnelle. La question est alors de savoir quelle est la nature du domicile reconnu par le juge européen : est-ce uniquement son domicile personnel, s'inscrivant ainsi dans la continuité de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, ou est-ce que ladite Cour reconnaît le droit à la protection du domicile professionnel de la personne physique ?

La lecture de l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* ne permet pas d'établir clairement la nature du domicile en cause. L'interprétation de cet arrêt conduit à considérer que la Cour E.D.H. étend la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. au domicile mixte.

Etrangement, dans un premier temps, cet arrêt n'a guère retenu l'attention de la doctrine. Les références à celui-ci et son interprétation par la doctrine se développent uniquement après que la Cour E.D.H. a rendu ses arrêts *Niemietz c. Allemagne* en date du 16 décembre 1992[4] et *Société Colas Est et autres c. France* en date du 16 avril 2002[1]. Avant

---

[1] Rapp. Com.E.D.H., 14 mars 1985, *Chappell c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 152-A, pp. 137-161 ; **G. COHEN-JONATHAN** et **J.-P. JACQUÉ**, « Activités de la Commission européenne des droits de l'homme », *A.F.D.I.*, 1988, pp. 382-407, spéc. p. 399.

[2] *Ibid.*, p. 160.

[3] Cour E.D.H., 30 mars 1989, *Chappell c. Royaume-Uni*, *op. cit.*, §§ 51 et s.

[4] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *Série A*, n° 251-B ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 200, pp. 543-546 ; **V. BERGER**, **C. GIAKOUMOPOULOS**, **H. LABAYLE** et **F. SUDRE**, « Droit administratif et Convention européenne des droits de l'homme », *R.F.D.A.*, 1993, chron., pp. 963-1001, spéc. **H. LABAYLE** et **F. SUDRE**, pp. 982-983 ; **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1992 », *A.F.D.I.*, 1992 XXXVIII, pp. 629-662, spéc. pp. 650, 654-655 ; **J.-F. FLAUSS**, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *A.J.D.A.*, 1993, pp. 105-120, spéc. p. 114 ; **P. LAMBERT** et **F. RIGAUX**, « Perquisition au cabinet d'un avocat et droit au respect de la vie privée, de la correspondance et du domicile », *R.T.D.H.*, 1993, pp. 467-481 ; **J.-P. MARGUENAUD**, « Le droit à la "vie privée sociale" », *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **G. GONZALEZ**, **A. GOUTTENOIRE**, **M. LEVINET**, **J.-P. MARGUENAUD** et **F. SUDRE**, *op. cit.*, n° 47, pp. 515-525 ; **H. MOCK**, « Le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance (article 8 C.E.D.H.) à l'aube du XXIe siècle », *R.U.D.H.*,

cela, l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* ne fait l'objet que d'un bref commentaire de six lignes par Monsieur Coussirat-Coustère en 1991 dans sa chronique de jurisprudence de la Cour E.D.H. Il indique que la Cour européenne « n'exclut pas que les locaux d'entreprise soient un "domicile" »[2].

Certes, le juge européen ne prohibe pas cette possibilité, dans la mesure où il n'aborde pas la question de la notion de domicile. Néanmoins, il ne l'admet pas pour autant. Selon Monsieur Sudre, l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France*, qui consacre l'existence d'un droit au respect du domicile des personnes morales garanti par l'article 8 de la Cour E.S.D.H., « confirme la solution implicite de l'arrêt Chappell »[3]. Or, cette interprétation de l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* n'emporte pas l'adhésion. Il importe peu en effet que le domicile de Monsieur Chappell soit également les locaux de sa société. La Cour européenne n'est pas saisie par une entreprise, personne morale, pour connaître de la violation de son droit au respect de son domicile, mais par Monsieur Chappell, personne physique[4]. Elle n'a pas eu alors à se prononcer sur l'applicabilité du droit au respect du domicile aux personnes morales. La Cour E.D.H. n'a pas en conséquence pu leur reconnaître un tel droit, même implicitement.

D'autres auteurs, à l'instar de Monsieur Marguenaud, soutiennent que « dans son arrêt *Niemietz*, la Cour s'en est tenue à reproduire la solution affirmée par son arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* »[5]. Dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*, la Cour européenne reconnaît le droit au respect du domicile professionnel d'une personne physique. Cette solution serait alors celle

---

1998, pp. 237-246, spéc. p. 243 ; **J.-F. RENUCCI**, *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 ; **S. RUDLOFF**, *Droits et libertés de l'avocat dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Notes de recherche présentées pour l'obtention du DEA de droit international)*, **J.F. FLAUSS** (ss dir.), Bruylant, Bruxelles, 1995, pp. 41-46 ; **B. ECOCHARD**, **M. LEVINET**, **B. PEYROT** et **F. SUDRE**, « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme – 1992 », *R.U.D.H.*, 1993, vol. 5, n° 1-2, pp. 1-15, spéc. p. 10 ; **F. SUDRE**, « Les aléas de la notion de "vie privée" dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *in* Mélanges en hommage à L.-E. Pettiti, Bruylant, Bruxelles, 1998, pp. 687-705, spéc. p. 694 ; **P. TAVERNIER**, *J.D.I.*, 1993-2, pp. 755-758.

[1] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *Rec.*, 2002-III.

[2] **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme de 1989 à 1991 », *op. cit.*, § 58, p. 604.

[3] **F. SUDRE**, « Convention européenne des droits de l'homme. Droits garantis. Droit au respect de la vie privée et familiale », *op. cit.*, § 44. Opinion maintenue dans son ouvrage, v. **F. SUDRE**, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 9ème éd., P.U.F., Paris, 2008, § 226-2, p. 463.

[4] Opinion partagée par **N. MATHEY**, « La protection du domicile des personnes morales relève des droits de l'Homme ! », *Bull. Joly des Sociétés*, 2002, § 214, pt. 9, p. 966 ; et par **J. MOULY**, « Vie professionnelle et vie privée. De nouvelles rencontres sous l'égide de l'article 8 de la Convention européenne », *in* **F. SUDRE** (ss dir.), *Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Nemesis, Bruylant, Bruxelles, 2005, § 25, p. 296.

[5] **J.-P. MARGUENAUD**, *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **G. GONZALEZ**, **A. GOUTTENOIRE**, **M. LEVINET**, **J.-P. MARGUENAUD** et **F. SUDRE**, *op. cit.*, n° 48, p. 534.

rendue implicitement par le juge européen dans l'affaire *Chappell*. Or, une telle interprétation doit être relativisée.

Il est vrai que les locaux de l'espèce sont ceux dans lesquels Monsieur Chappell exerce son activité professionnelle. La Cour européenne accepte d'exercer son contrôle sur l'existence d'une ingérence dans ces locaux. Il est possible d'en déduire qu'elle reconnaît que des locaux professionnels d'une personne physique peuvent constituer un domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Conv.E.S.D.H. Il faut néanmoins rappeler que Monsieur Chappell vit et habite dans une partie de ces locaux[1]. Ces locaux professionnels constituent par conséquent, pour partie, également le domicile personnel de Monsieur Chappell. C'est alors, sans nul doute, parce que le domicile personnel du requérant est en cause que la Cour E.D.H. exerce son contrôle. La présence simultanée des locaux professionnels du requérant ne verrouille pas pour autant son intervention.

Si la Cour européenne n'avait pas voulu intégrer les locaux professionnels du requérant dans la notion de domicile au sens de la Convention européenne, elle aurait pu accepter d'exercer son contrôle uniquement sur la perquisition de la chambre de Monsieur Chappell. Il s'agit en effet de la seule pièce des locaux[2] pouvant bénéficier, jusqu'à ce jour, de la qualification de domicile personnel au sens de l'article 8 suivant l'interprétation de la Convention européenne.

Monsieur Mouly partage l'analyse selon laquelle la Cour E.D.H. exerce son contrôle au nom du droit au respect du domicile personnel du requérant. Il affirme alors que c'est à ce titre que son activité professionnelle bénéficie de la protection de l'article 8 de la Convention européenne[3]. Le juge européen maintient ainsi, selon lui, sa notion de domicile limitée exclusivement au domicile personnel, tout en admettant que le domicile personnel ne protège plus uniquement les activités relevant de la vie privée, mais également celles relevant du domaine professionnel du titulaire du domicile, personne physique.

Il est cependant possible de pousser plus avant l'analyse et l'interprétation de cet arrêt. Le juge européen reconnaît implicitement à la personne physique le droit au respect de son domicile professionnel uniquement s'il est en même temps son domicile personnel[4]. Monsieur

[1] Cour E.D.H., 30 mars 1989, *Chappell c. Royaume-Uni*, *op. cit.*, § 36.
[2] *Idem*.
[3] **J. MOULY**, *op. cit.*, § 23, p. 295.
[4] Opinion partagée par de nombreux auteurs. V. **N. DEFFAINS**, « Droit au respect du domicile (art. 8). Visites dans les locaux professionnels des sociétés commerciales », *Europe*, 2002, comm. n° 307, p. 31 ; **A. LEPAGE**, « Les personnes morales ont droit au respect de leur domicile sur le fondement de l'article 8 de la Convention »,

Mathey parle même de « domicile mixte »[1]. Le domicile étant par excellence le lieu d'exercice de la vie privée de la personne, il est alors possible d'en déduire que la Cour E.D.H. reconnaît également implicitement que la notion de vie privée comprend à la fois la vie personnelle mais également la vie professionnelle d'une personne physique, dès lors qu'elles sont éminemment liées, voire indissociables.

L'extension du domicile au domicile mixte étend la protection de l'inviolabilité du domicile à ces lieux. La sauvegarde de la personne physique, notamment contre l'arbitraire, de sa vie privée, de sa tranquillité, de sa liberté et de sa sécurité se trouve alors élargie à ce domicile. Le juge européen renforce ainsi la notion de domicile et assure des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Par l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*, la Cour européenne étend discrètement le concept de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et ouvre la voie à une extension expresse et plus précise de cette notion par l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992.

B – La reconnaissance de la protection du domicile professionnel.

Dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*, la Commission européenne est saisie par un avocat, Maître Niemietz, pour connaître notamment de la violation de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. lors d'une perquisition dans son cabinet. Dans son rapport du 29 mai 1991[2], elle déclare la requête recevable, prenant en compte les caractéristiques de l'activité d'avocat et du local en cause constitutives d'une sphère privée[3]. La Cour E.D.H. est alors saisie du litige. Le gouvernement allemand affirme que l'article 8 de la Convention est inapplicable à

D., 2003, somm., p. 1541 ; **M. LEVINET**, dans sa contribution à l'Institution de Droit européen des Droits de l'homme sous la direction de **F. SUDRE**, « Chronique de jurisprudence de la C.E.D.H. : affaires françaises (2002) », *R.D.P.*, 2003, p. 707.

[1] **N. MATHEY**, *op. cit.*, § 9, p. 965. Opinion partagée par **B. ECOCHARD**, **M. LEVINET**, **B. PEYROT** et **F. SUDRE**, « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme – 1992 », *op. cit.*, p. 10.

[2] Rapp. Com.E.D.H., 29 mai 1991, *Niemietz c. Allemagne*, *Série A*, n° 251-B ; **J.-F. FLAUSS**, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *A.J.D.A.*, 1992, pp. 15-35, spéc. p. 31 ; **S. RUDLOFF**, *op. cit.*, pp. 42-43.

[3] *Ibid.*, §§ 56-58.

un cabinet d'avocat. Selon lui, cet article concerne la vie privée et le domicile, non la vie et les locaux professionnels comme en l'espèce[1]. Il demande alors à la Cour européenne d'adopter « une analyse exégétique […] [du texte aboutissant à] une approche restrictive […] puisque le texte lui-même parle de "vie privée" et non pas de "vie professionnelle", laquelle paraît exclue de son champ d'application »[2].

Cette argumentation n'est pas accueillie par le juge européen. Globalement, il suit la position adoptée par la Commission européenne des droits de l'homme. Il développe néanmoins un raisonnement plus nourri. Il affirme qu'il est impossible, et au demeurant pas nécessaire, de chercher à définir de manière exhaustive la notion de vie privée. Il déclare que la notion ne doit toutefois pas se « limiter à un "cercle intime" où chacun peut mener sa vie personnelle à sa guise […] [excluant le monde extérieur]. Le respect de la vie privée doit aussi englober, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer et développer des relations avec ses semblables »[3].

Or, l'environnement, dans lequel l'individu est le plus à même de développer de telles relations, est principalement et précisément son lieu de travail. La Cour européenne souligne de plus qu'il est souvent difficile de distinguer, au sein des activités d'une personne physique, celles relevant du domaine professionnel et celles du domaine privé. Le risque de créer des inégalités de traitement est important. Le juge européen invoque ainsi, ce que Monsieur Mouly appelle, « l'indivisibilité de la vie privée et de la vie professionnelle »[4]. Il étend le droit de la personne physique au respect de sa vie privée personnelle à celui de sa vie privée sociale.

Le droit au respect du domicile étant en lien avec le droit au respect de la vie privée, l'extension du concept de vie privée conduit la Cour européenne à étendre dans le même sens la notion de domicile. Dès lors, comme le relève Monsieur Coussirat-Coustère, la Cour européenne estime que « le sens ordinaire des mots "home" et "domicile" n'exclut pas un bureau ou un local professionnel »[5] d'une personne physique. Elle constate en outre que de nombreux Etats contractants ont déjà admis l'application de l'article 8 de la Convention européenne à de tels locaux professionnels.

---

[1] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op. cit.*, § 27.
[2] *D.*, 1993, somm., § 4, p. 387.
[3] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op.cit.*, § 29.
[4] **J. MOULY**, *op. cit.*, § 23, p. 295.
[5] **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1992 », *op. cit.*, p. 650.

Elle affirme par ailleurs que des inégalités de traitement peuvent apparaître d'une interprétation restrictive de la notion de domicile se limitant au *home* britannique. Certaines personnes exercent chez elles leur activité professionnelle, alors que d'autres sont amenées à exercer des activités relevant du domaine privé dans le local professionnel. Elle en déduit alors que l'établissement de la distinction entre activités professionnelle et privée exercées dans le local professionnel risquerait de ne pas toujours s'avérer aisée et d'entraîner des inégalités[1] et des discriminations. Ces dangers apparaissent inévitables, puisque les personnes physiques, qui exercent leur activité professionnelle dans le lieu qui est simultanément leur domicile personnel, bénéficient déjà de la protection de l'article 8 de la Convention européenne[2].

La Cour européenne intègre alors dans le champ de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. certains locaux ou activités professionnels et commerciaux au motif que cette interprétation répond « à l'objet et au but essentiel de l'article 8 : prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics »[3]. La Cour européenne rejette non seulement l'interprétation exégétique du texte de la Convention européenne, mais elle choisit d'en faire une lecture téléologique, afin d'assurer l'effectivité du droit au respect de la vie privée et celui du domicile, tous deux garantis par son article 8. Comme le relève Monsieur Flauss, elle « entend [par ces extensions] prémunir le plus largement possible l'individu contre les ingérences des pouvoirs publics »[4] dans ces droits. Elle reconnaît alors que le cabinet d'un avocat constitue son domicile professionnel[5].

Comme le souligne Monsieur Coussirat-Coustère, « quoi que développée à propos de celles d'une personne physique dont vie privée et domicile s'imbriquent souvent aux actes professionnels, un avocat, la motivation de la Cour est assez longue et générale pour valoir au-delà du cas d'espèce »[6]. La Cour E.D.H. fait franchir par conséquent un saut qualitatif considérable à la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Elle l'étend au domicile professionnel de la personne physique. Elle réussi par cette extension à construire une notion du domicile dont les éléments qui la composent sont des garanties satisfaisantes de

[1] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op.cit.*, § 30.
[2] V. *supra*, pp. 132-136.
[3] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op. cit.*, § 31.
[4] **J. F. FLAUSS**, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *A.J.D.A.*, 1993, p. 114.
[5] Solution confirmée par Cour E.D.H., 25 février 2003, *Roemen et Schmit c. Luxembourg*, § 64, http://hudoc.echr.coe.int : « le terme de « domicile » figurant à l'article 8 peut englober, par exemple, le bureau d'un membre d'une profession libérale ». En l'espèce, il s'agissait de la perquisition d'un cabinet d'avocat.
[6] **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, *op. cit.*, p. 650.

l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La protection du domicile professionnel permet, en effet, de sauvegarder la vie privée sociale de la personne physique en son domicile contre les immixtions étatiques arbitraires ou illégales. Sont également garanties la liberté, la tranquillité et la sécurité de la personne physique en ce lieu.

L'extension de la notion de domicile garantie par l'article 8 de la Convention européenne au domicile professionnel des personnes physiques est confirmée quelques mois après l'affaire *Niemietz* par la Cour européenne qui n'hésite pas, par la suite, à mettre en application cette nouvelle définition du domicile.

§ 2 – La confirmation et la mise en application de cette extension.

Les circonstances de l'affaire *Niemietz* sont favorables à la reconnaissance de la protection du domicile professionnel de la personne physique par l'article 8, dans la mesure où la perquisition d'un cabinet d'avocat met en jeu le « secret professionnel et […] [le] bon fonctionnement de la justice »[1]. Malgré l'absence de ces mêmes éléments favorables, la Cour E.D.H. applique à nouveau l'article 8 à des locaux professionnels dans les arrêts *Crémieux c. France* et *Miailhe c. France* du 25 février 1993. Elle confirme ainsi la jurisprudence *Niemietz* (A). Elle met en œuvre par la suite la définition du domicile professionnel de manière éclairée (B).

A – La confirmation de la protection du domicile professionnel.

La Cour E.D.H. confirme de manière implicite la solution de l'affaire *Niemietz* dans l'arrêt *Crémieux c. France*[2]. En l'espèce, Monsieur Crémieux est Président directeur général

[1] **J. MOULY**, *op. cit.*, § 23, p. 296.

[2] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Crémieux c. France*, *Série A*, n° 256-B ; **H. A.**, *J.D.I.*, 1994, pp. 780-781 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 195, pp. 529-535 ; *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 ; **X. A. DE MELLO**, « Droit de la concurrence et droits de l'homme », *R.T.D. eur.*, 1993, pp. 601-631, spéc. p. 628-631 ; **R. GOY**, « Les affaires Funke c. France et Crémieux c. France », *Cahiers du C.R.E.D.H.O.*, 1994, n° 2, pp. 115-127 ; **I. HUET**, *Gaz. Pal.*, 1994, juris., pp. 469-472 ; **R. KOERING-JOULIN**, « Chronique internationale. Droits de l'homme », *Rev. sc. crim.*, 1994, pp. 362-375, spéc. p. 367 ; **C. MERAL**, *Les tribunaux français face à la justice européenne. Les*

d'une société d'approvisionnements vinicoles. Il fait l'objet par l'administration des douanes de quatre-vingt trois actes de contrôle. Ces opérations concernent son domicile, ses résidences ainsi que le siège de sa société, en particulier l'ouverture d'un coffre-fort privé. La Cour européenne reconnaît l'application de « l'ensemble des droits garantis par l'article 8 paragraphe 1, à l'exception du droit au respect de la vie familiale »[1]. Les locaux commerciaux, dans lesquels le requérant exerce son activité professionnelle, sont notamment en cause. En statuant ainsi, le juge européen admet le droit du requérant au respect non seulement de son domicile personnel, mais également de son domicile professionnel. Il applique ainsi, de manière implicite, la solution de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* aux locaux commerciaux d'une personne physique.

La Cour européenne des droits de l'homme va plus loin dans l'arrêt *Miailhe c. France*[2], en se référant de manière expresse à l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*. En l'espèce, l'administration des douanes effectue deux visites domiciliaires dans les locaux, où siègent les sociétés dirigées par Monsieur Miailhe[3]. La Cour E.D.H. affirme qu'il est « inutile en l'occurrence de rechercher si les locaux occupés par […] [le requérant et sa famille] pouvaient passer pour un domicile ; elle renvoie sur ce point, *mutatis mutandis*, à son arrêt *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992 »[4]. Monsieur Coussirat-Coustère estime que, selon cet arrêt, « si la visite [domiciliaire] a lieu dans des locaux professionnels, l'atteinte n'est portée qu'au respect de la vie privée et de la correspondance »[5].

Cette interprétation n'emporte pas l'adhésion. La Cour E.D.H. reconnaît en l'espèce que les locaux professionnels constituent le domicile professionnel du requérant au sens de

---

clés d'un contre-pouvoir, éd. Filipacchi, Levallois-Perret, 1997, n° 15, pp. 181-194 ; **L.-E. PETTITI**, « Chronique internationale. Droits de l'homme », *Rev. sc. crim.*, 1993, pp. 581-584.

[1] *Ibid.*, *op. cit.*, § 31.

[2] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Miailhe c. France*, *Série A*, n° 256-C ; **H. A.**, *J.D.I.*, 1994, pp. 780-781 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 196, pp. 529-535 ; **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1993 et 1994 », *A.F.D.I.*, 1994, pp. 658-706, spéc. § 68, p. 693 ; *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 ; **X. A. DE MELLO**, « Droit de la concurrence et droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 601-631, spéc. p. 628-631 ; **I. HUET**, *Gaz. Pal.*, 1994, juris., pp. 469-472 ; **M. JAVET**, « L'affaire Miailhe c. France », *Cahiers du C.R.E.D.H.O.*, 1994, n° 2, pp. 129-147 ; **C. MERAL**, *Les tribunaux français face à la justice européenne. Les clés d'un contre-pouvoir*, *op. cit.*, n° 15, pp. 181-194 ; **R. KOERING-JOULIN**, *op. cit.*, pp. 362-375, spéc. p. 367 ; **L.-E. PETTITI**, « Chronique internationale. Droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 581-584 ; **B. ECOCHARD**, **M. LEVINET**, **B. PEYROT**, **G. SCOFFONI**, **L. SERMET**, **F. SUDRE**, **D. THOMAS** et **P. WECKEL**, « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Première partie : janvier - mai 1993 », *R.U.D.H.*, 1993, vol. 5, n° 7-8, pp. 217-226, spéc. p. 222 ; **D. YERNAULT**, « Les pouvoirs d'investigation de l'administration face à la délinquance économique : les locaux professionnels et l'article 8 de la Convention européenne », *R.T.D.H.*, 1994, n° 17, pp. 117-136.

[3] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Miailhe c. France*, *op. cit.*, § 7.

[4] *Ibid.*, § 28.

[5] **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme de 1993 et 1994 », *A.F.D.I.*, 1994, § 68, p. 793.

l'article 8 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H. Par cet arrêt *Miailhe c. France*, le juge européen confirme et applique en conséquence de manière explicite la solution de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* aux locaux commerciaux d'une personne physique. La notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. rejoint ainsi celle des juridictions françaises[1].

La doctrine associe généralement l'arrêt *Funke c. France*[2], rendu à la même date, à cette confirmation de l'extension de la notion de domicile à des locaux professionnels ou commerciaux des personnes physiques[3]. Après étude de l'arrêt, il est permis d'en douter. Monsieur Funke fait l'objet en l'espèce d'une visite domiciliaire des agents des douanes dans son domicile personnel[4]. Il saisit la Cour européenne pour violation de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Le juge européen reconnaît dans cet arrêt l'application de l'article 8 paragraphe 1, et plus particulièrement, l'existence d'une ingérence dans le droit au respect du domicile personnel du requérant.

Aucun local professionnel ou commercial n'étant en cause, cet arrêt ne constitue pas une confirmation ou même une application de la solution de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*. Cette erreur de la doctrine peut éventuellement s'expliquer par la décision du Président de la Cour de confier à une chambre unique l'examen de cette espèce et des affaires *Crémieux* et *Miailhe*[5]. Une autre explication pourrait être avancée sans pour autant être plus convaincante que la précédente. L'arrêt *Funke c. France* est associé aux arrêts *Crémieux c. France* et *Miailhe c. France* ainsi qu'à la confirmation et à l'application de la solution de l'affaire *Niemietz* du fait de la remise en cause par ces trois arrêts des dispositions législatives relatives aux visites domiciliaires réalisées par l'administration française des douanes. Ces éléments ne sont cependant pas déterminants en la matière.

---

[1] V. *supra*, pp. 77-84.

[2] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Funke c. France*, *Série* A, n° 256-A ; **H. A.**, *J.D.I.*, 1994, pp. 780-781 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 194, pp. 529-535 ; **V. COUSSIRAT-COUSTÈRE**, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1993 et 1994 », *op. cit.*, pp. 658-706, spéc. § 68, p. 793 ; **X. A. DE MELLO**, « Droit de la concurrence et droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 601-631, spéc. p. 628-631 ; **A. GARNON** et **R. GARNON**, *J.C.P., G.*, 1993, II, 22073, pp. 240-245 ; **R. GOY**, « Les affaires Funke c. France et Crémieux c. France », *op. cit.*, pp. 115-127 ; **I. HUET**, *Gaz. Pal.*, 1994, juris., pp. 469-472 ; **R. KOERING-JOULIN**, *op. cit.*, pp. 362-375, spéc. p. 367 ; **C. MERAL**, *Les tribunaux français face à la justice européenne. Les clés d'un contre-pouvoir*, *op. cit.*, n° 15, pp. 181-194 ; **J. PANIER**, *D.*, 1993, pp. 457-462 ; **L.-E. PETTITI**, « Chronique internationale. Droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 581-584 ; **J.-F. RENUCCI**, *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 ; **D. SPIELMANN**, « Cour européenne des droits de l'homme (premier semestre 1993) », *Bull. dr. h.*, 1993, pp. 57-63, spéc. pp. 60-61 ; **F. SUDRE**, « Les aléas de la notion de « vie privée » dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 687-705, spéc. p. 693.

[3] **J. MOULY**, *op. cit.*, § 24, p. 296 ou encore **D. YERNAULT**, *op. cit.*, p. 126.

[4] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Funke c. France*, *op. cit.*, § 7.

[5] *Ibid.*, § 3.

La Cour européenne confirme l'extension de la notion de domicile au domicile professionnel des personnes physiques. La Commission européenne des droits de l'homme fait application de cette solution dans sa décision *Miliani c. France* en date du 2 juillet 1997[1]. Elle reconnaît la qualification de domicile professionnel au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne aux locaux d'une clinique privée, dans laquelle travaille le requérant. Cette mise en application de la définition du domicile professionnel par la Commission européenne permet de souligner que la Cour européenne, pour sa part, réalise une mise en œuvre pertinente.

B – La mise en œuvre pertinente de la définition du domicile professionnel.

La question de la qualification de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne reste posée concernant les restaurants, malgré la décision de la Cour E.D.H. *R. L. et M.-J. D. c. France* du 18 septembre 2003[2]. En l'espèce, les requérants dirigent un restaurant. Le 2 août 1993, suite à plusieurs incidents avec des voisins, des agents de police pénètrent dans le restaurant par la sortie de secours. Ils font signe à l'un des requérants de les rejoindre à l'extérieur de l'établissement. Le requérant refuse de les suivre, mais les invite à entrer. Une altercation se déroule alors entre le propriétaire du restaurant et les agents de police, conduisant à son interpellation. Il saisit, avec son associée, la Cour européenne au motif notamment que l'introduction des policiers dans leur restaurant serait arbitraire. Elle aurait eu lieu sans leur consentement et sans autorisation légale. Ils invoquent ainsi la violation de leur droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne.

Le gouvernement français conteste l'applicabilité en l'espèce du droit au respect du domicile. Le restaurant ne saurait, selon lui, être qualifié de domicile au sens de l'article 8 de la Convention, au motif qu'il s'agit d'un lieu largement ouvert au public. Il ne conteste pas qu'en tant que local professionnel, le restaurant puisse bénéficier d'une telle qualification. Il considère cependant que l'accessibilité au public est un critère de définition de ladite notion de domicile. Or, le restaurant ne dispose pas d'une accessibilité au public limitée, permettant

[1] Déc. Com.E.D.H., 2 juillet 1997, *Miliani c. France, Décisions et rapports 90-A*, pp. 161 et s. La Cour européenne des droits de l'homme n'a pas été saisit en l'espèce. La requête a été jugée irrecevable.
[2] Cour E.D.H., 18 septembre 2003, *R. L. et M.-J. D. c. France*, décision d'irrecevabilité, non publiée, http://hudoc.echr.coe.int.

de le qualifier de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne. Les requérants s'opposent à l'argumentation du gouvernement français. Ils invoquent notamment l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* à l'appui de leurs prétentions.

La Cour E.D.H. relève que les policiers se sont arrêtés à la porte du restaurant et n'ont pénétré qu'après invitation du requérant. Elle conclut que « dans ces conditions, en tout état de cause, les requérants ne sauraient soutenir que l'entrée des policiers dans les locaux de leur restaurant a constitué une violation de leur droit au respect de leur domicile »[1]. La requête est déclarée irrecevable. Néanmoins, il ne doit pas en être déduit que la qualification de domicile professionnel n'est pas applicable aux locaux d'un restaurant d'une personne physique. Monsieur Mouly affirme que la Cour de Strasbourg a montré « une certaine réticence pour protéger […] un restaurant largement ouvert au public »[2]. Or, cette opinion n'est pas convaincante. La Cour E.D.H. refuse de reconnaître l'applicabilité du droit au respect du domicile, au motif que le requérant a consenti à l'entrée des policiers dans son restaurant. La logique de la Cour européenne est des plus pertinentes. Il est impossible de se prévaloir de la violation du droit au respect du domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne par une ingérence à laquelle l'intéressé a donné son consentement.

Si l'introduction dans l'établissement avait eu lieu contre le gré du requérant, il est par conséquent très probable que la requête aurait été déclarée recevable. Le restaurant aurait été qualifié de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne. Il s'agit bien du local professionnel d'une personne physique, dans lequel elle est amenée « à nouer et développer des relations avec ses semblables »[3]. L'argument soulevé par le gouvernement français, selon lequel le restaurant ne peut être qualifié de domicile, puisque largement ouvert au public, aurait de plus été en toute logique écarté par la Cour E.D.H. Malgré l'ouverture au public, le restaurant reste un local privé dont l'accès est limité. Les restaurateurs ont le droit d'en refuser l'entrée.

La Cour européenne n'a pas en conséquence statué sur l'application de la définition du domicile professionnel au restaurant d'une personne physique. Toutefois, un tel établissement bénéficiera vraisemblablement d'une telle qualification, à l'inverse d'une exploitation agricole.

[1] *Idem*.
[2] **J. MOULY**, *op. cit.*, § 29, p. 299.
[3] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op.cit.*, § 29.

La Cour E.D.H. refuse en effet de qualifier une exploitation agricole de domicile professionnel d'une personne physique dans son arrêt *Leveau et Fillon c. France* du 6 septembre 2005[1]. Messieurs Leveau et Fillon sont deux agriculteurs éleveurs, exploitant chacun un élevage de porcs charcutiers. Leurs exploitations font chacune l'objet d'une inspection de la direction des services vétérinaires, à la suite desquelles des poursuites pénales sont engagées à leur encontre.

Monsieur Leveau exploite son élevage en cogérance avec son épouse dans le cadre d'une entreprise agricole à responsabilité limitée. Le couple réside dans une habitation située dans une commune voisine à celle de l'exploitation. Le requérant, absent lors de l'arrivée de l'inspecteur, n'assiste qu'à une partie de l'inspection. A la différence de Monsieur Leveau, Monsieur Fillon habite sur son lieu d'exploitation dans une maison isolée des bâtiments hébergeant les porcs. L'ensemble des juridictions internes appelées à connaître des poursuites pénales affirme qu'une porcherie est une exploitation agricole et non un domicile. Elles établissent également que les inspections ne constituent ni une perquisition, ni une visite domiciliaire.

Monsieur Leveau saisit la Cour E.D.H. pour violation de son droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne. Il estime que son exploitation porcine relève de la qualification de domicile professionnel au sens de l'article 8 de la Convention. L'atteinte à son domicile professionnel serait ainsi constituée par le déroulement de l'inspection contre son gré et en son absence. Monsieur Fillon saisit la Cour de Strasbourg également pour violation du droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne. Il souligne que son exploitation est destinée à un double usage, l'élevage porcin et son habitation privée. Il précise que le bureau et la pharmacie de la porcherie se situent respectivement dans la cuisine et la salle de bain de sa maison. Ol considère en conséquence que son exploitation porcine constitue un domicile mixte, à la fois privé et professionnel de manière indissociable, relevant des dispositions de l'article 8 de la Convention européenne. L'inspection aurait alors violé son droit au respect du domicile, puisqu'elle a eu lieu sans son consentement.

Le gouvernement français considère, quant à lui, que les porcheries des deux requérants ne peuvent être qualifiées de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne. Il relève que, même si la jurisprudence de la Cour européenne

[1] Cour E.D.H., 6 septembre 2005, *Leveau et Fillon c. France*, *Rec.*, 2005-X.

reconnaît une telle qualification à des locaux professionnels, cette extension n'est pas valable pour tous ces types de locaux. Il affirme qu'il paraît difficile de considérer qu'un élevage industriel constitue un tel domicile, dans la mesure où les bâtiments en cause sont exclusivement destinés à l'élevage des porcs.

Le gouvernement français ajoute qu'une telle affirmation ne fait aucun doute concernant Monsieur Leveau, puisqu'il réside dans une commune différente de celle du lieu où se situe son exploitation porcine. Il s'appuie par ailleurs sur les décisions rendues par les juridictions internes établissant que l'exploitation exclusivement destinée à l'élevage porcin ne constitue pas un domicile. Concernant Monsieur Fillon, le gouvernement français considère que l'exploitation porcine est certes proche de son habitation personnelle. Il relève cependant que l'inspection n'a eu lieu dans aucun autre bâtiment que ceux hébergeant les porcs, puisque l'objet de l'inspection consistait à compter les animaux. Il affirme en conséquence que l'article 8 de la Convention européenne n'est pas applicable à la situation des deux requérants.

La Cour E.D.H. rappelle sa jurisprudence adoptée dans les arrêts *Niemietz c. Allemagne* et *Chappell c. Royaume-Uni*[1]. Elle observe ensuite qu'en vertu de la législation interne, les inspections n'avaient pour seul but que de compter les porcs et ne constituaient ni des perquisitions, ni des visites domiciliaires, telles que l'ont établi les juridictions internes. Elle constate que l'inspecteur s'est rendu uniquement dans les locaux abritant les porcs des requérants, et non dans les locaux d'habitation de Monsieur Fillon. Elle souligne par ailleurs que ces derniers, même situés sur le lieu de l'exploitation agricole, sont clairement isolés de l'élevage porcin. De plus, elle relève que l'habitation de Monsieur Leveau est localisée dans une commune voisine de celle de son exploitation, à plusieurs kilomètres.

La Cour de Strasbourg souligne que des locaux professionnels peuvent être qualifiés de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne grâce à une conception extensive de la notion. Elle affirme cependant que « cette conception extensive du « domicile » et cette interprétation évolutive de l'article 8 doivent trouver des limites, sauf à heurter le bon sens et à prendre le contre-pied complet de l'intention des auteurs de la Convention »[2]. La Cour européenne considère par conséquent qu'une exploitation agricole spécialisée dans l'élevage porcin ne peut être qualifiée de domicile professionnel d'une

[1] V. *supra*, pp. 136-139.
[2] Cour E.D.H., 6 septembre 2005, *Leveau et Fillon c. France*, *op. cit.*

personne physique. Elle ne peut être protégée par les dispositions de l'article 8 de la Convention européenne. La solution de la Cour apparaît cohérente. Une porcherie, abritant plusieurs centaines de porcs, ne constitue pas un lieu professionnel, dans lequel une personne physique est amenée « à nouer et développer des relations avec ses semblables »[1].

[1] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op.cit.* § 29.

Conclusion du Chapitre 1

La Cour E.D.H. a construit sa propre notion de domicile. Les notions de vie privée et de domicile étant indissociables, elle les fait alors évoluer simultanément. Elle refuse d'en adopter des interprétations restrictives. Elle commence par ne reconnaître que la protection du domicile personnel de la personne physique, dont elle fixe les critères de définition. Ce dernier doit avant tout être un local d'habitation, pour lequel la personne n'est pas obligée de détenir une autorisation légale d'occupation, mais dans lequel elle a manifesté la volonté d'établir son habitation et avec lequel elle a des liens étroits. L'intéressé doit de plus occuper de manière permanente les lieux. Le juge européen va jusqu'à admettre la protection des dépendances immédiates du domicile. La Cour E.D.H. reconnaît ensuite que la notion de vie privée ne comprend pas seulement la vie personnelle mais aussi la vie professionnelle de la personne physique, dès lors qu'elles sont étroitement liées. Elle étend alors sa conception de domicile au domicile mixte, afin d'assurer la protection de sa nouvelle interprétation de la vie privée.

Elle poursuit son processus d'extension en sauvegardant la vie privée sociale de la personne physique, qui s'exerce dans son domicile professionnel. Pour identifier ce domicile, elle applique les critères de définition du domicile personnel en les adaptant à l'usage professionnel des locaux en cause. Cette large notion européenne du domicile offre alors à la personne physique une protection étendue de sa vie privée personnelle et sociale, mais aussi de sa tranquillité et de sa sécurité en ce lieu ainsi qu'une préservation renforcée contre l'arbitraire de la puissance publique. L'ensemble des éléments composant cette notion constituent des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Le Cour E.D.H. renforce ces garanties en reconnaissant l'autonomisation de cette conception, qui a pour effet de substituer la notion européenne de domicile à celle retenue par le droit interne des Etats parties. Malgré cette ouverture, la Cour a toujours fixé les limites du champ d'application du domicile à celui des personnes physiques. Cependant, la Conv.E.S.D.H. étant un « instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles »[1], le droit au respect du domicile des personnes morales est reconnu comme garanti par l'article 8 de la Convention européenne. Cette protection souhaitée du domicile des personnes morales soulève tout de même des problèmes.

[1] Cour E.D.H., 25 avril 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 26, § 31 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 25, pp. 90-93.

CHAPITRE 2 : UNE EXTENSION SOUHAITÉE MAIS PROBLÉMATIQUE DU CONCEPT DE DOMICILE AUX PERSONNES MORALES.

La Cour E.D.H. développe concomitamment son interprétation des notions de vie privée et de domicile. Après avoir appréhendé l'application de ces notions à la personne physique, il est logique qu'elle soit amenée à s'interroger sur leur application à l'égard des personnes morales. En effet, leur présence n'a cessé de progresser dans la société, conduisant à ce qu'il leur soit reconnu, du fait de leur personnalité juridique, un nombre croissant de droits similaires, mais pas forcément identiques, à ceux des personnes physiques.

Le cœur de sa démarche étant de donner aux droits garantis par la Conv.E.S.D.H. une véritable efficacité, le juge européen s'est engagé dans la voie d'une interprétation dynamique de ces dispositions. Il élargit la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Convention à celui des personnes morales. Il est alors nécessaire de se demander si le juge européen réussit tout de même à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile par cette extension, malgré les réticences qu'elle a pu susciter.

Si la Cour E.D.H. étend la notion de domicile à celui des personnes morales, cet élargissement reste tout de même mesuré (Section I). Cette extension conduit la Cour de justice des Communautés européennes[1] (ci-après C.J.C.E.) à aligner sa jurisprudence sur la position de la Cour européenne, mettant un terme à un conflit de jurisprudences éphémère, et non persistant comme a pu le présenter la doctrine. Le juge européen a eu une influence certaine sur le juge communautaire pour qu'il applique sa conception européenne de domicile, sans toutefois réussir à ce qu'il applique pleinement ses garanties jurisprudentielles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile (Section II).

[1] Depuis l'entrée en vigueur le 1er décembre 2009 du Traité de Lisbonne modifiant le Traité de l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne, la C.J.C.E. est devenue la Cour de justice de l'Union européenne et le Tribunal de première instance des Communautés européennes est devenu le Tribunal de première instance de l'Union européenne. Néanmoins, il est pris le parti dans la présente étude de conserver les anciennes dénominations des juridictions de l'Union européenne, dans la mesure où la jurisprudence étudiée est antérieure à l'adoption du Traité de Lisbonne. C'est également pourquoi l'expression « juge communautaire » est préférée à celle de « juge de l'Union européenne ».

SECTION I – UN ÉLARGISSEMENT MESURÉ À L'INITIATIVE DU JUGE EUROPÉEN.

La Cour E.D.H. étend le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales. Elle fait preuve de pertinence dans son raisonnement (§ 1). Cette extension présente en outre de multiples apports (§ 2).

§ 1 – Une extension enrichie d'un raisonnement pertinent de la Cour E.D.H.

Le juge européen recourt essentiellement à deux arguments éclairés (B) pour justifier sa reconnaissance de la sauvegarde du domicile des personnes morales (A).

A – La reconnaissance de la sauvegarde du domicile des personnes morales.

La Cour E.D.H. a préalablement admis un certain nombre de droits garantis par la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales avant de reconnaitre celui du respect de leur domicile. A l'origine, les droits l'homme garantis par la Conv.E.S.D.H. ont un caractère objectif. Cela signifie, selon Monsieur Renucci, qu'ils « sont attachés par principe à la seule qualité de personne humaine et ne sont pas attribués aux individus par un statut juridique particulier »[1]. L'intention des rédacteurs de la Convention était ainsi de protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales de la personne humaine, et non, de sauvegarder les droits des sociétés commerciales et des personnes morales en général[2].

Seul l'article 1 du Protocole additionnel vise expressément la protection d'un droit des personnes morales par la Conv.E.S.D.H., le droit au respect des biens et de la propriété. L'article 1 de la Convention européenne prévoit cependant que les Etats contractants doivent assurer le bénéfice des droits protégés par la Convention « à toute personne relevant de leur juridiction »[3]. Les personnes morales entrent dans cette catégorie. La généralité de l'expression utilisée dans l'article 1 de la Convention européenne ouvre ainsi la possibilité

[1] **J.-F. RENUCCI**, *Droit européen des droits de l'homme*, 3ème éd., Paris, L.G.D.J., 2002, p. 30.
[2] Pour une opinion inverse, v. **S. MARCUS-HELMONS**, « L'applicabilité de la Convention européenne des droits de l'homme aux personnes morales », *Journal des tribunaux. Droit européen*, 1996, p. 151.
[3] Article 1 de la Conv.E.S.D.H., *op. cit.*

d'une reconnaissance de l'ensemble des droits protégés par la Convention aux personnes morales.

L'article 34 de la Conv.E.S.D.H.[1] prévoit notamment que la Cour européenne peut être saisie par toute organisation non gouvernementale. Comme le souligne Monsieur Marguenaud, « grâce à une interprétation originale de […] [cette] notion […], la jurisprudence a étendu le bénéfice de l'article 34 à la plupart des personnes morales y compris aux sociétés commerciales […] et aux personnes morales de droit public n'exerçant aucune prérogative de puissance publique tout en jouissant d'une autonomie complète par rapport à l'Etat »[2]. Les personnes morales disposent alors du droit de recours individuel. Sont toujours exclues actuellement les collectivités territoriales[3]. Les personnes morales regroupent ainsi les sociétés, les syndicats, les partis politiques, les associations, les organisations religieuses. Ces personnes peuvent être des organismes nationaux ou avoir la nationalité d'un Etat tiers, même non-partie à la Convention européenne.

La Cour E.D.H. leur reconnaît par la suite d'autres droits garantis par la Convention européenne, tels que les droits procéduraux prévus à l'article 6, en particulier le droit à un procès équitable[4]. Les personnes morales bénéficient également de la liberté d'expression garantie par l'article 10[5] ou encore du droit à réparation du préjudice moral subi sous l'angle de l'article 6 paragraphe 1[6]. Elles disposent, en outre, du droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.

Selon Monsieur Flauss, la Commission européenne des droits de l'homme est la première à considérer expressément que « le siège d'une société (visé par des visites domiciliaires) […] [est] assimilable à un "domicile" au sens de l'article 8 »[7] dès le 12 octobre

[1] Ancien article 25 de la Conv.E.S.D.H.
[2] **J.-P. MARGUENAUD**, *op. cit.*, pp. 17-18.
[3] Cour E.D.H., 23 novembre 1999, *Section de commune d'Antilly c. France*, Décision d'irrecevabilité, *Rec.*, 1999-VIII.
[4] Cour E.D.H., 27 février 1992, *Stenuit c. France*, *Série A*, n° 232-A.
[5] Cour E.D.H., 20 novembre 1989, *Markt intern Verlag GmbH et K. Beerman c. Allemagne*, *Série A*, n° 165. Cour E.D.H., 28 mars 1990, *Groppera Radio AG et autres c. Suisse*, *Série A*, n° 173 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 226, pp. 624-627.
[6] Cour E.D.H., 6 avril 2000, *Comingersoll c. Portugal*, § 35, *Rec.*, 2000-IV ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 108, pp. 326-328.
[7] **J.-F. FLAUSS**, « La Convention européenne des droits de l'homme : une nouvelle interlocutrice pour le juriste d'affaires », *R.J.D.A.*, 1995, 6/95, § 16, p. 535.

1992[1]. Après lecture et étude de la décision de la Commission européenne *Noviflora Sweden Aktienbolag c. Suède*, cette affirmation paraît cependant contestable.

Les locaux de la société Noviflora Sweden Aktienbolag font en l'espèce l'objet de visites domiciliaires par les autorités suédoises, sur demande des autorités hollandaises, dans le cadre d'une enquête en matière fiscale sur les activités de l'une de ses filiales hollandaises. Deux officiers de police hollandais sont présents pendant le déroulement de l'une de ces visites domiciliaires. De nombreux documents concernant la société Noviflora Sweden Aktienbolag et sa filiale hollandaise sont saisis, photocopiés et transmis aux autorités hollandaises.

La société commerciale saisit la Commission européenne notamment pour violation de ses droits au respect de la vie privée et de la correspondance, tous deux garantis par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Les atteintes résulteraient de la saisie et des photocopies des documents saisis, de leur transmission aux autorités hollandaises. Elles seraient également issues de l'autorisation accordée aux agents de police hollandais d'examiner tous les documents lors de la visite domiciliaire et pas uniquement ceux saisis. La société requérante ne conteste pas les visites domiciliaires devant la Commission européenne. Elle n'invoque pas le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne.

La Commission européenne se limite à l'examen des griefs soulevés par la société requérante. En aucun cas, elle ne recherche si le droit au respect du domicile de la société commerciale est en cause. La Commission européenne ne reconnaît pas la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. au siège social d'une société commerciale.

Si le juge européen permet aux personnes morales d'accéder à la protection offerte par la Convention européenne, il faut reconnaître que le droit au respect de leur domicile ne leur est pas reconnu en 1992 par la Commission européenne des droits de l'homme. Il le sera une dizaine d'années plus tard par la Cour européenne.

La Cour étend en effet le droit au respect du domicile à la personne morale dans son arrêt *Société Colas Est et autres c. France* du 16 avril 2002. La Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes soupçonne en l'espèce l'existence d'ententes illicites entre de nombreuses entreprises de travaux publics routiers lors

[1] Déc. Com.E.D.H., 12 octobre 1992, *Noviflora Sweden Aktienbolag c. Suède*, req. n° 14369/88, Décision non publiée, version anglaise disponible sur http://hudoc.echr.coe.int ; **S. RUDLOFF**, *op. cit.*, pp. 40-41.

de passation de marchés publics locaux. Elle diligente alors une vaste enquête administrative. Ses agents visitent le siège social et les agences de cinquante-six sociétés et saisissent plusieurs milliers de documents. Parmi ces sociétés, trois considèrent que ces visites constituent des violations de leurs domiciles. Il s'agit des sociétés Colas Est, Colas Sud-ouest et Sacer. Elles saisissent alors la Cour E.D.H. pour violation de l'article 8 de la Convention européenne[1].

Le gouvernement français se déclare favorable à la reconnaissance du droit au respect du domicile de la personne morale, même si la Cour européenne n'a reconnu le droit au respect du domicile qu'à des locaux professionnels dans lesquels une personne physique exerce son activité. Il s'appuie pour cela sur le raisonnement de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992[2].Les deux parties invoquent les affaires *Funke*, *Crémieux* et *Miailhe* à l'appui de leurs prétentions quant à l'éventuelle violation de l'article 8, paragraphe 2, de la Convention européenne par l'ingérence dans le domicile des requérantes.

La Cour européenne se prononce sur l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. au domicile des personnes morales. Elle estime tout d'abord qu'à la différence de ces trois précédentes affaires, les requérantes de l'espèce sont des personnes morales invoquant la violation de leurs domiciles dont la protection est garantie par l'article 8. Elle retrace ensuite l'évolution de son interprétation jurisprudentielle de la notion de domicile professionnel au sens de cet article. Elle indique alors que le terme de domicile a une connotation plus large que le mot *home*, figurant dans la version anglaise de la Convention européenne. Elle mentionne les solutions des arrêts *Chappell c. Royaume-Uni* et *Niemietz c. Allemagne.*

Elle rappelle également que la Conv.E.S.D.H. est « un instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles […]. [S'inscrivant alors] dans le prolongement de

[1] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *op.cit.*, §§ 1, 8-10 ; **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **G. GONZALEZ**, **A. GOUTTENOIRE**, **M. LEVINET**, **J.-P. MARGUENAUD** et **F. SUDRE**, *op. cit.*, p. 534-535 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 201, pp. 546-547 ; **R. BESROUR**, *J.C.P. G.*, 2002, I, 153, pp. 1349-1350 ; **C. BIRSAN**, *D.*, 2003, somm., pp. 527-528 ; **L. BURGORGUE-LARSEN**, « La protection du domicile des personnes morales (arrêt *Stés Colas Est et autres* du 16 avril 2002) », *Cahiers du C.R.E.D.H.O.*, 2003, n° 9, pp. 179-190 ; **N. DEFFAINS**, « Droit au respect de domicile (art. 8). Visites dans les locaux professionnels des sociétés commerciales », *Europe*, 2002, com. n° 307, pp. 31-32 ; **J.-F. FLAUSS**, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme (novembre 2001 – avril 2002) », *A.J.D.A.*, 2002-1, p. 502 ; **A. LEPAGE**, « Les personnes morales ont droit au respect de leur domicile sur le fondement de l'article 8 de la Convention », *op. cit.*, pp. 1541-1542 ; **V. LECHEVALLIER**, « Perquisition dans des locaux commerciaux », *Europe*, 2002, comm. n° 292, p. 24 ; **M. LEVINET**, *R.D.P.*, 2003, pp. 707-709 ; **N. MATHEY**, « La protection du domicile des personnes morales relève des droits de l'Homme ! », *op. cit.*, § 214, pp. 953-967 ; **J. RAYNAUD**, « Droits des affaires et droits fondamentaux », *J.C.P. E.*, 2003, I, 492, n° 5, pp. 560-561 ; **P. TAVERNIER**, *J.D.I.*, 2003, pp. 554-556.

[2] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, §§ 30 et 32.

[…] [cette] interprétation dynamique de la Convention, […] [elle] considère qu'il est temps de reconnaître, dans certaines circonstances, que les droits garantis par l'article 8 de la Convention peuvent être interprétés comme incluant pour une société le droit au respect de son siège social, de son agence ou ses locaux professionnels »[1].

La Cour européenne limite néanmoins l'exercice du droit au respect du domicile des personnes morales. Elle n'octroie, en effet, le droit au respect de leur domicile que « dans certaines circonstances »[2]. Elle n'explicite cependant pas ce que sont ou devront être ces circonstances. Ce mutisme est fortement critiquable, puisque se pose alors le problème d'une application harmonieuse des dispositions de la Conv.E.S.D.H. dans les Etats contractants. Les juges nationaux sont chargés au premier chef de l'appliquer. Or, faute de précision, le risque de différences de traitement entre les personnes morales de ces différents Etats ne peut être exclu, en raison d'interprétations divergentes par les juges nationaux de cette jurisprudence.

Ce silence de la Cour E.D.H. incite alors à établir des hypothèses en vue d'essayer d'apporter des orientations. Il convient de se référer au paragraphe 42 de l'arrêt dans lequel la Cour européenne énonce les circonstances de l'espèce justifiant l'application aux sociétés requérantes des dispositions de l'article 8 de la Convention. Elle relève l'importance de l'enquête et des saisies réalisées dans le domicile des requérantes. Elle souligne également, selon Madame Burgorgue-Larsen, « la reconnaissance spontanée par l'Etat défendeur de l'existence d'une ingérence dans le domicile »[3] des sociétés. Il est alors possible d'envisager être en présence d'exemples des circonstances évoquées par la Cour.

Il est cependant indispensable de s'opposer fermement à ce que la reconnaissance spontanée par l'Etat défendeur de l'ingérence dans le domicile de la société soit une des circonstances nécessaires à l'application de l'article 8 de la Convention européenne aux personnes morales. Si tel était le cas, les différences de traitement entre les sociétés des différents Etats, parties à la Convention, seraient pour ainsi dire certaines. Il suffirait aux Etats de ne pas reconnaître l'ingérence.

La Cour européenne semble par ailleurs adapter également l'application des dispositions du paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention européenne aux personnes morales. Elle laisse « supposer que le droit d'ingérence [de l'autorité publique] […] [peut]

[1] *Ibid.*, § 41. Solution confirmée dans l'arrêt Cour E.D.H., 9 décembre 2004, *Van Rossem c. Belgique*, § 36, non publié, http://hudoc.echr.coe.int ; **N. DEFFAINS**, *Europe*, 2005, comm. n° 113, p. 32.
[2] *Idem*.
[3] **L. BURGORGUE-LARSEN**, *op. cit.*, p. 186. Opinion partagée par **N. DEFFAINS**, *op. cit.*, p. 32.

aller plus loin pour les locaux commerciaux d'une personne morale »[1] que pour une personne physique. Elle limite par conséquent la portée de l'applicabilité de l'article 8 paragraphe 1 de la Convention européenne.

La Cour européenne étend le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales tout en limitant son exercice de manière plus stricte que celui des personnes physiques. Cette extension de la notion européenne de domicile à celui des personnes morales et la limitation de la portée de l'applicabilité du paragraphe 1 de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. apparaissent satisfaisantes et renforcent ainsi les garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, la personne morale est alors protégée contre les mesures arbitraires des pouvoirs publics réalisées dans son domicile. Elle voit également sauvegarder sa liberté, sa vie privée, sa tranquillité et sa sécurité en ce lieu. La Cour E.D.H. justifie cette extension en s'appuyant sur un raisonnement éclairé.

B – Le recours du juge européen à des arguments éclairés.

Dans son arrêt *Société Colas Est et autres c. France*, la Cour E.D.H. interprète le droit au respect du domicile en tenant compte de l'évolution de la société. Elle recourt ainsi à une interprétation dynamique de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., afin de justifier la reconnaissance de la protection du domicile de la personne morale.

Monsieur Tavernier se demande « en l'espèce, si la Haute Juridiction […] [n'a] pas invoqué [l'interprétation dynamique] à contretemps puisqu'elle avait déjà reconnu [selon lui, dans l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* du 30 mars 1989] la protection de l'article 8 aux locaux professionnels et commerciaux des sociétés »[2]. Une réponse négative doit être apportée à une telle interrogation, puisque dans l'affaire *Chappell* la Cour européenne n'aboutit pas à cette conclusion[3]. En conséquence, « l'invocation de la méthode de l'interprétation dynamique […]

[1] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, § 49. V. *infra*, p. 366.
[2] **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, p. 555.
[3] V. *supra*, pp. 133-136.

[ne] semble […] [ni] inutile […] [ni] superflue […] [et encore moins] dangereuse »[1], contrairement aux affirmations de cet auteur.

La Cour E.D.H. a établi, depuis 1979, que « la Convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoires mais concrets et effectifs »[2]. Assurer cette effectivité est le fondement de l'intervention de la Cour E.D.H. Pour ce faire, elle a recours à plusieurs techniques d'interprétation. Seule la Cour européenne est compétente pour interpréter les dispositions de la Convention européenne[3], afin de permettre le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales[4] et d'éviter qu'ils ne soient frappés d'anachronisme. Monsieur Sudre indique que « la Cour réalise ainsi, de manière prétorienne, l'adaptation de la Convention au changement social […] [par une méthode d']interprétation finaliste [qui] vis[e] à donner tout son effet utile à la disposition »[5]. Depuis l'arrêt *Tyrer c. Royaume-Uni* du 25 avril 1978, « la Convention est [alors] un instrument vivant à interpréter […] à la lumière des conditions de vie actuelles »[6]. La Cour de Strasbourg effectue ainsi une interprétation dynamique de ce texte.

Cette interprétation est, en conséquence, évolutive. Elle est également consensuelle. En ce sens, le Cour E.D.H. affirme que « la Convention s'interprète à la lumière des conceptions prévalant de nos jours dans les Etats démocratiques »[7]. Monsieur Sudre précise que « la Cour prend largement appui sur l'évolution convergente du droit interne de la majorité des Etats contractants »[8].

Dans l'arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France*, la Cour E.D.H. ne fait cependant aucun renvoi à l'existence d'un éventuel consensus européen sur le droit des personnes morales à l'inviolabilité de leur domicile pour justifier sa décision. Or, comme le souligne Madame Burgorgue-Larsen[9], la Cour de Strasbourg aurait pu se référer, à l'appui de son argumentation, à la Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne[10] et à la

[1] **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, p. 555
[2] Cour E.D.H., 9 octobre 1979, *Airey c. Irlande*, § 24, *Série A*, n° 32 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 64, pp. 206-209.
[3] Article 32, Conv.E.S.D.H., *op. cit.*
[4] Alinéa 3 du Préambule de la Conv.E.S.D.H.
[5] **F. SUDRE**, « Convention européenne des droits de l'homme. Droits garantis. Droit au respect de la vie privée et familiale », *op. cit.*, § 2.
[6] Cour E.D.H., 25 avril 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, *op. cit.*, § 31.
[7] Cour E.D.H., 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italie*, *Série A*, n° 39, § 95 ; **V. BERGER**, *op. cit.*, § 33, pp. 114-116.
[8] **F. SUDRE**, « A propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *J.C.P. G.*, 2001, I, 335, p. 1365.
[9] **L. BURGORGUE-LARSEN**, *op. cit.*, pp. 182-183.
[10] V. articles 13 § 1 et 19 § 3, Loi fondamentale de la République Fédérale d'Allemagne du 23 mai 1949.

Constitution du Portugal[1] qui reconnaissent l'application de l'inviolabilité du domicile aux personnes morales. Elle aurait pu de même faire référence à la jurisprudence de la Cour de cassation[2], du Conseil constitutionnel[3] ou encore du Tribunal constitutionnel espagnol[4] qui consacrent la protection du domicile des personnes morales.

La solution rendue par la Cour de justice des Communautés européennes, en son arrêt du 21 septembre 1989 *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*[5], n'apparaît évidemment pas dans l'argumentation de la Cour européenne. Les deux juridictions s'opposent sur l'interprétation de l'article 8 paragraphe 1. Cet arrêt ne pouvait alors pas servir pour démontrer l'existence d'un consensus européen[6]. La Cour E.D.H. souligne en revanche cette opposition en rappelant la jurisprudence de la Cour de justice avant son examen au fond de la requête des Sociétés Colas Est et autres[7].

Le juge européen ne fait pas par conséquent appel à l'existence d'un consensus européen dans l'arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France*. Il fonde pourtant l'élargissement de l'applicabilité de la notion de domicile, et *a fortiori* du droit au respect du domicile, aux personnes morales, sur son interprétation dynamique de la Convention européenne.

Monsieur Sudre démontre que « l'interprétation consensuelle […] ne participe jamais à l'entreprise de définition conceptuelle qui fonde l'élargissement de l'applicabilité […] »[8] d'un droit de la Convention européenne. Lorsque la Cour européenne entreprend un tel élargissement, elle se « situe prioritairement sur le terrain de la définition des « notions-clés » qui gouvernent l'applicabilité […] [du] droit »[9].

Dans cette hypothèse, deux techniques de mise en œuvre de l'interprétation dynamique sont à la disposition du juge européen. Le juge européen peut d'une part étendre le champ d'application d'un droit en recourant à la technique des notions autonomes. La Cour européenne a eu recours à cette méthode dans les arrêts *Buckley c. Royaume-Uni* et

[1] V. articles 12 § 2 et 34 § 1, Constitution du Portugal du 2 avril 1976.
[2] V. *supra*, pp. 85-91.
[3] V. *supra*, pp. 91-94
[4] **L. BURGORGUE-LARSEN**, « L'appréhension constitutionnelle de la vie privée en Europe. Analyse croisée des systèmes constitutionnels allemand, espagnol et français », *in* **F. SUDRE** (ss dir.), *Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Némésis, Bruylant, 2005, p. 77. Opinion contraire, v. **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 16, p. 166.
[5] V. *infra*, pp. 182-184.
[6] V. *infra*, p. 181.
[7] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, § 26.
[8] **F. SUDRE**, « A propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 1366.
[9] *Ibid.*, § 4, pp. 1365-1366.

Prokopovitch c. Russie. Elle déclare que la notion de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Convention européenne est un concept autonome par rapport à celui des différents droits internes des Etats contractants[1].

Le juge européen a, d'autre part, « favorisé le développement de certains concepts, qu'il enrichit d'une signification nouvelle, afin d'élargir l'applicabilité du droit »[2], comme le relève Monsieur Sudre. Il a eu recours à cette technique lorsqu'il a reconnu que le droit au respect de la vie privée comprend la protection de la vie privée sociale, couvrant la sphère des relations avec autrui dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*. L'arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France* s'inscrit également dans la mise en œuvre de cette théorie du développement des concepts, par laquelle la Cour européenne étend le champ d'application du droit au respect du domicile aux personnes morales.

L'absence de référence à l'existence d'un consensus européen et l'affirmation de la Cour européenne, selon laquelle « il est temps de reconnaître » le domicile des personnes morales, ne confèrent pas pour autant à sa décision un caractère discrétionnaire. Le juge européen justifie tout d'abord l'extension du droit au respect du domicile aux personnes morales, en particulier l'inviolabilité du domicile, « par la nécessité d'adaptation conventionnelle à l'évolution de la société »[3].

La solution rendue par le juge européen dans l'arrêt du 16 avril 2002 s'inscrit ensuite dans une double politique jurisprudentielle. Cette décision constitue d'une part l'aboutissement de la politique d'extension de la notion de domicile, et *a fortiori* du droit au respect du domicile prévu par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., mise en œuvre par le juge européen depuis l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* du 30 mars 1989. Comme le souligne Monsieur Flauss, « elle s'inscrit [ainsi] dans le droit fil d'une jurisprudence qui l'annonçait »[4].

A l'appui de sa démonstration, la Cour européenne fait d'autre part expressément référence à l'arrêt *Comingersoll c. Portugal* du 6 avril 2000, dans lequel elle reconnaît le droit à réparation du préjudice moral d'une société sous l'angle de l'article 6 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H. Comme le précise Madame Burgorgue-Larsen, la Cour européenne cherche ainsi à « démontrer que sa démarche est cohérente et […] s'inscrit dans un mouvement

[1] V. *supra*, pp. 128-131.
[2] **F. SUDRE**, *op.cit.*, § 6, p. 1366.
[3] **L. BURGORGUE-LARSEN**, *op. cit.*, p. 184.
[4] **J.-F. FLAUSS**, "Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme (novembre 2001 – avril 2002)", *op. cit.*, p. 502.

d'ensemble, celui de la reconnaissance aux sociétés commerciales d'un certain nombre de droits, notamment substantiels, qui découlent logiquement de leur statut de requérants »[1]. Or, Monsieur Sudre considère que la Cour européenne recourt, dans l'arrêt *Colas Est et autres c. France*, à un « argument d'autorité »[2]. Au vu de ces développements, cette affirmation est discutable. La Cour réalise une analyse juridique.

La Cour européenne construit son raisonnement en développant une interprétation dynamique de la Convention européenne. Le recours à cette interprétation permet au juge européen d'étendre la notion de domicile à celui des personnes morales. La portée de l'inviolabilité du domicile se trouve ainsi élargie. Les personnes morales jouissent désormais d'une protection de leur activité professionnelle et de leurs secrets des affaires, mais aussi de leur sécurité, de leur tranquillité et de leur indépendance dans leur domicile. Elles sont également préservées contre l'arbitraire des pouvoirs publics. L'utilisation de l'interprétation dynamique permet alors à la Cour E.D.H. de renforcer le caractère satisfaisant des garanties de l'inviolabilité du domicile constituées par les différentes composantes de la notion européenne de domicile que le juge européen enrichit avec le domicile de la personne morale. La Cour E.D.H. utilise également, mais de manière implicite, la notion de personnalité juridique, afin de justifier l'extension du droit au respect du domicile aux personnes morales.

La reconnaissance de droits fondamentaux aux personnes morales se fonde, selon la doctrine, sur le fait qu'elles disposent de la personnalité juridique. Deux théories sont alors élaborées par les auteurs, celle de la réalité et celle de la fiction[3]. Dans le cas où les personnes morales sont des réalités, elles sont alors assimilées par principe aux personnes physiques. Elles doivent ainsi bénéficier des mêmes droits fondamentaux, à l'exclusion de certains d'entre eux dont l'usage est vain en raison de la nature incorporelle des personnes morales. Monsieur Guyon indique que, « si au contraire, les personnes morales sont des fictions, elles ne […] [doivent] bénéficier de ces droits fondamentaux que dans les cas où ceux-ci sont nécessaires à la réalisation de l'objet que le législateur leur a assigné »[4].

Les auteurs s'opposent toutefois sur le choix de la théorie constituant le fondement de cette reconnaissance des droits fondamentaux aux personnes morales. Généralement, ils se

[1] **L. BURGORGUE-LARSEN**, *op. cit.*, p. 185.
[2] **F. SUDRE**, « Rapport introductif. La « construction » par le juge européen du droit au respect de la vie privée », *in* **F. SUDRE** (ss dir.), *Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 27.
[3] Ces deux théories de la fiction et de la réalité ont été initialement développées par les auteurs, afin de tenter de définir la notion de personne morale, v. **L. MICHOUD**, *op. cit.*, pp. 1-199.
[4] **Y. GUYON**, « Droits fondamentaux et personnes morales de droit privé », *A.J.D.A.*, 1998, n° spéc., p. 137.

limitent à admettre qu'elles disposent de la personnalité morale, sans pour autant la définir. Ils discutent seulement de la détermination des droits fondamentaux qui peuvent leur être reconnus. Ils adoptent ainsi la théorie de l'assimilation des personnes morales aux personnes physiques.

D'autres auteurs, à l'instar de Monsieur Petit, rejettent la théorie de la réalité et s'attachent au particularisme des personnes morales pour définir leur personnalité juridique. Il affirme que la notion de personnalité juridique n'a pas pour objet, contrairement à sa présentation classique, de protéger les intérêts moraux propres à chaque personne physique en tant qu'« être aimant et souffrant, conscient et pensant »[1]. La personnalité juridique est l'aptitude à être sujet de droits et d'obligations. Selon Monsieur Petit, « [l]a personnalité qu'il est question de protéger est celle qui révèle la personne humaine dans son individualité physique, psychologique et sociale. [En d'autres termes, cette personnalité] […] saisit l'être vivant non seulement dans son corps, dans son comportement et dans ses actes »[2], mais elle procède aussi sur le plan psychologique d'une double perception : la perception par la personne elle-même de son individualité et celle de son identité par les autres.

Monsieur Petit affirme alors que si l'absence de sentiment empêche la personne morale de prendre conscience de son identité, cela ne l'empêche pas de percevoir et ainsi de « se plaindre des propos et agissements d'autrui qui modifient la perception que le public a de son identité »[3]. C'est pourquoi cet élément suffit, selon lui, pour reconnaître aux personnes morales la personnalité juridique et les droits y afférent.

Il considère cependant que ne peuvent être reconnus aux personnes morales les droits qui « visent à protéger l'essence de la personne humaine […], de l'être doué de sentiment, soucieux de préserver son "quant à soi" et sa tranquillité »[4], tels que le droit au respect de la vie privée. Monsieur Petit s'attache ainsi au particularisme de la personne morale, afin de définir sa personnalité juridique, lui permettant alors de bénéficier uniquement de la protection de certains droits fondamentaux.

Monsieur Guyon considère, quant à lui, que le droit positif se caractérise par les deux tendances reposant sur l'opposition entre les deux théories relatives à la nature juridique de la

[1] **F. PETIT**, « Les droits de la personnalité confrontés au particularisme des personnes morales », *D. aff.*, 1998, p. 826.
[2] *Idem*.
[3] *Idem*.
[4] *Ibid.*, p. 831.

personne morale. Certains droits fondamentaux, accordés aux personnes physiques, sont déniés aux personnes morales en raison de leur fictivité, tels que les droits politiques reconnus aux citoyens notamment le droit de vote. En particulier, elles ne peuvent bénéficier, en raison de leur absence de nature corporelle, des droits fondamentaux protégeant « le corps humain ou qui sont en relation étroite avec celui-ci »[1]. Il en est ainsi de la prévention des traitements inhumains, du droit au mariage ou encore à l'éducation.

D'autres droits fondamentaux leur sont attribués en droit positif, selon Monsieur Guyon, par une assimilation de principe des personnes morales aux personnes physiques en vertu de la théorie de la réalité et du principe d'égalité. En particulier concernant les sociétés commerciales, le principe d'égalité permet d'éviter toute atteinte au libre jeu de la concurrence. La personne morale doit pouvoir bénéficier des mêmes droits fondamentaux qu'une personne physique afin de pouvoir exercer son activité.

Monsieur Guyon précise que « les personnes morales ne doivent [certes] souffrir d'aucune discrimination susceptible d'entraver la réalisation de leur objet […] [; cependant,] la détermination des droits fondamentaux, qui doivent être reconnus aux personnes morales, ne sauraient être une transposition de ceux dont jouissent les personnes physiques »[2]. Ces droits doivent nécessairement être adaptés à la situation particulière des personnes morales par rapport aux personnes physiques.

Or, il est permis d'affirmer que la Cour E.D.H. adopte cette logique dans l'arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France*. Elle ne s'interroge pas sur la nature juridique des personnes morales. Elle interprète à la lumière des conditions de vie actuelles les droits garantis par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. comme assurant aux personnes morales le droit au respect de leur domicile. Elle les assimile ainsi aux personnes physiques.

Cette assimilation n'est cependant pas totale. La Cour européenne ne transpose pas littéralement aux personnes morales le droit au respect du domicile tel qu'il est garanti par l'article 8 de la Convention européenne aux personnes physiques. Elle n'octroie le droit au respect de leur domicile que dans certaines circonstances. La Cour européenne semble par ailleurs adapter également l'application des dispositions du paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention européenne aux personnes morales[3]. Cette assimilation permet ainsi à la Cour

[1] **Y. GUYON**, *op. cit.*, p. 136.
[2] *Ibid.*, p. 138.
[3] V. *supra*, pp. 153-154.

E.D.H. de donner un fondement juridique à sa volonté de protéger les activités commerciales et le secret des affaires de la personne morale en son domicile ainsi que sa sécurité, sa tranquillité et son indépendante.

En conséquence, la Cour E.D.H. étend le droit au respect du domicile aux personnes morales, tout en encadrant son exercice. Elle fonde cette extension sur un raisonnement pertinent. Cette extension révèle des apports multiples.

§ 2 – Une extension présentant de multiples apports.

L'étude de la portée de l'extension du droit au respect du domicile aux personnes morales met tout d'abord en évidence une contradiction dans la protection reconnue (A). Cette extension a par ailleurs des effets importants sur la portée philosophique et pragmatique du droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. (B).

A – La portée contradictoire de la protection reconnue.

Dans son arrêt *Société Colas Est et autres c. France*, la Cour E.D.H. affirme qu'« il est temps de reconnaître […] que les droits garantis sous l'angle de l'article 8 de la Convention peuvent être interprétés comme incluant pour une société le droit au respect de son siège social, son agence ou ses locaux professionnels »[1].

Au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., le domicile protégé d'une société ne se limite ainsi pas, selon la Cour européenne, à son seul siège social statutaire, c'est-à-dire le lieu de son principal établissement, selon les statuts de la société. Ce domicile comprend surtout son siège social réel ou effectif constituant le centre des affaires de la société. Il constitue le lieu où se trouve sa direction juridique, financière et administrative et où se réunissent les organes sociaux compétents pour réaliser l'objet social de la société.

[1] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, § 41.

Au *minima,* le siège social est le lieu où se trouvent la direction et le conseil d'administration de la société. Il peut alors être différent du siège administratif, groupement des services d'administration de la société, tels que les services juridiques et financiers, de comptabilité, du personnel. Les services administratifs sont cependant souvent dispersés dans les grandes sociétés, au point que le groupement peut manquer d'unité. Dans tous les cas, l'ensemble de ces locaux entrent dans la définition du domicile d'une société.

Comme le souligne Madame Espesson-Vergeat, la Cour européenne intègre également dans cette notion « les succursales, les agences et les locaux professionnels exploités par la société »[1]. Il est alors sans doute possible de « comprendre [à l'instar de Monsieur Mathey] que les entrepôts [de la société] sont également protégés »[2]. Il s'agit en effet de lieux d'exploitation où s'exerce l'activité matérielle ou commerciale de la société. Il en est alors de même pour les usines, les chantiers ou encore les magasins de vente.

Cette analyse de la portée de la protection reconnue par l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* est confirmée par la décision de la Cour E.D.H. *Leveau et Fillon c. France* en date du 6 septembre 2005. La Cour de Strasbourg refuse en l'espèce de reconnaître la qualification de domicile professionnel des requérants, personnes physiques, au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. à une exploitation agricole spécialisée dans l'élevage porcin[3]. En s'appuyant sur l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France*, la Cour européenne affirme cependant que, si la requête avait été formée au nom de la société exploitant l'élevage, la porcherie aurait alors été assimilable au domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne de la société. Dès lors, l'exploitation agricole d'une société bénéficie également de la qualification de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. La conception étendue du domicile adoptée par la Cour E.D.H. garantit ainsi à la société commerciale une protection vaste de sa sécurité, de son indépendance et de sa tranquillité en ses différents locaux. Le juge européen instaure ainsi des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Le juge européen interprète largement la notion de domicile des personnes morales. En revanche, le droit au respect du domicile ne s'applique qu'aux seules sociétés commerciales, personnes morales de droit privé.

[1] **B. ESPESSON-VERGEAT**, *J.C.P. E.*, 2003, 1, chron., n° 65, p. 77.
[2] **N. MATHEY**, *op. cit.*, § 11, p. 966.
[3] V. *supra*, pp. 144-146.

Eu égard à l'interprétation large de la notion de domicile et à l'emploi par la Cour européenne du terme « société », l'ensemble de la doctrine est en effet unanime pour affirmer que la Cour E.D.H. reconnaît, dans son arrêt *Société Colas Est et autres c. France*, le droit au respect du domicile, plus particulièrement l'inviolabilité du domicile, uniquement « au bénéfice des sociétés commerciales, personnes morales de droit privé »[1]. Certains auteurs préfèrent utiliser la qualification précise de « personnes morales de droit privé à but lucratif »[2], à l'instar de Monsieur Flauss.

Semblent exclues en conséquence du champ d'application de la solution de l'arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France* toutes les personnes morales de droit privé poursuivant un but non lucratif. Il en est ainsi des associations, des partis politiques, des syndicats ou encore des organisations religieuses, bien que la Cour de Strasbourg ou la Commission européenne leur ait reconnu le droit de recours individuel[3].

Qu'en est-il cependant des associations à but lucratif, c'est-à-dire exerçant une activité dans le domaine économique et réalisant des bénéfices mais ne les partageant pas entre ses membres ? Ces associations accomplissent des actes de commerce mais ne peuvent s'immatriculer au registre du commerce. En raison de la référence expresse de la Cour européenne aux sociétés commerciales, il semble que, malgré l'exercice d'une activité commerciale, ces associations à but lucratif ne pourront bénéficier du droit au respect de leur domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne.

Il est regrettable que la Cour européenne des droits de l'homme ne saisisse pas l'occasion de cette espèce pour généraliser sa solution, comme elle le fait dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*[4]. Elle aurait pu reconnaître le droit au respect du domicile à toute personne morale de droit privé et non restreindre cette reconnaissance aux seules sociétés commerciales.

La reconnaissance des droits fondamentaux aux personnes morales se justifie par leur personnalité juridique. Les sociétés commerciales bénéficient ainsi de la protection de leur domicile, au sens large, par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., parce qu'elles disposent de la

[1] **L. BURGORGUE-LARSEN**, *op. cit.*, p. 181.
[2] **J.-F. FLAUSS**, *op. cit.*, p. 502.
[3] Concernant les associations : Cour E.D.H., 21 juin 1988, *Plattform « Ärzte für das Leben » c. Autriche*, *Série A*, 139. Concernant les partis politiques : Déc. Com.E.D.H., 15 mars 1984, *Association A et Homme c. Autriche*, *Décisions et rapports*, 36, pp. 187-199. Concernant les syndicats : Cour E.D.H., 27 octobre 1975, *Syndicat national de la police belge c. Belgique*, *Série A*, 19. Concernant les organisations religieuses : Déc. Com.E.D.H., 5 mai 1979, *Church of scientology c. Suède*, *Décisions et rapports*, 16, pp. 68-81.
[4] V. *supra*, pp. 136-139.

personnalité juridique. Or, par définition, toute personne morale de droit privé est titulaire de la même personnalité juridique. Il est par conséquent difficile de comprendre la solution stricte adoptée sur ce point par la Cour de Strasbourg.

Cette dernière a par ailleurs eu recours à une interprétation dynamique de l'article 8 de la Convention européenne dans l'affaire *Société Colas*. Elle a ainsi justifié sa décision par la nécessité d'adaptation conventionnelle à l'évolution de la société. Or, cette évolution ne se limite pas au simple développement des sociétés commerciales. L'ensemble des personnes morales de droit privé, toute catégorie confondue, occupe une place importante actuellement dans la société. A l'instar des sociétés commerciales, les autres personnes morales de droit privé doivent bénéficier du droit au respect de leur domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne, et *a fortiori* de la protection de l'inviolabilité du domicile.

Compte tenu du raisonnement suivi par la Cour européenne dans son arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France*[1], il ne semble pas en conséquence présomptueux d'imaginer que la Cour étendra sa solution à l'ensemble des personnes morales de droit privé, dès que l'occasion lui sera présentée. Il est, en tout cas, souhaitable qu'elle le fasse. Sans cela, la Cour E.D.H. ne garantit en effet pas la pleine effectivité du droit au respect du domicile et de l'inviolabilité du domicile. Les personnes morales de droit privé méritent en effet, au même titre que les sociétés commerciales, la sauvegarde de leurs secrets, de leur vie privée, de leur indépendance, de leur sécurité et de leur tranquillité et d'être protégé contre l'arbitraire de la puissance publique.

Le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. n'est par conséquent reconnu qu'aux sociétés commerciales. Il est alors intéressant de se demander si la protection reconnue à ces sociétés s'applique également aux entreprises publiques

Eu égard à la décision de la Commission européenne des droits de l'homme *R.E.N.F.E. c. Espagne* en date du 8 septembre 1997[2], l'analyse de la doctrine peut être partagée quant à la portée de l'arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France*. La Cour européenne reconnaît le droit au respect du domicile uniquement aux sociétés, personnes morales de droit privé. Ainsi, des entreprises publiques, telles que la Société nationale des chemins de fer ou encore la Régie autonome des transports parisiens, ne peuvent bénéficier de ce droit au sens de l'article 8 de la Convention européenne. Malgré leurs activités industrielles

[1] V. *supra*, pp. 155-164.
[2] Com.E.D.H., 8 septembre 1997, *R.E.N.F.E. c. Espagne*, req. n° 35216/97, *Décisions et Rapports*, 90-A, p. 179.

et commerciales, ce sont des établissements publics[1]. Ce statut les empêche de jouir de ce droit.

Depuis la décision du 8 septembre 1997 *R.E.N.F.E. c. Espagne,* les établissements publics, qu'ils soient administratifs ou industriels et commerciaux, sont en effet considérés comme constituant des organisations gouvernementales. Or, selon l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour européenne ne peut être saisie que par « toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses Protocoles »[2]. C'est pourquoi les établissements publics industriels et commerciaux ne peuvent revendiquer l'application des dispositions de la Convention européenne devant la Cour E.D.H., notamment le droit au respect de leur domicile.

La question reste néanmoins posée concernant toutes les autres formes juridiques d'entreprises publiques. Quant est-il pour les sociétés d'économie mixte, les sociétés d'économie mixte locales et les sociétés à capital intégralement public ? Toutes ces entreprises publiques ont le statut de société anonyme et disposent en droit interne de la personnalité morale de droit privé. Elles exercent une activité commerciale et industrielle poursuivant un but lucratif. L'ensemble des critères dégagés par l'analyse de l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* semble *a priori* réuni afin que ces entreprises bénéficient de la garantie du droit au respect de leur domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Conv.E.S.D.H.

Même si ces sociétés commerciales sont des personnes morales de droit privé, ce sont cependant aussi des entreprises publiques. Leur appartenance au secteur public peut se caractériser par la participation majoritaire d'une ou plusieurs personnes publiques dans le cas des sociétés d'économie mixte et des sociétés d'économie mixte locales. Il s'agit souvent d'une participation majoritaire au capital de l'entreprise. Cela signifie que la ou les personnes publiques détiennent la majorité du capital par rapport aux autres actionnaires, personnes physique ou morales de droit privé. Dans le cas des sociétés à capital intégralement public,

[1] Concernant la Société nationale des chemins de fer : art. 18 de la loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs, *J.O.R.F.*, 31 décembre 1982, pp. 4004-4011. Concernant la Régie autonome des transports parisiens : création par la loi n° 48-506 du 21 mars 1948 relative à la réorganisation et à la coordination des transports de voyageurs dans la région parisienne, *J.O.R.F.*, 26 mars 1948, pp. 2970-2977. Statut conservé par l'art. 2 de l'ordonnance n° 59-151 du 7 janvier 1959 relative à l'organisation des transports de voyageurs en Île-de-France, *J.O.R.F.*, 10 janvier 1959, p. 696.

[2] Article 34 de la Conv.E.S.D.H., *op. cit.*

l'appartenance au secteur public se caractérise par la circonstance que l'Etat est le seul actionnaire et propriétaire du capital et de l'entreprise.

Compte tenu de l'influence dominante des personnes publiques sur l'exercice des activités de ces entreprises publiques bénéficiant de la personnalité morale de droit privé, il est par conséquent permis de se demander si la Cour E.D.H. ne rejetterait pas cette qualification au profit de celle d'organisation gouvernementale.

La Cour E.D.H. est venue apporter des précisions sur le sens de la notion d'organisation non gouvernementale dans son arrêt du 9 décembre 1994 *Les Saints Monastères c. Grèce*[1]. La Cour de Strasbourg dégage plusieurs critères[2], afin de qualifier d'organisation non gouvernementale une personne morale de droit public ou une personne morale de droit privé chargée d'une mission de service public. La personne morale ne doit pas exercer de prérogative de puissance publique. Elle ne doit pas poursuivre des objectifs d'administration publique. Elle doit enfin bénéficier d'une autonomie complète vis-à-vis de l'Etat, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas être placée sous sa tutelle.

Les sociétés d'économie mixte, les sociétés d'économie mixte locales et les sociétés à capital intégralement public remplissent par conséquent ces critères. Malgré leur qualité d'entreprise publique, elles ne sont pas par définition chargées d'une mission de service public. En d'autres termes, la délégation d'une mission de service public n'est pas une des conditions nécessaires à leur création. Elles n'exercent pas de prérogative de puissance publique. De plus, elles ne poursuivent pas des objectifs d'administration publique tels que la satisfaction de l'intérêt général. Il serait néanmoins possible de discuter de l'autonomie complète de ces sociétés à l'égard de l'Etat. Le lien entre ces sociétés et l'Etat n'est cependant pas de nature tutélaire, mais relève du domaine de l'actionnariat. Il n'y a pas lieu de mettre en cause ce critère.

Il semble en conséquence que ces entreprises publiques peuvent bénéficier de la qualification d'organisation non gouvernementale, et ainsi jouir de la protection de leur domicile garanti par l'article 8, paragraphe 1, de la Conv.E.S.D.H. issue de l'interprétation de la Cour E.D.H. dans son arrêt *Société Colas Est et autres c. France*. Cependant, la plupart des sociétés d'économie mixte, des sociétés d'économie mixte locales et les sociétés à capital intégralement public se voient confier l'exercice d'une mission de service public. Ces sociétés disposent généralement de prérogatives de puissance publique. Dès lors, s'il est possible

[1] Cour E.D.H., 9 décembre 1994, *Les Saints Monatères c. Grèce*, *Série A*, 301A.
[2] *Ibid.*, § 49.

qu'en théorie la Cour E.D.H. accepte de leur reconnaître la sauvegarde de leur domicile par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., en pratique, il s'avère qu'une telle protection ne pourrait être admise qu'en de rares occasions.

Une société commerciale, personne morale de droit privé, peut alors bénéficier de la protection de son domicile en vertu de cet article 8, même si elle est chargée d'une mission de service public, dès lors qu'elle remplit les critères fixés par la jurisprudence de la Cour E.D.H., peu importe qu'elle soit une entreprise publique ou privée.

L'étude de la portée de l'extension du droit au respect du domicile aux personnes morales révèle par conséquent une contradiction. Si la Cour E.D.H. appréhende de manière extensive les locaux susceptibles d'être qualifiés de domicile de la personne morale, elle limite en revanche son extension de la notion de domicile au seul domicile de la personne morale de droit privé poursuivant un but lucratif, qui peut en théorie être une entreprise publique. Cette restriction atténue alors les garanties jurisprudentielles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile constituées par cet élargissement de la notion européenne du domicile. Cette extension a par ailleurs des implications importantes sur le plan philosophique et pragmatique.

B – Les implications philosophiques et pragmatiques de la protection reconnue.

L'extension du champ d'application du droit au respect du domicile prévu par l'article 8 de la Convention européenne, en particulier de l'inviolabilité du domicile, aux personnes morales, était attendue depuis longtemps par la doctrine. Dès 1990, Messieurs Velu et Ergec sont favorables à une interprétation large de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Ils soutiennent notamment que « devraient jouir de la protection accordée au domicile [par l'article 8 de ladite Convention] le bâtiment où une société commerciale a établi son siège social, sa direction, ses bureaux »[1]. Monsieur Velu adopte déjà une telle opinion lors de son

[1] **R. ERGEC** et **M. J. VELU**, « La Convention européenne des droits de l'homme », *in* **E. BRUNET**, **J. SERNVAIS** et **C. RESTEAU (**ss dir.), *Répertoire pratique de droit belge*, t. 7, Bruxelles, Bruylant, 1990, n° 648, p. 532.

intervention au troisième colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme en Belgique en 1970 relatif à la vie privée et aux droits de l'homme[1].

Pour Monsieur Marcus-Helmons, « seuls les droits [de la Convention européenne] compatibles avec la nature particulière des personnes morales »[2] peuvent leur être étendus. Il considère ainsi, en 1996, que l'article 8 de la Convention européenne peut parfaitement leur être appliqué, notamment en vue de protéger leur domicile, leur siège social.

Monsieur Mock souligne, pour sa part, en 1998, qu'« il est probable que […] [les personnes morales] peuvent invoquer le respect du domicile, de la correspondance, voire de la vie privée »[3] garantis par l'article 8 de la Convention européenne.

En 1999, Monsieur Gutmann relève également que l'interprétation des droits de l'homme conduit à l'ouverture de leur champ d'application aux personnes morales. Il reprend la définition de la personnalité juridique de la personne morale réalisée par Monsieur Petit[4]. Il aboutit cependant à une conclusion parfaitement opposée à celle de Monsieur Petit quant aux droits fondamentaux pouvant être reconnus aux personnes morales. Il reconnaît que les droits de l'homme procèdent, du point de vue théorique, de la nature humaine. Il considère toutefois que leur interprétation et leur évolution ne peuvent résulter que d'une réflexion positiviste excluant toute force normative à l'idée de nature.

Cette extension du cercle des titulaires de ces droits aux personnes morales peut ainsi apparaître, selon lui, comme une remise en cause, voire la fin, de la doctrine *jus naturaliste* des droits de l'homme sur le plan philosophique. Cependant, en se plaçant sous un angle technique, il lui apparaît « parfaitement logique, du moment que les groupements ont la personnalité juridique, d'en tirer les conséquences compatibles avec leur nature de personne artificielle »[5].

Il affirme alors que la protection du domicile et celle de la vie privée des personnes morales seront à terme reconnues comme des droits de l'homme au même titre que pour les personnes physiques et ainsi garanties par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Il considère que « le

[1] **M. J. VELU**, « La Convention européenne des droits de l'homme et le respect de la vie privée, du domicile et des communications », *in* Actes du Troisième colloque international sur la Convention européenne des Droits de l'Homme (Bruxelles, 30 septembre - 3 octobre 1970), *Vie privée et droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1973, p. 45.
[2] **S. MARCUS-HELMONS**, *op. cit.*, p. 151.
[3] **H. MOCK**, *op.cit.*, p. 238.
[4] **F. PETIT**, *op. cit.*, pp. 826-831.
[5] **D. GUTMANN**, « Les droits de l'homme sont-ils l'avenir du droit ? », *in* Mélange en hommage à F. Terré, Paris, Dalloz, P.U.F., 1999, p. 331.

droit au respect de la vie privée désigne, avant tout, le droit d'empêcher ou de contester la divulgation au public de certaines informations considérées objectivement comme liées à la personne. La nature humaine du sujet de droit n'est donc pas, malgré l'intuition commune, une condition de jouissance du droit au respect de la vie privée »[1].

Ce n'est, selon lui, que « l'habitude qui conduit à en faire un instrument de protection des sentiments ou des comportements intimes de l'être humain »[2]. Monsieur Gutmann considère alors légitime que la personne morale prétende défendre, en tant que titulaire de la personnalité juridique, son identité, son domicile et sa vie privée.

L'analyse réalisée par Monsieur Gutmann est des plus pertinente au regard de la solution de l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France*. Du point de vue de la pure technique juridique, la reconnaissance du droit au respect du domicile des sociétés commerciales, notamment de l'inviolabilité du domicile, garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., n'appelle pas de critique. Cette extension se justifie par la personnalité juridique dont est titulaire la société commerciale, personne morale de droit privé.

Comme toute transposition aux personnes morales d'un droit fondamental des personnes physiques, cette extension de la notion de domicile pourrait être taxée, comme le fait Monsieur Guyon, « d'un anthropomorphisme artificiel et contestable, […] [ouvrant] sans doute […] la boîte de Pandore […] [et] un risque de banalisation en assimilant les atteintes portées aux personnes physiques et la méconnaissance des droits des personnes morales »[3].

Cette analyse n'emporte cependant pas l'adhésion. Le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne a pour objet de protéger le secret et l'exercice de la vie privée, de l'intimité de son titulaire. Or, comme le souligne Monsieur Mouly, dans le cas d'une société commerciale, « ce n'est pas la protection d'un lieu réservé à l'être intime de la personne […] [qui est en cause], concevable uniquement […] pour les personnes physiques, mais la protection d'un lieu d'exercice d'une activité économique »[4] d'une personne morale. La protection de l'intimité d'une société commerciale, par l'intermédiaire de son domicile et du droit au respect du domicile garanti par l'article 8, consiste ainsi en la protection de son activité commerciale. Comme le souligne Monsieur

[1] *Ibid.*, p. 332.
[2] *Idem*.
[3] **Y. GUYON**, *op. cit.*, p. 136.
[4] **J. MOULY**, *op. cit.*, § 26, p. 297.

Guyon, « l'atteinte à l'intimité [de la société commerciale, personne morale,] n'est [alors] qu'un aspect de l'espionnage commercial, c'est-à-dire de la concurrence déloyale »[1].

L'objet de la garantie assurée par le droit au respect du domicile, prévu à l'article 8 de la Convention européenne, et notamment le principe de l'inviolabilité du domicile, n'est pas de protéger les murs du local en tant que domicile, mais bien de protéger l'intimité de la vie privée de son titulaire[2]. Or, jusqu'à l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France*, ce titulaire est toujours resté une personne physique. Ainsi, le droit au respect du domicile et donc l'inviolabilité du domicile n'ont toujours protégé que la vie privée, l'intimité d'une personne physique. La notion de vie privée a fait l'objet d'une extension intégrant la vie professionnelle de la personne physique. Or, même lorsqu'il s'agit du domicile professionnel d'une personne physique, l'objet de la protection du droit au respect du domicile et de l'inviolabilité du domicile est toujours resté l'intimité de son titulaire.

L'extension de la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne aux sociétés commerciales transforme cependant en profondeur l'objet du droit au respect du domicile et de l'inviolabilité du domicile. Plus précisément cette transformation touche davantage la définition même de cet objet. Par l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France*, la Cour de Strasbourg reconnaît implicitement aux sociétés commerciales, personnes morales de droit privé, une vie privée, une intimité, objet de la protection du droit au respect du domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne et donc de l'inviolabilité du domicile.

Il s'agit alors de la protection pragmatique de l'activité économique de la société commerciale et de ses secrets d'affaires. Dans cette hypothèse, il convient de rejoindre l'analyse de Monsieur Gutmann. Le droit au respect du domicile, notamment l'inviolabilité du domicile, garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., perd son fondement philosophique issu du *jusnaturalisme*, lorsqu'est en cause une société commerciale, personne morale. Il ne « se comprend […] [alors] que dans le cadre d'une pensée positiviste »[3].

C'est sans doute pour cela que la Cour européenne ne reconnaît ce droit aux sociétés commerciales que dans certaines circonstances[4]. Cette différence importante entre la situation des personnes physiques et celles des sociétés commerciales explique également que la Cour

[1] **Y. GUYON**, *op. cit.*, p. 139.
[2] **F. SUDRE**, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, § 226-2, p. 462.
[3] **D. GUTMANN**, *op. cit.*, p. 330.
[4] V. *supra*, pp. 153-154.

de Strasbourg paraît fixer des limitations plus strictes au droit au respect du domicile des sociétés commerciales qu'à celui des personnes physiques. Elle laisse entendre que « le droit d'ingérence […] [des Etats contractants peut] aller plus loin pour les locaux commerciaux d'une personne morale »[1], excluant ainsi tout anthropomorphisme. Elle adapte le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne en fonction du titulaire du domicile[2].

Monsieur Flauss redoute « une mercantilisation du contentieux européen des droits de l'homme »[3]. Une telle crainte est compréhensible au regard des demandes formulées par les sociétés requérantes dans l'affaire Société Colas. Elles sollicitaient le remboursement des amendes auxquelles elles ont été condamnées par l'Etat français pour ententes illicites, soit un montant total de 14 millions d'euros. Toutefois, la réalisation d'une telle hypothèse ne paraît pas justifiée. La Cour E.D.H. est suffisamment éclairée pour avoir conscience « des ardeurs pécuniaires des sociétés requérantes »[4]. Elle saura leur accorder, si nécessaire, une juste réparation. Elle l'a justement démontré dans l'affaire *Société Colas* en octroyant aux sociétés requérantes uniquement la somme de 5000 euros chacune au titre de préjudice moral[5].

L'inviolabilité du domicile permet également de garantir la sécurité, la sûreté et la tranquillité du titulaire du domicile. Ainsi, il est permis de penser que l'extension de la notion de domicile au sens de l'article 8, paragraphe 1, de la Conv.E.S.D.H. aux sociétés commerciales se justifie également par la volonté de la Cour européenne de leur garantir ces objectifs face aux autorités publiques. Cette reconnaissance permet alors à ces personnes morales de voir leurs droits de la défense renforcés lors de perquisitions, visites domiciliaires ou encore de saisies dans le cadre de procédures pénales ou administratives.

La Cour européenne des droits de l'homme étend donc la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne à celui des sociétés commerciales. En leur reconnaissant ainsi le droit au respect de leur domicile, la Cour de Strasbourg admet implicitement que ces sociétés disposent d'une vie privée. En protégeant le domicile de la société commerciale, elle assure ainsi la sauvegarde non seulement de son indépendance, de

[1] Cour E.D.H., *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, § 49.
[2] V. *infra*, p. 366.
[3] **J.-F. FLAUSS**, *op. cit.*, p. 502.
[4] *Idem*.
[5] Cour E.D.H., *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, §§ 52-55.

sa sécurité, de sa tranquillité mais surtout de son activité commerciale et de ses secrets d'affaires. Le juge européen établit en conséquence des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile à l'égard des sociétés commerciales, à défaut de l'ensemble des personnes morales de droit privé. L'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* constitue alors probablement une amorce vers une reconnaissance future aux sociétés commerciales du droit au respect de leur vie privée garanti par cet article. Il est toutefois souhaitable qu'une telle extension, si elle a lieu, soit mesurée[1], à l'instar du droit au respect du domicile.

La Cour européenne n'est pas la seule juridiction internationale amenée à mettre en œuvre les dispositions de la Convention européenne. La Convention constitue également une source de droit pour la Cour de justice des Communautés européennes. Or, de nombreux auteurs considèrent depuis longtemps, à tort, qu'une discordance existait entre les jurisprudences de ces deux juridictions, quant à l'interprétation de la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Convention européenne à l'égard des personnes morales. Il apparaît qu'en réalité le juge communautaire aligne simplement sa jurisprudence sur l'arrêt *Société Colas Est c. France*. Le juge européen réussit à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile en instaurant un dialogue avec le juge communautaire, qui le conduit alors à adopter la conception européenne du domicile, mais pas forcément les garanties jurisprudentielles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile dégagées par la Cour E.D.H.

SECTION II – UNE DIVERGENCE JURISPRUDENTIELLE LONGTEMPS FICTIVE ET RAPIDEMENT DISPARUE.

Le juge communautaire est accusé par la doctrine d'avoir adopté une position en contradiction avec celle du juge européen concernant l'inviolabilité du domicile des personnes morales depuis l'affaire *Hoechst*. Il s'avère cependant qu'une telle opposition relève de la fiction (§ 1). Ce n'est qu'avec l'adoption de l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* par la Cour E.D.H. que naît une discordance entre les jurisprudences européenne et communautaire. Elle sera toutefois éphémère, dans la mesure où la C.J.C.E. s'aligne avec le juge européen quelques mois plus tard (§ 2).

[1] **J. MOULY**, *op. cit.*, pp. 300-303.

§ 1 – Une contradiction inexistante entre les juges européen et communautaire.

A l'origine, la Communauté économique européenne ne prédisposait pas au développement d'un droit communautaire des droits fondamentaux de la personne. La C.J.C.E. a réussi néanmoins à protéger ces droits fondamentaux, notamment dans le respect de la Conv.E.S.D.H. (A). Dans ce cadre, elle refuse de reconnaître l'inviolabilité du domicile des personnes morales en tant que principe général du droit communautaire (B). Ce refus est analysé à tort par la doctrine comme constituant une divergence avec la jurisprudence de la Cour E.D.H. (C). La doctrine maintient ses analyses erronées lors de la confirmation de la jurisprudence communautaire. Néanmoins, cette confirmation peut susciter des critiques (D).

A – La sauvegarde des droits fondamentaux par la C.J.C.E. dans le respect de la Conv.E.S.D.H.

A l'origine, la C.J.C.E. n'a pas vocation à être une juridiction gardienne des droits fondamentaux des ressortissants communautaires. Selon l'article 164 du Traité de Rome instituant la Communauté économique européenne en date du 25 mars 1957, elle a pour compétence d'« assurer le respect du droit dans l'interprétation et l'application du présent Traité »[1].

Or, en 1957, l'objectif poursuivi par la conclusion du Traité instituant la Communauté économique européenne est une intégration économique généralisée des Etats membres. La C.J.C.E. est chargée initialement d'appliquer et d'interpréter des droits principalement de nature économique. Dès lors les rédacteurs du traité n'ont intégré aucune déclaration de droits de l'homme, ou encore, aucun énoncé de droits fondamentaux. Cette affirmation doit toutefois être nuancée. Certaines dispositions du Traité de Rome prévoient la protection de droits fondamentaux.

[1] Article 164, Traité instituant la Communauté économique européenne, 25 mars 1957, http://eur-lex.europa.eu/fr plus précisément http://eur-lex.europa.eu/fr. Cet article est devenu l'article 220 dans la version consolidée du Traité sur l'Union européenne et du Traité instituant la Communauté européenne, *J.O.U.E.*, n° C 321 E/1, 29 décembre 2006 ; http://eur-lex.europa.eu. Cet article est devenu l'article 19 dans la version consolidée du Traité sur l'Union européenne et du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, *J.O.U.E.*, n° C 115 du 9 mai 2008 ; http://eur-lex.europa.eu.

Cependant, sont uniquement inscrits des droits fondamentaux de nature économique. Cette reconnaissance a pour seul objectif d'assurer la construction économique de la Communauté européenne. La volonté des rédacteurs du traité n'est pas de protéger des droits individuels. A l'origine, aucune disposition du Traité de Rome ne renvoie par conséquent à la Conv.E.S.D.H. et ne donne compétence à la C.J.C.E. pour statuer en se fondant sur cette Convention. Les Communautés européennes n'ont de plus pas adhéré à la Conv.E.S.D.H.[1]

L'élaboration du droit communautaire des droits fondamentaux est en réalité l'œuvre de la jurisprudence audacieuse[2] de la C.J.C.E. La Cour de Luxembourg fait preuve de hardiesse, puisqu'elle élabore sa jurisprudence sans référence aux traités communautaires. Elle commence par affirmer l'appartenance des droits fondamentaux de la personne aux principes généraux du droit communautaire[3]. Afin d'assurer le respect de ces droits, elle indique ensuite être tenue de s'inspirer des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres.[4] Elle précise également devoir tenir compte des accords internationaux conclus par les Etats membres[5].

Une fois la Conv.E.S.D.H. ratifiée par l'ensemble des Etats membres de la Communauté européenne[6], la C.J.C.E. fait expressément référence à la Convention comme fondement de principes généraux du droit communautaire[7]. La Conv.E.S.D.H. devient alors

---

[1] A propos de l'éventuelle adhésion de la Communauté européenne et/ou de l'Union européenne à la Conv.E.S.D.H., v. **O. DE SCHUTTER**, « L'adhésion de l'Union européenne à la convention européenne des droits de l'homme comme élément du débat sur l'avenir de l'Union », *in* **E. BRIBOSIA** et **M. DONY**, *L'avenir du système juridictionnel de l'Union européenne*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2002, pp. 205-256 ; **J.-P. JACQUÉ**, « Communauté européenne et Convention européenne des droits de l'homme », *in* **E. DECAUX**, **P. H. IMBERT** et **L.-E. PETTITI**, *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, *op. cit.*, pp. 94-100 ; **J. RIDEAU**, *Le rôle de l'Union européenne en matière de protection des droits de l'homme*, Académie de droit international de La Haye, Lille, Recueil des Cours, t. 265, 1997, pp. 32-37.

[2] **F. PICOD**, « Les sources », *in* **H. LABAYLE** et **F. SUDRE** (ss dir.), *Réalité et perspectives du droit communautaire des droits fondamentaux*, Droit et justice, n° 27, Némésis, Bruylant, Bruxelles, 2000, pp. 134-151.

[3] C.J.C.E., 12 novembre 1969, *Stauder c. Ville d'Uhlm-Sozialamt*, aff. 29-69, *Rec. C.J.C.E.*, 1969, XV, pp. 419-426, spéc. pt. 7, p. 425 ; **K. ROEMER**, conclusions de l'avocat général, *Rec. C.J.C.E.*, p. 427.

[4] C.J.C.E., 17 décembre 1970, *Internationale Handelgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratstelle für getreide und Futtermittel*, aff. 11-70, *Rec. C.J.C.E.*, 1970, pp. 1125-1141, spéc. pt. 4, p. 1135 ; **A. DUTHEILLET DE LAMOTHE**, Conclusions de l'Avocat général, 2 décembre 1970, *Rec. C.J.C.E.*, 1970, pp. 1141-1158. Réaffirmé dans C.J.C.E., 14 mai 1974, *Nold, Kohlen- und Baustoffgrosshandlung c. Commission des Communautés européennes*, aff. 4-73, *Rec. C.J.C.E.*, 1974-I, pp. 491-510 ; **A. TRABUCCHI**, Conclusions de l'Avocat général, 28 mars 1974, *Rec. C.J.C.E.*, 1974-I, pp. 510-516.

[5] C.J.C.E., 14 mai 1974, *Nold, Kohlen- und Baustoffgrosshandlung c. Commission des Communautés européennes*, aff. 4-73, pt. 13, *op. cit.*, p. 508.

[6] La République française est le dernier Etat à ratifier la Conv.E.S.D.H. le 3 mai 1974.

[7] C.J.C.E., 28 octobre 1975, *Ruttili c. Ministre de l'Intérieur*, aff. 36-75, *Rec. C.J.C.E.*, 1975-II, pp. 1219-1237 ; **H. MAYRAS**, Conclusion de l'Avocat général, 14 octobre 1975, *Rec. C.J.C.E.*, 1975-II, pp. 1237-1244.

sa « source matérielle principale des droits fondamentaux en tant que principes généraux du droit communautaire »[1], comme le souligne Monsieur Sudre.

La démarche de la C.J.C.E. se trouve relayée et ratifiée par les traités communautaires qui consacrent sa jurisprudence. Monsieur Sudre considère que les traités communautaires « constitutionnalisent »[2] la construction prétorienne de la C.J.C.E. en matière de droits fondamentaux. La première référence aux droits fondamentaux se manifeste à travers une déclaration des Etats membres dans l'Acte unique européen en date des 17 et 28 février 1986[3]. Cette déclaration ne modifie cependant pas l'état du droit positif de l'époque. Elle ne fournit pas de fondement textuel à l'intervention de la C.J.C.E. en cette matière.

Le Traité de Maastricht sur l'Union européenne[4] du 7 février 1992 marque en revanche une avancée significative dans la constitutionnalisation de la construction prétorienne des droits fondamentaux communautaires. L'apport essentiel consiste en la reconnaissance du respect par l'Union européenne des droits garantis par la Conv.E.S.D.H.[5]. le Traité de Maastricht consacre ainsi la jurisprudence de la C.J.C.E. en matière de droits fondamentaux. Il n'accorde cependant pas à la Cour la compétence pour connaître de ces droits. La consécration de sa jurisprudence laisse néanmoins penser que le Traité contient une reconnaissance implicite de compétence en la matière.

Cette compétence est expressément attribuée à la C.J.C.E. par le Traité d'Amsterdam modifiant le traité sur l'Union européenne et les Traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes[6]. La C.J.C.E. trouve ainsi une base juridique textuelle afin de protéger les droits fondamentaux en ayant recours à la Conv.E.S.D.H., malgré l'absence d'adhésion de l'Union européenne et de la Communauté européenne à la Convention. Ce fondement juridique se trouve renforcé par l'adoption du Traité de Lisbonne

[1] **F. SUDRE**, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, § 100, p. 145.
[2] **F. SUDRE**, « Introduction », *in* **F. LABAYLE** et **F. SUDRE**, *Réalité et perspectives du droit communautaire des droits fondamentaux*, *op. cit.*, pp. 13 et 15-17. **F. SUDRE**, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 149-150.
[3] *J.O.C.E.*, n° L169, 29 juin 1987, http://eur-lex.europa.eu.
[4] *J.O.C.E.*, n° C 191, 29 juillet 1992 ; http://eur-lex.europa.eu.
[5] **I. PINGEL-LENUZZA**, "La garantie politique", *in* **H. LABAYLE** et **F. SUDRE**, *Réalité et perspectives du droit communautaire des droits fondamentaux*, *op. cit.*, p. 534.
[6] Traité d'Amsterdam modifiant le traité sur l'Union européenne et les traites instituant les Communautés européennes et certains actes connexes, 2 octobre 1997, *J.O.C.E.*, n° C 340, 10 novembre 1997 ; http://eur-lex.europa.eu.

le 13 décembre 2007[1], entré en vigueur le 1er décembre 2009[2]. Ce dernier prévoit en effet l'adhésion de l'Union européenne à la Conv.E.S.D.H.

En conséquence, la C.J.C.E., devenue la Cour de justice de l'Union européenne avec l'adoption du Traité de Lisbonne[3], acquiert la compétence de se prononcer sur la protection des droits fondamentaux de la personne. Dans ce cadre, elle refuse de reconnaître le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile des personnes morales.

B – Le refus du juge communautaire de reconnaître l'inviolabilité du domicile des personnes morales.

La C.J.C.E. a été amenée à se prononcer sur l'existence d'un principe général du droit communautaire à l'inviolabilité du domicile, en particulier applicable aux locaux commerciaux des personnes morales, en interprétant notamment l'article 8, paragraphe 1, de la Conv.E.S.D.H. Elle a été confrontée à ce problème dans son arrêt du 21 septembre 1989 *Hoechst A.G. c. Commission des Communautés européennes*[4].

---

[1] Traité de Lisbonne modifiant le Traité de l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne, 13 décembre 2007, *J.O.U.E.*, n° C 306, 17 décembre 2007 ; http://eur-lex.europa.eu.

[2] L'article 1er paragraphe 2 b) du Traité de Lisbonne modifie les dispositions de l'article 1er alinéa 3 des dispositions générales du Traité sur l'Union européenne et du Traité instituant la Communauté européenne. Il découle de ces modifications que le Traité instituant la Communauté européenne devient le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et que l'Union européenne se substitue et succède à la Communauté européenne. Art. 1er, § 2 b), Traité de Lisbonne modifiant le Traité de l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne, 13 décembre 2007, *J.O.U.E.*, n° C 306, 17 décembre 2007, p. 10 ; http://eur-lex.europa.eu.

[3] Néanmoins, il est pris le parti dans la présente étude de conserver les anciennes dénominations des juridictions de l'Union européenne, dans la mesure où la jurisprudence étudiée est antérieure à l'adoption du Traité de Lisbonne. C'est également pourquoi l'expression « juge communautaire » est préférée à celle de « juge de l'Union européenne »

[4] C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 2919-2935 ; **K. ARNOLD**, **J. THIEFFRY**, et **P. VAN DOORN**, « Les pouvoirs d'enquête de la Commission C.E.E. en droit de la concurrence. Commentaire des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes des 21 septembre 1989 (Hoechst AG), 17 octobre 1989 (Dow Benelux NV), 17 octobre 1989 (Dow Chemical Iberica SA), 18 octobre 1989 (Orkem) et 18 octobre 1989 (Solvay et Cie) », *Gaz. Pal.*, 1990, doct., pp. 309-313 ; **J. C. BONICHOT**, *Rev. sc. crim.*, 1990, pp. 160-165 ; **M. C. BOUTARD-LABARDE** et **L. VOGEL**, *J.C.P. G.*, 1990, II, 21436 ; **M. C. BOUTARD-LABARDE** et **L. VOGEL**, *J.C.P. E.*, 1990, II, 15776, pp. 339-342 ; **L. CARTOU**, « La protection des locaux professionnels d'une entreprise en droit communautaire », *L.P.A.*, 29 novembre 1989, n° 143, pp. 26-29 ; **Vl. CONSTANTINESCO** et **D. SIMON**, *J.D.I.*, 1990, pp. 459-461 ; **E. DÉAL**, *op. cit.*, pp. 174-177 ; **S. FLOGAITIS**, « Droits fondamentaux et principes généraux du droit administratif dans la jurisprudence de la Cour de justice. Trois arrêts en matière de concurrence », *Rev. eu. dr. pub.*, 1992, vol. 4, n° 2, pp. 291-307 ; **C. GAVALDA** et **C. LUCAS DE LEYSSAC**,

En l'espèce, la société Hoechst A.G. est une société commerciale dont l'activité consiste à produire et vendre du PVC et du polyéthylène. Soupçonnant l'existence d'ententes[1] entre certains producteurs et fournisseurs de ces substances, notamment la société Hoechst A.G., sur le marché intérieur, la Commission des Communautés européennes décide d'ouvrir une enquête. Elle adopte le 15 janvier 1987 plusieurs décisions[2] ordonnant à diverses entreprises, dont la requérante, de se soumettre à des vérifications concernant leur participation éventuelle à des ententes sur le marché communautaire des produits thermoplastiques. Ces décisions permettent aux agents de la Commission de se présenter dans une entreprise, afin de mener leurs investigations.

La société Hoechst A.G. refuse de se soumettre aux vérifications à trois reprises, considérant qu'il s'agit de perquisitions. Après avoir obtenu des autorités judiciaires allemandes un mandat de perquisition, les agents de la Commission réussissent à réaliser leur enquête. La société Hoechst A.G. saisit alors la C.J.C.E. d'un recours en annulation notamment de la décision de vérifications.

S'agissant, selon elle, d'une véritable procédure de perquisition, elle invoque le respect du droit fondamental à l'inviolabilité du domicile. Elle se fonde sur « les ordres constitutionnels communs aux Etats membres [des Communautés européennes pour affirmer qu']il existe, au niveau communautaire, un droit fondamental garantissant la protection du domicile »[3]. Elle considère que ce droit fondamental s'applique également à la protection des locaux commerciaux des personnes morales. La Commission des Communautés européennes partage l'opinion de la société requérante quant à l'existence d'un principe général du droit

---

D., 1990, somm., pp. 112-113 ; **M.-A. HERMITTE**, *J.D.I.*, 1990, pp. 480-483 ; **B. JANSEN**, « Les pouvoirs d'investigation de la Commission des Communautés européennes en matière de concurrence (observations au sujet des arrêts de la Cour des 21 septembre, 17 et 18 octobre 1989) », *Revue du marché commun*, 1990, n° 342, pp. 696-701 ; **P. MENGOZZI**, « Les principes fondamentaux du droit communautaire et le droit des Etats membres », *Rev. dr. un. eur*, 1er juillet 2002, pp. 438-440 ; **J.-P. PUISSOCHET**, « La Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de justice des Communautés européennes et la protection des droits de l'homme », *in* **P. MAHONEY**, **F. MATSCHER** et **L. WILDHABER** (ss dir.), Mélanges Ryssdal, *Protection des droits de l'homme, la perspective européenne*, Berlin, Bonn, Köln, München, éd. Carl Heymanns Verlag KG, 2000, pp. 1139-1151.

[1] Les ententes sont des pratiques anticoncurrentielles consistant en des accords ou des pratiques concertées concernant notamment la fixation de prix et de quotas de livraison entre entreprises, comme en l'espèce. Ces ententes sont interdites par l'article 85 du Traité instituant la Communauté économique européenne, http://eur-lex.europa.eu. Cet article est devenu l'article 81 dans la version consolidée du Traité sur l'Union européenne et du Traité instituant la Communauté européenne, *op. cit.* Cet article est devenu l'article 101, depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, dans la version consolidée du Traité sur l'Union européenne et du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, *op. cit.* ou *J.O.U.E.*, n° C115, 9 mai 2008 ; http://eur-lex.europa.eu.

[2] Ces décisions sont prises en vertu de l'article 14 du règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du Traité instituant la Communauté économique européenne, *J.O.C.E.*, 21 février 1962, p. 204/62.

[3] Rapport d'audience présenté dans les affaires jointes 46/87 et 227/88, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, p. 2868.

communautaire à l'inviolabilité du domicile et à l'extension de son application aux locaux professionnels des personnes morales[1].

Dans ses conclusions, l'avocat général, Monsieur Mischo, s'intéresse tout d'abord au droit constitutionnel des Etats membres de la Communauté économique européenne. Il constate qu'ils garantissent, tous, la protection de l'inviolabilité du domicile privé[2], excepté le Royaume-Uni. Ne disposant pas d'une Constitution écrite mais coutumière, la protection de l'inviolabilité du domicile privé est tout de même largement garantie par les tribunaux britanniques[3].

Il relève également que l'inviolabilité du domicile privé est protégée par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. La Convention est ratifiée par l'ensemble des Etats membres de la Communauté. Il conclut que, compte tenu des traditions constitutionnelles communes des Etats membres de la Communauté et de la garantie apportée par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., ce droit à l'inviolabilité du domicile est « l'un des droits fondamentaux dont toutes les institutions de la Communauté doivent assurer le respect »[4].

Monsieur Mischo se demande alors si ce principe général du droit communautaire s'applique également aux locaux commerciaux des personnes morales. Pour ce faire, il réalise le même raisonnement que précédemment. Il remarque que la solution n'est pas uniforme entre les Etats membres de la Communauté. Il recense en effet trois hypothèses. Certains Etats reconnaissent l'extension de la protection de l'inviolabilité du domicile aux personnes morales. Il s'agit du Danemark, de l'Allemagne, de l'Espagne, de la France, de l'Italie et du Royaume-Uni. D'autres Etats membres de la Communauté refusent en revanche d'admettre une telle extension. Il s'agit de l'Irlande et des Pays-Bas. Enfin, quelques Etats membres n'ont pas encore clairement et définitivement répondu à la question. Il s'agit de la Belgique, du Luxembourg et du Portugal. Il reste le cas particulier de la Grèce dont l'article 9 paragraphe 1 de la Constitution de 1975 prévoit la garantie de l'inviolabilité du domicile aussi bien à l'égard des personnes physiques qu'à l'égard des personnes morales. Il apparaît cependant qu'en matière de concurrence, le législateur adopte une conception stricte de la notion de domicile excluant les locaux commerciaux des personnes morales.

[1] *Ibid.*, p. 2870.
[2] **J. MISCHO,** Conclusions de l'Avocat général, 21 février 1989, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 2884-2892.
[3] *Ibid.*, p. 2892.
[4] *Idem.*

Concernant la Conv.E.S.D.H., l'avocat général considère que l'application de l'article 8, en particulier du droit au respect du domicile, aux personnes morales n'est pas clairement établie. Il laisse entendre, à juste titre, que la Cour E.D.H. doit encore se prononcer sur cette interprétation.

Malgré ces données contradictoires et parfois incertaines, Monsieur Mischo estime qu'il existe une tendance générale au niveau des droits nationaux propice à une assimilation de la protection du domicile des personnes morales à celle garantie aux domiciles des personnes physiques par le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile. Il se déclare par conséquent favorable à l'extension du principe général du droit communautaire de l'inviolabilité du domicile aux locaux commerciaux des personnes morales. Dès lors, il invite la C.J.C.E. à adopter cette solution[1].

La Cour de justice rejette partiellement la proposition de son avocat général dans son arrêt du 21 septembre 1989. Elle commence par rappeler que les droits fondamentaux de la personne appartiennent aux principes généraux du droit communautaire. Ces droits fondamentaux doivent être en accord avec les traditions constitutionnelles des Etats membres de la Communauté et avec les instruments internationaux auxquels ces mêmes Etats ont adhéré ou seulement coopéré. Elle saisit l'occasion de l'achèvement de la ratification de la Conv.E.S.D.H. par tous les Etats membres de la Communauté pour préciser que cette Convention « revêt à cet effet une signification particulière »[2]. Elle met alors en œuvre cette méthode d'analyse afin de déterminer s'il existe dans l'ordre juridique communautaire un droit fondamental à l'inviolabilité du domicile.

Au regard des droits nationaux, notamment constitutionnels, des Etats membres de Communauté, la C.J.C.E. consacre le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile en tant que principe général du droit communautaire. Elle estime cependant que ce droit s'applique uniquement au domicile privé des personnes physiques[3]. Elle constate l'existence de divergences significatives au sein des « systèmes juridiques des Etats membres [concernant] la nature et le degré de protection des locaux commerciaux face aux interventions des

[1] *Ibid.*, p. 2893.
[2] C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *op. cit.*, pt. 13, p. 2923.
[3] *Ibid.*, pt. 17, p. 2924.

autorités publiques »[1]. Elle se doit alors de les prendre en considération. C'est pourquoi elle refuse de reconnaître le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile des personnes morales.

La C.J.C.E. affirme en outre que « l'objet de la protection de […] [l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. garantissant notamment le droit au respect du domicile] concerne [uniquement] le domaine d'épanouissement personnel de l'homme »[2]. Elle en déduit que le droit au respect du domicile garanti par la Convention ne s'applique pas aux locaux commerciaux des personnes morales. La Cour du Luxembourg voit par conséquent renforcé son refus de consacrer l'existence d'un droit fondamental à l'inviolabilité du domicile des personnes morales en droit communautaire.

Elle constate néanmoins, au sein des Etats membres de la Communauté, l'existence d'un principe commun de limitation des interventions des autorités publiques dans les activités privées des personnes tant physiques que morales. Dès lors la Cour de justice accepte de reconnaître au moins l'existence d'un principe général du droit communautaire garantissant une protection de la sphère des activités privées des personnes physiques et morales contre des interventions arbitraires ou disproportionnées de la puissance publique. Ce nouveau droit permet de pallier quelque peu l'absence d'un droit fondamental à l'inviolabilité du domicile des personnes morales dans l'ordre juridique communautaire.

Une analyse plus approfondie de ce principe général du droit communautaire permet même d'affirmer qu'il protège, malgré tout, indirectement les locaux des entreprises privées. L'objet de la protection de ce principe est certes plus large que celui de l'inviolabilité du domicile tel qu'interprété par la C.J.C.E. Toutefois, ce nouveau droit fondamental poursuit finalement un objectif commun avec le droit à l'inviolabilité du domicile, bien que, pour ce dernier, le cadre soit restreint au domicile. Il interdit les interventions arbitraires ou disproportionnées de la puissance publique dans les activités privées des personnes physiques et morales.

Or, l'inviolabilité du domicile protège, en ce lieu, la vie privée, la tranquillité, la sécurité, la liberté de la personne contre toute immixtion des tiers. Ainsi, ce principe interdit également les ingérences arbitraires ou disproportionnées des autorités publiques dans le domicile, lieu d'exercice des activités privées des personnes physiques et morales. Les

[1] *Idem*.
[2] *Ibid.*, pt. 18, p. 2924.

personnes morales exercent leurs activités privées principalement dans leurs locaux. La protection de ces activités par la C.J.C.E. implique, *a fortiori*, celle de ces locaux.

L'interprétation de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. réalisée par la C.J.C.E. semble en conformité avec le sens donné, à cette époque, par la Cour E.D.H., au droit au respect du domicile. Aucun des auteurs qui commentent cet arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* dans l'année suivante ne relève l'existence d'une contradiction entre les jurisprudences de ces deux Cours. Seuls Messieurs Gavalda et Lucas de Leyssac formulent une critique quant au refus de la C.J.C.E. de consacrer le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile des personnes morales. Ils soulèvent l'existence d'un conflit entre la position de la Cour du Luxembourg et le droit constitutionnel français[1]. L'interprétation de la Conv.E.S.D.H. n'a suscité aucun commentaire.

La C.J.C.E. refuse de reconnaître le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile des personnes morales en se fondant sur son interprétation de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Cette position ne semble *a priori* pas en opposition avec la jurisprudence de la Cour E.D.H. Pourtant, la doctrine spécialisée dans l'étude des droits de la Conv.E.S.D.H. développe plusieurs analyses démontrant que la C.J.C.E. est en contradiction avec la jurisprudence européenne. Or cette divergence de jurisprudence est en réalité inexistante.

C – Une divergence jurisprudentielle créée de toute pièce par la doctrine.

De nombreux auteurs[2] reprochent à la C.J.C.E. d'avoir adopté une position opposée à celle de la Cour E.D.H. Etrangement, cette critique n'apparaît qu'à la suite de l'adoption par

[1] **C. GAVALDA** et **C. LUCAS DE LEYSSAC**, *op. cit.*, p. 113. Cette analyse est reprise et justifiée par Monsieur Mengozzi, **P. MENGOZZI**, *op. cit.*, pp. 439-440.

[2] **J.-F. FLAUSS**, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 114 ; **G. FLECHEUX** et **E. GAY MONTALVO**, « Les droits fondamentaux dans l'Union européenne », *in* Mélanges en l'hommage de L.-E. Pettiti, *op. cit.*, p. 385 ; **L. IDOT**, *Europe*, 2002, com. n° 422, p. 17 ; **H. LABAYLE** et **F. SUDRE**, *op. cit.*, p. 983 ; **V. LECHEVALLIER**, *op. cit.*, p. 24 ; **M. LEVINET**, *R.D.P.*, 2003, p. 709 ; **C. MAUBERNARD**, *R.T.D.H.*, 2003, n° 55, p. 872 ; **F. PICOD**, « Le juge communautaire et l'interprétation européenne », *in in* **I.D.E.D.H.** et **F. SUDRE** (ss dir.), *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : acte du colloque des 13 et 14 mars 1998*, Bruxelles, Nemesis, Bruylant, 1998, p. 302 ; **J.-P. PUISSOCHET**, *op. cit.*, p. 1146 ; **J.-F. RENUCCI**, *Droit européen des droit de l'homme*, Paris, 3ème éd., L.G.D.J., 2002, § 223, p. 409 ; **F. SUDRE**, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, § 226-2, p. 463 ; **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, pp. 756-757 ; **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, pp. 554-555.

la Cour européenne de son arrêt *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992. Elle est évidemment renouvelée au fil des arrêts successifs des deux juges en la matière. Tous ces auteurs s'entendent sur l'existence d'une rivalité. Toutefois, ils ne s'accordent pas nécessairement sur son origine ou encore sa justification. Certains opposent la jurisprudence communautaire à l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* en se fondant sur une interprétation erronée de cet arrêt. D'autres l'opposent à l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* et soulèvent une contradiction parfaitement fictive.

Monsieur Tavernier est l'un des plus virulents détracteurs de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Il déclare que la divergence des jurisprudences communautaire et européenne relève entièrement de la responsabilité de la C.J.C.E. Contrairement à l'affirmation de cette juridiction, il considère qu'il existe à l'époque une jurisprudence de la Cour E.D.H. à prendre en compte, l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*. Il relève que le juge européen accepte dans cette affaire de contrôler, au regard de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., « une perquisition effectuée au domicile d'une personne physique qui était également le siège des bureaux d'une société contrôlée par elle »[1]. La C.J.C.E. aurait dû tenir compte de cette jurisprudence et admettre le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile des personnes morales, puisque la Cour européenne l'avait admis, selon lui, quelques mois auparavant[2].

Or, d'après ses sources issues « d'une personne bien informée »[3], la C.J.C.E. s'était renseignée et avait connaissance de l'état de la jurisprudence européenne. Il considère par conséquent qu'il s'agit d'un choix réfléchi et délibéré de la Cour de justice de « superbement ignore[r] »[4] l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* et d'entrer ainsi en conflit avec la Cour E.D.H. Il regrette que le juge européen se soit montré trop timoré et peu critique dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* à l'égard de la C.J.C.E., afin de dénoncer « la contradiction des jurisprudences […] flagrante »[5]. Monsieur Sudre considère également, de manière réfléchie, que la C.J.C.E. aurait dû tenir compte de l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*.

[1] **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, pp. 554-555.
[2] *Ibid.*, p. 555.
[3] **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, p. 757.
[4] **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, p. 555.
[5] **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, p. 757.

Monsieur Picod adhère partiellement à la même thèse. Il estime que la prise de position de la Cour de Luxembourg résulte d'une négligence excessive dans la prise en compte des interprétations de la Convention européenne élaborées par la Cour E.D.H.[1].

Compte tenu de l'analyse précédemment réalisée de l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*[2], les affirmations de ces auteurs paraissent contestables. Dans l'affaire *Chappell*, la Cour européenne est saisie uniquement par une personne physique. Elle admet la protection du domicile mixte de la personne physique, c'est-à-dire le domicile personnel et en même temps professionnel de la personne physique. A aucun moment, la Cour E.D.H. ne se prononce sur la notion de domicile d'une personne morale. Le requérant n'était pas une personne morale. L'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* ne constitue, par conséquent, en aucun cas une reconnaissance, même implicite, par la Cour E.D.H. de l'applicabilité du droit au respect du domicile aux personnes morales. La Cour de justice n'a pas négligé la jurisprudence européenne dans son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Elle n'est pas non plus entrée en conflit avec la Cour de Strasbourg, que ce soit volontairement ou non. Monsieur Puissochet partage par ailleurs cette analyse[3].

En réalisant une étude plus approfondie de l'arrêt *Hoechst*, il est toutefois possible de relever une éventuelle méconnaissance de l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* par la Cour de Luxembourg. Ce non-respect concernerait l'interprétation restrictive de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. adoptée par la Cour de justice.

Dans l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*, la reconnaissance du droit au respect du domicile au domicile mixte implique une extension de la notion de vie privée par la Cour E.D.H. Le juge européen protège ainsi implicitement la vie privée et professionnelle d'une personne physique, dès lors qu'elles sont éminemment liées[4]. En considérant que l'objet de la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. ne concerne que « le domaine d'épanouissement personnel de l'homme »[5], la C.J.C.E. aurait ainsi méconnu l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*.

Cette affirmation doit cependant être relativisée. La Cour de justice a conscience de ne pas être l'autorité la plus qualifiée pour interpréter la Convention européenne. Sa fonction

[1] **F. PICOT**, *op. cit.*, p. 301.
[2] V. *supra*, pp. 133-136.
[3] **J.-P. PUISSOCHET**, *op. cit.*, pp. 1146-1147.
[4] V. *supra*, pp. 133-136.
[5] C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *op. cit.*, pt. 18, p. 2924.

première est l'application d'un droit essentiellement économique[1]. Elle s'en remet ainsi à la Cour E.D.H., mieux à même de rendre compte de l'interprétation des droits fondamentaux. Or, dans l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*, le juge européen n'affirme pas de manière explicite que les garanties de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. vont au-delà de la protection de la vie privée personnelle d'une personne physique.

C'est pourquoi, si les sources de Monsieur Tavernier sont fiables, la C.J.C.E. écarte volontairement l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni,* dont elle a connaissance. Elle ignore cet arrêt et adopte une interprétation restrictive de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Comme le souligne Monsieur Flogaitis, elle réalise une « application directe[, à la lettre] de la Convention »[2] européenne. Elle fait ainsi preuve de prudence. Elle attend sans doute une prise de position plus explicite de la Cour E.D.H. et bien plus en rapport avec la situation à laquelle elle est confrontée.

Toutefois, si la C.J.C.E. avait adopté la solution implicite de la Cour E.D.H. dégagée dans l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni*, elle aurait alors admis que l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. a pour objet de protéger le domaine d'épanouissement personnel et professionnel de l'homme. Cette affirmation n'aurait eu aucune incidence sur la solution rendue dans l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Elle ne permet pas en effet à la Cour de justice de reconnaître l'existence d'un droit fondamental communautaire à l'inviolabilité du domicile des personnes morales.

Les auteurs qui considèrent qu'il existe une divergence entre les arrêts *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* et *Chappell c. Royaume-Uni* se basent en conséquence sur une interprétation erronée de la jurisprudence européenne. Il n'existe par ailleurs pas plus de contradiction entre la jurisprudence communautaire et l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* de la Cour E.D.H., malgré les affirmations contraires d'une grande majorité de la doctrine.

D'autres auteurs opposent en effet l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* à l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* de la Cour E.D.H. du 16 décembre 1992[3]. Monsieur Puissochet adopte une analyse originale par rapport au reste de la doctrine sur ce point. Il estime que cet arrêt *Niemietz c. Allemagne* « semble […] contredire *a posteriori,*

[1] V. *supra*, pp. 175-176 ; **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 31, p. 175.
[2] **S. FLOGAITIS**, *op. cit.*, p. 300.
[3] V. *supra*, pp. 136-139.

quoiqu'en termes prudents, l'interprétation de l'article 8 de la CEDH retenue par la Cour de justice »[1]. Il convient de se rallier à son analyse, mais uniquement si l'attention reste fixée sur l'interprétation de l'objet de la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. réalisée par la C.J.C.E. Dans le cas contraire, sa position est infondée à l'instar de celle des autres auteurs de la doctrine.

Dans son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*, la Cour de Luxembourg affirme que cet objet ne porte que sur « le domaine d'épanouissement personnel de l'homme »[2]. Or, dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne*, la Cour E.D.H. étend la notion de vie privée. Elle comprend désormais non seulement la vie privée personnelle mais également la vie privée sociale d'une personne physique[3]. Par conséquent, l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* vient effectivement contredire la position adoptée par la Cour de justice, mais uniquement concernant l'interprétation restrictive de l'objet de la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Néanmoins, si la C.J.C.E. avait été amenée à statuer sur une affaire similaire à l'affaire *Hoechst* après le 16 décembre 1992, la prise en compte de l'analyse de la Cour E.D.H. n'aurait pas conduit la C.J.C.E. à adopter une solution différente de celle rendue dans l'affaire *Hoechst*. Admettre en effet que l'article 8 protège la vie privée personnelle et sociale de la personne physique ne permet pas de déduire l'existence d'un droit fondamental à l'inviolabilité du domicile de la personne morale.

D'autres auteurs considèrent en revanche que l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* constitue un désaveu flagrant de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*[4]. Selon eux, la Cour E.D.H. reconnaît en 1992 la protection des locaux professionnels par l'article 8 de la Convention européenne. Dès lors, se fondant expressément sur la Convention, la C.J.C.E. commet une erreur, selon Messieurs Labayle et Sudre, en interprétant, « en sens exactement inverse »[5], l'article 8 et en affirmant qu'il ne « s'étendait pas aux locaux commerciaux »[6].

Monsieur Flauss adopte une analyse similaire. Il souligne que la Cour de justice réalise une « lecture […] précipité[e] et imprévoyant[e] »[7] de l'article 8 de la Convention. Il estime

[1] **J.-P. PUISSOCHET**, *op. cit.*, p. 1146.
[2] C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *op. cit.*, pt. 18, p. 2924.
[3] V. *supra*, p. 137.
[4] **H. LABAYLE** et **F. SUDRE**, *op. cit.*, p. 983.
[5] *Ibid.*, p. 982.
[6] *Ibid.*, p. 983.
[7] **J.-F. FLAUSS**, *op. cit.*, p. 114.

même que la motivation minutieuse de la Cour E.D.H., dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne*, a notamment pour objectif de « mieux mettre en exergue le[s] caractère[s] »[1] de cette interprétation de la C.J.C.E. Il a également l'impression que la Cour européenne « prend un malin plaisir à citer textuellement la Cour de justice »[2]. La Cour E.D.H. cite en effet dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* un extrait de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* de la C.J.C.E. La Cour européenne a choisi l'extrait par lequel la C.J.C.E. refuse d'admettre l'existence d'un principe général du droit communautaire de la protection des locaux commerciaux.

Par conséquent, selon Monsieur Flauss, « l'arrêt Niemietz confirme pleinement l'existence de deux vérités "européennes" en matière de protection du domicile professionnel »[3]. Les auteurs, affirmant l'existence d'un conflit entre les deux juridictions et lorsqu'ils ne se limitent pas à simplement souligner son existence, expliquent ce dernier par une analyse similaire[4].

Or, ces prises de position ne sont pas partagées. Comme le souligne Madame Déal, « une réflexion approfondie révèle qu'une telle comparaison [entre ces deux jurisprudences] n'a pas lieu d'être »[5]. Une confusion essentielle doit tout d'abord être évitée. Il est nécessaire de distinguer le domicile professionnel d'une personne physique du domicile commercial d'une personne morale. Les auteurs précédemment étudiés utilisent indifféremment les termes de domicile professionnel et de domicile commercial sans s'intéresser au titulaire du domicile. Or, ce titulaire constitue l'élément clé pour réaliser une lecture pertinente des deux jurisprudences en cause.

Il est ensuite primordial de ne pas négliger la qualité des requérants dans ces affaires. Le requérant invoque la violation de son droit à l'inviolabilité du domicile ou plus largement de son droit au respect du domicile. L'identification du requérant permet d'identifier le titulaire du domicile. Cette identification contribue à la détermination du problème de droit dont est saisie chacune des juridictions. L'association des problèmes de droit et des solutions rendues par les juridictions montre alors que comparer les arrêts *Niemietz c. Allemagne* de la Cour E.D.H. et *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* de la C.J.C.E. est inadéquat.

---

[1] *Idem*.
[2] *Idem*.
[3] *Idem*.
[4] **L. IDOT**, *op. cit.*, p. 17 ; **J.-F. RENUCCI**, *op. cit.*, § 223, p. 409.
[5] **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 29, p. 174.

Dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*, la Cour E.D.H. est saisie par un avocat pour connaître de la violation de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. lors d'une perquisition dans son cabinet[1]. Le requérant est une personne physique. Le juge européen est alors saisi de la question de savoir si le droit au respect du domicile protège également le domicile professionnel de la personne physique. Il répond positivement et accepte d'étendre la notion de domicile au domicile professionnel de la personne physique. A aucun moment, la Cour E.D.H. n'est en mesure de se prononcer, dans cet arrêt, sur l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. au domicile commercial d'une personne morale. Il est difficile d'imaginer comment elle aurait pu le faire.

Cette analyse de l'arrêt *Niemietz* se trouve par ailleurs confirmée par les auteurs précédemment étudiés. Lors de l'étude de l'arrêt *Sociétés Colas Est et autres c. France*[2] du 16 avril 2002, ces derniers affirment, très justement, que cet arrêt de la Cour E.D.H. présente un nouvel apport. Pour la première fois, la Cour étend la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. au domicile des personnes morales. Or, compte tenu de la comparaison réalisée entre les affaires *Niemietz* et *Hoechst* exposée précédemment, ces auteurs considéraient que la Cour E.D.H. avait déjà réalisée cette extension dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* de 1992. En restant fidèle à cette analyse, ils auraient alors dû présenter l'arrêt *Société Colas* de la Cour E.D.H. comme une confirmation de l'arrêt *Niemietz*. Ne le faisant pas, il convient alors d'en déduire que leur interprétation de l'affaire *Niemietz* est erronée. Dans cet arrêt, la Cour E.D.H. reconnaît la protection du domicile professionnel de la personne physique et non celui de la personne morale.

Dans l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*, la C.J.C.E. est saisie par une société commerciale qui invoque le respect du droit fondamental à l'inviolabilité du domicile de ses locaux commerciaux. Le requérant est une personne morale. La C.J.C.E. doit ainsi se prononcer sur l'existence d'un tel droit dans l'ordre juridique communautaire au bénéfice des personnes morales. Le problème de droit auquel est confronté la Cour de justice diffère en conséquence fondamentalement de celui qui sera soulevé devant la Cour E.D.H. dans l'affaire *Niemietz*. En conséquence, réaliser une comparaison entre ces deux arrêts ne présente aucun intérêt.

[1] V. *supra*, pp. 136-139.
[2] V. *supra*, pp. 152-166.

Certains auteurs, partisans de l'existence d'une contradiction entre les juges européen et communautaire, ont peut-être interprété encore différemment l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*. Dans cet arrêt, la Cour E.D.H. adopte une conception large de la notion de domicile incluant les locaux professionnels ou commerciaux de la personne physique. Certains auteurs en ont peut-être déduit que la Cour E.D.H. entendait de manière extensive la portée de cette nouvelle interprétation. Le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. protègerait alors le domicile professionnel ou commercial des personnes aussi bien physiques que morales. Cette analyse n'est cependant pas convaincante.

Dans l'arrêt *Niemietz*, la Cour E.D.H. étend également la notion de vie privée aux activités professionnelles ou commerciales. Or, aucun auteur n'a considéré que la Cour entendait donner une portée extensive à cette conception. En d'autres termes, la doctrine n'en a pas déduit la reconnaissance par la Cour E.D.H. du droit au respect de la vie privée des personnes morales. Si aucun auteur n'a tiré une telle conclusion, c'est tout simplement qu'elle n'avait pas lieu d'être. Or, le même raisonnement doit s'appliquer concernant les locaux professionnels. Dans l'arrêt *Niemietz*, la Cour E.D.H. se limite à étendre la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux locaux professionnels ou commerciaux de la seule personne physique.

En 1989, dans l'arrêt *Hoechst*, la C.J.C.E. refuse de reconnaître l'existence d'un droit fondamental communautaire à l'inviolabilité du domicile des personnes morales. Elle se fonde notamment sur l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. et l'absence de jurisprudence de la Cour E.D.H. en la matière. En 1992, dans l'arrêt *Niemietz*, la Cour E.D.H. reconnaît l'inviolabilité du domicile professionnel des personnes physiques garanti par cet article 8. Par conséquent, l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* de la Cour E.D.H. ne constitue pas une remise en cause de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* de la C.J.C.E.

La doctrine crée de toute pièce une divergence entre les jurisprudences européenne et communautaire. Elle maintient ses positions erronées lors de la confirmation de la jurisprudence communautaire, qui mérite toutefois quelques critiques

D – Une double confirmation critiquable.

La C.J.C.E. confirme la solution adoptée dans l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* dans deux arrêts du 17 octobre 1989 *Dow Chemical Iberica, SA, et autres c. Commission des Communautés européennes* et *DowBenelux NV c. Commission des Communautés européennes*[1]. Les faits de ces espèces sont quasiment similaires à ceux de l'affaire *Hoechst*[2]. Les sociétés requérantes relèvent en effet de l'ensemble des entreprises suspectées d'avoir participé aux ententes en cause.

Dans ces arrêts, la Cour de justice reprend textuellement l'énoncé des points 17 et 18 de son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*, dans lesquels elle refuse de reconnaître comme principe général du droit communautaire l'inviolabilité du domicile des personnes morales, en se fondant notamment sur l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. et l'absence de jurisprudence de la Cour E.D.H. en la matière[3].

Cette solution se trouve à nouveau confirmée par le Tribunal de première instance des Communautés européennes (ci-après T.P.I.C.E.) une dizaine d'années plus tard[4]. En l'espèce, les sociétés commerciales requérantes contestent notamment la légalité de décisions de vérification similaires à celle contrôlée par la C.J.C.E. dans l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Les sociétés commerciales invoquent le non respect du droit fondamental à l'inviolabilité du domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Elles

---

[1] C.J.C.E., 17 octobre 1989, *Dow Chemical Iberica, SA, et autres c. Commission des Communautés européennes*, aff. jointes 97 à 99/87, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3181-3197. Rapport d'audience, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3165-3179. ***J.* MISCHO,** Conclusions de l'Avocat général, 21 février 1989, *op. cit.*, pp. 2875-2918. C.J.C.E., 17 octobre 1989, *Dow Benelux NV c. Commission des Communautés européennes*, aff. 85/87, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3150-3163. Rapport d'audience, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3141-3148. ***J.* MISCHO,** Conclusions de l'Avocat général, 21 février 1989, *op. cit.*, pp. 2875-2918 ; **J.C. BONICHOT**, *op. cit.*, pp. 160-165 ; **M. C. BOUTARD-LABARDE** et **L. VOGEL**, *J.C.P. G.*, 1990, II, 21436 ; **M. C. BOUTARD-LABARDE** et **L. VOGEL**, *J.C.P. E.*, 1990, II, 15776, pp. 339-342 ; **L. CARTOU**, « Les pouvoirs de vérification de la Commission à l'égard des ententes », *L.P.A.*, 14 février 1990, n° 20, pp. 15-16 ; **M.-A. HERMITTE**, *op. cit.*, pp. 480-483 ; **B. JANSEN**, *op. cit.*, pp. 696-701 ; **J.-P. PUISSOCHET**, *op. cit.*, pp. 1139-1151.

[2] V. *supra*, pp. 179-180.

[3] C.J.C.E., 17 octobre 1989, *Dow Chemical Iberica, SA, et autres c. Commission des Communautés européennes*, aff. jointes 97 à 99/87, *op. cit.*, pts. 14 et 15, p. 3185. C.J.C.E., 17 octobre 1989, *Dow Benelux NV c. Commission des Communautés européennes*, aff. 85/87, *op. cit.*, pts. 28 et 29, p. 3157.

[4] T.P.I.C.E., 20 avril 1999, *Limburgse Ninyl Maatschappij NV c. Commission des Communautés européennes*, aff. jointes T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 et T-335/94, *Rec. C.J.C.E.*, 1999-3/4(B), II TPI, pp. 931-1275 ; **L. IDOT**, *Europe*, 1999, comm. n° 219, pp. 15-17 ; **F. ZAMPINI**, *R.T.D.H.*, 2000, pp. 515-520.

s'appuient sur l'interprétation réalisée par la Cour E.D.H. dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992[1].

Le T.P.I.C.E. décide de maintenir la position de la C.J.C.E. par un jugement du 20 avril 1999. Il refuse de tenir compte de l'éventuelle évolution de la jurisprudence de la Cour européenne. Il précise que « la circonstance que la jurisprudence de la […] [Cour E.D.H.] relative à l'applicabilité de l'article 8 de la Convention européenne […] aux personnes morales aurait évolué depuis le prononcé des arrêts […] [de la C.J.C.E. de 1989] n'a, dès lors, pas d'influence sur le bien-fondé des solutions retenues dans ces arrêts »[2].

Ce jugement est bien évidemment appréhendé par la doctrine en suivant la même logique que pour l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Certains auteurs le présentent comme étant en totale contradiction avec l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* de la Cour E.D.H., bien qu'il lui soit postérieur[3]. Ces auteurs ne distinguent encore pas le domicile professionnel de la personne physique du domicile commercial de la personne morale. Partant de ce postulat erroné, ils persistent à considérer que l'interprétation de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. issue de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* est applicable aux personnes morales. Ils maintiennent également la comparaison erronée des solutions de la C.J.C.E. et de la Cour E.D.H. Ils jugent alors le refus du T.P.I.C.E. de revenir sur la solution de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* contraire à l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* de la Cour E.D.H. Les arguments justifiant de l'absence de discordance entre les arrêts *Niemietz c. Allemagne* et *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* doivent être transposés à la présente situation, afin de démontrer l'inexactitude de l'interprétation doctrinale[4].

A l'instar de la C.J.C.E. dans l'affaire *Hoechst,* le T.P.I.C.E. est saisi par des personnes morales invoquant l'application de l'inviolabilité du domicile à leur locaux commerciaux. Or, dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne,* la Cour E.D.H. est saisie par une personne physique et reconnaît l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique. Par conséquent, le jugement du T.P.I.C.E. n'est pas contraire à l'arrêt *Niemietz* de la Cour E.D.H.

[1] *Ibid.*, pt. 398, p. 1051.
[2] *Ibid.*, pt. 420, p. 1056.
[3] **L. IDOT**, *Europe*, 2002, comm. n° 422, p. 17 ; **F. ZAMPINI**, *op. cit.*, p. 515.
[4] V. *supra*, pp. 187-191.

Néanmoins, ce jugement du T.P.I.C.E. peut susciter des critiques. Il est tout d'abord permis de souligner que le T.P.I.C.E. aurait pu tenir compte de l'apport de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*. La Cour E.D.H. reconnaît en effet que la notion de vie privée, garantie par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., comprend non seulement la vie privée personnelle mais également la vie privée sociale d'une personne physique. Le T.P.I.C.E. aurait pu mettre en conformité l'interprétation de l'objet de la protection de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. réalisée par la C.J.C.E. qui le considère, en 1989, comme limité au « domaine d'épanouissement personnel de l'homme »[1].

Il convient ensuite de se demander si le T.P.I.C.E. n'a pas perpétué l'erreur de certains auteurs de la doctrine quant à l'interprétation et à la compréhension de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*. Les sociétés requérantes invoquent le non respect de l'inviolabilité du domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Elles demandent que leur soit appliquée l'interprétation de cet article réalisée par la Cour E.D.H. dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*. Les requérantes considèrent alors, à tort, que la Cour E.D.H. admet l'application de l'inviolabilité du domicile garantie par l'article 8 de la Convention aux personnes morales.

Or, dans son jugement, le T.P.I.C.E. affirme refuser de tenir compte de l'éventuelle évolution de la jurisprudence de la Cour E.D.H. concernant l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Cette affirmation a sans doute pour objet de répondre au moyen des sociétés requérantes. Cette réponse apparaît cependant particulièrement inopportune, mais surtout non pertinente. L'arrêt *Niemietz c. Allemagne* n'a pas en effet permis à la Cour E.D.H. de se prononcer sur l'inviolabilité du domicile des personnes morales, garantie ou non par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.

Enfin, indépendamment de ces considérations, il est regrettable que le T.P.I.C.E. refuse de tenir compte d'une évolution de la jurisprudence européenne relative à l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales[2]. Certes, la jurisprudence n'a encore pas évolué en 1999. Cependant, si cela avait été le cas, la position du T.P.I.C.E. semble être en parfaite contradiction avec la volonté exprimée par la C.J.C.E. dans son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*.

[1] C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *op. cit.*, pt. 18, p. 2924.
[2] Selon Madame Idot, cette éventuelle évolution « lui apparaît dépourvue d'incidence puisque la Cour [de justice] s'est fondée sur un principe général du droit communautaire », **L. IDOT**, *Europe*, 1999, comm. n° 219, p. 16.

La Cour justifie en effet sa décision, notamment, par l'absence de jurisprudence de la Cour E.D.H. acceptant l'application du droit au respect du domicile de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales[1]. Elle manifeste ainsi la volonté de prendre en compte la jurisprudence de la Cour européenne, et *a fortiori* son éventuelle évolution.

La position du T.P.I.C.E. s'explique sans doute par son statut. Juridiction de première instance de l'ordre juridique communautaire, il pourrait ne pas se reconnaître une autorité suffisante afin de remettre en cause la jurisprudence de la C.J.C.E. Il ne se considérerait, le cas échéant, qu'en tant que juridiction d'application. Une telle explication semble cependant peu convaincante. Même les juridictions de première instance peuvent, en effet, jouer un rôle d'impulsion dans l'évolution de la jurisprudence.

En conséquence, le refus du juge communautaire de reconnaître l'inviolabilité du domicile des personnes morales n'a pas entraîné la naissance d'une divergence avec la jurisprudence européenne. Elle a été créée de toute pièce par la doctrine. Il s'avère toutefois que la discordance, si longtemps dénoncée, fait finalement son apparition concrète avec l'adoption par la Cour E.D.H. de l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* du 16 avril 2002[2]. Le juge européen étend en effet la protection du droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales, en particulier aux sociétés commerciales. Une comparaison peut alors être établie entre cette solution à celles adoptées par la C.J.C.E. et le T.P.I.C.E. en la matière. Il convient dès lors de parler d'une contradiction évidente entre les jurisprudences de ces juridictions.

Certains auteurs persévèrent cependant dans leurs erreurs. Ils présentent ce nouvel arrêt de la Cour E.D.H. comme « un approfondissement de la fracture séparant le juge européen et le juge communautaire »[3] ou encore comme un « durcissement du conflit »[4]. La divergence n'a en réalité à peine le temps de se développer. La C.J.C.E. s'aligne sur cette nouvelle applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. quelques mois plus tard.

---

[1] *Ibid.*
[2] V. *supra*, pp. 152-166.
[3] **M. LEVINET**, *R.D.P.*, 2003, pp. 708-709. Toutefois, cet auteur présente une incohérence majeure dans son analyse. Il affirme en effet lui-même que dans les arrêts *Chappell c. Royaume-Uni* et *Niemietz c. Allemagne* la notion de domicile n'a été étendue qu'au domicile professionnel des personnes physique dont la vie privée et la vie professionnelle sont liées. Il estime alors que l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* constitue une étape décisive en reconnaissant un droit au respect du domicile des personnes morales. Compte tenu de ses analyses et afin de mettre en œuvre un raisonnement rationnel, il aurait dû présenter cet arrêt comme marquant la naissance d'un conflit entre les juges européen et communautaire et non comme aggravant cette rivalité.
[4] **V. LECHEVALLIER**, *op. cit.*, p. 24.

§ 2 – Une discordance éphémère des jurisprudences européenne et communautaire.

La C.J.C.E. met fin très rapidement à sa divergence de jurisprudence avec la Cour E.D.H. Elle ne réalise toutefois pas un réel revirement de jurisprudence dans son arrêt *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et la répression des fraudes* du 22 octobre 2002[1] (B). Le juge national joue un rôle de moteur dans l'alignement de la jurisprudence communautaire. Il se fonde cependant sur une erreur d'interprétation (A).

A – Le rôle instigateur du juge national fondé sur une erreur d'interprétation.

La Cour de cassation se révèle être l'instigatrice du revirement de jurisprudence de la C.J.C.E., et non réellement un médiateur entre les juges européen et communautaire, rôle qui a pu lui être attribué. Pour ce faire, elle élabore un raisonnement finement réfléchi mais basé sur une erreur d'interprétation.

La Cour de cassation joue en effet un rôle majeur dans le revirement de jurisprudence de la C.J.C.E., puisqu'elle est à l'origine de la saisine de la Cour de justice par le biais du mécanisme de la question préjudicielle[2]. La Cour de cassation doit contrôler la légalité d'une ordonnance judiciaire autorisant une perquisition dans les locaux de la Société Roquette Frères SA par les agents de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes sur demande de la Commission des Communautés européennes.

---

[1] C.J.C.E., 22 octobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et la répression des fraudes*, aff. C-94/00, *Rec. C.J.C.E.*, 2002-10 (B), I, pp. I-9039-I-9078 ; **J. MISCHO**, Conclusions de l'Avocat général, 20 septembre 2001, *Rec. C.J.C.E.*, 2002-10 (B), I, pp. I-9015-9038 ; **J.-M. BELORGEY**, **S. GERVASONI** et **C. LAMBERT**, *A.J.D.A.*, 2003, pp. 378-379 ; **E. CHEVRIER**, « Pouvoirs du juge national sur des visites domiciliaires demandées par Bruxelles », *D.*, 2002, pp. 3205-3206 ; **E. DÉAL**, *op. cit.*, pp. 174-177 ; **L. IDOT**, *Europe*, 2002, comm. n° 422, pp. 17-18 ; **C. MAUBERNARD**, *op. cit.*, pp. 871-873 ; **E. MEISSE**, *Europe*, 2002, comm. n° 404, p. 6 ; **P. TAVERNIER**, *op. cit.*, p. 554.

[2] Cass. Com., 7 mars 2000, *Société Roquette Frères SA*, pourvoi n° 98-30389, *Bull. civ.*, 2000, n° 47, pp. 41-43 ; **E. DÉAL**, *op. cit.*, pp. 170-174 ; **D. GUIHAL**, « Installations classées : les visites des inspecteurs ne constituent pas une perquisition ou une visites domiciliaire au sens des articles 59 et 76 du Code de procédure pénale », *J.C.P. G.*, 2001-1, II, 10475 ; **R. LÉOST**, *R.J.E.*, 2001, n° 3, pp. 433-443.

Cette dernière cherche à mettre en œuvre sa mesure de vérification. Elle soupçonne la société commerciale requérante de participer à des pratiques anticoncurrentielles.

La Cour de cassation estime être face à deux conflits de normes juridiques, dans le cas où elle mettrait en œuvre son contrôle de légalité. L'espèce dont elle est saisie est similaire à celle de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Dès lors, elle se trouve tout d'abord dans l'obligation d'appliquer le droit communautaire. Elle retrace le raisonnement suivi par le juge communautaire. Elle rappelle alors le refus de la C.J.C.E. de reconnaître l'inviolabilité du domicile des personnes morales comme un principe général du droit communautaire.

La Haute juridiction judiciaire relève ensuite que la Cour E.D.H. interprète, dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne*, les notions de « "vie privée" et de "domicile" comme incluant certains locaux ou activités professionnels ou commerciaux […] [répondant ainsi] à l'objet et au but essentiels de l'article 8 de la Convention »[1]. Elle semble, par conséquent, considérer qu'il existe une contradiction entre la position de la Cour E.D.H. et de la C.J.C.E. Elle semble interpréter l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* comme reconnaissant l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales. Elle estime ces dispositions applicables en l'espèce. Dès lors, elle se doit de vérifier si l'ingérence respecte les conditions fixées par le paragraphe 2 de cet article. Or, en vertu de l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958[2], la Cour de cassation est dans l'obligation d'appliquer aussi bien les normes communautaires[3] que la Conv.E.S.D.H., même si elle les juge contradictoires. C'est pourquoi elle sursoit à statuer et saisit la C.J.C.E. d'une question préjudicielle.

Le juge national considère comme nécessaire l'adoption d'un revirement de la jurisprudence communautaire. Afin d'inciter la C.J.C.E. à se conformer à la jurisprudence européenne, il retrace la jurisprudence constante de la Cour de Luxembourg relative aux droits fondamentaux communautaires de la personne. En particulier, il rappelle judicieusement la « signification particulière »[4] que la C.J.C.E. accorde à la Conv.E.S.D.H. De même, il relève qu'en vertu de l'article 6, paragraphe 2, du Traité de l'Union européenne,

[1] *Ibid.*, p. 42.
[2] Constitution française, 4 octobre 1958, art. 55 : « Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publications, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie » ; http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[3] Règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du Traité instituant la Communauté économique européenne, tel qu'interprété par la C.J.C.E. dans son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés* européennes, v. *supra*, pp. 182-183.
[4] C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *op. cit.*, pt. 13, p. 2923.

« l'Union respecte les droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne des droits de l'homme »[1]. Il souligne alors, intelligemment, que depuis l'adoption du Traité d'Amsterdam, la C.J.C.E. est justement chargée d'appliquer ces dispositions à l'action des institutions communautaires.

Le second conflit de normes, auquel est confrontée la Cour de cassation, oppose toujours le droit communautaire, mais au droit constitutionnel français à présent. Elle soulève une question préjudicielle subsidiaire. Elle invite habilement le juge communautaire à mettre en conformité le droit fondamental communautaire à l'inviolabilité du domicile avec l'interprétation constitutionnelle de ce même principe. Dans sa décision n° 83-164 DC *Loi de finances pour 1984* du 29 décembre 1983[2], le Conseil constitutionnel considère en effet que l'inviolabilité du domicile garantie par l'article 66 de la Constitution de 1958 s'applique également aux personnes morales.

La Cour de cassation élabore « une position finement pensée »[3]. Comme le souligne Madame Déal, si le juge communautaire refuse de modifier sa jurisprudence, le juge national l'oblige alors à « se prononcer sur l'épineux problème de la hiérarchie des normes nationales constitutionnelles et des normes communautaires […] [sans doute] conscient d'une [éventuelle] réticence du juge communautaire à discuter d'une controverse encore houleuse à l'époque »[4].

Aussi subtil que soit le raisonnement de la Cour de cassation, il est basé sur une erreur d'interprétation. La saisine de la C.J.C.E. se justifie essentiellement par la volonté du juge national de voir le dénouement d'un conflit entre les jurisprudences européenne et communautaire concernant le champ d'application du droit fondamental à l'inviolabilité du domicile. La Cour de cassation semble cependant s'être laissée emporter par la vague doctrinale d'interprétations incorrectes démontrées précédemment[5]. Elle considère aussi, de manière erronée, que, dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*, la Cour E.D.H. reconnaît l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales. Sans cela, il est difficile d'expliquer pourquoi la Cour de cassation oppose la jurisprudence de la C.J.C.E. à cet arrêt.

[1] Cass. Com., 7 mars 2000, *Société Roquette Frères SA*, pourvoi n° 98-30389, *op. cit.*, p. 42.
[2] V. *supra*, pp. 91-92.
[3] **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 27, p. 173.
[4] *Idem*.
[5] V. *supra*, pp. 187-191.

Il pourrait être déduit du raisonnement élaboré de la Cour de cassation qu'elle souhaitait réaliser une médiation entre les juges européen et communautaire. Or, ce rôle doit lui être refusé au moment où elle sursoit à statuer. Elle joue davantage un rôle instigateur.

Le rôle de médiateur ne peut être reconnu au juge national au moment où il sursoit à statuer puisqu'il n'existait pas de dialogue entre les juges européen et communautaire à cette époque. Ce dialogue ne peut pas par ailleurs être admis d'autant plus que le juge européen n'a adressé aucune invitation à destination de la C.J.C.E. dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne*.

Madame Déal affirme qu'« une mise en perspective chronologique […] [des jurisprudences des deux juridictions supranationales révèle] un véritable concert entre les juges européen, communautaire et nationaux »[1] « qui fut [également] qualifié de "de dialogue des juges" »[2]. Le juge national jouerait le rôle de médiateur en saisissant la Cour de Luxembourg de questions préjudicielles. Madame Déal considère, en effet, qu'il s'est fait l'écho des « invitations à peine voilées de la CEDH, consistant à rappeler l'état de la jurisprudence communautaire à propos de la protection du local professionnel avant d'adopter une position contraire, alors que cette mention était totalement inutile à la compréhension des affaires »[3]. Elle fait alors référence aux arrêts *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992 et *Société Colas Est et autres c. France* du 16 avril 2002.

L'opinion de cet auteur n'emporte pas l'adhésion. En outre, son raisonnement présente des faiblesses. La Cour de cassation rend son arrêt le 7 mars 2000. Or, Madame Déal considère que le raisonnement du juge national permet de comprendre que ce dernier n'est pas resté indifférent aux invitations de la Cour E.D.H. dans les affaires *Niemietz* et *Société Colas* à destination de la C.J.C.E., afin qu'elle modifie sa jurisprudence. Toutefois, une réelle « mise en perspective chronologique »[4] met immédiatement en évidence une première incohérence dans la démonstration de l'auteur. Comment la Cour de cassation aurait-elle pu le 7 mars 2000 tenir compte et répercuter une invitation contenue dans l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* alors qu'il date du 16 avril 2002 ?

Madame Déal estime par ailleurs qu'il existe déjà un dialogue des juges européen et communautaire le 7 mars 2000. Il est permis de penser que ce dialogue est ouvert par la C.J.C.E. Son ouverture se caractérise par la demande implicite de la Cour de justice faite à la

[1] **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 22, p. 170.
[2] *Ibid.*, § 14, p. 165.
[3] *Ibid.*, § 24, p. 171.
[4] *Ibid.*, § 22, p. 170.

Cour E.D.H. d'interpréter l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. quant à son applicabilité aux locaux commerciaux des personnes morales. Cette demande apparaît implicitement dans l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*, lorsque la C.J.C.E. relève l'absence de jurisprudence de la Cour E.D.H. en la matière.

Madame Déal laisse entendre que la Cour de Strasbourg lui aurait répondu dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* par une invitation implicite à modifier sa jurisprudence et à se conformer à cet arrêt de la Cour E.D.H. Dès lors, la Cour demanderait à la C.J.C.E. d'admettre la protection du local professionnel par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.[1] et d'en tirer les conséquences quant à son interprétation du champ d'application du droit communautaire à l'inviolabilité du domicile. Cette invitation résiderait dans le rappel, par la Cour E.D.H. dans son arrêt *Niemietz*, des dispositions de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Le dialogue se serait poursuivit par une réponse en 1999 du juge communautaire, qui a ainsi « longtemps ignoré[, selon Madame Déal,] une telle définition large du domicile »[2]. Ainsi, le T.P.I.C.E. confirme la position de la C.J.C.E., « malgré la position [que Madame Deal juge] explicite de la CEDH dans sa jurisprudence *Niemietz* »[3].

Or, une nouvelle faiblesse doit être soulignée dans le raisonnement de cet auteur. Madame Déal fonde l'existence de ce dialogue en partant du principe selon lequel la Cour E.D.H. a rendu dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* une solution contraire à celle de la C.J.C.E. dans son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Elle reconnaît cependant elle-même par la suite qu'il n'existe aucune raison de comparer et confronter ces deux jurisprudences[4]. Le juge européen traite de l'inviolabilité du domicile professionnel des personnes physiques, alors que le juge communautaire était saisi de la question de l'inviolabilité du domicile des personnes morales. Madame Déal affirme en outre que « la CEDH s'est prononcée sur la titularité des personnes morales du droit à l'inviolabilité de leur domicile qu'en 2002 dans son arrêt *Société Colas Est* »[5]. La seule comparaison qu'elle devrait alors faire est entre l'arrêt *Société Colas* et l'arrêt *Hoechst*.

Cependant, par la suite, lorsqu'elle traite de nouveau du dialogue des juges européen et communautaire, elle se base derechef sur l'existence d'une rivalité entre les jurisprudences

[1] *Ibid.*, § 20, p. 168.
[2] *Ibid.*, § 21, p. 169.
[3] *Idem*.
[4] *Ibid.*, §§ 29-30, p. 174.
[5] *Ibid.*, § 30, p. 174.

des deux cours supranationales à partir de l'adoption de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*[1]. Elle fait alors bien preuve d'incohérence dans son raisonnement. Elle a recours parfois à une interprétation pertinente de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne,* parfois à une interprétation erronée de l'arrêt. Elle réalise alors son choix en fonction de l'interprétation qui lui permet d'étayer sa démonstration. Son raisonnement contient ainsi des faiblesses qui nuisent à sa qualité.

Comme Madame Déal le souligne elle-même, la Cour E.D.H. ne se prononce en conséquence pas dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* sur l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales. Elle n'a alors pas pu répondre à la demande implicite de la C.J.C.E. Or, un dialogue est une communication entre, au minimum, deux personnes. Dès lors, il ne peut exister un tel dialogue entre les juges européen et communautaire. Sans dialogue, le juge national ne peut s'être positionné en médiateur. Il n'est que l'instigateur de l'alignement de la jurisprudence communautaire opéré par la C.J.C.E. le 22 octobre 2002.

Par conséquent, la principale erreur commise par Madame Déal consiste, contrairement à ce qu'elle avait annoncé, à ne pas respecter sa propre « approche méthodique […] [à savoir] replacer les choses dans leur réel contexte »[2].

L'absence d'un dialogue entre les juges européen et communautaire à la date du 7 mars 2000 apparaît ainsi certaine. Un doute pourrait toutefois persister si l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* est interprété comme contenant une invitation à destination de la C.J.C.E. Or, tel n'est pas le cas.

Madame Déal considère que, dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne,* la référence à la jurisprudence communautaire[3] ne peut constituer qu'une invitation pour la C.J.C.E. à modifier sa position, puisque « cette mention était complètement inutile »[4]. La Cour E.D.H. élargit en effet dans arrêt *Niemietz c. Allemagne* sa conception de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Il conviendrait alors de concevoir cette évocation comme une invitation pour la C.J.C.E. à adopter une interprétation plus extensive de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. sur le modèle de la Cour E.D.H.

La Cour E.D.H. aurait cherché ainsi à faire comprendre à la C.J.C.E. qu'elle aurait reconnu l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux locaux commerciaux des

[1] *Ibid.*, § 32, p. 176.
[2] *Ibid.*, § 13, p. 165.
[3] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op. cit.*, § 22.
[4] **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 24, p. 171.

personnes morales, si jamais elle avait été saisie par l'une d'entre elles. En adoptant une telle interprétation, le dialogue des juges européen et communautaire aurait pu naître. Cependant, cette analyse semble peu réaliste, voire abusive, mais surtout inopportune au regard de cet arrêt *Niemietz c. Allemagne*.

En effet, contrairement à l'affirmation de Madame Déal, la mention de l'état de la jurisprudence communautaire dans cet arrêt présente un intérêt et sert le raisonnement du juge européen. Afin d'en mesurer toute la pertinence, il est nécessaire de se reporter tout d'abord au rapport de la Commission européenne des droits de l'homme du 29 mai 1991 dans cette affaire. La Commission se réfère à l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*, mais non à l'ensemble du raisonnement de la C.J.C.E. Elle ne fait aucune mention de la partie de la démonstration du juge communautaire concernant l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.[1].

Elle retient seulement le constat réalisé par la Cour de justice selon lequel le droit au respect du domicile peut être regardé comme un principe commun aux Etats membres des Communautés européennes. Néanmoins, ce principe n'est commun que si la résidence privée est concernée. La protection des locaux commerciaux présente des différences considérables. La Commission européenne relève également que la Cour de Luxembourg établit qu'il existe dans tous les systèmes juridiques internes une protection contre les interventions arbitraires ou disproportionnées dans la sphère des activités privées des personnes physiques et morales[2].

La Commission européenne utilise ainsi ces références, aux côtés de jurisprudences de la Cour E.D.H., à l'appui implicite de son raisonnement. Elle démontre alors que les activités professionnelles d'une personne physique peuvent contenir des éléments de vie privée. L'ensemble forme la sphère des activités privées protégée par les systèmes juridiques des Etats membres des Communautés européennes contre les interventions de la puissance publique. Or, tous ces Etats membres ont également adhéré à la Conv.E.S.D.H.

La Commission européenne des droits de l'homme peut en déduire, implicitement, l'existence d'un consensus européen. Ainsi, elle s'appuie notamment sur des mentions tirées de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* pour étendre la notion de vie privée aux activités professionnelles des personnes physiques. Elle est conduite à admettre

[1] C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *op. cit.*, pt. 18, p. 2924.
[2] Rapp. Com.E.D.H., 29 mai 1991, *Niemietz c. Allemagne*, *op. cit.*, § 53.

la protection du domicile professionnel des personnes physiques par l'article 8 de la Convention européenne.

Or, la Cour E.D.H., bien qu'elle ait développé dans son arrêt *Niemietz c. Allemagne* une argumentation plus riche, suit globalement la position et le raisonnement de la Commission européenne. Ce rappel de la jurisprudence de la C.J.C.E. a ainsi pour objet d'étayer la démonstration de la Cour de Strasbourg de manière implicite, à l'instar de la Commission européenne. Cette mention n'apparaît par conséquent pas complètement inutile, ni même constituer une invitation destinée à la Cour de justice à modifier sa jurisprudence.

Il convient dès lors de confirmer qu'il n'existe concrètement aucun dialogue des juges européen et communautaire, lorsque la Cour de cassation rend son arrêt le 7 mars 2000. Il n'existait, en effet, aucune divergence entre les juges, ni aucune invitation de la Cour E.D.H. à destination de la C.J.C.E., en réponse à l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Le juge national ne peut par conséquent pas être regardé comme un médiateur ou cherchant à se positionner comme tel, au moment où il sursoit à statuer et saisit la C.J.C.E.

La divergence entre les juges européen et communautaire n'apparaît en réalité que le 16 avril 2002, lorsque la Cour E.D.H. rend son arrêt *Société Colas Est et autres c. France*. A cette occasion, elle invite réellement la C.J.C.E. à modifier sa position[1]. Ce n'est par conséquent qu'à partir du 16 avril 2002 que commence objectivement le dialogue des juges européen et communautaire. Le juge national ne peut être regardé comme un médiateur qu'à partir de cette date. A moins d'admettre que la naissance du dialogue des juges ait un effet rétroactif, le juge national pourrait ainsi être qualifié de médiateur dès le 7 mars 2000. Toutefois, un tel raisonnement paraîtrait pour le moins absurde.

La Cour de cassation joue par conséquent un simple rôle d'impulsion et non de médiation entre les juges européen et communautaire lorsqu'elle saisit la C.J.C.E. de questions préjudicielles. Il est regrettable que le juge national motive sa saisine en partie sur une interprétation erronée de la jurisprudence européenne. Néanmoins, la Cour de justice profite de l'occasion offerte par cette saisine pour aligner sa jurisprudence avec celle de la Cour E.D.H.

[1] V. *infra*, pp. 205-206. Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, § 26.

B – L'absence d'un réel revirement de jurisprudence de la C.J.C.E.

La naissance d'une réelle discordance entre les jurisprudences européenne et communautaire et d'un vrai dialogue des juges conduit la C.J.C.E. à prendre en compte la nouvelle position de la Cour E.D.H. tout en maintenant sa jurisprudence *Hoechst*.

Comme dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*, la Cour E.D.H. se réfère dans l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* aux dispositions de l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes* de la C.J.C.E. Elle rappelle, d'une part, le refus de retenir un droit fondamental communautaire à l'inviolabilité du domicile des personnes morales. Elle relève, d'autre part, la reconnaissance par la C.J.C.E. d'un nouveau principe général du droit communautaire. Ce nouveau principe consiste à protéger la sphère des activités privées des personnes physiques et morales contre les interventions des autorités publiques.

Cependant, comme le souligne Madame Déal, cette mention ne présente aucune utilité à la compréhension de l'affaire *Société Colas*. Dans l'affaire *Niemietz*, il est possible de voir en cette référence une recherche implicite d'un consensus européen. Dans l'affaire *Société Colas*, la Cour E.D.H. n'a pas eu recours à une telle démarche[1]. En effet, un tel consensus n'existe pas[2]. Il s'agit justement d'un motif retenu par la C.J.C.E. en 1989 pour écarter l'application du droit fondamental communautaire à l'inviolabilité du domicile aux personnes morales[3].

La Cour de Strasbourg ne se limite en outre pas à citer l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Elle constate que la C.J.C.E. a confirmé cette jurisprudence dans deux arrêts du 17 octobre 1989 *Dow Chemical Iberica, SA, et autres c. Commission des Communautés européennes* et *DowBenelux NV c. Commission des Communautés européennes*[4]. Elle aurait pu ensuite se contenter de relever une nouvelle confirmation réalisée par le T.P.I.C.E. dans son jugement *Limburgse Ninyl Maatschappij NV c. Commission des Communautés européennes* du 20 avril 1999. Elle reprend cependant des dispositions précises de ce jugement, en particulier le point 420. Par ces dispositions, le T.P.I.C.E. confirme la jurisprudence de la C.J.C.E. et refuse de prendre en compte l'éventuelle évolution de la

[1] V. *supra*, pp. 156-157.
[2] Même si la Belgique a modifié en 2001 sa jurisprudence et reconnaît la protection constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile des locaux commerciaux des personnes morales, **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 17, pp. 166-167.
[3] V. *supra*, p. 182.
[4] V. *supra*, pp. 192-195.

jurisprudence européenne relative à l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales.

Ces développements sur l'état de la jurisprudence communautaire ont par conséquent pour seul objectif d'inviter la C.J.C.E. à modifier sa position. La Cour E.D.H. reconnaît dans cet arrêt *Sociétés Colas* le droit au respect du domicile des personnes morales, plus précisément des sociétés commerciales, garanti par l'article 8 de la Convention européenne. Elle répond ainsi à la demande implicite d'interprétation formulée par la Cour de justice dans son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*[1]. La Cour de Strasbourg appelle donc la C.J.C.E. à se conformer à cette interprétation, même si ce n'est que de manière implicite.

Le dialogue entre les juges européen et communautaire s'est alors mis en place. La réponse de la Cour de justice ne s'est pas fait attendre. Elle saisit l'occasion des questions préjudicielles pour répondre au juge national et pour s'aligner sur la jurisprudence de la Cour E.D.H.

Dans son arrêt *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et la répression des fraudes* du 22 octobre 2002, la C.J.C.E. commence par mentionner sa jurisprudence classique relative aux droits fondamentaux communautaires de la personne. Elle précise que les traités communautaires n'ont finalement fait que retranscrire les principes énoncés dans cette jurisprudence[2].

Elle rappelle ensuite le principe général de droit communautaire dégagé dans l'affaire *Hoechst*. Elle affirme que pour déterminer la portée de ce principe concernant la protection des locaux commerciaux des personnes morales, elle doit tenir compte de la jurisprudence européenne postérieure à l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Elle considère alors qu'il ressort de l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* « que la protection du domicile dont il est question dans l'article 8 de la C.E.D.H. peut être étendue, dans certaines circonstances, auxdits locaux »[3].

Elle ajoute qu'il résulte de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* que « le droit d'ingérence autorisé par l'article 8, paragraphe 2, de la C.E.D.H. "pourrait fort bien aller plus loin pour des

[1] V. *supra*, pp. 181-183.
[2] C.J.C.E., 22 octobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et la répression des fraudes*, aff. C-94/00, *op. cit.*, pt. 24, p. I-9052.
[3] *Ibid.*, pt. 29, p. I-9053.

locaux ou activités professionnels ou commerciaux que dans d'autres cas" »[1]. Il est toutefois nécessaire de souligner que, contrairement aux affirmations de certains auteurs[2], ces dispositions de l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*[3] sont reprises dans l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France*[4].

En conséquence, par son arrêt *Roquette*, la Cour de justice retient l'évolution de la jurisprudence de la Cour E.D.H., conformément à sa volonté exprimée en 1989. Elle s'inscrit ainsi en réaction à la position adoptée par la T.P.I.C.E. en 1999[5]. Elle reconnaît alors l'applicabilité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. aux personnes morales. Elle retient par ailleurs les limitations à l'exercice du droit au respect du domicile des personnes morales déterminées par la Cour européenne dans l'affaire *Société Colas*. En d'autres termes, elle réserve l'applicabilité de ce droit uniquement dans certaines circonstances[6] et admet un droit d'ingérence plus large que pour le droit au respect du domicile des personnes physiques.

Néanmoins, elle ne réalise pas un revirement de jurisprudence par rapport à son arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*. Elle ne constate pas en effet l'existence d'un droit fondamental communautaire à l'inviolabilité du domicile des personnes morales. Elle tient compte, en réalité, de l'évolution de la jurisprudence européenne en intégrant cette nouvelle interprétation dans le principe général du droit communautaire dégagé lors de l'affaire *Hoechst*.

La C.J.C.E. affirme par conséquent que la sauvegarde des locaux commerciaux des personnes morales relève de la protection de la sphère des activités privées des personnes morales contre les interventions arbitraires ou disproportionnées de la puissance publique. Ce principe est en effet appliqué par la suite par les juridictions communautaires dans le cadre du contrôle de la légalité des mesures de vérifications ordonnées par la Commission des Communautés européennes[7].

L'arrêt *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et la répression des fraudes* ne réalise objectivement pas un grand changement

---

[1] *Idem*.
[2] **J.-M. BELORGEY**, **S. GERVASONI** et **C. LAMBERT**, *op. cit.*, p. 379.
[3] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *op. cit.*, § 31.
[4] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *op. cit.*, § 49.
[5] V. *supra*, pp. 192-195.
[6] Ces circonstances restent toutefois indéterminées.
[7] V. pour exemple : T.P.I.C.E., 11 décembre 2003, *Ventouris Group Entreprises SA c. Commission des Communautés européennes*, *Rec. C.J.C.E.*, 2003-11/12 (A) II, pp. II-5257-II-5347, spéc. pt. 119, p. II-5313 ; **L. IDOT**, *Europe*, 2004, comm. n° 52, pp. 18-19.

concernant la protection des locaux commerciaux des personnes morales en droit communautaire par rapport à celle reconnue dans l'arrêt *Hoechst c. Commission des Communautés européennes*[1]. Une différence est à relever. Cette protection n'est désormais plus implicite, mais bien explicite. La C.J.C.E. maintient en outre le reste des principes dégagés dans l'affaire *Hoechst* concernant la mise en œuvre des mesures de vérification ordonnées par la Commission des Communautés européennes[2]. Elle ne fait que les expliciter afin de répondre aux questions préjudicielles de la Cour de cassation.

L'Union européenne doit prochainement adhérer à la Conv.E.S.D.H. Par conséquent, la question va être de savoir si ces principes dégagés par la C.J.C.E. applicables dans le cadre des vérifications opérées en matière de concurrence seront jugées conformes à l'article 8 de la Convention par la Cour de Strasbourg.

Il semble peu probable que la Cour E.D.H. approuve la conclusion restrictive à laquelle a abouti la C.J.C.E. dans l'arrêt *Roquette*. Inclure la protection du domicile des personnes morales dans un principe plus large de sauvegarde des activités privées des personnes morales revient à priver une partie de l'effectivité de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Le droit au respect du domicile, et *a fortiori* l'inviolabilité du domicile, garantis par cet article, ne produisent pas leurs effets. L'inviolabilité du domicile n'a pas seulement pour objet de protéger les activités privées de la personne morale en son domicile. Il assure également sa tranquillité, sa sécurité et son indépendance. Or, le principe général du droit communautaire dégagé par la C.J.C.E. n'englobe pas nécessairement ces éléments.

[1] V. *supra*, p. 183.
[2] Ces principes sont repris par la Conseil de l'Union et de la Communauté européenne dans le Règlement (CE) n° 1/2003 du 13 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité, *J.O.U.E.*, n° L1, 4 janvier 2003, pp. 1-25.

Conclusion du Chapitre 2

La Cour E.D.H. inclut dans la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. le domicile de la personne morale. Elle motive sa décision par la nécessité d'adapter la Convention européenne aux évolutions de la société et, de manière implicite, par la personnalité juridique dont disposent les personnes morales. La Cour E.D.H. entend largement la notion de domicile de la personne morale.

Paradoxalement, elle comprend de manière restrictive la notion de personne morale, qui ne peut être que celle de droit privé poursuivant un but lucratif. Cette restriction est difficile à comprendre, puisque la Cour E.D.H. a déjà reconnu l'application d'autres droits de la Conv.E.S.D.H. à toute personne morale de droit privé. Elle apparaît surtout inopportune, car ces personnes morales disposent de la personnalité juridique. Leur domicile devrait alors pouvoir être garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.

L'objet du droit au respect du domicile garanti par cet article subit une mutation. L'inviolabilité du domicile des personnes physiques repose sur une conception philosophique de la personne en tant qu'être humain. L'inviolabilité du domicile des personnes morales résulte en revanche d'un concept positiviste de la personne en tant que personne juridique. Ce principe a pour but de garantir notamment la vie privée de la personne en son domicile. L'extension du droit au respect du domicile à ceux des sociétés commerciales implique alors la protection de leur vie privée.

Cette notion doit alors être comprise comme étant l'activité commerciale de la personne morale. Ainsi, l'inviolabilité du domicile de ces personnes morales, garantie par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. et telle qu'interprétée par la Cour E.D.H., consiste à protéger l'exercice de cette activité, ainsi que les secrets d'affaires des sociétés en leur domicile. Elle protège également l'indépendance, la tranquillité et la sécurité des sociétés commerciales en ce lieu et les préserve contre les mesures arbitraires de la puissance publique. Le juge européen établit alors des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, en adoptant une interprétation large de cette conception de domicile de la personne morale, tout en limitant la portée de l'applicabilité de l'article 8 paragraphe 1 de la Convention. En effet, ces garanties restent satisfaisantes, malgré la restriction des personnes morales pouvant en bénéficier.

L'interprétation par le juge communautaire de l'étendue du champ d'application du droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. a fait naître de vives réactions au sein de la doctrine. Cette dernière affirmait qu'il existait une discordance entre les jurisprudences européenne et communautaire depuis 1989, quant à la protection du domicile de la personne morale par ledit article 8. Or, la Cour E.D.H. est la seule à pouvoir interpréter la Convention européenne. Dès lors, l'étude de cette supposée opposition s'imposait afin d'établir si le juge européen a tenté d'imposer le respect de ses garanties jurisprudentielles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, compris dans le droit au respect du domicile prévu par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.

Cependant, cette divergence de jurisprudence n'existe qu'à partir de la reconnaissance par la Cour E.D.H., le 16 avril 2002, de la protection du domicile de la personne morale. En effet, auparavant, elle est purement fictive et seule la doctrine martèle son existence. Les juridictions européenne et communautaire ont parfaitement conscience que ce que dénonce la doctrine n'a pas lieu d'être. C'est pourquoi la Cour E.D.H. ne prend aucune disposition particulière dans ces arrêts à l'adresse de la C.J.C.E. avant l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France*. En effet, dans celui-ci, elle invite le juge communautaire à se conformer à son interprétation de la Convention européenne, ce qu'il fait quelques mois plus tard.

La C.J.C.E. ne reconnaît toutefois pas l'existence d'un droit fondamental communautaire à l'inviolabilité du domicile de la personne morale. Elle maintient ainsi la solution adoptée dans l'arrêt *Hoechst*. Elle étend néanmoins le champ d'application du principe général du droit communautaire consacré en 1989. Elle considère que la protection des locaux commerciaux des personnes morales relève de la garantie de la sphère de leurs activités privées contre les interventions arbitraires ou disproportionnées de la puissance publique.

Cette solution ne paraît pas parfaitement en conformité avec le droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. L'inviolabilité du domicile sauvegarde certes la vie privée de l'occupant du domicile en ce lieu. Cependant est également protégé sa liberté, sa tranquillité et sa sécurité. Or, l'interprétation restrictive adoptée par la C.J.C.E. ne garantit pas ces éléments. L'effectivité de l'inviolabilité du domicile n'est alors que partielle. Il est alors à espérer qu'avec la prochaine adhésion de l'Union européenne à la Conv.E.S.D.H., le juge européen réussisse à imposer pleinement le respect de ses garanties jurisprudentielles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Conclusion du Titre 2

La Cour E.D.H. instaure progressivement une notion du domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Elle l'interprète de manière extensive parallèlement à la notion de vie privée. Elle commence par reconnaître le droit au respect du domicile, et *a fortiori* de l'inviolabilité du domicile, garantis par cet article 8 au domicile personnel de la personne physique. Elle profite de cette jurisprudence pour autonomiser la notion de domicile au sens de ce même article. Elle affirme ainsi que la qualification de domicile ne dépend pas de celle du droit interne des Etats. Elle définit alors le domicile à partir de circonstances factuelles.

La Cour E.D.H. étend ensuite l'application de cette définition au domicile mixte. Elle poursuit son processus d'extension en reconnaissant le droit au respect du domicile professionnel de la personne physique. Elle considère la vie privée et la vie professionnelle de cette dernière indivisibles. Elle inclut alors dans le même temps la protection de la vie privée sociale de la personne physique par le droit au respect du domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Le processus jurisprudentiel d'extension de la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. s'achève par l'admission du droit au respect du domicile des personnes morales dans l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* du 16 avril 2002. Cependant, la Cour en limite l'exercice. Elle n'octroie ce droit que dans certaines circonstances, sans néanmoins les déterminer. En réalité, elle ne reconnaît ce droit qu'aux seules sociétés commerciales, personnes morales de droit privé.

Par conséquent, la Cour E.D.H. entend largement la notion de domicile au sens de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Cette notion recouvre le domicile personnel et professionnel de la personne physique ainsi que leurs dépendances, mais aussi le domicile des sociétés commerciales. Or, la portée de la notion de domicile influe sur celle de l'inviolabilité du domicile. En d'autres termes, l'extension de la notion de domicile entraîne l'élargissement proportionnel de la protection offerte par l'inviolabilité du domicile et *a fortiori* de celle découlant par le droit au respect du domicile. Ainsi, eu égard à cette conception large du domicile, la Cour E.D.H. accorde une sauvegarde conséquente de la vie privée personnelle et sociale des personnes physiques et de la vie privée des sociétés commerciales, mais aussi de leur liberté, de leur sécurité et leur tranquillité en leur domicile. Elle les protège également contre les mesures arbitraires de la puissance publique. L'interprétation extensive de cette notion européenne de domicile ainsi que l'ensemble de ses composantes fixées par la Cour

E.D.H. constituent alors des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, même si elles pourraient être améliorées par la reconnaissance de la protection du domicile de toute personne morale de droit privé.

Conclusion de la Partie I

Pour pallier la carence des textes, le juge judiciaire francais et le juge européen ont défini la notion de domicile protégé par l'inviolabilité du domicile.Ils en ont une conception assez similaire et l'interprète de manière extensive et large.

En effet, ils ont adopté, d'une part, le même processus d'extension de cette notion. Ils ont commencé par reconnaître la protection du domicile personnel de la personne physique, pour l'étendre progressivement à son domicile professionnel, pour finir par retenir la sauvegarde du domicile de la personne morale. Les dépendances de ces domiciles sont également comprises dans chacune de ces conceptions par le juge judiciaire français et le juge européen. Cette approche extensive de la notion de domicile est partagée par le Conseil constitutionnel français. Le juge européen a toutefois une appréhension plus restrictive de la personne morale pouvant bénéficier d'un domicile que celle du juge judiciaire français. En effet, il reconnaît uniquement le caractère inviolable du domicile de la personne morale de droit privée poursuivant un but lucratif.

Le juge judiciaire français et le juge européen fixent, d'autre part, des critères similaires de définition de la notion de domicile. Ils exigent tout d'abord l'existence d'un local ou d'un lieu rattaché à un local pour le cas des dépendances le plus souvent. Ce local doit être occupé de manière effective selon le juge judiciaire français ou de manière permanente selon le juge européen. Cependant, ces deux conceptions de l'occupation sont identiques, c'est-à-dire que la personne doit occuper les lieux de façon régulière, mais non constante. La protection du domicile est en effet maintenue surtout en l'absence de l'occupant.

Cette occupation se caractérise de plus par la manifestation de la volonté d'établir en ce lieu son domicile personnel ou professionnel pour la personne physique, ou, son domicile pour la personne morale. Cette volonté se matérialise alors notamment par la présence de biens personnels ou par l'exercice de l'activité professionnel de manière permanente. Enfin, aucun titre juridique d'occupation des lieux n'est exigé, aussi bien par le juge judiciaire français que par le juge européen pour qu'ils qualifient le local de domicile de la personne. Chacun de ces critères de définition est interprété largement par ces magistrats.

En conséquence, eu égard à leur interprétation extensive de la notion de domicile, à l'ensemble des critères de définition de cette notion et de leur interprétation large de ces critères, le juge judiciaire français et le juge européen établissent des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, en adoptant une conception large du domicile, ils étendent le champ d'application de ce principe. La personne bénéficie alors d'une protection qui progresse proportionnellement au développement de la notion de domicile. Sa sauvegarde contre les mesures arbitraires de la puissance publique, que lui assure l'inviolabilité du domicile, est ainsi renforcée. Il en est de même de la garantie de sa liberté, de son intimité, de sa vie privée, de sa sécurité et de sa tranquillité en son domicile.

Cependant, l'effectivité de l'inviolabilité du domicile ne peut être pleinement garantie qu'à travers la détermination et la protection jurisprudentielle de la notion de domicile et l'identification du champ d'application de ce principe. En effet, le juge doit également assurer l'effectivité du caractère inviolable de ce domicile. Or, il s'avère que ces garanties jurisprudentielles sont encore à parfaire.

PARTIE II : LE CARACTÈRE INVIOLABLE DU DOMICILE, DES GARANTIES JURISPRUDENTIELLES À PARFAIRE.

L'identification de la notion jurisprudentielle de domicile a permis de déterminer l'étendue du champ d'application de l'inviolabilité du domicile et surtout les garanties jurisprudentielles de l'effectivité de ce principe dépendant de cette notion. Cependant, cette effectivité dépend également de l'appréhension de la notion d'inviolabilité et de la protection qui lui est accordée. L'attention doit alors se porter sur le caractère inviolable du domicile. Se pose alors la question de savoir si le juge garantit suffisamment l'effectivité de ce caractère inviolable.

La protection légale du caractère inviolable du domicile apparaît insuffisante aussi bien s'agissant de la repression des délits de violation de domicile par le Code pénal que de l'action civile en responsabilité. Le juge judiciaire réussit en atténuer les insuffisances, mais en partie seulement (Titre 2). Quant au Conseil constitutionnel, s'il assure la sauvegarde de ce caractère inviolable du domicile, cette protection s'avère incomplète (Titre 1).

Titre 1 : La protection incomplète du caractère inviolable du domicile par le Conseil constitutionnel.

La dernière consécration constitutionnelle par un texte, en France, de l'inviolabilité du domicile, date de la Constitution du 4 novembre 1848 instaurant la II[ème] République[1]. Lors de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958, seules des dispositions législatives assuraient la protection de l'inviolabilité du domicile à travers l'article 184 du Code pénal et les dispositions du Code d'instruction criminelle règlementant les perquisitions et les visites domiciliaires[2].

Aucune disposition de la Constitution de 1958 ne prévoit la garantie de l'inviolabilité du domicile. Il ne s'agit néanmoins pas d'une particularité propre à cette liberté. La Constitution de 1958 se caractérise par le peu de dispositions portant expressément sur la protection d'un droit ou d'une liberté en particulier.

Il convient toutefois de souligner la grande différence sur ce point de la Constitution française avec celles des Etats européens. En effet, la plupart des Constitutions traitent non seulement des droits et libertés mais reconnaissent expressément l'inviolabilité du domicile. A titre d'exemple, cette dernière est ainsi proclamée par l'article 13 § 1 de la Loi fondamentale allemande[3], par l'article 15 de la Constitution belge, par l'article 18 § 2 de la Constitution espagnole[4], par l'article 14 de la Constitution italienne ou encore par l'article 34 § 2 de la Constitution portugaise. En outre, ces Etats européens ne se contentent pas de consacrer l'inviolabilité du domicile dans ces dispositions constitutionnelles. Ces dernières confient au législateur la compétence exclusive de prévoir des exceptions à l'inviolabilité du domicile[5].

[1] L'inviolabilité du domicile est contenue dans l'article 3 de cette Constitution, v. *supra*, p. 12.
[2] Ce Code est devenu le Code de procédure pénale qui règlemente les perquisitions et les visites domiciliaires dans les articles 56 et suivants, 76, 94 et suivants pour ce qui relève du droit commun.
[3] Pour une étude approfondie des garanties offertes par l'article 13 de la Loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne à l'inviolabilité du domicile, v. **C. GREWE**, « Allemagne », *in* XVI[ème] Table ronde internationale, Aix-en-Provence, 15-16 septembre 2000, Constitution et secret de la vie privée, *A.I.J.C.*, XVI, 2000, pp. 139-143.
[4] Pour une étude approfondie des garanties offertes par l'article 18 de la Constitution espagnole à l'inviolabilité du domicile, v. **F. J. MATIA PORTILLA**, « La protection de l'intimité », *A.I.J.C.*, VIII, 2002, pp. 414-417 et 428.
[5] Il en est ainsi dans les articles précités des Constitutions allemande, belge, italienne et portugaise.

Elles encadrent également ce pouvoir, notamment par l'obligation de prévoir l'intervention préalable d'un juge en cas de perquisitions[1].

Du fait de cette consécration constitutionnelle, l'effectivité de l'inviolabilité du domicile apparaît être dans de meilleures conditions pour être garanties par l'ordonnancement juridique de ces Etats que par celui de l'Etat français au vu du texte de la Constitution de 1958. Se pose alors la question de savoir si le juge constitutionnel réussit à pallier l'absence de texte de valeur constitutionnelle reconnaissant l'inviolabilité du domicile et à garantir de manière suffisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil constitutionnel est intervenu en consacrant la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile. Il sauvegarde alors de manière satisfaisante cette liberté (Chapitre 1). En revanche, lors de son contrôle de proportionnalité, les garanties constitutionnelles qu'il impose pour encadrer les exceptions légales au principe de l'inviolabilité du domicile s'avèrent insuffisantes (Chapitre 2).

[1] Il s'agit des articles précités des Constitutions allemande, espagnole et portugaise.

CHAPITRE 1 : LA SAUVEGARGE DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE DU FAIT DE SA CONSÉCRATION PAR LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Le domicile constitue le lieu d'épanouissement de l'intimité, de la vie privée ainsi que de la personnalité de l'occupant. A ce titre, la personne a droit à la préservation de sa liberté, de sa tranquillité en son domicile. L'inviolabilité du domicile offre ces garanties. Elle assure également la sécurité personnelle de l'occupant c'est-à-dire qu'elle protège la personne contre les intrusions violentes, qu'il s'agisse de violence physique ou morale. L'inviolabilité du domicile garantit également la personne contre les immixtions arbitraires des fonctionnaires. Dans ce cadre, elle assure alors en particulier la sûreté personnelle de l'occupant, c'est-à-dire le préserve contre les mesures de police arbitraires.

Au regard des garanties offertes à la personne, il apparaît essentiel que l'effectivité de l'inviolabilité du domicile soient assurées. Or, la garantie de cette effectivité passe par la reconnaissance d'une protection constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile. Cependant, ni le texte de la Constitution de 4 octobre 1958, ni aucun texte composant le bloc de constitutionnalité ne contiennent une telle reconnaissance.

Dès lors, en l'absence de révision constitutionnelle sur ce sujet, seul le Conseil constitutionnel a été en mesure de consacrer la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile. Toute la question est cependant de savoir sur quel fondement juridique repose cette valeur. La portée de la protection de l'inviolabilité du domicile est en effet directement liée à ce fondement. Avec l'apparition de la notion de droits fondamentaux en France et avec son développement au sein de la jurisprudence constitutionnelle, il est en outre nécessaire de se demander si le Conseil constitutionnel réussit à assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. L'étude de sa jurisprudence démontre que le Conseil la sauvegarde de manière satisfaisante (section I) et qu'il l'a même renforcée (section II).

SECTION I – LA SAUVEGARDE SATISFAISANTE DE L'EFFECTIVITÉ DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE.

Le Conseil constitutionnel reconnait la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile en considérant qu'elle constitue un corollaire de la liberté individuelle (§ 1). Le sort de l'inviolabilité du domicile est dès lors corrélativement lié à celui de la liberté individuelle. L'évolution de la jurisprudence constitutionnelle fait apparaître un doute sur le maintien de ce rattachement, qui est toutefois très vite dissipé (§ 2).

§ 1 – La consécration constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile comme corollaire de la liberté individuelle.

Le Conseil constitutionnel consacre la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile en l'incluant dans sa conception large de la liberté individuelle (A). Une explication de ce rattachement peut être avancée (B).

A - La valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel est amené à examiner pour la première fois la question de la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. En effet, les sénateurs, auteurs de la saisine, soutenaient notamment que l'inviolabilité du domicile est une norme de valeur constitutionnelle au regard de laquelle le juge constitutionnel devait contrôler la constitutionnalité de la loi de finances pour 1984[1].

En 1983, seules des dispositions législatives assuraient la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile à travers l'article 184 de l'ancien Code pénal, les articles 56 et suivants, 76, 94 et suivants du Code de procédure pénale. Toute la question était de savoir sur quel fondement le

[1] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi de finances pour 1984, http://www.conseil-constitutionnel.fr. Le Conseil constitutionnel a également été saisi par 60 députés de la question de la constitutionnalité de la même loi de finances. Ces derniers n'invoquaient pas l'inviolabilité du domicile mais le non respect de la liberté individuelle. V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi de finances pour 1984 http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Haut Conseil allait pouvoir reconnaître la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile.

Toutes les anciennes Constitutions de la France, établissant que le domicile est un asile inviolable[1], ne peuvent constituer un fondement juridique légitime. En effet, comme le soulignaient Decocq et Drago, « ces textes ne sont plus applicables et ne pouvaient même pas être considérés comme "principes fondamentaux reconnus par les lois de la République" au sens où l'entend le Conseil constitutionnel »[2]. Comme le relevait Luchaire[3], un principe fondamental reconnu par les lois de la République n'existe en effet que s'il est consacré dans une loi encore en vigueur avant 1946 et intervenue sous les trois premières Républiques[4]. Enfin, la loi ne doit pas avoir été démentie par une autre législation républicaine. Il est donc exigé par le Conseil constitutionnel une constance et une répétition[5].

Le Conseil constitutionnel réussit, malgré l'absence de référence expresse, à consacrer la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile en se fondant sur le texte de la Constitution du 4 octobre 1958. Dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, il affirme que l'inviolabilité du domicile est un des aspects de la liberté individuelle garantie par l'article 66 de la Constitution[6]. Messieurs Badinter et Genevois observent qu'il est de jurisprudence constante qu'un corollaire à un principe constitutionnel se situe également à un niveau constitutionnel sans ambiguïté[7]. Dès lors, l'inviolabilité du domicile a, au même titre que la liberté individuelle, valeur constitutionnelle sur le fondement de l'article 66 de la Constitution et est placée sous la sauvegarde de l'autorité judiciaire.

---

[1] L'inviolabilité du domicile a été proclamée de façon explicite par l'article 9 du Titre IV de la Constitution du 3 septembre 1791, par l'article 359 de la Constitution du 5 fructidor an III, par l'article 76 de la Constitution consulaire du 22 frimaire an VIII et par l'article 3 de la Constitution du 4 novembre 1848.

[2] **A. DECOCQ** et **R. DRAGO**, note sous C.C., 29 décembre 1983, n° 83-164 DC, *Loi de finances pour 1984*, *J.C.P. G.*, 1984, II, 20160.

[3] **F. LUCHAIRE**, « Procédures et techniques de protection des droits fondamentaux. Conseil constitutionnel français », *in* **L. FAVOREU** (ss. dir.), *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux. Actes du II*ème *colloque d'Aix-en-Provence*, Collection droit public positif, Paris, Aix-en-Provence, Economica, P.U.A.M., 1992, pp. 68-73.

[4] Et non par une loi intervenue uniquement sous la III^{ème} République et seulement sur la période allant de 1880 à 1940 comme l'affirmait Rivero, **J. RIVERO**, « Les "principes fondamentaux reconnus par les lois de la République" une nouvelle catégorie constitutionnelle ? », *D.*, 1972, chron., pp. 266-267.

[5] C.C., 20 juillet 1988, n° 88-244 DC, *Loi d'amnistie*, http://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 11-12.

[6] L'article 66 de la Constitution du 4 octobre 1958 dispose que « Nul ne peut être arbitrairement détenu. L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi », http://www.conseil-constitutionnel.fr.

[7] **R. BADINTER** et **B. GENEVOIS**, « Normes de valeur constitutionnelle et degré de protection des droits fondamentaux. Rapport présenté par la délégation française à la VIII^{ème} conférence des cours constitutionnelles européennes (Ankara, 7-10 mai 1990) », *R.F.D.A.*, 1990, p. 327.

En consacrant la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile, le Conseil constitutionnel assure la sauvegarde satisfaisante de son effectivité. En effet, la France étant un Etat de droit, la place de l'inviolabilité du domicile au sommet de la hiérarchie des normes impose alors son respect par le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif ainsi que par les juridictions.

Le Conseil constitutionnel confirme de manière implicite la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile ainsi que son rattachement à la liberté individuelle garantie par l'article 66 de la Constitution dans les décisions n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984[1] et n° 84-184 DC du 29 décembre 1984[2]. Il contrôle en effet dans ces décisions les dispositions législatives déférées par rapport aux exigences constitutionnelles garantissant l'inviolabilité du domicile dégagées dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983[3].

Dans la décision n° 85-198 DC du 13 décembre 1985[4], les sages du Palais Montpensier censurent des dispositions législatives qui accordaient aux agents de l'établissement public de diffusion T.D.F. un droit de visite sans aucune limite. Ce droit de visite avait pour but de permettre l'installation et l'exploitation de moyens de diffusion par voie hertzienne sur les superstructures des immeubles privés ou publics. Son encadrement du droit de visite n'étant pas suffisant, le Conseil en déduit l'existence d'un risque d'atteintes à des droits et libertés constitutionnellement garantis qu'il appartient au législateur de sauvegarder[5]. Il fait alors implicitement référence notamment à l'inviolabilité du domicile et aux garanties procédurales, dont il impose le respect en cas d'exception légale à ce principe. Cette décision peut être comprise comme une confirmation implicite de la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel constate dans la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988 que la loi déférée créée un droit d'accès au profit des agents habilités à procéder à des enquêtes pour le compte de la Commission des opérations de bourse. Il relève que ce droit d'accès concerne tous les locaux professionnels dès lors qu'ils sont exclusivement consacrés à

[1] C.C., 10 et 11 octobre 1984, n° 84-181 DC, *Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, *op. cit.*, cons. 89.
[2] C.C., 29 décembre 1984, n° 84-184 DC, *Loi de finances pour 1985*, *op. cit.*, cons. 34.
[3] V. *infra*, pp. 277-279, 281-282, 314-315.
[4] C.C., 13 décembre 1985, n° 85-198 DC, *Loi modifiant la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 et portant diverses dispositions relatives à la commission audiovisuelle*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **J. BOULOUIS**, *A.J.D.A.*, 1986, pp. 171-173 et s. ; **J. DUFAU**, « "L'amendement Tour Eiffel" et le régime des servitudes administratives », *J.C.P. G.*, 1986, I, 3237 ; **L. FAVOREU**, « Le droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983 - mars 1986) », *op. cit.*, pp. 395-495 ; **F. LUCHAIRE**, *D.*, 1986, juris., pp. 345-351.
[5] *Ibid.*, cons. 11 et 12.

cet usage. Il précise que ce droit d'accès n'accorde cependant aucun pouvoir de contrainte matérielle à ces agents, ceux-ci ne pouvant procéder à aucune perquisition ou saisie[1].

La simple recherche par le Conseil constitutionnel du caractère coercitif ou non du droit de visite démontre qu'en l'espèce, le contrôle de constitutionnalité s'exerce implicitement par rapport au respect de l'inviolabilité du domicile[2]. Le Conseil constitutionnel atteste ainsi de manière implicite la valeur constitutionnelle de cette dernière ainsi que son rattachement à la liberté individuelle. Monsieur Wachsmann confirme cette interprétation. En effet, il considère que le Conseil constitutionnel a toujours une conception extrêmement large de la liberté individuelle comme comprenant la sûreté, l'inviolabilité du domicile, la liberté d'aller et venir et la protection du secret de la vie privée[3].

Le Conseil constitutionnel a su par conséquent pallier les insuffisances de la Constitution de 1958 et trouver un fondement juridique à la consécration constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile. Il a nettement confirmé sa position. Afin d'appréhender toute la portée de la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 et de comprendre l'évolution à venir de la jurisprudence constitutionnelle, le rattachement de l'inviolabilité du domicile à la liberté individuelle doit être expliqué.

B – La justification du lien entre la liberté individuelle et l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel ne donne aucune définition précise et claire de cette dernière. Il l'a consacrée dans sa décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977 en proclamant qu'elle « constitue l'un des principes fondamentaux garantis par les lois de la République, et proclamé par le Préambule de la Constitution de 1946, confirmé par le Préambule de la Constitution de 1958 »[4]. Il a précisé que « l'article 66 de la Constitution, en réaffirmant ce

[1] C.C., 19 janvier 1988, n° 87-240 DC, *Loi sur les bourses de valeurs*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 5 ; **L. FAVOREU**, *R.D.P.*, 1989, § 25, p. 430.
[2] Pour l'étude de ce contrôle, v. *infra*, pp. 292-296, 316.
[3] **P. WACHSMANN**, « La liberté individuelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 5.
[4] C.C., 12 janvier 1977, n° 76-75 DC, *Loi autorisant la visite des véhicules en vue de la recherche et de la prévention des infractions pénales*, *op. cit.*, cons. 1 et 2.

principe, en confit la garde à l'autorité judiciaire »[1]. Cette décision a été analysée par la doctrine constitutionnaliste comme la manifestation d'une interprétation large de la liberté individuelle par le Conseil constitutionnel, incluant le droit au respect de la vie privée[2]. A l'instar de la doctrine constitutionnaliste[3], il est permis d'affirmer que la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 s'inscrit dans la continuité de celle du 12 janvier 1977 n° 76-75 DC. Le Conseil constitutionnel interprète en effet explicitement de manière extensive la liberté individuelle, en affirmant que « l'article 66 de la Constitution […] confie à l'autorité judiciaire la sauvegarde de la liberté individuelle sous tous ses aspects, et notamment celui de l'inviolabilité du domicile »[4]. Néanmoins, aucune définition n'est encore fournie par le Conseil. La décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977 marque le début d'une évolution de

[1] *Idem*. Bien que la liberté individuelle fasse partie des rares libertés reconnues expressément par la Constitution du 4 octobre 1958, le Conseil constitutionnel a choisi de retenir un autre fondement constitutionnel. Néanmoins, la décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977 reste isolée. Le Conseil constitutionnel se réfère, depuis, principalement à l'article 66 de la Constitution de 1958, comme fondement constitutionnel de la liberté individuelle, et rarement aux articles 1er, 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, qui porte sur le principe général de liberté. V. C.C., 9 janvier 1980, n° 79-109 DC, *Loi relative à la prévention de l'immigration clandestine et portant modification de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1958 relative aux conditions d'entrée et de séjour en France des étrangers et portant création de l'office national d'immigration*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; C.C., 19 et 20 janvier 1981, n° 80-127 DC, *Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes*, http://www.conseil-constitutionnel.fr ; **C. DE GOURNAY**, « Le Conseil constitutionnel et la loi "Sécurité et liberté" », *A.J.D.A.*, 1981, pp. 278-284 ; **M. DE VILLIERS**, *Rev. ad.*, 1981, pp. 266-271 ; **A. DEKEUWER**, *D.*, 1982, juris., pp. 441-445 ; **C. FRANCK**, *J.C.P. G.*, 1981, II 19701 ; **L. PHILIP**, « La décision sécurité et liberté des 19 et 20 janvier 1981 », *R.D.P.*, 1981, pp. 651-685 ; **J. PRADEL**, « La loi du 2 février 1981 dite « Sécurité et Liberté » et ses dispositions de procédure pénale », *D.*, 1981, chron., pp. 101-116 ; **J. RIVERO**, « Autour de la loi sécurité et liberté. "Filtrer le moustique et laisser passer le chameau" ? », *A.J.D.A.*, 1981, pp. 275-277 ; C.C., 27 juillet 1994, n° 94-343/344 DC, *Loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal*, http://www.conseil-constitutionnel.fr ; **M. DELMAS-MARTY**, « Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme et l'irréductible humain », *Rev. sc. crim.*, 1994, pp. 477-490 ; **L. FAVOREU**, *R.F.D.C.*, 1994, pp. 799-811 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la collaboration de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *op. cit.*, n° 24, pp. 265-275 ; **F. LUCHAIRE**, « Le Conseil constitutionnel et l'assistance médicale à la procréation », *R.D.P.*, 1994, pp. 1647-1662. ; **B. MATHIEU**, « Bioéthique : un juge constitutionnel réservé face aux défis de la science. A propos de la décision n° 94-343-344 DC du 27 juillet 1994 », *R.F.D.A.*, 1994, pp. 1019-1032 ; **B. MATHIEU**, *D.*, 1995, juris., pp. 237-241 ; **B. MATHIEU**, *L.P.A.*, 26 avril 1995, n° 50, pp. 6 et s.

[2] V. **R. BADINTER** et **B. GENEVOIS**, *op. cit.*, note de bas de page 22, p. 334 ; **L. FAVOREU**, « Le Conseil constitutionnel et la protection de la liberté individuelle et de la vie privée. A propos de la décision du 12 janvier 1977 relative à la fouille des véhicules », *op. cit.*, pp. 411-425 ; **L. FAVOREU**, « Chronique constitutionnelle française. 1977 année charnière : le développement de la saisine parlementaire et de la jurisprudence relative aux libertés et aux droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 824 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la collaboration de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *op. cit.*, n° 10, §§ 8-9, pp. 108-109 ; **S. TSIKLITIRAS**, *op. cit.*, p. 235 ; **D. TURPIN**, « L'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle », *A.J.D.A.*, 1983, p. 656 ; **P. WACHSMANN**, « La liberté individuelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 7. Pour une interprétation contraire v. **N. MOLFESSIS**, *op.cit.*, pp. 134-135.

[3] **A. DECOCQ** et **R. DRAGO**, *op. cit.* ; **L. PHILIP.**, *A.J.D.A.*, 1984, p. 104 ; **O. FOUQUET**, « Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 (censurant l'article 89 de la loi de finances pour 1984 accordant aux agents des impôts des pouvoirs de perquisition et de saisie pour la recherche d'infractions en matière d'impôts directs et de taxe sur le chiffre d'affaires », *op. cit.*, p. 477.

[4] C.C., 29 décembre 1983, n° 83-164 DC, *Loi de fiances pour 1984*, *op. cit.*, cons. 28.

l'interprétation par le Conseil constitutionnel de la liberté individuelle, qui va parfois se révéler confuse.

La doctrine n'est en outre pas unanime quand il s'agit de définir la notion de liberté individuelle. Les auteurs sont en accord sur l'existence de deux conceptions possibles, une restrictive, une étendue. Néanmoins, les divergences apparaissent quant à leur contenu, en fonction des perceptions des auteurs. A cela s'ajoute, à l'instar de l'interprétation effectuée par le Conseil constitutionnel, une évolution de leur définition au gré des solutions rendues par celui-ci. Dès lors, comme le souligne Monsieur Molfessis, « la notion de liberté individuelle est une notion à contenu variable »[1]. C'est pourquoi l'appréhension de la liberté individuelle et l'élaboration d'une définition précise et intelligible n'est pas des plus faciles. Par conséquent, pour répondre aux besoins de la présente étude et éviter des incohérences, la notion doit être replacée dans le contexte de l'adoption de la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983.

Déjà en 1978, Favoreu considérait que l'inviolabilité du domicile relevait de la liberté individuelle[2] dans sa conception large, qui incluait également la liberté d'aller et venir[3], l'inviolabilité de la correspondance et la sûreté. Il précisait que la conception étroite de la liberté individuelle correspondait uniquement « à la sûreté, c'est-à-dire la liberté que l'on pourrait appeler physique ou corporelle et qui se distingue des autres libertés de la personne physique »[4]. En 1986, lors de son analyse de la décision du 29 décembre 1983, il a adapté sa définition aux décisions rendues par le Conseil constitutionnel. Il affirmait que « la liberté individuelle était déjà conçue par le Conseil constitutionnel comme englobant certainement la sûreté c'est-à-dire le droit de ne pas être arrêté ou détenu illégalement […], la liberté d'aller et venir, le droit au respect de la vie privée [et] a été ajouté à cette liste l'inviolabilité du domicile »[5].

[1] **N. MOLFESSIS**, *op. cit.*, § 156, p. 130.
[2] Employée au singulier. Favoreu précisait que cette notion devait être distinguée de la liberté individuelle employée au pluriel. Selon lui, les libertés individuelles sont « synonyme de droits de l'individu », **L. FAVOREU**, « Chronique constitutionnelle française. 1977 année charnière : le développement de la saisine parlementaire et de la jurisprudence relative aux libertés et aux droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 823.
[3] Le Conseil constitutionnel a confirmé que la liberté d'aller et venir constituait un attribut de la liberté individuelle dans sa décision n° 79-107 DC du 12 juillet 1979. V. C.C., 12 juillet 1979, n° 79-107 DC, *Loi relative à certains ouvrages reliant les voies nationales ou départementales*, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[4] **L. FAVOREU**, *op. cit.*, p. 824.
[5] **L. FAVOREU**, « Droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983 - mars 1986) », *op. cit.*, § 187, p. 478.

En revanche, pour Luchaire, en 1983, la liberté individuelle au sens strict se serait limitée à la liberté d'aller et venir, car garantie par l'article 66 de la Constitution, interdisant toute détention arbitraire[1]. S'agissant de l'interprétation extensive, Luchaire considérait que « la liberté individuelle serait le droit reconnu à chaque individu d'organiser sa vie comme il l'entend »[2]. En ce sens, cette conception englobait selon lui « l'intimité de la vie privée, […] donc [la protection] […] à ce titre non seulement [de] la liberté d'aller et venir mais aussi de la liberté et de l'inviolabilité du domicile, du secret de la vie privée [et] de l'existence en ménage (légitime ou non, hétérosexuel ou homosexuel… etc.) »[3].

Dès lors, aucune controverse doctrinale n'a été soulevée par la reconnaissance constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile en tant que corollaire de la liberté individuelle. Cette appartenance était déjà largement admise depuis l'adoption par le Conseil constitutionnel d'une interprétation étendue de la liberté individuelle en 1977. Comte tenu de cette conception, deux raisons peuvent être avancées au rattachement par le juge constitutionnel de l'inviolabilité du domicile à ladite liberté.

Il ne fait aucun doute d'une part qu'en 1983, le Conseil constitutionnel inclut dans la liberté individuelle la sauvegarde de la sûreté[4]. La sûreté est proclamée par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 en tant que droit naturel et imprescriptible. L'article 7 de cette Déclaration précise notamment que « nul homme ne peut être accusé, arrêté, ni détenu que dans les cas déterminés par la loi, et selon les formes qu'elle a prescrites. Ceux qui sollicitent, expédient, exécutent ou font exécuter des ordres arbitraires sont punis par la loi »[5]. Elle est également directement inscrite dans la Constitution de 1958 dans son article 66.

Comme le relève Monsieur Wachsmann, « contrairement à ce que l'on pourrait espérer, la définition de la sûreté ne fait pas non plus l'objet d'un accord »[6] au sein de la doctrine notamment lorsqu'elle doit préciser quelle en est l'appréhension par le Haut Conseil. Quelle que soit l'époque, la majorité des auteurs définit la sûreté en se reportant au contenu de

[1] **F. LUCHAIRE**, « Le fisc, la liberté individuelle et la Constitution », *op. cit.*, p. 604.
[2] *Idem*.
[3] *Ibid.*, p. 605.
[4] V. C.C., 9 janvier 1980, n° 79-109 DC, *Loi relative à la prévention de l'immigration clandestine et portant modification de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1958 relative aux condition d'entrée et de séjour en France des étrangers et portant création de l'office national d'immigration*, *op. cit.*
[5] Art. 7, Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 26 août 1789, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[6] **P. WACHSMANN**, « La liberté individuelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 5.

l'alinéa 1er de l'article 66 de la Constitution. Cette notion classique consiste alors en la protection de l'individu contre les arrestations et les détentions arbitraires[1].

Rivero en avait en revanche une conception bien plus étendue. Il considérait qu'« au-delà même de la privation de liberté physique, […] [la sûreté] condamne toute forme arbitraire de répression [et que] l'objet de la sûreté est la sécurité juridique de l'individu face au pouvoir »[2]. En d'autres termes, il entendait la sûreté *lato sensu* comme la protection de l'individu contre les mesures arbitraires des fonctionnaires[3].

Or, historiquement, l'inviolabilité du domicile et la sûreté sont reconnues explicitement par les textes quasiment en même temps et en réaction aux mêmes évènements. En effet, après une timide réapparition à partir du XIIème siècle, la protection de l'inviolabilité du domicile se développe en droit français, depuis le début du XVIIème siècle, afin de lutter contre les perquisitions et les arrestations illégales[4].

Les rédacteurs de la Déclaration de 1789 ont consacré la sûreté en réaction au système des lettres de cachet. Selon De Caqueray, au travers de la sûreté, ces rédacteurs proclamaient implicitement le principe de l'inviolabilité du domicile. Ce dernier a été proclamé de façon explicite dans la première Constitution française, dans l'article 9 du titre IV de la Constitution du 3 septembre 1791, entrée en vigueur le 14 septembre de la même année. Cet article disposait qu' « aucun agent de la force publique ne peut entrer dans la maison d'un citoyen, si

---

[1] **L. FAVOREU**, « Chronique constitutionnelle française. 1977 année charnière : le développement de la saisine parlementaire et de la jurisprudence relative aux libertés et aux droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 824 ; **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA-SOLER**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFONI**, **J. TRÉMEAU**, *Droit des libertés fondamentales*, Précis, 4ème éd., Paris, Dalloz, 2007, § 219-7, p. 184 ; **F. FINES**, « L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle dans la jurisprudence constitutionnelle », *R.F.D.A.*, 1994, pp. 595-596 ; **R. LETTERON**, *op. cit.*, § 205, p. 163 ; **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, Paris, L.G.D.J., 2002, pp. 536-537 ; **H. MOUTOUH** et **J. RIVERO**, *Libertés publiques*, t. 1, 9ème éd. mise à jour, Thémis droit public, Paris, P.U.F., 2003, § 26, p. 17 ; **H. OBERDORFF**, *op. cit.*, § 198, p. 253 ; **A. PENA**, « Sûreté personnelle (Droit à la) », *in* **D. CHAGNOLLAUD** et **G. DRAGO** (ss. dir.), *Dictionnaire des droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 685-702 ; **A. VIALA**, « Sûreté », *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **H. GAUDIN**, **J.-P. MARGUÉNAUD**, **S. RIALS** et **F. SUDRE**, *Dictionnaire des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 915 ; **P. WACHSMANN**, « La liberté individuelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 5

[2] **H. MOUTOUH** et **J. RIVERO**, *op. cit.*, p. 17. Malgré la mise à jour effectuée par Monsieur Moutouh, l'affirmation reste fidèle à celle de Rivero en 1980. En effet, Monsieur Wachsmann a souligné la présence de la même pensée de l'auteur dans la deuxième édition du même ouvrage paru en 1980. V. **P. WACHSMANN**, « La liberté individuelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 5.

[3] Aujourd'hui, Messieurs Mathieu et Verpeaux ainsi que Messieurs Armand et Viala sont les seuls à se rapprocher de cette conception étendue de la sûreté en affirmant qu'il s'agit plus largement du droit pour une personne de ne pas faire l'objet de mesures de police arbitraire, **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, *op. cit.*, pp. 536-537 ; **G. ARMAND**, « Que reste-t-il de la protection constitutionnelle de la liberté individuelle ? », *R.F.D.C.*, 2006/1, n° 65, p. 61 ; **A. VIALA**, « Sûreté », *op. cit.*, p. 916.

[4] V. *supra*, p. 9.

ce n'est pour l'exécution d'un mandement de police et de justice, ou dans les cas formellement prévus par la loi »[1]. La Constitution du 5 fructidor an III[2] et celle du 22 frimaire an VIII[3] ont expressément accompagné leur proclamation de l'inviolabilité du domicile de l'interdiction de mesures arbitraires de perquisitions. La Constitution du 4 novembre 1848[4] a fait de même, mais en des termes plus généraux.

Par conséquent, dès l'origine, l'inviolabilité du domicile a été reconnue par les textes afin de préserver l'occupant du domicile des intrusions arbitraires des pouvoirs publics, en particulier de la force publique[5]. Elle avait alors pour objet d'assurer la sauvegarde de l'individu contre l'arbitraire en son domicile, et plus particulièrement d'assurer sa sûreté personnelle en ces lieux. Or, cette garantie relève toujours de la définition contemporaine de l'inviolabilité du domicile. L'inviolabilité du domicile a par conséquent un domaine d'application qui coïncide, qui est partagé avec la liberté individuelle. Cela explique son intégration dans la conception large de cette dernière par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, afin de lui reconnaître une valeur constitutionnelle.

La garantie première de l'inviolabilité du domicile est d'autre part de préserver la tranquillité, la vie privée et l'intimité[6] de la personne en son domicile contre les introductions arbitraires des fonctionnaires, mais aussi contre les pénétrations des particuliers. Comme le souligne Monsieur Martia Portilla, « le domicile est un des domaines sur lesquels personne ne doute qu'ils touchent à l'intimité »[7]. La protection de la vie privée concerne à la fois sa liberté et son secret. A l'instar de Madame Fatin-Rouge Stefanini, la vie privée peut être définie d'une part comme « la liberté pour chacun de faire ou d'agir comme il l'entend dans le cadre privé ; dans la mesure où cela ne nuit pas à autrui et ne porte pas atteinte à l'ordre public […] [et d'autre part comme] le droit de cacher, de soustraire quelque chose au regard des autres »[8]. Cette définition rejoint celle élaborée par Kayser[9]. L'inviolabilité du domicile a donc pour

[1] Article 9 du titre IV de la Constitution des 3 et 4 septembre 1791, *op. cit.*
[2] V. article 359, Constitution du 5 fructidor an III (22 août 1795), *op. cit.*
[3] V. article 76, Constitution du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799), *op. cit.*
[4] V. article 3, Constitution du 4 novembre 1848, *op. cit.*
[5] Kayser partageait la même opinion. **P. KAYSER**, *La protection de la vie privée par le droit. Protection du secret de la vie privée*, *op. cit.*, § 2, p. 12-13.
[6] V. *supra*, pp. 12-13.
[7] **F. J. MATIA PORTILLA**, *op. cit.*, p. 399.
[8] **M. FATIN-ROUGE STEFANINI**, *op. cit.*, p. 259.
[9] **P. KAYSER**, *op. cit.*, § 1, p. 12.

objet de sauvegarder la liberté mais aussi le secret de la vie privée des personnes, *a fortiori* de leur intimité, le domicile en constituant le lieu d'exercice par excellence.

Or, en 1983, le Conseil constitutionnel intégrait la protection du respect de la vie privée, ou du moins de certains de ces aspects, à celle de la liberté individuelle. Dès lors le choix du juge constitutionnel de faire de l'inviolabilité du domicile un corollaire de cette liberté s'explique par son objet. Intrinsèquement, l'inviolabilité du domicile garantit d'une part la vie privée des personnes en leur domicile contre toute intrusion contre leur gré d'un tiers et d'autre part protège les personnes de toutes introductions arbitraires des pouvoirs publics dans leur domicile.

Le Conseil constitutionnel assure alors la sauvegarde satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile en la rattachant à la liberté individuelle. Ce rattachement lui permet en effet non seulement d'accorder à l'inviolabilité du domicile valeur constitutionnelle, mais également de lui reconnaître un régime de garanties constitutionnelles propres[1]. Ce rattachement se justifie par la définition de l'inviolabilité du domicile. Pourtant, des incertitudes vont naître quant à la volonté du juge constitutionnel de maintenir l'inviolabilité du domicile en tant qu'attribut de la liberté individuelle. Le Conseil va très vite dissiper ces doutes.

§ 2 – Une incertitude très vite dissipée.

La notion de liberté personnelle a émergé dans la jurisprudence constitutionnelle qui a eu pour conséquence de remettre en cause la conception étendue de la liberté individuelle. Très vite abandonnée, cette jurisprudence n'a pas eu d'effet direct sur l'appréhension de l'inviolabilité du domicile par le Conseil constitutionnel (A). Elle s'inscrit cependant dans une recherche par le Conseil d'une interprétation pertinente de la liberté individuelle qui le conduit à déclarer l'inviolabilité du domicile autonome de cette liberté. Cette autonomie ne sera toutefois qu'éphémère (B).

[1] V. *infra*, pp. 262-388.

A – L'absence d'influence directe de l'émergence de la liberté personnelle.

Dans une décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987[1] lors de l'examen d'une loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux du Conseil de la concurrence, le Conseil constitutionnel est amené à se prononcer sur la valeur constitutionnelle du principe de séparation des autorités administratives et judiciaires et *a fortiori* des frontières de la compétence entre les juridictions judiciaires et administratives.

Il a exclu toute consécration constitutionnelle du principe de séparation des autorités administratives et judiciaires. Il a en revanche reconnu une réserve de compétence à la juridiction administrative[2]. Il a en effet affirmé que « conformément à la conception française de la séparation des pouvoirs, figure au nombre des "principes fondamentaux reconnus par les lois de la République" celui selon lequel, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales de la République ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle »[3].

A l'instar de Messieurs Braibant, Delvolvé, Genevois, Long et Weil, il doit être constaté que le Conseil constitutionnel « identifie le domaine de compétence spécifique de la juridiction administrative à l'aide de critères organiques et formels »[4]. Cette réserve de compétence concerne uniquement le contentieux de l'annulation et de la réformation c'est-à-dire principalement le contentieux de l'excès de pouvoir. Ce contentieux peut seulement porter sur les décisions prises par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle.

---

[1] C.C., 23 janvier 1987, n° 86-224 DC, *Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la collaboration de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *op. cit.*, pp. 216-228 ; **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 18ème éd., Paris, Dalloz, 2011, n° 93, pp. 664-674 ; **G. VEDEL**, « La loi des 16-24 août 1790 : Texte ? Prétexte ? Contexte ? », *R.F.D.A.*, 1990, pp. 698-711 ; **J.-L. MESTRE**, « A propos du fondement constitutionnel de la compétence de la juridiction administrative », *R.F.D.A.*, 2012, pp. 339-341.

[2] Dans une décision n° 80-119 DC du 22 juillet 1980, le Conseil constitutionnel avait consacré l'indépendance de la juridiction administrative garantie par un principe fondamental reconnu par les lois de la République découvert au sein de la loi du 24 mai 1872. C.C., 22 juillet 1980, n° 80-119 DC, *Loi portant validation d'actes administratifs*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 6.

[3] C.C., 23 janvier 1987, n° 86-224 DC, *Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence*, *op. cit.*, cons. 15.

[4] **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, n° 93, § 3, p. 669.

En fixant cette liste limitative, le Conseil constitutionnel recourt à un critère organique pour définir la réserve de compétence de la juridiction administrative. A ce critère s'ajoute l'usage d'un critère formel. Ces décisions doivent en effet encore être prises dans l'exercice des prérogatives de puissance publique.

La juridiction administrative est par conséquent exclusivement compétente en ces domaines à l'exclusion des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire et sauf dérogation instauré par le législateur dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

Comme le relevait Vedel, « certains commentateurs ont critiqué le caractère exagérément allusif de la mention des « matières réservées par nature à l'autorité judiciaire »[1] et « ce laconisme a suscité des interrogations et des critiques »[2]. Vedel expliquait très clairement le manque de précision sur ce point du Conseil constitutionnel dans sa décision. Il précisait que le juge constitutionnel a conscience que ces décisions constituent un engagement de l'avenir de la matière qu'elle concerne mais également des matières connexes. Néanmoins, selon Vedel, le Conseil « dans la formulation des motifs de sa sentence, […] évite toute extension et toute anticipation qui serait d'ordre spéculatif »[3].

Le Conseil pose ainsi les fondements d'une réserve de compétence à l'autorité judiciaire. Il a toutefois besoin de temps pour en définir le contenu à travers sa jurisprudence. Comme le soulignait Vedel « la solution demandée par l'espèce n'exigeait de précision qu'en ce qui concerne le domaine du juge administratif ; l'allusion au domaine constitutionnellement réservé au juge judiciaire suffisait pour les besoins de la cause. Il eût été imprudent et inutile de vouloir régler, en dehors de toute nécessité et de tout ancrage dans un contentieux réel, un problème difficile et complexe »[4].

Cette décision a donc donné naissance à une réflexion sur l'identification du contenu de cette réserve de compétence du juge judiciaire menée aussi bien par la doctrine que par le Conseil constitutionnel. Cette réflexion s'est portée naturellement sur la liberté individuelle et son champ d'application. Cette décision constitue l'amorce de l'évolution de la jurisprudence constitutionnelle qui a conduit à la solution actuelle.

[1] **G. VEDEL**, *op. cit.*, § 15.
[2] *Ibid.*, § 13.
[3] *Ibid.*, § 15.
[4] *Idem.*

La conception extensive de la liberté individuelle est le résultat de la volonté du juge constitutionnel de donner une portée autonome au second alinéa de l'article 66 de la Constitution par rapport à son premier alinéa. A l'instar de Monsieur Genevois, il doit être précisé que « c'est le souci d'accroître la garantie constitutionnelle des droits qui a conduit le juge constitutionnel à aller au-delà d'une […] interprétation »[1] « limit[ant] le champ d'application de cet article aux cas où il y a détention d'un individu, au motif que le premier alinéa ("Nul ne peut être arbitrairement détenu") commande l'interprétation du second alinéa : "L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi" »[2].

Ce second alinéa de l'article 66 de la Constitution attache cependant à l'exercice de la liberté individuelle une clause de compétence exclusive de l'autorité judiciaire. Dès lors, toute extension de la conception de la liberté individuelle par le juge constitutionnel a pour conséquence immédiate d'étendre ce domaine de compétence. Celui du juge administratif se trouvait corrélativement remis en cause. Monsieur Dutheillet de Lamothe soulignait que la conception large de la liberté individuelle entraînait la réduction du domaine de compétence du juge administratif à travers surtout une remise en cause de la notion de police administrative[3]. Aussi, à la fin des années 1980, le Conseil constitutionnel recourt au concept de la liberté personnelle afin « d'enrayer [cet] automatisme », selon les termes employés par Madame Fines[4]. Cette jurisprudence est donc une conséquence de la décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987.

Le Conseil constitutionnel fait expressément référence à la liberté personnelle pour la première fois dans la décision n° 88-244 DC du 20 juillet 1988[5], puis dans la décision n° 89-257 DC du 25 juillet 1989[6]. Ces recours permettent d'établir un premier domaine

[1] **B. GENEVOIS**, "Préface", *in* **X. BIOY** et **H. ROUSILLON** (ss dir.), *La liberté personnelle. Une autre conception de la liberté ?*, Acte de la journée d'études, 7 mai 2005, Toulouse, Presse de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2006, p. 9.
[2] Idem.
[3] **O. DUTHEILLET DE LAMOTHE**, « Première table ronde. Les aspects constitutionnels de la liberté personnelle », *in* **X. BIOY** et **H. ROUSILLON** (ss dir.), *La liberté personnelle. Une autre conception de la liberté ?*, *op. cit.*, p. 50.
[4] **F. FINES**, *op. cit.*, p. 600.
[5] C.C., 20 juillet 1988, n° 84-244 DC, *Loi d'amnistie*, *op. cit.*, cons. 22.
[6] C.C., 25 juillet 1989, n° 89-257 DC *Loi modifiant le Code du travail et relative à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 23. Confirmée par C.C., 13 janvier 2000, n° 99-423 DC, *Loi relative à la rédaction négociée du temps de travail*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 36.

d'application de cette liberté à savoir le droit social. Cette interprétation est unanimement admise par la doctrine[1].

Le Conseil constitutionnel a ensuite ouvert le domaine de protection de la liberté personnelle dans la décision n° 91-294 DC du 25 juillet 1991[2]. Comme le relève Monsieur Pariente, il utilise « l'expression débarrassée de la caractéristique professionnelle de la personne [et] […] pour la première fois fait référence à la "liberté personnelle" tout court à propos de l'exploitation des données personnelles »[3]. La liberté personnelle se trouve ainsi émancipée.

Le Conseil constitutionnel a en outre invoqué cette notion pour assurer la protection d'un domaine relevant du respect de la vie privée ; alors qu'il était communément admis que le juge constitutionnel l'intégrait dans sa conception large de la liberté individuelle. Cette dernière aurait pu ne pas être remise en cause, si la décision de 1991 était restée isolée. La décision n° 92-316 DC du 20 janvier 1993 vient cependant confirmer l'extension du domaine d'application de la liberté personnelle. Le Conseil constitutionnel censure en effet les dispositions législatives accordant un droit de communication de documents au profit du service central de prévention de la corruption notamment pour méconnaissance de cette liberté[4].

Bien que le juge constitutionnel ne donne encore aucun fondement juridique à la liberté personnelle, Monsieur Renoux suggérait de la rattacher au principe général des libertés énoncé par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789[5]. A la lumière de la jurisprudence constitutionnelle, il proposait également une définition de cette conception qu'il estimait plus étendue que celle de la liberté individuelle. Selon lui, la liberté personnelle « s'oppose à ce que toute personne physique mais aussi certainement morale, ne soit l'objet de mesures coercitives, tatillonnes ou vexatoires, qui sans entamer sa liberté

[1] V. **O. DUTHEILLET DE LAMOTHE**, **O. LECUCQ**, **S. MOUTON**, **A. PLANTEY et M. VERPEAUX**, « Première table ronde : les aspects constitutionnels » *in* **X. BIOY** et **H. ROUSSILLON** (ss dir.), *La liberté personnelle. Une autre conception de la liberté ?*, *op. cit.*, pp. 40 et 44 ; **M. FATIN-ROUGE STEFANINI**, *op. cit.*, p. 281 ; **F. FINES**, *op. cit.*, p. 600 ; **A. PARIENTE**, « La liberté personnelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *in* Mélanges en l'honneur de Dimitri Georges Lavroff, *La Constitution et les valeurs*, Paris, Dalloz, 2005, p. 272.

[2] C.C., 25 juillet 1991, n° 91-294 DC, *Loi autorisant l'approbation de la convention d'application de l'accord Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des Etats de l'union économique du Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 49.

[3] **A. PARIENTE**, *op. cit.*, p. 272.

[4] C.C., 20 janvier 1993, n° 92-316 DC, *Loi relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 16.

[5] **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C*, 1993, p. 381.

individuelle […] n'en définissent pas moins sans nécessité une technique d'amendement progressif de sa liberté d'action, en particulier de l'autonomie de sa volonté »[1].

Madame Fatin-Rouge Stefanini adhère à cette définition[2]. Monsieur Pariente déduit en revanche des quatre décisions du Conseil constitutionnel une définition de la liberté personnelle uniquement centrée sur la « protection de l'autonomie de la volonté de la personne »[3]. Cette protection a pour effet de ne pas imposer l'intervention exclusive du juge judiciaire à la différence de la liberté individuelle.

Le Conseil constitutionnel semblait par conséquent mettre en place un processus consistant à réduire sa conception de la liberté individuelle au bénéfice de cette nouvelle notion de liberté personnelle. L'inviolabilité du domicile, protégeant la vie privée de la personne, aurait pu être concernée par ce mouvement. Le Conseil confirme cependant qu'elle constitue bien un corollaire de la liberté individuelle dans la décision n° 93-325 DC du 13 août 1993.

Il affirme que « les éventuels refus opposés à des visites des agents de l'office des migrations internationales doivent, pour être pris en compte, résulter d'une manifestation non équivoque de volonté »[4]. En d'autres termes, ces visites ne pouvaient avoir lieu sans le consentement de l'occupant du domicile. Les juges de la rue Montpensier en ont déduit que ces visites n'étaient pas de nature à porter atteinte à la liberté individuelle.

En précisant le sens du refus comme devant être une manifestation non équivoque de volonté, ils appliquent implicitement l'inviolabilité du domicile. Favoreu partageait et Monsieur Philip partage cette analyse[5]. Ainsi à travers la reconnaissance de l'absence d'atteinte à la liberté individuelle, le Conseil constitutionnel indique de manière implicite le respect de l'inviolabilité du domicile. Il maintient par le biais de ces considérants l'appartenance de l'inviolabilité du domicile à sa conception large de la liberté individuelle.

Favoreu précisait que par cette décision le Conseil constitutionnel remettait en cause l'évolution de sa jurisprudence consistant à réduire la conception de la liberté individuelle aux

---

[1] *Idem*.
[2] **M. FATIN-ROUGE STEFANINI**, *op. cit.*, p. 281.
[3] **A. PARIENTE**, *op. cit.*, p. 273.
[4] C.C., 13 août 1993, n° 93-325 DC, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, *op. cit.*, cons. 10. Ces visites avaient pour but de contrôler le domicile d'un étranger et les conditions de son hébergement en vue de l'obtention d'un certificat d'hébergement.
[5] **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la collaboration de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *op. cit.*, n° 23, § 7, pp. 257-258.

seules détentions et arrestations arbitraires[1]. Dans cette décision, le Haut conseil englobe en effet dans la liberté individuelle, la sûreté, la liberté d'aller et venir, l'inviolabilité du domicile, la liberté de mariage et la protection contre la diffusion des données informatiques.

Favoreu concluait à la fin de la jurisprudence relative à la liberté personnelle et à un retour de la conception large de la liberté individuelle par le Conseil constitutionnel, en prenant néanmoins le soin d'exclure la protection du droit au respect de la vie privée, admettant ignorer si le Conseil constitutionnel l'intégrait ou non à cette liberté. Monsieur Genevois partage cette analyse[2].

Madame Fines estime que la liberté individuelle est bien concernée par la sûreté, l'inviolabilité du domicile, la liberté d'aller et venir, et la protection de la vie privée. Elle précise cependant que le Conseil constitutionnel n'a pas entendu viser la totalité des atteintes à ces domaines dont ils sont susceptibles de faire l'objet[3]. Seules certaines modalités d'atteintes mettent en cause la liberté individuelle de sorte que le juge judiciaire est alors compétent. Dès 1994, Madame Fines met ainsi en évidence les critères de la mise en œuvre de la liberté individuelle qui seront avancé plus tard par le reste de la doctrine. L'application de la liberté individuelle se limite selon elle à l'intervention du juge judiciaire et ces critères d'intervention sont alors le degré de la contrainte exercée sur la personne ainsi que sa durée[4].

Le Conseil constitutionnel a par conséquent développé la notion de liberté personnelle pour tenter de pallier les conséquences de son interprétation étendue de la liberté individuelle. Sa jurisprudence a cependant davantage eu pour effet de créer une confusion sur le sens de la liberté individuelle. C'est pourquoi il a abandonné l'usage du concept de liberté personnelle et réaffirmé son attachement à une conception large de la liberté individuelle, incluant l'inviolabilité du domicile. Il n'a toutefois pas abandonné l'idée de pallier l'effet corrélatif de cette conception, c'est-à-dire l'extension du domaine de compétence de l'autorité judiciaire. Il va alors tenter d'avoir une nouvelle approche de la liberté individuelle qui débouche sur la déclaration de l'autonomie de l'inviolabilité du domicile. Cette déclaration n'est toutefois qu'éphémère.

[1] **L. FAVOREU**, *R.F.D.C.*, 1993, p. 599.
[2] **B. GENEVOIS**, « Un statut constitutionnel pour les étrangers. (A propos du Conseil constitutionnel n° 93-325 DC du 13 août 1993) », *op. cit.*, pp. 875-876.
[3] **F. FINES**, *op. cit.*, p. 597.
[4] *Ibid.*, pp. 598-599.

B – L'autonomie éphémère de l'inviolabilité du domicile.

La décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 va soulever de nouvelles incertitudes alors qu'elle semble être davantage une tentative de clarification dans le prolongement des jurisprudences constitutionnelles antérieures.

L'étude de la jurisprudence constitutionnelle relative au développement de la liberté personnelle contribue à la compréhension de la décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 qui a été une tentative avortée de clarification de l'interprétation de la liberté individuelle

Dans la décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995, le Conseil constitutionnel a déclaré qu'il « appartient au législateur d'assurer la conciliation entre [l]es objectifs à valeur constitutionnelle et l'exercice des libertés publiques constitutionnellement garanties au nombre desquelles figurent la liberté individuelle et la liberté d'aller et venir ainsi que l'inviolabilité du domicile »[1].

A l'instar de Monsieur Barloy, il convient de noter la nette distinction établie par les juges de la rue Montpensier entre l'inviolabilité du domicile et la liberté individuelle[2]. A ce stade de la décision, il serait permis de penser que le Conseil émancipe l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle et la reconnait en tant que liberté de valeur constitutionnelle autonome sans toutefois lui fournir de fondement juridique.

La suite de la lecture de la décision conduit cependant à la découverte de l'usage d'une expression par le Conseil constitutionnel, jusque là, encore inédite dans ses décisions, mais surtout troublante. Le Conseil affirme que « la mise en œuvre […] [des] systèmes de surveillance doit être assortie de garanties de nature à sauvegarder l'exercice des libertés individuelles ci-dessus mentionnées »[3].

Par cette décision, le Conseil constitutionnel semble avoir particulièrement réveillé le sens critique de Favoreu. Ce dernier a reproché au Conseil d'avoir fait preuve d'ambiguïté dans son raisonnement, en précisant que la liberté individuelle est une des libertés

[1] C.C., 18 janvier 1995, n° 94-352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, *op. cit.*, cons. 3.
[2] **F. BARLOY**, « Le Conseil constitutionnel, la liberté individuelle et l'ordre public », *op. cit.*, p. 489.
[3] C.C., 18 janvier 1995, n° 94-352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, *op. cit.*, cons. 4.

constitutionnelles, tout en utilisant l'expression de « libertés individuelles »[1] pour renvoyer à toutes les libertés constitutionnellement garanties énoncées précédemment[2].

Il précisait alors « de deux choses l'une. Ou bien, le juge constitutionnel s'est rallié à la terminologie flottante des non spécialistes - mais alors pourquoi avoir pris soin de préciser le sens exact quelques lignes plus haut ? - ou bien, le Conseil a voulu marquer qu'il y avait plusieurs formes de liberté individuelle (sûreté, liberté d'aller et venir, vie privée, inviolabilité du domicile…) ; mais alors pourquoi avoir distingué plus haut la liberté individuelle *stricto sensu* des autres formes de celle-ci ? »[3].

Il soulignait que tout l'enjeu du débat était de déterminer si la compétence exclusive de l'autorité judiciaire, attribuée par l'article 66 de la Constitution, se limiterait « conformément au vœu (secret) du juge administratif »[4] selon lui, à la conception stricte de la liberté individuelle, c'est-à-dire la sûreté comme le laisse entendre la première formulation du Conseil constitutionnel.

Il constatait cependant qu'en l'espèce le Conseil avait certes placé sous la sauvegarde de l'autorité judiciaire la liberté individuelle, mais aussi la liberté d'aller et venir et le droit au respect de la vie privée. Il en déduisait que nonobstant l'emploi au pluriel de la liberté individuelle, le Conseil constitutionnel en maintenait sa conception large incluant notamment l'inviolabilité du domicile. Il invitait alors les sages du Palais Montpensier à être plus rigoureux dans la rédaction de leur décision[5].

Cependant, à l'instar de Monsieur Mathieu[6], rejoint ensuite par Madame Aivazzadeh et Monsieur Verpeaux[7], une autre interprétation de cette décision du 18 janvier 1995 peut être avancée. L'évolution jurisprudentielle antérieure, mettant en jeu le champ d'application de la liberté individuelle, doit être prise en compte. La jurisprudence sur la liberté personnelle atteste la prise de conscience par le Conseil constitutionnel du problème posé par sa conception étendue de la liberté individuelle. La clause exclusive de compétence de l'autorité judiciaire entraînait l'incompétence du juge administratif en la matière. Le juge

[1] *Idem*.
[2] **L. FAVOREU**, *R.F.D.C.*, 1995, p. 366.
[3] *Idem*.
[4] *Idem*.
[5] *Idem*.
[6] **B. MATHIEU**, *L.P.A.*, 7 juin 1995, n° 68, p. 7.
[7] **S. AIVAZZADEH**, **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle, n° 15 (1ère partie), juillet 1996 », *L.P.A.*, 29 novembre 1996, n° 144, pp. 5 et s. ; **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle, n° 17 janvier - avril 1997 », *L.P.A.*, 17 octobre 1997, n° 125, pp. 10 et s.

constitutionnel a tenté de remédier à cette situation en développant la notion de liberté personnelle.

Il est cependant permis d'affirmer que, lors de la décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, le Conseil constitutionnel a réalisé la nécessité de maintenir un lien entre la notion de liberté individuelle et ses composantes, car l'intervention de l'autorité judiciaire est indispensable en cas d'atteinte grave à l'une de ces composantes.

Cela expliquerait pourquoi cette décision marque l'abandon provisoire[1] de la notion de liberté personnelle et le retour à une interprétation étendue de la liberté individuelle. Bien que Madame Fines ait avancé le degré de contrainte exercé sur la personne et sa durée comme critère d'intervention de l'autorité judiciaire et d'application de la liberté individuelle[2], le Conseil constitutionnel ne semblait pas encore en 1993 avoir clairement identifié ces critères ou du moins avoir généralisé leur application.

Motivé par une volonté sans doute identique à celle qui l'animait lors de sa jurisprudence relative à la liberté personnelle, le Conseil constitutionnel tente une nouvelle approche de la notion de liberté individuelle. Il semble chercher à conserver une interprétation large de la liberté individuelle tout en essayant de la détacher de la clause exclusive de compétence de l'autorité judiciaire. Cette volonté permettrait d'expliquer le changement de fondement juridique de la liberté individuelle opéré par le Conseil constitutionnel dans la décision n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994. Il a en effet déclaré que « la liberté individuelle est proclamée par les articles 1, 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen »[3].

La décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 semble alors être une tentative d'aboutissement de ce cheminement jurisprudentiel relativement chaotique sur la recherche d'une conception pertinente de la liberté individuelle. Il tente d'éviter que l'autorité judiciaire soit exclusivement compétente dès qu'une atteinte est portée à l'une des libertés initialement rattachées à la liberté individuelle. C'est pourquoi il déclare que la liberté d'aller et venir, l'inviolabilité du domicile et la liberté individuelle *stricto sensu*, c'est-à-dire la sûreté au sens classique du terme, sont chacune des libertés constitutionnelles à part entière, distinctes les unes des autres, mais qui appartiennent également à la catégorie des libertés individuelles.

[1] V. *infra*, pp. 243-245.
[2] **F. FINES**, *op. cit.*, p. 597.
[3] C.C., 27 juillet 1994, n° 94-343/344 DC, *Loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal*, *op. cit.*, cons. 3.

Contrairement aux affirmations de Favoreu, il est alors permis d'avancer que le recours à l'expression collective de « libertés individuelles » ne serait pas une erreur de rédaction du Conseil constitutionnel. Cet usage résulterait de la volonté de conserver une interprétation large de la conception de liberté individuelle, tout en essayant de conserver l'application systématique de la clause de compétence uniquement en cas d'atteinte à la liberté individuelle *stricto sensu*, donc de la sûreté garantie par l'article 66 de la Constitution.

Le Conseil constitutionnel viserait à travers les libertés individuelles les libertés de l'individu. Selon Monsieur Mathieu, ces libertés, c'est-à-dire en l'espèce la liberté d'aller et venir et l'inviolabilité du domicile, auraient pour fondement juridique la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. L'expression « libertés individuelles » permettrait au Conseil de maintenir le lien entre ces libertés et la notion de liberté individuelle et ainsi de prévoir l'intervention de l'autorité judiciaire en cas d'atteinte excessive.

Par conséquent, au regard de cette décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 et de l'analyse effectuée, il serait permis d'envisager que l'inviolabilité du domicile serait une liberté constitutionnelle autonome disposant d'un double fondement. Il s'agirait, d'une part, de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789[1] et sans doute de ses articles 2 et 4, puisqu'ils proclament à la fois la sûreté et le principe général de liberté, deux concepts à la base de la définition de l'inviolabilité du domicile. D'autre part, l'article 66 de la Constitution constituerait le second fondement juridique de l'inviolabilité du domicile, permettant d'assurer sa sauvegarde par l'autorité judiciaire dès que le législateur décide d'exercer une contrainte injustifiée sur cette liberté.

Une telle interprétation permet d'affirmer que le Conseil constitutionnel assure ainsi une sauvegarde satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, puisqu'en principe, le législateur n'aurait alors pas à prévoir l'intervention de l'autorité judicaire en dehors de toute contrainte. Le juge administratif pourrait ainsi être compétent, même lorsqu'est mise en cause l'inviolabilité du domicile. Cette compétence du juge administratif s'avère toutefois empêchée en raison des dispositions de l'article 136 alinéa 4 du Code de procédure pénale[2]. En ne rattachant plus exclusivement l'inviolabilité du domicile à la liberté individuelle, la décision du 18 janvier 1995 impliquerait l'inconstitutionnalité des dispositions de l'alinéa 4 de l'article 136 du Code de procédure pénale. Ces dernières pourraient alors être révisées, afin

[1] En s'appuyant sur la décision n° 94-343/344 DC du 27 juillet 1994.
[2] V. *infra*, pp. 521-526.

de supprimer la référence à l'inviolabilité du domicile. Cela permettrait de mettre un terme aux insuffisances dénoncées qui apparaissent lorsqu'une victime d'une violation de domicile commise par un fonctionnaire cherche à obtenir réparation[1]. Dès lors, il convient de maintenir que, par cette décision du 18 janvier 1995, le Conseil constitutionnel assure la sauvegarde satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel a par conséquent essayé, dans sa décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995, de clarifier son interprétation de la notion de liberté individuelle en tirant des enseignements de sa jurisprudence antérieure notamment celle relative à la liberté personnelle. Cependant, à la lecture des propos de Favoreu, le Conseil constitutionnel a fait naître davantage de confusion. Pourtant une interprétation, certes difficile, mais cohérente reste possible, qui préfigure de l'interprétation actuelle de l'inviolabilité du domicile par le Conseil constitutionnel.

Cette décision reste cependant isolée. Le Conseil constitutionnel abandonne dans l'immédiat sa quête d'une interprétation pertinente de la liberté individuelle. Il met un terme à l'ambiguïté soulevée par l'emploi de l'expression « libertés individuelles » dans sa décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996. Il rétablit le lien entre la liberté individuelle et l'inviolabilité du domicile. Cette dernière apparaît de nouveau comme un de ses corollaires. Il déclare en effet qu'« il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre […] [l']objectif de valeur constitutionnelle et l'exercice des libertés publiques constitutionnellement garanties au nombre desquelles figurent la liberté individuelle et notamment l'inviolabilité du domicile »[2].

Au regard de l'analyse de Favoreu de la décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995, cette décision du 16 juillet 1996 confirme ses affirmations et le maintien par le Conseil

[1] V. *infra*, pp. 531-535.

[2] C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 16 ; **S. AIVAZZADEH**, **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 15 (1ère partie) juillet 1996 », *op. cit.* ; « Commentaire de la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, 1997, n° 2, pp. 7 et s. ; **F. JULIEN-LAFERRIÈRE** et **C. TEITGEN-COLLY**, « Actes de terrorisme et droit des étrangers », *A.J.D.A.*, 1997, pp. 86-95 ; **F. LUCHAIRE**, « Le Conseil constitutionnel devant la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique », *R.F.D.C.*, 1996, pp. 1245-1263 ; **B. MERCUZOT**, « Lutte contre le terrorisme et Constitution », *D.*, 1997, juris., pp. 69-72. ; **T. S. RENOUX**, « Contrôle de constitutionnalité d'une loi déjà promulguée, à l'occasion d'une modification ultérieure : inviolabilité du domicile et perquisition nocturne », *D.*, 1998, pp. 147 et s. ; **D. ROUSSEAU**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle 1995-1996 », *R.D.P.*, 1997, pp. 13-69 ; **O. SCHRAMECK**, *A.J.D.A.*, 1996, pp. 693-694 ; **P.-E. SPITZ**, « A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 sur la loi tendant à renforcer la répression du terrorisme », *R.F.D.A.*, 1996, pp. 538-550 ; **N. VAN TUONG**, *J.C.P. G.*, 1996, II, 22 709.

constitutionnel d'une conception large de la liberté individuelle. Monsieur Spitz[1] semble adhérer à l'analyse de Favoreu. Il considère en effet que le Conseil constitutionnel n'a jamais reconnu comme principe constitutionnel à part entière l'inviolabilité du domicile, mais a affirmé, à plusieurs reprises, que les composantes de la liberté individuelle sont la liberté d'aller et venir, le respect de la vie privée, l'inviolabilité du domicile, le secret des correspondances et la liberté du mariage[2]. Il considère alors que la décision du 16 juillet 1996 est une confirmation de l'interprétation large du Conseil constitutionnel de la liberté individuelle.

Toutefois, dans la mesure où ces opinions n'emportent pas la conviction, la décision du 16 juillet 1996 est considérée comme marquant le retour du Conseil constitutionnel à sa conception large de la liberté individuelle et comme une remise en cause du considérant de principe énoncé dans la décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995. Le Conseil constitutionnel confirme ainsi que l'inviolabilité du domicile est une liberté publique constitutionnellement garantie, mais non plus de manière autonome par rapport à la liberté individuelle. En effet, en l'espèce, le Conseil constitutionnel adopte de nouveau sa conception traditionnelle de la liberté individuelle. L'inviolabilité du domicile est de nouveau un des aspects de cette liberté[3].

Par cette décision, le Conseil constitutionnel continue à assurer une sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile satisfaisante, bien que les garanties de l'inviolabilité du domicile auraient pu être renforcées, si le Conseil constitutionnel avait mené à son terme la réflexion et l'interprétation élaborées dans sa décision du 18 janvier 1995.

Le Conseil constitutionnel confirme sa position dans la décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997. Il réaffirme que l'inviolabilité du domicile constitue un corollaire de la liberté individuelle, dont la sauvegarde est confiée à l'autorité judiciaire[4]. Dans la décision n° 98-403 DC du 29 juillet 1998, le Conseil constitutionnel souligne que la liberté individuelle relève des normes de constitutionnalité applicables au contrôle des dispositions législatives qui lui étaient soumises en l'espèce. Il s'avère qu'il ne fait plus aucune référence à cette notion dans le reste de sa décision. Il vérifie en revanche que certaines de ces dispositions ne portent pas

[1] **P.-E. SPITZ**, *op. cit.*, p. 544.
[2] *Idem*, p. 544.
[3] C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire*, *op. cit.*, cons. 16.
[4] C.C., 22 avril 1997, n° 97-389 DC, *Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 75.

atteinte à l'inviolabilité du domicile[1]. Le Conseil constitutionnel confirme ainsi de manière implicite que l'inviolabilité du domicile constitue un des aspects de la liberté individuelle, qu'il interprète toujours largement.

Le Conseil constitutionnel a en conséquence clairement reconnu la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile par sa jurisprudence et son rattachement à la liberté individuelle. L'émergence de la notion de la liberté personnelle dans sa jurisprudence a fait naître une confusion quant au champ d'application de la liberté individuelle. Cette notion n'a pas eu d'effet direct sur l'inviolabilité du domicile. Elle s'inscrivait cependant dans une réflexion plus globale du Conseil constitutionnel sur les effets de sa conception large de la liberté individuelle. Cette réflexion l'a conduit à remettre en cause son approche de la liberté individuelle et à distinguer, du moins dans la forme, l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle. Cependant, face à l'ambiguïté que laissait transparaître sa nouvelle interprétation, il s'est retourné vers sa conception traditionnelle de la liberté individuelle. Il a réaffirmé que l'inviolabilité du domicile constitue un des aspects de cette liberté. Le Conseil constitutionnel réussit à sauvegarder de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile par sa consécration constitutionnelle et son rattachement à la liberté individuelle grâce auxquelles il lui garantit un régime de protection propre[2]. Il va renforcer cette sauvegarde au gré de sa jurisprudence.

[1] C.C., 29 juillet 1998, n° 98-403 DC *Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 37 ; **S. AIVAZZADEH**, **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle 20 juillet - décembre 1998 (1ère partie) », *L.P.A.*, 30 juillet 1999, n° 151, pp. 29 et s. ; « Commentaire de la décision n° 98-403 DC du 29 juillet 1998 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, 1999, n° 6, pp. 6 et s. ; **H. CROZE** et **T. MOUSSA**, « Les modifications apportées à la saisie immobilière par la loi du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions », *J.C.P. G*, 1998, Act., pp. 1937 et s. ; « L'examen par le Conseil constitutionnel de la loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions », *L.P.A.*, 31 juillet 1998, n° 91, pp. 3 et s. ; **F. MAGNIN**, « Le volet immobilier de la loi du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions (1ère partie) », *L.P.A.*, 28 septembre 1998, n° 116, pp. 4 et s. ; **D. ROUSSEAU**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle 1997-1998 », *R.D.P.*, 1999, pp. 45-92 ; **W. SABETE**, « A la fin de ce siècle, les droits des pauvres sont-ils toujours des pauvres droits ? », *D.*, 1999, pp. 269 et s. ; **J. TRÉMEAU**, " »axe d'inhabitation », *D.*, 2000, p. 61 ; **J. TRÉMEAU**, *R.F.D.C.*, 1998, pp. 765-774 ; V. *infra*, pp. 306-307.

[2] V. *infra*, pp. 262-388.

SECTION II – LE RENFORCEMENT DE LA SAUVEGARDE DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE.

Le Conseil constitutionnel va renforcer la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile en lui reconnaissant un double fondement juridique (§ 1) ainsi qu'en l'intégrant à la catégorie des droits fondamentaux (§ 2).

§ 1 – Le double fondement juridique de l'inviolabilité du domicile.

L'évolution de l'appréhension de l'inviolabilité du domicile par le Conseil constitutionnel s'inscrit dans une évolution plus générale de sa jurisprudence portant sur la réapparition de la liberté personnelle et sur l'interprétation de la liberté individuelle. Cette évolution jurisprudentielle procède d'abord par un éloignement implicite de l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle (A), puis par l'émancipation de l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle, qui ne s'avère que partielle (B).

A – La volonté du juge constitutionnel d'autonomiser l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel va manifester, dans sa décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003, la volonté d'éloigner l'inviolabilité du domicile de son rattachement, devenu traditionnel, à la liberté individuelle garantie par l'article 66 de la Constitution. Cependant, afin de pouvoir démontrer cette intention, l'étude doit tout d'abord se porter sur la résurgence de la liberté personnelle dans la jurisprudence constitutionnelle qui a pour effet corrélatif de réduire la conception de la liberté individuelle.

Comme le souligne Monsieur Dutheillet de Lamothe, « considérer que la liberté personnelle *stricto sensu* ça n'est que les décisions [du Conseil constitutionnel] qui parlent [expressément] de la liberté personnelle […] serait [avoir] une vision un peu réductrice et un

peu courte de la jurisprudence »[1]. Dès lors cette nouvelle évolution jurisprudentielle débute par la décision n° 99-411 DC du 16 juin 1999. Le Conseil constitutionnel distingue incontestablement la liberté d'aller et venir de la liberté individuelle[2], sans toutefois lui donner encore un nouveau fondement.

S'agissant du droit au respect de la vie privée, le Conseil constitutionnel avait déjà amorcé sa séparation de la liberté individuelle dans la décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995. En effet, il a affirmé que « la méconnaissance du droit au respect de la vie privée peut être de nature à porter atteinte à la liberté individuelle »[3]. Le Conseil constitutionnel consacre ce détachement dans la décision n° 99-416 DC du 23 juillet 1999. Après avoir énoncé le contenu de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, il précise que « la liberté proclamée par cet article implique le respect de la vie privée »[4].

Par ces décisions, le Conseil constitutionnel semble abandonner sa conception large de la liberté individuelle, ou du moins, en réduit la portée, en excluant la liberté d'aller et venir, et le droit au respect de la vie privée. Il consacre l'émancipation de ces libertés par rapport à la liberté individuelle dans la décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003. Dans un premier considérant de principe il rappelle en effet le contenu des textes applicables aux dispositions législatives portant sur les fouilles de véhicules. Il s'agit des articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et l'article 66 de la Constitution[5].

Il précise dans un second considérant de principe qu'« il appartient au législateur d'assurer la conciliation entre, d'une part la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions […], et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figurent la liberté d'aller et venir et le respect de la vie privée, protégées par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de

[1] **O. DUTHEILLET DE LAMOTHE**, *op. cit.*, pp. 49-50. En tant que membre du Conseil constitutionnel lors de la tenue de cette journée d'études, les réflexions et observations apportées par Monsieur Duteillet de Lamothe éclairent sur les positions adoptées par ledit Conseil, d'autant qu'il a admis lui-même respecter son devoir de réserve, *ibid.*, p. 50.

[2] C.C., 16 juin 1999, n° 99-411 DC, *Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseaux de transports publics de voyageurs*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 2 et 20.

[3] C.C., 18 janvier 1995, n° 94-352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, *op. cit.*, cons. 3.

[4] C.C., 23 juillet 1999, n° 99-416 DC, *Loi portant création d'une couverture universelle de maladie*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 45. Cette décision a été confirmée à plusieurs reprises. V. C.C., 9 novembre 1999, n° 99-419 DC, *Loi relative au pacte civil de solidarité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 73 ; C.C., 21 décembre 1999, n° 99-422 DC, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2000*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 52.

[5] C.C., 13 mars 2003, n° 2003-467 DC, *Loi pour la sécurité intérieure*, *op. cit.*, cons. 7.

l'homme et du citoyen de 1789, ainsi que la liberté individuelle, que l'article 66 de la Constitution place sous la surveillance de l'autorité judiciaire »[1].

Dans la même décision, lorsqu'il est amené à examiner des dispositions insérant de nouvelles infractions dans le Code pénal, le Conseil constitutionnel déclare que le législateur doit, en prévoyant la répression d'atteintes au droit de propriété et à l'ordre public, « assurer la conciliation entre ces exigences constitutionnelles et l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figurent la liberté d'aller et venir, le respect de la vie privée et l'inviolabilité du domicile »[2]. Il ne fait aucune référence à la liberté individuelle.

L'étude de la jurisprudence constitutionnelle relative à l'inviolabilité du domicile montre qu'excepté dans la décision controversée n° 94-352 DC du 18 janvier 1995, dès lors que les juges de la rue Montpensier ont recours expressément à l'inviolabilité du domicile, ils ont toujours fait attention à souligner, directement ou non, l'appartenance de l'inviolabilité du domicile à la conception plus générale de la liberté individuelle. Dès lors, l'absence de référence à la liberté individuelle, lors de l'examen des dispositions, atteste en l'espèce qu'ils ont délibérément choisi de ne pas rattacher l'inviolabilité du domicile à cette liberté.

Ils font en outre figurer l'inviolabilité du domicile en tant que liberté constitutionnellement garantie aux côtés de la liberté d'aller et venir et du droit au respect de la vie privée. Or, quelques considérants auparavant, ils venaient de consacrer l'émancipation de la liberté d'aller et venir par rapport à la liberté individuelle en lui attribuant un fondement juridique. Ils ont, par là même, conforté le détachement du droit au respect de la vie privée de la liberté individuelle. En d'autres termes, ils ont clairement restreint leur interprétation de la liberté individuelle.

Dès lors, la décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 s'inscrit dans un mouvement jurisprudentiel de restriction de la conception de la liberté individuelle, en confirmant l'exclusion de la liberté d'aller et venir et du droit au respect de la vie privée. Mais pas seulement. Elle manifeste en effet la volonté du Conseil constitutionnel d'en extraire également l'inviolabilité du domicile et constitue ainsi l'amorce de son émancipation.

[1] *Ibid.*, cons. 8.
[2] *Ibid.*, cons. 70.

En réaffirmant qu'il s'agit d'une liberté constitutionnellement garantie, le Conseil constitutionnel continue à garantir un niveau de protection élevé de l'inviolabilité du domicile et ainsi à assurer la sauvegarde de l'effectivité de ses garanties. En manifestant la volonté de détacher l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle, il progresse sur le chemin le ramenant au renforcement de la protection de cette effectivité. Il va rendre possible leur amélioration à travers l'émancipation partielle de l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle, et ce, même si cela peut paraître paradoxal.

B – L'émancipation partielle de l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle.

Le Conseil constitutionnel poursuit son processus de réduction de son appréhension de la liberté individuelle dans la décision n° 2003-484 DC du 20 novembre 2003. Il remet en cause sa décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 et exclut la liberté du mariage de sa conception de la liberté individuelle. En effet, dans cette décision du 20 novembre 2003, il déclare que la liberté du mariage est désormais une composante de la liberté personnelle. Il recourt de nouveau expressément à cette dernière notion et il lui consacre un fondement juridique, les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789[1].

A ce stade de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, cette décision permet de constater que toutes les libertés, anciennement rattachées à la conception large de la liberté individuelle, sont désormais considérées par le Conseil comme des composantes de la liberté personnelle et protégées par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, à l'exception de la sûreté et l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel semblait ainsi recentrer son interprétation de la liberté individuelle sur son sens strict. L'exclusion de l'inviolabilité du domicile apparaissait alors comme la suite logique de sa démarche. La décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 constitue l'aboutissement de cette évolution jurisprudentielle. Le Conseil constitutionnel déclare en effet que « figurent [parmi les libertés constitutionnellement garanties] la liberté

[1] C.C., 20 novembre 2003, n° 2003-484 DC, *Loi relative à l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 94. Pour une étude plus détaillée des différentes étapes jurisprudentielles qui ont conduit à la consécration de ce fondement juridique de la liberté individuelle, v. **A. PARIENTE**, *op. cit.*, pp. 274-275.

d'aller et venir, l'inviolabilité du domicile privé[1], le secret des correspondances et le respect de la vie privée, protégés par les article 2 et 4 de la Déclaration de 1789, ainsi que la liberté individuelle que l'article 66 de la Constitution place sous la surveillance de l'autorité judiciaire »[2]. Comme le relevait Monsieur Dutheillet de Lamothe à propos de la décision du 13 mars 2003, « tout est dans le "ainsi que" »[3].

Comme le souligne Monsieur Armand[4], le Conseil constitutionnel s'attaque « au noyau dur de la liberté individuelle », en rattachant l'inviolabilité du domicile au principe général des libertés et en l'intégrant ainsi au concept de liberté personnelle. Cet auteur partage en effet l'interprétation réalisée précédemment de la sûreté personnelle entendu *lato sensu*. Il définit cette dernière comme la protection contre les mesures de police arbitraires comprenant l'interdiction d'arrestations et de détentions arbitraires mais aussi l'inviolabilité du domicile.

---

[1] L'adjonction de cet adjectif ne modifie en rien le champ d'application de l'inviolabilité du domicile, car le Conseil constitutionnel maintient la protection du domicile de toute personne, même à usage exclusivement professionnel.

[2] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 4 ; **G. ARMAND**, *op. cit.*, pp. 37-72 ; **V. BÜCK**, « Contrôle de constitutionnalité de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité », *Rev. sc. crim.*, 2005, pp. 122 et s. ; **D. CHAGNOLLAUD**, « Les nouvelles enquêtes de Sherlock Holmes. La dernière enquête : Sherlock Holmes contre Jack l'éventreur (Après la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité) », *L.P.A.*, 4 janvier 2005, n° 2, pp. 5 et s. ; « Commentaire de la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 », Les *Cahiers du Conseil constitutionnel*, juin 2004, n° 16 ; **E. DÉAL**, *op. cit.* ; **M. DOBKINE**, « La constitutionnalité de la loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (brefs commentaires sous la décision du Conseil constitutionnel du 2 mars 2004) », *D.*, 2004, pp. 956 et s. ; **O. DUFOUR**, « "Perben II" bientôt à l'épreuve de la pratique », *L.P.A.*, 17 mars 2004, n° 55, pp. 3 et s. ; **R. ENCINAS DE MUNAGORRI**, « La validité douteuse des actes du législateur : le cas du « plaideur-coupable » », *R.T.D. civ.*, 2005, pp. 553 et s. ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la collaboration de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *op. cit.*, n° 29, pp. 315-331 ; **V. GIMEO-CABRERA**, « La protection des libertés individuelles », *Rev. ad.*, 2005, n° 343, pp. 44-48 ; **C. LAZERGES**, « Le Conseil constitutionnel acteur de la politique criminelle. A propos de la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 », *Rev. sc. crim.*, 2004, pp. 725-736 ; **F. LE GUNEHEC**, « Loi n° 2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Première partie : dispositions de procédure pénale immédiatement applicables : pragmatisme, cohérence, sévérité et simplifications », *J.C.P. G.*, n° 14, 31 mars 2004, Act., 177 ; **F. LE GUNEHEC**, « Loi n° 2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Deuxième partie : adaptation et diversification des réponses pénales », *J.C.P. G.*, n° 15, 7 avril 2004, Act. 188 ; **F. LE GUNEHEC**, « Loi n° 2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Troisième partie : achèvement de la réforme de l'application des peines », *J.C.P. G.*, n° 16, 14 avril 2004, Act. 200 ; **V. MASSIEU**, *R.F.D.C.*, 2004, pp. 347-370 ; **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 34 (1ère partie) », *L.P.A.*, 30 mai 2005, n° 106, pp. 7 et s. ; **R. PIASTRA**, « Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (Cons. const., 2 mars 2004) », *L.P.A.*, 10 février 2005, n° 29, pp. 8 et s., **J.-E. SCHOETTL**, « La constitutionnalité de la nouvelle répartition des rôles en matière de placement en détention provisoire et d'application des peines (Cons. const., 2 mars 2004) », *L.P.A.*, 29 septembre 2004, n° 195, pp. 17 et s. ; **J.-E. SCHOETTL**, « La constitutionnalité du fichier judiciaire national automatise des auteurs d'infractions sexuelles (Cons. const., 2 mars 2004) », *L.P.A.*, 26 juillet 2004, n° 148, pp. 9 et s. ; **J.-E. SCHOETTL**, « La loi « Perben II » devant le Conseil constitutionnel, décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 (loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité) », *Gaz. Pal.*, 15 avril 2004, n° 106, pp. 3 et s. ; **J.-C. ZARKA**, « Loi Perben II : le Conseil constitutionnel a prononcé deux censures et émis diverses réserves d'interprétation », *J.C.P. G.*, 2004, II, 10 048.

[3] **O. DUTHEILLET DE LAMOTHE**, *op. cit.*, p. 39.

[4] **G. ARMAND**, *op. cit.*, p. 61.

Il considère ainsi que l'inviolabilité du domicile était une composante historique de la liberté individuelle sous la compétence exclusive de l'autorité judiciaire. Il est souscrit à cette analyse.

Les juges de la rue Montpensier ont en conséquence « émancipé » l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle. La doctrine est aujourd'hui unanime sur ce point[1].Au lendemain de la décision du Conseil, ce changement n'apparaissait cependant pas avoir été relevé par les nombreux commentateurs qui ont analysé la décision. Ce silence peut s'expliquer par le contrôle effectué en l'espèce par le juge constitutionnel. Il vérifie en effet que les mesures de perquisitions déférées ne portent pas une atteinte excessive à l'inviolabilité du domicile, qu'il maintient sous la sauvegarde de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle. A l'instar de Madame Pena-Soler, il serait permis de penser que « l'effet induit de l'émancipation formelle de cette ancienne composante de la liberté individuelle commanderait tout au contraire l'absence de référence à cette dernière »[2].

Selon ce même auteur, l'émancipation des « libertés dérivées de la liberté individuelle »[3], *a fortiori* de l'inviolabilité du domicile, se déroule en trois temps. La première étape est « l'autonomisation des sources constitutionnelles »[4] de l'inviolabilité du domicile. Madame Pena-Soler constate que le Conseil constitutionnel a établi cette autonomie dans la décision du 2 mars 2004, en déclarant la protection de l'inviolabilité du domicile par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789.

Elle considère ensuite que cette autonomisation des sources constitutionnelles implique nécessairement la « différenciation des contenus »[5] de l'inviolabilité du domicile et de la liberté individuelle. C'est la raison pour laquelle elle a critiqué la référence par le Conseil constitutionnel à la liberté individuelle lors du contrôle du respect de l'inviolabilité du domicile dans la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004. Elle note en effet que le maintien d'un rattachement entre ces deux libertés montre que le juge constitutionnel ne semble pas en mesure à l'heure actuelle de départir le domaine de l'inviolabilité du domicile et celui de la

[1] *Idem* ; **O. DUTHEILLET DE LAMOTHE**, **O. LECUCQ**, **S. MOUTON**, **A. PLANTEY et M. VERPEAUX**, *op. cit.* ; **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA-SOLER**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFONI**, **J. TRÉMEAU**, *op. cit.*, §§ 219-1 et 219-13, pp. 180-181 et 191-194.
[2] **A. PENA-SOLER**, *in* **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA-SOLER**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFONI**, **J. TRÉMEAU**, *op. cit.*, § 219-4, p. 182.
[3] *Ibid.*, § 219, p. 180.
[4] *Idem*.
[5] *Ibid.*, § 219-2, p. 181.

liberté individuelle[1]. Néanmoins, elle reste convaincue qu'à terme, le Conseil constitutionnel va rompre tout lien entre ces deux libertés[2].

Enfin, elle estime que « l'émancipation réelle des anciennes composantes de la liberté individuelle suppose un ajustement des régimes de protection »[3], c'est-à-dire l'abandon de la compétence exclusive de l'autorité judiciaire s'agissant de la protection de ces anciens attributs. Les règles de la répartition des compétences entre les juridictions administratives et les juridictions judiciaires doivent en effet reprendre leur place pour assurer cette protection. L'ensemble de ses affirmations appellent plusieurs observations, qui vont notamment être associées à celles relatives à la portée de la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004.

A l'instar de Madame Pena-Soler, il convient de constater que l'évolution de la jurisprudence montre la restriction de l'interprétation de la liberté individuelle par le Conseil constitutionnel sur la notion de sûreté *stricto sensu*, comprenant l'interdiction des détentions et arrestations arbitraires. Néanmoins, Madame Pena-Soler précise que « l'analyse du droit positif fait état d'une situation plus complexe »[4], puisque le Conseil constitutionnel continue de rattacher la liberté individuelle à ses anciennes composantes, excepté la liberté du mariage, dès lors que se trouve en cause une mesure n'ayant pas pour objet initial une privation de liberté, mais pouvant à terme aboutir au même résultat. En d'autres termes, il s'agit de mesures de police judiciaire à propos desquelles le Conseil constitutionnel vérifie l'absence d'arbitraire. Le Conseil interprète en conséquence strictement la liberté individuelle en la limitant à la notion de sûreté, mais appréhende cette dernière de manière large, c'est-à-dire la protection contre les mesures arbitraires de police judiciaire. Le Conseil constitutionnel ne se limite pas au sens organique de la police judiciaire. Il l'interprète également dans son sens fonctionnel[5].

Il a été démontré précédemment qu'en ce sens, la sûreté fait intrinsèquement partie de la définition de l'inviolabilité du domicile et des garanties offertes à l'occupant du domicile. Ainsi, à la différence de Madame Pena-Soler, il est affirmé qu'une différenciation totale des contenus de l'inviolabilité du domicile et de la liberté individuelle paraît difficile. Cela explique le contrôle effectué en l'espèce par le Conseil constitutionnel. Il maintient en effet l'inviolabilité du domicile sous la sauvegarde de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté

[1] *Ibid.*, §§ 219-4 et 219-11, pp. 182 et 190.
[2] *Ibid.*, §§ 219-8 et 219-12, pp. 185 et 190.
[3] *Ibid.*, § 219-5, p. 183.
[4] *Ibid.*, § 219-7, p. 185.
[5] V. *infra*, pp. 289-290, 297.

individuelle. En d'autres termes, il applique à l'espèce l'article 66 de la Constitution, sans l'écrire explicitement. Dès lors, la consécration de l'émancipation de l'inviolabilité du domicile est partielle. Le Conseil constitutionnel lui reconnait finalement deux fondements juridiques, les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 et l'article 66 alinéa 2 de la Constitution.

Concernant l'ajustement des régimes de protection avancé par Madame Pena-Soler, le retour de la compétence du juge administratif est déjà rendu possible, en théorie, par l'affirmation de la protection de l'inviolabilité du domicile par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789. En réalité, ce n'est pas le maintien d'un rattachement de l'inviolabilité du domicile à la liberté individuelle, ou de l'absence de différenciation de contenu entre ces deux libertés, pour reprendre les termes de Madame Pena-Soler, qui conduit le Conseil constitutionnel à prévoir l'intervention du juge judiciaire plutôt que celle du juge administratif, dès qu'il est en présence d'une mesure portant atteinte à l'inviolabilité du domicile.

En effet, si le Conseil constitutionnel réduisait encore son interprétation de la liberté individuelle à la stricte protection des détentions et arrestations arbitraires, l'inviolabilité du domicile serait alors protégée par les seuls articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789. Dans ce cas, le contrôle par le Conseil des mesures portant atteinte à l'inviolabilité du domicile le conduirait sans aucun doute à exiger la compétence exclusive de l'autorité judiciaire. L'analyse de la jurisprudence du Conseil constitutionnel sous l'angle des garanties constitutionnelles des exceptions légales[1] permet d'expliquer une telle conclusion.

Au regard de sa définition, les mesures susceptibles de porter atteinte à l'inviolabilité du domicile sont celles qui autorisent l'intrusion de tiers dans le domicile d'une personne sans son consentement ou en passant outre son refus. Or, l'étude à venir démontre que le législateur ne prévoit de telles mesures essentiellement qu'en vue de poursuivre l'objectif constitutionnel de répression des auteurs d'infractions. Cet objectif permet de qualifier ces mesures d'opérations de police judiciaire[2], qui relèvent nécessairement de la compétence de l'autorité judiciaire.

Par conséquent même si le Conseil constitutionnel différenciait le contenu de l'inviolabilité du domicile et celui de la liberté individuelle et ne contrôlait l'inviolabilité du

[1] V. *infra*, pp. 264-356.
[2] V. *infra*, pp. 289-290.

domicile que sur le seul fondement des articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789, le Conseil ne retiendrait pas la compétence du juge administratif, en application des règles de répartition des compétences entre les deux ordres juridictionnels.

Ce sont en outre encore ces mêmes règles qui interdisent la compétence du juge administratif en recours de plein contentieux dès qu'il est porté atteinte à l'inviolabilité du domicile[1]. La reconnaissance de la protection de l'inviolabilité du domicile par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, même comme second fondement juridique, permet de remettre en cause la constitutionnalité de l'alinéa 4 de l'article 136 du Code de procédure pénale. Ces dispositions devraient être réformées, afin de mettre fin à la compétence exclusive de l'autorité judiciaire, en cas d'action civile en réparation de dommage causé par une atteinte à l'inviolabilité du domicile dirigée contre une personne publique ou un de ses agents. Ainsi le juge administratif devrait être compétent pour statuer sur les actions des victimes de violation de domicile commise par un fonctionnaire. Cela mettrait un terme aux insuffisances dénoncées et assurerait pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Par sa déclaration de la protection de l'inviolabilité du domicile par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, le Conseil constitutionnel renforce la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, en rendant désormais possible cette réforme législative.

Compte tenu des développements précédents, il pourrait alors être affirmé que le rattachement de l'inviolabilité du domicile à la liberté individuelle et à l'article 66 de la Constitution n'est pas nécessaire pour assurer sa sauvegarde par l'autorité judiciaire. Alors pourquoi être favorable au maintien d'un double fondement juridique de l'inviolabilité du domicile ?

Le Conseil constitutionnel impose dans sa jurisprudence l'obligation d'une autorisation préalable d'un magistrat à l'introduction d'un fonctionnaire dans le domicile d'une personne sans son consentement ou en passant outre son refus. Il exige également le respect d'un certain nombre de garanties procédurales[2]. De telles exigences constitutionnelles s'expliquent par la volonté de sauvegarder la vie privée et l'intimité de l'occupant du domicile ainsi que de le protéger contre toute intrusion arbitraire. En d'autres termes, elles garantissent

[1] V. *infra*, pp. 521-525.
[2] V. *infra*., pp. 273-276, 314-356.

l'inviolabilité du domicile. Or, dans la mesure où ces exigences constitutionnelles sont commandées pour partie par le respect de la sûreté garantie par l'inviolabilité du domicile, le maintien du lien entre cette dernière et la liberté individuelle apparaît indispensable, afin d'être certain que le Conseil constitutionnel conserve les mêmes exigences.

Il a été démontré que la suppression du fondement juridique de l'article 66 de la Constitution n'aurait pas de conséquence directe sur la répartition des compétences entre le juge judiciaire et le juge administratif dans ce cadre précis. En revanche, supprimer le double fondement et retenir les seuls articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 comme unique fondement juridique de l'inviolabilité du domicile entraîne le risque d'assister à « un amoindrissement des garanties assurées à la personne » en son domicile, pour reprendre les termes de Monsieur Pariente[1].

Le Conseil constitutionnel renforce par conséquent la sauvegarde satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile en reconnaissant la protection de l'inviolabilité du domicile par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, tout en lui conservant un second fondement juridique au travers de l'article 66 de la Constitution.

Depuis cette décision du 2 mars 2004, le Conseil constitutionnel n'a été amené à examiner le respect de l'inviolabilité du domicile qu'à deux reprises, dont une de manière implicite. Elle a été invoquée à l'occasion d'une troisième décision, mais le Conseil ne l'a pas retenu lors de son examen, et, à juste titre[2].

Dans la décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010[3], le Conseil constitutionnel renvoie à sa jurisprudence fixée dans les décisions n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 et n°

[1] **A. PARIENTE**, *in* **O. DUTHEILLET DE LAMOTHE**, **O. LECUCQ**, **S. MOUTON**, **A. PLANTEY et M. VERPEAUX**, *op. cit.*, p. 55. Il développe davantage sa réflexion dans son article consacré à la liberté personnelle, v. **A. PARIENTE**, *op. cit.*, pp. 279-282.

[2] L'inviolabilité du domicile a été de nouveau invoquée devant le Conseil constitutionnel lors de l'examen de la constitutionnalité de la loi de finances rectificative pour 2012. Cependant dans sa décision n° 2012-661 DC du 29 décembre 2012, le Conseil constitutionnel n'a pas retenu ce grief. Il a examiné les dispositions en cause uniquement au regard de la protection de la vie privée, qui découle de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, et du respect de la liberté individuelle garantie par l'article 66 de la Constitution. Les dispositions soumises à son examen avaient pour objet de modifier l'article 28-2 du Code de procédure pénale en étendant le domaine des enquêtes judiciaires fiscales. De telles enquêtes ont pour but la recherche d'infractions fiscales et de leurs auteurs et peuvent donner lieu à des perquisitions. Aussi, il peut paraître légitime d'invoquer l'inviolabilité du domicile pour l'examen de ces dispositions. Cependant dans la mesure où ces dernières ne modifient pas les procédures d'enquêtes judiciaires fiscales, il est pertinent de la part du Conseil constitutionnel de ne pas avoir retenu l'inviolabilité du domicile lors de son contrôle. V. C.C., 29 décembre 2012, n° 2012-661 DC, *Loi de finances rectificative pour 2012*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 8.

[3] V. *infra*, pp. 378-387.

89-268 DC du 29 décembre 1989 pour écarter les griefs tirés de « la méconnaissance de l'inviolabilité du domicile ou de l'atteinte à l'article 66 de la Constitution » par l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales[1]. Par ce renvoi à sa jurisprudence antérieure, le Conseil constitutionnel maintient le lien entre la liberté individuelle et l'inviolabilité du domicile. Toutefois, par sa reformulation des griefs soulevés par les requérants, il semble vouloir confirmer l'émancipation formelle de l'inviolabilité du domicile, nonobstant l'absence de toute référence aux articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Dans la décision n° 2011-625 DC du 10 mars 2011, le Conseil constitutionnel se prononce implicitement sur le respect de l'inviolabilité du domicile par l'article 90 de la loi déférée. Cet article prévoyait l'exécution d'office par le préfet d'une mise en demeure adressée à des personnes occupant en réunion illégalement le terrain d'autrui. Selon la loi déférée, ces personnes devaient être évacuées par la force publique, parce qu'elles avaient installé leur habitation de fortune sur le terrain et que ces installations comportaient de graves risques pour la salubrité, la sécurité ou la tranquillité publique. Le Conseil constitutionnel invoque « la liberté d'aller et venir, composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration » parmi les libertés constitutionnellement garanties susceptibles d'être affectées par les mesures de police administrative[2]. Cela implique que ces mesures pouvaient porter atteintes à d'autres libertés.

L'évacuation des lieux impliquait la destruction des habitations qui induit à son tour que les agents de police administrative soient amenés à s'introduire dans les habitations, ne serait-ce que pour des questions de sécurité. Or, ces habitations constituent le domicile des personnes occupant le terrain à évacuer[3]. Dès lors les mesures de police administrative d'évacuation étaient de nature à porter atteinte à l'inviolabilité du domicile, puisque le consentement des occupants n'était pas requis. Ainsi lorsque le Conseil constitutionnel censure les dispositions de l'article 90 de la loi déférée pour disproportion manifeste entre la

[1] C.C., 30 juillet 2010, n° 2010-19/27 QPC, *Epoux P. et autres*, *op. cit.*, cons. 10 ; **L. AYRAULT**, « Droit de visite et de saisie », *Procédures*, n° 11, novembre 2010, comm. n° 393 ; **B. HATOUX**, « L'article L 16B du LPF : une réforme avortée ? », *Rev. juris. fisc.*, n° 12/10, décembre 2010, pp. 939-947 ; **F. MARTINET**, « La loi validant la procédure de visites et de saisies domiciliaires sort-elle blanchie de la QPC ? », *Dr. fisc.*, n° 41, 14 octobre 2010, comm. n° 526 ; **B. TOULEMONT** et **H. ZAPF**, « La question de la conformité du droit de visite et de saisie aux normes supérieures », *Gaz. Pal.*, 11 décembre 2010, n° 345, pp. 40 et s. ; V. *infra*, pp. 381-382.

[2] C.C., 10 mars 2011, n° 2011-625 DC, *Loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 53 ; **Ph. BENFILS**, « La loi LOPPSI 2 et le droit pénal des mineurs », *D.*, 2011, pp. 1162 et s. ; **D. GINOCCHI**, « Le contrôle de la loi LOPPSI par le Conseil constitutionnel », *A.J.D.A.*, 2011, pp. 1097 et s.

[3] V. *supra*, pp. 36-54.

nécessité de sauvegarde de l'ordre public et les droits et libertés constitutionnellement garantis, il fait implicitement référence notamment à l'inviolabilité du domicile.

Cependant le Conseil constitutionnel ne détaille pas les garanties que le législateur aurait dû prévoir pour que ces mesures de police administrative ne soient pas inconstitutionnelles. Dès lors, cette simple référence implicite à l'inviolabilité du domicile rend impossible une quelconque conclusion quant à l'évolution de la position du Conseil constitutionnel sur la question du fondement juridique de l'inviolabilité du domicile.

L'évolution de la jurisprudence du Conseil constitutionnel aboutit par conséquent à exclure du moins formellement l'inviolabilité du domicile de la conception de la liberté individuelle interprétée de manière restrictive. Le Conseil constitutionnel a déclaré que l'inviolabilité du domicile est protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Il continue cependant d'exercer son contrôle au regard de l'inviolabilité du domicile rattachée à la liberté individuelle. Ce lien implique nécessairement que l'article 66 de la Constitution continue d'être un moyen de protection de l'inviolabilité du domicile. Dès lors, l'émancipation formelle de l'inviolabilité du domicile n'est que partielle. Le Conseil constitutionnel lui reconnait en réalité deux fondements : les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et l'article 66 de la Constitution, assurant ainsi le renforcement de la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La garantie de ces dernières se trouve en outre renforcée par la consécration constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile en tant que liberté fondamentale à valeur constitutionnelle.

§ 2 – Le caractère fondamental de l'inviolabilité du domicile.

L'identification de la notion de droits et libertés fondamentaux[1] est indispensable (A), afin de déterminer si le Conseil constitutionnel intègre l'inviolabilité du domicile à cette catégorie (B).

[1] Les termes de droits fondamentaux et de libertés fondamentales seront utilisés dans la présente étude indistinctement.

A – L'identification de la notion de droits et libertés fondamentaux.

Aucun droit ni liberté n'est qualifié de fondamental par la Constitution de 1958. Il s'agit d'une notion importée d'Allemagne[1] en France comme le relève Monsieur Viala[2]. Dès lors, seule l'étude de la doctrine permet d'identifier les droits et libertés fondamentaux.

En théorie du droit, selon Monsieur Peces-Barba-Martinez, un droit fondamental est une prétention morale justifiée ; c'est-à-dire assimilée par le pouvoir, fortement influencée par les idées de liberté et d'égalité, qui ont été enrichis au cours de l'histoire, et tempérée par les concepts de solidarité et de sécurité ; convertie en norme juridique. Il est de plus une réalité sociale c'est-à-dire qu'il a une influence sur la société et inversement[3].

La généralité de cette définition ne permet pas de rendre compte de la diversité de celles élaborées par la doctrine. Selon Messieurs Blacher[4] et Dord, les droits fondamentaux sont définis par la doctrine à partir de critères substantiels, ou de critères formels ou en recourant au deux. Une définition basée sur les critères substantiels se fonde sur le sujet du droit fondamental, l'homme. Aussi, comme le constate Monsieur Dord, « au plan substantiel, [ce sont] les droits et libertés attachés à l'individu qui fondent le primat ontologique de l'être humain sur la société et le groupe »[5]. Sur le plan formel, les droits fondamentaux sont les droits et libertés bénéficiant de la protection par les normes les plus élevées dans la hiérarchie des normes d'un Etat et dont le respect s'impose, de ce fait, au législateur, au pouvoir exécutif et aux juridictions.

---

[1] En effet, la Loi fondamentale pour la République fédérale d'Allemagne de 1949 utilise expressément l'expression de droits fondamentaux. Son titre 1er est consacré aux droits fondamentaux. Selon Monsieur Schlaich, « d'après l'article 1 alinéa 3 […], les droits fondamentaux lient le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire, donc le pouvoir étatique sous toutes ses formes à titre de droit directement applicable. [Et] d'après l'article 20, alinéa 3 […] ceci vaut aussi pour les autres parties de la Constitution », **K. SCHLAICH**, « Procédures et techniques de protections des droits fondamentaux. Tribunal constitutionnel fédéral allemand », *in* **L. FAVOREU** (ss. dir.), *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux. Actes de IIème colloque d'Aix-en-Provence 19-20 et 21 février 1981*, Collection droit public positif, Paris, Aix-en-Provence, Economica, P.U.A.M., 1982, p. 105.

[2] **A. VIALA**, « Droits fondamentaux (notion) », *in* **D. CHAGNOLLAUD** et **G. DRAGO** (ss. dir.), *Dictionnaire des droits fondamentaux, op. cit.*, p. 306.

[3] **G. PECES-BARBA-MARTINEZ**, *Théorie générale des droits fondamentaux*, Paris, L.G.D.J., 2004, pp. 93-105.

[4] **Ph. BLACHER**, « Droits fondamentaux (classification) », *in* **D. CHAGNOLLAUD** et **G. DRAGO** (ss. dir.), *Dictionnaire des droits fondamentaux, op. cit.*, p. 276.

[5] **O. DORD**, « Droits fondamentaux (notion de - et théorie des -) », *in* **J. ANDRIANTSIMBAZOVINA**, **H. GAUDIN**, **J.-P. PLARGUÉNAUD**, **S. RIALS** et **F. SUDRE** (ss. dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 332.

Messieurs Auer, Badinter et Genevois recourent à la fois aux critères substantiels et aux critères formels pour définir les droits fondamentaux. En effet, ils les « désigne[nt] [comme] un ensemble de droits et de garanties que l'ordre constitutionnel reconnaît aux particuliers dans leurs rapports avec les autorités étatiques. [Ils précisent qu']ils sont fondamentaux, d'une part, parce qu'ils se rattachent à l'homme qui est le fondement de tout droit, et, d'autre part, parce que les conséquences de leur reconnaissance traversent ou devraient traverser tout l'ordre juridique »[1].

Cette notion de droits fondamentaux suscite des divergences au sein de la doctrine. Deux courants majeurs de pensées peuvent être distingués.

Une première vision des droits fondamentaux s'inspire du jusnaturalisme[2]. Madame Champeil-Desplats la qualifie de conception axiologique[3]. Cette approche se concentre sur la substance des droits sur leur valeur morale pour déterminer leur caractère fondamental. Ainsi Monsieur Picard précise que « la fondamentalité ne s'épuise dans aucune norme formelle »[4].

Il considère que « ce n'est pas tant le droit formel qui produit les droits fondamentaux, ce sont bien plus tôt les droits fondamentaux qui saisissent le droit et le charpentent dans sa structure générale »[5]. Selon lui, les droits fondamentaux sont alors une catégorie, hors norme mais aussi relative. En ce sens, la fondamentalité est contingente, car dépendante de sa définition par la norme juridique qui s'en saisit mais aussi de son interprétation par les juridictions. En outre, en fonction du cas d'espèce, la prééminence d'un droit fondamental peut varier.

Monsieur Picard en conclut que « ce n'est pas tant le droit qui est fondamental, c'est bien plus tôt une fondamentalité qui le touche mais qui le dépasse, une raison qui le fait prévaloir sans se dissoudre dans sa prééminence. Partant ce n'est que par un raccourci de langage que l'on parle des droits fondamentaux »[6].

---

[1] **A. AUER**, « Les droits fondamentaux et leur protection », *Pouvoirs*, n° 43, p. 87 ; **R. BADINTER** et **B. GENEVOIS**, *op. cit.*, p. 317.
[2] Pour une étude approfondie de l'évolution historique de ce courant de pensée, v. **A. VIALA**, « Droits fondamentaux (notion) », *op. cit.*, pp. 308-313 ; **G. PECES-BARBA-MARTINEZ**, *op. cit.*, pp. 38-49.
[3] **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « Les droits et libertés fondamentaux en France. Genèse d'une qualification », *in* **P. LAHIEC** et **A. LYON-CAEN** (ss. dir.), *Droits fondamentaux et droit social*, Thèmes et commentaires, Paris, Dalloz, 2005, p. 26.
[4] **E. PICARD**, « L'émergence des droits fondamentaux en France », *A.J.D.A.*, 1998, p. 10.
[5] *Ibid.*, p. 8.
[6] *Ibid.*, p. 29.

Un second courant positiviste est développé par Favoreu et l'école d'Aix. Ces auteurs ont une approche formelle des droits fondamentaux, qui sont ceux bénéficiant d'une protection par des normes supralégislatives et ayant un effet aussi bien d'horizontal que vertical. En ce sens, les droits fondamentaux sont opposables à l'Etat, mais également aux particuliers. Il s'agit de l'ensemble des droits et libertés protégés par des normes constitutionnelles ou internationales garantis par un mécanisme juridictionnel[1].

Si la conception de la fondamentalité de Monsieur Picard offre une réflexion enrichissante et intéressante, elle présente toutefois l'inconvénient de ne pas avancer un critère d'identification de la fondamentalité. Dès lors, elle ne peut être utile à la présente étude pour qualifier l'inviolabilité du domicile de droit fondamental ou non. Or, comme l'explique Madame Champeil-Desplats, parce qu'elle « est toujours interprété[e] et réinterprété[e], […] une notion juridique n'a pas de sens en elle-même. Chercher *la*[2] définition du terme est un travail vain si l'on n'accepte pas son caractère stipulatif »[3]. Elle précise que dans la mesure où les acteurs juridiques ne délivrent pas de définition du terme, il est nécessaire d'admettre l'indétermination du sens de l'adjectif fondamental[4].

En conséquence, il n'est pas nécessaire de rentrer davantage dans le débat périphérique de la notion de droits fondamentaux, puisqu'il est souscrit à la conception développée par Favoreu et l'école d'Aix. En effet, indépendamment des critiques formulées à son égard[5], l'approche positiviste présente au moins le mérite de pouvoir répondre à la question de la qualification de l'inviolabilité du domicile. Il a été établi que le droit de l'Union européenne protège en partie l'inviolabilité du domicile par l'intermédiaire de la jurisprudence de la C.J.U.E. sur les droits fondamentaux[6]. La Conv.E.S.D.H. prévoit la protection de l'inviolabilité du domicile à travers le droit au respect du domicile prévu par son article 8, dont la Cour E.D.H. garantit l'effectivité, en contrôlant en particulier les conditions

---

[1] **L. FAVOREU**, **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, **A. PENA-SOLER**, **O. PFERSMANN**, **J. PINI**, **A. ROUX**, **G. SCOFFONI**, **J. TRÉMEAU**, *op. cit.*, pp. 74-122.

[2] Souligné par l'auteur.

[3] **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « La notion de droit "fondamental" et le droit constitutionnel français », *D.*, 1995, chron., p. 326.

[4] *Idem*.

[5] V. **Ph. BLACHER**, *op. cit.*, 2010, p. 277 ; **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « La notion de droit « fondamental » et le droit constitutionnel français », *op.cit.*, pp. 323-326 ; **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « Les droits et libertés fondamentaux en France. Genèse d'une qualification », *op. cit.*, p. 27 ; **P. WACHSMANN**, « L'importation en France de la notion de « droits fondamentaux » », *R.U.D.H.*, 2004, pp. 40-49.

[6] V. *supra*, pp. 206-208.

fixées par le § 2 en cas d'ingérence étatique[1]. L'inviolabilité du domicile est ainsi garantie par des normes internationales bénéficiant d'un mécanisme de contrôle juridictionnel. Elle constitue à ce titre un droit fondamental. Elle bénéficie de cette qualification par le Conseil constitutionnel.

B – L'inviolabilité du domicile, une liberté fondamentale constitutionnelle.

Il a été démontré que les sages du Palais Montpensier ont consacré la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile. Selon Messieurs Badinter et Genevois[2], ainsi que Madame Aivazzadeh et Messieurs Mathieu et Verpeaux[3], le Conseil constitutionnel met l'accent sur les droits fondamentaux constitutionnels lorsqu'il utilise les expressions de « liberté fondamentale », de « droits et libertés constitutionnellement garantis » ou encore de « libertés publiques constitutionnellement garanties ».

Le Conseil constitutionnel inclut implicitement l'inviolabilité du domicile dans les « droits et libertés constitutionnellement garantis » dans la décision n° 85-198 DC du 13 décembre 1985[4]. Il déclare explicitement que l'inviolabilité du domicile figure parmi les « droits et libertés de valeur constitutionnelle » dans la décision n° 90-281 DC du 29 décembre 1990[5] et parmi les « libertés publiques constitutionnellement garanties dans les décisions n° 94-352 DC du 18 janvier 1995[6] et n° 96-377 DC du 16 juillet 1996[7]. De même, il affirme que l'inviolabilité du domicile relève des « libertés constitutionnellement garanties » dans les décisions n° 2003-467 DC du 13 mars 2003[8] et n° 2004-492 DC du 2 mars 2004[9].

---

[1] V. *infra*, pp. 357-367.
[2] **R. BADINTER** et **B. GENEVOIS**, *op. cit.*, pp. 320-321.
[3] **S. AIVAZZADEH**, **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 15 (1ère partie) juillet 1996 », *op. cit.* ; **B. MATHIEU**, *L.P.A.*, 7 juin 1995, n° 68, p. 7.
[4] C.C., 13 décembre 1985, n° 85-198 DC, *Loi modifiant la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 et portant diverses dispositions relatives à la communication audiovisuelle*, *op. cit.*, cons. 11.
[5] C.C., 27 décembre 1990, n° 90-281 DC, *Loi sur la règlementation des télécommunications*, *op. cit.*, cons. 8.
[6] C.C., 18 janvier 1995, n° 94-352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, *op. cit.*, cons. 3.
[7] C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public et comportant des dispositions relative à la police judiciaire*, *op. cit.*, cons. 16.
[8] C.C., 13 mars 2003, n° 2003-467 DC, *Loi pour la sécurité intérieure*, *op. cit.*, cons. 7.
[9] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 4.

L'inviolabilité du domicile est par conséquent une liberté fondamentale constitutionnelle pour le juge constitutionnel. Cette interprétation rejoint celle émise par Messieurs Mathieu et Verpeaux[1]. Il pourrait être oppposé, à l'instar de Madame Champeil-Desplats[2] que sont des droits fondamentaux à valeur constitutionnelle uniquement ceux pour lesquels le Conseil constitutionnel utilise expressément l'adjectif « fondamental ».

Dans sa décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, le Conseil constitutionnel a affirmé que figurent parmi les « libertés et droits fondamentaux de valeur constitutionnelle […] la liberté individuelle et la sûreté, notamment la liberté d'aller et venir, la liberté du mariage, le droit de mener une vie familiale normale »[3]. En d'autres termes, relèvent de cette qualification la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution et ses différentes composantes.

Or, il a été démontré que cette décision était une réaffirmation par le Conseil constitutionnel de son interprétation étendue de la liberté individuelle, incluant l'inviolabilité du domicile en tant que corollaire de cette liberté. Le juge constitutionnel ne fait pourtant pas apparaître l'inviolabilité du domicile dans sa liste des libertés fondamentales constitutionnelles. Une explication peut être avancée. Le Conseil constitutionnel a retenu et énoncé uniquement les composantes de la liberté individuelle à partir desquelles il a exercé un contrôle explicite dans sa décision. En effet, comme le souligne Madame Champeil-Desplats, l'usage de l'adjectif « fondamental » a notamment pour fonction de persuader du bien fondé les décisions dans lesquelles il est employé[4]. N'exerçant en l'espèce qu'un contrôle implicite du respect de l'inviolabilité du domicile[5], le Conseil n'a sans doute pas jugé pertinent d'ajouter expressément l'inviolabilité du domicile à la liste des droits et libertés fondamentaux de valeur constitutionnelle.

Cela ne signifie néanmoins pas qu'il ait exclu l'inviolabilité du domicile de cette qualification. Dans cette décision, le Conseil constitutionnel recourt à sa méthode traditionnelle d'interprétation large de la liberté individuelle. Or, l'inviolabilité du domicile constitue un des aspects classiques de cette conception large retenue par le juge

[1] **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, *op. cit.*, p. 537.
[2] **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « La notion de droit "fondamental" et le droit constitutionnel français », *op. cit.*, p. 325.
[3] C.C., 13 août 1993, n° 93-325 DC, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, *op. cit.*, cons. 3.
[4] **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « La notion de droit "fondamental" et le droit constitutionnel français », *op. cit.*, p. 327 ; **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « Les droits et libertés fondamentaux en France. Genèse d'une qualification », *op. cit.*, p. 31.
[5] V. *supra*, pp. 233-234.

constitutionnel. Il est alors permis d'affirmer qu'à ce titre, l'inviolabilité du domicile constitue une liberté fondamentale constitutionnelle.

Comme le relève Madame Champeil-Desplats[1], la qualification des droits et libertés fondamentaux de valeur constitutionnelle infère l'application d'un régime de protection distinctif de celui des autres normes de valeur constitutionnelle. Le Conseil constitutionnel a en effet établit que « s'agissant d'un droit fondamental […] la loi ne peut en régler l'exercice qu'en vue de le concilier avec celui d'autres règles ou principes de valeurs constitutionnels »[2]. Le caractère fondamental de ces droits et libertés de valeur constitutionnelle n'implique pas l'instauration d'une hiérarchie entre les normes de valeur constitutionnelle, pas plus qu'il ne leur confère un caractère absolu et intangible. Dès lors, en cas de conflits, ces droits et libertés ne peuvent être conciliés qu'avec d'autres droits et libertés de valeur constitutionnelle, fondamental ou non, ou des objectifs de valeur constitutionnelle[3]. Le Conseil constitutionnel vérifie alors que la conciliation est proportionnelle, c'est-à-dire que le législateur ne leur a pas porté d'atteinte excessive.

En tant que liberté fondamentale de valeur constitutionnelle, l'inviolabilité du domicile se voit appliquer ce régime de protection. Le Conseil constitutionnel s'assure en particulier que le législateur n'a pas opéré une conciliation disproportionnée sacrifiant l'inviolabilité du domicile. Il renforce ainsi la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

[1] **V. CHAMPEIL-DESPLATS**, « La notion de droit "fondamental" et le droit constitutionnel français », *op. cit.*, pp. 328-329.
[2] C.C., 10 et 11 octobre 1984, n° 84-181 DC, *Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, *op. cit.*, cons. 37.
[3] Un objectif à valeur constitutionnelle est un but à atteindre par le législateur et est une condition de l'effectivité de droits et libertés de valeur constitutionnelle. Pour une réflexion approfondie sur la notion, v. **P. DE MONTALIVET**, « Les objectifs de valeur constitutionnelle », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 20, juin 2006, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

Conclusion du Chapitre 1

Par sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, le Conseil constitutionnel a pallié l'absence de consécration constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile en France depuis presque un siècle et demi. Malgré l'évolution chaotique de la jurisprudence constitutionnelle portant sur sa conception de la liberté individuelle, l'inviolabilité du domicile est restée attachée à cette liberté, relevant de son noyau dur avec la sûreté.

Certes, le Conseil a affirmé que la protection de l'inviolabilité du domicile relève des articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004. Cependant, il maintient la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile par l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle. Il lui reconnaît alors l'article 66 de la Constitution comme second fondement juridique. Il protège l'inviolabilité du domicile sur ce fondement dès qu'une loi autorise l'intrusion de fonctionnaires dans le domicile d'une personne sans son consentement ou en passant outre son refus, afin de rechercher des auteurs d'infraction. En d'autres termes, dès qu'une contrainte est prévue par le législateur, seul le juge judiciaire sera compétent pour garantir l'inviolabilité du domicile. Les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 doivent en revanche assurer la protection de l'inviolabilité du domicile dans toutes les autres situations. Cette protection pourra alors relever de la compétence du juge administratif, si les règles de la répartition des compétences entre le juge administratif et le juge judiciaire ne l'en empêchent pas.

Le Conseil constitutionnel sauvegarde alors de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile grâce à la consécration constitutionnelle de ce principe. Il renforce cette sauvegarde par la reconnaissance de ce double fondement à l'inviolabilité du domicile. Il fait de même en précisant qu'il s'agit d'une liberté fondamentale constitutionnelle. L'inviolabilité du domicile bénéficie ainsi d'un régime de protection conforté. En cas de conflit avec une autre norme constitutionnelle, le Conseil constitutionnel va s'assurer non seulement qu'elle n'est pas sacrifiée, mais que le législateur a effectué une conciliation proportionnée. Pour cela, il va imposer le respect d'un ensemble de garanties constitutionnelles en cas d'exceptions légales à l'inviolabilité du domicile.

CHAPITRE 2 : L'INSUFFISANCE DES GARANTIES DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE DÉGAGÉES PAR LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL.

Pour le Conseil constitutionnel, l'inviolabilité du domicile est une liberté constitutionnellement garantie. Ce statut lui octroie un niveau élevé de protection. Cette liberté reste néanmoins un principe dont la portée n'est pas absolue. En ce sens, elle peut être mise en échec par l'instauration d'exceptions légales. Une exception légale au principe de l'inviolabilité du domicile peut être définie comme l'introduction physique d'une personne, prévue par la loi dans le domicile d'une autre en dehors du consentement de cette dernière. La loi s'entend dans son sens formel comme l'acte adopté par le pouvoir législatif.

Le Conseil constitutionnel s'assure de la sauvegarde de cette liberté dans le cadre de son contrôle de constitutionnalité. A cette occasion, il opère un contrôle de proportionnalité, à l'instar de l'approche adoptée par les juges constitutionnels de nombreux Etats, tels que la *High Court* au Cap en Afrique du Sud, le Tribunal constitutionnel espagnol, la Cour suprême du Canada[1] ou encore le Tribunal fédéral constitutionnel de Karlsruhe en Allemagne[2]. Nonobstant l'absence de reconnaissance par un quelconque texte d'un principe général de proportionnalité[3], les sages du Palais Montpensier exercent ce contrôle depuis la décision n° 79-105 DC du 25 juillet 1979[4]. Ce contrôle peut prendre deux aspects différents, comme le démontre avec pertinence Madame Goesel-Le Bihan[5].

Selon cet auteur, le Conseil constitutionnel recourt, d'une part, depuis 1990 à un contrôle de l'adéquation. En d'autres termes, il vérifie que les mesures prévues par le législateur sont appropriées au regard de l'objectif poursuivi. Plus précisément, il établit si ces mesures portent une atteinte manifestement excessive aux droits et libertés

[1] **A. MANGIAVILLANO**, « La Cour européenne et la garantie juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile en matière fiscale (harmonies et discordances dans le dialogue des juges de l'impôt) », *R.I.D.C.*, pp. 93-145.
[2] V. décision du Tribunal fédéral constitutionnel de la République fédérale d'Allemagne du 6 mai 2008, **J. LELIEUR**, **C. SAAS** et **T. WEIGEND**, « Perquisition et secret professionnel », *Rev. sc. crim.*, juillet - septembre 2009, n° 3, pp. 647-649.
[3] Néanmoins, certaines dispositions prévoient la mise en œuvre d'une proportionnalité. Il en est ainsi, à titre d'exemple, de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, selon laquelle la peine instaurée doit être strictement et évidemment nécessaire.
[4] C.C., 25 juillet 1979, n° 79-105 DC, *Loi modifiant les dispositions de la loi n° 74-696 du 7 août 1974 relatives à la continuité du service public de la radio et de la télévision en cas de cessation concertée de travail*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.
[5] **V. GOESEL-LE BIHAN**, « Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel : présentation générale », *L.P.A.*, 5 mars 2009, n° 46, pp. 62-69.

constitutionnellement garantis. Le contrôle de l'adéquation peut consister également à vérifier le caractère suffisant des mesures, c'est-à-dire dans le cas où le législateur doit prévoir des garanties légales, afin d'assurer l'effectivité d'un droit ou d'une liberté constitutionnellement garanti. Madame Goesel-Le Bihan estime que ce contrôle est « celui de l'absence de dénaturation […] [En ce sens] ce n'est pas tant l'adaptation d'un dispositif à l'objectif particulier poursuivi par le législateur que l'existence d'un minimum – global ou spécifique – qui est sanctionnée »[1].

Le Conseil constitutionnel recourt, d'autre part, à un contrôle de la nécessité, qui consiste à vérifier que la mesure législative est adaptée à l'objectif poursuivi. Cependant, Madame Goesel-Le Bihan explique que la différence avec le contrôle de l'adéquation se situe dans l'absence d'une recherche d'une mesure alternative plus appropriée, permettant d'atteindre le but du législateur, s'il n'y pas d'erreur manifeste[2].

Au vu de cette analyse, le contrôle exercé par le Conseil constitutionnel afin d'assurer le respect de l'inviolabilité du domicile est un contrôle de l'adéquation. Cependant, il est décidé de ne pas se référer à cette précision dans la présente étude, mais de porter l'attention sur l'intensité du contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil. Sur ce point, il est communément admis que le juge constitutionnel recourt à un contrôle restreint[3].

L'étude de la jurisprudence constitutionnelle démontre cependant que le contrôle de proportionnalité ne se limite pas à cette interprétation. Le contrôle exercé afin d'assurer la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile ne fait pas exception. Dans ce cadre, il est nécessaire de déterminer si le juge constitutionnel réussit à garantir l'effectivité du caractère inviolable du domicile. A l'occasion de son contrôle de proportionnalité, le Conseil constitutionnel cherche à établir un cadre minimum de garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, qui s'avère insatisfaisant (section I). Ces dernières évoluent de manière insuffisante sous l'impulsion des interprétations et des réflexions des sages du Palais Montpensier sur la liberté individuelle, la liberté personnelle et l'inviolabilité du domicile (section II).

[1] *Ibid.*, p. 64.
[2] *Idem*.
[3] *Ibid.*, p. 66

SECTION I : LA RECHERCHE INSATISFAISANTE D'UN CADRE MINIMUM DE GARANTIES DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE.

Dans le cadre d'un contrôle de proportionnalité approfondi d'exceptions légales, le Conseil constitutionnel consacre un minimum de garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile qui apparaît insuffisant (§ 1). Un critère d'applicabilité de ces garanties doit alors être recherché par une étude de sa jurisprudence (§ 2).

§ 1 - La consécration de garanties constitutionnelles minimales insuffisantes.

Les garanties constitutionnelles minimales de l'inviolabilité du domicile sont consacrées afin de pallier les difficultés soulevées par la répression de la fraude fiscales (A). Le Conseil cherche ainsi à assurer l'effectivité de cette liberté (B).

A – Les difficultés soulevées par la répression de la fraude fiscale.

Avant l'adoption de l'article 89 de la loi de finances pour 1984, aucune loi n'accordait à l'administration fiscale un droit de perquisition et de saisie, en vue de rechercher les infractions en matière d'impôts sur le revenu et de taxes sur le chiffre d'affaires. L'administration fiscale parvenait néanmoins à mettre en œuvre de telles opérations par le biais d'un détournement de procédure[1]. L'article L 83 du Livre des procédures fiscales octroie à l'administration un droit de communication lui permettant de prendre connaissance de documents détenus par les administrations, les entreprises publiques et les établissements ou organismes contrôlés par les autorités administratives. L'administration fiscale peut alors obtenir des documents de l'administration des douanes ou encore de celle de la concurrence et

[1] Cette qualification est partagée par la majorité de la doctrine fiscaliste. V. **M. AMADIO** et **A. VIALA**, « L'arrêt du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 annulant l'extension des visites domiciliaires en matière fiscale. Coup d'arrêt ou désaveu ? », *op. cit.*, p. 98 ; **S. AUSTRY**, « L'art. L 16 B et le juge : dernières mésaventures… », *Rev. juris. fisc.*, 1996, 4/96, p. 231 ; **P. DIBOUT**, « A propos du contrôle juridictionnel du droit de visite et de saisie de l'administration fiscale (Cass. crim., Ch. mixte, 15 déc. 1988) », *Dr. fisc.*, 1989, p. 330 ; **O. FOUQUET**, « Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 (censurant l'article 89 de la loi de finances pour 1984 accordant aux agents des impôts des pouvoirs de perquisition et de saisie pour la recherche d'infractions en matière d'impôts et de taxes sur le chiffre d'affaires) », *op. cit.*, pp. 473-477 ; **K. SID AHMED**, *op. cit.*, §§ 72-74, pp. 89-91.

de la consommation. Les autorités judiciaires ont, quant à elles, l'obligation de lui communiquer les documents qu'elles détiennent, en vertu de l'article L 101 du Livre des procédures fiscales. En pratique, l'administration fiscale dispose alors de la possibilité de demander à un service, habilité à le faire, de perquisitionner chez un contribuable soupçonné de fraude, afin de saisir les documents auxquels un agent vérificateur ne pouvait pas accéder, ne disposant pas d'un tel pouvoir.

La complicité entre l'administration de la concurrence et de la consommation et l'administration fiscale était particulièrement développée. Dès que l'administration fiscale soupçonnait un contribuable d'avoir commis une infraction fiscale, elle demandait au directeur général de la concurrence et de la consommation de mandater ses propres agents. Ces agents de la Direction générale des impôts, agissant officiellement pour le compte d'une autre administration, réalisaient alors des perquisitions et des saisies au domicile personnel et/ou professionnel du contribuable concerné, en application de l'article 15 de l'ordonnance n° 45-1484 du 30 juin 1945 relative à la constatation, la poursuite et la répression des infractions à la législation économique.

En d'autres termes, ces agents effectuaient en pratique des perquisitions pour rechercher des preuves d'infractions à la législation fiscale, sous le couvert de rechercher des preuves d'infractions à la législation économique. L'administration fiscale se faisait ensuite communiquer, en application de l'article L 83 du Livre des procédures fiscales, les documents saisis par ses agents au nom de l'administration de la concurrence et de la consommation[1]. Or, un tel détournement de procédure portait atteinte à l'inviolabilité du domicile de la personne visitée, puisque les fonctionnaires pénétraient dans le domicile dans un autre but que celui pour lequel l'ordonnance du 30 juin 1945 l'autorisait.

Le détournement de procédure est constitué, selon la Cour de cassation, dès lors qu'est établie l'intention des agents d'opérer des perquisitions dans un autre but que celui de rechercher des preuves d'infractions à la législation économique[2]. Néanmoins, comme le soulignent Messieurs Decocq et Drago, tout le problème était qu'« à ce jour[, en 1983], les juges n'[avaient] pas encore admis que la preuve de pareille intention fût apportée » [3]. Il est

[1] Pour plus d'informations sur cette pratique illégale, v. *idem*.
[2] Cass. crim., 17 décembre 1974, *Bull. crim.*, 1974-2, n° 370, pp. 941-944 ; **H. GUÉRIN**, *J.C.P. G.*, 1975, II, 18154.
[3] **A. DECOCQ** et **R. DRAGO**, *op. cit.*

alors permis de parler d'une tolérance certaine des juges[1]. D'autant plus, comme le relevaient Messieurs Amadio et Viala, qu'« il est grave de constater que la Chambre criminelle ne sembl[ait] pas exiger au moins l'existence matérielle d'un soupçon de fraude, manifesté par des présomptions vérifiables »[2]. Ces auteurs allaient jusqu'à considérer que la Chambre faisait preuve d'un surprenant laxisme en se contentant d'intentions. Étonnamment, le Conseil d'Etat a suivit la Cour de cassation dans cette politique laxiste et tolérante. Il a également refusé d'admettre le détournement de procédure[3] et a laissé se pérenniser cette pratique illégale[4].

Le gouvernement avait pleinement conscience de cette situation, puisqu'il en reconnaît ouvertement l'existence lors des débats parlementaires portant sur l'adoption du projet de loi de finances pour 1984 et affirme vouloir la légaliser[5]. Comme le souligne Monsieur Sid Ahmed, « cette pratique administrative illégale connut son terme quand le législateur décida de donner un fondement juridique à la perquisition à des fins fiscales à travers tout d'abord la loi de finances pour 1984, puis la loi de finances pour 1985 »[6].

Malgré une présentation avantageuse du gouvernement, l'adoption de l'article 89 de la loi de finances pour 1984[7] ne s'est pas faite sans difficulté. Cet article a été présenté par le pouvoir exécutif comme établissant des « mesures de lutte contre l'évasion et la fraude fiscales [tout en permettant d']améliorer les garanties des contribuables en matière de contrôle fiscal »[8]. L'intervention législative allait permettre de prévenir les atteintes à l'inviolabilité du

[1] V. Cass. crim., 31 janvier 1973, *Bull. crim.*, 1973-1, n° 56, pp. 137-144 ; Cass. crim., 17 décembre 1974, *op. cit.*, Cass. crim., 28 avril 1980, *Bull. crim.*,1980-1, n° 122, pp. 294-297 ; Cass. crim., 11 juillet 1983, inédit, aff. n° 82.94.021.

[2] **M. AMADIO** et **A. VIALA**, *op. cit.*

[3] Le Conseil d'Etat est incompétent pour contrôler un acte de police judiciaire. Cependant, il se reconnaît compétent pour requalifier un tel acte et l'annuler, si l'acte présente l'apparence d'un acte de police judiciaire mais a été accompli par un détournement de procédure à des fins exclusivement administratives. Dans ce cas, il s'agit d'un acte de police administrative. V. C.E. Ass., 24 juin 1960, *Société Frampar, Rec. Leb.*, 1960, pp. 412-414, ccls. Heumann pp. 412-427. Cependant pour que le Conseil d'Etat accepte de requalifier l'acte, ce dernier doit être détachable de la procédure pénale. Tel n'est pas le cas, lorsque l'acte, dont est saisie la juridiction administrative, fait l'objet d'une procédure devant une juridiction pénale. A la suite de la mise en œuvre de la pratique illégale utilisée par l'administration fiscale, si une fraude fiscale est établie, le plus souvent, non seulement le juge administratif est saisi en tant que juge de l'impôt, mais le juge pénal également pour statuer sur l'infraction pénale. C'est pourquoi le Conseil d'Etat n'a jamais admis le détournement de procédure.

[4] V. C.E., 31 octobre 1979, *Rev. juris. fisc.*, 1979, 12/79, n° 705, pp. 420-421 ; C.E., 6 mars 1981, *Rev. juris. fisc.*, 1981, 5/81, n° 467, pp. 262-263 ; C.E., 16 juin 1982, *Rev. juris. fisc.*, 1982, 8-9/82, n° 851, pp. 424-425.

[5] V. *J.O. Sénat débats*, 1ère session ordinaire de 1983-1984, Compte rendu intégral, 41ème séance, Séance du 10 décembre 1983, n° 4041-4044, http://www.senat.fr.

[6] **K. SID AHMED**, *op. cit.*, § 74, p. 91.

[7] Initialement numéroté 83 dans le projet de loi.

[8] Exposé des motifs du projet de loi de finances pour 1984 n° 83-1179, *J.O.A.N. Documents*, 1ère session ordinaire 1984, n° 1726.

domicile. Pourtant le Sénat n'a pas été convaincu et a rejeté le texte en bloc en première[1] et en deuxième[2] lecture.

L'étude des débats au Sénat révèle que les sénateurs étaient opposés à la création même d'un droit de perquisition fiscale en matière d'impôts directs. Afin de comprendre la position du Sénat, il suffit de se reporter aux propos tenus par Monsieur Blin, rapporteur général au nom de la Commission des finances du Sénat. Lors de la présentation de l'amendement proposant la suppression de l'article 83 du projet de loi de finances pour 1984, le rapporteur général avait déclaré qu'« il s'agirait, à travers cet article, d'instaurer un droit de perquisition générale en matière fiscale […] cet article nous paraît, sans forcer les mots, frôler l'inquisition fiscale »[3]. Le texte a alors été adopté par la seule Assemblée nationale lors d'une lecture définitive.

L'article 89 alinéa 1 du projet de loi de finances pour 1984 disposait que « pour rechercher les infractions en matière d'impôts directs et de taxes sur le chiffre d'affaires, les agents de l'administration des impôts ayant au moins le grade d'inspecteur, spécialement habilités à cet effet par le directeur général des impôts, peuvent [« en se faisant assister d'un officier de police judiciaire »] à la condition d'y être autorisés par une ordonnance du président du Tribunal de grande instance [« ou du juge d'instruction qu'il a désigné pour le suppléer »] faire application des articles 7, 15, 16 deuxième et cinquième alinéas et 17 de l'ordonnance n° 45-1484 du 30 juin 1945 relative à la constatation, la poursuite et la répression des infractions à la législation économique »[4].

Selon l'alinéa 2 de ce même article 89, l'occupant des lieux devait être présent lors des opérations, ou, un représentant qu'il aurait été invité à désigner par l'officier de police judiciaire. A défaut, deux témoins devaient être requis par ce dernier en dehors des personnes relevant de son autorité ou de celle de l'autorité fiscale, ces témoins devant signer le procès-verbal de saisie. Enfin, l'alinéa 3 dudit article prévoyait que « les visites effectuées dans les locaux servant exclusivement à l'habitation […] [devaient] être spécialement autorisées conformément aux dispositions de l'article L 41 du Livre des procédures fiscales »[5].

[1] *Ibid.*, n° 4041-4044.
[2] *J.O. Sénat débats*, 1ère session ordinaire de 1983-1984, Compte rendu intégral, 47ème séance, Séance du 19 décembre 1983, n° 4376-4377, http://www.senat.fr.
[3] *J.O. Sénat débats*, 1ère session ordinaire de 1983-1984, Compte rendu intégral, 41ème séance, Séance du 10 décembre 1983, n° 4042, *op. cit.*
[4] V. **A. DECOCQ** et **R. DRAGO**, *op. cit.*
[5] *Idem*.

Les parlementaires ont formulé des critiques similaires dans l'ensemble, bien que les députés aient davantage développé leur argumentation dans la saisine du Conseil constitutionnel. Les sénateurs considéraient que l'article 89 était « contraire aux principes constitutionnels garantissant la liberté individuelle et l'inviolabilité du domicile privé [du fait de] […] son caractère imprécis et général »[1]. Les députés partageaient la même analyse, mais n'ont invoqué que l'atteinte à la liberté individuelle.

Les sénateurs estimaient que pour être conforme à la Constitution le texte aurait dû contenir davantage de précisions sur la nature de l'infraction recherchée et sur les pouvoirs de l'agent chargé de la perquisition. Ils regrettaient également que n'ait pas été définie la nature des pouvoirs attribués aux officiers de police judiciaire et aux agents du fisc.

Ils affirmaient en outre que l'article 89 ne respectait pas les principes essentiels sur lesquels repose la protection de la liberté individuelle, consacrés par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977[2]. Cette atteinte était en effet due, selon eux, à l'étendue des pouvoirs conférés aux officiers de police judiciaire et aux agents, « au caractère très général des cas dans lesquels ces pouvoirs [auraient pu] […] s'exercer et […] [à] l'imprécision de la portée des contrôles auxquels ils […] [auraient été] susceptible de donner lieu »[3].

Les députés précisaient que l'autorisation judiciaire prévue par l'alinéa 1 de l'article 89 ne constituait en rien une garantie de la liberté individuelle pour le contribuable. Il s'agissait selon eux « d'une autorisation générale donnée à l'avance par les juges aux fonctionnaires considérés de procéder à des perquisitions »[4]. Cet article ne prévoyait pas, en effet, l'obligation d'obtenir une ordonnance judiciaire autorisant les perquisitions au cas par cas. Cette interprétation, les députés la déduisaient de la lecture de l'alinéa 3 de l'article 89 du projet de loi de finances pour 1984, selon lequel une autorisation judiciaire spéciale était nécessaire en cas de perquisition dans un local à usage exclusif d'habitation.

Ils constataient par ailleurs qu'aucune présomption d'infraction n'était exigée par le texte pour la mise en œuvre des perquisitions fiscales, condition minimale, parmi d'autres, pourtant exigée en procédure pénale. Ils en concluent que les agents du fisc ont la possibilité

[1] Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi de finances pour 1984, *op. cit.*
[2] C.C., 12 janvier 1977, n° 76-75 DC, *Loi autorisant la visite des véhicules en vue de la recherche et de la prévention des infractions pénales*, *op. cit.*
[3] Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi de finances pour 1984, *op. cit.*
[4] *Idem.*

de décider de perquisitionner alors qu'aucune infraction n'avait été commise. Or, les députés soulignaient que le Conseil constitutionnel avait censuré ce type de dispositions dans sa décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977 pour atteinte aux principes essentiels sur lesquels repose la protection de la liberté individuelle.

L'intervention du législateur devait ainsi mettre fin au détournement de procédure réalisée par l'administration fiscale et ainsi préserver notamment l'inviolabilité du domicile des personnes visitées. Cependant, le texte règlementant les perquisitions fiscales est encore bien insuffisant. Les parlementaires dénoncent ces insuffisances en saisissant le Conseil constitutionnel qui va alors chercher à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Il en précise par la suite la portée dans sa décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984.

B – La recherche de la protection de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile par le Conseil constitutionnel.

Comme devant le Parlement, l'étude des dispositions de l'article 89 de la loi de finances pour 1984 a soulevé une controverse devant le Conseil constitutionnel. Jozeau-Marigné, rapporteur dans cette affaire, a proposé au Conseil un projet de déclaration de conformité du texte, mais sous réserves. Il estimait que les atteintes portées à la liberté individuelle et à l'inviolabilité du domicile faisaient l'objet de contreparties suffisantes pour que le texte soit conforme aux exigences constitutionnelles[1]. Seuls quelques membres du Conseil partageaient cette position, tels que Marcilhacy et Lecourt. La majorité des membres du Conseil constitutionnel considérait que ce texte allait trop loin, en particulier Gros et Vedel.

A la demande du Président du Conseil, Mayer, un contre-projet est rédigé par Vedel. Ce dernier s'est positionné en protecteur de la liberté individuelle. Il s'est opposé à l'usage de la méthode d'interprétation directive dans la présente affaire. Il considérait que le texte était manifestement trop ambigu pour qu'en l'espèce cette méthode présente de réelle garantie[2]. Il

[1] **A. DUFFY-MEUNIER**, **O. LE BOT**, **X. PHILIPPE**, **A. VIDAL-NAQUET**, *op. cit.*, § 60.
[2] V. **A. DUFFY-MEUNIER**, **O. LE BOT**, **X. PHILIPPE**, **A. VIDAL-NAQUET**, *op. cit.*, § 41.

déclarait alors que « l'interprétation du rapporteur rev[enait] à refaire la loi et non à l'interpréter »[1]. C'est pourquoi, à l'instar de Gros, il était favorable à la censure pure et simple.

Comme le soulignent Mesdames Duffy-Meunier et Vidal-Naquet et Messieurs Le Bot et Philippe, « le désaccord sur le texte ne porte […] pas sur la nécessité de sauvegarder [l'inviolabilité du domicile ou la lutte contre la fraude fiscale] […], mais sur le point d'équilibre à trouver entre les deux »[2]. Cela explique la réunion d'un comité restreint autour du rapporteur et de Vedel à la demande du président du Conseil constitutionnel. Ce comité devant trouver un texte commun et parvenir à un consensus au sein de la majorité des membres du Conseil[3]. Le texte abouti est alors celui de la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Mesdames Duffy-Meunier et Vidal-Naquet et Messieurs Le Bot et Philippe précisent qu'« une opposition complète [au texte du rapporteur au sein des débats, à l'instar de la délibération du 29 décembre 1983,] imposant une réécriture de la décision […] devient assez rare. […] [En effet] si les oppositions donnent lieu à discussion, cette dernière emporte parfois la conviction des opposants qui abandonnent leur opposition ou au pire les conduisent à s'abstenir de voter »[4]. La manière dont s'est déroulée la délibération au sein du Conseil constitutionnel traduit la volonté du Conseil de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Cela explique également le caractère pédagogique de cette décision.

Le Conseil constitutionnel reconnaît que la lutte contre la fraude fiscale est nécessaire et a valeur constitutionnelle. Il s'agit dès lors d'un objectif de valeur constitutionnelle. Cette légitime répression procède, selon lui, des dispositions de l'article 13 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen[5]. Il considère alors que « dans leur principe, les dispositions de l'article 89 ne peuvent être critiquées »[6]. En d'autres termes, il ne fait aucun doute pour le Conseil constitutionnel que cet objectif commande la réalisation d'investigations dans des lieux privés réalisées par des agents du fisc. Les juges de la rue Montpensier précisent néanmoins que « de telles investigations ne peuvent être conduites que dans le respect de l'article 66 de la Constitution qui confie à l'autorité judiciaire la sauvegarde de la liberté

[1] *Idem*.
[2] *Ibid.*, § 61.
[3] *Ibid.*, § 29.
[4] *Ibid.*, § 58.
[5] Cet article 13 de la Déclaration dispose que « pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyen en raison de leurs facultés », *op. cit.*
[6] C.C., 29 décembre 1983, n° 83-164 DC, *Loi de finances pour 1984*, *op. cit.*, cons. 27.

individuelle sous tous ses aspects, et notamment celui de l'inviolabilité du domicile »[1]. Ils indiquent ainsi clairement que l'enjeu de la législation sur les perquisitions fiscales est la réussite d'une conciliation entre la nécessaire lutte contre la fraude fiscale et la protection de la liberté individuelle et, *a fortiori* la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile.

Ils vont vérifier que cette conciliation est proportionnée, équilibrée, c'est-à-dire que les atteintes portées à l'inviolabilité du domicile ne sont pas excessives, d'une gravité telle qu'elles dénaturent le sens et la portée de cette liberté. Ils mettent alors en balance l'intérêt général poursuivi par la loi et les atteintes portées à la liberté constitutionnellement garantie pour déterminer si la loi déférée est conforme ou non à la Constitution. Comme le relève Monsieur Rousseau, « ce raisonnement est celui […] du bilan coûts-avantages inauguré par le Conseil d'Etat avec l'arrêt *Ville Nouvelle-Est* »[2].

Le Conseil constitutionnel prend ensuite le soin de préciser la portée de l'article 66 alinéa 2 de la Constitution[3], en affirmant que « l'intervention de l'autorité judiciaire doit être prévue pour conserver à celle-ci toute la responsabilité et tout le pouvoir de contrôle qui lui reviennent »[4]. Le Conseil confie ainsi à l'autorité judiciaire la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile : elle en devient la gardienne.

Or, l'article 89 prévoit la possibilité pour les agents du fisc d'effectuer des perquisitions au domicile de toute personne en dehors de son consentement. Une contrainte est ainsi exercée sur le consentement de l'occupant du domicile perquisitionné, portant atteinte à l'inviolabilité du domicile. Bien que cette contrainte soit justifiée par la nécessaire lutte contre la fraude fiscale, l'article 89 n'assure pas suffisamment la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil constitutionnel déclare alors les dispositions de l'article 89 non conformes à la Constitution.

---

[1] *Ibid.*, cons. 28.

[2] **D. ROUSSEAU**, *Droit du contentieux constitutionnel*, 9ème éd., Domat droit public, Paris, Montchrestien, 2010, § 145, p. 148 ; V. C.E., 28 mai 1971, *Ville Nouvelle-Est, Rec. Leb.*, pp. 409-413, ccls. Braibant pp. 409-423.

[3] En effet comme le relève Monsieur Turpin, il ressort de l'étude des décisions n° 76-75 DC du 12 janvier 1977 et n° 79-109 DC du 9 janvier 1980 que les deux alinéas de l'article 66 de la Constitution doivent être considérés séparément, **D. TURPIN**, "L'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle", *op. cit.*, p. 655 ; v. C.C., 9 janvier 1980, n° 79-109 DC, *Loi relative à la prévention de l'immigration clandestine et portant modification de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1958 relative aux conditions d'entrée et de séjour en France des étrangers et portant création de l'office national d'immigration*, *op.cit.* Par ailleurs, Monsieur Tsiklitiras affirme que « par [s]es considérants [1 et 2 dans sa décision n° 76-75 DC du 12 janvier 1977], le Conseil constitutionnel marque solennellement la valeur constitutionnelle du principe de « l'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle » », **S. TSIKLITIRAS**, *op. cit.*, p. 254. Madame Fines partage cette analyse, **F. FINES**, *op. cit.*, p. 594.

[4] *Idem*.

Le Conseil a ainsi suivi la volonté exprimée par Vedel lors des délibérations. Il n'a pas en effet retenu la technique dite du « retrait de venin ». Cette technique, initialement développée par le Conseil d'Etat, selon Messieurs Decocq et Drago[1], permet au Conseil constitutionnel d'interpréter la loi déférée de façon à la rendre conforme à la Constitution et de rejeter ainsi les moyens des auteurs de la saisine. En l'espèce, il s'agit bien de ce que proposait de faire le rapporteur initial du Conseil constitutionnel. L'article 89 de la loi de finances pour 1984 aurait été déclaré conforme à la Constitution, car rendu ainsi par l'usage d'une interprétation directive.

La déclaration de non-conformité à la Constitution par le Conseil démontre que la majorité de ses membres a rejoint l'opinion émise par Vedel et a donc cherché à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, comme le relève Monsieur Molfessis, « par une approche réaliste, le juge [constitutionnel] se place dans la perspective des débordements éventuels de l'administration fiscale, débordements qu'une interprétation neutralisante ne saurait, selon […] [le Conseil], empêcher »[2].

Il convient de préciser, à l'instar de Monsieur Philip, que les sages du Palais Montpensier ne censurent pas pour autant le législateur, dans la mesure où ils ne proclament pas ces dispositions contraires à la Constitution, mais les déclarent seulement non conformes[3]. En effet, Mesdames Duffy-Meunier et Vidal-Naquet et Messieurs Le Bot et Philippe soulignent que « le doyen G. Vedel, auteur du contre-projet [lors de la délibération du Conseil constitutionnel], estim[ait] "qu'il ne s'agit pas d'une décision de censure mais d'une critique du caractère imprécis du texte adopté par le Parlement" »[4]. En d'autres termes, ces auteurs semblent entendre que le Conseil rend une décision de non-conformité à la Constitution et non de censure, car il ne condamne pas en son principe la nécessité de lutter contre la fraude fiscale mais uniquement les moyens retenus par le législateur pour atteindre cet objectif, moyens qu'il juge non conformes à la Constitution.

Le Conseil accueille alors les arguments développés par les députés et les sénateurs, auteurs de la saisine. Comme le souligne Monsieur Etien, « en fin pédagogue constitutionnel

[1] **A. DECOCQ** et **R. DRAGO**, *J.C.P. G.*, 1984, 20160.
[2] **N. MOLFESSIS**, *op. cit.*, p. 259.
[3] **L. PHILIP**, *A.J.D.A.*, 1984, p. 103.
[4] **A. DUFFY-MEUNIER**, **O. LE BOT**, **X. PHILIPPE**, **A. VIDAL-NAQUET**, *op. cit.*, § 61.

[il] indique dans quelles conditions l'article 89 aurait pu être validé »[1]. Il fixe ainsi les garanties constitutionnelles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile encadrant le régime juridique des exceptions légales à cette liberté.

Il affirme tout d'abord que le domaine ouvert aux investigations doit être clairement limité par une définition du terme "infraction", objet des recherches. L'objectif est de délimiter le champ d'application des perquisitions fiscales et d'éviter qu'elles puissent poursuivre un but arbitraire. L'article 89 de la loi de finances pour 1984 ne précise pas l'acceptation de ce terme, dont le sens peut être, selon le Conseil, pluriel, ne délimitant alors pas les perquisitions fiscales[2].

Les juges de la rue Montpensier déterminent ensuite le rôle de l'autorité judiciaire en tant que gardienne de l'inviolabilité du domicile. Ils appliquent d'une part l'inviolabilité du domicile à tous les domiciles, aussi bien aux domiciles personnels et/ou professionnels des personnes physiques qu'aux domiciles des personnes morales. Dès lors, ils exigent que l'autorité judiciaire délivre obligatoirement une autorisation préalable spéciale pour chaque perquisition, au cas par cas, quelque soit le domicile objet de l'opération[3]. Ils condamnent ainsi les dispositions de l'article 89 de la loi de finances pour 1984, car « elles n'interdisent pas une interprétation selon laquelle seules les visites effectuées dans des locaux servant exclusivement d'habitation devraient être spécialement autorisées par le juge, de telle sorte que, *a contrario*, les visites opérées dans d'autres locaux pourraient donner lieu à des autorisations générales »[4].

L'article 89 de la loi de finances pour 1984 ne prévoyait pas l'obligation pour les agents du fisc ni pour les officiers de police judiciaire de recueillir le consentement de l'occupant du domicile visité. Cette absence de consentement était justifiée par le but poursuivi par les investigations de ces agents et de ces officiers, c'est-à-dire la recherche des infractions en matière d'impôts directs et de taxes sur le chiffre d'affaires. Or, l'inviolabilité du domicile protège la personne en son domicile contre l'intrusion sans son consentement de

[1] **R. ETIEN**, « Le contrôle de la constitutionnalité des lois de finances. Jurisprudence financière du Conseil constitutionnel. Décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 (J.O. du 30 décembre 1983, p. 3871) », *op. cit.*, p. 145.
[2] C.C., 29 décembre 1983, n° 83-164 DC, *Loi de finances pour 1984*, *op. cit.*, cons. 29.
[3] Il est intéressant de relever qu'à l'époque de la Révolution française, les Cahiers des Etats-Généraux dénonçaient déjà l'arbitraire des perquisitions opérées par les agents du fisc. Il est surtout pertinent de souligner qu'ils réclamaient déjà que ces perquisitions ne puissent avoir lieu sans une ordonnance de justice rendue préalablement en connaissance de cause et en présence du juge ordinaire à la demande du citoyen. V. **L. CAPDENAT**, *op. cit.*, pp. 108-109.
[4] C.C., 29 décembre 1983, n° 83-164 DC, *Loi de finances pour 1984*, *op. cit.*, cons. 29.

tiers, en particulier contre les introductions arbitraires de fonctionnaires. L'autorisation de l'autorité judiciaire préalable à toute perquisition est donc nécessaire pour pallier l'absence de consentement. Cette obligation d'autorisation judiciaire préalable est par ailleurs justifiée par la recherche minutieuse de preuve de l'infraction qui doit être effectuée dans le domicile perquisitionné. La fouille porte en effet atteinte à la vie privée et à l'intimité de la personne chez laquelle la perquisition a lieu. L'autorité judiciaire doit prendre en compte ces atteintes, pour décider si la perquisition est réellement indispensable et alors l'autoriser.

Le Conseil constitutionnel précise que l'autorité judiciaire autorisant des perquisitions doit avoir « la mission de vérifier de façon concrète le bien-fondé de la demande qui lui est soumise »[1]. En d'autres termes, les agents chargés d'effectuer la perquisition doivent remettre à l'autorité judiciaire un dossier contenant des documents. Ce dossier doit la mettre en mesure de vérifier concrètement l'existence d'une présomption d'infraction susceptible d'entraîner une répression, ainsi que le domaine sur lequel porte ladite infraction. Le Conseil constitutionnel constate que les dispositions de l'article 89 « n'assignent pas de façon explicite au juge ayant le pouvoir d'autoriser les investigations des agents de l'administration » une telle mission[2].

Le juge constitutionnel exige d'autre part que l'autorité judiciaire, qui a autorisé les perquisitions, dispose d'un pouvoir d'intervention et de contrôle effectif dans le déroulement des opérations. Cela signifie que l'autorité judiciaire doit pouvoir assister à la perquisition et la diriger. Elle doit donc être informée du lieu et de la date de la perquisition. Elle doit également contrôler la légalité du déroulement de l'opération et régler tout problème survenant au cours des perquisitions. A ce titre, elle doit être en mesure de mettre un terme à l'opération à tout moment. Or, le Conseil constitutionnel note que l'article 89 passe sous silence les possibilités d'un tel pouvoir d'intervention et de contrôle[3].

Par conséquent, l'ensemble de ces exigences énoncées par le Conseil constitutionnel constituent les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. Ces garanties assurent l'effectivité de cette liberté. L'intervention préalable de l'autorité judicaire se caractérise d'une part par son pouvoir d'autoriser chaque perquisition et de contrôler le bien-fondé de la demande, et d'autre part, par son pouvoir d'intervention et de contrôle du déroulement des opérations. Cette intervention présente un caractère préventif qui est en

[1] *Idem*.
[2] *Idem*.
[3] *Idem*.

principe plus efficace qu'une intervention *a posteriori* de l'autorité judicaire. En effet, dans cette dernière hypothèse, seule la réparation d'un préjudice est envisageable, et le plus souvent moral, qu'une compensation financière ne réparera jamais. Grâce à son intervention préalable, l'autorité judiciaire peut prévenir l'atteinte à l'inviolabilité du domicile ou la faire cesser dans l'immédiat. En exigeant cette intervention préventive de l'autorité judiciaire comme garantie de l'inviolabilité du domicile, et plus largement de la liberté individuelle, le Conseil constitutionnel commande une nouvelle approche du rôle de cette autorité, qui traditionnellement ne se concevait qu'à travers la sanction *a posteriori* des atteintes aux libertés.

En conséquence, le refus d'émettre des réserves d'interprétations neutralisantes conduit le Conseil à rechercher la manière de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il énonce avec pédagogie les garanties de cette liberté. Cependant, des carences restent encore présentes pour assurer une sauvegarde pleinement satisfaisante de l'effectivité du caractère inviolable du domicile.

Il convient en effet de relever que le juge constitutionnel ne semble pas avoir mené jusqu'à son terme une réflexion sur les garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Cette réflexion conduit à inclure le droit à un recours juridictionnel effectif dans ces garanties. L'occupant du domicile visité doit pouvoir former un recours contre l'autorisation de perquisition devant une juridiction qui statue en droit et en fait, afin de faire valoir son droit à l'inviolabilité de son domicile. Ce recours doit être d'autant plus prévu que l'occupant du domicile visité n'est pas forcement la personne soupçonnée d'avoir commis l'infraction, dont la preuve est recherchée lors de la perquisition.

Dans le même but, l'occupant du domicile visité, dont la présence doit être assurée lors de la perquisition, doit avoir les moyens de saisir l'autorité judicaire, qui a autorisé la perquisition, pendant le déroulement des opérations. Il doit également pouvoir former un recours contre les décisions prises par cette autorité au cours des perquisitions, mais aussi saisir une juridiction après l'achèvement des opérations. Enfin il doit être en droit de se faire assister par un avocat.

L'ensemble de ces éléments relève ainsi des droits de la défense et du droit à un recours juridictionnel effectif et constitue des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Certaines des garanties dégagées par le Conseil constitutionnel peuvent éventuellement en impliquer. Il en est sans doute ainsi de la possibilité pour l'occupant de

saisir l'autorité judiciaire pendant le déroulement de la perquisition, puisqu'elle est chargée d'en assurer le contrôle. Cependant d'autres ne sont clairement pas prévues, telle que la possibilité de saisir une juridiction, après l'achèvement de la perquisition, de toute irrégularité commise au cours de l'opération. En conséquence, si le Conseil constitutionnel impose des garanties constitutionnelles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, ces dernières apparaissent insuffisantes pour assurer pleinement la sauvegarde de cette liberté.

Comme le relève Monsieur Philip, dans cette décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 le Conseil constitutionnel a « invit[é] le législateur à reprendre son texte en lui indiquant, de manière précise, les points sur lesquels celui-ci doit être corrigé »[1]. Le législateur répond à cette invitation l'année suivante en adoptant la loi de finances pour 1985, dans laquelle il prévoit dans un article 94 une nouvelle procédure de perquisitions fiscales. Le Conseil constitutionnel est alors saisi de la question de la conformité de ces dispositions législatives à la Constitution par soixante députés et soixante sénateurs.

Il aurait alors pu saisir cette occasion pour compléter ces garanties constitutionnelles. Au contraire, il va rejeter l'une des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile relevée ci-dessus. L'article 94 de la loi de finances pour 1985 a prévu uniquement la possibilité de former un pourvoi en cassation, au demeurant non suspensif, contre l'ordonnance autorisant les perquisitions. L'absence d'une disposition prévoyant la possibilité d'interjeter un appel contre cette ordonnance viole, selon les députés auteurs de la saisine[2], les droits de la défense et le principe fondamental du caractère contradictoire de toute instance judiciaire.

Une procédure d'appel devant le juge judiciaire permettrait d'engager un débat contradictoire entre l'administration fiscale et le contribuable, qui n'a pas eu lieu devant le

[1] **L. PHILIP**, *A.J.D.A.*, 1984, p. 103.

[2] Les députés ont contesté la constitutionnalité de l'article 94 de la loi de finances pour 1985 sur de nombreux points. Ils affirmaient notamment que ces dispositions ne respectaient pas les exigences constitutionnelles issues de la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Selon les députés, la détermination de l'autorité compétente, pour saisir l'autorité judiciaire d'une demande d'autorisation de perquisition, constitue une de ces exigences et n'est pas déterminée par l'article 94. De même, les députés considèrent que le texte ne précise pas les infractions pour la recherche desquelles l'administration fiscale peut être autorisée à procéder à une perquisition, et ce, malgré la longueur de sa rédaction. En effet, le texte prévoit que de telles opérations peuvent être menées dès qu'il existe une présomption de soustraction d'un contribuable à l'établissement ou au paiement des impôts. Or, les députés soulignent qu'il n'est pas exigé que la soustraction soit frauduleuse. Ils en déduisent que l'article 94 ne visent alors aucunement des infractions pénales mais des infractions administratives ou simplement fiscales. Par conséquent ils estiment que « ce texte est […] contraire […] à l'article 66 de la Constitution, car seule l'autorité judiciaire peut porter atteinte à l'inviolabilité du domicile pour la recherche d'infractions pénales ». En outre, ils relèvent que l'article 94 ne définit pas clairement l'infraction consistant à se soustraire au paiement de l'impôt. Dès lors, le domaine des perquisitions serait mal délimité. V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés de la loi de finances pour 1985, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

juge ayant autorisé la perquisition. Tous les éléments de fait et de droit pourraient être de nouveaux examinés par le juge, ce qui est impossible devant la Cour de cassation. En effet, cette dernière ne statue qu'en droit. Ces derniers affirment par ailleurs que « dans la mesure où le contribuable concerné n'a pas été appelé à défendre son point de vue juridique devant le juge ayant autorisé le droit de perquisition, la censure du juge de cassation sur la méconnaissance des moyens de droit avancés ou sur le défaut de réponses à la conclusion n'aura pas lieu de s'appliquer et le contrôle de cassation sera pour la plus grande part illusoire »[1]. La même critique peut être adressée au pourvoi en cassation formé par l'occupant du domicile, qui n'est pas nécessairement le contribuable soupçonné d'avoir commis la fraude fiscale, dont la preuve est recherchée.

Dans sa décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, le Conseil constitutionnel rejette l'ensemble des moyens des députes et leur répond globalement. Il souligne que le principe du contradictoire n'est pas obligatoire dans le cadre de perquisitions. Il estime néanmoins que ce principe peut recevoir application, dès lors que l'administration fiscale ou le ministère public décide d'utiliser les résultats de ces investigations et d'engager des poursuites fiscales ou pénales[2]. En d'autres termes, l'absence d'examen en fait et en droit par la cassation du respect de l'inviolabilité du domicile est compensé par l'étude que peuvent réaliser les juges du fond lorsqu'ils sont saisis de poursuites. Prévoir la possibilité d'interjeter appel contre l'ordonnance d'autorisation d'une perquisition n'apparaît ainsi pas nécessaire pour le Conseil constitutionnel.

Toutes les perquisitions n'aboutissent cependant pas nécessairement à la mise en œuvre de poursuites. La contestation de l'ordonnance d'autorisation de la perquisition se limitera par conséquent à un pourvoi en cassation, qui ne contrôle que le droit. Or, de l'exigence contenue dans l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, selon laquelle « toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution », le Conseil constitutionnel a déduit qu'elle prohibait toute atteinte substantielle au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction[3]. C'est bien cette garantie qui fait ici

[1] *Ibid.*
[2] C.C., 29 décembre 1984, n° 84-184 DC, *Loi de finances pour 1985*, *op. cit.*, cons. 35.
[3] V. C.C., 23 juillet 1999, n° 99-416 DC, *Loi portant création d'une couverture universelle de maladie*, *op. cit.*, cons. 38 ; C.C., 19 janvier 2006, n° 2005-532 DC, *Loi relative à la lutte contre le terrorisme et portant diverses dispositions relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 11 ; **V. BERNAUD**, **L. GAY**, et **C. SEVERINO**, « Constitution et pouvoirs publics. Droit constitutionnel janvier

défaut. Imposer le droit à former un recours en appel contre l'autorisation judiciaire préalable de perquisition reste une garantie indispensable à l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, que le Conseil constitutionnel a refusé de retenir et aurait dû commander.

Ce dernier vérifie par ailleurs que l'article 94 de la loi de finances pour 1985 respecte les exigences qu'il a explicitées dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Il conclut à la conformité à la Constitution de ces dispositions. Ainsi, comme le souligne Monsieur Ducamin, « après […] réécriture, la nouvelle loi a reçu […] un satisfecit par la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 »[1]. Le Conseil confirme ainsi les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile mise en évidence une année auparavant. A l'exception d'Amadio et Viala[2], qui adhéraient, et de Monsieur Fouquet[3] qui adhère globalement aux critiques adressées par les députés à l'article 94, la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 a bien été accueillie par la doctrine[4].

En résumé, à la suite des détournements de procédure commis par l'administration fiscale, il est apparu nécessaire de fixer un régime juridique aux perquisitions fiscales. Une première tentative est réalisée lors de l'adoption de la loi de finances pour 1984. Le Conseil constitutionnel renvoie le législateur réviser sa copie dans une décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. A cette occasion, afin d'établir un juste équilibre entre la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile et la nécessité de lutter contre la fraude fiscale, il dégage plusieurs exigences constitutionnelles sous l'impulsion des critiques des parlementaires. Ces exigences sont confirmées dans la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, lors de l'examen de la seconde tentative du législateur de réglementer les perquisitions fiscales. Elles commandent une délimitation du domaine ouvert aux investigations et une intervention préalable de l'autorité judiciaire.

2006-février 2007 », *D.*, 2007, pp. 1170-1171 ; **J.-E. SCHOETTL**, note sous C.C., n° 2005-532 DC, 19 janvier 2006, *Gaz. Pal.*, 2006, juris., pp. 447-462.

[1] **G. DUCAMIN**, « Les contraintes constitutionnelles dans l'élaboration de la loi fiscale », *in* Conseil d'Etat rapport public 1995, Etudes et documents n° 47, Paris, La documentation française, 1996, p. 508.

[2] **M. AMADIO** et **A. VIALA**, « L'extension des perquisitions d'exception en matière fiscale. L'article 94 de la loi de finances et la dégradation des garanties du contribuable », *op. cit.*, pp. 202-210.

[3] **O. FOUQUET**, « Pouvoir d'investigation de l'administration fiscale (article 94 de la loi de finances pour 1985). Décision du Conseil constitutionnel n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 », *op. cit.*, pp. 755-759.

[4] **R. ETIEN**, « Jurisprudence financière du Conseil constitutionnel », *op. cit.*, p. 142 ; **L. FAVOREU**, « Le droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983 - mars 1986) », *op. cit.*, pp. 478-479 ; **L. FAVOREU** et **L. PHILIP** avec la collaboration de **P. GAÏA**, **R. GHEVONTIAN**, **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN** et **A. ROUX**, *op. cit.*, n° 17, § 4, pp. 184-185.

Bien qu'insuffisantes, elles constituent les garanties constitutionnelles de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Elles forment le cadre minimum des garanties que le Conseil constitutionnel impose au législateur, dès qu'il entend prévoir de nouvelles exceptions légales à l'inviolabilité du domicile. Ce cadre minimum apparait toutefois incomplet sans la recherche d'un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

§ 2 - La recherche d'un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

La recherche d'un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile s'est tout d'abord caractérisée par une élaboration difficile, puisque le Conseil constitutionnel n'en met pas un en évidence et change son approche de l'applicabilité des garanties à partir des années 1990 (A). Par la suite, cette recherche se manifeste par une évolution concomitante à celle de l'interprétation constitutionnelle de la liberté individuelle (B).

A – L'élaboration difficile d'un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

Il est possible de découvrir un premier critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile à travers une analyse approfondie de la jurisprudence des juges de la rue Montpensier, nonobstant le fait qu'ils ne le fassent pas apparaitre expressément (1). Le changement d'approche du Conseil dans l'applicabilité de ces garanties conduit à adopter une conception plus restrictive de ce critère (2).

1 – La découverte d'un premier critère d'applicabilité.

Le Conseil constitutionnel est confronté pour la première fois à l'application des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile dans la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984. Il est notamment saisi du contrôle de constitutionnalité de la procédure de visite d'entreprise. Il s'agit de visites domiciliaires réalisées à la demande de la Commission pour la transparence et le pluralisme de la presse. Ces visites doivent se dérouler en dehors du consentement de l'occupant de l'entreprise visitée, portant ainsi atteinte à l'inviolabilité du domicile. La visite peut en effet s'effectuer sans son consentement, mais aussi contre son gré[1]. Une contrainte est donc exercée sur le consentement de l'occupant du domicile. Ces visites sont cependant justifiées par les objectifs de pluralisme et de transparence de la presse justifiant également la contrainte.

Le Conseil constitutionnel précise que « le pluralisme […] [de la presse] est en lui-même un objectif de valeur constitutionnelle [car] en effet la libre communication des pensées et des opinions, garanties par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ne serait pas effective si le public auquel s'adresse ces quotidiens n'était pas à même de disposer d'un nombre suffisant de publications de tendances et de caractères différents »[2]. La transparence financière de la presse n'est pas en elle-même un objectif de valeur constitutionnelle. Néanmoins, elle constitue un moyen permettant d'atteindre le pluralisme[3].

Le Conseil constitutionnel va alors vérifier implicitement que le législateur a réussi à concilier ces objectifs avec le respect de l'inviolabilité du domicile. Il opère un contrôle de proportionnalité et examine que les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, dégagées dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, sont respectées[4].

Un premier critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile peut être avancé en comparant ces deux décisions de 1983 et de 1984. Il a été démontré que, dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, ces garanties ont été dégagées par le Conseil constitutionnel, car une contrainte est exercée sur le consentement de

[1] V. *infra*, pp. 509-513.
[2] C.C., 10 et 11 octobre 1984, n° 84-181 DC, *Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, *op. cit.*, cons. 38.
[3] V. *ibid.*, cons. 16.
[4] V. *infra*, pp. 314-315.

l'occupant du domicile par l'intrusion des fonctionnaires du fisc, mais justifiée par la nécessaire lutte contre la fraude fiscale. Dans la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984, le Conseil constitutionnel applique les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, car une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile justifiée par le pluralisme et la transparence de la presse. Or, la lutte contre la fraude fiscale et le pluralisme de la presse sont des objectifs de valeur constitutionnelle. La transparence est un moyen permettant la réalisation du pluralisme.

Un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile semble par conséquent se dégager. Ces garanties doivent être appliquées et respectées dès qu'une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle. En d'autres termes, le législateur est tenu de prévoir le respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, dès qu'il autorise des fonctionnaires à s'introduire dans le domicile d'une personne sans son consentement ou contre son gré, et que cette introduction est justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle.

Le Conseil constitutionnel est amené à appliquer de nouveau les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile dans la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984. L'étude de cette décision a pour but de vérifier l'exactitude du critère d'applicabilité de ces garanties. Il a été établi précédemment que, dans cette décision, le Conseil constitutionnel confirme celle du 29 décembre 1983. Il applique en effet les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile aux investigations des agents du fisc effectuées au domicile de toute personne, afin de rechercher des preuves d'infractions fiscales.

Or, dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, le Conseil constitutionnel qualifie les investigations confiées aux agents de l'administration des impôts de perquisitions, bien que le texte de l'article 89 de la loi de finances pour 1984 ne recoure pas expressément à ce terme. Le Conseil constitutionnel utilise en réalité la qualification issue de l'ordonnance n° 45-1484 du 30 juin 1945, à laquelle renvoyait l'article 89.

Cependant, dans la loi de finances pour 1985, le législateur a délibérément qualifié les mêmes investigations de visites domiciliaires. Un amendement au projet de loi avait en effet été déposé par le groupe RPR, afin de substituer dans l'article 94 au terme de « visite », qu'il jugeait incongru, l'expression de « perquisition fiscale ». Il a cependant été rejeté à deux

reprises sans aucune justification par les parlementaires. Le groupe RPR avait accusé le gouvernement de ne pas avoir le courage de qualifier cette procédure de perquisition[1].

Il convient alors de démontrer pourquoi le changement de qualification n'a pas empêché le Conseil constitutionnel d'appliquer les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. Le choix des termes devrait être en principe déterminant. En théorie, une perquisition et une visite domiciliaire n'ont pas en effet la même définition et ne peuvent être considérées comme identiques. Madame Matsopoulou relève que « le terme de perquisition est issue du verbe latin "*perquiere*" qui implique une recherche minutieuse et approfondie des objets et documents pouvant constituer le corps du délit ou apporter la preuve d'une culpabilité »[2].

Depuis un arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de cassation du 29 mars 1994, il est de jurisprudence constante[3] que la perquisition est une pénétration à caractère coercitif dans un lieu clos, notamment dans le domicile d'un particulier, afin de rechercher les éléments de preuve d'une infraction et de l'identification de son auteur.

Comme le soulignent Messieurs Renoux[4] et Sid Ahmed[5], trois critères permettent de définir la notion de perquisition, à partir desquels il est possible d'établir une comparaison avec la notion de visite domiciliaire. Le champ d'application des perquisitions se caractérise tout d'abord par une introduction physique en tout lieu clos. Le domicile au sens large est ainsi visé. Il peut s'agir aussi bien du domicile personnel que du domicile mixte ou professionnel d'une personne physique, mais également du domicile d'une personne morale[6]. Une visite domiciliaire, au sens premier du terme, dispose du même champ d'application. En principe, les différences entre une visite domiciliaire et une perquisition sont mises en lumière par les deux autres critères de définition de la perquisition.

La perquisition se distingue de la visite, d'une part, par son objet, c'est-à-dire la recherche de preuve d'une infraction et de son auteur. A l'instar de Monsieur Sid Ahmed, il

---

[1] V. *J.O.A.N. débats*, 16 novembre 1984, p. 6140 ; *J.O.A.N. débats*, 19 décembre 1984, p. 7189.
[2] **H. MATSOPOULOU**, *Les enquêtes de police, op.cit.*, § 635, p. 524.
[3] V. Cass. crim., 29 mars 1994, *op. cit.* ; Cass. crim., 20 septembre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 276, pp. 770-771 ; **J.-P. DINTILHAC**, *Rev. sc. crim.*, 1996, p. 141 ; *D.*, 1996, 1, juris., pp. 296-299 ; Cass. crim., 29 novembre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 363, pp. 1063-1070 ; **J.-P. DINTILHAC**, *Rev. sc. crim.*, 1996, pp. 400-401. Néanmoins, la loi n° 2010-768 du 9 juillet 2010 a créé un nouveau mode spécifique de perquisition destiné à rechercher des biens susceptibles de confiscation, v. **V. LECLOUS,** « Enquête préliminaire », Fasc. 20 art. 75-78, *JurisCl. proc. pén.*, §§ 149-150 et 174.
[4] **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1991, pp. 124-125.
[5] **K. SID AHMED**, *op. cit.*, § 65, p. 86.
[6] V. 1ère partie. V. en ce sens **V. LECLOUS**, *op. cit.*, § 155.

est essentiel d'insister sur le fait que « la recherche est l'élément clé de la définition de la perquisition »[1]. Cette recherche doit être active. Elle se matérialise par une fouille des lieux et autorise l'ouverture, le démontage et même la démolition si nécessaire. En revanche, une visite dans les mêmes lieux permet en principe aux agents uniquement de « procéder à des vérifications et constatations », pour reprendre les termes de Madame Matsopoulou[2]. Aucune recherche minutieuse ne doit être possible. Une visite domiciliaire n'a en outre pas seulement pour but la recherche de preuve d'une infraction.

La perquisition se caractérise d'autre part par sa nature contraignante, coercitive, « c'est-à-dire sans que les personnes chez qui ces investigations ont lieu puissent s'y opposer (si elles le faisaient elles commettraient le délit de rébellion) », pour reprendre les termes de Monsieur Bouloc[3]. Le consentement exprès et écrit de l'occupant des lieux est obligatoire uniquement dans le cadre des enquêtes préliminaires[4]. Néanmoins, même dans cette hypothèse, de nombreuses exceptions sont prévues permettant de passer outre l'absence de consentement[5].

En dehors de ces exceptions, en cas de refus, il suffit au procureur de la République de requérir l'ouverture d'une information, dans le cadre de laquelle les perquisitions se déroulent sans le consentement de l'occupant des lieux visités. Il en est de même en cas d'enquête de flagrance. En d'autres termes, la perquisition consiste à permettre l'intrusion de fonctionnaires dans un domicile sans le consentement de son occupant, voire contre son gré. En revanche, une visite domiciliaire peut être effectuée, en théorie, uniquement avec l'accord de l'occupant du domicile. L'occupant du domicile peut en principe refuser l'entrée des lieux sans craindre que le passage soit ensuite forcé. Son consentement est indispensable.

Ce dernier critère de définition permet alors de souligner toute la subtilité et tout l'intérêt de retenir l'une ou l'autre expression pour qualifier des investigations. En cas de perquisition, les investigations dans le domicile de personne se déroulent en l'absence du consentement de cette dernière ou en passant outre son refus. Il est alors porté atteinte à l'inviolabilité du domicile. Le législateur est dans l'obligation de prévoir les garanties constitutionnelles énoncées par le Conseil dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. En revanche, dans le cadre d'une visite domiciliaire, en principe les investigations ne

[1] **K. SID AHMED,** *op. cit.*, § 67, p. 87.
[2] **H. MATSOPOULOU**, *Les enquêtes de police*, *op.cit.*, § 637, p. 526.
[3] **B. BOULOC**, *Procédure pénale*, Précis, 23ème éd., Paris, Dalloz, 2012, § 413, p. 408.
[4] V. article 76 alinéa 1 et 2 du Code de procédure pénale, *op. cit.*, p. 241.
[5] V. *infra*, pp. 305-306, 331-341.

peuvent avoir lieu sans le consentement de l'occupant du domicile visité. L'inviolabilité du domicile est alors respectée et ses garanties constitutionnelles ne s'imposent pas.

Les procédures de visites domiciliaires prévues par le Code de procédure pénale sont soumises au régime des perquisitions. Madame Rassat en déduit que « l'autonomie de la visite domiciliaire a […] disparu en droit commun »[1]. En d'autres termes, la distinction entre les notions de perquisitions et de visites domiciliaires est devenue superfétatoire en la matière. Dès lors, si la distinction n'a plus lieu d'être en droit commun, il convient d'affirmer qu'*a fortiori*, la différenciation a également disparu dans les autres domaines d'intervention des visites domiciliaires, dont le régime est directement inspiré de celui des visites domiciliaires de droit commun. Or, il en est ainsi des visites domiciliaires fiscales instaurées par l'article 94 de la loi de finances pour 1985 et codifiées à l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales.

Il ne fait en effet aucun doute que cet article instaure un réel droit de perquisition, malgré la qualification de visite. Les investigations fiscales peuvent se dérouler dans tous les lieux privés, c'est-à-dire qu'elles peuvent être effectuées dans tous les types de domiciles. Elles ont pour but de rechercher les infractions et leur auteur en matière d'impôts directs et de taxes sur le chiffre d'affaires. Enfin, elles sont réalisées sans le consentement de l'occupant du domicile visité, voire même en passant outre son refus. Elles ont un caractère coercitif. Les visites domiciliaires fiscales remplissent ainsi les critères de définition d'une perquisition[2].

Cette analyse fait l'unanimité dans la doctrine. Viala et Amadio considéraient que, dans l'article 94 de la loi de finances pour 1985, le législateur aurait dû employer le terme de perquisition, « le seul juridiquement correct »[3].

La différence entre perquisition et visite domiciliaire est de nature rédactionnelle ou du moins « psychologique », selon Monsieur Molfessis[4]. Il est souscrit à son opinion. Cet auteur la précise, « le législateur est réticent à qualifier les mesures prévues de "perquisitions",

[1] **M.-L. RASSAT**, *Traité de procédure pénale*, Collection droit fondamental, Paris, P.U.F., 2001, § 228, p. 363.
[2] Même si la Cour de cassation refuse de leur reconnaître cette qualification. En effet, elle considère la visite prévue par l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales ne peut être regardé comme une perquisition régie par le Code de procédure pénale. A la différence de la Cour de cassation, il est considéré qu'une perquisition n'est pas régie uniquement par le Code de procédure pénale. V. Cass. ch. mixte, 15 décembre 1988, ccls. **M. JEOL**, *D.*, 1989, juris., pp. 189-193 ; **P. DIBOUT**, *op. cit.*, pp. 330-334 ; **J.-P. DOUCET**, *Gaz. Pal.*, 1989, 1er sem., pp. 122-126 ; **O. DUGRIP**, *J.C.P. G.*, 1989, II, 21263 ; **A. VIALA**, « Le point sur les visites domiciliaires, perquisitions en matière fiscale et en droit de la concurrence », *Gaz. Pal.*, 1989, 1er sem., pp. 122-126.
[3] **M. AMADIO** et **A. VIALA**, « L'extension des perquisitions d'exception en matière fiscale. L'article 94 de la loi de finances et la dégradation des garanties du contribuable », *op. cit.*, p. 203.
[4] **N. MOLFESSIS**, *op. cit.*, § 177, p. 148.

préférant retenir le terme de "droit de visite", plus feutré, témoignant une fois de plus, que l'euphémisme dans l'art législatif a des vertus symboliques non négligeables »[1].

Monsieur Lamarque considère qu'« il n'est pas douteux qu'une certaine hypocrisie se dissimule derrière ces expressions lénifiantes et … impropres »[2]. Monsieur Doucet estime que « cet euphémisme, ou mieux ce camouflage verbal, traduit une certaine mauvaise conscience chez le législateur »[3]. Monsieur Sid Ahmed souligne, quant à lui, que « l'appellation de visite était avant tout destinée à camoufler ce que le terme de perquisition peut avoir comme connotation négative dans l'inconscient collectif et à faire oublier les sentiments de déséquilibre et d'unilatéralité souvent associés à cette procédure. [Il ajoute a juste titre qu']il est à espérer que le contribuable perçoive la différence lors d'une "visite" des inspecteurs du fisc à son domicile ! »[4].

Par conséquent, dans la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, saisi d'investigations fiscales qualifiées de visites domiciliaires par l'article 94 de la loi de finances pour 1985, le Conseil constitutionnel aurait pu se limiter au sens premier de cette qualification. En d'autres termes, il aurait pu considérer que l'article 94 instaurait un droit de visite et non une perquisition, il n'était pas porté atteinte à l'inviolabilité du domicile, puisque par principe une visite domiciliaire n'a pas un caractère coercitif. S'il s'était limité à un tel raisonnement, il n'aurait pas assuré l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Fort heureusement, ce ne fut pas la démarche adoptée par le Conseil constitutionnel. Celui-ci ne s'est pas limité à la qualification retenue par le législateur et a recherché la véritable portée de ces mesures en leur appliquant les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. Il aurait été surprenant qu'il en ait été autrement, puisque les dispositions soumises au Conseil en 1984 n'étaient en fait qu'une reprise de celles de 1983, revues et corrigées. Il a alors appliqué ces garanties, car une contrainte était exercée sur le consentement de l'occupant du domicile justifiée par la nécessité de lutter contre la fraude fiscale. Cette décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 permet ainsi de confirmer que le critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile semble être, pour le moment, une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile et justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle.

---

[1] *Ibid.*, note de bas de page 2, p. 148.
[2] **J. LAMARQUE**, "Justice fiscale. Les perquisitions fiscales", *Justices*, n° 5, janvier / mars 1997, chron., p. 295.
[3] **J.-P. DOUCET**, note sous Cass, ch. mixte, 13 décembre 1988, *Gaz. Pal.*, 1989, 1er sem., p. 228.
[4] **K. SID AHMED**, *op. cit.*, note 282, p. 87.

La décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 pourrait par conséquent laisser croire que le Conseil constitutionnel entend appliquer les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile uniquement si l'absence de recueillement du consentement de l'occupant du domicile s'explique par l'exercice d'une perquisition, qui a un caractère coercitif. La décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 manifeste cependant la volonté du juge constitutionnel de ne pas s'arrêter à la qualification retenue par le législateur. La distinction entre l'usage des termes de "visite domiciliaire" et de "perquisition" tend en effet à disparaître. Cette approche permet au juge constitutionnel d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Un premier critère déterminant de l'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile peut tout de même être dégagé. Il s'agit de l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile investi et justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle, comme le démontre l'étude de la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984. Toutefois, dans ces décisions, le Conseil constitutionnel n'a pas expressément explicité les raisons de la mise en œuvre des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. A partir de la fin des années 1980, il enrichit sa démonstration avec des précisions justifiant l'application de ces garanties, ce qui implique d'adapter l'interprétation du critère et d'en donner une conception plus restrictive.

2 – La conception plus restrictive du critère d'applicabilité.

La recherche d'un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile conduit à en adopter un énoncé plus restrictif. Ce critère se caractérise alors par l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile visité et justifiée par la recherche de preuves d'infractions et de leur auteur (a). Cette restriction peut s'expliquer par la réflexion du juge constitutionnel initiée par la décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987[1]. L'étude de la jurisprudence du Conseil constitutionnel permet de confirmer cette interprétation (b), au moins pour un temps.

[1] V. *supra*, pp. 228-254.

a – Une contrainte justifiée par la recherche de preuves d'infractions et de leur auteur.

Le Conseil constitutionnel tente de préciser son approche de l'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile par rapport à celle qu'il avait dans les décisions de 1983 et 1984. Cette approche différente du juge constitutionnel implique d'ajuster l'appréhension du critère d'applicabilité, dont la portée doit être critiquée.

Dans la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988[1], le Conseil constitutionnel est notamment saisi de la question de la constitutionnalité de dispositions créant un droit d'accès à des locaux professionnels pour des agents, habilités par la Commission des opérations de bourse, sur son autorisation dans le cadre d'enquête boursière. Les députés, auteurs de la saisine, reconnaissent la légitimité du but poursuivit par le législateur, à savoir la prévention et la répression des infractions boursières. Ils relèvent toutefois que la nécessaire lutte contre la fraude ne doit pas empêcher le législateur d'encadrer ces mesures de garanties des droits et libertés de valeur constitutionnelle. Ils invoquent à l'appui de leur argumentation la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983.

Ils critiquent l'absence de rappel par la loi de la mission de la Commission des opérations de bourse en matière de délits d'initié, de fausse information et de manipulation des cours. En effet, le droit d'accès créé doit être mis en œuvre dans le cadre d'enquêtes, qui doivent permettre d'assurer l'exécution de la mission de ladite Commission. Or, le rappel de cette mission en matière de délits boursiers dans la loi déférée aurait permis de prendre en compte la nature des enquêtes dans cette hypothèse. Les députés contestent les pouvoirs reconnus aux agents, qu'ils jugent trop importants, et demandent à ce qu'ils soient limités. Ils affirment en particulier que ces pouvoirs devraient être soumis au contrôle d'un juge. Ils précisent que l'intervention de l'autorité judiciaire et la présence d'un officier de police judiciaire devraient être commandées, car, en l'état, ces dispositions législatives portent atteinte à la liberté individuelle[2].

Le Conseil constitutionnel rejette l'ensemble de l'argumentation des députés. La clé de lecture de son raisonnement apparaît dès les premières lignes de son analyse. Il juge que les

[1] C.C., 19 janvier 1988, n° 87-240 DC, *Loi sur les bourses de valeurs*, *op. cit.*
[2] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi sur les bourses de valeurs, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

enquêtes en cause sont de nature purement administrative. Il précise que, bien que les agents soient autorisés à pénétrer dans des locaux à usage exclusivement professionnel, ils ne disposent d'« aucune possibilité de contrainte matérielle et ne peuvent procéder à aucune perquisition ou saisie »[1]. Il ajoute que toute résistance de l'occupant des lieux visités, à l'exercice de la mission des agents, « ne pourrait donner lieu qu'à l'application des sanctions pénales prévues par le dernier alinéa de l'article 10 de l'ordonnance du 28 septembre 1967 »[2].

L'introduction des agents habilités dans les locaux professionnels était, dès lors, autorisée uniquement avec le consentement de l'occupant des lieux. Il est permis d'affirmer que le Conseil constitutionnel en a déduit l'absence de contrainte matérielle mis à la disposition de ces agents, qui l'a conduit à rejeter la qualification de perquisition au cas de l'espèce.

Il doit être souligné, à l'instar de Monsieur Renoux, que « sur le plan organique la police judiciaire […] désigne l'ensemble des fonctionnaires ou agents chargés d'accomplir les actes visés par […] [l']article 14 »[3] du Code de procédure pénale. Ce dernier offre une définition fonctionnelle de la police judiciaire, selon laquelle cette dernière « est chargée […] de constater les infractions […], d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs tant qu'une information n'est pas ouverte »[4]. La police judiciaire de droit commun est régie par le Code de procédure pénale. Il existe parallèlement des pouvoirs de police judiciaire spéciale régis et attribués par le législateur à de nombreux services administratifs. Comme le souligne Monsieur Renoux, « la police judiciaire spéciale […] doit préserver les pouvoirs normaux de la police judiciaire de "droit commun", qui ne doit pas pour autant être dessaisie. Celle-ci doit demeurer en toutes hypothèses compétente, la police judiciaire "spécialisée" n'ayant qu'une compétence d'attribution »[5]. Il apparait incontestable qu'une perquisition constitue une opération de police judiciaire, puisque son objet, la recherche de preuves d'infractions et de leurs auteurs, rejoint la définition fonctionnelle de la police judiciaire.

En rejetant la qualification de perquisition en l'espèce, le Conseil constitutionnel a implicitement refusé de reconnaître que le droit d'accès des agents habilités constituait la mise en œuvre d'un pouvoir de police judiciaire spéciale. C'est pourquoi il considère que les agents habilités par la Commission des opérations de bourses disposent uniquement de

[1] C.C., 19 janvier 1988, n° 87-240 DC, *Loi sur les bourses de valeurs*, *op. cit.*, cons. 5.
[2] *Idem*.
[3] **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1991, p. 121.
[4] Art. 14 du Code de procédure pénale, *op.cit.*, p. 122.
[5] **T. S. RENOUX**, *op. cit.*, p. 122.

pouvoirs d'enquête administrative. Il estime ainsi que les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile n'ont pas à être respectées et déclare les dispositions législatives déférées conformes à la Constitution.

Il pourrait être avancé qu'en qualifiant les investigations d'enquêtes administratives, le Conseil constitutionnel fait référence de manière implicite à des enquêtes de police administrative[1], l'opposant alors aux enquêtes de police judiciaire.

Les pouvoirs d'enquête, dont disposent les agents, ont en effet pour but d'assurer l'exécution de la mission de la Commission des opérations de bourse. Cette dernière mission consiste notamment à garantir la régulation du marché financier. La Commission est alors chargée d'une mission de police administrative spéciale et les pouvoirs d'enquête des agents peuvent bénéficier de cette qualification. Cependant, le Conseil constitutionnel n'entend pas faire référence à la notion de police administrative, même implicitement. Il vise les enquêtes administratives sans autre précision, dans la mesure où il ne lui est pas utile, ni pertinent, de pousser plus avant son raisonnement.

Le Conseil constitutionnel cherche simplement à établir dans quelle situation le consentement de l'occupant du domicile dans lequel des fonctionnaires sont autorisés à s'introduire n'est pas respecté. Selon lui, il s'agit uniquement des perquisitions. L'atteinte à

[1] Une définition sommaire de cette notion est donnée dans la mesure où une étude plus approfondie n'apparait pas pertinente pour la présente étude. Il en est de même de la notion d'ordre public. La police administrative a pour objet le maintien de l'ordre public dont la sauvegarde constitue un objectif à valeur constitutionnelle depuis la décision n° 82-141 DC du 27 juillet 1982 (C.C., 27 juillet 1982, n° 82-141 DC, *Loi sur la communication audiovisuelle*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr cons. 5). La police administrative se compose de la police administrative générale chargée d'assurer l'ordre public général et de la police administrative spéciale qui a « pour but la protection de multiples éléments qui ne rentrent dans le cadre de la notion d'ordre public général » (**P. BON**, « La police municipale. Chapitre 2 Les principes de fond », *Encyclopédie Dalloz des collectivités locales*, mars 2012, § 84.). Selon Hauriou, « l'ordre public, au sens de la police, est l'ordre matériel et extérieur » (Cité par **R. CHAPUS**, *Droit administratif général*, t. 1, 15ème éd., Domat droit public, Paris, Montchrestien, 2001, § 904, p. 702). Il ne se limite toutefois pas à cette conception. L'ordre public se concrétise à travers une trilogie devenue traditionnelle, c'est-à-dire la sécurité publique, la tranquillité publique et la salubrité publique ; cette trilogie est reprise par l'article L 2212-2 du Code général des collectivités territoriales qui ajoute également le bon ordre et la sûreté. L'ordre public est une notion contingente et évolutive. La jurisprudence administrative a complété cette notion en reconnaissant la moralité publique comme l'une de ses composantes (C.E. Sect., 18 décembre 1959, *Société « Les films Lutétia » et Syndicat français des producteurs et exportateurs de film*, ccls. **M. MAYRAS**, *S.*, 1960, pp. 99-101 ; **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, n° 79, pp. 533-540 ; **COMBARNOUS** et **GALABERT**, *A.J.D.A.*, 1960, I, doct., pp. 20-23 ; **P. WEIL**, *D.*, 1960, pp. 171-175). Elle a ensuite utilisé la notion de dignité de la personne humaine (Pour une analyse approfondie de cette notion en particulier dans le cadre des conceptions de l'ordre public et de la police administrative, v. **M. CANEDO-PARIS**, « La dignité humaine en tant que composante de l'ordre public : l'inattendu retour en droit administratif français d'une conception controversée », *R.F.D.A.*, 2008, pp. 979-998) comme une application particulière de la moralité publique (C.E. Ass., 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge* et C.E. Ass., 27 octobre 1995, *Ville d'Aix-en-Provence*, ccls. **P. FRYDMAN**, *R.F.D.A.*, 1995, pp. 1204-1217 ; **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, n° 100, pp. 730-739 ; **D. CHAVAUX** et **J.-H. STAHL**, *A.J.D.A.*, 1995, pp. 878-882 ; **J.-Ch. FROMENT** et **M. GROS**, *R.D.P.*, 1996, pp. 536-564).

l'inviolabilité du domicile, justifiée par la recherche de preuves d'infractions et de leur auteur, impose le respect des garanties constitutionnelles. Le Conseil constitutionnel semble ainsi considérer que, dans le cas d'investigations relevant de l'application de pouvoirs de police judiciaire, une contrainte est nécessairement exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, portant atteinte à l'inviolabilité du domicile et commandant alors le respect de ses garanties constitutionnelles.

A contrario, il laisse alors entendre que si les intrusions dans le domicile par des fonctionnaires se limitent à la conduite d'enquêtes administratives, aucune contrainte n'est exercée sur le consentement. Dès lors, aucune atteinte n'est portée à l'inviolabilité du domicile et les garanties constitutionnelles de cette liberté ne s'imposent pas.

En conséquence, il est nécessaire d'ajuster l'énoncé du critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile à cette nouvelle approche du juge constitutionnel. Ce critère se caractérise, dans ces conditions, par l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile perquisitionné et justifiée par la recherche de preuves d'infractions et de leur auteur.

L'analyse effectuée dans la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988 par le Conseil constitutionnel doit faire l'objet de critiques. En l'espèce, l'occupant du domicile visité encourt des sanctions pénales, notamment une peine d'emprisonnement, si jamais il refuse l'accès à son domicile aux agents habilités par la Commission des opérations de bourse. Or, dans un arrêt du 25 juin 1909, la Cour de cassation a établi que le consentement d'une personne à l'introduction d'un fonctionnaire de police judiciaire dans son domicile doit être libre et volontaire. Il ne doit pas être vicié par la crainte, notamment d'être placé en détention[1]. Il est pleinement adhéré à cette interprétation de la notion de consentement[2]. Cette appréhension doit s'appliquer à toute pénétration d'un fonctionnaire dans le domicile d'une personne.

En conséquence, dans le cadre du droit d'accès des agents habilités par la Commission des opérations de bourse, le consentement ne peut pas être accordé librement et volontairement. Il est nécessairement vicié par la crainte d'être poursuivi et d'être condamné à l'une ou l'autre ou même les deux peines prévues.

[1] Cass. crim. 25 juin 1909, *Bull. crim.*, 1909, n° 324, pp. 326-328 ; *S.*, 1912, 1, pp. 541-542 ; *Gaz. Pal.*, 1909, 2, pp. 510-511.
[2] V. *infra*, pp. 509-511.

Il est contradictoire que le Conseil constitutionnel souligne l'existence de ces sanctions pénales, sans en mesurer la portée. Le juge constitutionnel ne fait référence à ces sanctions que comme un élément secondaire. Il aurait dû constater l'effet de contrainte exercé par ces sanctions sur le consentement de l'occupant des locaux professionnels visités. Le droit d'accès accordé aux agents habilités par la Commission des opérations de bourse a un caractère contraignant, contrairement aux affirmations du Conseil constitutionnel. L'inviolabilité du domicile est donc mise en cause et doit être protégée.

Selon la nouvelle conception du critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles issue de la nouvelle approche du juge constitutionnel, ces dernières doivent être respectées dès qu'une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, mais justifiée par la recherche de preuves d'infractions et de leur auteur. Or, s'agissant d'enquête administrative, la contrainte exercée sur le consentement n'est pas justifiée. Les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile ne peuvent donc pas s'appliquer. Le Conseil aurait alors dû déclarer contraires à la Constitution les dispositions législatives déférées, pour ne pas avoir prévu un consentement libre et volontaire de la personne à l'accès par les agents habilités par la Commission des opérations de bourse. Il n'a alors pas garanti en l'espèce de manière suffisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Par ailleurs, comme il a été souligné précédemment dans le cadre du développement sur la saisine des députés, la Commission des opérations de bourse était également chargée d'une mission de police judiciaire spéciale. Elle n'avait pas seulement une mission de nature administrative. Dés lors, les enquêtes initiées par la Commission des opérations de bourse[1] pouvaient avoir pour objet de rechercher des preuves d'infractions boursières et de leur auteur, telles que le délit d'initié. Le droit d'accès pouvait dans ce cas être assimilé à une perquisition, au regard des critères de définition de cette dernière. La perquisition étant une opération de police judiciaire, il en est de même pour ce droit d'accès[2].

[1] Aujourd'hui elle n'existe plus. Elle a été abrogée par l'article 48 de la loi n° 2003-706 du 1er août 2003. Elle est remplacée depuis par l'Autorité des marchés financiers.

[2] L'analyse de la nature judiciaire de ces enquêtes se trouve confortée par le législateur lui-même, puisque, un an et demi plus tard, il modifie les dispositions soumises au Conseil constitutionnel et adopte la loi n° 89-531 du 2 août 1989 relative à la sécurité et à la transparence du marché financier (*J.O.R.F.*, 4 août 1989, p. 9822.). Il maintient ce droit d'accès mais uniquement pour la réalisation de vraies enquêtes administratives. En effet, avec cette loi, il a doté la Commission des opérations de bourse de pouvoir de sanctions administratives, dont elle ne disposait pas auparavant. Concernant sa mission de police judiciaire spécialisée, le législateur a créé un réel droit de perquisition, qui a pour objet la recherche des infractions de délit d'initié et de celui de fausse information. Il a alors repris l'ensemble des garanties procédurales imposées par le Conseil constitutionnel et intégrées aux visites domiciliaires fiscales prévues par l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales adoptées en 1984. Il a

Par conséquent, en application du critère dégagé en l'espèce, le Conseil constitutionnel aurait dû faire la distinction entre ces deux types d'enquêtes. Il aurait dû imposer le respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile en cas d'enquête ayant pour but la recherche de preuves d'infractions boursières. Il n'a ainsi pas assuré la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Il convient de préciser que le critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles que le Conseil constitutionnel semble retenir en l'espèce est plus restrictif que celui qui a été mis en évidence à la suite de l'étude des décisions de 1984. Le Conseil constitutionnel semble en effet considérer que ces garanties ne s'imposent qu'en cas de contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile justifiée uniquement par la recherche de preuves d'infractions et de leur auteur, et non plus par un objectif de valeur constitutionnelle.

Dans la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984, les dispositions législatives soumises au contrôle du Conseil constitutionnel prévoyaient des visites de fonctionnaires, qui étaient identiques à celles examinées dans la décision n° 87-240 du 19 janvier 1988 quant à leur nature. A l'instar du droit d'accès des agents habilités par la Commission des opérations de bourse, les visites d'entreprises de presse pouvaient avoir pour objet de contrôler les déclarations faites par ces entreprises auprès de la Commission pour la transparence et le pluralisme de la presse. Dans cette hypothèse, les visites d'entreprises relèvent alors de pouvoirs d'enquêtes administratives. Les visites d'entreprises de presse pouvaient également avoir pour but la recherche d'infractions définies par la loi déférée au Conseil[1]. Or, elles avaient lieu en dehors de tout consentement de l'occupant du domicile visité. Dès lors, non seulement elles peuvent être assimilées à des perquisitions, mais elles constituent dans ce cas la mise en œuvre de pouvoirs de police judiciaire.

Malgré la nature parfois administrative et parfois judiciaire des visites d'entreprises de presse, le Conseil constitutionnel n'a pas cherché à faire la distinction. Il a admis l'application des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile puisque, dans tous les cas, une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, mais justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle, c'est-à-dire le pluralisme de la presse ou encore la transparence financière qui permet la réalisation du pluralisme. Les garanties

---

ainsi assuré la conciliation entre la nécessaire répression des infractions boursières, la recherche des auteurs d'infractions boursières et la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile.

[1] V. les articles 26 à 38 de la loi n° 84-987 du 23 octobre 1984 visant à limiter la concentration et à assurer la transparence et le pluralisme des entreprises de presse, *J.O.R.F.*, 24 octobre 1984, p. 3325.

constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile consistent en partie en l'intervention préalable de l'autorité judiciaire. En conséquence, le premier critère d'applicabilité de ces garanties élargissait le domaine de compétence de l'autorité, puisqu'elles étaient alors imposées même en cas de contrainte exercée dans le cadre d'une enquête administrative.

La conclusion de l'analyse critique de la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988 aurait alors abouti au même résultat, si ce critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile avait été maintenu à cette date. En effet, la présence d'une contrainte sur le consentement a été démontrée. De plus, lorsque le droit d'accès des agents habilités par la Commission des opérations de bourse est exercé dans le cadre d'une enquête administrative, le but poursuivi est la sauvegarde de l'ordre public. Quand ces agents mettent en œuvre leur droit d'accès dans l'exercice de pouvoirs de police judiciaire, ils ont pour but de rechercher les auteurs d'infraction.

Or, ces deux objectifs ont chacun valeur constitutionnelle[1]. Ainsi, la contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile visité est justifiée, dans chacune des deux hypothèses, par un objectif de valeur constitutionnelle. Au vu du critère dégagé par l'étude des décisions de 1984, le Conseil constitutionnel aurait dû imposer le respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile dans les deux types d'enquêtes possibles, et pas seulement, en cas d'enquête de police judiciaire, comme l'application du critère restrictif d'applicabilité de ces garanties conduit à conclure l'analyse de la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988.

La restriction, dans la mise en œuvre des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, opérée par le Conseil constitutionnel dans cette décision, peut s'expliquer par le processus initié par la décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987. Depuis cette décision, le Conseil constitutionnel s'interroge sur la réserve constitutionnelle de la compétence de l'autorité judiciaire. La protection de la liberté individuelle relève de cette réserve, dans la mesure où l'alinéa 2 de l'article 66 de la Constitution en confie la sauvegarde à la compétence exclusive de l'autorité judiciaire. Le Conseil constitutionnel a pris conscience que toute extension de son interprétation de la notion de liberté individuelle induisait corrélativement un accroissement des compétences de l'autorité judiciaire et une diminution de celle du juge administratif. Il a alors développé, à partir de cette décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987,

[1] V. *infra*, p. 300.

une jurisprudence illustrant sa réflexion sur son interprétation de la liberté individuelle, afin d'enrayer ce mécanisme[1].

Il est permis d'affirmer que l'adoption du critère restrictif de l'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile poursuit le même objectif. En effet, le 19 janvier 1988, le rattachement de l'inviolabilité du domicile à la liberté individuelle ne soulevait aucun doute. Du fait de la clause exclusive de compétence prévue par l'alinéa 2 de l'article 66 de la Constitution, la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile relevait nécessairement de la seule compétence de l'autorité judiciaire.

Aussi en limitant l'application des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile aux seuls cas où une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile et justifiée par la recherche de preuves d'infraction, et non, par n'importe quel objectif de valeur constitutionnelle, le Conseil constitutionnel limite l'extension du domaine de compétence de l'autorité judiciaire.

Par conséquent, eu égard à ce critère d'applicabilité restrictif, si une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant en dehors de la mise en œuvre d'un pouvoir de police judiciaire, les dispositions législatives autorisant les intrusions des fonctionnaires dans le domicile de la personne doivent être déclarées inconstitutionnelles par les juges de la rue Montpensier. Le législateur doit interdire l'introduction de fonctionnaires dans le domicile d'une personne en dehors du consentement libre et volontaire de cette dernière. Ce critère participe à la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil constitutionnel confirme le choix de ce critère dans sa décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990. Il va le formuler de manière explicite.

b – La confirmation du critère de la contrainte justifiée par la recherche d'infraction.

Dans sa décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, le Conseil constitutionnel est saisi notamment de la question de la constitutionnalité de la nouvelle rédaction de l'article L

[1] V. *supra*, pp. 228-254.

40 du Code des postes et des télécommunications. Cet article accorde à des agents et officiers de police judiciaire, ainsi qu'à des fonctionnaires de l'administration des télécommunications habilités et assermentés, un droit d'accès à tous les locaux à usage professionnel utilisés par toute personne physique ou morale exerçant une activité dans le domaine des télécommunications. Les députés, auteurs de la saisine, contestent l'étendue des pouvoirs accordés à des fonctionnaires, qui ne relèvent pas de la police judiciaire. Ils estiment que le nouvel article L 40 accorde un véritable pouvoir de perquisition, qui permet d'accéder à des locaux privés sans l'autorisation préalable d'un magistrat[1].

Le Conseil constitutionnel affirme qu'en vertu de l'alinéa 2 de l'article 34 de la Constitution, le législateur est compétent pour fixer les règles de procédure pénale, parmi lesquelles figurent « la détermination des catégories de personnes compétentes pour constater les infractions aux dispositions pénalement sanctionnées, en rassembler les preuves et en rechercher les auteurs ainsi que les modalités suivant lesquelles elles exécutent leurs missions »[2]. Il reconnait ainsi expressément que le législateur peut créer des pouvoirs de police judiciaire spéciale, qui ne sont pas nécessairement soumis aux règles du Code de procédure pénale.

Le Conseil précise que dans l'exercice de cette compétence, le législateur a l'obligation d'assurer la garantie des droits et libertés de valeur constitutionnelle, notamment en plaçant sous le contrôle de l'autorité judiciaire la liberté individuelle. Dès lors, selon le Conseil, la protection de cette liberté rend nécessaire l'obligation pour le législateur de prévoir l'intervention de l'autorité, lorsque peut être mise en cause l'inviolabilité du domicile de toute personne habitant le territoire de la République[3]. Cela signifie implicitement que le Conseil va vérifier la conciliation opérée par le législateur entre la nécessaire répression pénale et l'inviolabilité du domicile. Autrement dit, les juges de la rue Montpensier vont effectuer un contrôle de proportionnalité.

Ils considèrent que l'article L 40 du Code des postes et télécommunications confère aux fonctionnaires des télécommunications habilités et assermentés des pouvoirs de police judiciaire, indépendamment des agents et officiers de police judiciaire[4]. Ils constatent en effet que les pouvoirs prévus par cet article « sont attribués dans le but de rechercher des

[1] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi sur la réglementation des télécommunications, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[2] C.C., 27 décembre 1990, n° 90-281 DC, *Loi sur la réglementation des télécommunications*, *op. cit.*, cons. 7.
[3] *Ibid.*, cons. 8
[4] *Ibid.*, cons. 10.

infractions qui, pour la plupart, constituent des délits passibles de peines d'emprisonnement »[1]. Ils indiquent alors expressément que cet article n'instaure pas de mesure de contrôle d'ordre administratif[2]. Ils déclarent les dispositions de l'article L 40 contraires à la Constitution, aux motifs qu'elles ne respectent pas les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

A l'instar des visites domiciliaires fiscales dans la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, le Conseil constitutionnel ne s'est ainsi pas arrêté à la qualification de droit d'accès domiciliaire retenue par le législateur, qui est « encore plus trompeur [que celle] de droit de visite », comme le relève Monsieur Renoux[3]. Selon cet auteur[4] et Monsieur Molfessis[5], l'accès des fonctionnaires de l'administration des télécommunications ne pouvait avoir lieu sans le consentement de l'occupant du domicile visité. Le Conseil constitutionnel souligne cependant que ce droit d'accès n'est soumis à aucune autre exigence procédurale que l'obligation d'information du procureur de la République dans les 5 jours suivants la fin de l'opération. En conséquence, l'article L 40 du Code des postes et télécommunications n'imposait pas auxdits fonctionnaires, ni aux agents et officiers de police judiciaire, de recueillir le consentement de l'occupant du domicile visité. L'accès aux locaux professionnels était possible en dehors de tout consentement, *a fortiori* contre le gré de l'occupant des lieux[6].

Au regard de la définition de la perquisition, le droit d'accès instauré par l'article L 40 était assimilable à une perquisition. L'introduction dans le domicile par les fonctionnaires, pouvant avoir lieu sans le consentement de l'occupant portait, sans conteste, atteinte à l'inviolabilité du domicile. Cette atteinte était néanmoins justifiée par la nécessaire répression pénale. Aussi, afin d'éviter toute atteinte excessive, le législateur devait prévoir la mise en œuvre des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

---

[1] *Ibid.*, cons. 11.
[2] *Ibid.*, cons. 10.
[3] **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1991, p. 124.
[4] *Ibid.*, p. 127.
[5] **N. MOLFESSIS**, *op. cit.*, p. 155.
[6] Dans le cas où cette démonstration n'emporte pas la conviction et qu'il est considéré qu'aucune contrainte n'est exercée sur le consentement de l'occupant des lieux, ce dernier disposant de la possibilité de refuser l'accès à son domicile au regard de l'article L 39-4 du Code des postes et des télécommunications, la faiblesse de cette position doit être relevée. En effet, selon cet article L 39-4, quiconque aurait, sans raison valable, refusé de fournir les informations ou documents ou fait obstacle au déroulement des enquêtes prévues aux articles L 32-4 et L 40 dudit Code encoure une peine d'emprisonnement de un à trois mois et une amende de 2 000 à 200 000 francs. Au vu des observations précédentes (v. *supra*, pp. 292-293), le consentement de l'occupant n'est ni libre, ni volontaire. Une contrainte est donc bien exercée.

Le Conseil constitutionnel confirme par conséquent le critère d'applicabilité de ces garanties dégagées de la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988. Il le fait toutefois apparaître de façon plus explicite dans son raisonnement. En application de ce critère, le législateur a l'obligation de prévoir le respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, dès qu'il autorise des fonctionnaires à s'introduire dans le domicile d'une personne, de manière coercitive, afin de rechercher des preuves d'infraction et de leur auteur. En d'autres termes, dès qu'une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile visité par des fonctionnaires et justifiée par la recherche d'infraction, ces garanties s'imposent.

En dehors de cette hypothèse, si une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, alors l'introduction dans le domicile relève d'une enquête administrative et l'atteinte à l'inviolabilité du domicile est disproportionnée. Les dispositions législatives prévoyant ces investigations sont inconstitutionnelles, car elles ne prévoient pas la prise en compte du consentement de l'occupant du domicile visité.

Les visites domiciliaires fiscales, créées par la loi de finances pour 1985, ont pour but la recherche de preuves d'infraction et de leur auteur. Ainsi, le critère d'applicabilité, établi après l'étude de la décision du 19 janvier 1988 et confirmé par celle de la décision du 27 décembre 1990, n'est pas réellement nouveau. Il est une manifestation d'une approche plus globale du Conseil constitutionnel. En effet, dans la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, ce dernier mettait l'accent sur la nécessité de lutter contre la fraude fiscale pour expliquer la contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile visité. En d'autres termes, il s'attachait au but poursuivit en l'espèce par la recherche d'infraction, et non à l'objectif commun à toute recherche d'infraction, c'est-à-dire la répression pénale. Cela explique le choix de la formulation du premier critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile avancée.

En revanche, dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, le juge constitutionnel concentre son raisonnement uniquement sur la recherche d'infractions. Il ne cherche pas à justifier la contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile par le but poursuivit par la recherche d'infraction à la législation sur les télécommunications. C'est pourquoi, bien que dans les deux décisions du Conseil constitutionnel de 1984 et de 1990, la contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile puisse être justifiée par la recherche d'infraction, la formulation du critère d'applicabilité des garanties

constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile n'est pas identique, après l'étude de chacune de ces décisions.

En outre, dans une décision n° 86-211 DC du 26 août 1986, le Conseil constitutionnel a reconnu implicitement que la recherche des auteurs d'infractions est un objectif de valeur constitutionnelle. En effet, il a affirmé que cette recherche est nécessaire à la sauvegarde des droits de valeur constitutionnelle et doit être conciliée par le législateur avec l'exercice des libertés constitutionnellement reconnues[1]. Dès lors, si le Conseil constitutionnel avait voulu dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990 appliquer le critère de la contrainte justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle, il aurait pris le soin de préciser que la recherche des preuves d'infractions et de leur auteur en constitue justement un. Il a alors bien retenu un critère d'applicabilité plus restrictif des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

Le lendemain de la présente décision, le Conseil constitutionnel confirme cette interprétation restrictive de ce critère. Dans la décision n° 90-286 DC du 28 décembre 1990, le Conseil constitutionnel est notamment saisi de la question de la conformité à la Constitution de dispositions législatives, qui prévoient la possibilité pour des agents de l'administration fiscale de vérifier de manière inopinée la conformité du fonctionnement du système de télétransmission de factures dans les locaux professionnels d'entreprises.

Les députés, auteurs de la saisine, considèrent que ces dispositions accordent à ces agents « un véritable pouvoir de perquisition puisqu'elle[s] permet[tent] à des fonctionnaires ne relevant pas de la police judiciaire d'accéder à des locaux privés sans l'autorisation préalable d'un magistrat »[2]. Ils invoquent à l'appui de leur argumentation la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983.

Le Conseil constitutionnel rejette le moyen soulevé par les députés aux motifs que les dispositions législatives déférées ne prévoient « pas là d'opérations de police judiciaire tendant à la recherche d'infractions mais uniquement […] une procédure administrative de contrôle »[3]. Il précise qu'aucun contrôle ne peut être réalisé en l'absence de l'occupant du domicile ou de son représentant, puisque un avis d'intervention doit être remis à l'un des deux

[1] C.C., 26 août 1986, n° 86-211 DC, *Loi relative aux contrôles et vérifications d'identité*, http:// www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 3.
[2] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi de finances rectificative pour 1990, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[3] C.C., 28 décembre 1990, n° 90-286 DC, *Loi de finances rectificative pour 1990*, htpp://www.conseil-constitionnel.fr.

présents, avant le début de l'opération. La loi prévoit par ailleurs que le refus opposé à l'entrée des agents du fisc a pour seule conséquence la suspension d'une autorisation administrative. Le consentement de l'occupant du domicile est en conséquence nécessaire à l'intrusion des fonctionnaires, qui ne peuvent passer outre un refus. Dès lors, ces visites n'ont pas un caractère coercitif. Aucune atteinte n'est portée à l'inviolabilité du domicile. C'est pourquoi le Conseil constitutionnel n'a pas exigé le respect des garanties constitutionnelles de cette liberté. Il confirme ainsi l'énoncé du critère d'applicabilité de ces garanties.

En résumé, le juge constitutionnel n'a pas estimé nécessaire, dans les premières décisions portant sur la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile, de faire apparaitre les raisons de l'application des garanties constitutionnelles de cette liberté. Un premier critère d'applicabilité de ces garanties a tout de même pu être dégagé à partir de ces décisions. Il se caractérise par l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile visité, mais justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle.

Cependant, le Conseil constitutionnel modifie sa méthode d'applicabilité de ces garanties, sous l'impulsion de l'évolution de sa jurisprudence relative à l'interprétation de la conception de la liberté individuelle, initiée par la décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987. Le critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile a dû être ajusté. Il doit être à présent interprété de manière restrictive.

Le respect de ces garanties s'impose dès qu'une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile justifiée par la recherche d'infractions, et non plus, par un objectif de valeur constitutionnelle. Ce critère est plus restrictif en ce qu'il limite le domaine de compétence réservé à l'autorité judiciaire. En effet, il exclut de sa compétence les introductions domiciliaires des fonctionnaires se limitant à des enquêtes administratives. Il permet néanmoins au juge constitutionnel d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La conception du critère d'applicabilité doit derechef être adaptée à la progression de l'interprétation par les sages du Palais Montpensier de la notion de liberté individuelle, et *a fortiori* de l'inviolabilité du domicile.

B – L'évolution du critère d'applicabilité concomitante à celle de l'interprétation constitutionnelle de la liberté individuelle.

Dans la décision n° 93-325 DC du 13 août 1993, le Conseil constitutionnel est notamment saisi de la constitutionnalité de dispositions législatives réglementant les conditions d'obtention du certificat d'hébergement exigible d'un étranger pour une visite privée. Il contrôle ces dispositions par rapport au respect de la liberté individuelle. Il a été démontré précédemment qu'au travers de cette liberté, le Conseil contrôle en réalité la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile[1].

Avant d'examiner la loi déférée, les sages du Palais Montpensier énoncent dans un considérant de principe qu'ils vont vérifier la conciliation, qui incombe au législateur, entre la sauvegarde de l'ordre public, qui est un objectif de valeur constitutionnelle, et la liberté individuelle, donc *a fortiori* avec l'inviolabilité du domicile pour les dispositions législatives qui intéressent la présente étude.

Ces dispositions prévoient que le maire peut refuser d'apposer son visa sur le certificat d'hébergement, si les vérifications, effectuées par les agents de l'office des migrations internationales au domicile de la personne hébergeant l'étranger, attestent que ce dernier ne peut être hébergé dans des conditions normales. Les sénateurs, auteurs de la saisine, relèvent que la loi déférée prévoit que, si la personne hébergeant l'étranger refuse l'accès à son domicile à ces agents, les conditions normales d'hébergement sont alors réputées non remplies. Ils considèrent que cette disposition a « pour effet d'ôter toute portée au consentement de l'occupant du logement à sa visite par les agents de l'O.M.I., et privent donc de base légale les visites de locaux d'habitation par ces agents »[2]. Ils estiment que ces visites constituent alors une atteinte à l'inviolabilité du domicile, car les dispositions donnent finalement une habilitation générale aux agents, pour visiter les locaux d'habitation sans préciser les conditions, les modalités, ni la portée des vérifications effectuées. Ils précisent en outre que le déroulement de ces visites devrait être soumis au contrôle de l'autorité judiciaire.

Le Conseil constitutionnel rejette les arguments des sénateurs. Il relève que « les éventuels refus opposés à des visites des agents de l'office des migrations internationales

[1] V. *supra*, pp. 233-234.
[2] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi relatif à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

doivent, pour être pris en compte, résulter d'une manifestation non équivoque de volonté »[1]. En d'autres termes, il constate que ces visites ne peuvent avoir lieu sans le consentement de l'occupant du domicile, c'est-à-dire qu'aucune contrainte n'est exercée. Il considère alors que les dispositions en cause ne portent pas atteinte à la liberté individuelle, et, *a fortiori* à l'inviolabilité du domicile.

Or, depuis la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988 et l'énoncé du critère restrictif d'applicabilité de ces garanties, le Conseil constitutionnel établit l'existence ou non d'une telle contrainte en qualifiant expressément la nature de l'intrusion par les fonctionnaires dans le domicile de la personne. Même en présence de visites purement administratives, le Conseil constitutionnel a en effet toujours pris le soin de préciser que le législateur ne prévoyait qu'une procédure administrative de contrôle, et non des opérations de police judiciaire tendant à la recherche d'infraction[2]. S'il constatait l'absence de contrainte, il en déduisait, comme en l'espèce, que l'inviolabilité du domicile était respectée. En revanche, en cas de contrainte, le critère restrictif d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile n'étant pas rempli, les dispositions législatives prévoyant les visites devaient être censurées.

En l'espèce, les visites des agents de l'office des migrations internationales sont des enquêtes à caractère administratif relevant de la mise en œuvre de pouvoirs de police administrative spéciale concernant les étrangers. Le Conseil constitutionnel relève pourtant l'absence d'une contrainte, sans même chercher à qualifier la nature de ces visites. Il ne précise pas non plus que ces dernières ne sont pas des opérations de police judiciaire, ayant pour but de rechercher des preuves d'infractions et de leur auteur.

Il change par conséquent son mode de raisonnement. Le critère restrictif d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile semble alors pouvoir être abandonné. Il a expressément précisé qu'il opérait en l'espèce un contrôle de proportionnalité entre la sauvegarde de l'ordre public, objectif de valeur constitutionnelle, et la liberté individuelle, donc *a fortiori*, l'inviolabilité du domicile. Les visites des agents de l'office des migrations internationales sont ainsi justifiées par la poursuite de cet objectif.

[1] C.C., 13 août 1993, n° 93-325 DC, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, *op. cit.*, cons. 10.
[2] V. *supra*, pp. 288-301.

Or, dans les décisions n° 87-240 DC du 19 janvier 1988, n° 90-281 DC du 27 décembre 1990 et n° 90-286 DC du 28 décembre 1990, le Conseil constitutionnel n'a jamais pris le soin de spécifier explicitement qu'il exerçait un contrôle identique, ni même de déterminer si un objectif de valeur constitutionnelle devait être concilié avec l'inviolabilité du domicile. Cette absence permettait au Conseil de manifester sa volonté de restreindre l'applicabilité des garanties constitutionnelles par rapport à celle qu'il avait adoptée dans les décisions n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984 et n° 84-184 DC du 29 décembre 1984.

Dès lors, le raisonnement du Conseil constitutionnel dans la décision n° 93-325 DC du 13 août 1993 se rapproche de celui qu'il avait dans ces dernières décisions. Il est permis de penser que le juge constitutionnel a élargi son appréhension de l'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, pour adopter de nouveau la première qu'il avait en 1984. Le critère d'applicabilité serait alors de nouveau l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile visité par des fonctionnaires mais justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle. Cet élargissement du critère est une conséquence de la réaffirmation de l'interprétation large par le Conseil de la notion de liberté individuelle dans cette même décision[1].

La décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 confirme cette analyse[2]. Le Conseil constitutionnel se prononce pour la première fois sur la constitutionnalité de dispositions législatives autorisant des perquisitions régies par le Code de procédure pénale. Ces perquisitions relèvent ainsi de la mise en œuvre de pouvoirs de police judiciaire de droit commun. Ces dispositions insèrent un article 706-24 dans ce Code, qui prévoit la possibilité de réaliser des perquisitions nocturnes en cas d'infraction entrant dans la définition des actes de terrorisme, si les nécessités de l'enquête de flagrance ou de l'enquête préliminaire, ou encore de l'instruction, l'exigent.

Le Conseil constitutionnel effectue son contrôle en suivant le même raisonnement que dans les décisions n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 et n° 84-184 DC du 29 décembre

[1] V. *supra*, pp. 233-234, 237.

[2] L'étude de la décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995 ne retient pas l'attention dans le présent développement, par manque de pertinence. En effet, bien que cette décision présente un apport dans l'évolution de l'appréhension de l'inviolabilité du domicile par le Conseil constitutionnel, il n'en offre aucun quant au critère d'application des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. Les mesures examinées par le Conseil ne portaient pas sur l'intrusion physique d'une personne dans le domicile d'une autre mais sur la réglementation des vidéosurveillances. V. C.C., 18 janvier 1995, n° 94-352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, *op. cit.*, cons. 4-12. La référence par le Conseil à l'inviolabilité du domicile avait uniquement pour but de lui permettre de tenter d'éclaircir sa position sur son interprétation de la notion de liberté individuelle. V. *supra*, pp. 235-241.

1984. Il déclare dans un considérant de principe que la recherche des auteurs d'infractions, nécessaire à la sauvegarde des principes et droits de valeur constitutionnelle, est un objectif de valeur constitutionnelle, dont la conciliation doit être assurée par le législateur avec l'exercice des libertés publiques constitutionnellement garanties, au nombre desquelles figurent la liberté individuelle et notamment l'inviolabilité du domicile[1]. Il précise ainsi qu'il va vérifier si cette conciliation a bien été opérée et si elle l'a été de manière proportionnée.

Les dispositions législatives déférées prévoyaient que les perquisitions nocturnes devaient être opérées en dehors du consentement de l'occupant du domicile perquisitionné, et ce, qu'elles aient lieu au cours d'une enquête de flagrance, d'une enquête préliminaire ou d'une instruction. Une contrainte était alors exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, portant atteinte à l'inviolabilité du domicile. Cette contrainte est toutefois justifiée par la recherche des auteurs d'infraction imposant le respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil va en effet contrôler que ces dernières ont été prévues par le législateur. Il serait alors permis de penser qu'il faudrait de nouveau interpréter le critère d'applicabilité de manière restrictive.

Le juge constitutionnel a cependant pris le soin de souligner dans son considérant de principe que cette recherche est un objectif de valeur constitutionnelle. Cette précision, que le Conseil n'avait pas jugée nécessaire lorsque le critère restrictif s'appliquait, autorise à conclure à un élargissement de ce dernier et à un retour de celui mis en évidence après l'analyse des décisions n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 et n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984. Le Conseil constitutionnel confirme ainsi la portée de la décision n° 93-325 DC du 13 août 1993. La réaffirmation de sa conception large de la liberté individuelle et du lien étroit entre cette liberté et l'inviolabilité du domicile explique l'élargissement du raisonnement du Conseil constitutionnel dans cette décision de 1996 à l'instar de celle de 1993. Cela justifie également l'extension de l'appréhension du critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

La décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 s'inscrit dans ce même mouvement d'interdépendance. Le Conseil constitutionnel est confronté de nouveaux à des dispositions législatives instaurant dans le Code de procédure pénale des perquisitions. Ces dernières doivent cependant se dérouler pendant les heures légales fixées par l'article 59 dudit Code,

[1] C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire*, *op. cit.*, cons. 16.

c'est-à-dire après 6 heures et avant 21 heures. Elles sont par ailleurs limitées à des intrusions dans des locaux à usage exclusivement professionnel. Ces différences, par rapport aux perquisitions nocturnes contrôlées dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, ne leur retirent pas leur caractère coercitif. Elles se déroulent alors en dehors du consentement de l'occupant du domicile, portant ainsi atteinte à l'inviolabilité du domicile.

La présence d'une contrainte justifiée par la recherche des auteurs d'infractions est établie. Le Conseil constitutionnel contrôle que les dispositions législatives autorisant ces perquisitions respectent les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. Or, il énonce le même considérant de principe[1] que dans la décision n° 96-377 DC. Dès lors, la contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile est justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle. Cette décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 confirme l'élargissement du critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile et l'installe ainsi dans une jurisprudence constante.

En effet, dans la décision n° 98-403 DC du 29 juillet 1998, le Conseil constitutionnel est notamment saisi de la constitutionnalité des dispositions législatives permettant à des agents assermentés d'effectuer des visites de locaux susceptibles d'être réquisitionnés. Selon les députés, auteurs de la saisine, ces dispositions méconnaissaient la liberté individuelle, notamment au travers de l'inviolabilité du domicile, puisque l'intervention de l'autorité judiciaire n'est pas prévue. A l'appui des décisions n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 et n° 97-389 DC du 22 avril 1997, les députés rappellent que l'autorité judiciaire est la gardienne de la liberté individuelle, et donc de l'inviolabilité du domicile. La mise en œuvre de la procédure de visite est confiée à une autorité administrative, le préfet sous l'autorité duquel est placée la réquisition. Ces dispositions législatives ne sont donc pas conformes, selon eux, à l'article 66 de la Constitution[2].

Le Conseil constitutionnel relève que le consentement du titulaire du droit d'usage sur les locaux, qui ne peut être qu'une personne morale, est systématiquement demandé avant chaque visite. Néanmoins, en cas de refus, le législateur a prévu que la visite ne peut avoir lieu sans une autorisation du juge judiciaire[3]. Le juge constitutionnel a en conséquence bien recherché s'il existait une contrainte exercée sur le consentement justifiée par un objectif de

[1] C.C., 22 avril 1997, n° 97-389 DC, *Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration*, *op. cit.*, cons. 75.
[2] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[3] C.C., 29 juillet 1998, n° 98-403 DC, *Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions*, *op.cit.*, cons. 37.

valeur constitutionnelle. Cependant, la contrainte prévue par les dispositions déférées porte sur le consentement du titulaire du droit d'usage de locaux vacants susceptibles d'être réquisitionnés, et non sur celui de l'occupant d'un domicile.

En effet, comme le souligne le gouvernement dans ses observations en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par les députés[1], les locaux, objet de la visite, sont en principe vacants. Ils ne relèvent alors pas de la qualification de domicile[2]. Le Conseil constitutionnel a conclu, à juste titre, à l'absence d'atteinte à l'inviolabilité du domicile. Il a cependant recherché tous les éléments caractéristiques du critère d'applicabilité, afin de vérifier si les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile étaient respectées dans le cas où il aurait établi une atteinte à l'inviolabilité du domicile[3]. Cette décision confirme l'élargissement du critère d'applicabilité de ces garanties.

En conséquence, corrélativement à la réaffirmation de son interprétation étendue de la notion de la liberté individuelle, le Conseil constitutionnel abandonne son approche restrictive de l'applicabilité. L'ajustement du critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles induit le retour de la première interprétation mise en évidence. Dès lors, ces garanties s'imposent, si une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, objet d'une introduction d'un tiers, en principe un fonctionnaire, justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle. L'effectivité de l'inviolabilité du domicile est garantie par la mise en œuvre de ce principe par le juge constitutionnel. Avec l'existence d'un double fondement juridique de l'inviolabilité du domicile depuis la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, la question de l'identification du critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile se pose à nouveau.

Bien que le Conseil constitutionnel ait affirmé dans un considérant de principe de la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 que l'inviolabilité du domicile est protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789, il maintient en effet lors du contrôle des atteintes à

[1] V. texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

[2] C'est uniquement pour cette raison, et non, comme le précisait le gouvernement, parce que la Cour de cassation considère que les personnes morales ont pour seul domicile leur siège social fixé par leur statut. Il a été démontré que la Cour de cassation avait une conception bien plus large du domicile des personnes morales V. *supra*, pp. 85-91.

[3] Bien que l'étude de la décision n° 2003-467 DC du 13 mars 2003 offre un intérêt certain dans le cadre de l'évolution de l'appréhension par le juge constitutionnel de l'inviolabilité du domicile (V. *supra*, p. 244), elle ne présente aucune pertinence dans le raisonnement présent. En effet, les dispositions soumises au contrôle du Conseil ne portent pas sur l'introduction physique d'une personne dans le domicile d'une autre. V. C.C., 13 mars 2003, n° 2003-467 DC, *Loi pour la sécurité intérieure*, *op. cit.*, cons. 68-71.

cette liberté que l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, est chargée d'en assurer la sauvegarde. Or, le Conseil ne peut fonder une telle affirmation que sur l'alinéa 2 de l'article 66 de la Constitution[1].

L'inviolabilité du domicile a finalement deux fondements juridiques possibles. Comment le juge constitutionnel recourt-il alors au critère d'applicabilité des garanties de cette liberté ? L'invoque-t-il quelle que soit la situation, peu importe le fondement juridique de l'inviolabilité du domicile qu'il utilise lors de son contrôle des atteintes à cette liberté ? Ou bien au contraire, réserve-t-il son usage uniquement aux hypothèses, où il contrôle l'inviolabilité du domicile rattachée à un fondement juridique précis ? Dans les cas d'atteintes à l'inviolabilité du domicile protégée par l'autre fondement, serait-il alors nécessaire d'identifier un nouveau critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles ?

Seule l'étude de la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 permet d'apporter un début de réponse. En effet, dans la décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010, le Conseil constitutionnel rejette le grief invoquant l'atteinte à l'inviolabilité du domicile[2]. En outre, dans la décision n° 2011-625 DC du 10 mars 2011, le Conseil constitutionnel effectue uniquement un contrôle implicite du respect de l'inviolabilité du domicile[3]. Il est alors impossible de tirer une quelconque conclusion de ce contrôle en rapport avec les présentes questions, puisqu'est ignoré le fondement juridique sur lequel le juge constitutionnel a pu décider de rattacher l'inviolabilité du domicile pour en contrôler les éventuelles atteintes.

Dans la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004[4], le Conseil constitutionnel est saisi de la question de la conformité à la Constitution de nouvelles procédures pénales exceptionnelles, et notamment de l'extension des perquisitions de nuit applicables aux crimes et aux délits commis en bande organisée. Il réalise le même raisonnement que dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996. Les perquisitions ont en effet par définition un caractère coercitif. Elles s'effectuent sans le consentement de l'occupant du domicile perquisitionné, voire en passant outre son refus, portant atteinte à l'inviolabilité du domicile. Une contrainte est alors exercée sur le consentement, mais justifiée par la recherche des auteurs d'infraction. Or, le Conseil constitutionnel a rappelé dans un considérant de principe que cette recherche est nécessaire à la sauvegarde des droits et principes de valeur constitutionnelle. Il s'agit de sa

[1] V. *supra*, pp. 246-249.
[2] C.C., 30 juillet 2010, n° 2010-19/27 QPC, *Époux P. et autres*, *op. cit.*, cons. 10 ; v. *infra*, pp. 378-387.
[3] V. *supra*, pp. 253-254.
[4] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*

définition d'un objectif de valeur constitutionnelle. Il souligne donc qu'il s'agit d'un tel objectif, sans toutefois utiliser expressément la qualification.

Ainsi, le critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile est présent et le Conseil constitutionnel vérifie si ces garanties sont respectées par le régime de ces perquisitions. Le juge constitutionnel contrôle cependant ce dernier par rapport à l'inviolabilité du domicile protégée par l'article 66 de la Constitution, et non par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789. Il peut donc seulement être affirmé avec certitude que, lorsque le Conseil constitutionnel fonde la protection de l'inviolabilité du domicile sur l'article 66 alinéa 2 de la Constitution, il utilise toujours ce critère pour déterminer si les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile s'imposent.

Le Conseil constitutionnel n'a, à l'heure actuelle, encore pas contrôlé de dispositions législatives en fondant réellement la protection de l'inviolabilité du domicile sur les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789. Dans son considérant de principe, il a cependant maintenu l'obligation pour le législateur d'assurer la conciliation entre les objectifs de valeur constitutionnelle et l'exercice de la liberté constitutionnellement garantie de l'inviolabilité du domicile protégée par ces articles de la Déclaration. Aussi, lorsque le juge constitutionnel sera amené à contrôler des atteintes à l'inviolabilité du domicile et qu'il fondera la protection de cette dernière sur les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789, il est à espérer qu'il recherchera si une contrainte est exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, objet de l'introduction d'un tiers, justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle, afin d'établir si les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile s'imposent. La formulation du considérant de principe du Conseil constitutionnel dans la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 le laisse au moins supposer.

Cependant, au vu de l'évolution de la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur la conception de la liberté individuelle, mais également portant sur ce critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, une réponse plus précise peut être avancée à la série de questions soulevées par l'apparition d'un double fondement juridique à l'inviolabilité du domicile.

L'émancipation des anciennes composantes de la liberté individuelle et la réduction de la conception de cette dernière ont pour but de modérer le domaine de compétence constitutionnel réservé à l'autorité judiciaire et de restaurer la compétence du juge administratif en matière de liberté. En reconnaissant la protection de l'inviolabilité du

domicile par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789, le Conseil constitutionnel poursuit la même ambition.

Compte tenu du contrôle exercé par le Conseil dans la décision n° 2004-492 du 2 mars 2004, il est permis d'envisager que le Conseil constitutionnel invoquera la protection de l'inviolabilité du domicile par l'alinéa 2 de l'article 66 de la Constitution uniquement lorsqu'il est amené à effectuer un contrôle de proportionnalité entre l'exercice de cette liberté et l'objectif de valeur constitutionnelle relatif à la recherche des auteurs d'infraction. Le critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile serait alors l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, objet d'une perquisition ou de toute introduction similaire, justifiée par cette recherche.

Le Conseil fonderait en revanche la protection de l'inviolabilité du domicile sur les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 dans toutes les autres hypothèses où il vérifie l'équilibre de la conciliation, qui incombe au législateur, entre cette liberté et l'exercice de tout autre objectif de valeur constitutionnelle. Les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile s'imposeraient alors, dès qu'une contrainte serait exercée sur le consentement de l'occupant du domicile, objet d'une intrusion par un tiers, justifiée par cet objectif. L'inviolabilité du domicile étant protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration, et non par l'alinéa 2 de l'article 66 de la Constitution, la clause exclusive de compétence de l'autorité judiciaire n'aurait pas lieu de s'appliquer.

Le Conseil constitutionnel serait alors libre de choisir, qui du juge administratif ou de l'autorité judiciaire assurera la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile, en fonction des circonstances prévues par la loi déférée à son contrôle ainsi que des règles de la répartition des compétences juridictionnelles. Il pourrait ainsi prévoir l'intervention préalable du juge administratif en cas d'intrusion du fonctionnaire dans le domicile d'une personne, sans son consentement ou en outrepassant son refus, dans le cadre de la mise en œuvre de pouvoirs d'enquête administrative. Des situations identiques à celle dénoncée lors de l'analyse de la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988[1] nécessiteraient une intervention préalable du juge administratif. Les procédures prévoyant cette intervention du juge administratif pourraient être inspirées de celles des référés, afin de garantir à l'administration la célérité de l'office du juge, indispensable pour qu'elle puisse accomplir son enquête.

[1] V. *supra*, pp. 288-296.

Des réserves doivent néanmoins être émises. Il doit être insisté sur le fait que, même si les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile sont imposées initialement dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 par le Conseil constitutionnel, afin de pallier l'absence de consentement de l'occupant du domicile, le Conseil a pu les prévoir uniquement grâce au rattachement de l'inviolabilité du domicile à la liberté individuelle et à l'article 66 alinéa 2 de la Constitution, qui commande l'intervention de l'autorité judicaire et induit l'ensemble des garanties procédurales adjacentes exigées. Cependant, les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789 n'imposent pas de telles exigences.

Dès lors, il n'est pas assuré que, lorsque le Conseil constitutionnel va contrôler les atteintes à l'inviolabilité du domicile en fondant sa protection sur ces articles, il soit aussi exigeant que s'il fondait la sauvegarde de cette liberté sur l'alinéa 2 de l'article 66 de la Constitution. En d'autres termes, il n'est pas certain que le juge constitutionnel maintienne le même niveau de garanties constitutionnelles à l'inviolabilité du domicile, lorsqu'elle est protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration de 1789. Il existe alors un risque d'amoindrissement des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile par le Conseil constitutionnel.

Il est souhaitable que le Conseil constitutionnel n'adopte pas une telle approche. Auquel cas, l'objectif poursuivit par sa politique jurisprudentielle de réduction de la conception de la liberté individuelle et par l'émancipation partielle de l'inviolabilité du domicile serait un échec. En outre, cette autonomisation relative aurait pour effet de sacrifier, en partie, les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, qui sont déjà insuffisantes.

En conséquence, le Conseil constitutionnel a mis en œuvre un contrôle approfondi de proportionnalité, afin de chercher à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il parvient à consacrer des garanties constitutionnelles minimales de l'inviolabilité du domicile. Ces dernières peuvent se résumer à la délimitation du domaine d'investigation et à l'intervention préalable de l'autorité judiciaire. Cependant, ces garanties sont insuffisantes et en particulier s'agissant de la protection du droit à un recours juridictionnel effectif et des droits de la défense. En effet, ces droits garantissent l'effectivité du caractère inviolable du domicile et mériteraient d'être consacrés pleinement en tant que garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

Ces dernières ont appelé la recherche d'un critère de leur applicabilité. L'élaboration de ce dernier ne s'est pas faite sans difficulté. La découverte d'un premier critère s'est en effet suivie d'une restriction de son interprétation, résultant d'un ajustement de l'approche de l'applicabilité adoptée par le Conseil constitutionnel. Ce dernier modifie cette méthode sous l'impulsion de sa réflexion, initiée en 1987, sur les matières réservées par nature à l'autorité judiciaire. Poursuivant ce processus, il élargit simultanément son approche de l'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. La conception du critère d'applicabilité doit donc être adaptée, ce qui conduit au retour de sa première appréhension.

Ce critère correspond à l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile visité, mais justifiée par un objectif de valeur constitutionnelle. La mise en œuvre de ce critère par le juge constitutionnel participe à la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Une incertitude s'est néanmoins développée à propos de ce critère depuis l'apparition d'un double fondement juridique à l'inviolabilité du domicile. Cette incertitude enrichit le risque d'amoindrissement des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, alors qu'elles font déjà l'objet d'une évolution insuffisante.

SECTION II – L'ÉVOLUTION INSUFFISANTE DES GARANTIES CONSTITUTIONNELLES DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE.

Les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile sont sujettes à une variabilité reconnue par le juge constitutionnel. Il fait alors évoluer leur niveau de protection (§ 1). Malgré cette évolution, les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile restent insuffisantes. Bien que les jurisprudences constitutionnelles et européennes ont harmonieusement garanti la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile, le Conseil constitutionnel a refusé de renforcer la protection des garanties juridictionnelles de l'inviolabilité du domicile, contrairement à la Cour E.D.H. (§ 2).

§ 1 – La variabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

En cas d'atteintes au caractère inviolable du domicile professionnel de la personne physique ou de celui du domicile de la personne morale, le Conseil constitutionnel applique des garanties constitutionnelles amoindries notamment par rapport aux garanties minimales (A). Ces dernières se trouvent renforcées en période de nuit. Néanmoins, les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile appliquées à la nuit sont insuffisantes (B).

A – L'amoindrissement des garanties constitutionnelles en l'absence de local d'habitation.

Le Conseil constitutionnel a commencé par reconnaitre une protection ridiculement faible au caractère inviolable du domicile professionnel de la personne physique et à celui du domicile de la personne morale (1). Fort heureusement, il a fait évoluer sa jurisprudence. Il renforce les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile en l'absence de local d'habitation. Ces dernières restent toutefois d'un niveau de protection inférieur par rapport aux garanties minimales et surtout se révèlent toujours insuffisantes (2).

1 – La protection ridiculement faible accordée par le juge constitutionnel en l'absence de local d'habitation.

Dans la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984, le Conseil constitutionnel est saisi de la question de la conformité à la Constitution de la procédure de visites d'entreprise de presse effectuées par les rapporteurs de la Commission pour la transparence et le pluralisme et les inspecteurs de la direction générale de la concurrence et de la consommation, mis à la disposition de ladite Commission. Le critère de la contrainte étant rempli[1], le Conseil constitutionnel vérifie que les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile sont respectées. Il constate que les visites d'entreprise de presse ne peuvent avoir lieu sans une autorisation préalable de l'autorité judiciaire délivrée au cas par cas. Le

[1] V. *supra*, pp. 281-282.

législateur a prévu que la délivrance de cette autorisation relevait d'un magistrat du siège. Le juge judiciaire est alors chargé « de contrôler la nature des vérifications requises et leur adaptation aux objectifs de transparence et de pluralisme de la presse »[1].

Pour le Conseil, le domaine ouvert aux investigations est ainsi clairement délimité et l'autorité judiciaire contrôle le bien-fondé de la demande d'autorisation. A l'instar des sénateurs, auteurs de la saisine[2], il convient de douter de la clarté du champ d'application des visites d'entreprise de presse. Le Conseil constitutionnel aurait pu imposer davantage de précisions, afin de renforcer la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile.

Les opérations sont par ailleurs placées sous le contrôle et la responsabilité de l'autorité judiciaire, puisque le Conseil relève que cette dernière peut mettre fin à la visite à tout moment. L'intervention préalable de l'autorité judiciaire est alors bien prévue, comme l'exigeait le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Enfin, la présence d'un officier de police judiciaire, pendant le déroulement de la visite, suffit au Conseil pour conclure que les exigences de l'article 66 de la Constitution sont satisfaites.

En d'autres termes, les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile sont respectées. Le juge constitutionnel assure ainsi l'effectivité de cette liberté. Toutefois, les insuffisances de leurs garanties, soulevées lors de l'analyse de la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983[3], sont parfaitement transposables à l'espèce. Le Conseil n'a pas saisi l'occasion qui lui était donné pour faire évoluer ces garanties constitutionnelles.

Cette décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984 pourrait être interprétée comme étant la première dans laquelle le Conseil constitutionnel contrôle le respect de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale, car les locaux des entreprises de presse seraient assimilés à des locaux à usage exclusivement professionnel. Monsieur Renoux analyse cette décision en ce sens, puisqu'il compare la présente solution à celle rendue par le juge constitutionnel dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, qui porte sur le contrôle d'un droit d'accès de fonctionnaires à des locaux à usage exclusivement professionnel[4]. Dès lors, les juges de la rue

[1] C.C., 10 et 11 octobre 1984, n° 84-181 DC, *Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, *op. cit.*, cons. 89.
[2] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs de la loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[3] V. *supra*, pp. 276-279.
[4] **T.S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1991, pp. 127-128.

Montpensier exigeraient les mêmes garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, quel que soit le domicile en cause. En d'autres termes, l'absence de locaux d'habitation n'induirait pas une protection constitutionnelle moins importante de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique ni de celle du domicile de la personne morale.

Il est cependant erroné d'attribuer une telle portée à cette décision. Les locaux des entreprises de presse peuvent en effet être des domiciles mixtes de personnes physiques. Il ne s'agit pas systématiquement de locaux à usage exclusivement professionnel. C'est sans doute la raison pour laquelle le législateur a prévu le respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, énoncées par le Conseil constitutionnel en 1983, et que ce dernier a déclaré conforme ces dispositions à la Constitution.

Dans la décision n° 87-240 DC du 19 janvier 1988, le Conseil est saisi de la constitutionnalité du droit d'accès à des locaux à usage exclusivement professionnel par des agents habilités par la Commission des opérations de bourse. Il a considéré que les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile ne s'imposent pas. Or, les insuffisances de son raisonnement ont été soulignées[1]. Ainsi, alors que le Conseil constitutionnel était appelé à se prononcer pour la première fois sur les garanties de l'inviolabilité du domicile en cas de visites de locaux à usage exclusivement professionnel, il n'a pas été capable de saisir l'occasion de sauvegarder de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale.

Le Conseil se prononce finalement pour la première fois sur les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité de ces domiciles dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990. Il contrôle en effet la nouvelle rédaction de l'article L 40 du Code des postes et des télécommunications, qui réglemente le droit d'accès de fonctionnaires à des locaux à usage professionnel portant atteinte à l'inviolabilité du domicile[2].

Il vérifie que les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile sont respectées. Le premier alinéa de l'article L 40 des postes et télécommunications prévoit que le droit d'accès a pour but de rechercher et constater les infractions prévues par les dispositions du chapitre III du titre premier du livre II de la première partie dudit Code. Le Conseil constitutionnel relève que « ces pouvoirs sont attribués dans le but de rechercher des infractions qui, pour la plupart, constituent des délits passibles de peines

[1] V. *supra*, pp. 288-296.
[2] V. *supra*, pp. 296-301.

d'emprisonnement »[1]. Il peut alors être déduit que le Conseil a contrôlé la définition de ces infractions et qu'il considère que le domaine ouvert aux investigations est suffisamment délimité.

Il déclare que la seule exigence procédurale, consistant en une obligation, pour les fonctionnaires, de transmettre dans les cinq jours les procès verbaux établis au procureur de la République, n'est pas une garantie suffisante de l'inviolabilité du domicile. A l'instar de ce qu'il a fait dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, il va expliciter les conditions qui auraient dû être prévues par le législateur pour que le droit d'accès soit conforme à la Constitution. Par cette démarche, le Conseil constitutionnel cherche à assurer la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il énonce alors les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale.

Une limitation dans le temps et une autre dans l'espace doivent être prévues[2]. L'introduction des fonctionnaires doit concerner uniquement des locaux à usage exclusivement professionnels. Cela signifie que les domiciles, objet de la perquisition, doivent être expressément désignés, afin de pouvoir les identifier. En outre, si des domiciles mixtes de personnes physiques font l'objet de visite, le législateur doit prévoir une procédure spécialement adaptée à cette situation, en prenant en compte la présence de locaux d'habitation.

La limitation dans le temps vise sans aucun doute l'interdiction pour le législateur d'autoriser l'intrusion des fonctionnaires dans les locaux à usage exclusivement professionnel en dehors des heures légales, c'est-à-dire avant 6 heures et après 21 heures. Le Conseil aurait toutefois pu le préciser, afin que cette exigence soit clairement appréhendée par tout un chacun. Ces deux limites sont ainsi des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, qui participent à son effectivité.

Le Conseil constitutionnel impose de plus la communication d'une copie du procès verbal du domicile visité. Il aurait toutefois pu, sans trop de difficulté, renforcer les droits de la défense. En effet, ces derniers permettent de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La présence de l'occupant des lieux ou de son représentant ou, à défaut, celle de deux témoins choisis par l'officier de police judiciaire, en dehors de son autorité et de celle

[1] C.C., 27 décembre 1990, n° 90-281 DC, *Loi sur la réglementation des télécommunications*, *op. cit.*, cons. 11.
[2] *Idem*.

des fonctionnaires de l'administration des télécommunications, aurait dû être exigée par les juges de la rue Montpensier.

Enfin, ces derniers imposent l'information préalable du procureur de la République. Cette dernière a pour but de garantir l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et celle du domicile de la personne morale, car elle implique que le procureur de la République dispose du pouvoir de s'opposer à la réalisation de la perquisition.

Le Conseil constitutionnel a par conséquent établi de manière extrêmement sommaire les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile en l'absence de local d'habitation et seulement à partir de 1990. Ces garanties sont une limitation du domaine ouvert aux investigations, une limitation dans le temps et dans l'espace. Le juge constitutionnel énonce trop peu de garanties pour affirmer qu'il assure la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. S'ajoute à cette faible liste de garanties l'information préalable du procureur de la République. Cette intervention est censée assurer la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. En effet, à l'étonnement de la doctrine, le Conseil constitutionnel déclare que les magistrats du parquet sont membres de l'autorité judiciaire au sens de l'article 66 de la Constitution.

Lorsque le Conseil constitutionnel a placé l'inviolabilité du domicile sous la sauvegarde de l'autorité judiciaire, en application de l'article 66 de la Constitution, dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, certains auteurs ont cherché à définir cette notion d'autorité judiciaire au sens dudit article. Luchaire s'est reporté au titre VIII de la Constitution du 4 octobre 1958, intitulé « De l'autorité judiciaire », auquel appartient cet article. Il affirmait que « les méthodes d'interprétation dites de l'unité du vocabulaire et de l'interprétation par le contexte permettent de dire que l'autorité judiciaire visée par l'article 66 est celle qu'exercent des personnes dont l'indépendance est garantie par le président de la République assisté du Conseil supérieur de la magistrature »[1], en application de l'article 64 de la Constitution. Il en déduisait que le juge administratif est exclu de cette notion d'autorité judiciaire au sens de l'article 66 de la Constitution. Il rejoignait d'ailleurs sur ce point la volonté des rédacteurs de la Constitution[2].

[1] **F. LUCHAIRE**, « Le fisc, la liberté individuelle et la Constitution », *op. cit.*, p. 610.
[2] Cette volonté a été clairement exprimée par Debré, alors Garde des sceaux, devant le Comité consultatif constitutionnel le 5 août 1958, V. Comité national chargé de la publication des travaux préparatoires des institutions de la V^{ème} République, *Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4*

De plus, selon l'article 5 de l'ordonnance du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, les magistrats du parquet sont placés « sous l'autorité du Garde des sceaux, ministre de la justice ». Luchaire constatait alors leur lien direct avec le pouvoir exécutif et l'incompétence du Conseil supérieur de la magistrature pour assurer leur contrôle disciplinaire. Il concluait à l'exclusion des magistrats du parquet de la notion d'autorité judiciaire au sens de l'article 66 de la Constitution. Selon lui, cette autorité ne peut être exercée que par les seuls magistrats du siège. Il s'appuyait alors sur la décision n° 80-127 DC du 20 janvier 1981, dans laquelle le Conseil constitutionnel affirme que « l'intervention d'un magistrat du siège pour autoriser […] la prolongation de la garde à vue est nécessaire conformément aux dispositions de l'article 66 de la Constitution »[1]. Cette décision confirme explicitement la décision du Conseil constitutionnel n° 79-109 DC du 9 janvier 1980[2].

Cette analyse de Luchaire est reprise et partagée par Monsieur Renoux[3]. Ce dernier est alors étonné de voir, dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, le Conseil constitutionnel confier la sauvegarde de la liberté individuelle, et *a fortiori* de l'inviolabilité du domicile, à un magistrat du parquet, et non, à un magistrat du siège, comme il le fait traditionnellement en application de l'article 66 de la Constitution[4]. Il est d'autant plus surpris qu'il considère que le juge constitutionnel, saisi d'« un cas analogue intéressant les visites d'entreprises »[5] dans la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984, a souligné que la loi satisfaisait aux exigences de l'article 66 de la Constitution, parce qu'elle prévoyait l'intervention préalable d'un magistrat du siège[6].

Il a été relevé que cette comparaison n'est pas pertinente. Nonobstant ce rapprochement inadéquat, compte tenu de la jurisprudence constitutionnelle relative à la liberté individuelle et à l'inviolabilité du domicile ainsi que de l'analyse doctrinale de la notion d'autorité judiciaire au sens de l'article 66 de la Constitution, la confusion, que fait naître la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990 chez Monsieur Renoux, apparaît compréhensible. Le Conseil constitutionnel adopte en effet pour la première fois une

---

octobre 1958 vol II : Le Comité consultatif constitutionnel de l'avant projet du 29 juillet 1958 au projet du 21 août 1958, Paris, La documentation française, 1958, p. 164.

[1] C.C., 20 janvier 1981, n° 80-127 DC, *Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 25.

[2] V. C.C., 9 janvier 1980, n° 79-109 DC, *Loi relative à la prévention de l'immigration clandestine et portant modification de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1958 relative aux conditions d'entrée et de séjour en France des étrangers et portant création de l'office national d'immigration*, *op. cit.*, cons. 3.

[3] **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1991, p. 128.

[4] *Idem*.

[5] *Ibid.*, p. 127.

[6] *Ibid.*, pp. 127-128.

interprétation souple de l'autorité judiciaire au sens dudit article 66. Il admet que la seule intervention d'un magistrat du parquet peut suffire à assurer la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile, et *a fortiori*, celle de la liberté individuelle. Il confirme, à plusieurs reprises et expressément, que les magistrats du parquet appartiennent à l'autorité judiciaire au sens de l'article 66 de la Constitution.

Tout d'abord, dans sa décision n° 93-323 DC du 5 août 1993[1], dans le cadre de l'application dudit article et de la liberté individuelle, le Conseil constitutionnel affirme que le procureur de la République est un magistrat de l'ordre judiciaire[2]. Dans la décision n° 93-326 DC du 11 août 1993[3], il déclare que « l'autorité judiciaire qui, en vertu de l'article 66 de la Constitution, assure le respect de la liberté individuelle, comprend à la fois les magistrats du siège et ceux du parquet »[4]. Il confirme cette position dans la décision n° 94-355 DC du 10 janvier 1995[5], dans laquelle il reconnait la constitutionnalité de la loi organique du 19 janvier 1995 modifiant le statut de la magistrature et appliquant le principe d'indépendance de l'autorité judiciaire aux magistrats du parquet[6]. Il réaffirme cette idée dans la décision n° 94-352 DC du 18 janvier 1995[7].

Le magistrat du parquet est par conséquent un membre à part entière de l'autorité judiciaire au sens de l'article 66 de la Constitution. A supposer même que l'intégration des magistrats du parquet dans la conception de l'autorité judiciaire, gardienne de l'inviolabilité du domicile, n'altère pas les garanties de cette liberté, il n'en est pas de même des modalités.

---

[1] C.C., 5 août 1993, n° 93-323 DC, *Loi relative aux contrôles et aux vérifications d'identité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **C. DAVAL**, « La loi du 10 août 1993 relative aux contrôles d'identité et vérifications d'identité », *L.P.A.*, 15 octobre 1993, n° 124, pp. 7 et s. ; **L. FAVOREU**, *R.F.D.C.*, 1993, pp. 835-843 ; **B. MATHIEU**, *L.P.A.*, 5 janvier 1994, n° 5, pp. 18 et s. ; **D. MAYER**, « Prévention et répression en matière de contrôle d'identité : une distinction trompeuse », *D.*, chron., 1993, pp. 272-274 ; **E. PICARD**, « Les contrôles d'identité au regard des droits fondamentaux : des régimes inutilement hétéroclites », *R.F.D.A.*, 1994, pp. 959-992 ; **P. WACHSMANN**, *A.J.D.A.*, 1993, pp. 815-819.

[2] *Ibid.*, cons. 6.

[3] C.C., 11 août 1993, n° 93-326 DC, *Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du Code de procédure pénale*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **P. AVRIL** et **J. GICQUEL**, *Pouvoirs*, 1994, n° 68, pp. 172-173 ; **F. LE GUHENEC**, « La loi du 24 août 1993. Un rééquilibrage de la procédure pénale », *J.C.P. G.*, 1993, I, 3720 ; **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, *L.P.A.*, 5 janvier 1994, n° 2, pp. 20 et s. ; **T. S. RENOUX**, *R.F.D.C.*, 1993, pp. 848-856.

[4] *Ibid.*, cons. 5.

[5] C.C., 10 janvier 1995, n° 94-355 DC, *Loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 relative au statut de la magistrature*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; **J.-C. CAR**, *D.*, 1997, somm., pp. 117-118 ; **J.-C. CAR**, *R.F.D.C.*, 1995, pp. 377-384 ; **M. VERPEAUX**, *L.P.A.*, 6 décembre 1995, n° 146, pp. 6 et s.

[6] *Ibid.*, cons. 38.

[7] C.C., 18 janvier 1995, n° 94-352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, *op. cit.*, cons. 14 et 19-20.

Malgré leurs insuffisances[1], le Conseil constitutionnel a clairement établi le minimum des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Concernant l'intervention préalable de l'autorité judiciaire, le Conseil constitutionnel exige que chaque visite soit autorisée par l'autorité judiciaire, qui doit également en contrôler le déroulement. L'autorité judiciaire doit vérifier le bien-fondé de la demande de perquisition de façon concrète, c'est-à-dire l'existence d'une présomption d'infraction.

En outre, dans la décision n° 89-268 DC du 29 décembre 1989, le Conseil constitutionnel a précisé que cette exigence constitutionnelle implique que l'autorité judiciaire doit motiver son autorisation par l'indication des éléments de fait et de droit qui laissent présumer l'existence de l'infraction dont la preuve est recherchée[2]. Le pouvoir de contrôle de l'autorité judiciaire sur le déroulement des opérations est par ailleurs expressément exigé par le juge constitutionnel, dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Il porte sur la légalité du déroulement et consiste à régler les problèmes survenant au cours des perquisitions. L'autorité judicaire peut alors mettre fin à l'opération à tout moment.

Or, dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, le Conseil constitutionnel est loin de prévoir de telles garanties de l'inviolabilité du domicile à la charge du magistrat du parquet, membre de l'autorité judiciaire. Il commande uniquement l'information préalable de ce magistrat. S'il est permis d'en déduire qu'il peut alors s'opposer à la réalisation de la perquisition dans les locaux à usage exclusivement professionnel, la perquisition a lieu, en revanche, sans son autorisation. Le Conseil constitutionnel n'impose pas aux fonctionnaires le respect d'un délai d'attente, après l'information du procureur de la République, avant de pouvoir effectuer la perquisition dans le domicile professionnel d'une personne physique ou dans celui d'une personne morale.

Or, tout l'intérêt d'imposer une autorisation préalable de l'autorité judicaire pour chaque perquisition est d'éviter que des atteintes soient portées à l'inviolabilité du domicile par l'introduction arbitraire de fonctionnaires. L'autorité judiciaire a alors un rôle préventif[3]. Le Conseil constitutionnel n'a pas confié un tel rôle au magistrat du parquet. Son opposition au déroulement de la perquisition intervient nécessairement après que l'opération est débutée, c'est-à-dire une fois que l'atteinte à l'inviolabilité du domicile a eu lieu par l'introduction

[1] V. *supra*, pp. 276-279.
[2] C.C., 29 décembre 1989, n° 89-268 DC, *Loi de finances pour 1990*, *op. cit.*, cons. 96.
[3] V. *supra*, pp. 275-276.

dans les locaux. Dès lors, l'absence d'opposition du magistrat du parquet, après avoir été informé préalablement de la perquisition, n'est pas comparable, ni identique, au pouvoir d'autoriser préalablement l'opération, contrairement à ce qu'affirme Monsieur Renoux[1].

Puisque le consentement de l'occupant du domicile perquisitionné n'est pas requis ou qu'il est passé outre son refus, et puisque la perquisition a pour objet la recherche des auteurs d'infraction, le Conseil constitutionnel aurait dû imposer une autorisation préalable du magistrat du parquet, afin de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale. Il aurait dû, en outre, préciser que les perquisitions ne peuvent avoir lieu sans qu'existe une présomption de l'infraction recherchée.

Par ailleurs, selon Monsieur Renoux, l'information préalable du procureur de la République a pour effet de lui confier le contrôle du déroulement des perquisitions[2]. Cela impliquerait alors que ce magistrat dispose du pouvoir de mettre fin aux opérations à tout moment. Cette opinion n'emporte pas la conviction. Si le Conseil constitutionnel souhaitait que le procureur de la République possède ce pouvoir, il l'aurait expressément commandé, comme il l'a fait dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, en faisant de ce pouvoir de contrôle de l'autorité judiciaire une des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

Messieurs Molfessis[3] et Renoux[4] considèrent que l'accès des fonctionnaires de l'administration des télécommunications devait être consenti par l'occupant des lieux visités. Cela expliquerait, selon eux, que le Conseil constitutionnel ait prévu l'intervention d'un magistrat du parquet, et non celle d'un magistrat du siège. Il a été démontré que leur postulat de départ était défaillant[5]. Il ne peut alors être adhéré à leur analyse. En revanche, le Conseil constitutionnel a peut être préféré limiter l'intervention de l'autorité judiciaire au magistrat du parquet plutôt qu'à celui du siège, car les locaux, objet de la perquisition, doivent être à usage exclusivement professionnel[6].

[1] **T. S. RENOUX**, *op. cit.*, p. 127.
[2] *Ibid.*, p. 128.
[3] **N. MOLFESSIS**, *op. cit.*, § 188, p. 155.
[4] **T. S. RENOUX**, *op.cit.*, p. 127.
[5] V. *supra*, p. 298.
[6] V. *infra*, pp. 329-330.

Le juge constitutionnel semble par conséquent considérer que le domicile professionnel de la personne physique et celui de la personne morale doivent bénéficier de garanties constitutionnelles de leur caractère inviolable moins protectrices que celles des domiciles mixtes et personnels des personnes physiques. Cela ne justifie cependant pas pour autant la protection constitutionnelle ridiculement faible accordée par le Conseil à ces domiciles. L'effectivité de leur inviolabilité ne sont pas assurées par les juges de la rue Montpensier. Ces derniers vont renforcer les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale dans sa décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997. Toutefois, ces garanties s'avèrent toujours insuffisantes.

2 – Le renforcement insuffisant des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile en l'absence de local d'habitation.

Dans la décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997[1] le Conseil constitutionnel est notamment saisi de la constitutionnalité des dispositions législatives, insérant un article 78-2-1 dans le Code de procédure pénale. Ce dernier permet aux officiers et aux agents de police judiciaire de pénétrer dans des locaux à usage exclusivement professionnel pour rechercher des infractions au Code du travail.

Les députés, auteurs de la saisine, estiment que cet article met en place une procédure assimilable à une perquisition. A l'appui du considérant 92 de la décision n° 84-181 DC des 10 et 11 octobre 1984, ils affirment que les opérations doivent être autorisées uniquement par

[1] C.C., 22 avril 1997, n° 97-389 DC, *Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration*, *op. cit.* ; « Commentaire de la décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, 1997, n° 3, pp. 9 et s ; **N. GUIMEZANES**, « Commentaire d'une loi dont la mort est annoncée : La loi Debré n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration », *J.C.P. G.*, 1997, I, 4040 ; **F. JULIEN-LAFERRIÈRE**, « Immigration », *A.J.D.A.*, 1997, pp. 524-532 ; « L'examen par le Conseil constitutionnel de la loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration », *L.P.A.*, 25 avril 1997, n° 50, pp. 9 et s. ; **O. LECUCQ**, « Jurisprudence du Conseil constitutionnel 1er avril – 30 juin 1997 », *R.F.D.C.*, 1997, pp. 571-585 ; **F. LUCHAIRE**, « Le Conseil constitutionnel et la loi du 24 avril 1997 sur l'immigration », *R.D.P.*, pp. 931-964 ; **B. MATHIEU** et **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 17 janvier - avril 1997 », *op. cit.* ; **F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN**, « Droits constitutionnels des demandeurs d'asile et droit des étrangers au respect de leur vie familiale », *D.*, 1999, pp. 237 et s. ; **G. PELLISIER**, « Le statut constitutionnel des droits et libertés des étrangers (à propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 97-389 DC du 22 avril 1997, loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration) », *L.P.A.*, 27 juin 1997, n° 77, pp. 4 et s. ; **D. TURPIN**, « La loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relative à l'immigration : de l'« ajustement » au durcissement », *Rev. crit. dr. internat. priv.*, 1997, pp. 447 et s. ; **J.-C. ZARKA**, « Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration : dispositions contraires à la Constitution et réserves d'interprétation », *J.C.P. G.*, 1997, II, 22890.

un magistrat du siège, et non par une réquisition du procureur de la République. Selon eux, la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990 n'est pas applicable en l'espèce. Les députés estiment en effet que les visites d'entreprise, placées sous le contrôle *a priori* du procureur de la République dans la décision par le Conseil constitutionnel, étaient effectuées avec le consentement des occupants des lieux. Or, les dispositions présentement déférées ne prévoient pas un tel consentement. Ils invoquent également la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, pour expliquer que le législateur aurait dû donner au juge judiciaire « le contrôle effectif de la nécessité de procéder à chaque visite ainsi que les pouvoirs d'en suivre effectivement le cours, d'en régler les éventuels incidents et d'y mettre fin à tout moment »[1].

En réponse, le gouvernement invoque, au contraire, l'application de la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990. Il précise l'ensemble des garanties énoncées par le Conseil constitutionnel dans cette décision. Il souligne que le Conseil d'Etat a établi dans son rapport de 1994 qu'il existe deux différences essentielles entre les garanties applicables au droit d'accès et celles applicables aux perquisitions. Selon la première, le droit d'accès nécessiterait simplement une information préalable, et non une autorisation préalable. Selon la seconde, la procédure du droit d'accès est placée sous le contrôle des magistrats du parquet, et non sous celui des magistrats du siège. Or, le gouvernement considère que le législateur a respecté ces exigences constitutionnelles, l'article 78-2-1 du Code de procédure pénale mettant en place non pas une perquisition, mais un droit d'accès à des locaux exclusivement professionnels[2].

Il a été démontré que le Conseil constitutionnel exerce un contrôle de proportionnalité et vérifie que les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile sont respectées, la présence d'une contrainte étant établie[3]. Le Conseil admet alors que le législateur peut au nom de la nécessité de la lutte contre le travail illégal, but poursuivit par la recherche des infractions, prévoir la possibilité de procéder à la perquisition de locaux à usage exclusivement professionnel, à condition toutefois que des garanties procédurales appropriées encadrent le déroulement desdites mesures.

Il met en œuvre le même raisonnement que dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990. Il contrôle que les garanties procédurales, dégagées dans cette décision, en cas de perquisitions dans les locaux à usage professionnel, ont bien été prévues par le

[1] *Ibid.*
[2] V. texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[3] V. *supra*, p. 306.

législateur dans l'article 78-2-1 du Code de procédure pénale. Il déclare alors conformes à la Constitution ces dispositions. Il va en profiter pour préciser certaines de ces garanties, en s'appuyant sur le contenu de ce texte.

Il constate tout d'abord que le procureur de la République, magistrat de l'ordre judiciaire, est l'autorité compétente pour autoriser l'introduction dans les locaux professionnels. Cette autorisation doit prendre la forme d'une réquisition précisant les infractions pouvant être recherchées dans ces lieux. En l'espèce, ces infractions doivent être précisées parmi celles visées par les articles L 324-9 et L 341-6[1] du Code du travail. Le domaine ouvert aux investigations est alors bien défini et délimité. L'interdiction d'effectuer des perquisitions, dans les locaux à usage exclusivement professionnel, sans une autorisation expresse et préalable du magistrat du parquet constitue un réel progrès par rapport aux garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile fixées par le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990.

Cette avancé est cependant ternie par l'absence de précision sur la mission de ce magistrat dans l'exercice de ce pouvoir d'autorisation. Le Conseil constitutionnel n'a pas précisé si le procureur de la République devait analyser, de façon concrète, le bien-fondé de la demande de perquisition et motiver son autorisation par des éléments de fait et de droit permettant de présumer l'existence de l'infraction recherchée. La présomption de l'infraction n'est en outre pas expressément exigée. Il est à espérer que ces exigences soient implicites.

Cependant, s'agissant de garanties constitutionnelles d'une liberté de valeur constitutionnelle, leur existence ne devrait pas reposer sur de simples suppositions, et encore moins sur des espoirs. Il est en outre permis de douter que le Conseil constitutionnel commande ces garanties, compte tenu de sa volonté d'offrir une faible protection de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale, manifestée par l'inconsistance des garanties constitutionnelles dégagées dans sa décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990.

Le doute est de plus conforté par la circonstance que les garanties constitutionnelles avancées dans la présente décision ne sont en réalité qu'une reprise de celles prévues par le législateur dans l'article 78-2-1 du Code de procédure pénale. Le juge constitutionnel ne semble, dès lors, guère plus enclin à accorder des garanties constitutionnelles, du caractère

[1] Aujourd'hui l'article 78-2-1 du Code de procédure pénale vise les infractions prévues par les articles L 5221-8, L 5221-11, L 8221-1, L 8221-2 et L 8251-1 du Code du travail.

inviolable du domicile professionnel des personnes physiques et de celui du domicile des personnes morales, qui assureraient leur effectivité.

L'article 78-2-1 du Code de procédure pénale prévoit que la perquisition ne peut avoir lieu dans des locaux d'habitation. Dès lors, le Conseil constate que la réquisition du procureur de la République doit contenir l'adresse des lieux, objet de l'opération. Cette obligation permet de respecter la garantie constitutionnelle imposée en 1990, selon laquelle les perquisitions des locaux à usage exclusivement professionnel doivent être limitées dans l'espace. Elle implique alors que le magistrat du parquet vérifie que les lieux, objet de la perquisition, ne sont ni le domicile mixte ni le domicile personnel d'une personne physique.

Le Conseil constitutionnel relève que la réquisition a une légalité limitée dans le temps. Elle est rendue pour une durée maximale d'un mois. Cette limite constitue une garantie procédurale supplémentaire de l'inviolabilité du domicile. En effet, si les mesures ont pour but la recherche des auteurs d'infractions, cette dernière ne justifie pas pour autant un sacrifice de l'inviolabilité du domicile pour une durée indéterminée. L'exécution de ces perquisitions dans un délai relativement proche de la réquisition permet d'assurer un équilibre entre la réalisation de l'objectif de valeur constitutionnelle et la sauvegarde de cette liberté.

Néanmoins, dans sa décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, lorsque le Conseil constitutionnel exige que la visite, la perquisition de locaux à usage exclusivement professionnel soit limitée dans le temps, il entendait également la nécessité d'encadrer ces mesures dans des heures légales, pendant lesquelles les opérations peuvent être effectuées. Or, le législateur n'a rien prévu de tel dans l'article 78-2-1 du Code de procédure pénale.

La raison en est sans doute que ces dispositions, appartenant au Code de procédure pénale, sont soumises au respect de celles de l'article 59 dudit Code, qui disposent que « sauf réclamation faites de l'intérieur de la maison ou exceptions prévues par la loi, les perquisitions et les visites domiciliaires ne peuvent être commencées avant 6 heures et après 21 heures »[1]. Le Conseil constitutionnel reste silencieux sur ce point. Il aurait dû rappeler cette règle et préciser l'obligation de la respecter en l'espèce, puisqu'elle constitue une des garanties procédurales qu'il a exigées dans sa décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990.

Le Conseil constitutionnel constate que l'occupant des lieux visités se voit communiquer la réquisition du procureur de la République et une copie du procès verbal à la

[1] Art. 59 du Code de procédure pénale, *op. cit.*, pp. 198-199

fin des opérations. A l'instar de la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, il ne renforce toujours pas les droits de la défense de l'occupant du domicile perquisitionné, qui constituent pourtant des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il n'impose toujours pas, lors du déroulement des opérations, la présence de l'occupant du domicile ou de son représentant, ou, à défaut, de deux témoins choisis par l'officier de police judiciaire en dehors de son autorité.

Il va toutefois ajouter une dernière garantie constitutionnelle à l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et à celle du domicile de la personne morale, qui a pu sembler implicite pour certains, comme le gouvernement[1], dans la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990. Il affirme que « s'agissant d'opération de police judiciaire, leur déroulement se trouve placé sous la direction et le contrôle du procureur de la République, auquel il revient d'en suivre effectivement le cours et, le cas échéant, d'y mettre fin à tout moment »[2].

En confiant au magistrat du parquet la mission d'autoriser expressément et préalablement les perquisitions des locaux à usage exclusivement professionnel et d'en contrôler le déroulement, le Conseil constitutionnel renforce la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale. Il se rapproche également de la portée de l'alinéa 2 de l'article 66 de la Constitution, qu'il a précisé dans la décision n° 83-184 DC du 29 décembre 1983[3].

Cependant, il ne l'applique pas encore pleinement du fait des insuffisances dénoncées entourant le pouvoir d'autorisation du procureur de la République. De plus, les insuffisances des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, en particulier celles faisant défaut, explicitées lors de l'analyse de la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983[4], peuvent être transposées et appliquées *mutatis mutandis* aux garanties constitutionnelles du caractère inviolable du domicile professionnel de la personne physique et de celui du domicile de la personne morale.

En outre, par cette décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997, le Conseil constitutionnel réaffirme que les magistrats du parquet appartiennent à l'autorité judiciaire au sens de l'article

[1] V. texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration, *op. cit.*
[2] C.C., 22 avril 1997, n° 97-389 DC, *Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration*, *op. cit.*, cons. 76.
[3] V. *supra*, pp. 272, 274-276.
[4] V. *supra*, pp. 276-279.

66 de la Constitution. Les magistrats du siège ne sont donc plus les seuls gardiens de la liberté individuelle, et *a fortiori* de l'inviolabilité du domicile. Monsieur Armand précise que « dans les décisions des 5 et 11 août 1993 le Conseil constitutionnel a considéré que l'indépendance désormais reconnue aux magistrats du parquet par la Constitution en faisait des gardiens à part entière de la liberté individuelle, aptes à en contrôler les atteintes. Pour autant, cette reconnaissance n'a pas abouti à une assimilation des deux catégories de magistrats »[1].

L'indépendance des magistrats du parquet est en effet purement formelle. Ces derniers restent attachés à la hiérarchie et subordonnés au Garde des sceaux, donc au pouvoir exécutif. Ainsi, à l'instar de Madame Fines, il est regretté que « le juge constitutionnel se satisfasse d'un statut formel de magistrat, mais il est vrai, de nature constitutionnelle, en négligeant la réalité de la dépendance fonctionnelle des membres du parquet. Finalement, on est en droit de penser que cette évolution traduit plutôt un affaiblissement de la construction d'ensemble du Conseil »[2].

Le Conseil constitutionnel confirme alors la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990. Il reconnait implicitement que l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et celle du domicile de la personne morale bénéficient de garanties constitutionnelles moins importantes que l'inviolabilité du domicile personnel de la personne physique et celle de son domicile mixte. Madame Fatin-Rouge Stefanini constate également que les locaux professionnels semblent « bénéficie[r] d'un régime d'inviolabilité moindre que pour les locaux d'habitation »[3]. Monsieur Molfessis l'explique par la gravité de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile[4].

La recherche d'une explication, au fait que le Conseil constitutionnel confie la protection du caractère inviolable de ces domiciles aux magistrats du parquet, et non à ceux du siège amenuisant fortement son effectivité, doit être plus précise. La répartition des compétences entre ces magistrats en la matière semble se faire en fonction du degré de l'intensité de la vie privée de la personne exprimée dans le domicile, objet de la protection. L'exercice de l'intimité de la personne joue également un rôle. Madame Déal partage cette

[1] **G. ARMAND**, *op. cit.*, p. 65.
[2] **F. FINES**, *op. cit.*, p. 602.
[3] **M. FATIN-ROUGE STEFANINI**, *op. cit.*, p. 262.
[4] Après l'analyse des mêmes décisions du Conseil constitutionnel, Monsieur Molfessis en arrive à la même conclusion qu'il généralise cependant à la liberté individuelle. En effet, il affirme que « le Conseil constitutionnel opère […] une répartition des compétences [entre les magistrats du siège et ceux du parquet] en raison de l'atteinte portée à la liberté individuelle. La jurisprudence en matière de perquisitions et de visites domiciliaires en a rendu compte. Dans les cas les plus graves, le Conseil veille à la compétence d'un magistrat du siège », **N. MOLFESSIS**, *op. cit.*, § 204, p. 167.

analyse[1]. Le magistrat du siège est alors le gardien de l'effectivité du caractère inviolable du domicile personnel et de celle de caractère inviolable du domicile mixte de la personne physique, car par définition ce sont, même partiellement, des locaux d'habitation, lieu par excellence d'exercice de l'intimité et de la vie privée de la personne physique.

En revanche, les locaux à usage exclusivement professionnel ne sont pas en principe des lieux qui se prêtent au développement de l'intimité de la personne physique[2]. Ils sont néanmoins des lieux où les personnes physiques et les personnes morales peuvent exercer des activités et entretenir des relations qui relèvent de leur vie privée, mais à des degrés d'intensité variables, et surtout, moins importants que dans un domicile mixte et dans un domicile personnel d'une personne physique. C'est alors la raison qui peut expliquer que le Conseil constitutionnel ait confié la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale aux magistrats du parquet.

Le Conseil constitutionnel a ainsi commencé par imposer des garanties constitutionnelles ridiculement faibles de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale. Il les a finalement renforcées, sous l'impulsion du législateur, ce qui assure une meilleure effectivité du caractère inviolable de ces domiciles. Cependant, ces garanties constitutionnelles ne sont pas optimales, puisqu'elles restent encore largement insuffisantes. Bien que le Conseil constitutionnel ait reconnu la protection de l'inviolabilité du domicile à tous les types de domicile dans sa décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, il a établi différents niveaux de garanties en fonction du domicile.

En réalité, les niveaux de garanties, imposés par le Conseil constitutionnel, sont déterminés par le degré d'intensité de la vie privée et de l'intimité de la personne exprimé dans le domicile. Ainsi, les garanties constitutionnelles du caractère inviolable du domicile professionnel de la personne physique et de celui du domicile de la personne morale sont moins importantes que celles assurant la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile personnel

[1] **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 56, p. 192.
[2] La notion d'intimité n'est pas transposable à la personne morale, car sa définition est liée à la nature intrinsèque de l'être humain et à sa dignité (v. *supra*, pp. 12-13. Pour une étude complète de la notion ainsi que du droit à l'intimité, v. **H. ALCARAZ**, *op. cit.*). En revanche la personne morale dispose d'une vie privée dont le droit au respect a été largement reconnu, v. *supra*, pp. 98-99, 161, 169-173.

de la personne physique et celle de son domicile mixte. Les juges de la rue Montpensier font également varier le niveau de garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile en fonction du moment où l'atteinte à cette liberté a lieu. Ils renforcent ces garanties minimales, lorsque le législateur prévoit des exceptions légales applicables de nuit. Cependant, ces garanties renforcées sont insuffisantes.

B – L'insuffisance des garanties constitutionnelles renforcées de l'inviolabilité du domicile en période de nuit.

La question s'est posée de l'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile pendant la période nocturne. Le Conseil constitutionnel a consacré logiquement l'inviolabilité de nuit du domicile et l'application de ses garanties (1). Il a également renforcé ces dernières tout en exerçant paradoxalement un contrôle de proportionnalité moins exigeant (2).

1 – La consécration de l'inviolabilité de nuit du domicile et de ses garanties constitutionnelles.

Dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, le Conseil constitutionnel est saisi de la constitutionnalité de la loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire. L'article 10 de cette loi modifie l'article 706-24 du Code de procédure pénale, qui permettait les visites, perquisitions et saisies de nuit, si les nécessités de l'enquête ou de l'instruction l'exigeaient, et à condition d'être en présence d'une infraction relevant de la qualification d'acte de terrorisme. Le Conseil est alors appelé à se prononcer pour la première fois sur l'application de l'inviolabilité du domicile pendant la nuit.

Les sénateurs, auteurs de la saisine, admettent que l'inviolabilité du domicile peut connaitre des exceptions, à conditions qu'elles soient explicitement prévues par la loi et qu'elles aient pour but d'assurer le respect d'autres principes de même valeur, comme en

l'espèce la nécessaire répression pénale[1]. Ils affirment néanmoins que l'inviolabilité du domicile doit bénéficier d'une protection accrue en période nocturne. Ils demandent à ce que soit interdite purement et simplement la possibilité d'envisager l'hypothèse de dérogation à l'inviolabilité du domicile pendant la nuit. Ils fondent leur argumentation sur l'article 59 du Code de procédure pénale, qui interdit formellement que des visites ou des perquisitions puissent débuter entre 21 heures et 6 heures. Ils précisent que cet article présente tous les caractères d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République, renforçant alors le principe général de l'inviolabilité du domicile, dans la mesure où cette interdiction apparaît profondément enracinée dans l'histoire juridique française.

Cet enracinement remonte en effet, au moins dans son principe, aux premiers textes consacrant l'inviolabilité du domicile. Les Constitutions du 5 fructidor an III et du 22 frimaire an VIII interdisaient, respectivement dans leur article 359 et 76, l'introduction pendant la nuit de toute personne dans le domicile, excepté en cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite de l'intérieure de la maison. Elles inféraient toutefois cette interdiction de l'inviolabilité du domicile elle-même.

Or, comme le relève Madame Matsopoulou, ces dispositions n'avaient « pas défini ce qu'il fallait entendre par le "temps de nuit" et l'on pouvait hésiter entre un temps légal et un temps compris entre le coucher et le lever du soleil »[2]. Aucune disposition du Code d'instruction criminelle n'avait apporté de précision sur ce point. Le législateur n'avait autorisé aucune perquisition nocturne dérogatoire. Il ne lui apparaissait alors sans doute pas nécessaire de définir ce temps de nuit.

Madame Matsopoulou indique cependant que des perquisitions de nuit étaient opérées avec le consentement de l'occupant du domicile et que cette pratique avait été validée par une certaine jurisprudence[3]. Elle explique que « les praticiens se référaient à l'article 1037 du Code de procédure civile fixant les heures légales, même si la Haute juridiction avait estimé que cette disposition était inapplicable en matière répressive »[4]. L'adoption de l'article 59 du

[1] V. Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[2] **H. MATSOLPOULOU**, *Les enquêtes de police*, *op. cit.*, § 673, p. 562.
[3] *Ibid.*, § 673, p. 563.
[4] *Ibid.*, § 673, p. 562. Le temps légal était alors compris entre 6 heures et 18 heures du 1er octobre au 31 mars et entre 4 heures et 21 heures du 1er avril au 30 septembre.

Code de procédure pénale, lors de l'institution de ce dernier[1], met fin à l'incertitude et définit la période nocturne comme étant celle partant de 21 heures et allant jusqu'à 6 heures, pendant laquelle toute perquisition est en principe interdite.

En conséquence, au vu de la définition d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République[2] et contrairement aux affirmations des sénateurs, cet article 59 ne présente pas tous les caractères d'un tel principe. Aucune législation républicaine n'a en effet expressément formulée le même principe au cours des trois premières Républiques et le temps légal correspondant à la nuit n'était pas clairement délimité. Cela explique que le Conseil constitutionnel, même s'il relève le moyen soulevé par les sénateurs, ne l'accueille pas.

Le raisonnement de ces derniers apparaît par ailleurs déconcertant. Ils auraient simplement pu invoquer l'inviolabilité du domicile, puisqu'il s'agit d'une liberté, dont la valeur constitutionnelle est largement reconnue par le Conseil constitutionnel ; et surtout, parce que l'inviolabilité du domicile s'applique nécessairement la nuit. Le caractère inviolable du domicile ne cesse pas en effet d'être valable à partir de 21 heures. Bien au contraire. Son existence se justifie à plus forte raison pendant la nuit, car cette période se prête plus facilement au développement de la vie privée et de l'intimité de la personne en son domicile. De plus, cette personne profite généralement de la nuit pour se reposer et dormir. Elle cherche ainsi à jouir de la tranquillité et de la sécurité que lui procurent ces lieux. Elle se trouve par ailleurs dans une situation de vulnérabilité qui rend nécessaire le caractère inviolable du domicile. Le Conseil constitutionnel a ainsi contrôlé les nouvelles dispositions de l'article 706-24 du Code de procédure pénale par rapport au respect de l'inviolabilité du domicile.

Néanmoins, par sécurité, au cas où le Conseil aurait refusé de reconnaître le principe fondamental invoqué, les sénateurs ont tout de même évoqué les atteintes à l'inviolabilité du domicile. Ils soulignent que la police judiciaire dispose déjà de la possibilité d'opérer des perquisitions nocturnes dans le cadre d'une enquête de flagrance. Créer une telle procédure dans le cadre d'une enquête préliminaire porte, selon eux, atteinte à l'inviolabilité du domicile et n'est pas indispensable. Ils indiquent que « les principes à valeur constitutionnelle ne peuvent jamais s'incliner, tout au plus faut-il occasionnellement qu'ils s'harmonisent entre

[1] V. loi n° 58-1426 du 31 décembre 1957 portant institution du Code de procédure pénale, *J.O.R.F.*, 8 janvier 1958, p. 262.
[2] V. *supra*, p. 220.

eux lorsqu'un, sauf à être lui-même indûment sacrifié, tempère nécessairement le jeu d'un autre avec lequel il est contradictoire »[1].

Ils reconnaissent que l'inviolabilité du domicile peut souffrir des exceptions imposées par la nécessité de la répression pénale. Ils estiment cependant que cela n'est pas justifié en l'espèce, sauf à sacrifier l'inviolabilité du domicile. Ils considèrent, en outre, qu'il ne doit pas être déduit de l'article 66 de la Constitution le respect de la liberté individuelle à la seule condition que l'autorité judiciaire joue un rôle déterminant et précis[2]. Il s'agit, selon eux, d'une garantie de la liberté individuelle, et non d'une excuse permettant d'y apporter atteinte.

Quant aux députés, auteurs de la saisine du Conseil constitutionnel, ils jugent que cette nouvelle procédure de perquisition nocturne constitue une « atteinte sans précédent au principe de l'inviolabilité du domicile »[3]. Ils s'appuient sur les dispositions de l'article 76 de la Constitution de l'an VIII pour démontrer que, même sous le Consulat, le constituant limitait strictement l'accès au domicile pendant la nuit aux seules urgences.

En outre, ils relèvent que la majorité parlementaire s'est opposée, lors de la discussion du texte, à ce que l'autorisation judiciaire préalable à la perquisition de nuit soit motivée par référence aux éléments de fait et de droit. En d'autres termes, la loi n'oblige donc pas, selon eux, le juge à « s'expliquer sur la relation des faits invoqués au soutien de la demande d'autorisation de perquisition nocturne avec un "acte terroriste" au sens du Code pénal »[4]. Les députés considèrent alors, que le but est de permettre une interprétation extensive des motifs d'exception à l'inviolabilité du domicile, alors qu'elle devrait recevoir au contraire une interprétation stricte.

Il a été établi qu'une contrainte était exercée sur le consentement de l'occupant du domicile justifiée par l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infraction et que le Conseil constitutionnel a alors vérifié que le régime des perquisitions nocturnes respecte les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

---

[1] V. Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire, *op. cit.*

[2] *Ibid.*

[3] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

[4] *Ibid.*

Il reconnaît que le législateur peut prévoir la possibilité d'opérer des perquisitions de nuit en cas d'enquête de flagrance[1] pour un crime ou un délit susceptible d'être qualifié de terrorisme. Il exige cependant que « l'autorisation de procéder auxdites opérations émane de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, [et *a fortiori* de l'inviolabilité du

[1] Selon Monsieur Buisson, l'enquête de flagrance « autorise […] l'officier de police judiciaire à user de contrainte à l'encontre des personnes et des choses, sans avoir besoin de l'autorisation préalable d'un magistrat », afin de découvrir la vérité judiciaire (**J. BUISSON**, « Crimes et délits flagrants », *JurisCl. Proc. pén.*, art. 53 à 73, fasc. 20, § 1). Au moment de la saisine du Conseil constitutionnel, le législateur n'avait fixé aucune durée maximale à l'enquête de flagrance. Toutefois, la jurisprudence judiciaire avait admis qu'elle pouvait se poursuivre jusqu'à une quinzaine de jours sans discontinuité des actes d'enquête (Cass. crim., 6 novembre 1986, *D.*, 1987, somm., p. 82 ; Cass. crim., 11 février 1992, *Bull. crim.*, 1992, n° 64, pp. 162-165). La loi n° 99-515 du 23 juin 1999 modifie l'article 53 du Code de procédure pénale et limite la durée de l'enquête de flagrance à huit jours (v. art. 11 de la loi n° 99-515 du 23 juin 1999 renforçant l'efficacité de la procédure pénale, *J.O.R.F.*, 24 juin 1999, p. 9247). L'article 77 de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité précise que l'enquête de flagrance est désormais sous le contrôle du procureur de la République et prévoit la possibilité pour ce dernier de prolonger la durée de l'enquête pour une durée maximale de huit jours, lorsque les investigations portent sur un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement d'au moins cinq ans et lorsqu'elles ne peuvent être différées (v. *J.O.R.F.*, 10 mars 2004, p. 4606).

L'enquête de flagrance s'applique à tout crime et tout délit puni d'une peine d'emprisonnement et à toute tentative de commettre l'un de ces crimes ou délits en application de l'article 121-4 du Code pénal. Néanmoins, le législateur a défini limitativement dans l'article 53 du Code de procédure pénale les différentes situations de flagrance. La première d'entre elles est la réquisition du chef de maison, c'est-à-dire l'appel de l'occupant des lieux aux forces publiques, afin de venir constater une infraction pénale, qui peut ou non être flagrante. Aujourd'hui, cette hypothèse ne relève plus de la flagrance, puisque le législateur l'a abrogée par l'article 11 de la loi n° 99-515 du 23 juin 1999. La flagrance se caractérise également, selon l'article 53 du Code de procédure pénale, par un crime ou un délit qui se commet actuellement, c'est-à-dire perçu immédiatement par un agent ou un officier de police judiciaire pendant son déroulement. Cet article 53 vise aussi l'infraction qui vient de se commettre. La Cour de cassation a fixé un délai de vingt quatre heures entre la commission de l'infraction et sa découverte par les forces publiques. Au-delà, elle considère que l'infraction n'est plus fragrante (Cass. crim., 26 février 1991, *Bull. crim.*, 1991, n° 96). L'article 53 prévoit encore deux autres hypothèses de flagrance. D'une part, un crime ou un délit est flagrant lorsque, dans un temps très voisin de l'action, une personne soupçonnée est poursuivie par la clameur publique. D'autre part, lorsque dans un temps très voisin de l'action, une personne est trouvée en possession d'objets, de traces ou d'indices laissant penser qu'elle a participé au crime ou au délit, la flagrance est caractérisée.

A l'instar de Monsieur Bouloc, « il convient de souligner que si la loi définit la flagrance partir d'un critère temporel, la jurisprudence y a ajouté un critère d'apparence[, c'est-à-dire que l']existence [de l'infraction flagrante] est révélée par des indices apparents constatables extérieurement par la police judiciaire, indices qui tendent à faire croire la présence d'un comportement délictueux » (**B. BOULOC**, *Procédure pénale*, *op. cit.*, § 410, p. 404). V. Cass. crim., 22 janvier 1953, *Bull. crim.*,1953, n° 24, pp. 36-38 ; **J. BROUCHOT**, *J.C.P. G.*, 1953, II, 7456 ; Cass. crim., 30 mai 1980, **W. JEANDIDIER**, *D.*, 1981, 1, juris., pp. 533-536 ; **M. SUZANNE**, *Gaz. Pal.*, 1981, 1er sem., juris., pp. 221-223 ; Cass. crim., 4 janvier 1982, *Bull. crim.*, 1982, n° 2, pp. 3-6 ; Cass. crim., 21 juillet 1982, *Bull. crim.*, 1982, n° 196, pp. 535-538 ; **J. C. BERR**, *D.*, 1982, 1, juris., pp. 642-643 ; Cass. crim., 26 avril 1983, *Bull. crim.*, 1983, n° 117, pp. 271-274 ; Cass. crim., 8 octobre 1985, *Bull. crim.*, 1985, n° 308, pp. 773-775 ; Cass. crim., 2 février 1988, *Bull. crim.*, 1988, n° 52, pp. 142-145 ; Cass. crim., 8 novembre 1989, **J.-H. SYR**, *J.C.P. G.*, 1990, II, 21 580 ; Cass. crim., 23 octobre 1991, *Bull. crim.*, 1991, n° 371, pp. 922-925 ; *D.*, 1992, 1, I. R., p. 38 ; Cass. crim., 6 janvier 1992, **A. MARON**, *Dr. pén.*, août – septembre 1992, comm. n° 215, pp. 16-17 ; Cass. crim., 23 mars 1992, *Bull. crim.*, 1992, n° 123, pp. 324-326 ; Cass. crim., 22 avril 1992, *Bull. crim.*, 1992, n° 169, 441-447 ; **A. MARON**, *Dr. pén.*, août - septembre 1992, comm. n° 215, p. 17 ; **H. MATSOPOULOU**, *D.*, 1995, 1, juris., pp. 59-64 ; Cass. crim., 2 mars 1993, **A. BRAUNSCHWEIG**, *Rev. sc. crim.*, 1994, pp. 123-124 ; Cass. crim., 17 octobre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 309, pp. 846-851 ; **A. MARON**, *Dr. pén.*, février 1996, comm. n° 48, p. 16 ; Cass. crim., 11 mai 1999, *Bull. crim.*, 1999, n° 91, pp. 248-249 ; Cass. crim., 7 février 2001, *Bull. crim.*, 2001, n° 40, pp. 115-118 ; Cass. crim. 1er octobre 2003, *Bull. crim.*, 2003, n° 176, pp. 703-706.

domicile] et que le déroulement des mesures autorisées soit assorti de garanties procédurales appropriées »[1].

Il constate que l'autorisation de procéder aux perquisitions nocturnes est confiée à un magistrat du siège, qui a l'obligation de motiver sa décision en précisant la qualification de l'infraction, dont la preuve est recherchée, ainsi que les éléments de fait justifiant la nécessité de la perquisition et de la saisie. Cette autorisation doit également contenir l'adresse des lieux visités. Il relève que le déroulement des perquisitions de nuit dans le cadre d'une enquête de flagrance est placé sous le contrôle du juge judiciaire qui les a autorisées.

Cela signifie que le magistrat du siège peut se rendre sur place pour veiller au respect des dispositions légales et le cas échéant y mettre un terme. Le Conseil constitutionnel contrôle ainsi les dispositions de l'article 706-24 du Code de procédure pénale par rapport au respect des garanties constitutionnelles minimales de l'inviolabilité du domicile, dégagées dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 et précisées dans la décision n° 89-268 DC du 29 décembre 1989[2]. Monsieur Spitz partage cette analyse[3].

Le juge constitutionnel souligne, en outre, que le législateur a prévu que les perquisitions de nuit encourent une nullité d'ordre public, si elles poursuivent un autre objet que la recherche et la constatation des infractions qualifiées d'acte de terrorisme. Il consacre ainsi cette exigence comme une nouvelle garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile, puisqu'il considère que l'atteinte portée à cette liberté est proportionnée par rapport au but poursuivit. Cette garantie vient compléter les garanties constitutionnelles minimales de cette liberté fixées dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Formulée en termes généraux, elle est une obligation pour le législateur de prévoir une nullité d'ordre public, dans les cas où une perquisition poursuit un autre objet que la recherche ou la constatation des infractions visées par la loi qui la réglemente ou pour lesquelles elle est autorisée. Cette nouvelle exigence du juge constitutionnel participe à assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

L'inviolabilité du domicile a pour objet d'assurer la protection de la personne et de sa liberté en son domicile ainsi que de sauvegarder son intimité et sa vie privée, mais aussi sa

[1] C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire*, *op. cit.*, cons. 17.
[2] V. *supra*, pp. 274-275, 321-322.
[3] **P.-E. SPITZ**, *op. cit.*, p. 544.

tranquillité et sa sécurité en ces lieux. L'ensemble de ces éléments se caractérise plus intensément pendant la nuit. Dès lors, l'effectivité de l'inviolabilité du domicile est garantie par le Conseil constitutionnel, puisque cette liberté et ses garanties constitutionnelles s'appliquent nécessairement en période nocturne, mais surtout parce que les garanties du caractère inviolable du domicile doivent être renforcées, ce que fait le Conseil constitutionnel.

Le Conseil constitutionnel estime ainsi, dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, que l'ensemble des garanties prévues dans l'article 706-24 du Code de procédure pénale est insuffisant en l'état. Le législateur aurait dû les compléter, afin d'assurer une conciliation équilibrée entre la recherche des auteurs d'infraction en cas de flagrance et l'exercice de l'inviolabilité de nuit du domicile. Cependant, le Conseil constitutionnel ne censure pas pour autant les dispositions de cet article. Il ne les déclare pas non plus non conformes à la Constitution. Contrairement à ce qu'il a heureusement fait dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983[1], il choisit de recourir à la technique dite du "retrait de venin", en énonçant deux réserves d'interprétation neutralisantes.

Ces réserves contiennent deux nouvelles garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile applicables uniquement en cas d'atteinte à cette liberté pendant la nuit. Il est permis de regretter que le juge constitutionnel ait eu recours à ces réserves. Même si ces nouvelles garanties assurent l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, leur autorité aurait été renforcée si le Conseil avait déclaré les dispositions législatives non conformes à la Constitution, tout en indiquant les exigences constitutionnelles à respecter en cas de perquisitions nocturnes.

Il affirme alors que « la notion de "nécessité de l'enquête" doit s'entendre comme ne permettant d'autoriser une perquisition, visite ou saisie que si celle-ci ne peut être réalisée dans les circonstances de temps définies par l'article 59 du Code de procédure pénale »[2], c'est-à-dire entre 6 heures et 21 heures. Il ajoute que ces opérations doivent être réalisées sans délai après que l'autorisation judiciaire ait été accordée. En effet, si l'autorisation est délivrée et que la perquisition est effectuée le lendemain matin ou deux jours plus tard ou, encore pire, deux nuits plus tard ; alors la perquisition de nuit n'a plus aucune pertinence. Il suffit de recourir aux procédures de droit commun des perquisitions. Dans ces conditions, le Conseil

[1] V. *supra*, pp. 270-271, 273.
[2] C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire*, *op. cit.*, cons. 17.

constitutionnel considère alors que « le législateur n'a pas porté une atteinte excessive au principe de l'inviolabilité du domicile eu égard aux nécessités de l'enquête en cas de flagrance »[1].

Le Conseil constitutionnel censure en revanche la possibilité d'opérer de telles opérations dans le cadre d'une enquête préliminaire ou au cours d'une instruction préparatoire. Il relève que ces enquêtes et instructions ne sont pas limitées dans le temps ni dans l'espace par la loi. La possibilité de permettre de procéder à des perquisitions et saisies nocturnes s'étendrait sur des périodes de temps trop incertaines et souvent longues entrainant des atteintes excessives à la liberté individuelle et donc à l'inviolabilité du domicile. Le Conseil constitutionnel énonce ainsi une garantie constitutionnelle, qui s'applique uniquement pour sauvegarder l'inviolabilité de nuit du domicile. Le législateur doit ouvrir la possibilité d'opérer des perquisitions nocturnes seulement pour une période de courte durée et identifiable.

Le caractère excessif de ces atteintes est également dû au fait que les perquisitions nocturnes soient possibles dans le cadre des enquêtes préliminaires et de l'instruction pour tous les types de domicile sans aucune distinction. Or, depuis la décision n° 90-281 DC du 27 décembre 1990, le Conseil constitutionnel a clairement affiché son interprétation de l'inviolabilité du domicile. Selon lui, le caractère inviolable du domicile personnel et celui du domicile mixte de la personne physique doivent bénéficier de garanties renforcées par rapport celles de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de l'inviolabilité du domicile de la personne morale[2]. Ainsi, dès que des locaux d'habitation sont en cause, le Conseil constitutionnel exige d'importantes garanties de l'inviolabilité du domicile.

Il laisse entendre que, dans le cadre de l'enquête préliminaire et d'une instruction, les perquisitions nocturnes ne doivent pas porter sur le domicile personnel ni le domicile mixte d'une personne physique, à moins de prévoir une procédure particulière renforçant les garanties de leur caractère inviolable. Il n'a pas soulevé la nécessité de cette distinction lors de l'examen de la procédure de flagrance, car il a certainement estimé que la situation de flagrance justifie la possibilité d'opérer des perquisitions de nuit même dans ces domiciles.

[1] *Idem*.
[2] V. *supra*, pp. 316-330.

Compte tenu de l'intimité et de l'intensité de la vie privée de la personne physique développée dans son domicile personnel ou encore dans son domicile mixte[1], la distinction ainsi opérée est compréhensible. Néanmoins, il aurait été préférable que le Conseil soit plus explicite, et surtout plus strict, en interdisant tout simplement la possibilité d'effectuer des perquisitions nocturnes dans ces domiciles dans le cadre d'une enquête préliminaire et d'une instruction préparatoire. Cette interdiction aurait alors pleinement assurée l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Le législateur avait bien prévu dans l'article 706-24 du Code de procédure pénale l'intervention préalable de l'autorité judiciaire. Le Conseil constitutionnel va cependant remettre en cause le choix de l'autorité compétente pour intervenir. D'une part, la direction de l'enquête préliminaire est confiée au procureur de la République, c'est-à-dire qu'il en décide le déroulement et les modalités ou la contrôle en la déléguant aux officiers de police judiciaire et aux agents de police judiciaire. Or, le Conseil constitutionnel indique, à juste titre, que cela ne constitue pas une garantie procédurale suffisante pour sauvegarder l'inviolabilité du domicile.

Il est permis d'en déduire que même dans l'hypothèse où le législateur prévoirait un régime de perquisitions nocturnes différent en fonction de la présence ou non d'un local d'habitation, la compétence d'un magistrat du parquet ne serait pas suffisante pour assurer la garantie de l'effectivité du caractère inviolable du domicile professionnel de la personne physique et de celle du caractère inviolable du domicile de la personne morale. Ainsi, la répartition des compétences entre les magistrats du siège et ceux du parquet, en tant que gardiens de l'inviolabilité du domicile[2], ne s'applique pas en cas de perquisition de nuit.

Le Conseil constitutionnel met alors en évidence une nouvelle garantie de l'inviolabilité du domicile, selon laquelle seul un magistrat du siège est compétent pour assurer la sauvegarde pendant la nuit du caractère inviolable du domicile, quel qu'il soit. Elle est en réalité une adaptation par le Conseil constitutionnel à l'inviolabilité de nuit du domicile de son interprétation de la garantie constitutionnelle exigeant une intervention préalable de l'autorité judiciaire.

Cette exigence s'explique par la nécessité d'accorder une forte protection pendant la nuit à la personne en son domicile et à son intimité, à sa vie privée mais surtout à sa

[1] *Idem*.
[2] V. *supra*, pp. 328-330.

tranquillité et sa sécurité. Le Conseil constitutionnel assure, ainsi, la sauvegarde de l'effectivité et l'efficacité de l'inviolabilité du domicile. Cependant, l'absence des garanties de cette liberté, dénoncée lors de l'étude des décisions n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 et n° 84-184 DC du 29 décembre 1984[1], est d'autant plus critiquable, dans cette décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, que les atteintes à l'inviolabilité du domicile sont portées pendant la nuit, période exigeant davantage de protection.

D'autre part, concernant l'instruction préparatoire, le Conseil constitutionnel relève que le juge d'instruction est déjà en charge de sa direction et qu'il se voit alors attribuer en plus les pouvoirs d'autoriser, de diriger et de contrôler les perquisitions de nuit. Il juge qu'un tel cumul de pouvoirs entre les mains d'un même juge ne constitue pas une garantie de l'inviolabilité du domicile et est de nature à entrainer des atteintes excessives à la liberté individuelle, et *a fortiori*, à l'inviolabilité du domicile[2]. A l'instar de Madame Aivazzadeh, Messieurs Mathieu et Verpeaux[3], et Monsieur Mercuzot[4], il est permis d'en inférer que, pour le Conseil constitutionnel, le respect de l'article 66 de la Constitution implique l'intervention d'un juge judiciaire qui soit strictement neutre par rapport à l'affaire, pour laquelle il est sollicité.

Selon ces mêmes auteurs et Monsieur Renoux[5], l'apport majeur de cette décision est l'affirmation du Conseil constitutionnel selon laquelle le fait, pour le législateur, de prévoir la seule intervention de l'autorité judiciaire dans le cadre d'une procédure de perquisition, pour autoriser et contrôler les opérations, ne suffit pas pour garantir la liberté individuelle et le respect de l'article 66 de la Constitution, ainsi qu'*a fortiori*, pour assurer la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. Cette intervention doit être encadrée et complétée par la mise en place d'autres garanties de nature procédurale.

Cependant, depuis la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, le Conseil constitutionnel commande le respect de garanties de cette nature. En effet, il ne limite pas les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile à l'intervention de l'autorité

---

[1] V. *supra*, pp. 276-279.
[2] C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité public ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire*, *op. cit.*, cons. 18.
[3] **S. AIVAZZADEH**, **B. MATHIEU**, **M. VERPEAUX**, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle, n° 15 (1ère partie), juillet 1996 », *op. cit.*
[4] **B. MERCUZOT**, *op. cit.*
[5] **S. AIVAZZADEH**, **B. MATHIEU**, **M. VERPEAUX**, *op. cit.* ; **B. MERCUZOT**, *op. cit.*, **T. S. RENOUX**, « Contrôle de constitutionnalité d'une loi déjà promulguée, à l'occasion d'une modification ultérieure : inviolabilité du domicile et perquisition nocturne », *op. cit.*

judiciaire. Dès lors, la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 n'est à la rigueur qu'une réaffirmation de l'obligation pour le législateur de prévoir ces garanties de l'inviolabilité du domicile, et non, uniquement l'intervention préalable de l'autorité judiciaire.

En conséquence, confronté pour la première fois à une législation portant sur des perquisitions de nuit, le Conseil constitutionnel reconnaît que la liberté constitutionnellement garantie de l'inviolabilité du domicile a vocation à protéger le domicile le jour et encore davantage la nuit. Il impose en effet le respect des garanties constitutionnelles minimales de l'inviolabilité du domicile par le législateur, lorsqu'il prévoit le régime de perquisitions nocturnes. Il en énonce également de nouvelles, qui ne s'appliquent qu'en cas d'atteinte à l'inviolabilité de nuit du domicile. Aussi, le juge constitutionnel assure la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. L'ensemble de ces garanties reste cependant insuffisant. Le Conseil est de nouveau amené à contrôler des dispositions législatives autorisant des perquisitions nocturnes dans la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, dans laquelle il apparaît moins exigeant, tout en renforçant les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité de nuit du domicile.

2 – Le paradoxe d'un contrôle moins exigeant et de garanties constitutionnelles renforcées.

Dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, le Conseil constitutionnel est notamment saisi de la question de la constitutionnalité de l'article 1er de la loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Cet article prévoit des procédures pénales exceptionnelles notamment des perquisitions nocturnes pour la recherche des auteurs d'infractions commises en bande organisée définies par le nouvel article 706-73 du Code de procédure pénale. L'article 1er de la loi déférée insère également les articles 706-89, 706-90 et 706-91 dans le Code de procédure pénale. Ces articles fixent respectivement le régime des perquisitions nocturnes, qui peuvent être opérées si les nécessités de l'enquête de flagrance, de l'enquête préliminaire ou de l'instruction préparatoire, portant toutes sur une infraction mentionnée par l'article 706-73 du même Code, l'exigent.

Les députés et les sénateurs, auteurs de la saisine, reconnaissent la nécessité de prévoir des procédures dérogatoires au droit commun, afin de poursuivre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public, compte tenu de la gravité des crimes et délits en cause. Ils précisent que cette procédure n'est justifiée qu'à la condition qu'elle soit strictement encadrée, afin de garantir les droits et libertés de valeur constitutionnelle. Ils indiquent cependant que « l'invocation de circonstances exceptionnelles justifiant la mise en œuvre de règles particulières à la condition qu'elles soient rigoureusement encadrées ne saurait légitimer le glissement insidieux de telles procédures extraordinaires vers un état d'exception permanent, sauf à modifier radicalement la nature de notre système démocratique et son équilibre judiciaire »[1]. Ils considèrent ainsi que tout l'enjeu de leur saisine est de demander au Conseil constitutionnel de préserver cet équilibre.

En réponse, le Conseil constitutionnel affirme que l'inviolabilité du domicile, protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, et la liberté individuelle, garantie par l'article 66 de la Constitution, appartiennent aux libertés constitutionnellement garanties, dont le législateur doit assurer, en particulier dans la présente loi, la conciliation avec la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infraction, objectifs de valeur constitutionnelle nécessaires à la sauvegarde des droits et des principes de même valeur[2].

Le Conseil constitutionnel reconnaît que le législateur a le pouvoir de créer des procédures pénales dérogatoires du droit commun, dans le but de rechercher et de constater les preuves de crimes et délits d'une particulière gravité et complexité ainsi que leurs auteurs. Il limite toutefois ce pouvoir. Les mesures d'investigations spéciales doivent respecter les prérogatives de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle et *a fortiori* de l'inviolabilité du domicile. Cette autorité doit en outre veiller à ce que les atteintes portées par ces investigations aux droits constitutionnellement garantis soient nécessaires à la manifestation de la vérité, proportionnées à la gravité et à la complexité des infractions commises et non discriminatoires[3].

[1] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, http://www.conseil-constitutionnel.fr ; texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[2] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 4.
[3] *Ibid.*, cons. 6.

Les nouvelles règles de procédures pénales créées par l'article 1er de la loi déférée s'appliquent en présence d'une infraction commise en bande organisée, dont la liste est établie par le nouvel article 706-73 du Code de procédure pénale, également prévu par le même article 1er[1]. Selon les députés et les sénateurs, cet article fait référence à une suite ininterrompue d'infractions de nature très différentes les unes des autres, ainsi qu'à une « liste non exhaustive d'autres crimes et délits, dont la définition est laissée au hasard des lectures du Code pénal et qui ne subissent qu'incomplètement les effets de cette qualification spéciale »[2]. En outre, la notion de bande organisée, prévue par l'article 132-71 du Code pénal, serait floue et imprécise, accentuant les atteintes aux libertés constitutionnellement garanties.

Le Conseil constitutionnel considère que le législateur a adopté, dans l'article 706-73 du Code de procédure pénale, une liste limitative des crimes et délits, qui peuvent faire l'objet d'investigations dérogatoires aux règles de procédure pénale de droit commun, du fait de leur gravité et de la difficulté à appréhender leurs auteurs[3]. De plus, il accueille les observations du gouvernement[4]. Il déclare que la notion de bande organisée est clairement définie par l'article 132-71 du Code pénal, qui dispose que « constitue une bande organisée au sens de la loi tout groupement formé ou toute entente établie en vue de la préparation, caractérisée, par un ou plusieurs faits matériels, d'une ou plusieurs infractions ». Il précise que cette définition permet de soulever toute ambiguïté et de distinguer cette notion de celle de réunion et de co-

[1] Cette liste d'infractions comprend le crime de meurtre commis en bande organisée, le crime de tortures, d'actes de barbarie commis en bande organisée lorsqu'il est commis de manière habituelle sur un mineur de quinze ans ou sur une personne, dont la particulière vulnérabilité due à son âge, à une maladie, à une infirmité, à une déficience physique ou psychique ou à l'état de grossesse, est apparente ou connue de son auteur ; les crimes et délits de trafic de stupéfiants, dont les peines de prison sont d'au moins cinq ans d'emprisonnement ; les crimes et délits d'enlèvement et de séquestration commis en bande organisée ; les crimes et délits aggravés de traite des êtres humains ; les crimes et délits aggravés de proxénétisme ; le crime de vol commis en bande organisée ; les crimes aggravés d'extorsion lorsque les violences ont entrainé une mutilation, une infirmité, la mort, des tortures ou actes de barbarie ou lorsqu'elles ont été commises avec usage ou menace d'une arme ; le crime de destruction, dégradation et détérioration d'un bien commis en bande organisée, lorsque celles-ci sont provoquées par une substance explosive, un incendie ou tout autre moyen de nature à créer un danger pour les personnes ; les crimes en matière de fausse monnaie ; les crimes et délits constituant des actes de terrorisme ; les délits en matière d'armes commis en bande organisée ; les délits d'aide à l'entrée, à la circulation et au séjour irrégulier d'un étranger en France commis en bande organisée ; les délits de blanchiment ou de recel de produit des revenus, des choses provenant des infractions mentionnées ci-dessus ; les délits d'association de malfaiteurs ayant pour objet la préparation d'une des infraction mentionnées ci-dessus », *Ibid.*, cons. 8.

[2] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, *op. cit.* ; texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, *op. cit.*

[3] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 12.

[4] V. texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés et les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

action[1]. Il indique enfin que « sous les réserves énoncées aux […] considérants [17 et 18], les infractions retenues par l'article 706-73 sont suffisamment graves et complexes pour que le législateur ait pu fixer, en ce qui les concerne, des règles spéciales de procédure pénale »[2].

Il convient d'en déduire que, pour le Conseil constitutionnel, quel que soit le cadre dans lequel les perquisitions nocturnes s'opèrent, dès lors qu'elles s'effectuent en vue de rechercher les auteurs des infractions visées par l'article 706-73 du Code de procédure pénale, le domaine ouvert à ces investigations est clairement et suffisamment délimité. Cela ressort implicitement de l'examen effectué par le Conseil constitutionnel du régime de ces perquisitions dans le cadre d'une enquête de flagrance. Le Conseil est plus explicite lors du contrôle des perquisitions de nuit effectuées dans le cadre d'une enquête préliminaire ou d'une instruction préparatoire[3]. Il relève en effet que ces perquisitions ne peuvent avoir pour objet que la recherche des auteurs des infractions mentionnées par l'article 706-73 du Code de procédure pénale[4].

La délimitation du champ d'application des perquisitions est une des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile que le juge constitutionnel impose depuis la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. Il complète cette garantie en exigeant que ces infractions soient suffisamment graves et complexes pour justifier que le législateur prévoit un régime dérogatoire de perquisitions nocturnes. Ainsi, comme le relève Monsieur Schoettl, « le degré auquel […] [les] actes [d'enquête et d'instruction] affectent la liberté individuelle ou l'autonomie de la personne [ou l'inviolabilité du domicile] doit être justifié par la gravité et la complexité de l'infraction suspectée »[5]. Le Conseil constitutionnel adapte ainsi son interprétation de cette garantie à la nécessité de protéger l'inviolabilité de nuit du domicile, ce qu'il n'avait pas fait dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996. Il assure alors la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Monsieur Dobkine affirme que le Conseil constitutionnel applique le principe directeur de la proportionnalité contenu dans l'article préliminaire du Code de procédure

[1] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 14.
[2] *Ibid.*, cons. 19. Pour une étude détaillée de la gravité et de la complexité des infractions mentionnées par l'article 703-73 du Code de procédure pénale, v. **J.-E. SCHOETTL**, « La loi « Perben II » devant le Conseil constitutionnel, décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 (loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité) », *op. cit.*
[3] *Ibid.*, cons. 43-47.
[4] *Ibid.*, cons. 48 et 55.
[5] **J.-E. SCHOETTL**, « La loi « Perben II » devant le Conseil constitutionnel, décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 (loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité) », *op. cit.*, pp. 3 et 5.

pénale[1]. Cet article prévoit que « les mesures de contraintes dont la personne suspectée ou poursuivie peut faire l'objet sont prises sur décision ou sous le contrôle effectif de l'autorité judiciaire ; [et qu'] elles doivent être strictement limitées aux nécessités de la procédure, proportionnées à la gravité de l'infraction reprochée et ne pas porter atteinte à la dignité de la personne »[2].

Selon Monsieur Dobkine, la proportionnalité est devenue, depuis l'insertion de cet article par la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000[3], un des principes directeurs de la procédure pénale, imposant une corrélation stricte entre les contraintes procédurales et la gravité des infractions commises. L'adoption de ce principe et son développement offre une explication de la différence d'interprétation réalisée par le Conseil constitutionnel de la garantie constitutionnelle de la délimitation de l'infraction signalée entre la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 et la présente décision.

Le Conseil constitutionnel contrôle également si la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile avancée dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 et portant sur l'exigence d'une nullité d'ordre public[4] est bien respectée. Il relève que le législateur a prévu que les perquisitions de nuit, dans le cadre d'une enquête de flagrance, ne peuvent avoir lieu pour la recherche et la constatation d'autres infractions que celles visées par l'article 706-73 du Code de procédure pénale sous peine de nullité, qui est d'ordre public.

Or, il n'effectue pas la même vérification à l'égard des perquisitions nocturnes prévues par les articles 706-90 et 706-91 du Code de procédure pénale. Pourtant l'article 706-93 du même Code, créé par l'article 1er de la loi déférée, prévoit que cette nullité s'applique dans les mêmes conditions à ces perquisitions. Le Conseil aurait alors pu le souligner. Il aurait ainsi effectué un plein contrôle des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Il vérifie en revanche le respect de la garantie constitutionnelle de cette liberté exigeant l'existence préalable d'une présomption d'infraction à toute perquisition, dégagée dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, par le régime de toutes les perquisitions nocturnes prévues par les articles 706-89 à 706-91 du Code de procédure pénale.

---

[1] **M. DOBKINE**, *op. cit.*
[2] Art. préliminaire III alinéa 4, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 1.
[3] Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, art. 1er, *J.O.R.F.*, 16 juin 2000, p. 9038.
[4] V. *supra*, p. 336.

L'article 706-104 du Code de procédure pénale, inséré par l'article 1er de la loi déférée, prévoyait que « le fait qu'à l'issue de l'enquête ou de l'information ou devant la juridiction de jugement la circonstance aggravante de bande organisée ne soit pas retenue ne constitue pas une cause de nullité des actes régulièrement accompli en application des dispositions du présent titre »[1]. Cet article visait notamment l'ensemble des perquisitions nocturnes étudiées, opérées pour la recherche de preuves d'une infraction visées par l'article 706-73 du Code de procédure pénale.

Les députés et les sénateurs considèrent que cet article interdit la sanction des pratiques abusives et des détournements de procédures des perquisitions nocturnes. Cette absence de nullité a pour effet, selon eux, de porter une atteinte particulièrement grave et inédite aux droits et libertés constitutionnellement garantis[2].

Le Conseil constitutionnel rappelle que les procédures dérogatoires, notamment les perquisitions de nuit, définies par l'article 1er de la loi déférée, sont susceptibles de gravement porter une atteinte à la liberté individuelle, à l'inviolabilité du domicile et au secret de la vie privée[3]. Il précise que l'autorité judiciaire peut autoriser la mise en œuvre de l'une de ces procédures uniquement si les faits laissent apparaître l'existence de la présomption d'une des infractions mentionnées à l'article 706-73 du Code de procédure pénale. Le Conseil constitutionnel déclare alors que « si le législateur pouvait exonérer de nullité les actes d'enquête ou d'instruction dès lors que la circonstance aggravante de bande organisée paraissait caractérisée à la date où ils ont été autorisés, il ne pouvait exonérer, de façon générale, des actes qui auraient été autorisés en méconnaissance des exigences susmentionnées »[4]. L'article 706-104 nouveau du Code de procédure pénale est donc contraire à la Constitution.

Il censure ainsi ces dispositions, car elles ne respectaient pas la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile, selon laquelle l'introduction d'un fonctionnaire dans le domicile d'une personne de manière coercitive ne peut avoir lieu sans que soit établie antérieurement l'existence d'une présomption de l'infraction, pour laquelle

[1] *Ibid.*, cons. 67.
[2] V. texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés et les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[3] En effet, cet article premier a également créé de nouvelles dispositions dans le Code de procédure pénale permettant la prolongation de la garde à vue et la réalisation d'interception des correspondances émises par voie de télécommunications, dès lors qu'une des infractions visées par l'article 706-73 du Code de procédure pénale est concernée.
[4] *Ibid.*, cons. 70.

l'intrusion peut être autorisée. Par cette censure, le Conseil constitutionnel garantit l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Par conséquent, le Conseil constitutionnel effectue un contrôle de proportionnalité approfondi, puisqu'il adapte son interprétation de la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile portant sur la limitation du domaine ouvert aux investigations. De plus, il vérifie le respect de cette garantie ainsi que celui de la garantie relative à la nullité par le régime de l'ensemble des perquisitions nocturnes. Il assure ainsi l'effectivité de l'inviolabilité du domicile en période nocturne. Il effectue en revanche un contrôle moins exigeant des garanties constitutionnelles du caractère inviolable du domicile, qui s'applique exclusivement pendant la nuit.

Les députés et les sénateurs soulignent que, jusqu'alors, les perquisitions nocturnes étaient possibles uniquement dans le cadre d'une enquête de flagrance et en matière de terrorisme, de trafic de stupéfiants et de proxénétisme. Ils précisent que la loi déférée étend le champ de ces perquisitions à plus d'une quinzaine d'infractions commises en bande organisée, en application de l'article 706-73 du Code de procédure pénale. Ils estiment alors qu'au vu du champ d'application beaucoup trop large de ces nouvelles perquisitions, « l'atteinte évidente à la liberté individuelle et à l'inviolabilité du domicile sont manifestement disproportionnées »[1].

Cette disproportion se caractérise, selon les députés et les sénateurs, par l'allongement de la période ouverte à l'enquête de flagrance. Le Conseil constitutionnel constate que l'extension de la durée de l'enquête de flagrance à seize jours, par l'article 77 de la loi déférée, est possible, à condition que les investigations portent sur un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement d'au moins cinq ans, et qu'elles ne puissent pas être interrompues sans conséquences dommageables. De plus, le législateur a prévu que cette extension peut être autorisée uniquement par le procureur de la République[2]. Les juges de la rue Montpensier vérifient alors que les dispositions de l'article 706-89 sont conformes avec la

[1] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, *op. cit.* ; texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, *op. cit.*

[2] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 45.

garantie constitutionnelle de l'inviolabilité de nuit du domicile relative à la limitation dans le temps énoncée dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996[1].

Le régime des perquisitions nocturnes en cas d'enquête de flagrance, ouverte pour une infraction commise en bande organisée, respecte cette garantie, puisque cette enquête a lieu pendant une période délimitée et de courte durée. Par ce contrôle, le Conseil constitutionnel assure l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En revanche, il n'effectue pas le même contrôle à l'égard des articles 706-90 et 706-91 du Code de procédure pénale. Cette absence apparaît surprenante, dans la mesure où cette garantie constitutionnelle a été mise en évidence par le juge constitutionnel, dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, lors de l'examen de la possibilité d'opérer des perquisitions de nuit dans le cadre d'une enquête préliminaire et d'une instruction préparatoire, ouverte pour une infraction pouvant être qualifiée d'acte de terrorisme.

Elle est d'autant plus critiquable que le non-respect de cette garantie constitutionnelle de l'inviolabilité de nuit du domicile est un des motifs de la censure par le Conseil des dispositions législatives portant sur ces perquisitions nocturnes. Or, les articles 706-90 et 706-91 du Code de procédure pénale ne respectent pas cette garantie. Le Conseil constitutionnel aurait donc dû réaliser ce contrôle et censurer ces dispositions ou au moins émettre une réserve d'interprétation neutralisante, afin de les mettre en conformité avec cette exigence constitutionnelle. Il aurait ainsi assuré l'effectivité de l'inviolabilité du domicile qu'offre cette garantie, dont il maintient l'exigence puisqu'il en a contrôlé le respect par le régime des perquisitions de nuit dans le cadre d'une enquête de flagrance.

Les députés et les sénateurs estiment que l'atteinte disproportionnée à l'inviolabilité du domicile se caractérise par le rapport entre les moyens d'investigations en cas d'enquête de flagrance et le champ des infractions concernées. Ils considèrent que le régime des nouvelles perquisitions effectuées dans le cadre d'une enquête préliminaire, prévu à l'article 706-90 du Code de procédure pénale, du fait de leur caractère trop général et permanent, ne protège pas suffisamment la liberté individuelle, ni de manière adéquate l'inviolabilité du domicile.

Pour contrôler le régime des perquisitions nocturnes opérées dans le cadre d'une enquête de flagrance, le Conseil constitutionnel applique le même raisonnement que lors de la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996. Il ne le fait pas avec la même constance concernant

[1] V. *supra*, pp. 337-338.

le contrôle du régime des perquisitions de nuit effectuées dans le cadre d'une enquête préliminaire et d'une instruction.

Ainsi, après avoir rappelé que le législateur dispose du pouvoir de prévoir de telles perquisitions en cas d'infractions flagrantes commises en bande organisée, afin de rechercher les auteurs de ces infractions graves et complexes, le Conseil limite ce pouvoir. Il exige, d'une part, que l'autorisation de procéder à ces opérations soit délivrée par l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, et *a fortiori*, de l'inviolabilité du domicile. Il impose, d'autre part, que des garanties procédurales appropriées encadrent le déroulement de ces mesures[1].

Il constate que l'article 706-89 du Code de procédure pénale confie au juge des libertés et de la détention la compétence d'autoriser les perquisitions de nuit. Il observe que l'article 706-92 du Code de procédure pénale, inséré également par l'article 1er de la loi déférée, impose au juge des libertés et de la détention de rendre une décision écrite, dont la motivation est obligatoire et doit contenir la qualification de l'infraction, dont la preuve est recherchée, l'adresse des lieux visités et les éléments de fait et de droit justifiant la nécessité des opérations[2].

Le Conseil constitutionnel relève, par ailleurs, que ces perquisitions de nuit sont placées par cet article 706-92 du Code de procédure pénale sous le contrôle et la responsabilité du juge des libertés et de la détention les ayant autorisées Ce magistrat peut alors se rendre dans les locaux visités pour s'assurer du respect des dispositions légales, et le cas échéant, mettre fin aux opérations.

L'intervention préalable de l'autorité judiciaire est ainsi prévue par le législateur ainsi que les garanties procédurales attenantes. Les perquisitions nocturnes ne peuvent en effet avoir lieu sans l'autorisation de cette autorité et sont placées sous sa responsabilité et son contrôle. De plus, l'autorisation de perquisitionner doit adopter des conditions de fond et de forme directement liées à l'exercice de ces pouvoirs. Le Conseil constitutionnel a alors contrôlé les dispositions de l'article 706-89 du Code de procédure pénale par rapport au respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile établies dans la décision n° 83-268 DC du 29 décembre 1989.

[1] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 46.
[2] *Idem*.

En revanche, concernant les perquisitions nocturnes prévues par les articles 706-90 et 706-91 du même Code, le Conseil constitutionnel ne relève que la nécessité d'une autorisation préalable de l'autorité judiciaire. Pourtant, les dispositions de l'article 706-92 de ce Code sont également applicables à ces perquisitions. L'autorité judiciaire les autorisant doit respecter les mêmes garanties procédurales que celle qui autorise les perquisitions nocturnes effectuées dans le cadre d'une enquête de flagrance. De même, ces autorités sont chargées de contrôler le déroulement des opérations qu'elles autorisent. Elles disposent alors du pouvoir de se rendre sur les lieux, de régler tout différend survenant au cours de l'opération, et surtout, de mettre fin à tout moment à la perquisition. Le Conseil constitutionnel aurait dû effectuer le contrôle de ces dispositions par rapport à ces garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, afin d'assurer pleinement la protection de l'effectivité de cette liberté.

Il relève en revanche que les perquisitions nocturnes prévues par les articles 706-89 et 706-90 du Code de procédure pénale peuvent être effectuées uniquement sur autorisation du juge des libertés et de la détention. Quant aux perquisitions de nuit visées par l'article 706-91, l'autorisation doit être délivrée par le juge d'instruction. Il constate ainsi que le législateur respecte la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité de nuit du domicile, établie dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996[1], selon laquelle la sauvegarde du caractère inviolable du domicile, quel qu'il soit, relève pendant la nuit de la seule compétence d'un magistrat du siège.

Il a mis en évidence cette garantie, dans la décision n° 96-377 DC, à l'occasion de l'examen du régime des perquisitions de nuit opérées dans le cadre d'une enquête préliminaire ouverte pour une infraction pouvant être qualifiée d'acte de terrorisme. Or, le Conseil constitutionnel a particulièrement insisté sur le respect de cette garantie, par l'instauration d'une autorisation préalable du juge des libertés et de la détention, lors de son examen des dispositions de l'article 706-90 dans la présente décision. Cela pourrait expliquer pourquoi il n'a pas souligné que ces mêmes perquisitions sont placées sous la responsabilité et le contrôle de ce même juge.

Cependant, s'il l'avait fait, non seulement il aurait réalisé un contrôle entier de la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile relative à l'intervention préalable de l'autorité judiciaire ; mais il aurait également effectué un contrôle approfondi de l'exigence constitutionnelle de sauvegarde de cette liberté par un magistrat du siège pendant la nuit. En

[1] V. *supra*, pp. 339-340.

effet, cette dernière garantie commande que ces mêmes magistrats, qui autorisent les perquisitions nocturnes, en conservent toute la responsabilité et le pouvoir de contrôle effectif. Ainsi, le Conseil constitutionnel assure la protection de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, bien qu'elle aurait pu être renforcée par un contrôle approfondi du Conseil.

Par ailleurs, dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, le juge constitutionnel a censuré les dispositions législatives autorisant les perquisitions de nuit dans le cadre d'une instruction, ouverte pour une infraction pouvant être qualifiée d'acte de terrorisme, notamment parce que le législateur concentrait trop de pouvoirs entre les seules mains du juge d'instruction[1]. Or, les dispositions de l'article 706-91 du Code de procédure pénale confient de nouveau au juge d'instruction les perquisitions nocturnes opérées dans le cadre d'une instruction ouverte pour une infraction commise en bande organisée.

Les pouvoirs de ce magistrat critiqués par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, ne sont pas, de beaucoup, différents de ceux que lui confie le législateur en l'espèce. Certes, il ne dispose plus du pouvoir de placement en détention provisoire[2]. Cependant, il est toujours en charge de la direction de l'instruction. L'article 706-91 le charge d'autoriser, de diriger et de contrôler les perquisitions de nuit, dont l'objet est la recherche d'une infraction mentionnée par l'article 706-73 du même Code.

Le Conseil constitutionnel ne relève pas que le juge d'instruction cumule trop de pouvoirs. Au contraire même, il évite d'aborder la question, puisqu'il n'indique même pas que ce magistrat a la responsabilité et le contrôle des opérations. A l'instar de Monsieur Armand[3], il est alors permis d'être surpris que le Conseil constitutionnel ne censure pas l'article 706-91, en ce qu'il confie l'autorisation des perquisitions de nuit au juge d'instruction.

En opposition avec la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996, le Conseil constitutionnel apparaît alors moins exigeant et opère un contrôle moins approfondi des pouvoirs du juge d'instruction en cas de perquisition nocturne. La protection de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile est tout de même assurée par le Conseil, car le juge d'instruction reste un magistrat du siège et parce qu'il est sans doute le plus à même d'autoriser et de

[1] V. *supra*, p. 340.
[2] Cette compétence est confiée au juge des libertés et de la détention par l'article 52 de la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, entrée en vigueur le 1er janvier 2001, *J.O.R.F.*, 16 juin 2000, p. 9046.
[3] **G. ARMAND**, *op. cit.*, p. 58.

contrôler des perquisitions nocturnes, du fait de sa maîtrise du dossier sur lequel porte l'instruction.

Les sénateurs et les députés indiquent que l'interdiction, prévue par l'article 706-92 du Code de procédure pénale, de former un appel contre l'autorisation judiciaire des perquisitions nocturnes prévues par les articles 706-89, 706-90 et 706-91 du même Code constitue une atteinte excessive aux droits et libertés constitutionnellement protégés[1]. Le Conseil constitutionnel n'a pas examiné, ni donc condamné, ces dispositions, bien qu'elles portent atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif, et *a fortiori*, à l'inviolabilité du domicile. En effet, le fait que ces autorisations soient insusceptibles d'appel empêche l'occupant du domicile perquisitionné de faire valoir l'inviolabilité de son domicile devant un juge statuant en droit et en fait, avant de faire l'objet d'éventuelles poursuites.

Par son silence, le Conseil constitutionnel maintient sa position établie sans la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984[2], nonobstant le caractère dérogatoire des perquisitions nocturnes. Les critiques de cette solution[3] s'appliquent alors à plus forte raison en l'espèce. Il en est de même pour celles portant sur l'absence de consécration, par le Conseil constitutionnel dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983[4], de garanties indispensables de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil aurait dû exiger l'ensemble de ces garanties *a fortiori* lors de l'examen du régime de ces perquisitions, car l'inviolabilité du domicile appelle davantage de protection pendant la nuit.

Enfin, selon les députés et les sénateurs, les perquisitions de nuit dans les locaux d'habitation opérées dans le cadre de l'instruction préparatoire, prévues à l'article 706-91 du Code de procédure pénale, portent une atteinte excessive aux droits et libertés constitutionnellement protégés, en raison de la gravité de celles portées à l'inviolabilité du domicile.

Le Conseil constitutionnel vérifie alors que les dispositions des articles 706-90 et 706-91 du Code de procédure pénale respectent la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité de

[1] V. texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, *op. cit.* ; texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, *op. cit.*
[2] V. *supra*, pp. 278-279.
[3] *Idem*.
[4] V. *supra*, pp. 276-277.

nuit du domicile commandant une limitation dans l'espace des perquisitions nocturnes, établie dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996[1].

Il constate que, dans le cadre d'une enquête préliminaire, les perquisitions de nuit sont interdites dans les locaux d'habitation, c'est-à-dire dans le domicile personnel d'une personne physique ainsi que dans son domicile mixte. Ces perquisitions ne peuvent alors être effectuées que dans le domicile professionnel d'une personne physique ou dans le domicile d'une personne morale. Il relève que l'article 706-91 du Code de procédure pénale prévoit la même interdiction de principe dans le cadre d'une instruction ouverte pour une infraction commise en bande organisée.

Cet article instaure cependant des exceptions qui sont néanmoins très encadrées. Le juge d'instruction peut autoriser des perquisitions de nuit dans des locaux d'habitation uniquement en cas d'urgence et dans trois hypothèses. Il peut les autoriser lorsqu'il s'agit d'un crime ou d'un délit flagrant, ou lorsqu'il existe un risque immédiat de disparition des preuves ou des indices matériels. Ces perquisitions peuvent également être autorisées lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'une ou plusieurs personnes, se trouvant dans les locaux où la perquisition doit avoir lieu, sont en train de commettre des crimes ou des délits entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 du Code de procédure pénale.

Le Conseil constitutionnel souligne alors que ces perquisitions nocturnes ne peuvent être opérées dans le domicile personnel d'une personne physique ou dans son domicile mixte sans une autorisation préalable du juge d'instruction, magistrat du siège, et uniquement dans des cas d'urgences limitativement énumérés par l'article 706-91 du Code de procédure pénale. Il précise que ces mesures sont de plus justifiées par la recherche des auteurs d'infractions particulièrement graves ou la nécessité d'intervenir dans des locaux où sont en train de se commettre de telles infractions[2].

Le législateur a donc prévu des garanties procédurales particulières encadrant la possibilité d'opérer des perquisitions nocturnes dans des locaux d'habitation dans le cadre d'une instruction prévue par l'article 706-91 du Code de procédure pénale. Il a ainsi cherché à renforcer la protection du caractère inviolable du domicile personnel de la personne physique

[1] V. *supra*, pp. 338-339.
[2] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 55.

et de celui de son domicile mixte conformément à la garantie constitutionnelle de l'inviolabilité de nuit du domicile imposant une limitation dans l'espace.

Le Conseil constitutionnel considère cependant que cette conformité n'est pas, en l'état, suffisante. Il adopte alors le même raisonnement que dans la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996. Il ne censure pas pour autant les dispositions. Il émet une réserve d'interprétation neutralisante. Il précise en effet que « la notion de "risque immédiat de disparition de preuves ou d'indices matériels" doit s'entendre comme ne permettant au juge d'instruction d'autoriser une perquisition de nuit que si celle-ci ne peut être réalisée dans d'autres circonstances de temps »[1].

En d'autres termes, le Conseil constitutionnel affirme que le juge d'instruction peut autoriser des perquisitions de nuit dans des locaux d'habitation, en invoquant cette circonstance d'urgence, uniquement si le fait d'effectuer ces investigations le lendemain, pendant les heures légales, aurait pour effet la perte des preuves recherchées. Les perquisitions nocturnes, ainsi autorisées, doivent être opérées dans la nuit au cours de laquelle l'autorisation a été délivrée ou dans la nuit qui suit le jour où l'autorisation du juge d'instruction a été rendue.

Par ce contrôle, le Conseil constitutionnel confirme que « les atteintes au lieu d'exercice de l'intimité ou de la vie privée avec les proches sont plus strictement encadrées que les atteintes au lieu d'exercice de la vie privée avec les relations professionnelles ou commerciales »[2], pour reprendre les termes de Madame Déal. Le Conseil constitutionnel assure alors la protection de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, qu'il renforce par l'énoncé de la réserve d'interprétation.

Il aurait pu en revanche pleinement la garantir, s'il n'avait pas eu recours à la technique du "retrait de venin" accordant alors une autorité plus marquée à l'exigence contenue dans cette réserve. Néanmoins, il convient de reconnaître que le contexte n'est pas le même que celui dans lequel a été rendue la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983. En effet, contrairement aux dispositions de l'article 89 de la loi de finances pour 1984, celles de l'article 706-91 du Code de procédure pénale contiennent déjà quasiment toutes les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil constitutionnel a pu estimer que

[1] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 56.
[2] **E. DÉAL**, *op. cit.*, § 56, p. 193.

la déclaration d'une réserve d'interprétation est adaptée pour compléter ces garanties, d'autant plus qu'aujourd'hui la jurisprudence judiciaire respecte les interprétations réalisées par le Conseil constitutionnel.

Ce dernier conclut son examen en affirmant que les atteintes portées à l'inviolabilité du domicile par les perquisitions de nuit en cas d'enquête de flagrance ne sont pas disproportionnées par rapport à la nécessité de rechercher les auteurs d'infractions graves et complexes[1]. Concernant les perquisitions nocturnes opérées dans le cadre d'une enquête préliminaire ou d'une instruction ouverte pour une infraction commise en bande organisée, il déclare que ces mesures ne portent pas une atteinte excessive à l'inviolabilité du domicile[2].

En conséquence, après avoir accordé une protection dérisoire, le Conseil constitutionnel a renforcé les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile professionnel de la personne physique et de celle du domicile de la personne morale. Néanmoins, ces garanties restent amoindries par rapport aux garanties minimales de cette liberté. Le Conseil constitutionnel fait alors varier le niveau de protection du caractère inviolable du domicile, en fonction du domicile, mais plus particulièrement en fonction de l'intensité de l'intimité et de celle de la vie privée de la personne, occupant le domicile, exprimées dans ces lieux. Il assure ainsi l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Les garanties constitutionnelles de cette liberté varient également en fonction du moment où cette dernière est menacée. Plus précisément, le degré de la manifestation de la vie privée, de l'intimité, de la tranquillité et de la sécurité de l'occupant du domicile détermine la variabilité, mais aussi le niveau de ces garanties. C'est pourquoi le Conseil constitutionnel consacre l'application de l'inviolabilité du domicile au temps de nuit. Il exige le respect des garanties constitutionnelles minimales de cette liberté. Il adapte son interprétation de ces dernières à la nécessité d'accorder davantage de protection à l'occupant du domicile, mais aussi à sa vie privée, à son intimité, à sa tranquillité et à sa sécurité en son domicile pendant la nuit. Pour les mêmes raisons, il dégage des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, qui s'appliquent exclusivement en période nocturne. Il garantit ainsi l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Cependant, ces garanties restent insuffisantes. En outre, il

[1] C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, *op. cit.*, cons. 47.
[2] *Ibid.*, cons. 52 et 56.

n'effectue pas un contrôle approfondi de l'ensemble de ces garanties constitutionnelles, ce qui renforce leur caractère insuffisant.

Les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile convergeaient encore récemment avec celles établies par la Cour E.D.H. En effet, le Conseil constitutionnel a refusé d'étendre ces garanties, contrairement au juge européen, brisant ainsi l'harmonie.

§ 2 – Une harmonie brisée entre les garanties constitutionnelles et européennes de l'inviolabilité du domicile.

L'inviolabilité du domicile est implicitement protégée par le droit au respect du domicile, garanti par l'article 8 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H. L'article 8 paragraphe 2 de la Convention admet que des restrictions puissent être apportées par les Etats contractants à l'exercice de l'inviolabilité du domicile. Ce paragraphe encadre toutefois ces restrictions par des conditions, dont le respect est contrôlé par la Cour E.D.H. Dans le cadre de cette jurisprudence, la Cour a dégagé des garanties de l'inviolabilité du domicile, qui sont assimilables à celles établies par le Conseil constitutionnel (A). En revanche, ce dernier refuse de faire évoluer ces garanties dans un sens identique à celui adopté par la Cour E.D.H. (B).

A – La convergence des garanties constitutionnelles et européennes de l'inviolabilité du domicile.

Le 25 février 1993, la Cour E.D.H. rend trois arrêts, à partir desquels il est possible de mettre en évidence les garanties de l'inviolabilité du domicile, dont elle impose le respect aux Etats contractants. Dans ces trois arrêts *Funke c. France*, *Miailhe c. France* et *Crémieux c. France*, elle adopte le même raisonnement et la même solution, puisque les faits dont elle est saisie sont similaires. Ces arrêts sont donc étudiés simultanément.

Du 27 janvier 1977 au 26 février 1980, 83 visites domiciliaires ont été réalisées par des agents de l'administration des douanes au domicile professionnel et au domicile personnel

de Monsieur Crémieux[1]. Le 14 janvier 1980, une visite domiciliaire est effectuée au domicile personnel de Monsieur Funke par des agents des douanes, assistés par un officier de police judiciaire, à l'issue de laquelle un procès verbal est dressé. Les 5 et 6 janvier 1983, deux visites domiciliaires sont opérées dans les domiciles professionnels de Monsieur Miailhe par les agents des douanes, assistés d'un officier de police judiciaire[2]. Ces agents ont saisi près de 15 000 documents, dont 5 500 environs sont restitués un mois plus tard, jugés sans intérêt et certains relevant du domaine de la vie privée.

Chacune de ces visites avaient pour objet de rechercher des preuves d'une infraction à la législation sur les relations financières avec l'étranger. Messieurs Funke, Crémieux et Miailhe ont saisi la Commission E.D.H. en application de l'article 25 de la Conv.E.S.D.H. Ils invoquent notamment la violation par l'Etat français de l'article 8 de la Convention.

La Commission européenne a déclaré leur recours recevables[3] et les a transmis à la Cour E.D.H. Cette dernière reconnaît que les droits garantis par l'article 8 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H., à l'exception du droit au respect de la vie familiale, sont mis en cause dans chacune de ces affaires. Au travers de l'atteinte du droit au respect du domicile, la Cour européenne vise celle portée à l'inviolabilité du domicile.

Elle examine alors si les ingérences dans ce droit respectent les conditions fixées par le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention européenne. Selon ce paragraphe, l'ingérence doit d'abord être imputable à l'Etat contractant, c'est-à-dire à ses organes ou à ses agents intervenant officiellement[4]. Dans les espèces, les ingérences sont constituées par les visites domiciliaires réalisées par les agents de l'administration des douanes, assistés d'un officier de police judiciaire. Il s'agit donc bien d'ingérences étatiques.

---

[1] V. *supra*, p. 140.
[2] V. *supra*, pp. 140-141.
[3] Déc. Com.E.D.H., 6 octobre 1988, *Funke c. France*, n° 10828/84, htpp://hudoc.echr.coe.int ; Déc. Com.E.D.H., 19 janvier 1989, *Crémieux c. France*, n° 11471/85, htpp://hudoc.echr.coe.int ; Déc. Com.E.D.H., 3 octobre 1990, *Miailhe c. France*, n° 12661/87, htpp://hudoc.echr.coe.int.
[4] Cour E.D.H., 23 novembre 1993, *A. c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 36. Comme le relève Monsieur Renucci l'ingérence est généralement un acte positif, mais un manquement à une obligation positive peut aussi la caractériser. Les obligations positives ne sont pas prévues par la Conv.E.S.D.H., mais par la Cour E.D.H. Cette dernière considère que l'effectivité des droits proclamés par la Convention européenne ne peut pas être garantie par une simple action passive des Etats. Elle constate la nécessité d'une intervention active des Etats, qu'elle impose par les obligations positives, qui peuvent alors prendre la forme d'obligation de résultat ou de moyen (v. **J.-F. RENUCCI**, *Droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, § 309, pp. 517-519).

Le paragraphe 2 de l'article 8 impose que l'ingérence soit prévue par la loi[1]. Chacune des visites domiciliaires en cause a été effectuée en application des articles 454 et 64 du Code des douanes. Ce dernier article fixe le régime de ces visites. Ce régime a été mis en conformité avec les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, énoncées dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 du Conseil constitutionnel français, par les lois de finances pour 1987[2] et pour 1990[3]. Les faits des espèces ont cependant eu lieu antérieurement à ces réformes.

L'article 64 du Code des douanes ne prévoyait aucune protection de l'inviolabilité du domicile, excepté la présence d'un officier de police judiciaire pendant le déroulement des opérations, dont l'assistance était dispensée en cas de flagrance. Les visites domiciliaires pouvaient avoir lieu dans tous types de domiciles. Les agents n'avaient pas l'obligation de recueillir le consentement de l'occupant du domicile visité. Ils pouvaient passer outre son refus et forcer l'ouverture des portes du domicile.

Messieurs Crémieux, Funke et Miailhe invoquent tous les trois les mêmes moyens et développent la même argumentation, qu'ils présentent devant la Commission européenne et la Cour européenne. Ils affirment que, depuis la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 du Conseil constitutionnel français, une visite domiciliaire ne peut être effectuée sans une autorisation préalable de l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle. Or, l'article 64 du Code des douanes, dans sa rédaction issue de lois antérieures à l'adoption de la Constitution du 4 octobre 1958 et à l'instauration du contrôle de constitutionnalité par le Conseil constitutionnel, ne prévoit pas l'intervention de l'autorité judiciaire. Les requérants considèrent alors que la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 a pour effet de rendre non conforme à la Constitution française cet article 64. En effet, les garanties constitutionnelles minimales exigées par le Conseil constitutionnel depuis cette décision

[1] La Cour E.D.H. interprète ce terme dans son sens matériel et non formel, afin de laisser aux Etats une marge importante d'appréciation des circonstances justifiant des restrictions aux droits garantis par la Conv.E.S.D.H. Elle admet alors que la notion de la loi recouvre « l'ensemble du droit en vigueur, qu'il soit législatif, réglementaire ou jurisprudentiel, y compris les conventions internationales applicables dans l'ordre interne », pour reprendre les termes de Monsieur Renucci (*Ibid*., § 329, p. 544). Elle exige en outre que la loi soit « suffisamment accessible […] [et] énoncée avec assez de précision pour permettre aux citoyens de régler sa conduite » (Cour E.D.H., 26 avril 1979, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 49). L'appréciation de l'accessibilité et de la prévisibilité de la loi est effectuée par le juge européen, qui prend en compte son contenu, son domaine d'intervention, la qualité des destinataires ainsi que sa diffusion.

[2] V. article 80 I et II de la loi n° 86-1317 de finances pour 1987 du 30 décembre 1986, *J.O.R.F.*, 31 décembre 1986, p. 15834.

[3] V. article 108 III 1 à 3 de la loi n° 89-935 de finances pour 1990 du 29 décembre 1989, *J.O.R.F.*, 30 décembre 1989, pp. 16355-16356.

n'étaient pas prévues dans cet article. De ce fait, les visites domiciliaires douanières en cause, ou en d'autres termes les ingérences de l'Etat français, n'ont pas de base légale[1].

Selon le gouvernement français, le droit de visite domiciliaire en cause est une transposition dans le droit douanier du droit de perquisition relevant de la procédure pénale de droit commun. Il reconnaît que l'article 64 du Code des douanes trouve son origine rédactionnelle dans des textes antérieurs à l'adoption de la Constitution française. Il affirme néanmoins que, depuis l'instauration de la V^{ème} République, cet article a été confirmé et modifié par des textes législatifs, notamment par la loi n° 77-1453 du 29 décembre 1977 accordant des garanties aux contribuables en matière fiscale et douanière[2]. Il en infère la constitutionnalité certaine des dispositions de l'article 64[3].

Le gouvernement français considère de plus que « la Convention autorise l'ingérence par une autorité publique, mais n'exige nullement un contrôle judiciaire de l'autorité publique ingérente »[4]. Il relève que, par ailleurs, un contrôle *a posteriori* des visites domiciliaires douanières est effectué par les cours et les tribunaux lorsqu'ils sont saisis sur la base de la voie de fait ou d'une action en responsabilité[5].

Contrairement à la Commission européenne des droits de l'homme, qui a pris position et considère que les visites domiciliaires ont été effectuées sur la base légale de l'article 64 du Code des douanes[6], la Cour E.D.H. ne juge pas nécessaire de trancher la question de la conformité ou non à la Constitution de 1958. Ce n'est pas en effet son rôle et cela relève du droit interne. Elle refuse ainsi de déterminer si l'application de la Conv.E.S.D.H. implique l'examen du caractère constitutionnel d'une loi. Elle justifie sa solution en précisant que « de toute manière les ingérences litigieuses se révèlent incompatibles avec l'article 8 à d'autres égards »[7].

---

[1] V. Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Crémieux c. France*, n° 11471/85, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 40 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Funke c. France*, n° 10828/84, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 83 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Miailhe c. France*, n° 12661/87, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 37.

[2] *J.O.R.F.*, 30 décembre 1977, pp. 6279-6282.

[3] Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Crémieux c. France*, n° 11471/85, § 41 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Funke c. France*, n° 10828/84, § 84 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Miailhe c. France*, n° 12661/87, § 38.

[4] *Ibid.*, § 42 ; *Ibid.*, § 85 ; *Ibid.*, § 39.

[5] V. *idem* ; Déc. Com.E.D.H., 3 octobre 1990, *Miailhe c. France*, *op. cit.*

[6] V. Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Crémieux c. France*, *op.cit.*, §§ 43-46 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Funke c. France*, *op.cit.*, §§ 86-88 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Miailhe c. France*, *op.cit.*, §§ 40-43.

[7] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Crémieux c. France*, *op.cit.*, § 34 ; Cour E.D.H., 25 février 1993, *Funke c. France*, *op.cit.*, § 51 ; Cour E.D.H., 25 février 1993, *Miailhe c. France*, *op.cit.*, § 32.

Le paragraphe 2 de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. exige que l'ingérence poursuive un but légitime, dont le texte prévoit l'énumération limitative. L'ingérence dans le droit au respect du domicile peut avoir uniquement pour objectif d'assurer la sécurité nationale, la sûreté publique, le bien-être économique du pays, la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales, la protection de la santé ou de la morale, ou enfin la protection des droits et libertés d'autrui. Comme le relève Monsieur Renucci, « malgré ce caractère limitatif, la marge de manœuvre des Etats est importante, car les notions utilisées sont si extensibles que le défaut d'un but légitime est presque une hypothèse d'école »[1]. C'est pourquoi, malgré l'opposition des requérants, la Cour E.D.H. retient que les ingérences en cause avaient pour but de garantir le bien-être économique du pays. Les ingérences poursuivent alors un but légitime. La Cour doit encore contrôler la nécessité de ces ingérences dans une société démocratique.

Selon le paragraphe 2 de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., l'ingérence doit être nécessaire dans une société démocratique. Selon Monsieur Sudre, pour la Cour E.D.H., « il n'est pas de société démocratique sans que le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture se traduisent effectivement dans son régime institutionnel, que celui-ci soit soumis au principe de prééminence du droit, qu'il comporte essentiellement un contrôle efficace de l'exécutif, exercé sans préjudice du contrôle parlementaire, par un pouvoir judiciaire indépendant, et qu'il assure le respect de la personne humaine »[2]. La notion de nécessité dans une société démocratique implique en outre que l'ingérence doit répondre à un besoin social impérieux, tout en restant proportionnée au but légitime poursuivi[3].

Selon les requérants, les visites domiciliaires ne sauraient passer pour nécessaire dans une société démocratique, aux motifs que les pouvoirs de l'administration des douanes sont trop étendus et soumis à aucun contrôle, en particulier celui de l'autorité judiciaire. Ils soulignent que les visites ont été effectuées dans des conditions abusives, compte tenu du manque de discernement des agents des douanes, saisissant de nombreux documents relevant

[1] **J.–F. RENUCCI**, *Droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, § 330, p. 546.
[2] **F. SUDRE**, « Les libertés protégées par la Cour européenne des droits de l'homme », *in* **D. ROUSSEAU** et **F. SUDRE** (ss. dir.), *Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme. Droit et libertés en Europe*, Actes du colloque de Montpellier (20-21 janvier 1989), Collections les grands colloques, Paris, Éditions S.T.H., 1990, p. 27. V. Cour E.D.H., 7 décembre 1978, *Handyside c. Royaume-Uni*, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 49.
[3] Cour E.D.H., 24 novembre 1986, *Gillow c. Royaume-Uni*, *op. cit.*, § 55.

du domaine de la vie privée, de l'absence de présomption d'infraction pour Monsieur Funke ou encore de l'acharnement dans le cas de Monsieur Crémieux[1].

Selon le gouvernement français, opinion à laquelle la Commission européenne a en substance adhérée[2], les visites domiciliaires et les saisies sont indispensables à l'administration des douanes, afin de lutter efficacement contre les infractions à la législation sur les relations financières avec l'étranger et contre l'évasion des capitaux et la fuite devant l'impôt. Le gouvernement français affirme, sans aucune ironie, que « l'article 64 du Code des douanes et l'administration elle-même accordent d'importantes garanties aux particuliers »[3]. Ces "solides" garanties résident, selon lui, dans la présence d'un officier de police judiciaire pendant le déroulement des opérations, qui assiste à la rédaction du procès verbal et veille au respect du secret professionnel et des droits de la défense, dans l'interdiction des visites nocturnes, dans la compétence exclusive du chef de la circonscription douanière pour délivrer l'autorisation d'effectuer les visites, et enfin, dans le rang hiérarchique supérieur des agents chargés de conduire lesdites visites.

Au vu des développements précédents, il apparaît évident que ces importantes garanties sont insuffisantes pour assurer la sauvegarde du droit au respect du domicile, et *a fortiori* de l'inviolabilité du domicile.

Avant d'effectuer son contrôle, la Cour E.D.H. prend le soin de rappeler que l'existence de son contrôle découle de la marge d'appréciation des Etats contractants pour juger de la nécessité de l'ingérence. Elle précise que les restrictions prévues au paragraphe 2 de l'article 8 doivent être établies de manière convaincante[4]. Elle admet dans son principe que les Etats contractants peuvent juger nécessaire de recourir à des moyens d'investigations, telles que les visites domiciliaires et les saisies, afin d'établir la preuve d'infraction financière et ainsi lutter contre l'évasion des capitaux et contre la fuite devant l'impôt. Ces moyens permettent en effet aux Etats contractants de faire face, selon la Cour E.D.H., aux obstacles posés par l'ampleur et la complexité des réseaux bancaires et des circuits financiers et par le nombre important de placements internationaux possibles.

---

[1] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Crémieux c. France*, *op.cit.*, § 36 ; Cour E.D.H., 25 février 1993, *Funke c. France*, *op.cit.*, § 53 ; Cour E.D.H., 25 février 1993, *Miailhe c. France*, *op.cit.*, § 34.

[2] Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Crémieux c. France*, *op.cit.*, §§ 51-53 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Funke c. France*, *op.cit.*, §§ 93-95 ; Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Miailhe c. France*, *op.cit.*, §§ 49-51.

[3] *Ibid.*, § 49 ; *Ibid.*, § 91 ; *Ibid.*, § 46.

[4] Cour E.D.H., 25 février 1993, *Crémieux c. France*, *op.cit.*, § 38 ; Cour E.D.H., 25 février 1993, *Funke c. France*, *op.cit.*, § 55 ; Cour E.D.H., 25 février 1993, *Miailhe c. France*, *op.cit.*, § 36.

La Cour E.D.H. précise néanmoins que les législations nationales, réglementant ces moyens d'investigations, ainsi que leur pratique doivent présenter des garanties adéquates et suffisantes contre les abus[1]. Elle considère que tel n'était pas le cas dans les présentes espèces. Elle relève que les pouvoirs de l'administration des douanes étaient beaucoup trop étendus, puisqu'elle appréciait seule l'opportunité, le nombre, la durée et l'ampleur des opérations de contrôle. Elle affirme alors qu'« en l'absence surtout d'un mandat judiciaire, les restrictions et conditions prévues par la loi et soulignées par le gouvernement […] apparaissent trop lâches et lacunaires pour que les ingérences dans les droits des requérants fussent étroitement proportionnées au but légitime recherché »[2].

En conséquence, dans ces trois arrêts, la Cour E.D.H. impose des conditions supplémentaires à celles prévues par le paragraphe 2 de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. L'ingérence étatique dans le droit au respect du domicile n'est possible que si elle est autorisée préalablement par une autorité juridictionnelle. Cette autorisation est délivrée par le juge à la demande argumentée des agents de l'Etat contractant. Le juge doit statuer sur l'opportunité, la durée, le nombre et le champ d'application des opérations requises. Les agents de l'Etat chargés de la mettre en œuvre ne doivent pas disposer de pouvoirs étendus pour que l'ingérence soit conforme à l'article 8 paragraphe 2. En d'autres termes, ces pouvoirs doivent être clairement définis et délimités par la loi, afin d'éviter les ingérences arbitraires. Enfin, la Cour E.D.H. conteste que l'ampleur des visites domiciliaires soit confiée à la seule administration des douanes. Il est possible d'en déduire que le juge européen commande le placement du déroulement des opérations sous le contrôle d'un juge.

L'ensemble de ces conditions constitue les garanties minimales exigées par la Cour E.D.H. pour assurer le droit au respect du domicile, et *a fortiori*, l'inviolabilité du domicile en cas d'ingérence. Ces garanties s'imposent quel que soit le domicile en cause. Elles complètent celles déjà contenues dans l'article 8 paragraphe 2 de la Conv.E.S.D.H. En énonçant ces garanties et en interprétant strictement ces dispositions conventionnelles, la Cour E.D.H. assure la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

L'étude de l'arrêt *Chappell c. Royaume-Uni* du 30 mars 1989 permet d'apporter des précisions sur le contenu de l'autorisation judiciaire commandée par la Cour européenne. Le domicile mixte de Monsieur Chappell a fait l'objet simultanément d'une perquisition policière

[1] *Ibid.*, § 39 ; *Ibid.*, § 56 ; *Ibid.*, § 37.
[2] *Ibid.*, § 40 ; *Ibid.*, § 57 ; *Ibid.*, § 38.

et d'une perquisition privée[1]. Monsieur Chappell a invoqué la violation de l'article 8 de la Convention européenne et de son droit au respect du domicile du fait de cette perquisition privée, autorisée par une ordonnance judiciaire. Il contestait la proportionnalité de l'atteinte par rapport au but légitime poursuivi.

La Cour E.D.H. considère que l'ordonnance judiciaire était proportionnée au but poursuivi, car l'ordonnance a été rendue par le juge uniquement après qu'il ait obtenu la preuve de la réunion des conditions nécessaires à sa délivrance. En d'autres termes, le juge vérifie le bien-fondé de la demande d'autorisation de perquisition qui lui est adressée. L'ordonnance d'autorisation doit donc être motivée en droit et en fait par rapport à l'objectif poursuivi. Elle relève de plus que l'ordonnance limitait elle-même sa portée. Le juge avait en effet fixé sa période de validité. L'ordonnance prévoyait également les heures auxquelles pouvaient avoir lieu la perquisition en cause ainsi que le nombre des personnes habilitées à l'effectuer. Elle définissait par ailleurs l'objet de la perquisition, qui ne pouvait être opérée dans un autre but. Enfin, elle précisait les diverses voies de recours offertes à Monsieur Chappell pour contester la régularité de l'exécution de l'ordonnance[2].

Il convient d'en déduire que ces garanties procédurales doivent être au minimum contenues dans l'autorisation judiciaire exigée par la Cour E.D.H., pour que l'ingérence étatique dans le domicile d'une personne puisse être proportionnée au but légitime poursuivi.

La Cour confirme expressément l'ensemble des garanties européennes minimales de l'inviolabilité du domicile dans une décision finale sur la recevabilité du 8 janvier 2002 *Keslassy c. France*. Saisie de nouveau de visites domiciliaires, mais de nature fiscale en l'espèce, réalisées sur le fondement de l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales, elle renvoie aux arrêts *Funke, Crémieux et Miailhe c. France* du 25 février 1993. Elle rappelle que les ingérences étatiques n'étaient pas proportionnées dans ces affaires, parce que « l'administration bénéficiait alors, selon le droit applicable, d'amples pouvoirs non soumis à une autorisation judiciaire préalable ni à un contrôle du juge au cours des opérations »[3] et parce que la présence de l'officier de police judiciaire, chargé d'informer le juge, n'était pas assurée. Elle confirme en outre que l'autorisation judiciaire doit vérifier les éléments fondant la demande de visite et être motivée par les éléments de droit et de fait retenus. Elle réaffirme que l'ordonnance doit désigner les lieux visités et les personnes compétentes pour effectuer la

[1] V. *supra*, pp. 132-133.
[2] Cour E.D.H., 30 mars 1989, *Chappell c. Royaume-Uni*, *op. cit.*, § 60.
[3] Cour E.D.H., 8 janvier 2002, *Keslassy c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int, *in fine*.

perquisition. Elle confirme de plus que le pouvoir de contrôle du juge confère à ce dernier celui de se rendre sur les lieux et de mettre à fin aux opérations le cas échéant.

Ainsi, la Cour E.D.H. effectue au fond un contrôle de proportionnalité similaire à celui réalisé par le Conseil constitutionnel français en cas d'atteinte à l'inviolabilité du domicile. Les garanties européennes minimales de cette liberté sont assimilables à celles établies par les sages du Palais Montpensier.

Cette convergence se retrouve lorsque l'ingérence étatique ne vise que le domicile professionnel de la personne physique ou le domicile de la personne morale. Dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992, la Cour E.D.H. étend l'application du droit au respect du domicile au domicile professionnel de la personne physique[1]. Elle précise que cette extension n'a pas pour effet de réduire la marge d'appréciation des Etats contractants. En effet, elle indique que ces derniers « conserve[nt], dans la mesure autorisée par le paragraphe 2 de l'article 8, leur droit d'"ingérence" et celui-ci pourrait fort bien aller plus loin pour des locaux professionnels ou commerciaux que dans d'autres cas »[2].

Dans l'arrêt *Société Colas Est et autres c. France* du 16 avril 2002, la Cour E.D.H. reconnaît aux personnes morales de droit privé poursuivant un but lucratif le droit au respect de leur domicile garanti par l'article 8 de la Convention européenne[3]. Elle limite cependant la portée de l'applicabilité de ce droit, en affirmant que le droit d'ingérence des Etats contractants peut aller plus loin pour les locaux commerciaux des personnes morales[4]. Cette restriction ne va toutefois pas jusqu'à exclure l'obligation de respecter les garanties européennes minimales mises en évidence. En effet, la Cour E.D.H. maintient ces exigences

[1] V. *supra*, pp. 136-139.
[2] Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne, op. cit.*, § 31. La Cour E.D.H. n'applique toutefois pas cette restriction en l'espèce. En effet, le domicile professionnel en cause était un cabinet d'avocat. Elle met, en revanche, en évidence des garanties, dont l'application est réservée à ce local. Elle impose alors la présence d'un observateur indépendant pendant le déroulement d'une perquisition opérée dans un cabinet d'avocat ainsi que l'obligation de préserver le secret professionnel lors de la fouille et de la saisie de documents. En particulier, cette dernière obligation doit être prévue par l'ordonnance judiciaire d'autorisation de la perquisition, qui ne doit pas, en outre, faire l'objet d'une rédaction en termes trop larges. *Ibid.*, § 37. Dans l'arrêt *André et autre c. France* du 24 juillet 2008, la Cour E.D.H. renforce les garanties du caractère inviolable du cabinet d'avocat, afin d'assurer la protection du secret professionnel. Elle constate que la présence d'un observateur indépendant et ses contestations ne suffisent pas à assurer cette protection. Elle exige alors celle du juge qui a autorisé la visite, Cour E.D.H., 24 juillet 2008, *André et autre c. France*, http://hudoc.echr.coe.int, § 44.
[3] V. *supra*, pp. 152-166.
[4] Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France, op. cit.*, § 49.

en l'espèce, bien que les visites domiciliaires aient lieu dans les locaux d'une société commerciale[1].

La Cour européenne partage l'interprétation du Conseil constitutionnel quant à l'intensité des garanties du caractère inviolable du domicile professionnel de la personne physique et de celui du domicile de la personne morale. Les mêmes raisons peuvent être avancées que celles relevées pour justifier la position adoptée par le juge constitutionnel français[2].

En conséquence, à l'instar du Conseil constitutionnel, la Cour E.D.H. impose le respect par les Etats contractants de garanties minimales de l'inviolabilité du domicile. Ces garanties européennes sont proches de celles exigées par les juges de la rue Montpensier. Elle assure ainsi l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Le juge européen et le juge constitutionnel français partagent, en outre, la même interprétation de l'étendue de l'application de ces garanties, qui varie en fonction de l'intensité de la vie privée exprimée dans le domicile. Cette convergence des jurisprudences européenne et constitutionnelle est essentielle pour la sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

En effet, l'intervention de ces juridictions s'avère complémentaire. Le Conseil constitutionnel impose *a priori* le respect des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, c'est-à-dire qu'il exerce un contrôle objectif et abstrait en dehors de tout contentieux. En revanche, la Cour E.D.H. assure la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile *a posteriori*, c'est-à-dire dans le cadre d'un litige après la réalisation d'une atteinte concrète à cette liberté. L'efficacité de cette complémentarité est rompue par le refus du Conseil constitutionnel d'étendre les garanties de l'inviolabilité du domicile, contrairement au juge européen.

[1] *Idem*.
[2] V. *supra*, p. 330.

B – La divergence entre les garanties constitutionnelles et européennes de l'inviolabilité du domicile.

La Cour E.D.H. renforce les garanties juridictionnelles de l'inviolabilité du domicile par l'application de l'article 6 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H. (1). Le Conseil constitutionnel français refuse implicitement d'assurer des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile identiques (2).

1 – Le renforcement des garanties juridictionnelles de l'inviolabilité du domicile par le juge européen.

La Cour E.D.H. complète l'énoncé des garanties européennes de l'inviolabilité du domicile dans l'arrêt *Ravon et autres c. France*[1] du 21 février 2008. Elle est saisie par Monsieur Ravon et deux personnes morales, des sociétés dont Monsieur Ravon avait le contrôle. L'administration fiscale soupçonnait les sociétés requérantes de commettre une fraude en matière de taxes sur le chiffre d'affaires. Des visites domiciliaires ont été effectuées, chacune autorisées par une ordonnance rendue soit par le président du Tribunal de grande

[1] Cour E.D.H., 21 février 2008, *Ravon et autres c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int ; **L. AYRAULT**, « Droit fiscal européen des droits de l'homme : l'année 2008 », *Rev. dr. fisc.*, 26 février 2008, n° 9, comm. n° 222, pp. 112-120 ; **A. BACHELET**, *J.D.I.*, n° 3/2009, juillet – septembre 2009, pp. 1007- 1010 ; **B. BOULOC**, « Les visites et saisies en matière fiscale. Note sous Cour européenne des droits de l'homme, 21 fév. 2008, Ravon », *Rev. Soc.*, juillet – septembre 2008, n° 3, pp. 658-664 ; **O. FOUQUET**, « Procédure de visite domiciliaire : quel droit de recours effectif ? », *Rev. ad.*, mai 2008, n° 363, pp. 268-270 ; **N. FRICERO**, « Nouvelle approche du recours effectif au juge dans le contrôle de la régularité des visites et saisies domiciliaires », *Procédures*, avril 2008, n° 4, comm. n° 108, pp. 14-15 ; **L.-M. GÉRARD**, « Concernant les garanties encadrant le déroulement des visites et saisies domiciliaires : en marche vers un *Ravon* II ? », *Rev. dr. fisc.*, n° 42, 15 octobre 2009, pp. 22-30 ; **E. GINTER**, « Perquisitions fiscales : la France condamnée par la C.E.D.H. », *Option Finance*, 25 mars 2008, n° 973, p. 38 ; **B. HATOUX**, « Visites domiciliaires et droits de l'Homme : l'arrêt Ravon », *Rev. juris. fisc.*, mai 2008, pp. 454-463 ; **B. HATOUX**, « Visites domiciliaires et droits de l'Homme : l'arrêt Ravon. 2ème partie : L'onde de choc », *Rev. juris. fisc.*, juin 2008, pp. 552-560 ; **C. HILGERS** et **R. POISSON**, « Perquisitions fiscales, la France revoit sa copie », *Option Finance*, 3 novembre 2008, n° 1002, pp. 27-28 ; **C. LOUIT** et **D. RAVON**, « Le dispositif des visites domiciliaires remis en cause par la Cour européenne des droits de l'homme », *Rev. dr. fisc.*, 20 mars 2008, n° 12, comm. n° 227, pp. 30-36 ; **A. MANGIAVILLANO**, *op. cit.* ; **H. MATSOPOULOU**, « Infractions douanières et fiscales », *Rev. sc. crim.*, juillet – septembre 2008, n° 3, pp. 598-617 ; **H. MATSOPOULOU**, « Le nouveau dispositif, issu de la L.M.E., applicable aux visites et saisies effectuées par les agents de certaines administrations », *D.*, 2008, pp. 2814-2819 ; **Ph. NEAU-LEDUC**, « Visites domiciliaires en matière fiscale : condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme », *Rev. con.*, juillet 2008, n° 2008/3, pp. 885-889 ; **J. PANNIER**, *Gaz. Pal.*, mai – juin 2008, pp. 1951-1952 ; **F. PERROTIN**, « Perquisitions fiscales : la France condamnée par la Cour E.D.H. », *L.P.A.*, 15 avril 2008, n° 76, pp. 3-5 ; **R. SALOMON**, "Droit pénal fiscal (déc. 2007/fév. 2008)", *Rev. dr. fisc.*, 27 mars 2008, n° 13, chron., n° 230, p. 11 ; **F. SUDRE**, *J.C.P. G.*, n° 30, 23 juillet 2008, I, 167, pp. 27-28.

instance de Marseille, soit par celui de Paris à la demande de ladite administration. Elles ont eu lieu au domicile personnel de Monsieur Ravon et aux domiciles des sociétés requérantes.

Les requérants ont saisi distinctement les juges ayant autorisé les visites, afin d'obtenir l'annulation de l'ensemble des opérations, aux motifs que des irrégularités auraient eu lieu pendant leurs déroulements. Le président du Tribunal de grande instance de Paris a déclaré irrecevable leur requête pour incompétence. Dans son ordonnance, il rappelle que, selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation depuis ses arrêts du 15 décembre 1988[1], le pouvoir de contrôle des visites domiciliaires confié au juge de l'autorisation comprend la compétence de vérifier la régularité des opérations pendant leur déroulement, mais également de la vérifier après leur achèvement.

La Cour de cassation a cependant opéré un revirement de jurisprudence. Depuis un arrêt du 30 novembre 1999[2], le contentieux de la régularité des visites domiciliaires ne relève plus de la compétence du juge de l'autorisation à partir de la remise du procès verbal et de l'inventaire à l'occupant des lieux ou à son représentant. Ce contentieux peut être soulevé, après la clôture des opérations, uniquement devant les juridictions appelées à statuer sur les poursuites éventuellement engagées.

Saisie par les requérants, la Cour de cassation a cassé et annulé, en application de cette jurisprudence, l'ordonnance du président du Tribunal de grande instance de Marseille, qui s'était déclaré compétent mais avait rejeté la demande, car mal fondée. Les requérants saisissent la Cour E.D.H. et affirment ne pas avoir eu accès à un recours effectif, pour

[1] Cass. ch. Mixte, 15 décembre 1988, *op. cit.*

[2] Cass. com., 30 novembre 1999, *Société Bec frères c. D.G.C.C.R.F.*, arrêt n° 1937 P+B ; **B. BOULOC**, « Des pouvoirs du juge ayant autorisé une visite domiciliaire », *J.C.P. G.*, 2000, II, 10298, pp. 760-762 ; **M.-A. FRISON-ROCHE**, **M. GERMAIN**, **J.-Cl. MARIN** et **C. PENICHON**, « Visites domiciliaires. Contrôle de la régularité des visites domiciliaires », *Rev. dr. banc. fin.*, janvier 2000, comm. n° 33, pp. 31-32 ; **A. M.**, « Le contrôle de la régularité *a posteriori* des opérations de visites domiciliaires du Conseil de la concurrence », *D.*, 2002-2, juris., act. Juris., pp. 27-28 ; **H. MATSOPOULOU**, « Un revirement regrettable en matière de contrôle de l'exécution d'une visite effectuée par l'administration sur autorisation judiciaire », *D.*, 2000-3, juris. commentaires, pp. 261-264 ; **A. MOUILLARD**, « A propos d'un revirement en matière de visites domiciliaires des administrations », *in Rapport de la Cour de cassation 1999*, La documentation française, Paris, 2000, pp. 181-189 ; Cass. com., 30 novembre 1999, *Société Sogéa c. D.G.C.C.R.F.*, arrêt n° 1938 D ; « A propos du rôle du président du tribunal de grande instance », *Contrats Concurrence Consommation*, février 2000, comm. n° 26, p. 16 ; **P. ARHEL**, « Activité de la Cour de cassation en droit de la concurrence. Janvier - mai 2000 », *L.P.A.*, 27 juillet 2000, n° 149, pp. 19-28, spéc. p. 26 ; **A. MARMONTEL,** « Contrôle de la régularité a posteriori des opérations de visites domiciliaires », *D.*, 2000, juris., act. juris., pp. 194-195 ; **A. MOUILLARD**, *op. cit.* ; Cass. com., 21 mars 2000, *Société S.K.F. c. D.G.C.C.R.F.*, arrêt n° 741 P ; **A. MARMONTEL**, « Visite domiciliaire : commission rogatoire et recours contre les opérations de visite domiciliaire », *D.*, 2000, juris., act. juris., p. 224 ; Cass. com., 18 avril 2000, *Société Ouvrard et Société Suburbaine de canalisation et de grands travaux* ; **M. MALAURIE-VIGNAL**, *L.P.A.*, 29 mars 2001, n° 227, pp. 10-11 ; **M. PETITIER**, *L.P.A.*, 14 novembre 2000, n° 227, pp. 6-8 ; Cass. com. 30 mai 2000 *Crochet*, arrêt n° 1215 FS-PB et *Sté Laborde*, arrêt n° 1218 FS-D, *Rev. juris. fisc.*, 2000, n° 9/10, obs. n° 1108, pp. 719-720.

contester la régularité des visites domiciliaires prises sur le fondement de l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales. Ils invoquent alors la violation de l'article 6 paragraphe 1 et de celle de l'article 13 combiné avec l'article 8 de la Conv.E.S.D.H.

Selon le gouvernement, l'article 6 paragraphe 1 de la Convention n'est pas applicable, car les contestations portent sur des visites domiciliaires fiscales, qui relèvent du contentieux fiscal, et pas sur des droits et obligations de caractère civil. Il souligne, à l'appui de cet argument, que, dans l'arrêt *Ferrazzini c. Italie* du 12 juillet 2001, la Cour E.D.H. affirme que « le contentieux fiscal échappe au champ des droits et obligations de caractère civil »[1]. Les requérants considèrent que cette jurisprudence n'est pas pertinente en l'espèce, puisqu'elle concerne l'applicabilité de l'article 6 paragraphe 1 au contentieux fiscal de l'assiette. En revanche, ils invoquent l'applicabilité de cet article sous son volet pénal, car les visites domiciliaires ont pour objet la recherche des auteurs de l'infraction pénale de fraude fiscale.

Le juge européen relève que l'article 6 paragraphe 1 est manifestement inapplicable en l'espèce sous son volet pénal en l'absence d'accusation en la matière. Il affirme alors que l'applicabilité de l'article 6 paragraphe 1 n'est possible que « si la procédure à laquelle les requérants revendiquent l'accès vise à voir trancher une « contestation » - réelle et sérieuse - sur un « droit » de « nature civile » que l'on peut prétendre, au moins de manière défendable, reconnu en droit interne »[2]. Il constate que les requérants contestent la régularité des visites domiciliaires au regard du droit au respect du domicile.

Il déclare que ce droit a manifestement un caractère civil et est reconnu sans équivoque en droit interne. En effet, l'article 9 du Code civil en assure la protection et l'article 8 de la Conv.E.S.D.H., qui le consacre, est d'applicabilité directe dans l'ordre juridique français[3]. L'article 6 paragraphe 1 est ainsi applicable, dès lors que la contestation porte sur la méconnaissance ou non par les autorités étatiques du droit au respect du domicile des requérants, et *a fortiori* à l'inviolabilité du domicile. Dans cette hypothèse, les garanties dégagées en application de l'article 6 paragraphe 1 sont également des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Madame Matsopoulou émet les plus grandes réserves à l'égard de la position du juge européen qui ne retient pas la nature pénale du contentieux de la régularité des visites

[1] Cour E.D.H., 12 juillet 2001, *Ferrazzini c. Italie*, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 29.
[2] Cour E.D.H., 21 février 2008 *Ravon et autres c. France*, *op. cit.*, § 24.
[3] *Idem*.

domiciliaires. Monsieur Neau-Leduc est davantage étonné[1]. Madame Matsopoulou rappelle que l'autorisation d'effectuer ces visites peut être délivrée uniquement en présence de présomptions laissant penser que le contribuable commet des agissements frauduleux. Elle précise que ces perquisitions ont pour but de rechercher les preuves de ces agissements, qui peuvent donner lieu à des sanctions fiscales ou à des sanctions pénales. Elle constate que l'objectif poursuivi par les agents du fisc n'a pas été pris en considération par la Cour E.D.H.[2]

Il ne peut être souscrit à cette opinion. La Cour ne pouvait adopter le même raisonnement. Certes, les visites domiciliaires fiscales relèvent en réalité de la mise en œuvre de pouvoirs de police judiciaire spéciale et sont des perquisitions. Cependant, l'article 6 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H. garantit l'accès à un tribunal indépendant et impartial pour obtenir une décision sur le bien-fondé de toute accusation en matière pénale[3]. En vertu du principe de la présomption d'innocence, cette accusation ne prend effet qu'au moment de la mise en œuvre de poursuites, qui sont par définition postérieure à la réalisation de toutes perquisitions et visites domiciliaires. C'est pourquoi, le contentieux de la régularité de ces visites n'a pas une nature pénale au sens de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne[4]. Monsieur Bouloc soulève la controverse, mais conclut en affirmant qu'« après tout, peu importe la manière dont le droit à un recours effectif peut être admis, l'essentiel, c'est qu'il soit admis »[5].

A l'instar de Monsieur Hatoux, il convient d'affirmer que « cette position est dans le même esprit que celle du Conseil constitutionnel français qui, dans sa décision du 29 décembre 1983 avait énoncé […] [que les visites domiciliaires fiscales] ne peuvent être conduites que dans le respect de l'article 66 de la Constitution, qui confie à l'autorité judiciaire la sauvegarde de la liberté individuelle sous tous ses aspects, et notamment celui de l'inviolabilité du domicile »[6].

Le gouvernement indique que les ordonnances autorisant les visites domiciliaires en l'espèce étaient conformes tant aux dispositions de l'article L 16 B qu'aux exigences européennes imposées en application de l'article 8 paragraphe 2 de la Convention européenne.

---

[1] **Ph. NEAU-LEDUC**, *op. cit.*, p. 888.
[2] **H. MATSOPOULOU**, « Infractions douanières et fiscales », *op. cit.*, p. 601 ; **H. MATSOPOULOU**, « Le nouveau dispositif, issu de la L.M.E., applicable aux visites et saisies effectuées par les agents de certaines administrations », *op. cit.*, p. 2816.
[3] Htpp://www.echr.coe.int.
[4] Pour une étude approfondie de cette controverse v. **A. MANGIAVILLANO**, *op. cit.*, pp. 124-131.
[5] **B. BOULOC**, « Les visites et saisies en matière fiscale. Note sous Cour européenne des droits de l'homme, 21 fév. 2008, *Ravon* », *op. cit.*, p. 663.
[6] **B. HATOUX**, « Visites domiciliaires et droits de l'Homme : l'arrêt Ravon », *op. cit.*, p. 455.

Selon lui, le fait que la seule voie de recours ouverte à l'encontre des ordonnances d'autorisation desdites visites soit uniquement un pourvoi en cassation est en conformité avec les dispositions de la Convention européenne, puisque cette dernière ne commande pas un double degré de juridiction.

La Cour E.D.H. a jugé dans un arrêt *Civet c. France* du 28 septembre 1999 que le pourvoi en cassation est une voie de recours qui doit être épuisée pour satisfaire aux exigences de l'article 35 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H.[1] Le gouvernement en infère qu'il s'agit d'un recours effectif. Il ajoute qu'un recours effectif portant sur le contrôle de la régularité des visites domiciliaires est mis à la disposition des requérants après la clôture des opérations. Ce recours peut être formé devant la juridiction de jugement chargé des poursuites fiscales et pénales.

Le gouvernement a toutefois bien conscience que l'accès à ces juridictions n'est pas effectif, si aucune poursuite n'est mise en œuvre subséquemment aux visites domiciliaires. Dans cette hypothèse, il reconnaît que l'occupant du domicile doit alors rapidement saisir le juge de l'autorisation avant la clôture des opérations, afin de pouvoir contester leur régularité. Néanmoins, il a la conviction, illusoire, car ce n'était pas le cas en l'espèce, que le juge est en contact permanent avec l'officier de police judiciaire, ce qui facilite la possibilité de former le recours.

Il admet que l'exercice de ce recours est "plus délicat" lorsque la visite domiciliaire débute en l'absence de l'occupant du domicile comme en l'espèce. Cependant, le gouvernement relève qu'il reste toujours la possibilité de contester des abus dans l'exécution des visites, en formant un recours sur le fondement de l'article 9 du Code civil ou une action pour rupture d'égalité devant les charges publiques[2]. Dès à présent, il convient de souligner l'inutilité de tels recours, qui sont des actions en réparation et qui n'ont pas pour objet de contrôler la régularité des visites domiciliaires.

Les moyens des requérants[3] intéressant la présente étude ne sont pas repris, dans la mesure où la Cour E.D.H. les a accueillis et les reprend à travers sa solution. La Cour E.D.H. considère que l'article 6 paragraphe 1 constitue une *lex specialis* par rapport à l'article 13. Cela implique que ce dernier se trouve absorbé par l'article 6 paragraphe 1, qui est plus

[1] Cour E.D.H., 28 septembre 1999, *Civet c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int, § 43.
[2] Cour E.D.H., 21 février 2008 *Ravon et autres c. France*, *op. cit.*, § 19.
[3] *Ibid.*, § 23, excepté le premier argument.

exigeant. Le juge européen exerce son contrôle uniquement par rapport au respect de cet article[1].

Dans l'arrêt *Ravon et autres c. France,* le juge européen vérifie « si les requérants avaient accès à un « tribunal » pour obtenir, à l'issue d'une procédure répondant aux exigences de cette disposition, une décision sur leur « contestation » »[2]. Un tribunal, au sens de l'article 6 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H., est un organe indépendant de l'exécutif des Etats contractants et des parties. Il doit disposer de la plénitude de juridiction, c'est-à-dire qu'il doit pouvoir statuer aussi bien sur les questions de fait, que sur celles de droit soulevées par les contestations. En outre, le juge européen ajoute que le droit d'accès au tribunal doit être concret et effectif.

Dès lors, la régularité de la décision autorisant les visites domiciliaires et celle des mesures prises sur son fondement doivent pouvoir être contrôlées de manière effective, en fait comme en droit, par un tribunal à la demande de l'occupant du domicile visité[3]. L'article L 16 B du Livre des procédures fiscales prévoit que l'ordonnance autorisant les visites domiciliaires ne peut être que l'objet d'un pourvoi en cassation. En réponse au gouvernement, la Cour E.D.H. précise qu'il ne peut être déduit de l'arrêt *Civet c. France* du 8 septembre 1999 le caractère effectif de cette voie de recours, au sens où l'exige l'article 6 paragraphe 1, en particulier au regard de l'équité du procès.

Or, la Cour de cassation est un juge de droit. Dans le cadre du pourvoi formé contre les ordonnances autorisant les visites domiciliaires, elle n'examine pas les éléments de fait, fondement de ces autorisations. La Cour E.D.H. déclare qu'« à elle seule, cette possibilité de se pourvoir en cassation […] ne répond pas aux exigences de l'article 6 paragraphe 1 »[4].

En d'autres termes, cet article impose un contrôle de la régularité de l'ordonnance autorisant les visites domiciliaires par un juge du fond, compétent pour statuer en droit et en fait, afin de vérifier que ladite ordonnance respecte bien les garanties de l'inviolabilité du domicile. La Cour E.D.H. impose ainsi un double degré de juridiction, qui a pour effet de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Cette exigence complète ainsi les garanties européennes de cette liberté. Elle fait alors naître une divergence entre la position adoptée par

[1] La Cour E.D.H. a rejeté les griefs tirés de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. au motif qu'ils étaient tardifs en application des paragraphes 1 et 4 de l'article 35. V. Cour E.D.H., 21 février 2008 *Ravon et autres c. France, op. cit.*, § 37.
[2] *Ibid.*, § 27.
[3] *Ibid.*, § 28.
[4] *Ibid.*, § 29.

le juge européen et celle du juge constitutionnel français. Ce dernier a en effet refusé de reconnaître cette protection de l'inviolabilité du domicile dans la décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984[1].

Un magistrat du siège délivre l'ordonnance autorisant les visites domiciliaires et motive sa décision par l'appréciation des éléments de fait et ceux de droit et par l'indication de ceux qui lui paraissent pertinents. Cependant, l'occupant du domicile n'est pas informé de l'existence de cette procédure et ne peut faire valoir ses droits. A ce stade, seule l'administration communique avec le juge judiciaire, puisqu'elle est à l'initiative de sa saisine. Le principe du contradictoire n'est donc pas respecté, *a fortiori* celui du procès équitable non plus. La Cour E.D.H. précise que l'instance au cours de laquelle le juge examine la demande d'autorisation n'est pas conforme à l'article 6 paragraphe 1. Par conséquent, l'exigence d'un double degré de juridiction apparaît, à plus forte raison, indispensable.

Selon l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales, le déroulement des visites domiciliaires est placé sous le contrôle du juge qui les a autorisées. Cela signifie qu'au cours des opérations, l'occupant du domicile dispose du droit de saisir ce magistrat pour obtenir notamment la suspension ou l'arrêt de la visite. Selon le juge européen, ce droit de recours est une garantie du contrôle de la régularité des mesures prises sur le fondement de l'autorisation judiciaire. Il ne permet pas, en revanche, d'assurer un contrôle indépendamment de la régularité de l'autorisation[2]. « Autrement dit, le contrôle de l'exécution pendant son cours n'est pas le contrôle de l'autorisation »[3], pour reprendre les termes employés par Monsieur Hatoux. Dès lors, est confirmé l'absence d'un contrôle effectif de l'ordonnance d'autorisation et l'exigence, issue de l'article 6 paragraphe 1, de pallier cette défaillance.

De plus, l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales n'impose pas aux agents du fisc, ni à l'officier de police judiciaire, d'informer l'occupant du domicile qu'il dispose de la possibilité de saisir le juge, qui a autorisé les visites, afin de lui soumettre toute objection. Ce juge n'a pas l'obligation de mentionner dans son ordonnance cette voie de recours, ni ces modalités de mise en œuvre. Aussi, comment l'occupant du domicile pourrait-il saisir ce magistrat s'il ignore qu'il dispose de cette possibilité ? Même s'il en a connaissance, il s'avère

[1] V. *supra*, pp. 278-279.
[2] Cour E.D.H., 21 février 2008 *Ravon et autres c. France*, *op. cit.*, § 31
[3] **B. HATOUX**, « Visites domiciliaires et droits de l'Homme : l'arrêt Ravon », *op. cit.*, p. 457.

que l'ordonnance contient seulement le nom et la qualité de ce magistrat, mais pas ses coordonnées.

En outre, les agents de l'administration fiscale et l'officier de police judiciaire n'ont pas non plus l'obligation de les communiquer à l'occupant du domicile visité. Dès lors, ce dernier doit lui-même faire les démarches pour se les procurer, s'il souhaite le saisir. Or, pendant qu'il fait ces recherches, la fouille de son domicile a lieu et des saisies sont effectuées. Il ne peut pas en même temps surveiller leur déroulement. S'il avait accès directement aux coordonnées du magistrat, tel ne serait pas le cas. De plus, l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales ne prévoit pas la possibilité pour l'occupant de faire appel à l'assistance d'un avocat, ni d'avoir de contact avec l'extérieur.

Par ailleurs, l'accès à ces coordonnées apparaît indispensable, puisque l'occupant a la possibilité de saisir le juge, auteur de l'ordonnance d'autorisation, uniquement pendant la durée des visites. En effet, depuis le revirement de jurisprudence de la Cour de cassation, la compétence de ce magistrat s'éteint avec l'achèvement des opérations. Au-delà, sont seules compétentes, pour se prononcer sur la régularité desdites visites, les juridictions saisies des poursuites subséquentes aux opérations. Or, de telles poursuites ne sont pas, fort heureusement, systématiquement introduites à la suite de visites domiciliaires.

Comme le relève Monsieur Hatoux, « l'accès au juge dépend de circonstances qui échappent aux personnes intéressées, c'est-à-dire qu'il n'est ni libre ni efficace »[1]. Dès lors, dans cette hypothèse, si l'occupant du domicile visité n'a pas réussi à obtenir, avant la clôture des opérations, les coordonnées du magistrat, qui a autorisé les visites, il ne pourra pas accéder à un tribunal qui contrôle la régularité des visites domiciliaires, donc le respect de l'inviolabilité du domicile. Par conséquent, l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales devrait prévoir un tel accès pour être en conformité avec l'article 6 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H., et ainsi, assurer les garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Cependant, avant toute chose, il faudrait encore que l'occupant du domicile ait connaissance de l'existence du déroulement des visites domiciliaires. En effet, sa présence n'est pas requise. Les visites peuvent être réalisées même si personne n'est présent au domicile, l'occupant comme tout éventuel représentant. Or, puisque l'occupant n'est pas informé de l'existence de la procédure, au moment de la saisine du juge compétent pour autoriser les visites domiciliaires, s'il est absent de son domicile au moment des opérations, il

[1] *Idem.*

n'aura alors connaissance de leur existence qu'après notification du procès verbal ou au moment où il rentrera chez lui, si cela a lieu avant cette notification. Si l'occupant souhaite contester la régularité des visites domiciliaires, il ne peut plus saisir le juge, auteur de l'ordonnance d'autorisation, puisque sa compétence s'achève avec les visites. Si aucune poursuite n'est engagée contre lui, l'occupant ne peut pas, non plus, saisir les seules juridictions compétentes pour contrôler *a posteriori* cette régularité.

Au final, il n'a pas accès de manière effective à un juge compétent pour effectuer le contrôle et garantir le respect de l'inviolabilité du domicile. Cette situation confirme la nécessité de prévoir la possibilité de former un recours devant un tribunal indépendant, afin qu'il contrôle en droit et en fait la régularité des visites domiciliaires, même après leur achèvement et en dehors de toute poursuite. Cela assurerait les garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, puisque la question de la méconnaissance ou non de cette liberté est au cœur de ce contrôle, selon la Cour E.D.H.

Compte tenu de l'ensemble de ces constatations, l'accès, au cours des visites domiciliaires, au juge, auteur de l'ordonnance d'autorisation, apparaît à la Cour E.D.H. plus théorique qu'effectif. La Cour affirme alors que « les requérants n'ont pas eu accès à un "tribunal" pour obtenir, à l'issue d'une procédure répondant aux exigences de l'article 6 § 1 de la Convention, une décision sur leur "contestation" »[1]. En d'autres termes, l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales n'est pas conforme à cet article et la procédure des visites domiciliaires ne peut l'être sans être mise en conformité avec l'ensemble des exigences mises en évidences. Ces exigences imposées par le respect de l'article de 6 paragraphe 1 sont également des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La Cour E.D.H., saisie d'affaires similaires, a confirmé sa jurisprudence à de nombreuses reprises au cours de l'année 2008[2].

[1] Cour E.D.H., 21 février 2008 *Ravon et autres c. France*, *op. cit.*, §§ 31 et 34.

[2] Cour E.D.H., 24 juillet 2008, *André et autre c. France*, *op. cit.*, §§ 33-34 ; *Gaz. Pal.*, septembre – octobre 2008, juris., n° 2029, p. 3446 ; « Les perquisitions fiscales à nouveau épinglées », *Omnidroit*, 15 octobre 2008, n° 21, pp. 18-19 ; **O. BACHELET**, *op. cit.* ; **C. HILGERS** et **R. POISSON**, *op. cit.* ; **Ch. LOUIT**, « Conditions de mise en œuvre du droit de visite au regard de l'article 8 de la Convention EDH », *J.C.P. E.*, 20 novembre 2008, n° 47, note n° 2420, pp. 76-79 ; **J. PANNIER**, *Gaz. Pal.*, janvier - février 2009, somm. juris., pp. 609-611 ; Cour E.D.H., 18 septembre 2008, *Kandler et autres c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int, §§ 24-27 ; Cour E.D.H., 16 octobre 2008, *Maschino c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int, §§ 19, 21-24 ; **L. AYRAULT**, « Droit fiscal européen des droits de l'homme : l'année 2008 », *op. cit.* ; **Ch. LOUIT**, « Art. L. 16 B du LPF et Conv. EDH : recevabilité du moyen au regard de l'article 6 § 2 (non) – violation de l'article 8 (non) », *Rev. dr. fisc.*, 4 décembre 2008, n° 49, com. n° 611, pp. 27-30 ; Cour E.D.H., 20 novembre 2008, *Société I.F.B. c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int, §§ 22, 25-27.

Le Conseil constitutionnel français n'impose pas de garanties équivalentes. Seule l'exigence d'un double degré de juridiction fait naître une opposition entre la jurisprudence constitutionnelle française et la jurisprudence européenne. Concernant les autres garanties, il est difficile d'affirmer, sans équivoque, qu'il existe une discordance entre le juge constitutionnel français et le juge européen. En effet, le Conseil constitutionnel français ne s'est pas ouvertement opposé à leur consécration, contrairement à l'exigence de prévoir la possibilité d'interjeter appel contre l'ordonnance d'autorisation des visites domiciliaires.

A l'instar de Monsieur Mangiavillano, il doit être précisé que, dans cet arrêt *Ravon c. France*, la Cour E.D.H. ne juge pas uniquement l'insuffisance du contrôle effectué par le juge judiciaire dans l'autorisation et le suivi de la visite domiciliaire. La Cour juge également « la carence de l'article L 16 B au regard de la protection juridictionnelle qu'il prévoit. Autrement dit, c'est l'économie générale du droit de visite et de saisie reconnu à l'administration fiscale, tel qu'il existe légalement depuis 1985, qui s'est trouvée remis en cause »[1]. Or, cette législation réglementant les visites domiciliaires fiscales a largement été soumise au contrôle de constitutionnalité du Conseil constitutionnel français. Le contenu de l'article L 16 B, soumis à l'examen de la Cour E.D.H. dans cet arrêt, est le même que le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à ces exigences constitutionnelles dans ses décisions n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 et n° 89-268 DC du 29 décembre 1989. En conséquence, en condamnant les défaillances de cet article, la Cour dénonce par la même, de manière implicite, les carences des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile dénoncées précédemment[2].

En conséquence, la Cour E.D.H. complète ces garanties de l'inviolabilité du domicile en exigeant un contrôle juridictionnel effectif de toute perquisition suivant une procédure conforme à l'article 6 paragraphe 1. Elle impose de nombreuses conditions à respecter afin d'assurer l'effectivité de ce contrôle, et *a fortiori* l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Ces garanties européennes de l'inviolabilité du domicile mettent alors en évidence les carences des garanties de cette liberté commandées par le Conseil constitutionnel français. Il n'est possible de relever une divergence entre ce dernier et le juge européen uniquement s'agissant de l'obligation de prévoir un double degré de juridiction. Cependant le juge

[1] **A. MANGIAVILLANO**, *op. cit.*, p. 99.
[2] V. *supra*, pp. 276-279.

constitutionnel français manifeste en 2010 son refus de souscrire aux garanties de l'inviolabilité du domicile avancées par la Cour E.D.H.

2 – Le refus implicite du juge constitutionnel français de reconnaître des garanties de l'inviolabilité du domicile identiques à celles du juge européen.

Le législateur a immédiatement réagi à la condamnation de la France par la Cour E.D.H. dans l'arrêt *Ravon et autres c. France*. En effet, il adopte le 4 août 2008 la loi n° 2008-776 de modernisation de l'économie et modifie par son article 164 I la rédaction de l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales[1]. Le législateur cherche à mettre en conformité la procédure des visites domiciliaires avec les exigences européennes, afin d'éviter toute nouvelle sanction par la Cour européenne.

Il prévoit expressément la possibilité pour l'occupant du domicile visité de faire appel à un avocat. Il instaure deux recours non suspensifs, l'un portant sur le contentieux de l'autorisation et l'autre sur celui de l'exécution du droit de visite. L'ordonnance autorisant la visite domiciliaire peut désormais faire l'objet d'un appel devant le premier président de la Cour d'appel. Il doit être formé dans un délai de 15 jours à compter de la remise ou de la réception, ou encore de la signification de ladite ordonnance. Cette dernière doit mentionner expressément le délai et cette voie de recours ouverte. L'ordonnance du premier président peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation dans un délai de 15 jours.

Le premier président de la Cour d'appel a également compétence pour connaître des recours contestant la régularité de l'exécution des visites domiciliaires, mais uniquement après leur achèvement. Il peut être saisi dans un délai de 15 jours à compter de la remise ou de la réception du procès verbal, ou de l'inventaire remis aussi bien à l'occupant du domicile

[1] *J.O.R.F*, 5 août 2008, texte 1, pp. 87-90 ; "Amélioration des voies de recours et des garanties contre les visites et saisies domiciliaires", *Rev. dr. fisc.*, 4 septembre 2008, n° 4, comm. n° 473, pp. 85-91 ; **B. BOULOC**, « Les visites et saisies en matière fiscale. Note sous Cour européenne des droits de l'homme, 21 fév. 2008, *Ravon* », *op. cit.* ; **P. COLLIN**, « Procédures fiscales : l'année 2008 », *Rev. dr. fisc.*, 26 février 2009, n° 9, comm. n° 221, pp. 104-112 ; « Perquisitions fiscales », *Omnidroit*, 30 juillet 2008, n° 12, pp. 21-22 ; **C. HILGERS** et **R. POISSON**, *op. cit.* ; **H. MATSOPOULOU**, « Infractions douanières et fiscales », *op. cit.*, pp. 598-617 ; **H. MATSOPOULOU**, « Le nouveau dispositif, issu de la L.M.E., applicable aux visites et saisies effectuées par les agents de certaines administrations », *op. cit.* ; **J.-L. PIERRE**, « Droit de visite et de saisie de l'administration fiscale. Contrôle de régularité des visites domiciliaires », *Procédure*, octobre 2008, n° 10, comm. n° 284, p. 27 ; **R. SALOMON**, « Procédure fiscale : réforme de la procédure des visites domiciliaires et de saisies (LPF, art. L16B) », *Rev. dr. fisc.*, 25 septembre 2008, n° 39, chron. n° 2, pp. 6-12.

qu'à l'auteur présumé des agissements frauduleux. Le procès verbal doit mentionner ce délai et cette voie de recours[1].

Fort de cette réforme législative, des contribuables, ayant subi des visites domiciliaires fiscales réalisées sur le fondement de l'article L 16 B, ont soulevé devant le juge ordinaire la question de la constitutionnalité de cet article dans sa rédaction issue de la loi de modernisation de l'économie. Ledit juge constate que ces dispositions n'ont pas encore été déclarées conformes à la Constitution par le Conseil constitutionnel. En effet, la loi de modernisation de l'économie n'avait pas été déférée au Haut Conseil après son adoption. Le contrôle *a priori* de constitutionnalité n'a donc pas eu lieu.

Le Conseil constitutionnel est saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité, en application de l'article 61-1 de la Constitution du 4 octobre 1958, par deux arrêts de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation du 15 juin 2010[2] et par un arrêt du Conseil d'Etat du 9 juin 2010[3]. Seule la question rapportée par les arrêts de la Cour de cassation a un intérêt pour la présente étude.

Les requérants à l'origine de la question prioritaire de constitutionnalité soutiennent que les nouvelles dispositions de l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales portent notamment atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif, et *a fortiori* à l'inviolabilité du domicile. Ils reconnaissent que le Conseil constitutionnel a antérieurement déclaré conforme à la Constitution, au regard de ce droit et de cette liberté, la réglementation de l'article L 16 B dans sa décision n° 84-184 DC du 29 décembre 1984. Cependant, ils invoquent deux

---

[1] Sur ce modèle, le législateur met en conformité avec les exigences européennes l'ensemble des régimes de visite domiciliaire, dont l'élaboration originelle était déjà basée sur l'article L 16 B. Ainsi, l'article 164 II et III modifie les procédures de visite domiciliaire douanière prévues par l'article 64 du Code des douanes, ainsi que celles relevant du domaine des impôts indirects prévues par l'article L 38 du Livre des procédures fiscales. L'article 1er de l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 portant modernisation de la régulation de l'économie adapte le régime des visites domiciliaires en matière de concurrence prévu par l'article L 450-1 du Code de commerce (*J.O.R.F.*, 14 novembre 2008, texte 8, p. 4 ; *Rev. Lamy dr. aff.*, n° 33, décembre 2008, pp. 42-43 ; **L. AYRAULT**, « Droit fiscal européen des droits de l'homme : l'année 2008 », *op. cit.* ; **B. BOULOC**, « Les visites et saisies en droit de la concurrence. Après l'arrêt Ravon et l'ordonnance du 13 nov. 2008 », *Gaz. Pal.*, janvier – février 2009, doct., pp. 404-407 ; **B. HATOUX**, « La réforme des visites domiciliaires en matière de concurrence. Commentaire de l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 nov. 2008 (art. 1 et 5) », *Rev. juris.dr. aff.*, février 2009, pp. 63-74). L'article 1er de l'ordonnance n° 2009-233 du 29 février 2009 réformant les voies de recours contre les visites domiciliaires et les saisies de l'Autorité des marchés financiers fait de même avec l'article L 621-12 du Code monétaire et financier (*J.O.R.F.*, 27 février 2009, texte 22, pp. 1-2 ; *Banque et droit*, n° 125, mai – juin 2009, pp. 37-38 ; « Recours contre les visites domiciliaires de l'A.M.F. », *Omnidroit*, n° 40, 4 mars 2009, pp. 9-10 ; **L. GARNERIE**, « Visites domiciliaires : la fin de l'exception », *Droit et patrimoine*, n° 180, avril 2009, p. 14).

[2] Cass. Ass. plén., 15 juin 2010, n° de pourvoi 09-17492 et Cass. Ass. Plén., 15 juin 2010, n° de pourvoi 10-40012, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

[3] C.E., 9 juin 2010, n° 338028, *Epoux P*, *ibid.*

changements de circonstances permettant d'admettre la recevabilité de la question transmise par la Cour de cassation.

Le premier changement se caractérise, selon eux, par l'arrêt *Ravon et autres c. France* de la Cour E.D.H., dans lequel elle a indiqué que la possibilité de saisir le juge en vue d'une suspension ou de l'arrêt de la visite constitue une garantie prise en compte dans le contexte de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Les requérants indiquent que ladite Cour condamne l'absence d'information donnée aux personnes concernées sur la possibilité et les modalités de saisir le juge pendant les opérations. Le juge européen en a déduit que l'accès au juge est théorique et nullement effectif. La loi de modernisation de l'économie, adoptée pour mettre en conformité l'article L 16 B avec la jurisprudence européenne, en modifie substantiellement l'économie. Ces changements invitent le Conseil constitutionnel à revenir sur son appréciation antérieure et à déclarer recevable la question prioritaire de constitutionnalité.

Sur le fond, les requérants affirment que l'article L 16 B ne garantit pas pendant le déroulement des opérations un contrôle effectif par le juge, qui a autorisé les visites, du respect de l'inviolabilité du domicile. Ils invoquent ainsi une atteinte à l'inviolabilité du domicile, conséquence de celle au droit à un recours juridictionnel effectif. Ils contestent également le caractère non suspensif de l'appel formé contre l'ordonnance autorisant les visites domiciliaires délivrée par le juge des libertés et de la détention. Ils affirment que le cumul du caractère non suspensif et l'absence d'un débat contradictoire devant le juge des libertés et de la détention, lors de la procédure d'examen de la demande d'autorisation des visites domiciliaires, conduit à porter atteinte aux droits de la défense[1].

Dans sa décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010[2], le Conseil constitutionnel commence par rappeler les différentes étapes de la construction de l'actuel article L 16 B, afin d'être en mesure ensuite de répondre, selon lui, aux questions posées. Cet article a initialement été rédigé par l'article 94 de la loi de finances pour 1985, que le Conseil constitutionnel a « spécialement examiné et déclaré conforme à la Constitution dans les considérants 33 à 35 de la décision [n° 84-184 DC] du 29 décembre 1984 »[3]. Il poursuit en indiquant que ce même article a été modifié par l'article 108 de la loi de finances pour 1990,

[1] Plaidoiries de Maître **A.-F. ROGER** lors de l'audience publique des plaidoiries devant le Conseil constitutionnel, http://www.conseil-constitutionnel.fr.
[2] C.C., 30 juillet 2010, n° 2010-19/27 QPC, *Époux P. et autres*, *op. cit*.
[3] *Ibid.*, cons. 4.

qui a également « été spécialement examiné […] et déclaré […] conforme à la Constitution dans les considérants 91 à 100 de la décision [n° 89-268 DC] du 29 décembre 1989 »[1].

L'article 49 de la loi du 15 juin 2000 a aussi modifié l'article L 16 B. Le Conseil relève cependant que cet article a uniquement eu pour effet de confier au juge des libertés et de la détention la compétence d'autoriser les perquisitions fiscales, et non plus, au président du Tribunal de grande instance. Cette modification ne portait pas atteinte aux droits et libertés constitutionnellement garantis.

S'agissant de l'article 164 de la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008, le Conseil constitutionnel constate qu'elle ajoute des garanties procédurales aux bénéfices des contribuables concernés par les perquisitions fiscales. Il précise que ces nouvelles garanties consistent en l'ouverture d'un recours en appel contre l'ordonnance autorisant lesdites perquisitions devant le premier président de la Cour d'Appel et d'un recours contre le déroulement de ces opérations devant le même magistrat du siège.

Il relève que l'article L 16 B prévoit la notification verbale de l'ordonnance d'autorisation sur place à l'occupant des lieux au moment de la perquisition, ou, à défaut de sa présence ou de celle de son représentant, la notification par lettre recommandée, ou, à défaut, par voie d'huissier. Il souligne également que l'ordonnance d'autorisation délivrée par le juge des libertés et de la détention doit mentionner le délai et la voie de recours, c'est-à-dire le droit d'interjeter appel devant le premier président de la Cour d'appel.

Enfin, il déclare que « si les dispositions contestées prévoient que l'ordonnance autorisant la visite est exécutoire "au seul vu de la minute" et que l'appel n'est pas suspensif, ces dispositions, indispensables à l'efficacité de la procédure de visite et destinées à assurer la mise en œuvre de l'objectif de valeur constitutionnelle de lutte contre la fraude fiscale, ne portent pas atteinte au droit du requérant d'obtenir, le cas échéant, l'annulation des opérations de visite »[2]. Le Conseil constitutionnel décide ainsi d'écarter le grief tiré de la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif, qui découle de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Quant à celui tiré de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile, le Conseil constitutionnel l'écarte également, considérant qu'il vise des dispositions de l'article L 16 B du Livre des

[1] *Idem*.
[2] *Ibid.*, cons. 9.

procédures fiscales qu'il a déjà déclarées conformes à la Constitution dans les décisions précitées du 29 décembre 1984 et du 29 décembre 1989. En effet, il juge qu'en l'absence de changement des circonstances, il n'y a pas lieu d'examiner ce grief.

Par cette décision, le Conseil constitutionnel ne répond que partiellement à la question qui lui est posée. Il statue uniquement sur la remise en cause du caractère suspensif de l'appel formé contre l'ordonnance autorisant les visites domiciliaires. En réalité, il ne se prononce pas sur la contestation de la garantie du contrôle effectif, par le juge autorisant les visites domiciliaires, du respect de l'inviolabilité du domicile au cours des opérations. Il n'assure alors pas l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, il examine le respect de l'inviolabilité du domicile et celui du droit à un recours juridictionnel effectif indépendamment l'un de l'autre. Une analyse de la portée de cette solution doit être réalisée.

Le contrôle du respect de l'inviolabilité du domicile, effectué par le Conseil constitutionnel dans la décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010, porte seulement sur les dispositions de l'article L 16 B, dont la rédaction est issue de la loi de finances pour 1985 et de celle pour 1990. Autrement dit, il s'intéresse uniquement aux dispositions de cet article qu'il a antérieurement examinées comme assurant la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile, dans les décisions n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 et n° 89-268 DC du 29 décembre 1989. Il considère que les modifications apportées par l'article 164 de la loi de modernisation de l'économie à l'article L 16 B n'ont pas corrigé ces dispositions déclarées conformes à la Constitution. Ces dernières n'ont dès lors pas à faire l'objet d'un nouveau contrôle de constitutionnalité en l'absence de changement de circonstances.

Cependant, ce n'était absolument pas dans ces circonstances que les requérants avaient invoqué le non-respect de l'inviolabilité du domicile. Il est pleinement souscrit à la position adoptée par les requérants. Ces derniers affirment que l'inviolabilité du domicile n'était pas garantie de manière effective par les nouvelles dispositions de l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales, dans leur rédaction issue de l'article 164 de la loi de modernisation de l'économie, en raison de l'atteinte portée au droit à un recours juridictionnel effectif. Ainsi, l'étude du respect de l'inviolabilité du domicile était interdépendante de celle du droit à un recours juridictionnel effectif, qui est alors la question centrale de cette question prioritaire de constitutionnalité. Il fallait déterminer au préalable si le droit à un recours juridictionnel effectif était garanti, pour ensuite établir si la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile était effective.

Les requérants rappellent que le Conseil constitutionnel a confié, dans la décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983, la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile à l'autorité judiciaire et imposé son intervention dans la procédure de visite domiciliaire fiscale, afin qu'elle en conserve toute la responsabilité et tout le contrôle. Ils affirment que ce principe implique la possibilité réelle et effective pour l'occupant du domicile visité de pouvoir saisir, pendant le déroulement des opérations, le juge qui a autorisé les visites.

Or, l'article L 16 B prévoit uniquement que le juge des libertés et de la détention, qui a autorisé les visites, peut se rendre sur les lieux s'il l'estime utile et peut à tout moment décider de la suspension de la visite. Il n'impose pas l'obligation pour le juge des libertés et de la détention d'indiquer dans l'ordonnance d'autorisation la possibilité et les modalités de sa saisine par l'occupant du domicile, dans le cas où il souhaite contester la régularité des opérations pendant leur déroulement. Sans cette indication dans ladite ordonnance, précisent les requérants, ce recours possible reste une faculté parfaitement théorique pour l'intéressé, qui en ignore l'existence[1].

En n'exigeant pas que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention mentionne le droit de l'occupant de solliciter de lui au cours des opérations la suspension ou l'arrêt des visites, l'article L 16 B ne garantit pas un accès effectif au juge, ni par voie de conséquence un contrôle effectif par l'autorité judiciaire du respect de l'inviolabilité du domicile. Cela porte *a fortiori* atteinte à l'inviolabilité du domicile, puisque l'une de ces garanties constitutionnelles est l'existence même de ce contrôle en cas d'exception légale à cette liberté.

Les requérants relèvent que l'article L 16 B n'impose pas davantage aux agents, qui procèdent aux visites, ni à l'officier de police judiciaire présent, d'informer l'occupant de ce droit. Même si ce dernier connaissait l'existence de ce droit, dans la mesure où le juge des libertés et de la détention n'est pas obligé de préciser ces coordonnées dans son ordonnance d'autorisation, l'occupant ne dispose alors pas des moyens pour saisir de manière effective ce magistrat, c'est-à-dire le saisir avant la fin des visites domiciliaires.

L'article L 16 B distingue deux temps dans le contentieux de la régularité de l'exécution de l'ordonnance d'autorisation. Cette régularité peut être contestée, d'une part, devant le juge qui a autorisé les visites, mais uniquement pendant le déroulement des opérations. L'irrégularité des visites peut être soulevée, d'autre part, devant le premier

[1] V. plaidoiries de Maître **F. PINET** lors de l'audience publique des plaidoiries devant le Conseil constitutionnel, *op. cit.*

président de la Cour d'appel, mais uniquement après l'achèvement des visites et pendant un délai de 15 jours. Or, l'accès à ce dernier juge n'altère en rien l'absence d'accès effectif au juge, qui a autorisé la visite, pendant le déroulement de celle-là pour qu'il contrôle le respect de l'inviolabilité du domicile.

En conséquence, le Conseil constitutionnel devait contrôler le respect de l'inviolabilité du domicile par l'article L 16 B, dans sa nouvelle rédaction, en vérifiant si cet article assure la garantie constitutionnelle de cette liberté, exigeant le contrôle effectif par l'autorité judiciaire de l'exécution des visites domiciliaires pendant leur déroulement. Pour ce faire, le Conseil constitutionnel devait alors vérifier que l'effectivité de l'accès à l'autorité judiciaire au cours des opérations est garantie par l'article L 16 B. L'atteinte à l'inviolabilité du domicile est ainsi dépendante de l'existence ou non d'une atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif. Force est de constater que ce n'est pas le contrôle exercé par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010.

En outre, même dans son examen du respect du droit à un recours juridictionnel effectif, le Conseil constitutionnel ne répond pas à l'argumentation développée par les requérants. Aucun des requérants n'a en effet affirmé que le caractère exécutoire de l'ordonnance autorisant les visites et le caractère non suspensif de l'appel de cette dernière portaient atteinte à leur droit d'obtenir l'annulation des visites domiciliaires. Est par ailleurs partagé l'analyse de Monsieur Hatoux, selon laquelle « le Conseil constitutionnel vise[, lorsqu'il statue,] le recours de plein contentieux *a posteriori* contre l'exécution de la visite, ouvert par l'article L 16 B devant le 1er président de la Cour d'appel »[1]. Or, il a été indiqué que ce recours ne permet pas de pallier l'insuffisance dénoncée.

Cet auteur en déduit qu'« implicitement [le Conseil constitutionnel] […] considère que le contrôle dévolu au juge de l'autorisation pendant le déroulement des opérations n'exige pas une procédure particulière »[2]. Cette opinion ne paraît en revanche pas convaincante. Si toutefois Monsieur Hatoux était dans le vrai, la position du Conseil constitutionnel serait alors identique à celle adoptée par la Cour de cassation[3]. Néanmoins, cette concordance ne justifie pas pour autant que le Conseil constitutionnel n'assure pas dans cette décision, la garantie du

[1]. **B. HATOUX**, « L'article L 16 B du LPF : une réforme avortée ? », *op. cit.*, p. 940.
[2] *Ibid.*, p. 941.
[3] V. Cass. com., 2 février 2010, n° 09-13.795 FS-P+B+I+R, *Société Locadis et Société Centre viande Beauvallet et fils* ; **A. ANGOTTI** et **M. RODRIGUES**, « Visites domiciliaires (Livre des procédures fiscales, art. L. 16 B) : les premières décisions de la Cour de cassation sur le nouveau contentieux issu de la L.M.E. », *Rev. dr. fisc.*, n° 15, 15 avril 2010, n° 269, pp. 5-17 ; Cass. com., 9 mars 2010, n° 09-13.215 F-D, *Société Lifrapos et a.*

droit à un recours effectif, et *a fortiori* ne garantit pas l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Une explication peut être avancée au refus du Conseil constitutionnel de contrôler la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile par rapport au respect du droit à un recours juridictionnel effectif. Les requérants ont invoqué, à l'appui de leur question prioritaire de constitutionnalité, l'arrêt *Ravon c. France* de la Cour E.D.H. Ils ont également développé leur argumentation en se basant sur les insuffisances de l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales condamnées par la Cour européenne, que la loi de modernisation de l'économie n'a pas mis en conformité avec les exigences européennes.

En d'autres termes, bien que leurs arguments ne les visent pas littéralement, ils sont une retranscription de certaines des garanties européennes du droit à un recours juridictionnel effectif, et *a fortiori*, de celles de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil constitutionnel en a peut-être déduit que les requérants lui demandaient implicitement de contrôler la conformité de la nouvelle rédaction de l'article L 16 B à la Convention européenne. Or, le Conseil constitutionnel se refuse d'exercer un contrôle de cette nature, même dans le cadre du contrôle de constitutionnalité *a posteriori*. En effet, il maintient une jurisprudence identique à celle établie dans le cadre de son contrôle *a priori* de constitutionnalité[1].

En effet, dans sa décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, le Conseil constitutionnel a affirmé que « pour mettre en œuvre le droit reconnu par l'article 61-1 de la Constitution à tout justiciable de voir examiner, à sa demande, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative méconnaît les droits et libertés que la Constitution garantit, le 5ème alinéa de l'article 23-2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 […] et le 2ème alinéa de son article 23-5 précisent l'articulation entre le contrôle de conformité des lois à la Constitution, qui incombe au Conseil constitutionnel, et le contrôle de leur compatibilité avec les engagements internationaux ou européens de la France, qui incombe aux juridictions administratives et judiciaires ; qu'ainsi, le moyen tiré du défaut de compatibilité d'une disposition législative aux engagements internationaux ou européens de la France ne saurait être regardé comme un grief d'inconstitutionnalité »[2].

[1] C.C., 15 janvier 1975, n° 74-54 DC, *Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse*, *op. cit.*
[2] C.C., 12 mai 2010, n° 2010-605 DC, *Loi relative à l'ouverture de la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr, cons. 11.

En outre, en contrôlant distinctement le respect de l'inviolabilité du domicile et celui du droit à un recours juridictionnel effectif, le Conseil constitutionnel manifeste sans ambiguïté son refus d'étendre les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile à l'exigence d'un recours juridictionnel pleinement effectif. Il indique ainsi implicitement qu'il n'accepte pas d'assurer des garanties de l'inviolabilité du domicile identiques à celles développées par la Cour E.D.H. dans l'arrêt *Ravon et autres c. France*. La décision n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010 met alors en évidence une réelle divergence entre la jurisprudence constitutionnelle et la jurisprudence européenne.

Un tel positionnement du juge constitutionnel français est regrettable. Ce dernier et le juge européen exercent en effet un contrôle complémentaire dans la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il serait cohérent et pertinent que ces juges harmonisent leurs exigences et imposent le respect des garanties identiques, ou du moins, très similaires de l'inviolabilité du domicile. Une telle convergence renforcerait la sauvegarde de l'effectivité de cette liberté.

Néanmoins, ce refus du Conseil constitutionnel d'adopter des garanties identiques à celles de la Cour E.D.H. ne permet pas d'expliquer la faiblesse du contrôle qu'il exerce sur le droit à un recours juridictionnel effectif. De plus, le Conseil constitutionnel n'exerce pas non plus un contrôle approfondi du respect de l'inviolabilité du domicile dans cette décision n° 2010-19/27 QPC. En effet, il ne cherche pas si la nouvelle rédaction de l'article L 16 B porte réellement atteinte ou non à cette liberté et se contente de rester sur ces acquis. De l'ensemble de ces constatations, une seule conclusion peut être, à regret, établie, le maintien de l'insuffisance des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

Conclusion du Chapitre 2

Le Conseil constitutionnel encadre le régime des exceptions légales à l'inviolabilité du domicile par le respect d'un cadre minimum de garanties constitutionnelles. Ces garanties se caractérisent par une délimitation de leur domaine d'ouverture ainsi que par l'intervention préalable de l'autorité judiciaire. Cette dernière se manifeste, d'une part, par une autorisation de ladite autorité préalablement à toute introduction coercitive d'un fonctionnaire dans le domicile d'une personne. D'autre part, elle se réalise dans le contrôle effectif exercé par l'autorité judiciaire de la régularité de l'exécution de l'autorisation. Un critère d'applicabilité de ces garanties constitutionnelles minimales de l'inviolabilité du domicile a pu être avancé, à savoir l'existence d'une contrainte exercée sur le consentement de l'occupant du domicile investi et justifié par la poursuite d'un objectif de valeur constitutionnelle.

Les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile évoluent en fonction, d'une part, du domicile, objet de l'atteinte, et, d'autre part, en fonction du moment où l'intrusion a lieu dans le domicile. Le critère commun déterminant le niveau de ces garanties est le degré d'intensité de la vie privée et de l'intimité manifestées par la personne occupant le domicile investi.

Le Conseil constitutionnel assure ainsi la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, quel que soit le niveau des garanties qu'il applique. Néanmoins, ces garanties apparaissent insuffisantes dès les premières décisions du Conseil constitutionnel. Il cloisonne trop sa conception de la protection des droits et des libertés constitutionnellement garantis. Il ne tire pas pleinement toutes les conséquences d'avoir confié à l'autorité judiciaire la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. Ce principe ne le conduit en effet pas à imposer le respect du droit à un recours juridictionnel effectif. Bien qu'il ait eu l'occasion récemment de faire évoluer son interprétation des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, il n'en a rien été. Il a exercé un contrôle restreint et non pertinent. Ce contrôle révèle son refus d'étendre les garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile à l'exigence d'un droit au recours juridictionnel pleinement effectif. Ce refus installe une discordance entre le juge constitutionnel français et le juge européen. Ce refus conduit également à maintenir les insuffisances des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile.

Conclusion du Titre 1

Le principe de l'inviolabilité du domicile est consacré en tant que liberté garantie par le Conseil constitutionnel, qui en fait également une liberté fondamentale. Cette consécration permet d'assurer le caractère inviolable du domicile de toute personne habitant sur le territoire de la République, quelle que soit la nature du domicile. Initialement rattachée à la liberté individuelle, l'inviolabilité du domicile fait l'objet, depuis 2004, d'une émancipation formelle relative. Cette dernière résulte de la réflexion des juges de la rue Montpensier portant sur le domaine de compétence réservé à l'autorité judiciaire et de l'évolution jurisprudentielle concomitante portant sur l'interprétation de la conception de la liberté individuelle.

Depuis lors, l'inviolabilité du domicile est protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, mais également par l'article 66 alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958. Ces deux fondements sont, en principe, utilisés de manière alternative par le juge constitutionnel, pour assurer la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. L'existence de ce double fondement juridique permet d'envisager de donner compétence au juge administratif, afin qu'il puisse préserver l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, l'autorité judiciaire n'est plus, en principe, exclusivement compétente en la matière. Ce double fondement juridique implique également la réforme de l'article 136 du Code de procédure pénale.

Cette liberté de valeur constitutionnelle n'a pas un caractère absolu, mais est entachée de relativité. Son exercice peut alors être limité par des motifs d'ordre constitutionnel. Le Conseil constitutionnel instaure la protection constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile par l'exercice de son contrôle de proportionnalité. Il fait cependant varier l'intensité de son contrôle. Il ne préserve pas pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, lorsqu'il exerce un contrôle de proportionnalité amoindri.

Comme le relève Monsieur Molfessis, cette protection est « une protection des modalités de mise en œuvre des atteintes qui lui sont portées »[1]. Le Conseil constitutionnel énonce un ensemble de garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile, dont il impose le respect au législateur dès lors qu'il prévoit des exceptions légales à cette liberté. Il préserve ainsi l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Ces garanties sont cependant

[1] **N. MOLFESSIS**, *op. cit.*, § 205, p. 167.

limitées par la conception restrictive du Conseil constitutionnel de la protection des droits et libertés de valeur constitutionnelle. Le Conseil constitutionnel ne semble pas en effet concevoir que ces derniers puissent être interdépendants et que la préservation d'un droit ou d'une liberté puisse permettre de renforcer la garantie d'un autre droit ou d'une autre liberté. Ainsi, l'effectivité du caractère inviolable du domicile reste tout de même insuffisamment garantie par le Conseil constitutionnel au regard du droit à un recours effectif.

Nonobstant les carences dans sa protection, le Conseil constitutionnel demeure le premier garant de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, avant l'intervention de toute autre autorité juridictionnelle. Toutefois, sur le plan historique, le premier juge à avoir été en mesure d'assurer cette sauvegarde est le juge judiciaire en cas d'atteinte concrète à cette liberté. La préservation du caractère inviolable du domicile assurée actuellement par le juge judiciaire mériterait d'être améliorée.

Titre 2 : La protection insuffisante du caractère inviolable du domicile en partie atténuée par le juge judiciaire.

Dans l'ancien droit français, sous l'influence du droit romain, la violation de domicile ne constituait pas un délit spécial en lui-même, mais seulement une des formes de l'injure ou de la violence privée. La première protection juridique du domicile a ainsi été motivée par la volonté de le garantir contre les individus. La transformation de la violation de domicile en un délit spécial « est sorti[e] [, comme le soulignait Garraud,] du besoin qu'éprouvent les peuples libres de s'armer contre les abus de pouvoir des agents de l'autorité publique »[1].

Ce besoin a conduit à la consécration constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile dans la Constitution du 3 septembre 1791. Cette consécration n'a cependant eu aucun effet juridique. Par ailleurs, la répression d'une quelconque violation de domicile n'a pas été prévue[2]. La réaffirmation du principe dans la Constitution du 22 frimaire an VIII a eu pour conséquence l'intervention du législateur, qui intègre à l'article 184 du Code pénal de 1810 l'infraction de violation de domicile, lui accordant ainsi l'existence d'un délit spécial. Cependant, ce dernier prévoit la seule sanction d'une violation de domicile commise par un fonctionnaire[3]. La légitimité de cette reconnaissance n'est pas remise en cause[4]. Néanmoins, le législateur aurait pu prévoir la répression des atteintes à l'inviolabilité du domicile commises par un particulier.

Il comble cette lacune à l'occasion de l'adoption de la loi du 28 avril 1832. Bien que ce nouveau délit ne constitue pas un abus d'autorité, le législateur l'intègre dans un second paragraphe à l'article 184 du Code pénal, placé dans le paragraphe V du livre III dudit Code relevant des abus d'autorité contre les particuliers. C'est seulement avec l'adoption de l'actuel Code pénal en 1992, entré en vigueur le 1er mars 1994, que la violation de domicile par un particulier est devenue un délit autonome de celui commis par un fonctionnaire.

Il s'agit à présent de deux infractions distinctes. La violation de domicile par une personne relève désormais des délits contre la personne. Elle est codifiée à l'article 226-4 du

[1] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1541, p. 416.
[2] V. *supra*, pp. 9-10.
[3] L'article 184 de l'ancien Code pénal visait des catégories précises de fonctionnaire ou d'agent public. Il est fait le choix de recourir aux termes génériques de fonctionnaire ou d'agent public par commodité linguistique afin de distinguer la violation de domicile commise par l'un d'entre eux de celle commise par un simple particulier.
[4] V. *supra*, pp. 9, 11.

Code pénal[1]. La violation de domicile par un fonctionnaire est toujours qualifiée d'abus d'autorité contre les particuliers. Elle constitue plus généralement une atteinte à l'autorité de l'Etat. Elle est codifiée à l'article 432-8 du Code pénal[2].

La répression pénale constitue l'essentielle de la protection légale de l'inviolabilité du domicile, suivie de la réparation du préjudice subi. Il est toutefois possible de voir en l'article 9 du Code civil une garantie implicite de ce principe. L'existence de ces différents textes de loi en matière pénale et civile ne suffit cependant pas pour affirmer que l'inviolabilité du domicile est garantie de manière satisfaisante. Le rôle du juge est déterminant en la matière. S'agissant de dispositions pénale et civile, seul le juge judiciaire intervient. C'est pourquoi il est nécessaire de se demander si ce dernier réussit à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile lors de la mise en œuvre de la protection légale de ce principe. La réponse semble pouvoir être positive, principalement en cas de violation de domicile par un particulier (Chapitre 1), mais elle paraît devoir être nuancée quant aux autres garanties légales de l'inviolabilité du domicile (Chapitre 2).

[1] Pour rappel, cet article 226-4 dispose que « l'introduction ou le maintien dans le domicile d'autrui à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte, hors les cas où la loi le permet, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ». ; *Code pénal, op. cit.,* p. 782.

[2] Pour rappel, l'article 432-8 dispose que « le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, de s'introduire ou de tenter de s'introduire dans le domicile d'autrui contre le gré de celui-ci hors les cas prévus par la loi est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende », *ibid.,* p. 1224.

CHAPITRE 1 : LES GARANTIES JURISPRUDENTIELLES SATISFAISANTES DE L'EFFECTIVITÉ DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE.

Selon l'article 1er du Code pénal actuel, « les infractions sont classées, suivant leur gravités, en crimes, en délits et en contraventions »[1]. Cette classification existe en droit pénal français depuis l'adoption du Code pénal des 25 septembre et 6 octobre 1791. Les contraventions consistent en de simples manquements aux règles de police. Dans la majorité des cas, les crimes et les délits sous-tendent une intention délictueuse. L'intérêt de la distinction ne réside pas simplement dans la détermination d'une peine plus ou moins importante en fonction de la gravité de l'infraction.

Cette classification induit l'application différente de certaines règles de fond et de forme. A titre d'exemple, les crimes sont obligatoirement des infractions intentionnelles. En revanche, les délits peuvent être des infractions d'imprudence ou de négligence par voie d'exception, si le législateur le prévoit. L'intention n'entre pas en compte dans la définition de la contravention. Concernant les règles de forme, sauf exception, l'action publique doit être mise en mouvement dans les dix années révolues à compter du jour où le crime a été commis, si aucun acte d'instruction ou de poursuite n'a été effectué[2]. Or, pour les délits, ce délai est en principe de trois années[3]. Dès lors, l'identification de la qualification des infractions de violation de domicile permet de déterminer les règles de droit pénal général et de procédure pénale qui leur sont applicables, en plus de celles qu'elles prescrivent en tant qu'infraction spéciale. La violation de domicile, quel qu'en soit l'auteur, est un délit intentionnel.

Si la définition de la notion d'infraction fait débat au sein de la doctrine pénaliste[4], il est retenu la conception classique. La violation de domicile se caractérise alors par des éléments constitutifs, qui sont un élément moral et un élément matériel. A cela s'ajoute l'auteur de l'infraction. Néanmoins, chacune de ces caractéristiques se décline en plusieurs situations possibles. Le juge judiciaire est chargé de la mise œuvre de ces règles, qu'il va soumettre à son interprétation. Il apparaît alors légitime de s'intéresser à la question de savoir

[1] Article 1er, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 1.
[2] V. article 7, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 75.
[3] V. article 8, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 77.
[4] V. **P. KOLB** et **L. LETURMY**, *Droit pénal général*, Paris, Gualino Editeur, E.J.A., 2008, §§ 117-124, pp. 164-168 ; **J. LEROY**, *Droit pénal général*, 3ème éd., Paris, L.G.D.J., 2010, §§ 83-89, pp. 58-60.

si l'effectivité du caractère inviolable du domicile est garantie par le juge judiciaire lors de son intervention, en tant que juge pénal sanctionnant les cas de violation de domicile. Ces garanties apparaissent satisfaisantes grâce à l'interprétation pertinente du juge judiciaire de l'infraction intentionnelle (section I).

Les paragraphes 1 et 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal prévoyaient la définition et les sanctions de ces délits respectivement commis par un fonctionnaire ou une personne. La comparaison de ces dispositions, dans leur rédaction originelle[1], avec celles prévues par les articles 226-4 et 432-8 du Code pénal actuel, permet de voir à quel point la définition de ces infractions a évolué, en particulier celle commise par une personne. Or, le juge judiciaire n'est pas étranger à certains de ces changements. En effet, son interprétation extensive des moyens illicites (Section II), nécessaires à la constitution de la violation de domicile commise par une personne, a exercé une influence certaine sur le législateur, le conduisant à réformer les dispositions du Code pénal. Cette interprétation permet au juge judiciaire d'apporter des garanties satisfaisantes de l'effectivité du caractère inviolable du domicile.

SECTION I – L'INTERPRETATION JURISPRUDENTIELLE PERTINENTE D'UNE INFRACTION INTENTIONNELLE.

Les deux délits de violation de domicile prévus par le Code pénal se différencient par l'identification de leurs auteurs à laquelle participe le juge judiciaire, ainsi que par des sanctions pénales adaptées à chacun d'entre eux (§ 1). S'agissant d'infractions intentionnelles, ils se composent d'un élément moral, qui fait l'objet d'une interprétation judicieuse par le juge judiciaire. Il en est de même des faits justificatifs (§ 2).

§ 1 – Les auteurs de la violation identifiables et des sanctions pénales adaptées à chacun.

Selon l'article 226-4 du Code pénal, la violation de domicile commise par une personne réside dans l'introduction ou dans le maintien dans le domicile d'un tiers à l'aide de

[1] V. *supra*, note 4 p. 23, note 2 p. 65.

manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte. L'auteur de ce délit est généralement une personne physique. Néanmoins, une personne morale peut également être responsable d'une telle infraction (A). Le délit de violation de domicile peut par ailleurs être commis par un agent public alors sanctionné par l'article 432-8 du Code pénal (B).

A – La violation de domicile commise par une personne physique ou morale.

Selon l'article 121-4 1° du Code pénal, l'auteur d'une infraction est la personne qui commet les faits incriminés. En cas de violation de domicile, il s'agit de celui qui accomplit l'acte d'introduction ou de maintien dans le domicile d'une personne à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte. La violation de domicile peut être l'œuvre de plusieurs personnes, alors qualifiées de coauteurs. La coaction est une action menée de concert, et non, concomitamment à l'action principale. En d'autres termes, plusieurs personnes pénètrent ou se maintiennent dans le domicile d'une autre à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte.

Il est arrivé que le juge judiciaire condamne des personnes physiques en tant qu'auteur principal du délit de violation de domicile, alors qu'elles n'avaient dans les faits pas commis matériellement l'acte d'introduction. Elles avaient néanmoins donné les instructions nécessaires à la réalisation de l'infraction.

Dans l'arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 1971[1], le nouveau propriétaire d'une ancienne scierie, devenue le domicile d'une association de chasse, a remis les clés du local à son employé. Il lui a donné des instructions afin qu'il remplace les serrures des deux portes du bâtiment, ce qui a été fait. La Cour de cassation juge le propriétaire comme étant l'auteur principal de la violation de domicile, prévue et réprimée par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Elle affirme en effet qu'il « ne pouvait pénétrer dans ce local ou y faire pénétrer un tiers sur son ordre pour en changer les serrures »[2]. Levasseur

[1] Cass. crim., 9 novembre 1971, *op. cit.*
[2] Cass. crim., 9 novembre 1971, *Gaz. Pal.*, 1972, 1er sem, juris., p. 373.

considérait que, dans cette hypothèse, le propriétaire est en réalité l'« auteur intellectuel »[1] de la violation de domicile.

L'article 121-7 de l'actuel Code pénal dispose qu'« est complice d'un crime ou d'un délit la personne qui sciemment, par aide ou assistance, en a facilité la préparation ou la consommation. Est également complice la personne qui par don, promesse, menace, ordre, abus d'autorité ou de pouvoir aura provoqué à une infraction ou donné des instructions pour la commettre »[2]. Or, il apparaît que les faits de l'espèce précédente relèvent davantage de la complicité, en particulier de l'alinéa 2 de l'article 121-7 du Code pénal. Ces dispositions n'existaient pas en 1971. Comme le relèvent Messieurs Desportes et Le Gunehec, « la définition de la complicité donnée par l'article 121-7 correspond, sous une forme simplifiée, à celle de […] l'ancien article 60 »[3] de l'ancien Code pénal. Aussi, la Cour de cassation aurait pu retenir la qualification de complice en 1971, dans la mesure où, déjà en 1916, la Cour d'appel de Paris avait reconnu un propriétaire complice du délit de violation de domicile en application ce même article 60 de l'ancien Code pénal par aide et assistance et par instructions données aux auteurs de ladite infraction[4].

Ce changement de qualification d'auteur en complice n'aurait pas eu de conséquence quant au fond sur la décision rendue par les juridictions judiciaires dans l'espèce précédente, puisque le complice est puni au même titre que l'auteur en vertu de l'article 121-6 du Code pénal[5]. A l'exception de cet arrêt du 9 novembre 1971, le juge judiciaire établit clairement la différence entre l'auteur et le complice d'une violation de domicile. Il n'hésite pas à recourir à la qualification de complice dès qu'il se trouve en présence d'une des hypothèses prévues par l'article 121-7 du Code pénal.

La Cour d'appel d'Aix-en-Provence a ainsi qualifié un président de l'office public des HLM de complice de violation de domicile dans un arrêt du 28 septembre 1994. Elle a en effet affirmé que « l'accord donné par le[dit] président […] à la mise en place, par son subordonné, d'un groupe de choc chargé d'entrer par effraction au domicile des locataires endettés, d'y changer les serrures et d'y enlever les meubles, relève de la complicité de

[1] **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 615.
[2] Article 121-7, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 187.
[3] **F. DESPORTES** et **F. LE GUNEHEC**, « Présentation des dispositions du nouveau Code pénal (Lois n° 92-683 à 92-686 du 22 juillet 1992) », *J.C.P. G*, 1992, I, 3615, § 27.
[4] C.A. Paris, 16 février 1916, *op. cit.*
[5] L'article 59 de l'ancien Code pénal prévoyait que le complice était puni des mêmes peines que l'auteur de l'infraction, v. **F. DESPORTES** et **F. LE GUNEHEC**, *op. cit.*, § 27.

violation de domicile par fourniture d'instruction, dont se rend également coupable ledit subordonné »[1].

De même, dans un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 12 mars 1996[2], un propriétaire souhaitait procéder à l'expulsion de ses locataires. Pour ce faire, il a envoyé un commando d'une quinzaine d'hommes, qui se sont introduits de force dans les appartements. Les individus ont délogé les locataires, détruit les portes et les fenêtres et ont placé un maître-chien à l'entrée de l'immeuble, afin d'éviter toute réintégration des locataires. La Cour d'appel de Paris a jugé le propriétaire complice de la violation de domicile commise par les hommes constituant le commando. En effet, ces derniers avaient agi sur les instructions du propriétaire.

Par ailleurs, dans son arrêt du 23 mai 1995, la Cour de cassation reconnaît que la personne, qui accompagne l'auteur d'une violation de domicile jusque sur les lieux, reste en contact avec lui grâce à deux postes émetteurs récepteurs et se maintient à proximité des lieux afin d'aider à la fuite à la fin des opérations, a facilité les agissements de l'auteur de l'infraction[3]. Cette personne est alors qualifiée par la Haute juridiction de complice de la violation de domicile.

L'article 121-4 précise que l'auteur d'une infraction est non seulement celui qui commet les faits incriminés mais aussi la personne qui tente de commettre un crime ou, dans les cas prévus par la loi, un délit. Sous l'empire de l'ancien Code pénal, la tentative de violation de domicile n'était pas réprimée, et ce, quel qu'en fût d'ailleurs l'auteur, une personne physique, une personne morale ou un fonctionnaire. Garraud l'expliquait en affirmant que « dans cette forme d'incrimination, il suffit que les actes d'exécution soient commencés, pour que la paix domestique soit troublée et le délit consommé »[4]. Depuis l'adoption de l'actuel Code pénal, la tentative de violation de domicile commise par une personne est répréhensible et prévue par l'article 226-5 du Code pénal. Elle est punie des mêmes peines que la violation de domicile elle-même. Selon l'article 121-5 du Code pénal, « la tentative est constituée dès lors que, manifestée par un commencement d'exécution, elle

[1] C.A. Aix-en-Provence, 13ème ch., 28 septembre 1994, Juris-Data n° 1994-046185, http://www.lexisnexis.com.
[2] C.A. Paris, 11ème ch. A, 12 mars 1996, n° 95-04675, Juris-Data n° 1996-020594, http://www.lexisnexis.com.
[3] Cass. crim., 23 mai 1995, *Bull. crim.*, 1995-1, n° 193, p. 527.
[4] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1543, p. 421.

n'a été suspendue ou n'a manqué son effet qu'en raison de circonstances indépendantes de la volonté de son auteur »[1].

En revanche, contrairement aux affirmations de Madame Matsopoulou[2], la tentative de violation de domicile commise par un agent public n'est pas réprimée. En effet, l'article 432-8, ni aucun autre article du Code pénal ne prévoit la sanction d'une telle tentative. Il est contestable que cette dernière ne soit pas prévue, alors qu'elle est sanctionnée pour le délit de violation de domicile commis par une personne. Aussi, l'effectivité de l'inviolabilité du domicile n'est pas garantie en la matière. Le juge judiciaire n'a, semble-t-il, pas pris sur lui de combler cette carence.

A l'origine, la loi du 28 avril 1832 avait prévu que la personne physique qui se rendait coupable d'une violation de domicile encourait une peine de prison allant de six jours à trois mois et une amende de 16 à 200 francs. Or, la peine encourue par un fonctionnaire, auteur d'une violation de domicile, avait été élevé à une année d'emprisonnement par la même loi. Le législateur considérait que la gravité de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile était moins importante lorsque l'auteur du délit était un particulier, plutôt qu'un fonctionnaire. Comme le soulignait Levasseur, il a toutefois reconnu, lors l'adoption de la loi n° 70-480 du 8 juin 1970 dites « anticasseurs »[3], que les deux infractions avaient « une gravité égale, quelle que soit la qualité de l'auteur »[4]. Cette loi a en effet modifié l'article 184 de l'ancien Code pénal et a fixé la même peine d'emprisonnement pour les deux délits, à savoir un an. Néanmoins, lors de l'adoption de l'actuel Code pénal, le législateur s'est ravisé. Il a de nouveau établi une différence entre les peines applicables aux deux infractions[5]. Actuellement, la peine principale encourue par une personne physique condamnée pour violation de domicile prévue par l'article 226-4 du Code pénal est un emprisonnement d'un an et une amende de 15 000 euros.

Il paraît difficile de faire une comparaison entre les peines d'amende prévues en 1832 et celles actuellement établies. En effet, les contextes socio-économiques et monétaires sont trop différents. Il est en revanche possible de faire une comparaison entre les peines d'emprisonnement. En presque deux siècles, à deux décennies près, la peine de prison encourue par une personne physique pour violation de domicile a été quadruplée. Cette

[1] Article 121-5, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 175.
[2] **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, §§ 4 et 138.
[3] Loi n° 70-480 du 8 juin 1970 tendant à réprimer certaines formes nouvelles de délinquances, *op. cit.*
[4] **G. LEVASSSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1979, p. 839.
[5] V. *infra*, pp. 413-414.

progression traduit la volonté du législateur de garantir l'inviolabilité du domicile et, à travers elle, la vie privée, l'intimité de la personne, la personne elle-même ainsi que sa sécurité et sa tranquillité.

La personne physique coupable d'une violation de domicile encourt également des peines complémentaires prévues à l'article 226-31 du Code pénal. Elle peut alors être condamnée à l'interdiction des droits civiques, civils et de famille selon les modalités prévues par l'article 131-26 du Code pénal. Il peut également lui être interdit d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle la violation de domicile a été commise. Cette interdiction est prononcée suivant les modalités prévues par l'article 131-27 du Code pénal. La personne physique peut, en outre, être condamnée à une interdiction, pour une durée de cinq ans ou plus, de détenir ou de porter une arme soumise à autorisation. Enfin, l'affichage ou la diffusion de la décision prononcée peut être ordonnée dans les conditions prévues par l'article 131-35 du Code pénal.

Le juge judiciaire disposent par conséquent d'un large éventail de peines afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il convient néanmoins de préciser que les peines d'emprisonnement et d'amende fixées par l'article 226-4 du Code pénal sont les peines maximales encourues. Dans ces limites, le juge judiciaire reste alors libre de les fixer.

La sanction pénale de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile par un particulier a été instaurée par la loi du 28 avril 1832. Cette dernière a créé un nouveau paragraphe 2 à l'article 184 de l'ancien Code pénal, qui disposait que « tout individu qui se sera introduit à l'aide de menaces ou de violences dans le domicile d'un citoyen sera puni d'un emprisonnement de six jours à trois mois et d'une amende de 16 francs à 200 francs »[1].

Comme le souligne Monsieur Leroy, « l'ancien code entendait souligner la subjectivité de la responsabilité en rattachant expressément l'acte commis à la personne de son auteur [alors que] le code actuel adopte une terminologie plus objective »[2]. En effet, l'article 226-4 de l'actuel Code pénal dispose que « l'introduction ou le maintien dans le domicile d'autrui à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte, hors les cas prévus par la loi, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende »[3]. Cette différence s'explique

[1] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1550, p. 436.
[2] **J. LEROY**, *op. cit.*, § 426, p. 237.
[3] Article 226-4, *op. cit.*

par l'établissement de la responsabilité pénale des personnes morales lors de l'adoption de l'actuel Code pénal.

Par conséquent, sous l'empire de l'ancien Code pénal, seule une personne physique pouvait être sanctionnée pour violation de domicile. Le législateur n'avait pas prévu la possibilité de poursuivre pénalement les personnes morales. Pourtant, ces dernières peuvent être responsables d'une violation de domicile. Aussi, le juge judiciaire est intervenu dans la limite de la liberté d'action offerte par l'ancien Code pénal, afin de tenter de combler cette lacune.

Les circonstances de fait de l'infraction se caractérisent par une introduction violente dans le domicile d'une personne par une ou plusieurs personnes physiques agissant pour le compte de la personne morale. Au lieu de poursuivre ces personnes physiques, auteurs matériels de la violation de domicile, le juge judiciaire avait fait le choix d'engager des poursuites à l'encontre de l'administrateur de la personne morale, pour leur avoir donné des instructions ayant pour effet de s'introduire avec violence dans le domicile d'une personne[1].

Le juge judiciaire respectait ainsi le cadre restrictif posé par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, en poursuivant bien une personne physique. Toutefois, il ne jugeait pas l'auteur matériel de l'infraction, mais le complice en la personne de l'administrateur de la personne morale. Bien que l'ancien Code pénal n'eût rien prévu en la matière, il était « reconnu par la doctrine comme par la jurisprudence que le complice [pouvait] […] être poursuivi indépendamment de l'auteur principal »[2].

En statuant sur la responsabilité pénale de l'administrateur, le juge judiciaire se prononçait alors implicitement sur la responsabilité pénale de la personne morale. Du moins, il soulignait ainsi la nécessité de la reconnaissance de cette responsabilité par le législateur. Par ailleurs, il a déclaré la personne morale civilement responsable du dommage causé par son administrateur. Aussi, le juge judiciaire a trouvé un moyen ingénieux de mettre en cause, de manière détournée, la responsabilité de la personne morale. Il a renforcé les garanties de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité de sa liberté et de sa vie privée en son domicile. En effet, compte tenu de la liberté d'action dont disposait le juge judiciaire, il assurait ainsi de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, puisqu'il garantissait alors à la victime d'une violation de domicile la réparation de son préjudice par un débiteur sans

[1] Tr. corr. Belfort, 27 janvier 1933, *op. cit.*
[2] *Ibid.*, p. 339.

doute plus solvable, à défaut de pouvoir prononcer une sanction pénale à l'encontre de la personne morale.

Lors de l'adoption de l'actuel Code pénal, le législateur a admis l'établissement de la responsabilité pénale des personnes morales. Selon Messieurs Bouloc, Francillon, Mayaud et Roujou de Boubée, cette responsabilité « constitue très certainement l'innovation majeure apportée par le nouveau Code pénal »[1]. Messieurs Desportes et Le Gunehec partagent cette analyse[2].

L'article 226-7 du Code pénal prévoit que « les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement, [du délit de violation de domicile,] dans les conditions prévues par l'article 121-2 »[3] du Code pénal. Selon l'alinéa 1er de cet article 121-2, toutes les personnes morales, excepté l'Etat, encourent cette responsabilité à condition que l'infraction ait été commise pour leur compte, par leurs organes ou représentants. Est alors susceptible d'être poursuivie pour violation de domicile toute personne morale de droit privé, qu'il s'agisse d'une société commerciale, d'une association, d'un syndicat ou encore d'un parti politique.

Concernant les personnes morales de droit public, deux précisions sont apportées par l'article 121-2 du Code pénal. D'une part, l'engagement de la responsabilité pénale de l'Etat est impossible. Messieurs Bouloc, Francillon, Mayaud et Roujou de Boubée l'expliquent en affirmant qu' « au cours des débats [parlementaires lors de l'adoption de l'actuel Code pénal,] cette exclusion avait été justifiée par l'idée de souveraineté[. Ils soulignent également que] la doctrine […] avance plutôt le monopole du droit de punir et l'impossibilité pour l'Etat de se sanctionner lui-même »[4]. Aucun de ces deux arguments n'apparaît convaincant, auquel cas la responsabilité de l'Etat ne pourrait alors jamais être engagée en matière administrative. Des inégalités de traitement naissent de cette absence de responsabilité de l'Etat, puisque les autres personnes morales de droit public sont pénalement responsables.

D'autre part, l'article 121-2 précise dans son alinéa 2, que « les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet d'une convention de

[1] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.*, p. 16.
[2] **F. DESPORTES** et **F. LE GUNEHEC**, *op. cit.*, § 28.
[3] Article 226-7, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 789.
[4] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.*, p. 18.

délégation de service public »[1]. Ces personnes morales de droit public ne peuvent ainsi pas être poursuivies, si la violation de domicile a été réalisée dans l'exercice d'une activité de service public insusceptible de faire l'objet d'une convention de délégation, telle que l'activité de police. En revanche, si la violation de domicile a lieu dans l'exercice de l'activité du service public de ramassage des ordures ménagères ou de la distribution d'eau, la personne morale de droit public en charge de cette activité pourra voir sa responsabilité pénale engagée.

Néanmoins, la responsabilité pénale de la personne morale, de droit privé comme de droit public, peut être engagée, selon l'alinéa 1er de l'article 121-2, uniquement si deux conditions sont réunies. Tout d'abord, l'infraction doit être commise pour son compte, c'est-à-dire dans l'intérêt de la personne morale. En ce sens, selon Messieurs Maron et Robert, elle doit être réalisée « à l'occasion d'activités destinées à assurer [son] […] organisation et […] [son] fonctionnement »[2].

L'infraction doit ensuite être commise par les organes ou les représentants de la personne morale. Comme le soulignent Messieurs Bouloc, Francillon, Mayaud et Roujou de Boubée, « les organes sont […] les personnes chargées par la loi ou les statuts d'administrer et de gérer la personne morale c'est-à-dire de participer au processus d'élaboration de la volonté de la personne morale et […] président à l'exécution de la décision ainsi prise ; […] quant aux représentants, ce sont plutôt les personnes chargées des rapports de la personne morale avec les tiers, notamment les personnes chargées d'un mandat spécial tendant à l'accomplissement d'un acte déterminé »[3].

Par conséquent, si l'ensemble de ces conditions est rempli, une personne morale peut être poursuivie pour violation de domicile. Messieurs Bouloc, Francillon, Mayaud et Roujou de Boubée ont affiché un scepticisme certain quant à la possibilité, en pratique, qu'une personne morale puisse se rendre coupable d'une violation de domicile en tant qu'auteur principal. Ils n'arrivent pas à concevoir le mode opératoire auquel elle pourrait recourir[4].

Il convient d'admettre que très rares sont les cas de violation de domicile commise par une personne morale, puisque les conditions posées par l'article 121-2 du Code pénal sont difficilement réunies dans le cas du délit de violation de domicile. Néanmoins, la Cour

[1] Article 121-2, alinéa 2, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 145.
[2] **A. MARON** et **J.-H. ROBERT**, « Cent personnes morales pénalement condamnées », *J.C.P. G.*, 1999, I, 123, pp. 571-578, § 20, p. 576.
[3] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.*, p. 20.
[4] *Ibid.*, p. 385.

d'appel de Caen a pu, dans son arrêt du 17 décembre 1997[1], condamner une personne morale pour violation de domicile. En l'espèce, dans le cadre de manifestations organisées par l'association Greenpeace, certains de ses membres se sont introduits dans les locaux de deux entreprises, spécialisées dans le traitement des déchets nucléaires, qui constituaient alors leurs domiciles[2].

L'article 121-2 alinéa 3 du Code pénal prévoit que « la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits »[3]. C'est pourquoi en l'espèce les personnes physiques, membres de l'association Greenpeace et auteurs matériels de la violation de domicile, ont été poursuivies au côté de la personne morale. La Cour d'appel de Caen a constaté que le représentant de l'association Greenpeace France reconnaissait avoir organisé les actions consistant à investir les sites industriels par la force et à installer des banderoles au nom de l'association.

La Cour d'appel a considéré, à juste titre, que les membres de l'association Greenpeace avait agit pour le compte de cette dernière. Elle a affirmé que l'association s'est introduite par voie de fait et contrainte dans les sites industriels et ainsi commis une violation de domicile au sens de l'article 226-4 du Code pénal. Madame Matsopoulou considère que « cette décision ne répond pas totalement aux exigences de l'article 121-2 » du Code pénal[4]. Elle estime qu'en l'espèce, la violation de domicile n'a pas été accomplie pour le compte de la personne morale par ses organes ou représentants. Cette position est discutable.

La Cour d'appel démontre de manière pertinente que la violation de domicile a été réalisée pour le compte de l'association Greenpeace. En revanche, il est regrettable que la Cour n'ait pas pris la peine de rechercher si les personnes physiques, auteurs matériels de l'infraction, avaient agit en tant qu'organes ou représentants de l'association. Or, en l'espèce, ces personnes physiques, membres de l'association Greenpeace, ont agi en tant que représentants de l'association, puisque cette dernière a reconnu être à l'origine des opérations. En d'autres termes, ces membres étaient chargés d'un mandat spécial de fait tendant à l'accomplissement d'un acte déterminé.

---

[1] C.A. Caen, 17 décembre 1997, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, juin 1998, comm. n° 82, p. 11. Il s'agit de la seule décision, trouvée dans le cadre de la présente étude, portant sur la condamnation d'une personne morale pour violation de domicile.

[2] Ils s'agissaient de « centres industriels clos, gardés en permanence par des personnels de surveillance, dans lesquels l'accès [était] […] interdit à toute personne non autorisée et qui abrit[aient] en permanence les personnes chargées de les garder », idem.

[3] Article 121-2, alinéa 3, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 146.

[4] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 78.

Les peines encourues par la personne morale, qui a commis une violation de domicile, sont prévues par l'article 226-7 alinéa 2 du Code pénal. Elles peuvent être condamnées à une amende dont, selon l'article 131-38 du Code pénal, « le taux maximum […] est égal au quintuple de celui prévu pour les personnes physiques par le règlement qui réprime l'infraction »[1]. Ainsi, l'amende maximum encourue par une personne morale pour violation de domicile est actuellement de 75 000 euros. La personne morale peut également se voir interdire, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer directement ou indirectement l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise. Enfin, l'affichage ou la diffusion de la décision prononcée peut être ordonnée dans les conditions prévues par l'article 131-35 du Code pénal.

Par conséquent, le délit de violation de domicile, prévu par l'article 226-4 du Code pénal, peut être commis aussi bien par une personne physique que par une personne morale, comme auteur ou complice de l'infraction Toutefois, avant la reconnaissance de la responsabilité pénale des personnes morales par l'actuel Code pénal, le juge judiciaire mettait déjà en cause cette responsabilité de manière indirecte en sanctionnant leur administrateur en cas de violation de domicile commise pour leur compte. Il complétait son action en la condamnant sur le fondement de la responsabilité civile. Cette jurisprudence a contribué à l'inscription par le législateur de cette responsabilité pénale dans le nouveau Code pénal en 1992. Les personnes physiques et les personnes morales peuvent aussi bien être auteur que complice du délit de violation. Quel que soit leur situation, les peines encourues restent les mêmes. L'article 432-8 du Code pénal prévoit, quant à lui, le délit de violation de domicile commis par un fonctionnaire.

B – La violation de domicile commise par un fonctionnaire.

Initialement le législateur de 1810 n'avait prévu que la seule sanction du délit spécial de violation de domicile commise par un fonctionnaire. Plus précisément, il avait dressé la liste limitative des fonctionnaires auxquels étaient applicables les dispositions de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Il s'agissait de « tout juge, tout procureur général ou du Roi, tout

[1] Article 131-38, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 310.

administrateur ou tout autre officier de justice ou de police »[1]. Cette énumération trop restrictive des fonctionnaires, auteurs possibles d'une violation de domicile, participait à l'absence d'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Le législateur est alors intervenu pour pallier cette carence lors de l'adoption de la loi du 28 avril 1832. Il a retenu des dénominations plus générales des fonctionnaires pouvant commettre le délit de violation de domicile. Comme l'indiquait Garraud, cette réforme avait pour objectif d'étendre l'application de l'article 184 de l'ancien Code pénal « à toutes personnes investies d'un mandat public leur permettant de s'introduire dans le domicile contre le gré de l'habitant dans certains cas et à certaines conditions […] [et d']ajouter […] les commandants ou agents de la force publique »[2].

Le paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, issu de la réforme législative de 1832, disposait alors que « tout fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire, tout officier de justice ou de police, tout commandant ou agent de la force publique, qui, agissant en sa dite qualité, se sera introduit dans le domicile d'un citoyen contre le gré de celui-ci, hors les cas prévus par la loi, et sans les formalités qu'elle a prescrites, sera puni d'un emprisonnement de six jours à trois mois, et d'une amende de seize francs à cinq cents francs »[3].

La jurisprudence judiciaire a adopté une interprétation large de la notion de fonctionnaire. Les fonctionnaires auxquels étaient applicables le paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal étaient alors tous les agents de police judiciaire, toutes personnes disposant de la qualité d'officier de police judiciaire, telles que les membres de la police nationale[4] ou de la police municipale[5], ceux de la gendarmerie[6] ou encore les maires[7] et leurs adjoints[8]. Comme le souligne Madame Matsopoulou, il en était de même « des agents de la répression des fraudes […] [et d]es agents de l'administration des douanes, voire [de] tous autres fonctionnaires auxquels des lois spéciales avaient conféré des pouvoirs de constatation

[1] Cass. crim., 19 novembre 1829, *Bull. crim.*, 1829, n° 263, p. 659.
[2] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1549, p. 435.
[3] *Ibid.*, p. 434. A l'exception des peines qui ont augmenté au fil du temps, ces dispositions sont restées inchangées jusqu'à l'adoption du Code pénal actuel en 1992, entré en vigueur en mars 1994.
[4] Cass. crim., 19 octobre 1982, *op. cit.*
[5] Cass. crim., 23 juin 1892, *Bull. crim.*, 1892, n° 190, pp. 312-314 ; *D.*, 1893, 1, pp. 297-299.
[6] C.A. Limoges, 30 avril 1857, *op. cit.*
[7] C.A. Toulouse, 5 août 1896, *op. cit.* ; Cass. crim., 25 juin 1909, *op. cit.* ; Tr. corr. Bar-le-Duc, 12 février 1936, *op. cit.* ; Tr. corr. Chalon-sur-Saône, 17 février 1950, *op. cit.* ; Cass. crim., 12 mars 1958, *op. cit.*
[8] Cass. crim., 19 novembre 1829, *op. cit.*, pp. 657-662.

ou d'investigation dans des locaux privés »[1]. Ainsi en était-il des gardes-chasse[2], des gardes champêtres[3] et des gardes forestiers.

Le paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal était également applicable aux préfets, aux sous-préfets et aux magistrats. Comme le souligne Monsieur Vitu, « les officiers ministériels eux-mêmes […] [étaient] visés implicitement mais nécessairement [par ces dispositions pénales], sous l'expression très significative de fonctionnaire de l'ordre judiciaire »[4]. Ces officiers sont titulaires d'un office rattaché à l'administration de la justice, c'est-à-dire d'une charge qui leur donne le droit viager d'exercer des fonctions indépendantes en vertu d'une investiture de l'autorité publique et qu'ils peuvent transmettre avec son agrément[5]. Il peut alors s'agir de notaire, d'avocat ou encore d'huissier de justice.

Contrairement à ce que laisse entendre Madame Matsopoulou, la jurisprudence judiciaire n'a pas exactement confirmé l'opinion émise par Monsieur Vitu. En ce sens, elle n'a pas assimilé les officiers ministériels au fonctionnaire de l'ordre judiciaire. Elle a, en revanche, reconnu applicable les dispositions du paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal à l'huissier de justice[6], au motif que « les huissiers de justice agissant pour l'exécution des jugements et arrêts sont des officiers de justice aux termes mêmes de l'article 545 […] [de l'ancien] Code de procédure civile »[7].

Le fonctionnaire, auteur d'une violation de domicile prévue par le paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal était entendu largement par le juge judiciaire. Cette interprétation constituait alors une garantie satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. L'article 432-8 de l'actuel Code pénal reprend l'esprit de cette conception de l'infraction. Lors de la réforme du Code pénal, le législateur a en effet choisi une nouvelle

[1] **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 10.
[2] Cass. crim., 8 décembre 1981, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 2 mars 1866, *Bull. crim.*, 1866, n° 51, pp. 91-93 ; *D.*, 1869, 5, n° 406.
[4] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 1, *op. cit.*, § 303, p. 252.
[5] V. **G. CORNU** (ss dir.), *Vocabulaire juridique*, 9ème éd., Paris, P.U.F., Quadrige, 2011, pp. 702-703.
[6] Cass. crim., 3 février 1972, *Bull. crim.*, 1972, n° 46, pp. 111-113 ; **F. CHAPAR**, *D.*, 1972, juris., pp. 185-187, rapport ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 612-613 ; Cass. crim., 12 juillet 1972, *Bull. crim.*, 1972, n° 238, pp. 625-627 ; *D.*, 1972, juris., p. 753 ; Cass. crim., 16 décembre 1974, *Bull. crim.*, 1974, n° 369, pp. 938-941 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1975, p. 377 ; **R. LINDON**, *J.C.P. G.*, 1975, II, 17962 ; **R. PERROT**, *R.T.D. Civ.*, 1975, p. 377, n° 20.
[7] Cass. crim., 3 février 1972, *Bull. crim.*, 1972, n° 46, p. 112.

désignation des agents publics dans tous les articles dudit Code dans lesquels ils sont visés[1]. Désormais, la violation de domicile, prévue et réprimée à l'article 432-8 du Code pénal actuel, doit avoir été commise par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public. Les dispositions de l'article 121-7 du Code pénal portant sur la complicité[2] s'appliquent également à la présente infraction. Il convient de préciser que le complice ne doit pas être nécessairement une personne dépositaire de l'autorité publique ou une personne chargée d'une mission de service public[3]. Selon Monsieur Colombet, cet article « propose une définition [de l'auteur de l'infraction] qui, bien que formulée en termes différents et en apparence plus généraux que celle retenue par l'article 184 [de l'ancien Code pénal], délimite un champ d'application similaire »[4].

A la différence du paragraphe 1 du l'article 184 de l'ancien Code pénal qui définissait l'auteur de l'infraction à partir d'un critère statutaire, les rédacteurs du Code pénal actuel ont retenu un critère fonctionnel. L'auteur de la violation de domicile prévue à l'article 432-8 du Code pénal est ainsi identifié à partir de la fonction, de la mission qu'il exerce pour le compte de la collectivité publique. Monsieur Colombet affirme que « l'important est de savoir non pas si l'auteur de l'infraction relève de tel ou tel statut professionnel mais s'il exerce des fonctions qui participent à la gestion des affaires publiques »[5].

Les personnes dépositaires de l'autorité publique sont celles qui sont investies d'un pouvoir d'autorité, c'est-à-dire, selon Cornu, d'un pouvoir de commander, de donner un ordre, d'enjoindre[6]. Monsieur Colombet a précisé dans son rapport que ces personnes « détiennent un pouvoir de décision fondée sur la parcelle d'autorité publique qui leur a été confiée à raison des fonctions exercées qu'elles soient de nature administrative, juridictionnelle ou militaire »[7].

Dès lors sont concernés par cette définition les maires et leurs adjoints, les préfets et les sous-préfets, mais également les magistrats, en particulier les juges d'instruction, les

[1] En particulier, il s'agit de tous ceux relevant du chapitre II du titre III, intitulé « Des atteintes à l'autorité de l'Etat », du livre IV portant sur les crimes et délit contre la nation, l'Etat et la paix publique auxquels appartient l'article 432-8. Le législateur a ainsi uniformisé la rédaction du Code pénal en la matière.
[2] V. *supra*, p. 396.
[3] C.A. Paris 11ème ch., 18 octobre 2000, n° 99-02224, Juris-Data, n° 2000/130074, http://www.lexisnexis.com.
[4] **M. COLOMBET**, « Rapport n° 2244 fait au nom de la Commission des lois constitutionnelle, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n° 2083) portant réforme des dispositions du Code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre la Nation, l'Etat et la paix publique », *J.O.A.N. Documents*, t. 1, n° 2244, p. 139.
[5] *Ibid.*, p. 124.
[6] **G. CORNU** (ss. dir.), *op. cit.*, éd. 2011, pp. 108, 194 et 786.
[7] **M. COLOMBET**, *op. cit.*, p. 124.

procureurs de la République et les juges de la liberté et de la détention. Les deux premiers peuvent en effet être amenés à procéder eux-mêmes à des perquisitions[1]. Quant aux juges de la liberté et de la détention, ils ont la charge du contrôle de certaines perquisitions[2] et des visites domiciliaires[3] qu'ils autorisent, pouvant les amener à se rendre dans le domicile, objet de l'opération, même si cela reste très rare.

Tous les fonctionnaires et les agents publics[4] dits d'autorité exerçant pour l'Etat ou les collectivités territoriales relèvent de la catégorie des personnes dépositaires de l'autorité publique susceptibles d'être auteur d'une violation de domicile. Entrent également dans cette catégorie les militaires et tous les officiers et agents de police judiciaire, ainsi que les officiers publics et les officiers ministériels, comme les huissiers de justices. Il peut de plus s'agir d'agents de certaines administrations chargés notamment de mission de police judiciaire, tels que les inspecteurs et contrôleurs du travail[5], les enquêteurs de l'Autorité des marchés financiers, les agents des douanes, les agents et fonctionnaires du ministère des postes et de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, les agents du fisc ou encore les agents du service d'instruction de l'Autorité de la concurrence ainsi que les agents de la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes.

La violation de domicile prévue et réprimée par l'article 432-8 du Code pénal peut également être l'œuvre de toute personne chargée d'une mission de service public. Selon

[1] Pour le juge d'instruction, v. articles 92 à 97-1, *Code de procédure pénale, op. cit.*, pp. 331-337. Pour le procureur de la République dans le cadre de l'enquête de flagrance, v. article 68, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 231.
[2] V. article 76, *Code de procédure pénale, op. cit.*, p. 241.
[3] Pour les visites domiciliaires fiscales, v. article L 16 B ou L 38 du Livre des procédures fiscales, *Code général des impôts et Livre des procédures fiscales*, Paris, Lexisnexis Litec, 2012, pp. 1702-1705 et 1711-1713. Pour les visites domiciliaires en matière boursières, v. article L 621-12, *Code monétaire et financier*, 6ème édition, Paris, Lexisnexis Litec, 2012, pp. 852-853. Pour les visites domiciliaires douanières, v. article 64, *Code des douanes national et communautaire*, 6ème édition, Paris, Lexisnexis Litec, Paris, 2010, pp. 28-30. Pour les visites domiciliaires en matière de concurrence, v. article L 450-4, *Code de commerce*, 25ème édition, Paris, Lexisnexis, 2013, pp. 629-631. Pour les visites domiciliaires en matière de santé publique, v. article L 1421-2-1, *Code de la santé publique*, 26ème édition, Paris, Dalloz, 2012, pp. 237-238. Pour les visites domiciliaires en matière de régulation des activités postales et de communications électroniques, v. les articles L 5-9, L 5-9-1, L 32-4, L 32-5 et L 40 du Code des postes et des communications électroniques, http://www.arcep.fr. Pour les visites domiciliaires en matière de régulation d'énergie, v. article 34 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, http://www.legifrance.gouv.fr. Pour les visites domiciliaires en matière de fraude, v. article L 215-3, *Code de la consommation*, 6ème édition, Paris, Lexisnexis Litec, 2012, p. 155. Pour les visites domiciliaires en matière de contrôle des autorisations des opérations spatiales, v. article 7-1 de a loi n° 2008-518 du 3 juin 2008 relative aux opérations spatiales, http://www.legifrance.gouv.fr.
[4] Il s'agit des membres du personnel des administrations qui n'ont pas la qualité de fonctionnaire tels que les agents contractuels, auxiliaires, temporaires. V. **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, éd. 2011, p. 45.
[5] V. article L 8113-1 al. 3, *Code du travail*, 74ème édition, Paris, Dalloz, 2012, p. 1392.

Monsieur Colombet, il s'agit de personnes « qui, sans être dépositaires d'une parcelle de l'autorité publique, […] accomplissent, à titre temporaire ou permanent, volontairement ou sur réquisition des autorités, un service public quelconque »[1].

Ainsi le statut de l'auteur du délit importe peu. Il peut aussi bien être un fonctionnaire qu'un agent contractuel de droit public ou un agent contractuel de droit privé, dès lors qu'il n'exerce pas de fonction d'autorité. L'auteur peut être également une personne privée, nécessairement physique, chargée d'une mission de service public par délégation ou un simple collaborateur ou même un bénévole. Le critère essentiel de définition de cette catégorie est la participation à un service public.

Le Code pénal ne donne pas de définition de la notion de service public. Afin de comprendre ce que cette notion recouvre, il conviendrait alors de se reporter à l'interprétation réalisée par la jurisprudence judiciaire. Cependant, en comparaison des décisions judiciaires rendues en matière de violation de domicile commise par un particulier, la jurisprudence portant sur le délit commis par un fonctionnaire est peu fournie. Or, il s'avère que les décisions judiciaires disponibles en la matière ne concernent que la catégorie des personnes dépositaires de l'autorité publique. Malgré des recherches minutieuses, aucune décision judiciaire n'a été trouvée intéressant une personne chargée d'une mission de service public. Il n'est alors pas permis d'établir si le juge judiciaire réserve une interprétation particulière à la notion de service public en la matière.

Afin de comprendre cette notion, il est alors nécessaire de se tourner vers la définition élaborée en droit administratif par la doctrine. Le service public peut être défini, au sens matériel, selon Chapus « comme une activité d'intérêt général assurée ou assumée par l'administration »[2] pris en son sens organique, c'est-à-dire une personne publique. Une activité d'intérêt général est en principe choisie par les pouvoirs publics. Elle peut avoir pour but de satisfaire les intérêts de la collectivité nationale, mais aussi la satisfaction des intérêts individuels si lesdits pouvoirs considèrent qu'ils ne sont pas suffisamment assurés par le secteur privé. Cette activité d'intérêt général est un service public, si elle est exercée par une personne publique. Il en est de même, si cette dernière dispose d'un pouvoir de contrôle et d'organisation sur cette activité, qui est alors exercée par une personne privée au nom et pour le compte de la personne publique.

[1] **M. COLOMBET**, *op. cit.*, p. 124.
[2] **R. CHAPUS**, « Le service public et la puissance publique », *R.D.P.*, 1968, p. 239.

Dès lors un travailleur social d'un service d'éducation en milieu ouvert relève de la qualification de personne chargée d'une mission de service public. Il est alors susceptible de se voir appliquer les dispositions de l'article 432-8 du Code pénal, puisqu'il peut être amené à réaliser des visites à domicile, afin d'effectuer un constat de la réalité des conditions de vie des familles. Selon Madame Matsopoulou, les gardes particuliers assermentés relèvent également de la même qualification, puisqu'il s'agit « d'agents privés, à qui la loi confie, du fait de leur agrément et assermentation, le pouvoir de constater, par procès-verbal, tous délits et contraventions portant atteinte aux propriétés dont ils ont la garde (art. 29 du Code de procédure pénale). Ils se trouvent ainsi investis de mission de police judiciaire leur permettant de participer au fonctionnement du service public de justice »[1]. Cette analyse emporte la conviction.

En revanche, il n'en est pas de même lorsque cet auteur affirme que les dispositions de l'article 423-8 du Code pénal ne lui semblent pas applicables auxdits gardes aux motifs qu'« aucun texte ne leur confie expressément un pouvoir d'introduction chez autrui »[2]. Or, il s'avère que la détention d'un tel pouvoir n'est pas une des conditions nécessaires à la réalisation du délit de violation de domicile. Dès lors que les gardes s'introduisent dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci et hors les cas prévus par la loi, rien ne s'oppose à ce que l'article 432-8 du Code pénal leur soit appliqué.

L'article 432-8 du Code pénal est applicable à une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public uniquement si elle a agit « dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission »[3]. En d'autres termes, cette personne doit avoir agit en sa qualité. Sans quoi, elle est considérée comme un simple particulier et le délit de violation de domicile relève alors de l'article 226-4 du Code pénal. Dès lors, le délit de violation de domicile accompli par un fonctionnaire suppose un abus d'autorité.

Cette condition existait déjà sous l'empire de l'ancien Code pénal. Le paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal prévoyait expressément que le fonctionnaire devait avoir agit en sa qualité[4]. Ainsi, comme le relève Monsieur Vitu, « le fonctionnaire est frappé non

[1] **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 15.
[2] *Idem*.
[3] Article 432-8, *op. cit.*
[4] Cette condition n'était pas initialement prévue par le législateur de 1810. Elle fut introduite par la loi du 28 avril 1832.

pas à cause de sa qualité, mais parce qu'il a abusé de sa qualité »[1]. Dès lors, si le fonctionnaire agissait en dehors de ses fonctions, la violation de domicile commise relevait de l'application du paragraphe 2 l'article 184 de l'ancien Code pénal. En conséquence, les rédacteurs de l'actuel Code pénal n'ont fait que reprendre cette condition et en changer la formulation.

A l'origine, les fonctionnaires encouraient une peine d'amende de 16 à 200 francs dès qu'ils s'introduisaient dans le domicile d'un citoyen contre le gré de celui-ci, hors les cas prévus par la loi et sans les formalités qu'elle avait prescrites. Il convient de souligner, à l'instar de Garraud[2], qu'au regard de la faiblesse de cette peine et en l'absence de sanction de la violation de domicile commise par un particulier, les dispositions pénales de 1810 ne permettaient pas de sanctionner de manière effective l'inviolabilité du domicile. *A fortiori*, les garanties offertes par ce principe n'étaient ni efficaces ni effectives. Le législateur est alors intervenu pour pallier cette carence de l'article 184 de l'ancien Code pénal lors de l'adoption de la loi du 28 avril 1832. Cette dernière a relevé la peine prévue à l'article 184, paragraphe 1. Toute violation de domicile accomplie par un fonctionnaire était sanctionnée d'un emprisonnement de 6 jours à un an et d'une amende de 16 à 500 francs[3].

Aussi, depuis 1832 jusqu'en 1970, la violation de domicile accomplie par un fonctionnaire constituait une atteinte plus grave à l'inviolabilité du domicile que celle commise par un particulier. En effet, la peine encourue par le fonctionnaire était plus lourde, aux motifs que ce dernier agissait en abusant de sa qualité. Entre juin 1970 et mars 1994, les peines applicables aux deux infractions ont été harmonisées. Cependant, comme le précise la circulaire du 14 mai 1993[4], lors de l'adoption de l'actuel Code pénal, « le législateur a considéré que lorsque [la violation de domicile] […] étai[t] commis[e] par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, les peines encourues devait être systématiquement plus sévères que […] [si le délit] étai[t] commis par un particulier »[5].

Dès lors, l'article 432-8 de l'actuel Code pénal prévoit des peines correspondant au double de celles pouvant être retenues en application de l'article 226-4 du même Code.

---

[1] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 1, *op. cit.*, § 304, p. 252.
[2] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1542, p. 419.
[3] V. *idem* ; **E. GARÇON**, *op. cit.*, § 4, p. 723.
[4] Circulaire du 14 mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, *Code pénal*, 98ème éd., Paris, Dalloz, 2001, pp. 748-980.
[5] *Ibid.*, § 292, p. 906.

L'agent public, auteur d'une telle infraction, encourt une peine d'emprisonnement de deux ans et une amende de 30 000 euros. De plus, selon l'article 432-17 du Code pénal, des peines à titre complémentaire peuvent être prononcées. Comme pour le particulier, le juge répressif peut interdire au fonctionnaire l'exercice de ses droits civils, civiques et de famille suivant les modalités prévues par l'article 131-26.

Selon ce dernier, l'interdiction de ces droits porte sur « le droit de vote ; l'éligibilité ; le droit d'exercer une fonction juridictionnelle ou d'être expert devant une juridiction, de représenter ou d'assister une partie devant la justice ; le droit de témoigner en justice autrement que pour y faire de simples déclarations ; le droit d'être tuteur ou curateur »[1], excepté pour ses propres enfants. Le juge peut prononcer l'interdiction de tout ou seulement partie de ces droits, mais pour une durée qui ne peut excéder cinq années. Enfin, l'article 131-26 précise en son alinéa 4 que l'interdiction du droit de vote ou de l'éligibilité implique une interdiction ou une incapacité à exercer une fonction publique.

En outre, selon l'article 432-17, le juge judiciaire peut interdire au fonctionnaire d'exercer une fonction publique ou l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle la violation de domicile a été commise. Il doit alors respecter les modalités fixées par l'article 131-27 du Code pénal. Selon ce dernier, l'interdiction peut être définitive ou temporaire. Dans cette dernière hypothèse, elle ne peut alors excéder cinq ans.

Enfin, l'article 432-17 prévoit que « la confiscation, suivant les modalités prévues par l'article 132-21, des sommes ou objets irrégulièrement reçus par l'auteur de l'infraction, à l'exception des objets susceptibles de restitution »[2] peut être prononcée. Néanmoins, comme le souligne Madame Matsopoulou, « la confiscation pourra difficilement trouver application en cas de violation de domicile commise par une personne exerçant une fonction publique, le délit en cause ne donnant pas en lui-même lieu à la remise d'objets ou de sommes d'argent »[3].

Par conséquent, la violation de domicile est constituée par deux infractions distinctes dont les auteurs sont clairement identifiés et dont les peines sont adaptées à chacun d'entre eux. Elle peut ainsi être commise soit par une personne physique ou par une personne morale

[1] Article 131-26, *Code pénal*, 110ème éd., *op. cit.*
[2] Article 432-17, 3°, *Code pénal*, *op. cit.*
[3] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 140.

soit par un agent public. Le juge judiciaire a participé et participe encore à l'identification de ces auteurs. Il assure ainsi, de manière satisfaisante, l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il en est de même lorsqu'il interprète l'élément intentionnel de la violation de domicile et ces faits justificatifs.

§ 2 – L'interprétation judicieuse de l'élément moral et des faits justificatifs de la violation de domicile.

La violation de domicile, qu'elle soit commise par un particulier ou un agent public, constitue une infraction intentionnelle (A), dont l'auteur peut bénéficier d'une exonération de sa responsabilité pénale en présence d'un fait justificatif (B). Le juge judiciaire est intervenu en ces matières afin de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

A – La violation de domicile, une infraction intentionnelle.

L'article 121-3 alinéa 1er du Code pénal dispose qu'« il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre »[1]. Comme la majorité des délits et à l'instar de ce que prévoyait antérieurement l'article 184 de l'ancien Code pénal[2], la violation de domicile n'est constituée que si l'élément moral est présent. Selon Monsieur Leroy, « l'intention consiste dans la volonté de commettre le fait interdit, qui matérialise la transgression d'une valeur sociale protégée, et dans la conscience d'enfreindre une prohibition légale »[3].

Dans un arrêt du 19 octobre 1982, la Cour de cassation a jugé que « les agissements […] [de policiers poursuivis pour violation de domicile] ne pouvaient impliquer qu'ils aient eu conscience au cours de leur action, absorbés par la mission dont ils étaient chargés, qu'ils pénétraient dans un local privé »[4]. En l'espèce, après être entrés normalement dans le hall de

[1] Article 121-3, alinéa 1er, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 161.
[2] V. **E. GARÇON**, *op. cit.*, §§ 40 et 111, pp. 727 et 735 ; **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 1, *op. cit.*, § 305, p. 254 ; **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 2, *op. cit.*, § 2026, p. 1645.
[3] **J. LEROY**, *op. cit.*, § 382, pp. 210-211.
[4] Cass. crim., 19 octobre 1982, *op. cit.*

réception ouvert au public de l'agence d'une association, des policiers se sont introduits dans le bureau de l'association en poursuivant la personne qu'ils recherchaient et qui s'enfuyait.

Ainsi la violation de domicile prévue par l'article 432-8 du Code pénal n'est constituée que si la personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public a conscience, au moment de l'intrusion, qu'elle pénètre dans le domicile d'une personne contre le gré ou sans le consentement de celle-ci, et en dehors des cas prévus par la loi. En d'autres termes, le fonctionnaire doit savoir qu'il s'introduit de manière irrégulière et qu'il passe outre le consentement de l'occupant du domicile.

La Cour d'appel de Paris a précisé, dans un arrêt du 18 octobre 2000 que « l'élément moral doit être apprécié au regard des circonstances de l'espèce »[1]. Elle a affirmé que, si un huissier de justice commettait une grave négligence en procédant à une expulsion sans vérifier le dispositif exact de la décision de justice l'autorisant, son intention de commettre une violation de domicile n'était pas prouvée. En l'espèce, l'huissier de justice s'était introduit dans un appartement, afin d'en expulser les occupants, sans toutefois respecter les prescriptions fixées par le juge. Il avait agi sur l'injonction de l'avocat des propriétaires, sans disposer personnellement d'une copie de la décision de justice d'exécution[2].

La personne physique ou la personne morale, auteur de la violation de domicile prévue à l'article 226-4, doit savoir qu'elle pénètre et/ou se maintient dans le domicile d'une autre personne à l'aide de moyens illégaux, afin que l'élément moral du délit soit caractérisé. Elle doit alors avoir conscience qu'elle ne dispose d'aucun droit d'entrer et/ou de se maintenir dans les lieux et qu'elle commet une violation de domicile. L'intention délictuelle se manifeste au moment de l'introduction abusive et/ou au moment du maintien illégal.

Dans un arrêt du 22 septembre 1930[3], la Cour de cassation a affirmé que l'intention délictueuse de la violation de domicile commise par une personne se déduisait des faits constatés renfermant l'élément matériel de l'infraction. En d'autres termes, la preuve de l'élément moral de la violation de domicile par un particulier ne présente pas de grande difficulté, puisqu'elle se déduit de la matérialité de l'infraction. En effet, l'usage de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte pour s'introduire et/ou se maintenir dans le domicile d'autrui démontre bien l'intention de violer ledit domicile, et *a fortiori*, de porter

[1] C.A. Paris, 11ème ch., 18 octobre 2000, n° 99/02224, *op. cit.*
[2] *Idem*.
[3] Cass. crim., 22 septembre 1930, *op. cit.*

atteinte à la liberté, à l'intimité, à la vie privée, à la tranquillité et à la sécurité de l'occupant du domicile. L'adoption de cette jurisprudence garantit ainsi, de manière satisfaisante, l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La doctrine pénaliste approuve cette solution jurisprudentielle[1].

Depuis cet arrêt, rares sont les décisions du juge judiciaire portant sur l'élément moral de la violation de domicile prévue par l'article 226-4. Généralement le juge se contente, après avoir établi la matérialité de l'infraction, de constater que l'ensemble des éléments constitutifs du délit est réuni.

Il est nécessaire de distinguer l'intention délictuelle du mobile. Le mobile est la raison personnelle qu'a l'auteur de commettre la violation de domicile. Il s'agit d'une notion subjective. Conformément au principe du droit pénal général, le mobile est sans incidence sur l'élément intentionnel du délit de violation de domicile, et ce, quel qu'en soit l'auteur. Aussi, il importe peu que le fonctionnaire ait agi dans l'intérêt public ou pour satisfaire un intérêt personnel. De même, est coupable du délit, le propriétaire qui s'introduit illégalement dans le domicile de son locataire afin de les expulser et d'éviter alors de recourir à la procédure légale d'expulsion. Il importe peu que le locataire occupe les lieux à titre gratuit[2] ou qu'il ne se soit pas acquitté de loyers[3].

En outre, la nature du mobile indiffère. En ce sens, même si l'auteur de la violation de domicile n'est pas motivé par un mobile crapuleux ou frauduleux, la violation de domicile est caractérisée, si les éléments constitutifs de l'infraction sont réunis. Ainsi, commet une violation de domicile le propriétaire qui pénètre illégalement dans le domicile de son locataire, qui n'a pas quitté les lieux à la date prévue, afin de déménager les meubles de l'occupant et d'installer de nouveaux locataires[4]. Il en est de même du propriétaire qui fait

---

[1] **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op.cit.*, § 180, p. 161 ; **E. GARÇON**, *op. cit.*, § 111, p. 735 ; **V. MALABAT**, *op. cit.*, § 630, p. 313 ; **H. MATSOPOULOU**, "Violation de domicile", *op. cit.*, § 65 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 247, p. 314 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 455 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 527 ; **M.-L. RASSAT** et **R. VOUIN**, *Droit pénal spécial. Infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique*, *op. cit.*, § 216, p. 281. ; **M. VÉRON**, *Droit pénal spécial*, *op. cit.*, § 274, p. 215 ; **R. VOUIN**, *Droit pénal spécial, t. 1, Infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique*, *op. cit.*, § 203, p. 230.

[2] Cass. crim., 9 novembre 1971, *op. cit.* ; Cass. crim., 13 octobre 1982, *op. cit.*

[3] C.A. Paris, 11ème ch. A, 15 décembre 1998, n° 98/01725, Juris-Data n° 1998-024339, http://www.lexisnexis.com.

[4] C.A. Paris, 11ème ch. A, 9 septembre 1997, *Salmon Eric*, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, décembre 1997, p. 12.

expulser ses locataires par un commando, pour éviter une procédure judiciaire d'expulsion qu'il juge trop longue et afin de procéder à la reconstruction de logements sociaux[1].

Néanmoins, comme le précise la Cour d'appel de Paris dans son arrêt du 9 septembre 1997, le juge judiciaire peut faire preuve d'indulgence à l'égard de l'auteur de la violation de domicile quant au prononcé de la peine, dans le cas où le mobile n'apparaît pas crapuleux[2]. En revanche, il est évident que la violation de domicile par un particulier n'est pas constituée, si l'occupant du domicile a donné son consentement à l'introduction et/ou au maintien[3].

L'élément moral de la violation de domicile par un particulier peut disparaître par l'effet d'une erreur de fait. Cette dernière porte sur la matérialité de l'infraction. Madame Viriot-Barrial affirme qu' « en matière d'infraction intentionnelle, l'erreur [de fait] est indifférente si elle porte sur un élément secondaire ou accessoire de l'infraction […]. Par contre […] [elle] aurait pour effet de faire disparaître le dol […] lorsque l'erreur porte sur un élément primordial de l'infraction, à savoir un élément préalable ou un élément constitutif de l'infraction »[4]. Ce raisonnement s'applique parfaitement au délit de violation de domicile, s'agissant d'une infraction intentionnelle. C'est pourquoi un fonctionnaire devrait pouvoir invoquer le bénéfice d'une erreur de fait, telle qu'une mauvaise appréciation des indices d'une situation de flagrance. L'erreur de fait a pour effet que l'intention de commettre la violation de domicile n'est pas caractérisée. L'auteur ignore ainsi qu'il pénètre illégalement dans le domicile d'autrui.

Compte tenu de la définition de la violation de domicile, il est difficile de mettre en évidence, d'identifier une erreur de fait qui porterait sur un élément secondaire de l'infraction. En revanche, une erreur de fait peut davantage porter sur la condition préalable de domicile. ainsi, le juge judiciaire a considéré qu'un propriétaire, pénétrant dans un local convaincu de bonne foi qu'il relève de son domicile, n'est pas coupable d'avoir commis une violation de domicile, même si le local est en réalité le domicile d'une tierce personne[5]. Il en serait de même pour le client d'un hôtel s'introduisant par erreur dans la mauvaise chambre occupée par une autre personne ou encore pour le fonctionnaire pénétrant dans un local, convaincu qu'il est vide de toute occupation.

---

[1] C.A. Paris, 11ème ch. A, 12 mars 1996, n° 95-04675, *op. cit.*
[2] C.A. Paris, 11ème ch. A, 9 septembre 1997, *op. cit.*
[3] C.A. Paris, 11ème ch. B, 15 décembre 1989, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, juillet 1990, com. n° 213, p. 6 ; C.A. Nancy, ch. corr., 10 décembre 1996, Juris-Data n° 1996-049010, http://www.lexisnexis.com.
[4] **D. VIRIOT-BARRIAL**, « Erreur de droit », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*, § 19.
[5] C.A. Agen, 7 décembre 1905, *op. cit.* ; C.A. Grenoble, 11 octobre 1995, cité par **H. MATSOPOULOU**, *op. cit.*, § 67.

L'erreur de fait doit être distinguée de l'erreur de droit. Comme le souligne Monsieur Leroy, alors que celui qui commet une erreur de fait pense que l'acte qu'il accomplit n'entre pas dans ceux qui sont incriminés, celui qui commet une erreur de droit ignore que ce qu'il fait est interdit[1]. La reconnaissance de l'erreur de droit a pendant longtemps fait l'objet de discussions doctrinales et jurisprudentielles contradictoires par crainte de la remise en cause du principe selon lequel "nul n'est censé ignorer la loi".

Malgré une connaissance irréfragable du droit posée par ce principe, l'erreur sur le droit a été reconnue pour la première fois en droit pénal par la Chambre criminelle de la Cour de cassation dans un arrêt du 24 février 1820[2]. Le législateur n'a jamais consacré cette reconnaissance dans le Code pénal de 1810. Or, selon Madame Viriot-Barrial, l'inflation législative et la complexité des techniques d'incrimination ont pour conséquence de faire reposer « la présomption de connaissance du droit […] sur une pure fiction juridique, sur un artifice technique sans rapport avec la réalité sociale »[3].

C'est pourquoi le législateur a reconnu l'erreur sur le droit dans l'actuel Code pénal à l'article 122-3. Cet article dispose que « n'est pas pénalement responsable la personne qui justifie avoir cru, par erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir l'acte »[4]. L'erreur de droit peut dès lors être invoquée par l'auteur d'une violation de domicile. Ce dernier doit alors prouver, par tout moyen, cette erreur, afin qu'elle puisse jouer son rôle exonératoire de responsabilité. S'agissant d'un moyen de défense, seule la personne poursuivie peut l'invoquer. En ce sens, le juge judiciaire ne peut relever d'office une erreur de droit et en faire bénéficier le prévenu qui ne l'a pas invoquée[5].

L'erreur de droit doit nécessairement porter sur une règle de droit, peu importe son origine législative ou réglementaire et peu importe sa nature, pénale, civile ou autre. La règle de droit de nature pénale peut avoir pour objet, par exemple, l'incrimination, mais aussi une dérogation légale. La personne peut méconnaître l'existence même de la règle de droit ou son interprétation, c'est-à-dire adopter une interprétation erronée modifiant ainsi la portée de ladite règle. Ainsi, la Cour d'appel de Versailles a admis, dans un arrêt du 27 janvier 1995,

[1] **J. LEROY**, *op. cit.*, § 536, p. 305.
[2] Cass. crim., 24 février 1820, *Bull. crim.*, 1820, n° 33, pp. 91-96.
[3] **D. VIRIOT-BARRIAL**, *op. cit.*, § 1.
[4] Article 122-3, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 226.
[5] Cass. crim., 15 novembre 1995, *Bull. crim.*, 1995-2, n° 350, pp. 1015-1017 ; **B. BOULOC**, *Rev. sc. crim.*, 1996, p. 647 ; **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, mars 1996, com. n° 56, pp. 6-7.

que l'auteur d'une violation de domicile prévue par l'article 226-4 avait commis une erreur de droit quant à l'interprétation des règles portant sur la procédure d'adjudication[1].

La règle de droit peut, par ailleurs, être une décision de justice qui concerne personnellement la personne poursuivie. Comme le souligne Monsieur Muller, « d'une manière générale on considère que les jugements ou arrêts, qu'ils ne fassent qu'appliquer les textes ou qu'ils les interprètent, sont transparents et font corps avec le texte appliqué ou interprétés. Il est donc logique qu'on leur applique la maxime "nul n'est censé ignorer la loi" »[2].

L'erreur de droit ne peut alors porter que sur le sens et la portée, et non, sur l'existence de ces décisions de justice, puisque ces dernières sont en principe signifiées aux parties. Néanmoins, l'erreur de droit reste rarement admise dans cette hypothèse, dans la mesure où il est toujours possible de s'adresser à l'autorité compétente, auteur de la décision, pour obtenir des renseignements quant à son sens et à sa portée.

La Cour de cassation a ainsi refusé d'admettre, dans un arrêt du 11 octobre 1995[3], que l'auteur d'une violation de domicile avait commis une erreur de droit, quant au sens et à la portée d'un arrêt rendu par une Cour d'appel rejetant la demande de divorce de l'intéressé et de son épouse, mais les autorisant à vivre séparés. La Haute juridiction a justifié sa décision en affirmant que « tout risque d'erreur pouvait être évité par une demande d'interprétation présentée en application de l'article 461 du Nouveau Code de procédure civile »[4].

Selon Madame Viriot-Barrial[5] et Monsieur Muller[6], la règle de droit englobe également la jurisprudence en général, c'est-à-dire les décisions de justice qui ne concernent pas directement la personne poursuivie. Toutefois, elle précise que la présomption irréfragable de connaissance du droit s'applique à la jurisprudence constante et bien assise.

En outre, l'erreur de droit doit être inévitable. En d'autres termes, selon Monsieur Leroy, « l'ignorance de la loi est invincible quand il est impossible qu'une personne en ait eu connaissance, parce qu'elle a utilisé tous les moyens à sa disposition pour s'informer. Par conséquent, l'erreur passive, celle que l'auteur de l'infraction prétend découvrir au moment

[1] C.A. Versailles, 8ème ch. corr., 27 janvier 1995, *Gaz. Pal.*, 1996, 1er sem., somm., p. 152 et v. *infra*, p. 422.
[2] **M. MULLER**, note sous Cass. crim., 11 janvier 1995, *D.*, 1996, juris., pp. 471-472.
[3] Cass. crim., 11 octobre 1995, *op. cit.*
[4] Cass. crim., 11 octobre 1995, *D.*, 1996, 1, juris., p. 470.
[5] **D. VIRIOT-BARRIAL**, *op. cit.*, § 24.
[6] **M. MULLER**, *op. cit.*, p. 472.

où l'acte lui est reproché, est inopérante »[1]. Avant d'agir, la personne est ainsi tenue de se renseigner sur la légitimité de son acte.

La circulaire d'application du Code pénal du 14 mai 1993 indique qu'au cours des débats, les parlementaires n'ont envisagé que deux hypothèses d'erreur sur le droit : « celle d'une information erronée fournie par l'autorité administrative interrogée préalablement à l'acte et celle du défaut de publication du texte normatif »[2]. En conséquence, l'erreur de droit est inévitable si l'auteur de l'infraction a cherché à connaître la règle de droit, mais la connaissance de cette dernière s'est avérée impossible par un défaut de publicité de ladite règle.

De même, le caractère invincible de l'erreur sur le droit est constitué dès lors que la connaissance de la règle de droit, dont dispose l'auteur de l'infraction, est fondée sur une information erronée donnée par une autorité administrative ou judiciaire compétente. L'information fournie doit être pertinente, c'est-à-dire qu'elle doit avoir eu une influence sur la réalisation de l'infraction.

De plus, la consultation de l'autorité administrative ou judiciaire doit être loyale. En ce sens, elle doit reposer sur l'ensemble de la problématique et ne pas être trompée par le prévenu. C'est pourquoi, dans l'arrêt du 11 janvier 1995, la Cour de cassation a refusé de reconnaître la commission d'une erreur de droit, puisque l'autorisation délivrée par un commissaire de police à l'auteur d'une violation de domicile de rentrer dans le domicile conjugal a été obtenue en lui dissimulant qu'il vivait séparé de son épouse depuis plusieurs années, et ce, à quelques numéros de l'appartement de l'épouse[3].

La jurisprudence judiciaire admet l'erreur de droit même si la personne poursuivie a pris conseil auprès de juristes qualifiés. Il en ainsi dans un arrêt du 27 janvier 1995 de la Cour d'appel de Versailles[4]. En l'espèce, la personne poursuivie venait d'acquérir un appartement par adjudication. Le soir même de cette dernière, elle avait pris conseil auprès de son avocat qui s'était chargé de ladite procédure, afin de savoir s'il était dès à présent le légitime propriétaire des lieux. Fort d'une réponse positive d'un juriste qualifié, le prévenu s'est cru justement autorisé à obtenir les clés auprès du concierge et à pénétrer le même soir dans ledit

[1] **J. LEROY**, *op. cit.*, § 514, p. 317.
[2] Circulaire du 14 mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, *op. cit.*, § 34, p. 765.
[3] Cass. crim., 11 janvier 1995, *op. cit.*
[4] C.A. Versailles, 8ème ch. corr., 27 janvier 1995, *op. cit.*

appartement. Il a fait aussitôt changer le verrou après en avoir informé le saisi. La Cour d'appel de Versailles a reconnu qu'en l'espèce, la personne poursuivie avait commis une erreur de droit au sens de l'article 122-3 du Code pénal, dans la mesure où il a commis une erreur fondée sur une information inexacte fournie par un juriste compétent.

Toutefois, la jurisprudence judiciaire conçoit la possibilité de consulter des juristes qualifiés uniquement de manière restrictive. Elle ne semble l'accepter que si la consultation des représentants de l'autorité administrative ou de l'autorité judiciaire compétents est impossible. C'est pourquoi, dans l'arrêt du 11 octobre 1995, la Cour de cassation a refusé d'admettre que l'auteur de la violation de domicile avait commis une erreur de droit.

En l'espèce, un couple marié avait vu sa demande de divorce rejetée par un arrêt de Cour d'appel. Ce même arrêt confirmait cependant l'autorisation de vivre séparé des époux et l'attribution de la jouissance du domicile conjugal à l'épouse. Le mari souhaitant réintégrer le domicile, s'agissant également de la résidence de la famille, a pris conseil auprès de son avoué. Ce dernier lui a répondu que rien ne lui interdisait de réintégrer l'ancien domicile conjugal. Profitant de l'absence de l'épouse, partie en vacances, le mari a fait appel à un serrurier, afin de s'introduire dans les lieux et de changer les serrures. Il s'est maintenu dans les lieux près de deux mois jusqu'au dépôt de plainte de l'épouse.

Les éléments constitutifs de la violation de domicile, par introduction, mais aussi maintien, illégal dans le domicile de l'épouse, étant réunis, le mari a affirmé avoir été victime d'une erreur de droit inévitable, puisqu'un homme de loi lui avait assuré qu'il pouvait pénétrer dans la résidence de la famille. La Cour de cassation a rejeté ce moyen, au motif que la consultation d'un juriste qualifié, quant au sens et à la portée d'une décision judiciaire, est inappropriée. L'erreur invoquée n'était pas inévitable, puisqu'une demande d'interprétation présentée auprès du juge compétent était possible.

Monsieur Véron juge cette solution sévère, puisqu'« en sollicitant l'avis de l'avoué, le prévenu avait effectué les vérifications auxquelles on peut s'attendre de la part d'un justiciable prudent et même avisé »[1]. L'auteur est convaincu que le mari n'avait pas connaissance de l'existence de la requête en interprétation à laquelle fait référence la Haute juridiction. Il estime que l'avoué aurait dû l'informer de son existence. Il n'est pas souscrit à cette opinion.

[1] **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, mars 1996, com. n° 56, p. 7.

Certes, l'avoué aurait dû indiquer au mari qu'il disposait de la faculté de saisir le juge judiciaire d'une demande en interprétation de la décision de justice. Il a, en outre, délivré à l'époux une information erronée quant au sens et à la portée de cette décision. Cependant, pour être exonératoire de responsabilité pénale, l'erreur de droit doit être inévitable. Or, tel n'était pas le cas en l'espèce. L'erreur commise par le mari a été de ne pas s'adresser à l'autorité compétente pour interpréter la règle de droit sur laquelle il avait des doutes. S'agissant d'une décision de justice, seule l'autorité judiciaire compétente pouvait le renseigner.

Par conséquent, la solution rendue par la Cour de cassation n'apparaît pas sévère. Elle s'inscrit par ailleurs dans la politique jurisprudentielle d'interprétation stricte de la notion d'erreur de droit, puisque, historiquement, les magistrats étaient des opposants à la reconnaissance de l'erreur de droit comme cause d'irresponsabilité[1]. Elle participe en outre à la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, en évitant ainsi que les auteurs de violation de domicile puissent facilement s'exonérer de leur responsabilité pénale en invoquant la commission d'une erreur de droit.

La Cour de cassation apprécie le caractère inévitable de l'erreur de droit de manière abstraite par référence à l'homme prudent et avisé. Ce mode d'appréciation rend ainsi l'erreur quasi impossible, du moins très rare.

Enfin, l'erreur de droit doit non seulement être inévitable, mais aussi avoir entrainé chez l'auteur de l'infraction une croyance dans la légitimité de l'acte. Il ne peut s'agir toutefois d'une simple apparence de légalité. En ce sens, l'illusion doit être parfaite. Dans l'esprit de l'auteur de l'infraction, l'acte est licite. La croyance dans la légitimité de son action doit être absolue. Le doute, même le plus infime, empêche l'exonération de la responsabilité pénale. *A fortiori*, l'erreur de droit ne peut être retenue si le prévenu a avoué avoir commis l'infraction ou s'il a déjà été condamné pour des faits similaires.

Compte tenu des conditions posées par l'article 122-3 du Code pénal à l'existence de l'erreur de droit, il est permis d'affirmer que le fonctionnaire ne devrait pouvoir que très difficilement bénéficier de cette cause d'irresponsabilité. En effet, bien plus qu'un simple particulier, les personnes dépositaires de l'autorité publique et celles chargées d'une mission de service public sont tenues de respecter les textes législatifs et réglementaires.

[1] V. sur ce point **P. KOLB** et **L. LETURMY**, *op. cit.*, §§ 275-281, pp. 330-334.

Le bénéfice de l'erreur de droit entraîne la reconnaissance d'une déclaration d'irresponsabilité pénale de la personne poursuivie. Madame Viriot-Barrial indique que la doctrine pénaliste se divise quant au fondement de cette irresponsabilité pénale. Une partie de la doctrine, à laquelle appartient Monsieur Leroy[1], considère que l'erreur de droit est une cause d'exclusion de l'imputabilité de l'acte. L'imputabilité implique que la personne ait agit en toute liberté et en pleine intelligence. Or, l'erreur supprimant l'imputabilité rend alors impossible la constatation d'une faute. En conséquence, selon Madame Viriot-Barrial, « dans cette acception, l'erreur invincible s'impose à […] [l'individu] en le mettant dans l'impossibilité absolue de l'éviter affectant sa volonté en l'obligeant à subir la situation qu'elle engendre. L'erreur est ainsi analysée comme une manifestation de la contrainte »[2].

Néanmoins, l'erreur de droit et la contrainte sont désormais appréhendées par le législateur dans des dispositions distinctes de l'actuel Code pénal. En effet, la contrainte est prévue à l'article 122-2, qui dispose que « n'est pas pénalement responsable la personne qui a agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister »[3]. A l'instar de Madame Viriot-Barrial, il en est conclu que le rattachement de l'erreur de droit à la contrainte n'a plus lieu d'être.

Aux partisans de la non-imputabilité s'oppose le courant doctrinal qui considère l'erreur de droit comme une cause de non-culpabilité[4]. En ce sens, l'erreur inévitable a pour effet d'anéantir l'élément moral. Elle prouve que la personne poursuivie n'avait pas connaissance de la règle de droit, et *a fortiori,* qu'elle n'avait pas conscience de commettre un fait interdit. En effet, si la personne poursuivie avait bien l'intention de commettre l'acte au moment de l'accomplissement de l'infraction, cette intention ne peut être qualifiée de criminelle ou de délictuelle, puisque l'auteur de l'acte ignorait perpétrer une infraction.

Cette analyse doctrinale semble plus pertinente que celle proposée par la doctrine favorable à la non-imputabilité. Lorsqu'une personne poursuivie pour violation de domicile invoque une erreur de droit et se voit en reconnaître le bénéfice par le juge judiciaire, elle est alors exonérée de sa responsabilité pénale, au motif que l'erreur de droit constitue la preuve de l'absence de l'élément moral de la violation de domicile.

[1] **J. LEROY**, *op. cit.*, § 538, p. 306.
[2] **D. VIRIOT-BARRIAL**, *op. cit.*, § 76.
[3] Article 122-2, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 220.
[4] V. les auteurs cités par **D. VIRIOT-BARRIAL**, *op. cit.*, § 76.

Par conséquent, le juge judiciaire garantit de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile à travers son interprétation de l'élément moral de la violation de domicile, mais également en adoptant une interprétation stricte des causes d'irresponsabilité entrainant l'absence d'intention. L'exonération de la responsabilité pénale de l'auteur de l'infraction est également possible en cas de faits justificatifs.

B – Les faits justificatifs de la violation de domicile.

L'article 226-4 du Code pénal prévoit que l'introduction ou le maintien illicite dans le domicile d'autrui doit avoir lieu hors les cas où la loi le permet. En conséquence, il existe des faits justificatifs qui ont pour objet d'assurer l'impunité dans des hypothèses où l'infraction de violation de domicile est constituée. Les faits justificatifs pouvant être invoqués sont l'état de nécessité, l'ordre de la loi et le commandement de l'autorité légitime.

Selon Cornu, l'état de nécessité correspond à la « situation dans laquelle une personne, face à un danger actuel ou imminent pour elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien menacé, et qui constitue une cause d'irresponsabilité pénale, sauf s'il […] [existe une] disproportion entre les moyens de sauvegarde et la gravité de la menace »[1]. Cette définition reprend les dispositions de l'article 122-7 du Code pénal qui prévoit l'état de nécessité. Toutefois, ce fait justificatif ne fait l'objet d'une reconnaissance législative que depuis 1992 et l'adoption de l'actuel Code pénal. Auparavant, seule la jurisprudence judiciaire admettait son existence, et seulement, depuis un arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 1958[2].

L'article 122-7 du Code pénal prévoit plusieurs conditions d'application. Le danger doit être actuel ou imminent. Il est actuel, lorsqu'il est présent, se manifeste au moment où la personne poursuivie commet l'infraction nécessaire afin de sauvegarder la personne ou le bien dudit danger. Il est imminent, lorsqu'il est certain qu'il va se produire dans un temps très proche. L'état de nécessité ne s'applique alors pas lorsque le péril n'est qu'hypothétique ou

[1] **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, éd. 2011, p. 417.
[2] Cass. crim., 28 juin 1958, **M. R. M. P.**, *D.*, 1958, juris., pp. 693-695. Avant cet arrêt, le juge judiciaire préférait avoir recours à d'autres notions telles que la contrainte ou l'absence d'intention criminelle. V. sur ce point **J. LEROY**, *op. cit.*, § 310, p. 173 ou **M. DANTI-JUAN**, « Etat de nécessité », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*, §§ 8-16.

futur. L'imminence du péril s'apprécie de manière objective. Elle ne dépend pas de la seule conception que peut en avoir l'auteur de l'infraction.

S'agissant du danger menaçant une personne, il peut être non seulement d'ordre physique, mais aussi moral. Ainsi, la Cour d'appel de Colmar a reconnu, dans un arrêt du 6 décembre 1957, que constitue un danger actuel d'ordre moral le fait de laisser une adolescente assister aux relations immorales de sa mère avec deux individus[1]. Malgré une ordonnance de non-conciliation interdisant au père de s'introduire au domicile de son épouse, le père a pénétré chez cette dernière et a expulsé les deux individus, dès qu'il a eu connaissance du péril menaçant sa fille. La Cour d'appel de Colmar a considéré que compte tenu du danger moral présent, la violation de domicile commise par le père, afin de protéger sa fille, était justifiée par l'état de nécessité.

Cette condition d'un danger actuel ou imminent est d'abord issue de la jurisprudence judiciaire. Le législateur l'a consacrée et intégrée dans l'article 122-7 du Code pénal. Le juge judiciaire avait dégagé une autre condition. La survenance du danger ne devait pas résulter d'un comportement fautif antérieur de l'auteur de l'infraction nécessaire. En d'autres termes, le danger devait être imprévisible. Le Code pénal ne reprend pas cette condition dans l'article 122-7. A l'instar de Monsieur Leroy, il serait alors possible de penser que l'exigence de l'imprévisibilité du danger ne relève plus du droit positif. La Cour de cassation a cependant maintenu sa jurisprudence après l'adoption de l'actuel Code pénal[2]. Le juge judiciaire continue de refuser de reconnaître l'état de nécessité, si le danger naît d'une faute commise par l'auteur de l'infraction.

L'état de nécessité n'est par ailleurs applicable que si l'acte est nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien en danger. En ce sens, l'infraction doit être le seul moyen permettant d'échapper au péril. Aucune autre alternative ne doit être possible. Dans un arrêt du 19 novembre 2007[3], la Cour d'appel d'Orléans a admis que la violation de domicile commise par un couple était justifiée par l'état de nécessité, afin de sauver leur chat. En l'espèce, le couple a fait appel à un serrurier et s'est introduit dans le domicile de leur voisin,

[1] C.A. Colmar, 6 décembre 1957, **P. BOUZAT**, *D.*, 1958, juris., pp. 357-361.
[2] Cass. crim., 22 septembre 1999, n° 98-84.520, *Bull. crim.*, 1999-2, n° 193, pp. 615-617 ; **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *D.*, somm., 2000, p. 114 ; **J.-H. ROBERT**, *Dr. pén.*, janvier 2000, n° 1, comm. n° 7, pp. 15-17 ; **B. BOULOC**, *Rev. sc. crim.*, 2000, p. 385. Confirmé par Cass. crim., 1er juin 2010, n° 09-87.159 ; **T. GARRÉ**, **S. MIRABAIL** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *D.*, 2010, pan., p. 2735 ; **J. LASSERE CAPDEVILLE**, "Etat de nécessité et faute de l'intéressé", *A.J. pén.*, 2010, pp. 393-395 ; *D.*, 2010, p. 1792 ; **F. G. TRÉBULLE**, *D.*, 2010, pan., p. 2477.
[3] C.A. Orléans, 19 novembre 2007, ch. corr., n° 07/00257, *op. cit.*

afin de récupérer leur animal domestique. Le juge judiciaire a constaté l'existence d'un danger imminent. Le chat étant enfermé dans la maison depuis quatre jours, l'absence de secours aurait abouti à « une mort certaine et cruelle de l'animal »[1]. La Cour d'appel d'Orléans a ensuite cherché si le couple avait tenté par d'autres moyens de sauver l'animal, et ainsi, tout mis en œuvre avant de choisir de commettre le délit de violation de domicile. Elle a alors estimé que les époux n'avaient pas agi avec légèreté « puisqu'ils ont tenté à plusieurs reprises de joindre […] [leur voisin] dont ils connaissaient le numéro de téléphone ; qu'ils ont avisé le commissariat de police et qu'ils ont attendu plusieurs jours avant d'agir, devant l'absence de résultat de leurs diverses démarches »[2].

Enfin, la dernière condition d'application de l'état de nécessité est une proportionnalité entre les moyens employés et la gravité de la menace. Le dommage causé par l'infraction nécessaire doit être moins grave que le dommage qu'aurait subi la victime du danger, si ce dernier n'avait pas été évité.

Dans l'arrêt du 19 novembre 2007, la Cour d'appel d'Orléans a apprécié l'importance de l'enjeu de la violation de domicile commise par le couple en prenant en compte non seulement le danger de mort de l'animal, mais également « l'attachement compréhensible des parents et des enfants à l'animal »[3]. Elle a alors jugé que la méthode employée était proportionnée à la gravité de la menace, les dommages causés ayant pu être réparés grâce au remplacement des verrous. Elle a pris d'ailleurs le soin de souligner que les dommages auraient très certainement été plus importants, si les époux avaient requis l'intervention des pompiers.

Deux critiques peuvent être soulevées quant à la solution adoptée par la Cour d'appel d'Orléans. D'une part, il est regrettable que la juridiction n'ait pris en compte que les dommages matériels, et non, les éventuels dommages moraux causés par la violation de domicile. En effet, cette infraction porte atteinte notamment à la tranquillité et à la vie privée de la personne occupant le domicile. Or, ces éléments auraient dû être pris en considération par la Cour d'appel d'Orléans lors de son contrôle de proportionnalité.

D'autre part, la Cour de cassation a maintenu l'imprévisibilité du danger en tant que condition d'application de l'état de nécessité. Par conséquent, il convient de se demander si le

[1] *Idem*.
[2] *Idem*.
[3] *Idem*.

couple n'a pas commis une faute antérieurement aux faits, qui aurait conduit à la mise en danger de leur animal. En d'autres termes, en tant que propriétaire de l'animal, le couple n'était-il pas responsable de sa sécurité et alors tenu de s'assurer qu'il resterait dans leur propriété ou du moins qu'il ne se retrouverait pas enfermé dans le domicile du voisin ? D'autant plus que ledit couple a admis dans ses conclusions que leur chat avait pris l'habitude de pénétrer chez leur voisin avec lequel il avait "sympathisé". En conséquence, la Cour d'appel d'Orléans aurait dû se demander si le danger était réellement imprévisible. Il semble que la réponse aurait alors été négative. En ce cas, l'état de nécessité n'aurait pas été applicable et le couple aurait alors été reconnu responsable pénalement du délit de violation de domicile.

L'état de nécessité, en tant que fait justificatif, a pour effet de neutraliser l'élément légal de l'infraction, ce qui implique une exonération de la responsabilité pénale. Selon Monsieur Leroy, « un acte infractionnel selon la loi ne doit pas l'être dans les faits quand, en raison de certaines circonstances, il s'avère utile aux intérêts de la société. L'ordre social n'étant pas atteint, l'infraction n'existe pas »[1]. En d'autres termes, selon Monsieur Danti-Juan, « l'infraction permet de préserver une valeur supérieure ou égale au bien sacrifié de sorte que […] cette utilité sociale de l'infraction fait perdre à la répression sa propre utilité »[2]. Par conséquent, l'exonération de la responsabilité pénale prévue par l'article 122-7 du Code pénale bénéficie à l'auteur de l'infraction nécessaire, mais également à ses éventuels coauteurs et complices. Dès lors, l'état de nécessité peut s'appliquer aux deux délits de violation de domicile. Il peut bénéficier tant à une personne physique qu'à une personne morale, ainsi qu'à un fonctionnaire.

La justification de l'infraction par l'état de nécessité n'interdit pas à la victime de l'infraction nécessaire de demander réparation pour les dommages subis, à condition que ces derniers ne soient pas dûs à une faute personnelle de la victime ou à la sauvegarde de ses propres intérêts. La victime peut demander réparation à l'auteur de l'infraction nécessaire en se fondant sur l'article 1384 alinéa 1er du Code civil et la présomption de responsabilité.

Par conséquent, l'auteur d'une violation de domicile peut être exonéré de sa responsabilité pénale, s'il prouve avoir commis le délit en état de nécessité. Toutefois, le juge judiciaire ne l'admet que rarement assurant ainsi l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

[1] **J. LEROY**, *op. cit.*, § 320, p. 178.
[2] **M. DANTI-JUAN**, « Etat de nécessité », *op. cit.*, § 54.

L'auteur d'une violation de domicile peut invoquer deux autres faits justificatifs, l'ordre de la loi et le commandement de l'autorité légitime. Compte tenu des éléments matériels du délit de violation de domicile prévu par l'article 432-8 du Code pénal, l'ordre de la loi n'est pas constitutif d'un fait justificatif pour le fonctionnaire[1]. En revanche, ce fait justificatif peut être invoqué par l'auteur d'une violation de domicile prévue par l'article 226-4 du Code pénal, même si les cas restent rares. Quant au commandement de l'autorité légitime, il peut être soulevé aussi bien par le particulier que par le fonctionnaire. Néanmoins, il apparaît bien plus adapté à la situation du fonctionnaire. En effet, la violation de domicile ainsi justifiée constitue l'accomplissement d'un acte de la fonction, d'un devoir professionnel.

L'ordre de la loi est prévu par l'article 122-4 alinéa 1er du Code pénal, qui dispose que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires »[2]. A la différence de l'ancien Code pénal, le législateur a ajouté le règlement à la loi lors de l'adoption de l'actuel Code. Néanmoins, cela ne signifie pas, conformément à la hiérarchie des normes, qu'un règlement puisse déroger à une loi. Un règlement peut cependant autoriser la commission d'une infraction, s'il met en application une disposition législative.

L'acte peut être prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires de toute nature. Il peut ainsi s'agir de dispositions législatives de nature pénale comme l'article 226-3 du Code pénal, qui oblige tout citoyen à secourir une personne en péril dès lors qu'il est possible d'agir sans risque pour soi, ni pour les tiers. En conséquence, si les conditions prescrites par cet article sont réunies, la personne, qui forcera le domicile d'une autre pour la sauver d'un incendie, ne sera pas condamnée pour violation de domicile. En effet, du fait même de l'ordre de la loi, elle sera exonérée de sa responsabilité pénale.

Néanmoins, l'ordre de la loi assure son rôle de cause exonératoire de responsabilité pénale uniquement si le comportement de la personne poursuivie correspond à la prescription ou à l'autorisation de la loi. En ce sens, il est nécessaire de constater l'existence d'« une adéquation entre la norme justificative et l'attitude du prévenu pour que celui-ci échappe […] à la répression »[3].

[1] V. *infra*, pp. 513-514.
[2] Article 122-4, alinéa 1er, *Code pénal, op. cit.*, p. 233.
[3] **M. DANTI-JUAN**, « Ordre de la loi », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*, § 25.

L'auteur d'une violation de domicile peut également être exonéré de sa responsabilité pénale en invoquant le commandement de l'autorité légitime. Ce dernier est prévu par l'article 122-4 alinéa 2 du Code pénal, qui dispose que « n'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte commandé par l'autorité légitime, sauf si cet acte est manifestement illégal »[1].

Comme le souligne Monsieur Danti-Juan, ce fait justificatif « procède comme le précédent de l'application d'un texte. Cependant, à la différence de l'ordre de la loi où l'exécutant doit se conformer spontanément à ce que le texte lui enjoint, il existe ici un intermédiaire qui prend la forme d'une autorité hiérarchique chargée de son application »[2]. Cette autorité hiérarchique doit être une émanation de la puissance publique. En ce sens, l'autorité légitime délivrant l'ordre peut être aussi bien une autorité judiciaire qu'administrative. Il peut encore s'agir d'une personne privée, mais uniquement si elle exerce des prérogatives de puissance publique. Ainsi, une simple personne privée ne peut être qualifiée d'autorité légitime.

Néanmoins, même si l'ordre émane d'une autorité exerçant des prérogatives de puissance publique, il est nécessaire que cette autorité soit compétente pour délivrer l'ordre. L'autorité doit avoir été investie par une loi ou un règlement du pouvoir d'ordonner l'acte en cause. Ainsi, si un officier de police judiciaire constitue bien une telle autorité vis-à-vis des agents de police judiciaire placés sous son autorité, il ne dispose toutefois pas du pouvoir de leur ordonner d'opérer une perquisition de nuit dans le cadre d'une instruction. Il ne peut le faire qu'après avoir reçu du juge d'instruction une commission rogatoire à cet effet. Aussi, dans une telle situation, les agents de police judiciaire ne pourraient se prévaloir, en cas de violation de domicile, du commandement donné par l'officier de police judiciaire, ce dernier ne constituant pas une autorité légitime.

A l'instar de Monsieur Danti-Juan, il convient de souligner que « le fait justificatif du commandement de l'autorité légitime est indissociable de l'ordre de la loi »[3]. Ainsi, ledit commandement doit avoir au moins l'apparence de la légalité, pour que le subordonné bénéficie de l'exonération de responsabilité pénale. Il importe peu qu'en réalité l'ordre de l'autorité hiérarchique soit illégal, du moment que l'illusion de la légalité était suffisamment importante au moment de l'accomplissement de l'acte.

[1] Article 122-4, alinéa 2, *Code pénal*, *op. cit.*, p. 233.
[2] **M. DANTI-JUAN**, *op. cit.*, § 28.
[3] **M. DANTI-JUAN**, *op. cit.*, § 33.

En effet, l'article 122-4, alinéa 2, du Code pénal affirme que l'acte ordonné par l'autorité légitime est justifié, sauf si le commandement est manifestement illégal. En conséquence, il revient à l'agent subalterne d'être attentif et d'être capable d'identifier un ordre manifestement illégal délivré par son supérieur hiérarchique, et surtout, de désobéir, s'il ne veut pas engager sa responsabilité pénale. Le commandement manifestement illégal est l'ordre entaché d'une illégalité évidente. Toutefois, la Cour de cassation s'attache également à prendre en compte les connaissances et la position hiérarchique de l'exécutant, afin de déterminer si ce dernier était en mesure de reconnaître qu'il était en présence d'un tel commandement et qu'il aurait dû désobéir[1]. Enfin, si le commandement de l'autorité légitime n'est pas manifestement illégal, l'exécutant ne peut bénéficier de ce fait justificatif que s'il a respecté les limites de l'ordre lors de son exécution. Il doit ainsi s'y être strictement conformé.

En conséquence, si l'ensemble des conditions ainsi énoncées est réuni, le fait justificatif du commandement de l'autorité légitime peut bénéficier à l'auteur d'une violation de domicile. La violation de domicile s'avère alors nécessaire en raison de son utilité pour le corps social. L'auteur n'est alors pas responsable pénalement. Cette exonération s'étend à tous les protagonistes de l'infraction, c'est-à-dire aux éventuels coauteurs et complices. En outre, selon une jurisprudence ancienne et constante[2], l'auteur de l'infraction est également exonéré de sa responsabilité civile.

En conséquence, le juge judiciaire a adopté une interprétation large des personnes susceptibles d'accomplir le délit de violation de domicile, auxquelles il applique les peines prévues par le Code pénal qu'il adapte à chacun d'entre eux et aux circonstances de fait de l'espèce. En outre, il adopte une interprétation raisonnée de l'élément intentionnel dudit délit, quel qu'en soit l'auteur. Quant aux causes d'irresponsabilité pénale, il les interprète de manière restrictive. Le juge judiciaire assure, par chacune de ces actions, de manière satisfaisante l'effectivité des garanties offertes par l'inviolabilité du domicile. Il renforce

[1] Pour une illustration de cette jurisprudence, v. Cass. crim., 13 octobre 2004, *Bull. crim.*, 2004, n° 243, pp. 885-906 ; **C. S. ENDERLIN**, « Affaire des paillotes : une preuve peut être illégale, mais pas l'ordre d'un préfet », *A.J. pén.*, 2004, p. 451 ; **E. FORTIS**, *Rev. sc. crim.*, 2005, pp. 66-67 : en l'espèce, la Cour de cassation a jugé qu'un colonel de gendarmerie n'a pas pu se méprendre sur la légalité de l'ordre donné par un préfet de procéder à la destruction de paillote de manière clandestine en utilisant un moyen dangereux sans requérir la force publique pour assurer la sécurité des personnes et des biens et en laissant sur les lieux des tracts diffamatoires destinés à égarer les enquêteurs sur l'identité des auteurs des faits.

[2] Cass. crim., 19 novembre 1903, *Gaz. Pal.*, 1903, 2ème sem., pp. 594-595.

également la sauvegarde de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté et de sa vie privée en son domicile, en interprétant de manière extensive les moyens illicites nécessaires à la constitution de la violation de domicile commise par une simple personne.

SECTION II – L'INTERPRÉTATION JURISPRUDENTIELLE EXTENSIVE DES MOYENS ILLICITES.

A la différence de la violation de domicile accomplie par un fonctionnaire, le délit de violation de domicile commis par une personne n'existe que si l'individu recourt à des moyens illicites. L'article 184 de l'ancien Code pénal prévoyait initialement en son paragraphe 2 que l'auteur de l'infraction devait s'être introduit à l'aide de menaces ou de violences. Le législateur de 1832 n'a donné aucune définition de ces notions. C'est pourquoi le juge judiciaire est intervenu. Ce dernier a apprécié de manière souple les termes de menaces et de violences prévues par l'ancien Code pénal et les a défini (§ 1).

Toujours dans le but de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, il a interprété de manière extensive ces moyens illicites, voire dans certains cas en faisant preuve d'une audace indispensable. Cela a ainsi conduit le législateur à consacrer cette extension par l'adoption de la loi du 8 juin 1970 en retenant de nouvelles qualifications de moyens illicites repris par le Code pénal actuel. Le juge judiciaire poursuit alors sa polique jurisprudentielle d'interprétation extensive des moyens illicites (§ 2).

Le juge judiciaire interprète les nouveaux moyens à partir de ses interprétations de ceux de menace et de violence, prévus par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Dès lors, l'étude de la jurisprudence judiciaire portant sur les moyens illicites antérieure à 1970 s'impose, afin de comprendre l'appréhension actuelle du juge judiciaire des moyens illicites constitutifs du délit de violation de domicile prévu par l'article 226-4 du Code pénal.

§ 1 – Une interprétation large sous l'empire de l'ancien Code pénal.

L'étude de la jurisprudence judiciaire monte que le juge est intervenu pour tenter d'identifier les moyens illicites, éléments constitutifs du délit de violation de domicile commis par une personne, prévu par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Il a en particulier défini la notion de violence, les cas de recours aux menaces étant bien plus rares comme a pu le souligner Garçon[1]. Le juge judiciaire a alors admis que le recours à des menaces et le recours à des violences envers les personnes (A) étaient constitutifs des moyens illégaux caractérisant la violation de domicile, ainsi que le recours à des violences contre les choses (B).

A – Les menaces et les violences envers les personnes.

Il convient, dès à présent, de préciser que le terme de menace employé dans le paragraphe 2 de l'article 184 de Code pénal ne correspond pas à l'infraction spécifique de menace prévue par le Code. Selon Cornu, une menace est « un acte d'intimidation consistant pour une personne, à inspirer à une autre la crainte d'un mal projeté contre sa personne, sa famille ou ses biens, par l'annonce […] de la mise à exécution de ce projet »[2]. Ainsi, comme le soulignaient à juste titre Garçon[3] ou encore Garraud[4], le délit de violation de domicile par un particulier à l'aide de menaces suppose que l'occupant du domicile, ou au moins une personne de son entourage, soit nécessairement présent au moment de l'introduction dans les lieux. En effet, les menaces ne peuvent s'adresser qu'à une personne.

Le juge judiciaire est intervenu afin de préciser les formes que peuvent prendre ces menaces. Il a commencé par reconnaître les menaces verbales et gestuelles en tant qu'élément constitutif du délit de violation de domicile commis par un particulier. Dans un arrêt du 11 janvier 1873[5], la Cour d'appel d'Amiens a condamné un époux pour violation de domicile pour s'être introduit violemment dans le domicile de son épouse, tout en proférant des injures et des menaces contre cette dernière.

---

[1] **E. GARÇON**, *op. cit.*, § 105, p. 734.
[2] **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, éd. 2011, p. 648.
[3] **E. GARÇON**, *op. cit.*, § 105, p. 734.
[4] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1550, p. 436.
[5] C.A. Amiens, 11 janvier 1873, *S.*, 1874, 2, p. 246 ; *D.*, 1873, 2, p. 156.

Le juge judiciaire ne s'est pas limité à cette conception restreinte de la notion de menace. Il a admis comme constitutive de menaces l'attitude adoptée par l'auteur de la violation de domicile. Monsieur Vitu considère en effet que la notion de menace est « non seulement des paroles de nature à faire pression sur les destinataires, mais aussi des attitudes inquiétantes, porteuses de ce que l'on pourrait appeler des menaces incluses »[1].

Dans un arrêt du 16 décembre 1911 de la Cour d'appel de Pau[2], les anciens propriétaires d'une maison, expropriés, se sont introduits à l'intérieur en se présentant comme étant les propriétaires de l'édifice et se sont comportés comme les maîtres des lieux, malgré les protestations du réel propriétaire, présent. Ils se sont installés pour la journée dans la maison et ont chassé les ouvriers effectuant des travaux sur place. La Cour d'appel de Pau a jugé que ces faits caractérisaient une introduction à l'aide de violences, mais également de menaces par les prévenus, constituant le délit de violation de domicile. Il est ainsi permis d'affirmer que les menaces retenues par le juge judiciaire relèvent, en l'espèce, de l'attitude des anciens propriétaires, puisqu'aucune menace verbale ou même écrite n'a été soulignée.

Dans un arrêt du 16 février 1916, la Cour d'appel de Paris a jugé que « l'irruption intempestive d'un certain nombre d'individus, quand cette irruption est de nature à impressionner les personnes présentes et à paralyser leurs tentatives de protestation »[3] constitue notamment une menace. Elle a ajouté « qu'il ne [pouvait] […] être douteux qu'il y ait violences et menaces délictueuses quand il y a expulsion par la force des lieux occupés, prise de possession au lieu et place de la personne évincée »[4]. Cet arrêt a été confirmé par la Cour de cassation dans un arrêt du 7 juillet 1916. Cependant, la Haute juridiction s'est limitée à cette confirmation, sans apporter de précision quant à la forme de menaces utilisées. Elle a alors consacré de manière implicite la solution adoptée par les juges du fond. Elle reconnaît que les menaces nécessaires à la constitution du délit de violation de domicile par un particulier peuvent consister en une attitude comminatoire de l'auteur de ladite infraction.

Dans un arrêt du 22 septembre 1930[5] la Cour de cassation a confirmé sa position adoptée dans l'arrêt du 7 juillet 1916. En l'espèce, un couple de propriétaire accompagné d'un autre individu se sont présentés au domicile des locataires, afin de les intimider et de les

[1] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 2, *op. cit.*, § 2025, p. 1644.
[2] C.A. Pau, 16 décembre 1911, *op. cit.*
[3] C.A. Paris, 16 février 1916, *op. cit.*, p. 112.
[4] *Idem*.
[5] Cass. crim., 22 septembre 1930, *op. cit.*

contraindre à quitter l'appartement. Après avoir ouvert la porte de l'appartement, l'un des locataires a tout de suite voulu la refermer en apercevant les trois individus. Le couple s'y est alors opposé par la force, pendant que la tierce personne passait le genou entre le vantail et le montant, afin de maintenir la porte d'entrée ouverte. Les juges du fond et la Cour de cassation ont « reconnu que les éléments matériels du délit de violation de domicile prévu et puni par l'article 184 du Code pénal se rencontraient indiscutablement en l'espèce »[1].

En l'espèce, les juges du fond et la Haute juridiction ont considéré implicitement que l'introduction dans le domicile des locataires avait eu lieu aussi bien à l'aide de violences que de menaces. Ces dernières seraient constituées par l'attitude générale adoptée par les trois individus poursuivis. Cette confirmation de la position de la Cour de cassation de 1916 s'avère fort discrète. La Haute juridiction semble présenter des réticences à reconnaître expressément l'attitude comminatoire comme menaces et élément constitutif du délit de violation de domicile.

En effet, le recours à une méthode de reconnaissance implicite, et même de non dit dans l'arrêt du 22 septembre 1930, laisse à penser que la Cour de cassation n'était pas entièrement convaincue par cette extension de la notion de menace. Or, il apparait que tel était bien le cas. L'étude de la jurisprudence montre que le juge judiciaire, la Cour de cassation en particulier, n'a plus jamais eu recours depuis 1930 à cette conception élargie des menaces. Dès lors que le juge judiciaire s'est trouvé en présence de faits similaires, il a fait le choix de retenir la seule qualification de violences, et non, de les associer à des menaces. Il en est ainsi dans l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 19 février 1951[2], malgré les affirmations contraires de Messieurs Pradel et Danti-Juan[3] ou encore de Madame Matsopoulou[4]. Il en est de même dans les arrêts[5] de la Cour de cassation du 26 juin 1956[6] et du 20 juin 1957[7], contrairement à la thèse soutenue par Madame Matsoupoulou[8] et à ce que laisse entendre Monsieur Vitu[9].

Toutefois, la démarche adoptée par le juge judiciaire n'a pas été inutile. Elle a, dans un premier temps, permis au juge d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet,

[1] Cass. crim., 22 septembre 1930, *Bull. crim.*, 1930, n° 243, p. 481.
[2] V. *infra*, pp. 442-443, 445. C.A. Paris, 19 février 1951, *op. cit.*
[3] **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, § 183, p. 163.
[4] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 78.
[5] V. *infra*, pp. 444-445.
[6] Cass. crim., 26 juin 1956, *Bull. crim.*, 1956, n° 492, pp. 901-902 ; *D.*, 1956, juris., p. 580.
[7] Cass. crim., 20 juin 1957, *op. cit.*
[8] **H. MATSOPOULOU**, *ibid.*
[9] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 2, *op. cit.*, § 2025, p. 1644.

en reconnaissant que l'attitude comminatoire d'un individu constitue une menace, le juge judiciaire a pu interpréter de nouveaux faits d'introduction dans le domicile d'une personne et les qualifier de violation de domicile. Il a ainsi étendu la protection du domicile offerte par l'ancien Code pénal, et *a fortiori*, les garanties de la sécurité, de la tranquillité ainsi que de la liberté, de l'intimité et de la vie privée de la personne en son domicile.

Dans un second temps, l'extension jurisprudentielle de la notion de menace a eu pour but de renforcer la motivation des décisions du juge judiciaire. En ce sens, dans chacune des espèces précédemment étudiées, à chaque fois que le juge judiciaire a admis qu'une attitude comminatoire constituait une menace, à l'aide de laquelle un individu au moins s'était introduit dans le domicile d'un tiers, des violences morales avaient également été utilisées à l'appui de l'immixtion.

Le juge judiciaire a choisi de retenir l'existence de menaces à travers l'attitude inquiétante de l'auteur du délit, afin de renforcer son argumentation et de ne pas fonder la qualification de la violation de domicile sur la seule existence de violences morales. Il souhaitait sans doute attendre que cette dernière notion soit pleinement assimilée par la doctrine, et surtout, par le justiciable, avant de fonder ses décisions sur ce seul moyen illicite. Cela explique alors pourquoi il abandonne après 1930 toute référence à la conception étendue de la menace en présence de faits similaires à ceux évoqués et ne retient que l'existence de violences morales[1].

Ainsi, le juge judiciaire est également intervenu pour interpréter la notion de violence prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Il a tout d'abord considéré que les violences, à l'aide desquelles une personne s'introduisait dans le domicile d'une autre, pouvaient être dirigées à l'encontre des personnes. Le juge judiciaire estimait alors que les violences reposaient sur l'emploi illégitime de la force dirigées contre des personnes.

Ces violences se constituaient des violences physiques, corporelles caractérisées par un acte positif matériel. Dans le cadre de sa jurisprudence relative à la violation de domicile, le juge judiciaire n'a pas défini la notion de violences physiques. Lorsqu'il constatait l'usage de telles violences, il ne précisait pas leur nature. Il affirmait simplement que l'élément matériel de violence nécessaire à la constitution du délit de violation de domicile était

[1] V. *infra*, pp. 441-446.

caractérisé[1]. Cela s'explique sans doute par la circonstance que les violences physiques correspondent au sens premier de la notion de violence. Afin de comprendre ce que recouvre la violence physique, il est alors nécessaire de se reporter à la doctrine, ainsi qu'à l'appréciation faite par le juge judiciaire dans le cadre de sa jurisprudence relative aux infractions portant sur les violences volontaires.

Un acte violent consiste en un contact entre l'auteur de la violation de domicile et la personne présente au domicile ou permettant l'accès au domicile. Ce contact peut être direct mais également indirect, réalisé par l'intermédiaire d'une arme ou d'un objet. Ces contacts violents sont qualifiés de coups, même en l'absence de traces ou de lésions. Ils sont en revanche qualifiés de blessures, en cas de lésion par fractures, brûlures ou encore rupture des tissus.

Selon Garraud[2] et Garçon[3], les violences contre les personnes englobaient également les voies de fait. Seul Garraud a pris la peine d'apporter une définition de la notion de voie de fait, mais qui nécessite davantage de précisions. Il a souligné que deux définitions pouvaient être données à la voie de fait. « Dans un sens large, […] on entend, par là, tout emploi d'une force […] de fait […] qui peut être dirigée, tant sur des objets matériels que sur des personnes. Dans un sens étroit, c'est à cette dernière situation que se réfère plus particulièrement le mot voies de fait, […] c'est contre les personnes que les violences sont exercées »[4].

Ainsi, selon Garraud, les violences contre les personnes comprenaient les voies de fait, dont l'auteur retenait le sens strict, à savoir l'emploi d'une force visant les personnes. Or, cette définition apparaît bien insuffisante. Elle ne permet pas de déterminer la différence entre les violences entre les personnes et les voies de fait. Elle ne permet pas d'identifier la spécificité de la notion de voie de fait par rapport à celle de violence envers les personnes, à laquelle elle appartenait. Il est alors indispensable d'apporter des précisions à cette définition.

Selon Cornu, la voie de fait est au sens strict une « violence (envers une personne) ne constituant ni une blessure ni un coup [telle que] […] le fait de saisir une personne au corps,

[1] V. Cass. crim., 4 juin 1971, *op. cit.* Il convient de préciser que les décisions judiciaires constatant l'usage de violences physiques, dans le cadre du délit de violation de domicile commis par une personne, sont très rarement, voire pas publiées, ce qui explique la quasi absence de références jurisprudentielles.
[2] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1550, p. 436.
[3] **E. GARÇON**, *op. cit.*, § 107, p. 734.
[4] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, note n° 45, p. 436.

de lui cracher à la figure »[1]. En d'autres termes, comme le souligne Monsieur Conte, il s'agit de « toutes atteintes corporelles matérielles ne correspondant pas à un coup proprement dit [telle que] […] agripp[er une personne] par ses vêtements [ou] […] la mainten[ir] contre un mûr »[2].

Le juge judiciaire n'utilisait pas l'expression de voie de fait pour qualifier des faits de violences physiques dans le cadre du délit de violation de domicile par un particulier. En effet, le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal ne prévoyait que la notion de violence. Néanmoins, le juge judiciaire avait recours à la notion de voie de fait, lorsqu'il statuait sur des infractions portant sur des violences volontaires[3]. Le législateur a même consacré en la matière cette notion par une loi du 13 mai 1863[4]. La comparaison entre cette notion de voie de fait et celle de violences en cas de violation de domicile par une personne montre que, même si le juge judiciaire n'utilisait pas expressément le terme de voie de fait, certaines des violences admises comme élément matériel constitutif du délit de violation de domicile correspondent à cette notion de voie de fait, au sens strict, utilisée en matière de violences volontaires. Cela explique pourquoi, malgré l'absence d'une telle référence dans les décisions judiciaires relatives à la violation de domicile, des auteurs tels que Garraud présentent la notion de violence physique interprétée par le juge judiciaire comme comprenant toute voie de fait.

Ainsi, dans l'arrêt du 22 septembre 1930 de la Cour de cassation[5], le fait pour trois individus d'empêcher par la force l'occupant du domicile de refermer sa porte, notamment avec l'un d'entre eux passant son genou entre le vantail et le montant, est bien constitutif de violences physiques, en particulier de voies de fait. La Cour de cassation a relevé qu'en l'espèce, les éléments matériels du délit de violation de domicile, prévu et puni par l'article 184 du Code pénal, se rencontraient indiscutablement. La Cour de cassation considérait alors que l'introduction dans le domicile de la victime avait eu lieu notamment à l'aide de violences. Aussi, même si en l'espèce la Haute juridiction n'a pas explicitement précisé que des violences ont été utilisées, les faits laissent clairement apparaître l'usage de violences physiques, notamment de voies de fait. Par conséquent, même si le juge judiciaire n'utilisait pas expressément l'expression, il recourait implicitement à la notion de voie de fait.

[1] **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, éd. 2011, p. 1072.
[2] **Ph. CONTE**, *Droit pénal spécial*, 3ème éd., Paris, Manuel, Litec, 2007, § 157, p. 86.
[3] Dans un arrêt du 25 février 1843, la Cour de cassation a jugé que les voies de fait constituaient des violences : Cass. crim., 25 février 1843, *S.*, 1843, 1, pp. 656-657.
[4] V. **Ph. CONTE**, *op. cit.*, § 157, p. 86.
[5] Cass. crim., 22 septembre 1930, *op. cit.*

De même, dans un arrêt du 4 juin 1971 de la Cour de cassation[1], deux individus appartenant à « un groupe de manifestants se sont introduits à l'intérieur [d'un] […] ministère […] en repoussant avec force une porte, qu'un gardien de la paix et un garde républicain tentaient de fermer, et ont fait irruption, en bousculant les gardiens qui s'y opposaient, dans un salon de l'appartement privé […] [d'un] ministre »[2]. La Cour de cassation a jugé que ces personnes avaient « fait usage de violences pour s'introduire tant dans la cour du ministère que dans l'appartement privé du ministre »[3]. En conséquence, bien que la Haute juridiction n'ait utilisé que le terme de violence, les faits retenus permettent d'affirmer qu'il s'agissait non seulement de violences physiques, mais surtout de voies de fait. A défaut de recourir explicitement à l'expression de voie de fait, il ne fait aucun doute que le juge judiciaire utilisait la notion de voie de fait de manière implicite.

Le juge judiciaire a alors adopté une conception large des violences physiques comprenant des coups, des blessures et des voies de fait. Le juge judiciaire a alors pu sanctionner des hypothèses plus vastes d'introduction illégale dans le domicile d'une personne par une autre grâce à son interprétation téléologique[4] des violences physiques. En ce sens, il a alors assuré de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il a ainsi étendu la protection offerte au domicile de la personne, et *a fortiori* à celle-ci également. Par conséquent, la sauvegarde de la sécurité, de la tranquillité, de la liberté de l'intimité et de la vie privée de la personne en son domicile s'en est trouvée renforcée.

Après avoir déterminé que le terme « violences » prévu par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal avait pour sens les violences physiques envers les personnes, le juge judiciaire a élargi son interprétation. Il a admis que les violences morales envers les personnes constituaient un moyen illicite à l'aide duquel un particulier s'introduisait dans le domicile d'une tierce personne.

Dans un arrêt du 24 juin 1893[5], la Cour de cassation a relevé que le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal n'a pas spécifié le caractère des violences nécessaires pour constituer le délit de violation de domicile accompli par une personne. Elle a affirmé que « l'introduction se produit nécessairement à l'aide de violences, lorsqu'elle a lieu, non

[1] Cass. crim., 4 juin 1971, *op. cit.*
[2] Cass. crim., 4 juin 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 178, p. 449.
[3] *Idem*.
[4] V. *supra*, pp. 37-38.
[5] Cass. crim., 24 juin 1893, *op. cit.*

seulement contre le gré, mais malgré les protestations des habitants avec un déploiement de force tel qu'il ne leur permet pas de résister »[1].

En l'espèce, l'occupante était absente. Toutefois, ses employées ont vainement tenté d'empêcher le prévenu de pénétrer dans le domicile de leur employeur. Cependant, l'individu était accompagné de quatre hommes. La Cour de cassation a jugé que « l'irruption subite de cinq individus doit être considérée […] comme ayant été de nature à exercer sur ces femmes une impression assez forte pour qu'elles aient cru devoir, par prudence, renoncer à toute résistance matérielle et même cesser leur protestation »[2]. La Haute juridiction a estimé que l'élément essentiel de violence exigé par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal était bien établi en l'espèce.

Il ressort nettement des faits de cette affaire que les violences utilisées pour s'introduire dans le domicile de la victime ne sont pas des violences physiques. En effet, aucun coup, aucune blessure, ni aucune voie de fait n'a été accompli. Les violences utilisées en l'espèce correspondent à « un acte de force dont le caractère illégitime tient […] par l'effet d'intimidation à la peur inspirée »[3]. Or, il s'agit de la définition de la notion de violence morale élaborée par Cornu.

Par conséquent, dans l'arrêt du 24 juin 1893, la Cour de cassation a étendu pour la première fois la conception de violences envers les personnes aux violences morales, même si ce n'est que de manière implicite. En d'autres termes, même si la Haute juridiction n'a pas qualifié expressément les violences de violences morales, elle a reconnu pour la première fois qu'une personne, qui s'était introduit dans le domicile d'une autre à l'aide de telles violences, a commis une violation de domicile prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal.

La Cour d'appel de Paris a appliqué cette solution dans un arrêt du 16 février 1916[4]. Elle en a profité pour élaborer une décision plus intelligible. Dans cet arrêt, pour la première fois, le juge judiciaire a affirmé que « les violences visées par l'article 184 du Code pénal doivent s'entendre aussi bien des violences morales que des violences physiques »[5]. Il a ainsi établi expressément l'existence d'une différence entre les deux types de violences dirigées

[1] Cass. crim., 24 juin 1893, *Bull. crim.*, 1893, n° 166, p. 258.
[2] *Idem*.
[3] **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, éd. 2011, p. 966.
[4] C.A. Paris, 16 février 1916, *op. cit.*
[5] *Ibid.*, p. 112.

contre les personnes. La Cour d'appel de Paris a en outre pris le soin de préciser ce que la jurisprudence considère relever des violences morales[1]. Il s'agit de « l'irruption intempestive d'un certain nombre d'individus, quand cette irruption est de nature à impressionner les personnes présentes et à paralyser leurs tentatives de protestations »[2].

Cet arrêt est confirmé par la Cour de cassation dans un arrêt du 7 juillet 1916. Toutefois la Haute juridiction n'a pas repris la distinction établie par la Cour d'appel entre les violences physiques et les violences morales. Elle a simplement utilisé le terme général de violences prévu par l'article 184 du Code pénal. Cela s'explique sans doute par la circonstance qu'en l'espèce, les prévenus avaient eu recours aussi bien à des violences morales qu'à des violences physiques. En effet, ils ont également été condamnés pour avoir commis le délit de coups et blessures sanctionné par l'ancien Code pénal. Les deux types de violences étant réunies en l'espèce, la Cour de cassation n'a ainsi pas jugé utile de souligner la différence pour constater la constitution du délit de violation de domicile.

La Haute juridiction a adopté la même attitude dans l'arrêt du 22 septembre 1930[3]. Elle n'a d'ailleurs établi aucune distinction entre les moyens illicites nécessaires à la constitution de la violation de domicile par un particulier. En l'espèce, les prévenus s'étaient introduits dans le domicile à l'aide de menaces, comme il l'a été démontré précédemment[4], mais aussi à l'aide de violences. Ces dernières ont consisté en des violences physiques, plus particulièrement une voie de fait[5]. Ces violences avaient également un caractère moral, puisqu'en se présentant à trois pour intimider et contraindre la victime à quitter son domicile, les auteurs du délit de violation de domicile ont déployé une telle force que la victime a tenté en vain de résister.

La Cour d'appel de Paris a maintenu, dans un arrêt du 19 février 1951[6], son interprétation extensive, établie en 1916, de la notion de violence prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. En l'espèce, un syndicaliste, accompagné d'une soixantaine d'ouvriers, s'était introduit dans une usine malgré l'opposition des surveillants. Ces derniers lui avaient indiqué qu'il devait disposer d'une autorisation, mais l'avaient rapidement laissé passer de crainte de déclencher un incident. La Cour d'appel de Paris a

[1] Ainsi que de menaces, comme il l'a été démontré précédemment, v. *supra*, pp. 435-436.
[2] C.A. Paris, 16 février 1916, *op. cit.*, p. 112.
[3] Cass. crim., 22 septembre 1930, *op. cit.*
[4] V. *supra*, pp. 436-437.
[5] V. *supra*, p. 440.
[6] C.A. Paris, 19 février 1951, *op. cit.*

constaté qu'aucune menace de violences matérielles n'avait été formulée. Toutefois, elle a relevé qu'un déploiement de force ne permettant pas de résister suffisait. Dès lors, elle a jugé qu'en l'espèce, l'introduction dans le domicile avait été précédée et rendue possible par le recours à des moyens violents, qui ont rendu platonique l'opposition des surveillants[1]. Ces moyens relèvent de la qualification de violences morales envers les personnes.

Bien qu'elle ait été en présence de fait constituant uniquement des violences morales, la Cour de cassation n'a pas saisi l'occasion pour les qualifier comme telles expressément, dans un arrêt du 26 juin 1956[2]. En l'espèce, un couple de propriétaires accompagné du gérant de l'immeuble et de plusieurs déménageurs, s'est fait ouvrir la porte du domicile de leur locataire, une veuve sexagénaire, en recourant à une ruse. Ils se sont tous introduits de force dans ledit domicile, malgré les protestations de la locataire, et ont enlevé ses meubles. La Cour de cassation a considéré que « ce déploiement de force était tel qu'il a fait sur la veuve […] une impression suffisante pour qu'elle n'ait pu que renoncer à toute résistance matérielle »[3]. La Haute juridiction a jugé que les violences, élément constitutif du délit prévu par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, étaient suffisamment caractérisées.

Contrairement aux espèces des arrêts du 7 juillet 1916 et du 22 septembre 1930, la présente affaire présentait l'avantage de ne porter que sur des violences morales. Aussi, il est regrettable que la Cour de cassation n'ait pas profité de cet arrêt du 26 juin 1956 pour reconnaître explicitement, dans un attendu de principe, l'existence des violences morales comme élément matériel constitutif de la violation de domicile par un particulier, ainsi que leur différence avec les violences physiques.

Il est heureux de constater que cette reconnaissance a eu lieu à peine moins d'une année plus tard. Dans un arrêt du 20 juin 1957[4], la Cour de cassation a constaté que plusieurs individus s'étaient introduits dans un chalet-hôtel contre la volonté de la gérante. Elle a relevé que « ce déploiement de force, qui fut immédiatement suivi de l'occupation d'une partie des lieux […] constituait bien de la part […] [des prévenus] une violence de nature à enlever à la

[1] *Ibid.*, p. 231.
[2] Cass. crim., 26 juin 1956, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 26 juin 1956, *Bull. crim.*, 1956, n° 492, p. 902.
[4] Cass. crim., 20 juin 1957, *op. cit.*

[…] [gérante], qu'ils savaient sans défense et privée de toute protection, toute velléité de résistance »[1].

Ne constatant aucune violence physique, la Cour de cassation a saisi l'occasion pour consacrer expressément la notion de violences morales. Elle a ainsi affirmé que « les violences, constitutives du délit de violation de domicile, doivent s'entendre aussi bien des violences morales que des violences physiques et, spécialement, de l'irruption de nature à impressionner les personnes présentes et à paralyser leurs tentatives de protestation »[2].

En étendant la notion de violence prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal aux violences morales, le juge judiciaire a eu recours à la méthode d'interprétation téléologique. Il s'est également ouvert la possibilité de réprimer de nouveaux cas d'immixtion illégale dans le domicile d'une personne par un particulier. Il a alors élargi la sauvegarde du domicile prévue par l'ancien Code pénal. Les garanties de la sécurité, de la tranquillité, de la liberté, de l'intimité et de la vie privée de la personne en son domicile s'en sont ainsi trouvées accrues. Le juge judiciaire a par conséquent assuré de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Une dernière observation doit être apportée quant aux violences envers les personnes. Il ressort de l'étude de la jurisprudence judiciaire que, pour qu'une introduction dans le domicile d'une personne par une autre à l'aide de violences envers les personnes puisse être qualifiée de violation de domicile réprimée par l'article 184 paragraphe 2 de l'ancien Code pénal, il n'était pas obligatoire que les violences aient été exercées à l'encontre de la personne occupant le domicile. En effet, dans l'arrêt du 24 juin 1893, la Cour de cassation a reconnu la qualification de violation de domicile à l'aide de violences morales alors que ces dernières ont été dirigées non à l'encontre de l'occupante du domicile violé, absente au moment des faits, mais à l'encontre de ses employées présentes dans les lieux.

Ce constat est d'autant plus vrai lorsque le domicile violé est celui d'une personne morale. Dans l'arrêt du 19 février 1951, la Cour d'appel de Paris a reconnu l'usage de violences morales à l'égard des surveillants présents dans l'usine au moment des faits. Ainsi, les violences envers les personnes pouvaient être dirigées aussi bien à l'encontre de l'occupant du domicile qu'à l'encontre de toute personne présente au domicile au moment des faits, en particulier en cas d'absence de l'occupant.

[1] *Ibid.*, p. 943.
[2] *Idem.*

En conséquence, sous l'empire de l'ancien Code pénal, le juge judiciaire a commencé par adopter une politique jurisprudentielle d'interprétation large de la notion de menaces qu'il a finalement abandonnée au profit de la notion de violences. Il a en effet adopté une interprétation étendue de cette dernière appréciant largement la notion de violences envers les personnes. Il a considéré que les violences envers les personnes pouvaient être constituées par des violences physiques mais aussi par des violences morales[1]. Les violences physiques « consist[ai]ent habituellement dans le fait de porter des coups, de causer des blessures ou de commettre des voies de fait »[2]. Quant aux violences morales, il s'agissait de l'irruption généralement de plusieurs individus, qui entrainaît un déploiement de force de nature à impressionner les personnes présentes au domicile, au point de renoncer à toute résistance matérielle et de réduire leurs protestations, voire de les anéantir ou de les paralyser. Le juge judiciaire ne s'est pas arrêté à cette interprétation. Cherchant à assurer d'avantage l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, il a alors considéré que le terme de violences, prévu par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, comprenait également les violences contre les choses.

B – Les violences contre les choses.

La Cour d'appel d'Angers a été la première juridiction à étendre l'interprétation de la notion de violences prévues par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Dans un arrêt du 24 octobre 1856[3], elle a constaté qu'un époux s'était introduit dans la maison assignée comme domicile à sa femme par une ordonnance judiciaire, réglant la séparation de

[1] Il convient de souligner que l'extension jurisprudentielle de la notion de violence utilisée en cas de violation de domicile par un particulier aux violences morales coïncide avec celle réalisée par le juge judiciaire de la notion de voie de fait en matière de violences volontaires. En d'autres termes, sous l'empire de l'ancien Code pénal, dans le cadre de sa jurisprudence relative aux infractions de violences volontaires le juge judiciaire a étendu la définition de voie de fait à une conception identique à celles des violences morales qu'il a retenu en matière de violation de domicile par un particulier. V. **Ph. CONTE**, *op. cit.*, § 157, p. 86. En outre, il s'avère que pour définir lesdites violences morales, le juge judiciaire n'a sans doute fait qu'appliquer la conception étendue de la voie de fait à la matière du délit de violation de domicile commis par un particulier. En effet, la jurisprudence judiciaire extensive de la notion de voie de fait s'avère antérieure à la présente jurisprudence. V. Cass. crim., 19 février 1892, *D.*, 1892, 1, p. 550. Par ailleurs, si le juge judiciaire a retenu la qualification de violences morales et non de voie de fait alors qu'il leur applique la même définition, c'est sans doute parce que le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal ne visait expressément que le terme de « violence ».

[2] Note sous Cass. crim., 26 juin 1956, *D.*, 1956, juris., p. 580.

[3] C.A. Angers, 24 octobre 1856, *D.*, 1857, 2, p. 48.

corps du couple. Le mari avait pénétré dans ledit domicile en escaladant la fenêtre du grenier et en renversant les obstacles qui obstruaient le passage. La Cour d'appel d'Angers a affirmé que « de la disposition même des termes de l'article 184 du Code pénal, il ressort que la circonstance de violence […] ne peut avoir le sens restreint d'actes matériels de violence envers les personnes et s'applique nécessairement à tout moyen violent à l'aide duquel tout individu s'introduit dans le domicile d'un citoyen malgré ce dernier »[1].

Si la notion de violence prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 ne visait pas seulement les violences envers les personnes, cela signifie que la Cour d'appel d'Angers a reconnu de manière implicite que les violences exercées sur les choses constituaient un moyen illicite pouvant aider à l'introduction dans le domicile d'un tiers. Cette reconnaissance est *a fortiori* avérée en l'espèce, puisque les moyens utilisés par l'époux pour pénétrer dans le domicile de sa femme sont des violences envers les choses, consistant à escalader une fenêtre et à vaincre des obstacles matériels à l'entrée.

La Cour d'appel de Chambéry, dans un arrêt du 28 février 1867[2], a rendu une solution en parfaite opposition avec celle de la Cour d'appel d'Angers. Elle a affirmé que « la violence à l'aide de laquelle on s'est introduit […] doit avoir été exercée directement ou indirectement sur la personne »[3]. Elle a en outre précisé qu'en droit, la notion de violence n'était pas confondue avec celle de voie de fait, dont l'objet peut être aussi bien une personne qu'une chose. Elle a alors jugé qu'en l'absence d'une violence personnelle, d'une contrainte ou d'une intimidation quelconque vis-à-vis de l'occupant du domicile, la destruction partielle ou totale d'un édifice ou de ses clôtures ne constituait pas un moyen illicite nécessaire à la constitution du délit de violation de domicile puni par l'article 184 paragraphe 2 de l'ancien Code pénal.

La Cour d'appel de Chambéry a par conséquent adopté une interprétation restrictive de la notion de violence. Elle a refusé de reconnaître qu'une personne s'introduisant dans le domicile d'un tiers à l'aide de violences exercées sur les choses commettait le délit de violation de domicile. Cette solution a fait l'objet de critiques. Selon l'annotateur de l'arrêt, « l'argument tiré […] de la signification juridique du mot violence est […] spécieux »[4]. L'auteur indique que s'il a été établi une distinction entre la violence et la voie de fait, les rédacteurs de l'ancien Code pénal ne semblent pas en avoir tenu compte dans le cadre de

[1] *Idem*.
[2] C.A. Chambéry, 28 février 1867, *S.*, 1867, 2, pp. 345-346 ; *D.*, 1867, 2, p. 63.
[3] C.A. Chambéry, 28 février 1867, *S.*, 1867, 2, p. 345.
[4] Note sous C.A. Chambéry, 28 février 1867, *S.*, 1867, 2, p. 345.

l'article 184. Il affirme que « les mots violence et voie de fait sont employés presque partout comme synonymes et quand le mot violence est employé seul, c'est dans son acception la plus large »[1].

L'interprétation restrictive adoptée par la Cour d'appel de Chambéry est en outre contestable, puisqu'elle réduit l'effectivité des garanties offertes par l'inviolabilité du domicile. Restreindre l'applicabilité de la violation de domicile commise par une personne aux seuls cas d'immixtion à l'aide de menaces ou de violences dirigées contre les personnes implique que ledit délit peut être constitué uniquement lorsque la personne de l'occupant est présente en son domicile lors de l'introduction. En ce sens, toute personne, qui se serait introduit dans le domicile d'un tiers absent, n'aurait pas commis de violation de domicile. Or, c'est justement en l'absence de l'occupant que le domicile doit être le plus protégé[2].

En conséquence, les garanties de la sécurité, de la tranquillité, de la liberté, de l'intimité et de la vie privée de la personne en son domicile auraient été réduites à un minimum regrettable, si la conception de la notion de violences établies par la Cour d'appel de Chambéry avait été adoptée par les autres juridictions judiciaires. L'étude de la jurisprudence judiciaire démontre, fort heureusement, que l'arrêt de la Cour d'appel de Chambéry du 28 février 1867 n'est qu'une décision non pertinente et isolée.

En effet, dans un arrêt du 15 mars 1871[3], la Cour d'appel de Rennes a considéré que la notion de violences, en tant qu'élément constitutif du délit de violation de domicile commis par une personne, ne devait pas être entendue dans un sens restrictif. Selon elle, les violences ne s'exerçaient pas seulement sur les personnes, sans quoi en l'absence de l'occupant du domicile, aucune violation de domicile n'aurait pu être retenue même en présence de destruction matérielle importante à l'intérieur ou à l'extérieur du domicile. Or, la Cour d'appel de Rennes a affirmé qu'un tel raisonnement était contraire à l'esprit de l'article 184 de l'ancien Code pénal.

Elle a ainsi indiqué que, dans le cadre du délit de violation de domicile commis par un particulier, le terme de violation de domicile avait un sens large et « s'appliqu[ait] à l'édifice

[1] *Idem*.
[2] En 1867, le juge judiciaire n'avait pas encore intégré à la notion de domicile celui de l'absent. Il ne l'a fait qu'une vingtaine d'années plus tard par un arrêt de la Cour d'appel de Bourges du 28 novembre 1889 confirmé par la Cour de cassation dans un arrêt du 1er mars 1890. V. *supra*, pp. 46-47.
[3] C.A. Rennes, 15 mars 1871, *S.*, 1873, 2, pp. 183-184 ; *D.*, 1873, 2, p. 90.

tout aussi bien qu'à la personne »[1]. Elle a adoptée la même interprétation téléologique que la Cour d'appel d'Angers dans son arrêt du 24 octobre 1856. Elle s'avère toutefois plus intelligible que cette dernière, puisqu'elle a expressément reconnu que les violences sur les choses constituaient un élément matériel constitutif du délit de violation de domicile commis par une personne. Elle a de plus donné une interprétation précise des violences sur les choses. La Cour d'appel de Rennes a affirmé « qu'on peut alors reconnaître le caractère de violence dans tout acte anormal où une force, un moyen quelconque a été employé pour vaincre les obstacles matériels qui, par la volonté du propriétaire ou du locataire, s'opposaient à l'introduction »[2]. Elle a retenu que l'escalade d'une fenêtre et l'effraction d'une porte constituaient des violences, en particulier dirigées contre les choses.

La Cour d'appel d'Amiens a adopté implicitement la même interprétation extensive de la notion de violence prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, dans un arrêt du 11 janvier 1873[3]. Elle a admis qu'un époux qui s'était introduit dans le domicile de sa femme, notamment en brisant une fenêtre et en renversant les marchandises placées près de cette dernière, avait commis une violation de domicile à l'aide de violences.

La Cour d'appel de Chambéry est revenue sur son interprétation de la notion de violence élaborée en 1867. Dans un arrêt du 4 novembre 1875[4], ladite Cour a affirmé que « dans l'article 184, […] l'expression de violence est prise dans un sens générique et doit s'entendre de l'usage de la force, employée pour surmonter une résistance matérielle ou morale, opposée, par les personnes ou les choses, à l'action dont la violence facilite la pénétration »[5]. Elle a précisé que restreindre cette notion aux seules violences exercées contre les personnes aurait pour effet de « laiss[er] impunies les atteintes les plus sérieuses portées à l'inviolabilité du domicile »[6]. Ainsi, elle a admis que commettait une violation de domicile celui qui s'introduit dans le domicile d'un tiers en escaladant la fenêtre du local, en brisant une treille lui faisant obstacle et en détachant deux pierres du mûr extérieur.

La Cour de cassation a consacré de manière implicite cette conception étendue de la notion de violence dans un arrêt du 1er mars 1890[7]. Elle a indiqué que l'exercice d'une violence matérielle pour vaincre les obstacles s'opposant à l'introduction dans le domicile

[1] C.A. Rennes, 15 mars 1871, *D.*, 1873, 2, p. 90.
[2] *Idem*.
[3] C.A. Amiens, 11 janvier 1873, *op. cit.*
[4] C.A. Chambéry, 4 novembre 1875, *S.*, 1878, 2, pp. 39-40.
[5] *Ibid.*, p. 39.
[6] *Idem*.
[7] Cass. crim., 1er mars 1890, *op. cit.*

suffisait pour retenir la qualification de violation de domicile commise par un particulier à l'aide de violences. Elle a en effet précisé qu'il n'était pas nécessaire que lesdites violences aient été exercées sur la personne même de l'occupant du domicile. La Cour de cassation a en conséquence reconnu que les violences, nécessaires à la caractérisation du délit de violation de domicile, pouvaient être dirigées uniquement contre des choses. La Cour de cassation a confirmé de manière implicite cette solution dans un arrêt du 13 janvier 1906[1].

La Haute juridiction a ainsi entériné la jurisprudence des juges judiciaires du fond qui ont élaboré cette interprétation depuis 1856. *A fortiori*, elle a invalidé la solution rendue par la Cour d'appel de Chambéry le 28 février 1867, qui restera bien une décision isolée. Par conséquent, la reconnaissance des violences dirigées contre les choses comme élément constitutif de la violation de domicile accomplie par une personne a surtout été l'œuvre des juges du fond. Ces derniers ont ainsi assuré l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, jusqu'à la consécration de leur jurisprudence par la Cour de cassation. Dès lors, l'ensemble des juridictions judiciaires a participé à l'élaboration d'une définition des violences contre les choses, qui a ensuite fait l'objet d'une interprétation extensive.

Dans un jugement du 27 octobre 1950[2], le Tribunal correctionnel du Mans a précisé la définition des violences contre les choses. Pour ce faire, il s'est inspiré de la solution rendue par la Cour de cassation dans son arrêt du 24 avril 1947[3], dans lequel elle a admis que le fait de fracturer des portes constituait des violences sur les choses caractérisant le délit de violation de domicile commis par une personne. Dans son jugement, le Tribunal correctionnel du Mans a alors affirmé que « pour qu'il y ait application de l'article 184 paragraphe 2, il faut que des violences aient été exercées […], [ce qui est le cas lorsque] l'on a […] pénétré dans le domicile […] par des moyens anormaux, par une issue à ce non destinée, par effraction ou emploi de la force pour vaincre un obstacle matériel »[4].

Il s'avère que le Tribunal correctionnel n'a fait que tirer les conséquences de l'ensemble des décisions judiciaires étudiées sanctionnant une violation de domicile par une personne à l'aide de violences contre les choses. Dans chacune de ces décisions les violences correspondent en effet à la définition dégagées par le Tribunal. Le jugement rendu par le Tribunal correctionnel de Saint-Malo le 29 mars 1946 en est une illustration parfaite. Ce

[1] Cass. crim., 13 janvier 1906, *Bull. crim.*, 1906, n° 28, p. 41.
[2] Tr. corr. Le Mans, 27 octobre 1950 ; *J.C.P. G.*, 1950, II, 5940 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 88.
[3] Cass. crim., 24 avril 1947, *op. cit.*
[4] Tr. corr. Le Mans, 27 octobre 1950 ; *J.C.P. G.*, 1950, II, 5940.

dernier a jugé qu'un individu s'était « rendu coupable […] [du] délit [de violation de domicile] en escaladant les w-c, en se servant pour ce faire d'une échelle et en pénétrant dans un immeuble avec des moyens anormaux par une issue à ce non destinée et ouverte par la destruction par bris de clôture »[1]. Ainsi, l'ensemble des éléments de la définition mis en lumière par le Tribunal correctionnel du Mans devait être réuni pour que le juge judiciaire accepte de reconnaître l'existence de violences contre les choses.

En conséquence était constitutive d'une violence envers les choses toute forme d'effraction. Il en a été ainsi du bris de clôture[2], de l'ouverture avec force de la porte d'une maison fermée à l'aide d'une pierre[3], de la fracturation de portes de villas[4] ou encore de bris d'un cadenas installé sur une porte[5]. L'effraction a également été retenue lorsque la serrure d'une porte a été crochetée par un serrurier à la demande illégale d'un maire[6] ou encore d'un propriétaire pour expulser son locataire[7], mais aussi, si la serrure a été forcée à l'aide d'un morceau de bois[8]. Il en a été de même lorsque l'effraction a été le résultat d'un martellement de la serrure à l'aide d'outils[9].

Constituent en outre des violences contre les choses la destruction des voûtes de caves[10], l'enlèvement partiel du toit d'un immeuble[11], ainsi que la démolition de diverses dépendances d'un domicile, notamment de poulaillers, lapinières et débarras[12].

De plus, toute forme d'escalade relève également de cette qualification. Il peut s'agir de l'escalade d'une fenêtre à l'aide d'une échelle[13], l'escalade d'une haie[14], d'une maison[15], d'un immeuble pour s'introduire dans un appartement[16] ou encore l'escalade d'une lucarne[17]

---

[1] Tr. corr. Saint-Malo, 29 mars 1946, *op. cit.*
[2] Détérioration d'une haie : Tr. corr. Saint-Sever, 24 novembre 1900, *op. cit.* Bris d'une fenêtre : C.A. Amiens, 11 janvier 1873, *op. cit.* ; Tr. corr. Saint-Malo, 29 mars 1946, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 13 janvier 1906, *op. cit.*
[4] Cass. crim., 24 avril 1947, *op. cit.*
[5] Cass. crim., 3 novembre 1955, *op. cit.*
[6] C.A. Bourges, 28 novembre 1889, *op. cit.*, confirmé par Cass. crim., 1er mars 1890, *op. cit.*
[7] Tr. corr. Seine, 15 mars 1949, **M. FRÉJAVILLE**, *J.C.P. G.*, 1949, II 4839 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1949, p. 568.
[8] Tr. corr. Romorantin, 21 novembre 1950, *op. cit.*
[9] Cass. crim., 28 janvier 1958, *op. cit.*
[10] Tr. corr. Belfort, 27 janvier 1933, *op. cit.*
[11] Cass. crim., 22 janvier 1957, *Bull. crim.*, 1957, n° 68, pp. 115-116.
[12] Cass. crim., 19 juin 1957, *op. cit.*
[13] C.A. Rennes, 15 mars 1871, *op. cit.* ; Tr. corr. Saint-Malo, 29 mars 1946, *op. cit.*
[14] Tr. corr. Saint-Sever, 24 novembre 1900, *op. cit.*
[15] Cass. crim., 3 mai 1902, *Bull. crim.*, 1902, n° 171, pp. 317-318 ; **J.-A. ROUX**, *S.*, 1904, 1, pp. 297-298 ; *D.*, 1903, 5, n° 794.
[16] Cass. crim., 15 février 1955, *op. cit.*
[17] Tr. corr. Argentan, 5 novembre 1968, *D.*, 1969, somm. p. 16 ; *Gaz. Pal.*, 1969, 1er sem., pp. 15-16.

ou d'un mûr de terrasse[1]. Dans un arrêt du 12 avril 1938[2], la Cour de cassation a en outre admis que l'escalade, pour s'introduire dans la cour d'une habitation, d'un portail de peu de hauteur et en très mauvais état constituait bien une violence au sens de l'article 184, paragraphe 2, de l'ancien Code pénal. La Haute juridiction a ainsi adoptée une appréciation large de la notion d'escalade, puisqu'elle a reconnu, par cet arrêt, que l'escalade ne suppose pas nécessairement une difficulté à vaincre[3].

La Cour d'appel de Nîmes a repris cette solution jurisprudentielle dans un arrêt du 17 décembre 1966[4], mais l'a appliqué à des circonstances de fait qui auraient mérité une autre qualification que celle de violences sur les choses. En l'espèce, un propriétaire s'était introduit dans le domicile de son locataire, une chambre meublée, en enjambant une fenêtre ouverte. La Cour d'appel de Nîmes a considéré que ces circonstances ne pouvaient être qualifiées d'escalade. Elle a cependant rappelé que le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal n'avait pas spécifié la nature des violences nécessaires à la constitution du délit de violation de domicile. Elle en a déduit qu'il n'était pas indispensable qu'un obstacle matériel important ait été à vaincre. Elle a affirmé qu'« en l'espèce, la porte d'entrée de la chambre étant fermée à clé, [le propriétaire] […] a mis à profit l'habitude de son locataire de laisser sa fenêtre ouverte pour s'introduire chez lui »[5]. Elle a insisté sur le fait qu'« une fenêtre ne constitu[ait] pas le moyen d'accès normal d'une pièce pour une personne quelconque et qu'en faisant usage de cette ouverture, d'ordinaire faite pour l'aération du local et la vue de l'occupant, [le propriétaire] […] a[vait] commis une violence constitutive du délit de violation de domicile »[6].

A la lecture de cet arrêt, il apparaît évident que la Cour d'appel de Nîmes était en présence d'une atteinte portée par le propriétaire à l'inviolabilité du domicile du locataire. Toutefois, le choix de qualifier le fait d'enjamber une fenêtre laissée ouverte de violences, plus précisément de violences sur les choses, s'avère discutable. Le propriétaire a en effet davantage usé de ruse pour s'introduire dans le domicile de son locataire que de violences. Au regard de la définition des violences contre les choses, les faits de l'espèce constituent certes le recours à un moyen anormal, à une issue non destinée à l'introduction dans le domicile, comme l'a justement souligné la Cour d'appel de Nîmes.

[1] Cass. crim., 4 mai 1965, *op. cit.*
[2] Cass. crim., 12 avril 1938, *op. cit.*
[3] Note sous Cass. crim., 12 avril 1938, *Gaz. Pal.*, 1938, 2, p. 178.
[4] C.A. Nîmes, 17 décembre 1966, *D.*, 1967, 1, juris, p. 423.
[5] *Idem*.
[6] *Idem*.

Cependant l'ensemble des éléments constitutifs de la définition des violences ne sont pas caractérisées en l'espèce. Il apparaît qu'aucune effraction n'a eu lieu et qu'aucune force n'a été employée pour vaincre un obstacle matériel, même de faible importance, faisant écran à l'introduction. En effet, le propriétaire n'a pas eu recours à la force et a enjambé la fenêtre sans effort, sans quoi la Cour d'appel de Nîmes n'aurait probablement pas expressément exclu la qualification d'escalade.

Par conséquent, la qualification de violences des faits de l'espèce peut paraître inapproprié au regard de la définition de cette notion. Néanmoins, la solution adoptée par la Cour d'appel de Nîmes doit être approuvée, compte tenu du contexte législatif de l'époque. Si les faits de l'espèce relèvent d'avantage de l'usage d'une ruse que du recours à la violence, la Cour d'appel de Nîmes ne pouvait faire autrement que de retenir cette dernière qualification. D'une part, la ruse n'étant pas prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal comme élément constitutif du délit de violation de domicile, la Cour d'appel de Nîmes ne pouvait reconnaître aux faits cette qualification, afin de sanctionner l'atteinte à l'inviolabilité du domicile.

D'autre part, la Cour d'appel de Nîmes n'avait le choix qu'entre les qualifications de menaces et de violences, les deux seuls moyens illicites caractérisant la violation de domicile par une personne. Au regard de la définition de menace précédemment étudiée[1], cette dernière ne permettait pas à la Cour d'appel de Nîmes de reconnaître la constitution dudit délit. Il ne restait plus que la notion de violence. Or, cette dernière s'est présentée comme étant la seule solution possible, afin de permettre à la Cour d'appel de Nîmes de ne pas laisser impuni l'atteinte à l'inviolabilité du domicile dont elle était saisie. Aussi, la Cour d'appel a alors adopté une interprétation téléologique de la notion de violence contre les choses, afin de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

De plus, la Cour d'appel de Nîmes n'a fait qu'appliquer à une autre circonstance l'interprétation extensive des violences contre les choses que la Cour de cassation a dégagé dans le cadre de sa jurisprudence portant sur la qualification de l'usage de clé en tant que moyen illicite[2]. En effet, elle a admis que constitue de telles violences le seul recours à un moyen anormal, à une issue non destinée à l'introduction dans un domicile, même si aucune effraction, ni aucune force n'ont été employée pour vaincre un obstacle matériel à l'immixtion

[1] V. *supra*, pp. 434-438.
[2] V. *infra*, pp. 456-463.

dans le domicile. Il ne fait aucun doute que la Cour d'appel de Nîmes a été obligée d'adopter une interprétation aussi extensive, pour assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Cette interprétation a permis au juge judiciaire de pallier les insuffisances du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal et ainsi de sanctionner à travers les violences sur les choses une introduction dans le domicile à l'aide en réalité d'une ruse. Se pose alors nécessairement la question de la frontière d'une telle interprétation extensive. Cette appréciation de la notion de violences n'apparait-elle pas excessive, puisqu'elle conduit le juge judiciaire à faire perdre à cette notion son sens premier, c'est-à-dire l'emploi de force. Cette question appelle davantage une réponse, au moment de l'étude de la jurisprudence judiciaire portant sur des violations de domicile commise à l'aide d'une clé.

En conséquence, la violation de domicile commise par un particulier prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal était constituée dès lors qu'une personne s'introduisait dans le domicile d'une autre à l'aide de menaces ou de violences. Une menace était un acte d'intimidation inspirant la crainte auprès de la personne présente au domicile au moment des faits. Le juge judiciaire a précisé que les violences pouvaient être dirigées aussi bien à l'encontre des personnes que sur les choses. Les violences envers les personnes peuvent être de nature physique ou bien morale.

Les violences sur les choses consistaient en l'usage de moyens anormaux, d'une issue non destinée à l'introduction dans un domicile, en l'usage de l'effraction ou l'emploi de la force pour vaincre un obstacle matériel, même de peu d'importance, s'opposant à l'immixtion. Si généralement l'ensemble de ces éléments de définition était présent et permettait au juge judiciaire de retenir la qualification de violences contre les choses, certaines circonstances de fait ont conduit le juge judiciaire à admettre cette qualification alors qu'il ne se trouvait en présence que de l'un de ces éléments de définition. Le juge a ainsi eu recours à une interprétation extrêmement extensive des violences sur les choses, afin de pallier les insuffisances du Code pénal et de garantir de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il a alors fait preuve d'une audace qui s'avérait indispensable. Cette interprétation peut être appréciée comme constituant un appel du juge judiciaire adressé au législateur aux fins de réforme du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Cette réforme est intervenue le 8 juin 1970.

§ 2 – D'une interprétation audacieuse à l'application de la réforme de 1970.

Le juge judiciaire va étendre son interprétation de la notion de violences contre les choses d'une manière peut-être discutable au regard du sens premier de terme violence, en intégrant les cas d'usage de clés pour s'introduire dans le domicile d'un tiers. Cependant, l'audace du juge judiciaire était indispensable. Ce dernier n'avait pas d'autre choix que de recourir à une telle extension pour assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal ne sanctionnait pas la ruse (A). Aussi, face à cette lacune ainsi qu'à la conception jurisprudentielle beaucoup trop large de la notion de violence, le législateur a adopté la loi du 8 juin 1970. Cette loi a réformé les moyens illicites prévus au paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal que l'actuel Code pénal a maintenu dans l'article 226-4. Le juge judiciaire maintient alors sa politique jurisprudentielle d'interprétation extensive des moyens illicites (B).

A – La jurisprudence judiciaire relative à l'usage de clés.

Le juge judiciaire a interprété de manière extensive la notion de violence contre les choses. Il a assimilé à cette conception l'usage de fausses clés et celui de vraies clés détenues indûment (1). Il a cependant refusé d'étendre son interprétation à l'utilisation abusive de vraies clés détenues légitimement (2). A travers cette jurisprudence, le juge judiciaire a indiqué au législateur la nécessité de réformer le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal.

1 - L'usage de fausses clés et de vraies clés indûment détenues.

Le sort de l'usage de clé pour s'introduire dans le domicile d'un tiers s'est posée pour la première fois au juge judiciaire dans un arrêt du 4 juin 1885 devant la Cour d'appel de

Bourges[1]. La question était de savoir si l'utilisation d'une vraie clé indûment détenue pour pénétrer dans le domicile d'une personne pouvait être considérée comme constituant une violence au sens du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. En d'autres termes, s'agissait-il de violences sur les choses ? La Cour d'appel de Bourges a répondu par la négative. Elle a souligné que « le prévenu n'a[vait] en effet eu recours à aucun acte anormal, employé aucune force pour vaincre les obstacles matériels qui s'opposaient à son introduction »[2]. Bien qu'elle ait par ailleurs reconnu expressément qu'il était évident que le prévenu s'était introduit dans les lieux avec une intention malveillante, elle a jugé que ces faits ne relevaient pas du délit de violation de domicile par un particulier[3].

Malgré cette solution, il doit être considéré qu'une telle introduction constitue une réelle atteinte à l'inviolabilité du domicile de la personne. Sous l'empire de l'ancien Code pénal et en 1885, le juge judiciaire ne pouvait sanctionner une violation de domicile que si la personne s'était introduite dans le domicile à l'aide de menaces ou de violences. Au regard de la définition de la menace, l'usage d'une vraie clé détenue illégitimement ne pouvait relever de cette qualification. Il ne restait alors à la Cour d'appel de Bourges que l'éventualité de recourir à la notion de violence, en particulier contre les choses. Ces dernières consistaient, à la seconde moitié du XIX^{ème} siècle, en l'emploi d'une force qualifiée d'anormale pour vaincre les obstacles matériels qui s'opposaient à l'entrée dans le domicile.

Par conséquent, la question qui se posait à la Cour d'appel de Bourges était de savoir quelle était la limite de l'interprétation de la notion de violence prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Etait-elle prête à étendre cette notion jusqu'à accepter l'usage d'une vraie clé détenue illégalement ? Une telle assimilation aurait permis au juge judiciaire d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, les garanties de la sécurité, de la tranquillité, de la liberté et de la vie privée de la personne en son domicile auraient été renforcées.

Ce ne fut pas le choix de la Cour d'appel de Bourges, dont la solution est approuvée par son annotateur. Cet auteur assimilait la clé illégitimement conservée à une fausse clé au sens de l'article 398 de l'ancien Code pénal. Selon ce dernier, une fausse clé était celle qui

[1] C.A. Bourges, 4 juin 1885, *op. cit.*
[2] C.A. Bourges, 4 juin 1885, *S.*, 1887, 2, p. 181.
[3] S'agissant de l'espèce, l'interprétation adoptée par la Cour d'appel de Bourges n'a pas conduit à laisser impuni une atteinte à l'inviolabilité du domicile. En effet, ladite Cour d'appel avait déjà établi que l'introduction avait eu lieu dans un local ne pouvant bénéficier de la qualification de domicile au sens de l'article 184 de l'ancien Code pénal. V. *supra*, pp. 48-49.

n'était pas destinée par le propriétaire à la serrure à laquelle elle aurait été employée. Cet auteur a affirmé que ce « serait […] aller bien loin que de considérer l'emploi d'une fausse clé comme constituant un acte de violences à l'encontre de la serrure destinée à assurer la fermeture de l'immeuble. La fausse clé est en effet un moyen frauduleux, dont l'emploi ne nécessite pas le développement d'une force anomale »[1].

Cette prise de position se trouve démentie par la Cour d'appel de Rennes dans un arrêt du 27 décembre 1887[2]. La Cour d'appel a été amenée à statuer, non sur l'usage d'une vraie clé illégitimement détenue comme la Cour d'appel de Bourges, mais sur le recours à de fausses clés pour pénétrer dans un domicile. Selon Garçon, la Cour d'appel de Rennes semble avoir assimilé ce fait à une effraction, ce qui aurait constitué par conséquent une violence contre les choses[3]. La Cour d'appel de Rennes a alors choisi d'étendre la notion de violences sur les choses, afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Elle a pu sanctionner un cas d'introduction dans le domicile d'une personne qui ne l'était pas jusqu'alors. Elle a ainsi étendu les protections offertes par l'inviolabilité du domicile à la personne.

Néanmoins, comme le soulignait également Garraud, l'usage d'une fausse clé « semble relever plutôt de la fraude que de la violence »[4]. En effet, il ne nécessite l'emploi d'aucune force. La raison du choix de la qualification de violence et d'une interprétation aussi extensive par le juge judiciaire apparaît évidente. Il n'avait pas d'autre solution à sa disposition, s'il voulait pouvoir assurer le respect de l'inviolabilité du domicile. Par conséquent, la solution rendue par la Cour d'appel de Rennes met en évidence les insuffisances du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Les moyens illicites prévus par le texte ne permettaient pas de couvrir tous les moyens auxquels les individus ont recours pour s'introduire chez de tierces personnes. C'est pourquoi le juge judiciaire a développé une interprétation extensive et évolutive de la notion de violence contre les choses, jusqu'à vider de son sens premier la notion de violence dans certains cas.

Après cet arrêt de la Cour d'appel de Rennes du 27 décembre 1887, pendant près de soixante ans, aucune décision judiciaire ne semble avoir de nouveau soulevé la question de la qualification de l'usage d'une vraie clé détenue illégitimement ou celle du recours à une

[1] Note sous C.A. Bourges, 4 juin 1885, *D.P.*, 1887, 2, pp. 19-20.
[2] V. **E. GARÇON**, *op. cit.*, §§ 109-110, p. 735 ; **R. GARRAUD**, *op. cit.*, note n° 48, p. 438.
[3] *Ibid.*, § 110, p. 735.
[4] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, note n° 48 *in fine*, p. 438.

fausse clé[1]. Il est permis de penser que pendant cette période, le juge judiciaire a appliqué les deux jurisprudences dégagées en la matière.

Le principe posé par la Cour d'appel de Rennes apparaît acquis par la doctrine pénaliste du milieu du XX^{ème} siècle[2], malgré l'absence de toute autre décision judiciaire en la matière. La Cour de cassation a consacré la solution de la Cour d'appel de Rennes dans un arrêt du 20 octobre 1954[3]. En l'espèce, une propriétaire s'était introduite dans le domicile de son locataire à l'aide de la clé de la porte de sa propre cave. La Cour de cassation a affirmé que « cette clé […] [était], pour l'appartement loué […] [au locataire] une fausse clé aux termes de l'article 398 du Code pénal et […] [que] son utilisation constitu[ait] la violence nécessaire à caractériser le délit prévu et réprimé par l'article 184 § 2 du Code pénal »[4].

La Haute juridiction a confirmé, dans un arrêt du 21 mai 1957[5], que l'utilisation d'une fausse clé caractérise l'élément de violence nécessaire à la constitution du délit de violation de domicile prévu par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. En l'espèce, un employeur s'était introduit dans le domicile de son employé à l'aide d'une fausse clé qu'il avait fait spécialement fabriquer. La Cour de cassation a précisé, dans un arrêt du 26 février 1963[6], que « la violence résult[ait] de l'emploi, pour s'introduire au domicile d'autrui et contre son gré, d'une clé autre que celle qui, utilisée sans fraude, y donne normalement accès »[7]. En l'espèce, un propriétaire avait pénétré dans le domicile de son locataire à l'aide d'une fausse clé.

Par conséquent, le juge judiciaire a dès la fin du XIX^{ème} siècle étendu la notion de violence contre les choses à l'utilisation de fausses clés. Il a ainsi assuré la sauvegarde de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de son intimité et de sa vie privée en son domicile. En revanche, il n'en a rien été lorsqu'il a refusé d'assimiler l'usage d'une vraie clé indûment détenue à de telles violences.

Le jugement rendu par le Tribunal correctionnel de Saint-Malo le 29 mars 1946[8] a marqué le début de la nouvelle jurisprudence portant sur l'usage de clés, après presque 60

[1] Des recherches minutieuses n'ont pas permis de trouver la publication de telles décisions.
[2] **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 88 ; **A. COLOMBINI**, note sous Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, *J.C.P. G.*, 1951, II, 6252 ; Note sous Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, *D.*, 1951, juris., p. 327.
[3] Cass. crim., 20 octobre 1954, *op. cit.*
[4] Cass. crim., 20 octobre 1954, *Bull. crim.*, 1954, n° 303, p. 523.
[5] Cass. crim., 21 mai 1957, *op. cit.*
[6] Cass. crim., 26 février 1963, *op. cit.*
[7] Cass. crim., 26 février 1963, *Bull. crim.*, 1963, n° 92, p. 184.
[8] Tr. corr. Saint-Malo, 29 mars 1946, *op. cit.*

années sans décision. Il a également relancé le débat concernant la qualification du recours à une vraie clé détenue indûment. Le Tribunal a considéré que le fait d'acquérir par la ruse une clé du domicile et de s'en servir pour pénétrer dans les lieux ne peut être assimilé à l'usage de violences sur les choses. Le tribunal correctionnel a précisé qu'il en était ainsi même s'il n'était pas douteux que l'individu ayant utilisé ladite clé avait l'intention de prendre possession de l'immeuble par tous les moyens.

Le Tribunal correctionnel de Saint-Malo a maintenu l'interprétation restrictive de la notion de violence envers les choses adoptée par la Cour d'appel de Bourges dans son arrêt du 4 juin 1885. Colombini a accueilli très favorablement cette solution[1]. Il considérait que les violences contre les choses consistaient, certes, en l'emploi de la force pour vaincre un obstacle matériel. Cependant il affirmait que ces violences existaient également même en l'absence d'un effort matériel pour vaincre une difficulté. Selon lui, le simple usage d'un moyen matériel anormal suffisait pour caractériser les violences prévues par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal.

Dès lors il affirmait que « cette définition exclu[ait] la ruse et par conséquent l'usage de la vraie clé obtenue par artifice, mais n'exclu[ait] pas l'usage d'une fausse clé qui, s'il ne comporte en fait aucun effort physique, est néanmoins un procédé matériel anormal, comme le fait de franchir une clôture peu élevée et en mauvais état, c'est-à-dire ne constituant nullement un obstacle matériel (Crim. 12 avril 1938 Bull n° 122) »[2].

Si l'argumentation de Colombini présente l'avantage de proposer une explication de la différence de traitement de qualification, d'interprétation réalisée par le juge judiciaire entre l'usage d'une fausse clé et celui d'une vraie clé illégalement détenue, cette argumentation et cette explication n'apparaissent pas convaincantes. D'une part, il est permis de penser qu'à l'instar du recours à de fausse clé, l'usage d'une vraie clé obtenue par ruse ou détenue par dissimulation ou mensonge constitue un moyen matériel anormal d'introduction dans le domicile d'une personne.

Aussi le juge judiciaire aurait pu étendre son interprétation des violences sur les choses en intégrant l'usage d'une vraie clé détenue illégitimement, comme il l'avait déjà fait pour l'usage d'une fausse clé. D'autre part, Colombini ne pouvait appuyer son argumentation en se fondant sur l'arrêt de la Cour de cassation du 12 avril 1938. Il affirmait que, dans cet

[1] **A. COLOMBINI**, note sous Tr. corr. Saint-Malo, 29 mars 1946, *J.C.P. G.*, 1947, II, 3709.
[2] *Idem*.

arrêt, la Haute juridiction avait reconnu que ne constituait pas un obstacle matériel le fait de franchir une clôture peu élevée et en mauvais état. Cette solution venait alors confirmer sa définition des violences sur les choses constituée par tout moyen matériel anormal.

Or, il a été démontré précédemment[1] que, dans cet arrêt, la Cour de cassation a qualifié ces faits d'escalade. Ainsi, l'auteur de la violation de domicile avait tout de même employé de la force pour escalader le portail, même si ce dernier ne présentait pas de difficulté compte tenu de sa faible hauteur et de son mauvais état. Il n'avait pas simplement enjambé le portail, contrairement à ce que précisait Colombini.

La question de l'usage d'une vraie clé détenue illégitimement ne s'est posée à nouveau au juge judiciaire qu'à la fin des années 1950. Dans un arrêt du 16 avril 1959[2], la Cour de cassation est saisie pour la première fois de la matière. En l'espèce, un individu s'était introduit dans le domicile de son ex-épouse à l'aide d'une clé dont il était le propriétaire, puisque ledit domicile était l'ancien domicile conjugal du couple, assigné par le juge à la femme lors du divorce. La Cour de cassation a jugé que l'ex-époux, « en pénétrant dans cet appartement, fut-ce à l'aide de la clé dont il était resté détenteur mais dont il n'avait plus le droit de se servir, a[vait] bien commis la violence qui caractéris[ait] l'infraction prévue par [l]e texte [du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal], l'usage qu'il a[vait] ainsi fait de cette clé se heurtant alors à la protection du domicile d'autrui »[3]. Par cet arrêt, la Haute juridiction a alors invalidé la solution rendue par la Cour d'appel de Bourges dans son arrêt du 4 juin 1885.

Elle a confirmé cette position dans un arrêt du 26 juillet 1965[4]. En l'espèce, un employé s'était introduit dans le domicile d'un locataire de son employeur, sur les ordres du directeur de la société propriétaire du local, à l'aide d'une clé. En l'absence du locataire, il a alors enlevé une fenêtre et les appareils sanitaires, afin de rendre le logement inutilisable. Le directeur affirmait que la clé employée pour pénétrer dans le domicile avait été remise au bureau de la société par le locataire pour être utilisée en cas de nécessité. Il en déduisait que les employés de ladite société disposait d'une autorisation tacite pour s'introduire dans les locaux.

---

[1] V. *supra*, note 12 p. 452.
[2] Cass. crim., 16 avril 1959, *Bull. crim.*, 1959, n° 233, pp. 470-471 ; *D.*, 1959, juris., pp. 369-370 ; **A. CHAVANNE**, *J.C.P. G.*, 1959, II, 11241.
[3] Cass. crim., 16 avril 1959, *Bull. crim.*, 1959, n° 233, p. 471.
[4] Cass. crim., 26 juillet 1965, *op. cit.*

Cependant la Cour de cassation a constaté que ni le directeur, ni l'employé n'avait pu « justifier de cette autorisation et n'établiss[ai]t pas qu'ils […] [avaient] fait usage de la clé dont […] [le locataire] affirm[ait] avoir repris possession depuis plusieurs mois »[1]. En conséquence, contrairement à ce que laissaient entendre Bouzat dans son analyse du présent arrêt[2], la Cour de cassation était bien saisie de la question de la qualification de l'usage de vraie clé illégitimement détenue pour s'introduire dans le domicile d'autrui. La Cour de cassation a confirmé sa jurisprudence. Elle a indiqué que « l'emploi de la clé ainsi utilisée constitu[ait] la violence caractérisant l'infraction poursuivie »[3], à savoir la violation de domicile prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal.

Comme le soulignait Chavanne, « dans le but de mieux protéger l'inviolabilité du domicile, la Cour de cassation [a] assimil[é] l'usage de la clé indûment conservée à l'usage d'une fausse clé et donc à une violence »[4]. En effet, les garanties de la sécurité, de la tranquillité, de la liberté, de l'intimité et de la vie privée de la personne en son domicile se sont trouvées renforcés par cette interprétation, ainsi que par celle assimilant l'utilisation de fausses clés à une violence contre les choses.

Toutefois, le juge judiciaire n'a-t-il pas franchi la frontière de l'interprétation extensive en cherchant ainsi à assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile ? Chavanne considérait qu'« en admettant que l'usage de la clé indûment conservée est une violence, on est déjà à la limite de l'interprétation extensive »[5]. Cette analyse n'emporte pas la conviction et une réponse affirmative peut également être avancée à la question s'agissant également de l'usage de fausses clés.

En effet, l'utilisation de fausses clés ou de vraies clés illégitimement détenues ne se caractérise pas par l'emploi de la force, mais bien davantage par le recours à la ruse, à la fraude, à la manipulation ou encore au mensonge, selon les circonstances. Le juge judiciaire a alors vidé de son sens premier la notion de violence par cette interprétation extensive des violences contre les choses. Dès lors, ces dernières pouvaient être constituées par le simple recours à des moyens anormaux, sans que la force soit nécessairement employée pour vaincre un obstacle matériel à l'introduction dans le domicile d'une personne.

[1] Cass. crim., 26 juillet 1965, *Gaz. Pal.*, 1965, 2ème sem., p. 332.
[2] **P. BOUZAT**, *Rev. sc. crim.*, 1966, p. 82.
[3] Cass. crim., 26 juillet 1965, *op. cit.*
[4] **A. CHAVANNE**, note sous Cass. crim., 16 avril 1959, *J.C.P. G.*, 1959, II, 11241.
[5] *Idem*.

Néanmoins, la jurisprudence du juge judiciaire doit être approuvée. Au regard des moyens illicites prévus par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, le juge judiciaire ne disposait pas d'un autre choix que celui de recourir à cette interprétation extensive de la notion de violence, afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il a alors fait preuve d'audace puisque sa marge d'appréciation s'avérait *a priori* limité par les catégories juridiques fixées par le législateur. Cette nécessité pour le juge judiciaire de qualifier de violences contre les choses des faits, qui relèvent davantage de la qualification de manœuvre[1], met en exergue les carences du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Ces dernières sont, pour partie, palliées par cette jurisprudence.

Par conséquent, le recours à cette interprétation extensive peut être analysé comme constituant un premier geste du juge judiciaire à l'attention du législateur, afin de lui faire comprendre la nécessité de réformer les dispositions pénales relatives à la violation de domicile commise par un particulier. Le juge judiciaire a appelé à cette réforme législative de manière plus explicite dans le cadre de sa jurisprudence relative à l'utilisation illégitime de vraie clé détenue régulièrement.

2 - L'exclusion de l'utilisation abusive de vraies clés détenues légitimement.

Une controverse est apparue entre les juges judiciaires de première instance en la matière. Dans son jugement du 27 octobre 1950[2], le Tribunal correctionnel du Mans a refusé de considérer que l'emploi de son passe-partout par un propriétaire de logements en meublés, pour s'introduire dans le domicile de son locataire en son absence pour l'expulser, constituait une violence contre les choses. Le propriétaire n'a pas, selon ledit Tribunal, recouru à des moyens anormaux ou à une issue non destinée à l'introduction, ni à une effraction, ni à l'emploi de la force pour vaincre un obstacle matériel. Le Tribunal correctionnel du Mans a alors assimilé le passe-partout à une vraie clé détenue légitimement, puisqu'il a souligné

[1] V. *infra*, pp. 481-485.
[2] Tr. corr. Le Mans, 27 octobre 1950, *op. cit.*

qu'« il est […] d'usage que les bailleurs de locaux meublés aient en leur possession »[1] un passe-partout.

Hugueney approuvait cette solution[2]. Il rappelait les termes de l'article 398 de l'ancien Code pénal, selon lesquels étaient réputées fausses clés celles « qui n'ont pas été destinées par le propriétaire, locataire, aubergiste ou logeur aux serrures, cadenas ou aux fermetures quelconques auxquelles le coupable les aura employées »[3]. Il en déduisait alors que le passe-partout, étant destiné par le logeur en meublé aux serrures des logements loués, ne pouvaient être qualifié de fausses clés[4]. S'agissant d'une vraie clé détenue légitimement, puisqu'il est d'usage que le logeur en meublé en possède, l'utilisation d'un passe-partout ne pouvait alors, selon Hugueney et le Tribunal correctionnel du Mans, caractériser une violence au sens du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. En outre, Hugueney raisonnait par analogie par rapport à la solution rendue par la Cour d'appel de Bourges dans son arrêt du 4 juin 1885. Il soulignait en effet que cette jurisprudence portant sur le recours d'une clé illégalement conservée s'imposait *a fortiori* à l'usage d'un passe-partout par un logeur en meublé.

Il n'est pas souscrit à cette interprétation. Certes, les logeurs détiennent un passe-partout des logements loués, et en principe, avec l'accord des locataires. Cependant, ce passe-partout ne doit servir qu'à intervenir en cas d'urgence, pour pallier les risques d'incendies, de fuites d'eau et assurer l'entretien divers des locaux avec le consentement des locataires. Or, en l'espèce, le bailleur a utilisé son passe-partout pour expulser son locataire. Il s'en est alors servit en dehors des hypothèses le lui permettant. Il a fait un usage abusif du passe-partout et contre le gré du locataire.

En conséquence, le propriétaire avait porté atteinte à l'inviolabilité du domicile de son locataire. La décision adoptée par le Tribunal correctionnel du Mans a dès lors pour effet de ne pas garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La sauvegarde de la sécurité, de la tranquillité, de la liberté, de l'intimité et de la vie privée de toute personne, dont les clés du domicile sont détenues légitimement par un tiers, ne sont ainsi pas assurées en cas d'usage abusif de ces clés contre la volonté de l'occupant du domicile.

---

[1] Tr. corr. Le Mans, 27 octobre 1950, *J.C.P. G.*, 1950, II, 5940.
[2] **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 88.
[3] *Idem*.
[4] A cela, il suffirait de répondre, comme l'a justement fait remarquer Colombini, qu'à partir du moment où les logements sont loués, seule la destination d'une clé accordée par le locataire doit être déterminante pour retenir la qualification de vraie clé. Dès lors, le passe-partout pourrait relever de la qualification de fausse clé. **A. COLOMBINI**, note sous Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, *J.C.P. G.*, 1951, II, 6252.

Toutefois, il apparaît compréhensible que le juge judiciaire ait refusé de qualifier l'usage abusif d'une vraie clé détenue légitimement de violence contre les choses. En effet, ce moyen ne consiste pas en l'emploi de la force pour vaincre un obstacle matériel. Il correspond davantage à un abus de confiance, à l'usage d'une manœuvre pour s'introduire au domicile d'un tiers. Cependant, à défaut d'une autre qualification à sa disposition, le juge judiciaire aurait dû étendre son interprétation des violences contre les choses, afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

C'est exactement ce qu'a fait le Tribunal correctionnel de la Seine dans son jugement du 15 mars 1951[1]. En l'espèce, un hôtelier a pénétré à l'aide de son passe-partout dans la chambre de l'un de ses clients, en son absence, et en a déménagé les effets personnels. Le Tribunal correctionnel a rappelé que l'usage de fausses clés pour pénétrer dans le domicile d'un particulier constitue une violence caractérisée au sens de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Selon lui, les hôteliers et les logeurs en meublés possédaient un passe-partout uniquement pour l'entretien des chambres louées ou afin de prévenir ou de remédier à un incendie, à une fuite de gaz ou d'eau, à tout accident.

« En dehors de ces hypothèses, [le Tribunal correctionnel de la Seine a considéré que] le passe-partout, utilisé par l'hôtelier, […] [devait] recevoir la qualification de fausse clé que lui donn[ait] expressément l'article 398 du Code pénal »[2]. Il a alors jugé que si « un hôtelier ou un logeur en garni […] pénètre au domicile de son locataire à l'aide d'un passe-partout (hors les cas prévus et acceptés par le locataire qui lui en donne alors tacitement mandat), il se rend coupable de la violence prévue et réprimée par l'article 184 § 2 du Code pénal, comme s'en rendrait coupable tout autre individu quelconque, utilisant le même passe-partout »[3].

Par conséquent, à la différence du Tribunal correctionnel du Mans, le Tribunal correctionnel de la Seine a assimilé le passe-partout à une fausse clé, lorsqu'il est utilisé en dehors des cas nécessaires pour le fonctionnement du service effectué par l'hôtelier. Le Tribunal a ainsi étendu l'interprétation des violences contre les choses, afin d'assurer le respect de l'inviolabilité du domicile. Cette démarche du juge judiciaire doit être approuvée. Cependant, il ne saurait en être de même de l'argumentation avancée par le Tribunal correctionnel de la Seine.

[1] Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, *op. cit.*
[2] Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, *J.C.P. G.*, 1951, II, 6252.
[3] *Idem.*

Bien que Hugueney se soit opposé à la présente solution, il avait soulevé une critique pertinente à son égard. Il avait souligné que « les infractions, en règle générale, ne dépendent pas du mobile de l'agent »[1]. Or, en jugeant que l'usage d'un passe-partout par un hôtelier constitue une violence contre les choses lorsqu'il est utilisé en dehors des besoins de son service, le Tribunal correctionnel de la Seine a alors fait dépendre la qualification de violence du mobile poursuivi par l'hôtelier.

Ce raisonnement a justement été condamné par la Cour de cassation dans son arrêt du 19 janvier 1956[2]. En l'espèce, les employés d'un hôtel ont pénétré, pour le compte de l'hôtelier et à l'aide de la clé accrochée au casier de l'hôtel par le client, dans la chambre de ce dernier contre sa volonté et en son absence et ont déménagé ses affaires personnels. Les juges du fond avaient estimé que la violence, exigée par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, était caractérisée par le détournement de l'usage de la clé de la chambre, auquel elle était normalement destinée. La Cour de cassation n'a pas adhéré à cette analyse.

Elle a affirmé que l'utilisation de la clé destinée à l'ouverture de la porte de la chambre meublée ne constituait pas la violence nécessaire à la constitution du délit de violation de domicile. Elle a de plus précisé que « l'illégitimité du motif de celui qui l'emploi ne p[ouvait] caractériser l'élément matériel de ce délit »[3]. La Haute juridiction a ainsi mis fin à l'opposition entre les jurisprudences des juges du fond. Elle a validé la position adoptée par le Tribunal correctionnel du Mans dans son jugement du 27 octobre 1950. Elle a surtout fixé la limite de son interprétation extensive de la notion de violence contre les choses en refusant d'assimiler l'usage abusif de vraie clé détenue légitimement. Cette solution a été favorablement accueillie évidemment par Hugueney[4], mais également par Colombini[5].

L'analyse de la Cour de cassation, selon laquelle l'usage abusif d'une vraie clé détenue légitimement ne constitue pas réellement une violence, doit être partagée. Toutefois, la Haute juridiction aurait pu appliquer le même raisonnement que celui qu'elle a tenu deux années auparavant pour reconnaître que l'usage de fausses clés est une violence contre les choses. En effet, à l'instar de celui qui s'introduit dans le domicile d'autrui à l'aide d'une fausse clé, la personne, qui pénètre dans le domicile d'une autre à l'aide d'une clé qu'elle

[1] **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 519.
[2] Cass. crim., 19 janvier 1956, *Bull. crim.*, 1956, n° 84, pp. 150-152 ; **A. COLOMBINI**, *J.C.P. G.*, 1956, II, 9208 ; **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1956, p. 323.
[3] Cass. crim., 19 janvier 1956, *Bull. crim.*, 1956, n° 84, p. 151.
[4] **L. HUGUENEY**, *Rev. sc. crim.*, 1956, p. 323.
[5] **A. COLOMBINI**, note sous Cass. crim., 19 janvier 1956, *J.C.P. G.*, 1956, II, 9208.

détient légitimement mais s'en servant contre la volonté de l'occupant et donc s'en en avoir le droit, utilise bien un moyen anormal pour s'introduire dans les lieux. Aussi, la Cour de cassation aurait très bien pu retenir la qualification de violence contre les choses.

Il est alors regrettable que la Haute juridiction n'ait pas décidé de franchir la frontière de l'interprétation extensive de la notion de violence, afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile dans ces situations. Il aurait en effet été préférable que la Cour de cassation retienne la qualification de violence, même si elle n'est pas la plus pertinente, au lieu de ne pas garantir la sécurité, la tranquillité, la liberté, l'intimité et la vie privée de la personne en son domicile dans de telles circonstances.

Cet arrêt du 19 janvier 1956 a permis à la Cour de cassation de mettre en évidence les insuffisances du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. La Haute juridiction a indiqué implicitement que les cas d'introduction dans le domicile d'une personne à l'aide de menaces ou de violences prévus par le Code pénal ne permettent pas de sanctionner tous les cas d'atteintes à l'inviolabilité du domicile. En d'autres termes, les faits, dont est saisi le juge judiciaire, constituant de telles atteintes, ne permettent pas toujours de caractériser l'élément matériel du délit de violation de domicile commis par un particulier. L'introduction dans le domicile ayant lieu à l'aide d'autres moyens que ceux prévus pas les dispositions pénales, la sanction est alors impossible. La Cour de cassation a ainsi souligné dans cet arrêt que le législateur n'avait pas prévu suffisamment de moyens illicites différents aidant à l'introduction dans le domicile d'une personne, afin de caractériser le délit de violation de domicile commis par une personne. Elle a, de cette manière, invité le législateur à réformer sur ce point les dispositions de l'ancien Code pénal.

La Cour de cassation a confirmé sa position adoptée le 19 janvier 1956 dans un arrêt du 28 novembre 1963[1]. Les faits de l'espèce étaient similaires à ceux de l'affaire précédente, excepté l'utilisation d'un passe-partout par l'hôtelier. La Cour de cassation a affirmé que « l'emploi du passe-partout destiné à l'ouverture de la porte d'une chambre meublée ne peut constituer la violence, élément du délit de violation de domicile […] [. Elle a précisé que] l'illégitimité du motif de celui qui l'emploie ne peut caractériser l'élément matériel de ce délit »[2]. La Haute juridiction a ainsi renouvelé son appel implicite à une réforme législative du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, en soulignant les carences de ce texte.

[1] Cass. crim., 28 novembre 1963, *Bull. crim.*, 1963, n° 342, pp. 722-724 ; **Ch. GERMAIN**, ccls. Avocat général, *J.C.P. G.*, 1964, II, 13467.
[2] Cass. crim., 28 novembre 1963, *Bull. crim.*, 1963, n° 342, pp. 723-724.

Cette invitation adressée au législateur a été explicitement formulée par l'Avocat général Germain dans ses conclusions[1].

Ce dernier reconnaissait que « la présente affaire illustr[ait] bien les lacunes de notre législation » quant à trouver une sanction efficace au principe de l'inviolabilité du domicile[2]. En admettant que l'espèce, dont était saisie la Cour de cassation, constituait bien une atteinte à l'inviolabilité du domicile qui ne pouvait faire l'objet d'une sanction pénale en l'état de la législation, l'avocat général Germain invitait ainsi ouvertement le législateur à reformer les dispositions du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Il indiquait que « des lacunes législatives p[ouvaient] être comblées par le moyen d'une interprétation extensive des textes »[3]. Il précisait cependant que l'interprétation jurisprudentielle extensive avait atteint ses limites en matière de violation de domicile et n'était plus en mesure de pallier les carences des dispositions pénales, sauf « à forcer le sens des mots pour leur donner une signification contraire à celle qu'ils ont à la fois dans le langage courant et dans le langage juridique »[4]. Il est néanmoins regrettable de noter que, selon lui, l'atteinte à l'inviolabilité du domicile était caractérisé en l'espèce par l'introduction de l'hôtelier dans la chambre de son client en utilisant une vraie clé ou un passe-partout et non en s'en servant sans en avoir le droit, de manière abusive, car contre la volonté de l'occupant.

En conséquence, le juge judiciaire a poursuivi sa politique d'interprétation extensive de la notion de violence. Il a admis que l'usage de fausses clés ainsi que celui de vraies clés détenues illégitimement constituaient des violences contre les choses, caractérisant l'élément matériel du délit de violation de domicile commis par une personne. Les violences contre les choses pouvaient alors être caractérisées par l'emploi de simples moyens anormaux sans qu'il soit nécessaire de recourir à la force pour vaincre un obstacle matériel à l'introduction dans le domicile. Le juge judiciaire a alors fait preuve d'audace dans son interprétation ne se laissant pas limiter par la faible marge d'appréciation laissée par le législateur en fixant seulement deux moyens illicitifs, éléments constitutifs du délit de violation de domicile commis par une personne. Assurant ainsi de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, le juge judiciaire a toutefois choisi de fixer une limite à son interprétation extensive. Il a refusé

[1] **Ch. GERMAIN**, ccls. Avocat général sur Cass. crim., 28 novembre 1963, *J.C.P. G.*, 1964, II, 13467
[2] *Idem*.
[3] *Idem*.
[4] *Idem*.

de considérer l'usage abusif d'une vraie clé détenue légitimement comme constituant une violence contre les choses.

En déterminant de cette manière la frontière de son interprétation, le juge judiciaire a invité le législateur à réformer le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, afin de pallier les carences dudit texte relatives aux moyens illicites qu'il n'est plus en mesure de combler. Cette réforme est intervenue par l'adoption de la loi dite « anti-casseurs » du 8 juin 1970. Ces modifications législatives vont être conservées lors de l'adoption de l'actuel Code pénal et faire l'objet d'une interprétation extensive par le juge judiciaire dans la continuité de sa jurisprudence antérieure.

B – La continuité de la politique jurisprudentielle d'interprétation extensive des moyens illicites issus de la loi du 8 juin 1970.

Le législateur a répondu aux attentes du juge judiciaire en adoptant la loi n° 70-480 du 8 juin 1970 tendant à réprimer certaines formes nouvelles de délinquances[1]. L'article 2 de cette loi a modifié le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Il a élargi les procédés prohibés nécessaires à l'introduction d'une personne dans le domicile d'un tiers caractérisant le délit de violation de domicile. Les rédacteurs de l'actuel Code pénal ont maintenu ces dispositions. Ainsi, une personne commet, de nos jours, une violation de domicile dès qu'elle s'introduit et/ou se maintient dans le domicile d'une autre à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte, hors les cas où la loi le permet[2]. En l'absence de définition de ces notions, le juge judiciaire est intervenu et a adopté une interprétation large de ces procédés illicites. L'attention se porte alors sur cette jurisprudence portant sur les notions de menace, de contrainte et de voie de fait (1) ainsi que sur celle de manœuvre (2).

[1] Loi n° 70-480 du 8 juin 1970 tendant à réprimer certaines formes nouvelles de délinquances, *op. cit.*
[2] V. article 226-4 du Code pénal, *op. cit.*

1 - La menace, la contrainte et la voie de fait, des conceptions largement entendues.

L'interprétation de la notion de menace n'a été modifiée ni par la réforme législative de 1970, ni par la refonte du Code pénal entré en vigueur en mars 1994. Les éléments de définitions dégagés précédemment restent d'actualité[1]. Il convient de rappeler, comme le souligne Madame Rassat, que « les menaces s'entendent dans le sens commun et ne requièrent pas les adminicules de l'infraction spécifique »[2]. Les menaces peuvent être gestuelles, mais sont le plus souvent verbales.

Dès lors, le Tribunal correctionnel de Dunkerque dans un jugement du 28 mai 1993[3] a condamné trois individus pour violation de domicile commis à l'aide de menaces. Ces derniers s'étaient introduits dans le Port autonome de Dunkerque, accompagnés d'un groupe de dockers, en menaçant l'appariteur, à l'aide d'un instrument, de tout casser s'il refusait de leur ouvrir le portail. De même, la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 12 septembre 1997[4], a condamné un bailleur et son épouse pour violation de domicile pour avoir pénétré de nuit dans le domicile de ses locataires notamment en proférant des menaces contre ses derniers, afin de les obliger à partir. La Cour d'appel de Toulouse, dans un arrêt du 8 mars 2006[5], a condamné un individu pour avoir tenté de s'introduire dans le domicile d'une personne en la menaçant armé d'une barre de fer.

Des menaces de même nature caractérisent la violation de domicile lorsqu'elles sont utilisées par une personne pour se maintenir dans le domicile d'une autre contre sa volonté[6]. Il en a été jugé ainsi par la Cour de cassation dans son arrêt du 17 novembre 1999[7]. En l'espèce, à l'occasion de travaux, un artisan s'est rendu au domicile de son client avec son consentement. Suite à un litige entre les deux hommes, le client a prié l'artisan de quitter son domicile. Cependant, ce dernier a refusé de partir. Il est « devenu menaçant, exprimant à plusieurs reprises son habitude de régler ses problèmes "en homme" »[8]. Le client a alors été

[1] V. *supra*, pp. 434-438.
[2] **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 455 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 526.
[3] Tr. corr. Dunkerque, 28 mai 1993, *op. cit.*
[4] C.A. Paris, 10ème ch. B, 12 septembre 1997, n° 97-04941, Juris-Data n° 1997-022513, http://www.lexisnexis.com.
[5] C.A. Toulouse, 3ème ch. corr., 8 mars 2006, n° 05/01185, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[6] C.A. Paris, 11ème ch. A, 22 février 1999, n° 98/05007, Juris-Data n° 1999-020245, http://www.lexisnexis.com.
[7] Cass. crim., 17 novembre 1999, n° de pourvoi 99-82084, pourvoi formé contre C.A. Paris, 22 février 1999, 11ème ch. A, n° 98/05007, http://www.legifrance.gouv.fr.
[8] *Idem*.

dans l'obligation de faire appel à un voisin, puis à la gendarmerie, dont la seule présence n'a pas suffi. La force publique a dû être employée, afin de lui faire vider les lieux. La Cour de cassation a considéré que l'artisan s'était maintenu volontairement dans le domicile à l'aide de menaces et avait ainsi commis une violation de domicile réprimée par l'article 226-4 du Code pénal.

La notion de menace ainsi comprise par le juge judiciaire garantit de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. La réforme législative du 8 juin 1970 n'a alors pas modifié le niveau de sauvegarde de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de son intimité et de sa vie privée en son domicile établi par le juge judiciaire antérieurement. Il en est de même s'agissant de l'intégration par ladite loi des moyens illicites de contrainte et de voie de fait au vu de l'interprétation réalisée par le juge judiciaire de ces procédés.

Avant de prendre clairement position sur le contenu de la notion de contrainte, il est nécessaire de discuter de la définition de cette dernière retenue par Vouin et Madame Rassat. Pour ce faire, il convient d'abord de se reporter à leur définition de la notion de voie de fait. Vouin considérait et Madame Rassat estime toujours que « les voies de fait ne diffèrent pas des violences visées par l'ancien texte »[1] « et désignent toutes les formes de violences »[2]. Selon eux, les voies de fait correspondent aux violences contre les choses, mais aussi à celles dirigées contre les personnes, qu'elles soient de nature physique ou morale. Ils renvoient alors à l'ensemble de la jurisprudence judiciaire dégagée précédemment concernant ces différents moyens illicites[3]. Ils précisent que « des violences morales […] suffisent à caractériser l'infraction si elles sont de nature à impressionner les personnes présentes au point de paralyser leurs tentatives de protestation »[4]. Madame Rassat souligne qu'« un contact physique n'est pas nécessaire si les agissements sont de nature à troubler vivement la personne en cas d'envahissement en groupe par exemple »[5]. Elle s'appuie sur la jurisprudence judiciaire relative aux violences morales.

[1] **M.-L. RASSAT** et **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 216, p. 279 ; **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 203, p. 229.
[2] **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 455 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 526 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 246, p. 314.
[3] V. *supra*, pp. 438-454.
[4] **M.-L. RASSAT** et **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 216, p. 279 ; **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 203, p. 229.
[5] **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 455 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 527 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 246, p. 314.

Ces mêmes auteurs affirment que « la contrainte est à comprendre, par opposition aux voies de fait, comme une violence de caractère moral, et non physique »[1]. Madame Rassat précise que « la contrainte vise une pression purement morale exercée sur les personnes qui peuvent permettre l'accès au local »[2].

En mettant en relief ces définitions de la voie de fait et de la contrainte, il est difficile de ne pas relever une contradiction apparente. Si la voie de fait comprend notamment les violences morales dirigées contre les personnes, comment la contrainte, qui est alors, selon ces auteurs, une violence morale et non physique, peut-elle être en opposition avec la voie de fait ? En suivant leur raisonnement portant sur la voie de fait, la contrainte devrait bien au contraire relever des voies de fait.

Les violences morales correspondent en effet à la définition retenue par Madame Rassat de la contrainte. Il s'agit bien de pressions purement morales exercées sur les personnes. Or, la voie de fait et la contrainte sont deux procédés prohibés distincts caractérisant la violation de domicile commise par une personne. C'est pourquoi il n'est pas souscrit à l'analyse de la voie de fait réalisée par Vouin et Madame Rassat, en ce qu'elle englobe les violences morales. Néanmoins, est partagée leur définition de la contrainte.

Contrairement à ce qu'affirme Madame Frazier[3], la contrainte ne doit pas être entendue en matière de violation de domicile de la même manière qu'en droit pénal général. En ce sens, la contrainte ne peut être que de nature morale et non physique[4]. Ainsi, la contrainte prévue par l'article 226-4 du Code pénal correspond aux violences morales contre les personnes dégagées par le juge judiciaire sous l'empire du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, dans sa rédaction antérieure à la réforme législative de 1970[5]. En outre,

---

[1] **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 203, p. 230 ; **M.-L. RASSAT** et **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 216, p. 281.

[2] **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 455 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 526 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 246, pp. 313-314.

[3] **C. FRAZIER**, « Violation de domicile », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*, § 27.

[4] En droit pénal général, la contrainte est une cause exonératoire de responsabilité prévue par l'article 122-2 du Code pénal. V. **J. LEROY**, *op. cit.*, §§ 527-533, pp. 299-304.

[5] Il a été précisé précédemment (v. *supra*, note 1, p. 446), qu'avant l'adoption de la loi du 8 juin 1970 l'élargissement jurisprudentielle de la notion de violence aux violences morales correspond à une application de l'extension jurisprudentielle de la conception de voie de fait réalisée en matière de violences volontaires. Il a été aussi d'avis d'affirmer que si le juge judiciaire a utilisé à cette époque l'expression de violences morales dans le cadre de la violation de domicile, c'est uniquement parce que le texte du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal ne mettait à disposition du juge judiciaire que le terme de violence et non celui de voie de fait. Aussi, il pourrait apparaître contradictoire de choisir de ne pas soutenir la définition dégagée par Vouin et Madame Rassat de la voie de fait intégrée par la loi du 8 juin 1970 comme nouveau moyen illicite caractérisant la violation de domicile commise par une personne. Cependant, ce refus ne revient pas à déjuger la précédente affirmation. Il s'agit d'une analyse réalisée à partir de paramètres différents. En effet, la loi du 8 juin 1970 n'a

les définitions de la contrainte données par Madame Matsopoulou et par Messieurs Pradel et Danti-Juan rejoignent également la définition des violences morales contre les personnes[1]. Cette analyse est confirmée par la jurisprudence judiciaire postérieure à l'adoption de loi du 8 juin 1970.

La Cour de cassation a considéré dans un arrêt du 13 octobre 1986 que les éléments notamment matériels du délit de violation de domicile étaient caractérisés par l'intrusion en masse d'un groupe de médecins et de journalistes dans le cabinet d'un confrère qui « surpris par le nombre des arrivants [les] a laissé entrer […] sans qu'il y résiste »[2]. Comme l'analyse à juste titre l'annotateur du présent arrêt, ce dernier « fournit un bon exemple de violation de domicile par […] l'usage d'une contrainte morale [consistant en une] pression psychologique exercée par un important groupe de personnes »[3].

Les faits de l'espèce consistent également en une irruption de plusieurs individus qui a entraîné un déploiement de force de nature à impressionner la victime au point de la faire renoncer à toute résistance matérielle et de les laisser pénétrer dans son cabinet. Ces faits sont conformes aux violences morales dirigées contre les personnes dégagées par le juge judiciaire antérieurement à la réforme législative du 8 juin 1970. Par cet arrêt, le juge judiciaire admet implicitement que la contrainte nécessaire à la caractérisation du délit de violation de domicile, à partir du 9 juin 1970, correspond bien aux anciennes violences morales contre les personnes.

La Cour de cassation est plus explicite dans un arrêt du 24 juillet 1991[4]. En l'espèce, un groupe d'une vingtaine d'ouvriers grévistes ont fait irruption dans le bureau du directeur d'une société, contre son gré, afin de trouver leur employeur et de lui faire signer sous la contrainte des documents revendicatifs. La Cour de cassation a affirmé qu'en constatant « l'introduction des prévenus par contrainte et contre le gré de l'occupant dans un lieu où celui-ci avait le droit de se dire chez lui […] les juges ont caractérisé la violation de

---

pas simplement mis à disposition du juge judiciaire le moyen prohibé de voie de fait, mais aussi celui de contrainte comme éléments constitutifs du délit de violation de domicile par une personne. Dès lors, les violences morales correspondant à la définition de la contrainte, c'est pourquoi il est préférable de ne pas les comprendre dans les voies de fait.

[1] **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, § 183, p. 163 ; **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 64.

[2] Cass. crim., 13 octobre 1986, *op. cit.*

[3] Note sous Cass. crim., 13 octobre 1986, *Gaz. Pal.*, 1987, 1er sem., p. 103.

[4] Cass. crim., 24 juillet 1991, n° pourvoi 90-86564, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

domicile »[1]. La Haute juridiction a ainsi qualifié expressément de contrainte des faits relevant de l'ancienne qualification de violences morales contre les personnes[2].

Dans un arrêt du 12 mars 1996[3], la Cour d'appel de Paris ne semble pas savoir quel procédé prohibé retenir pour caractériser le délit de violation de domicile, puisqu'elle a affirmé que ladite infraction avait été commise par voie de fait ou contrainte. Or, en l'espèce les deux moyens ont été utilisés aussi bien à l'appui de l'intrusion que du maintien dans les domiciles des locataires[4]. En effet la contrainte a consisté en l'envoi par le propriétaire d'un commando d'une quinzaine de personnes qui s'est introduit dans lesdits domiciles, afin d'expulser les locataires, et par l'installation d'un maître-chien à l'entrée pour éviter toute réintégration. Ces faits correspondent aux anciennes violences morales contre les personnes. Ils consistent en des pressions morales exercées sur les personnes présentes au domicile, afin de s'y introduire et de s'y maintenir.

Deux années plus tard, la même Cour d'appel de Paris admet que les circonstances de faits relevant, antérieurement à la réforme législative de 1970, de la qualification de violences morales constituent désormais un moyen de contrainte. Néanmoins, cette reconnaissance n'est qu'implicite. En effet, elle a reconnu coupable d'avoir commis une violation de domicile un propriétaire, qui s'est introduit avec plusieurs autres personnes chez sa locataire contre son gré, afin de l'expulser, alors qu'elle « n'avait ni les moyens physiques ni les ressources morales pour s'opposer à l'intrusion d'un groupe d'hommes qui lui en imposait par leur nombre et leur stature »[5].

En outre, le juge judiciaire ne s'est pas contenté d'appliquer sa jurisprudence relative aux violences morales contre les personnes à la notion de contrainte. En d'autres termes, il ne s'est pas limité à considérer que le terme de violence prévu au paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal avait juste été substitué par le législateur par la loi du 8 juin 1970 par ceux de voie de fait et de contrainte. Il a élargi son interprétation de la contrainte en matière de violation de domicile. Il ne se restreint plus à son ancienne conception des violences morales. Cette nouvelle interprétation a eu lieu après l'adoption de l'article 226-4 du Code

[1] *Idem*.
[2] La Cour de cassation a confirmé de manière implicite cette position dans un arrêt du 14 novembre 2000, dans lequel elle a admis la condamnation pour violation de domicile d'un propriétaire qui avait organisé des opérations d'intimidation à l'encontre de ses locataires en engageant des commandos s'introduisant alors dans les domiciles. V. Cass. crim., 14 novembre 2000, n° 99-87878, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[3] C.A. Paris, 11ème ch. A, 12 mars 1996, n° 95-04675, *op. cit.*
[4] Pour la voie de fait, v. *infra*, note 4 p. 479.
[5] C.A. Paris, 11ème ch. A, 15 décembre 1998, n° 98/01725, *op. cit.*

pénal actuel. Elle s'explique sans aucun doute par la circonstance que ces dispositions pénales sanctionnant à présent également le maintien dans le domicile[1], le juge judiciaire s'est trouvé confronté à de nouvelles situations.

Les juges du fond ont en effet jugé que le fait pour des manifestants de s'« enchaîne[r] deux à deux à l'aide de cadenas dont ils ne détenaient pas les clés constituent […] [notamment] la contrainte leur ayant permis de se maintenir »[2] dans les lieux[3]. Dans un arrêt du 17 décembre 1997[4], la Cour d'appel de Caen a constaté que des manifestants, entrés dans un site nucléaire civil appartenant à une personne morale, opposaient aux personnels une résistance passive, nombre d'entre eux ayant dû être porté pour leur faire quitter les lieux. La Cour d'appel de Caen a jugé que lesdits manifestants avaient commis une violation de domicile par contrainte, caractérisée par leur nombre et leur résistance passive.

Dans un arrêt du 9 décembre 1998[5], la Cour de cassation a estimé qu'un époux s'était maintenu avec contrainte dans le domicile de son épouse, dès lors qu'il avait refusé d'exécuter spontanément un commandement de déguerpir qui lui avait été délivré et que c'est son épouse qui avait dû partir. La Haute juridiction a confirmé cette position dans un arrêt du 22 septembre 1999[6], dans lequel les faits de l'espèce étaient pratiquement similaires à ceux de l'affaire précédente.

Par conséquent, le juge judiciaire, se trouvant confronté à des cas de maintien dans le domicile d'une personne, a étendu la conception de la contrainte à toute forme de pression morale sur la personne engendrant la crainte, la peur ou tout consentement non libre[7] à l'introduction et/ou au maintien dans le domicile d'autrui. En adoptant cette conception de la contrainte, le juge judiciaire assure de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Les garanties de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de sa vie privée et de son intimité en sont accrues.

La notion de voie de fait introduite par la loi n° 70-470 du 8 juin 1970 doit être entendue dans son sens le plus large. Seules doivent être exclues de sa définition les violences

[1] V. *infra*, pp. 500-508.
[2] Cass. crim., 27 novembre 1996, *op. cit.*, p. 1264.
[3] En l'espèce, la Cour de cassation ne s'est prononcée que sur la notion de domicile, refusant cette qualification au bloc opératoire d'un établissement de santé, v. *supra*, pp. 90-91, 99. Néanmoins, il est permis de penser que si la Haute juridiction avait statué sur les moyens utilisés par les manifestants pour se maintenir dans les lieux, elle aurait sans aucun doute confirmé la qualification retenue par les juges du fond.
[4] C.A. Caen, 17 décembre 1997, *op. cit.*
[5] Cass. crim., 9 décembre 1998, *op. cit.*
[6] Cass. crim., 22 septembre 1999, n° de pourvoi 98-86205, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[7] V. **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 64.

morales contre les personnes. En dehors de cette exception, la voie de fait correspond à celle que le juge judiciaire utilise en matière de violences volontaires[1]. La voie de fait recouvre alors l'ancienne notion de violence prévue par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal telle qu'interprétée par le juge judiciaire. L'intégration de la voie de fait comme élément constitutif de la violation de domicile commise par une personne par la loi du 8 juin 1970 a permis de consacrer la jurisprudence judiciaire, antérieure à cette loi, portant sur l'application implicite de la notion de voie de fait pour qualifier des faits de violences physiques.

Il est nécessaire de préciser que, sur la vingtaine de décisions judiciaires conservées comme source documentaire du présent développement, le juge judiciaire a utilisé de manière expresse le terme de voie de fait uniquement dans quatorze d'entre elles. Dans ces quatorze décisions, il a retenu les circonstances de fait caractérisant l'introduction et/ou le maintien illicite d'une personne dans le domicile d'un tiers reconnaissant la constitution du délit de violation de domicile. Cependant, il n'a pas qualifié explicitement ces faits, ayant aidé à la commission de l'infraction, de voie de fait. Face à de telles décisions, la démonstration quant au sens donné par le juge judiciaire à la voie de fait en matière de violation de domicile commise par une personne repose pour partie sur l'interprétation de ces décisions mise en relief avec la jurisprudence judiciaire antérieure à la loi du 8 juin 1970 et avec le sens juridique du terme même de voie de fait.

La voie de fait consiste tout d'abord en toute forme de violences physiques. Dans un arrêt du 17 mai 2006, la Cour d'appel de Rouen a condamné un groupe d'individus pour s'être introduit dans le domicile d'une personne en tirant cette dernière par le col de son pull, alors qu'elle leur avait indiqué sans ambiguïté ne pas souhaiter les recevoir chez elle. « Le délit de violation de domicile [était] […] donc pleinement constitué »[2], comme l'a indiqué la Cour d'appel de Rouen. L'infraction a alors bien été réalisée à l'aide d'une voie de fait, même si ladite Cour d'appel ne qualifie pas expressément comme tels les faits. En revanche, dans un arrêt du 8 avril 1999, la Cour d'appel de Toulouse a affirmé que la voie de fait est caractérisée, dès lors que les prévenus, l'un cagoulé et l'autre le visage dissimulé, ont neutralisé un agent de surveillance en l'enfermant dans une pièce et le privant de sa liberté d'aller et venir[3].

[1] V. *supra*, pp. 439-441, note 1 p. 446.
[2] C.A. Rouen, 17 mai 2006, n ° CT0028, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[3] C.A. Toulouse, 8 avril 1999, n° 98/00924, Juris-Data n° 1999-040457, http://www.lexisnexis.com.

« Les voies de fait sont [ensuite] des actes de violence pouvant être dirigés contre les biens »[1], comme le souligne Madame Matsopoulou. Aussi, la jurisprudence judiciaire, antérieure à la loi du 8 juin 1970, portant sur les violences contre les choses reste d'actualité et s'applique à la voie de fait. Toutefois, lorsque le juge judiciaire a sanctionné des violations de domicile commises à l'aide de tels actes, il n'a pas estimé nécessaire de qualifier ces actes de voie de fait. La raison en est sans doute qu'il considère que la similarité entre les deux situations est suffisamment évidente pour ne pas à être soulignée. Pour preuve, le rapprochement entre les notions de violence et de voie de fait était déjà réalisée par la doctrine et les juridictions judiciaires avant l'adoption de la loi du 8 juin 1970[2].

La Cour de cassation a ainsi confirmé que l'introduction d'une personne dans le domicile d'un tiers par effraction[3] ou par escalade et effraction[4] constituait une violation de domicile. Or, l'effraction et l'escalade sont des actes de violences dirigées contre les choses[5]. Dès lors, ils sont bien constitutifs de voies de fait. De même, la Cour de cassation a jugé dans un arrêt du 30 novembre 1983[6] qu'avait commis le délit de violation de domicile l'époux qui s'était introduit dans le domicile de sa femme, contre son gré, en faisant sauter la chaîne de sécurité de l'appartement. Le moyen illicite utilisé au support de l'intrusion dans le domicile relève sans conteste d'une qualification implicite de voie de fait.

Seul le Tribunal correctionnel d'Evreux dans son jugement du 17 janvier 1984[7] a non seulement retenu la constitution de la violation de domicile, mais aussi qualifié le moyen illicite employé de violence contre les biens, et ce, malgré l'adoption de la loi du 8 juin 1970. Il a affirmé que l'escalade d'un mûr d'enceinte et de grilles suivie de l'ouverture de ces grilles constituaient une violence contre les biens, et tout le moins, un moyen anormal pour pénétrer dans le domicile. Ces actes de violence sont alors des voies de fait.

La jurisprudence du juge judiciaire s'inscrivait ainsi dans la continuité de sa jurisprudence antérieure à la loi du 8 juin 1970. Le juge judiciaire reconnaissait simplement la constitution du délit de violation de domicile commis par une personne sans retenir la qualification de voie de fait. En d'autres termes, il affirmait que constituait toujours des violations de domicile des cas d'introduction dans le domicile à l'aide de violences contre les

[1] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 62.
[2] V. *supra*, pp. 439-441, note 1 p. 446, p. 448.
[3] Cass. crim. 4 janvier 1977, *op. cit.* ; Cass. crim., 24 avril 1985, *op. cit.*
[4] C.A. Paris, 11ème ch. B, 22 juin 1990, **M. VÉRON**, *Dr. pén.*, décembre 1990, com. n° 318, p. 4.
[5] V. *supra*, pp. 447, 449-452.
[6] Cass. crim., 30 novembre 1983, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[7] Tr. corr. Evreux, 17 janvier 1984, *op. cit.*

choses, qu'il avait déjà reconnu comme telles avant l'adoption de la loi du 8 juin 1970. Cependant, il ne précisait pas que le moyen illicite utilisé pour commettre ladite infraction était une voie de fait. La qualification était néanmoins implicite.

Ce n'est qu'en 1994, dans un arrêt du 8 février[1], que la Cour de cassation reconnaît expressément qu'une personne, qui s'introduit dans le domicile d'un tiers par escalade, commet une violation de domicile à l'aide d'une voie de fait. L'escalade relevant de la qualification des anciennes violences contre les choses, la Cour de cassation a ainsi qualifié pour la première fois[2] ces violences de voie de fait. Elle a établi explicitement la continuité entre les jurisprudences judiciaires relatives à la violation de domicile antérieure et postérieure à la réforme législative de 1970.

Après cet arrêt, le juge judiciaire a poursuivi sa jurisprudence d'assimilation implicite. Peu nombreuses sont les décisions dans lesquelles le juge judiciaire qualifie expressément le moyen illicite utilisé pour s'introduire et/ou se maintenir dans le domicile d'autrui de voie de fait[3].

Le juge judiciaire confirme de nouveau, mais de manière implicite, que l'usage de l'escalade[4] et celui de l'effraction[5] constituent des voies de fait caractérisant le délit de violation de domicile prévu et puni par l'article 226-4 du Code pénal. Relève également de cette qualification le fait de changer les serrures du domicile d'un tiers et d'en vider les meubles et les affaires personnels qu'il contient[6]. Il en est de même de la destruction d'un bien afin de s'introduire et/ou de se maintenir dans le domicile d'autrui. Cela peut aller de la démolition[7] à la simple dégradation[8]. Il peut s'agir de la destruction de portes et de fenêtres[9],

[1] Cass. crim., 8 février 1994, *op. cit.*
[2] La première décision judiciaire, toute juridiction judiciaire confondue, dans laquelle le juge judiciaire qualifie expressément les faits dont il est saisi de violation de domicile commise à l'aide d'une voie de fait est un arrêt de la Cour de cassation du 9 août 1989 (Cass. crim., 9 août 1989, *op. cit.*) Cependant ce dernier n'a pas retenu l'attention pour la présente démonstration. En effet, il n'est donné aucune précision sur les faits constituant la voie de fait ayant aidée à l'introduction dans le domicile d'autrui. Par conséquent, il est impossible de tirer un élément de définition de la voie de fait de cet arrêt.
[3] C.A. Paris, 11ème ch. A, 12 mars 1996, n° 95-04674, *op. cit.* ; C.A. Paris, 10ème ch. B, 12 septembre 1997, n° 97-04941, *op. cit.* ; C.A. Caen, 17 décembre 1997, *op. cit.* ; C.A. Toulouse, 8 avril 1999, n° 98/00924, *op. cit.* ; Cass. crim., 16 juin 1999, n° de pourvoi 98-85395, *op. cit.*
[4] Cass. crim., 23 mai 1995, *op. cit.* ; C.A. Caen, 17 décembre 1997, *op. cit.* : en l'espèce, il s'agissait de franchissements de clôtures par escalade ou à l'aide d'échelle.
[5] C.A. Aix-en-Provence, 13ème ch., 28 septembre 1994, *op. cit.*
[6] *Ibid.* ; Cass. crim., 9 novembre 1994, n° de pourvoi 94-81505, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr ; C.A. Paris, 11ème ch. A, 9 septembre 1997, *op. cit.*
[7] C.A. Paris, 11ème ch. A, 12 mars 1996, n° 95-04674, *op. cit.*
[8] Cass. crim., 6 novembre 1996, *op. cit.*
[9] C.A. Paris, 11ème ch. A, 12 mars 1996, n° 95-04674, *op. cit.* ; Bris d'une vitre : Cass. crim., 6 novembre 1996, *op. cit.*

de la détérioration de volets roulants[1], du mobilier de l'occupant du domicile[2], ou encore de la dégradation de compteurs électriques, d'une cuve de water, d'un lavabo et de télévisions[3]. La voie de fait est également constituée lorsqu'une personne force une fenêtre[4] ou un portillon[5] afin de s'introduire dans le domicile d'un tiers ou encore en détruisant et en retirant un dispositif de fermeture installé sur une porte du domicile[6].

En assimilant la notion de voie de fait à celle de violence prévue par l'ancien article 184 de l'ancien Code pénal à l'exception des violences morales, le juge judiciaire a permis d'assurer une continuité dans sa jurisprudence. Il a surtout ainsi maintenu ses garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile qu'il avait réussi à établir avant l'adoption de la loi du 8 juin 1970. Les garanties de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de son intimité et de sa vie privée en son domicile s'en trouvent même renforcées, puisqu'à partir de mars 1994, il a pu étendre l'application de la voie de fait à de nouveaux actes de violence commis en cas de maintien d'une personne dans le domicile d'une autre. Il en est ainsi des changements de serrures et des déménagements de meubles et d'affaires personnels ou encore de la destruction de mobiliers.

Par conséquent, la loi 1970 n'a pas modifié l'interprétation du moyen illicite de la menace que réalisait le juge judiciaire antérieurement. En outre, celui-ci réussit à maintenir une continuité avec sa jurisprudence antérieure, malgré l'adoption de nouveaux procédés illicites. Néanmoins, il n'hésite pas à interpréter de manière extensive ces derniers. Il en est ainsi de son interprétation de la notion de contrainte et de celle de voie de fait. Il en est de même de la notion de manœuvre.

[1] Cass. crim., 6 novembre 1996, *op. cit.*
[2] C.A. Paris, 10ème ch. B, 12 septembre 1997, n° 97-04941, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 14 novembre 2000, n° de pourvoi 99-87878, inédit, *op. cit.*
[4] Cass. crim., 16 juin 1999, n° de pourvoi 98-85395, inédit, *op. cit.*
[5] Cass. crim., 10 janvier 2012, n° de pourvoi 11-81172, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[6] C.A. Bordeaux, 15 janvier 2009, n° 08/00974, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr. En l'espèce, la Cour d'appel de Bordeaux ne semble pas avoir su quelle qualification retenir pour l'usage de ce moyen illicite. En effet, excepté la menace qui paraît effectivement non pertinente à l'espèce, ladite Cour d'appel a affirmé que ces faits constituaient une manœuvre, une voie de fait ou une contrainte. Or, compte tenu de la définition de chacun de ces moyens et des faits de l'espèce, il convient de ne retenir que la qualification de voie de fait, seule pertinente.

2 - La conception étendue des manœuvres.

Les manœuvres en matière de violation de domicile se définissent par rapport à leur sens commun. Il s'agit de « l'ensemble des moyens mis en œuvre pour atteindre un but [à savoir l'introduction et/ou le maintien dans le domicile d'un tiers] […] par ruse ou artifice »[1]. Vouin, Madame Rassat[2] et Madame Matsopoulou[3] partagent cette définition. Madame Rassat précise que « les manœuvres concernent toute ruse ou fraude permettant d'entrer ou de se maintenir au domicile en trompant soit son occupant légitime, soit en son absence, quelqu'un qui détiendrait un moyen d'y pénétrer »[4]. Le terme de fraude doit être entendu dans son sens général, c'est-à-dire, selon Cornu, un « acte de mauvaise foi, [une] tromperie, [un] acte accompli dans le dessein de préjudicier à des droits que l'on doit respecter »[5] ou encore une « action faite de mauvaise foi dans le but de tromper »[6].

Cette nouvelle notion a permis au juge judiciaire de revenir sur sa jurisprudence portant sur l'usage de vraie clé détenue légitimement. Ce revirement débute discrètement avec l'adoption de l'arrêt du 9 novembre 1971 de la Cour de cassation[7]. En l'espèce, le nouveau propriétaire d'une ancienne scierie, occupée par une association de chasse, a utilisé une clé dudit local, qu'il avait obtenu du vendeur, pour pénétrer à l'intérieur et changer les serrures. La particularité de cet arrêt est d'avoir été rendu après l'adoption de la loi du 8 juin 1970, mais sur des faits intervenus avant cette dernière.

Les modifications apportées par cette réforme législative au délit de violation de domicile ont rendu les dispositions pénales du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal plus sévères. Aussi, bien que la Cour de cassation statuait le 9 novembre 1971, elle ne pouvait pas appliquer aux faits de l'espèce ces nouvelles dispositions en vertu du principe de non-rétroactivité des lois pénales plus sévères[8]. Ainsi, la Cour de cassation ne pouvait qualifier les faits de l'espèce de violation de domicile commise à l'aide d'une manœuvre.

---

[1] **P. ROBERT**, *op. cit.*, p. 1527.
[2] **M.-L. RASSAT** et **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 218, p. 281 ; **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 203, p. 230.
[3] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 55.
[4] **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 455 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 526 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 246, p. 314.
[5] **G. CORNU** (ss dir.), *op. cit.*, éd. 2011, p. 477.
[6] **P. ROBERT**, *op. cit.*, p. 1098.
[7] Cass. crim. 9 novembre 1971, *op. cit.*
[8] Ce principe est prévu par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789. Il a été intégré au Code pénal actuel dans l'article 112-1.

Selon sa jurisprudence antérieure à la loi de 1970, l'usage abusif d'une vraie clé détenue légitimement pour pénétrer dans le domicile d'un tiers ne constituait pas la violence nécessaire à caractériser la violation de domicile prévue et punie par le paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Or, en l'espèce, étant le nouveau propriétaire, ce dernier détenait régulièrement la vraie clé du domicile, dans lequel il s'est introduit. En conséquence, en application de cette jurisprudence, la Cour de cassation aurait dû confirmer l'arrêt des juges du fond. Ces derniers avaient considéré que la violence n'était pas caractérisée et avaient relaxé le prévenu des fins de poursuite pour violation de domicile.

Cependant, la Cour de cassation n'en a rien fait. Elle a cassé l'arrêt de la Cour d'appel et a affirmé que « quoique nouveau propriétaire, [ce dernier] ne pouvait pénétrer dans ce local ou y faire pénétrer un tiers sur son ordre pour y changer les serrures avant d'avoir mis l'occupant en mesure de vider les lieux »[1]. Cette affirmation revient à accepter que l'intrusion dans le domicile d'autrui par l'emploi abusif d'une vraie clé détenue régulièrement constitue une violation de domicile. En d'autres termes, la Cour de cassation a effectué implicitement un revirement de jurisprudence. Elle a reconnu que l'utilisation de ces clés sans en avoir le droit caractérise la violence nécessaire à la constitution du délit de violation de domicile commis par une personne.

En effet, l'usage abusif de vraie clé détenue légitimement relève nécessairement, dans cet arrêt, de la qualification de violence, et plus précisément de violence contre les choses, puisque cet arrêt a été rendu en application des dispositions du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, tel que rédigé antérieurement à la réforme législative de 1970.

Pourquoi la Cour de cassation a-t-elle réalisé un tel revirement de jurisprudence, alors qu'elle avait pourtant clairement établi la limite de son interprétation extensive de la notion de violence par son refus d'intégrer l'usage abusif d'une vraie clé détenue régulièrement[2] ? La Cour de cassation s'est sans doute sentie autorisée par le législateur de franchir cette frontière. En adoptant la loi du 8 juin 1970, le législateur a donné au juge judiciaire les moyens de sanctionner pratiquement tous les cas possibles de violation de domicile, compte tenu des procédés prohibés nouvellement prévus. Ne pouvant pas appliquer ces nouvelles dispositions, eu égard à la non-rétroactivité des lois pénales, mais considérant que le législateur préconisait une sanction large de la violation de domicile, la Cour de cassation est alors revenue sur sa

[1] Cass. crim. 9 novembre 1971, *op. cit.*
[2] V. *supra*, pp. 463-468.

jurisprudence. La Haute juridiction a alors détourné l'application du principe de non-rétroactivité des lois pénales, puisqu'en réalité, elle a appliqué à l'espèce l'esprit de la loi du 8 juin 1970.

En revanche, dans l'arrêt du 30 mars 1977[1], la Cour de cassation a bien mis en œuvre le texte issu de cette loi. En l'espèce, le directeur financier de la société de gérance de l'immeuble, dans lequel se trouvait le domicile d'un employé de la société, a pénétré dans le domicile à l'aide d'un double de clé. Ce dernier était destiné, selon le règlement intérieur de l'immeuble, à permettre au gérant et à ses employés d'accéder librement aux locaux afin d'en assurer la conservation, l'entretien, le contrôle et la sécurité.

Cependant, le directeur a utilisé le double des clés « pour vaincre la résistance […] [de l'employé, occupant le domicile,] dans un conflit l'opposant au président directeur général de la société de gérance »[2]. C'est pourquoi la Cour de cassation a jugé que le prévenu « s'est introduit dans le domicile […] [de l'employé] contre son gré à l'aide d'une manœuvre consistant à utiliser le double d'une clé en fraude de l'usage qui en était prescrit par le règlement de l'immeuble »[3]. Dès lors, elle a estimé que tous les éléments, tant matériels qu'intentionnel, du délit de violation de domicile étaient caractérisés.

Par conséquent, pour la première fois, la Cour de cassation a appliqué les nouvelles dispositions du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal issues de la loi du 8 juin 1970 et a qualifié une violation de domicile à l'aide d'une manœuvre. De plus, elle a non seulement confirmé que l'usage abusif d'une vraie clé détenue légitimement constitue un moyen illicite caractérisant le délit de violation de domicile commis par une personne, mais surtout, elle a clairement établi que cette utilisation illégitime relevait de la qualification de manœuvre.

Cette solution doit être approuvée. Recourir à une vraie clé détenue régulièrement pour s'introduire et/ou se maintenir dans le domicile d'une personne contre le gré de cette dernière, en dehors des cas pour lesquels la clé a été confiée, correspond bien à l'usage d'une ruse ou d'une fraude en trompant l'occupant du domicile. Cette solution a été confirmée par la Cour de cassation de manière implicite dans ces arrêts du 22 juin 1988[4] et du 8 décembre

[1] Cass. crim., 30 mars 1977, *Bull. crim.*, 1977, n° 120, pp. 295-297 ; **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1978, pp. 636-637.
[2] Cass. crim., 30 mars 1977, *Bull. crim.*, 1977, n° 120, p. 297.
[3] *Idem*.
[4] Cass. crim., 22 juin 1988, n° de pourvoi 87-84247, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

2010[1]. Elle a en outre été mise en application par la Cour d'appel de Paris dans un arrêt du 4 octobre 1994[2].

Comme le précise Madame Matsopoulou[3], l'usage d'une vraie clé détenue irrégulièrement pour s'introduire et/ou se maintenir dans le domicile d'autrui constitue également une manœuvre caractérisant le délit de violation de domicile commis par une personne, actuellement prévu et réprimé par l'article 226-4 du Code pénal. Dans un arrêt du 17 mars 1986[4], la Cour d'appel de Paris a en effet jugé que l'utilisation d'un passe-partout volé pour s'introduire dans une chambre d'hôpital fermée à clé est une manœuvre au sens du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Le passe-partout est classiquement assimilé par la jurisprudence judiciaire à une vraie clé[5]. Or, en l'espèce, s'agissant d'un passe-partout volé, l'intrusion dans le domicile a bien eu lieu à l'aide d'une vraie clé détenue irrégulièrement. La Cour d'appel de Paris a ainsi étendu la solution rendue par la Cour de cassation dans son arrêt du 30 mars 1977.

Madame Matsopoulou affirme qu'« actuellement et compte tenu des termes de la loi, l'hypothèse du recours à une fausse clé devrait plutôt être considérée comme une voie de fait »[6]. Il n'est pas souscrit à cette opinion. Certes, aucune décision judiciaire n'a été trouvée permettant d'établir une jurisprudence en la matière postérieure à l'adoption de la loi du 8 juin 1970. Cependant, un raisonnement par analogie s'impose par rapport aux solutions adoptées sur l'usage de vraies clés détenues légitimement ou non. L'utilisation d'une fausse clé est une fraude, une ruse employée de mauvaise foi, afin de s'introduire et/ou de se maintenir dans le domicile d'une personne. Elle relève alors sans aucun doute plus de la qualification de la manœuvre que de celle de la voie de fait en matière de violation de domicile commise par une personne.

En conséquence, le juge judiciaire a inscrit son interprétation de la notion de manœuvre dans la continuité de sa jurisprudence antérieure à la loi du 8 juin 1970. Il assure de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, en intégrant l'usage de clés à ce moyen illicite. Il peut alors sanctionner des cas de violation de domicile qu'il n'avait pas

[1] Cass. crim., 8 décembre 2010, n° de pourvoi 10-82778, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[2] C.A. Paris, 11ème ch. A, 4 octobre 1994, Juris-Data n° 1994-022961, http://www.lexisnexis.com.
[3] **H. MATSOPOULOU**, "Violation de domicile", *op. cit.*, § 58.
[4] C.A. Paris, 17 mars 1986, *op. cit.*
[5] V. *supra*, pp. 463-468.
[6] **H. MATSOPOULOU**, *op. cit.*, § 57.

pu réprimer avant 1970 du fait des carences du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal.

Le juge judiciaire n'a pas limité son interprétation de la notion de manœuvre au seul cas de violation de domicile à l'aide de vraie clé. S'agissant de toute ruse ou de toute fraude, le juge judiciaire a largement eu recours à cette qualification. Il l'a utilisée pour modifier sa jurisprudence quant à la violation de domicile à l'aide d'un serrurier. Avant la réforme législative de 1970, ce procédé était assimilé à l'effraction et relevait donc de la qualification de violence contre les choses[1]. Le juge judiciaire ayant estimé que ces violences correspondaient à la nouvelle catégorie de voie de fait, toute personne s'introduisant et/ou se maintenant dans le domicile d'un tiers en faisant appel à un serrurier aurait dû être sanctionné pour violation de domicile à l'aide d'une voie de fait.

Cependant, l'appréciation du juge judiciaire a été différente, puisqu'il avait à présent à sa disposition la qualification de manœuvres. Dans un arrêt du 19 février 1992[2], la Cour de cassation a affirmé que l'ancien propriétaire, qui s'est introduit dans son ancien domicile après avoir fait appel à un serrurier pour forcer la serrure posée par l'occupant des lieux, a commis une violation de domicile. La Haute juridiction a ainsi reconnu implicitement que le recours, sans le consentement de l'occupant du domicile, à un serrurier pour forcer la serrure du domicile, afin de pénétrer à l'intérieur, constitue une fraude, une ruse, un acte de mauvaise foi visant à tromper. Il s'agit alors d'une manœuvre.

La Cour de cassation a confirmé expressément, dans un arrêt du 2 décembre 1998, que ce type de recours illégitime à un serrurier est une manœuvre. Elle a ainsi explicitement établi un revirement de jurisprudence par rapport à sa jurisprudence antérieure à la loi du 8 juin 1970. Cette solution est approuvée et s'avère bien plus pertinente que l'ancienne jurisprudence.

De plus, le juge judiciaire a considéré que constitue une manœuvre l'utilisation d'un déguisement, comme des blouses d'infirmiers, surtout si elles sont volées[3], la prise d'un rendez-vous fictif afin de s'assurer de la présence de l'occupant du domicile[4] ou encore le fait de s'enchaîner deux à deux à l'aide de cadenas sans en détenir les clés[5]. La Cour de cassation

[1] V. *supra*, p. 451.
[2] Cass. crim., 19 février 1992, n° de pourvoi 91-82433, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[3] C.A. Paris, 17 mars 1986, *op. cit.*
[4] Cass. crim., 13 octobre 1986, *op. cit.*
[5] Cass. crim., 27 novembre 1996, *op. cit.*

a également affirmé, dans un arrêt du 2 décembre 1998[1], qu'a commis une violation de domicile à l'aide d'une manœuvre celui qui s'est introduit dans le domicile d'une personne en produisant un mandat qu'il a fait signé par l'occupant, alors qu'il savait que ce dernier, d'abord en curatelle renforcée, avait été placé sous le régime de tutelle.

Est également constitutif d'une manœuvre le fait de se présenter sous une qualité usurpée. Ainsi en a jugé la Cour de cassation dans un arrêt du 11 décembre 2001[2]. En l'espèce, un détective privé s'est fait passer pour un inspecteur de la Cotorep[3] en utilisant sa propre carte d'invalidité pour s'introduire dans le domicile d'une personne elle-même invalide reconnu depuis peu par l'organisme.

En outre, la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 12 mars 2003[4], que les manœuvres prévues par l'article 226-4 du Code pénal étaient caractérisées par le fait pour les fils de l'occupante du domicile, sachant que l'entrée leur était interdite, de se faire ouvrir la porte de l'immeuble par la concierge et de faire sonner à la porte du domicile par une personne inconnue de la gouvernante de leur mère. Se dissimulant pour n'apparaître qu'au moment où la porte était entrebâillée, il leur suffit de la pousser pour entrer en nombre.

De même, celui qui pénètre par ruse dans le domicile d'une personne en évitant les policiers et sans l'accord de l'occupant commet une violation de domicile à l'aide d'une manœuvre[5]. Il en est de même de celui qui pénètre dans le domicile d'un tiers après avoir attendu qu'une autre personne se soit introduite dans les lieux par effraction[6].

Par conséquent, le juge judiciaire a une conception large de la notion de manœuvre. Cette dernière permet d'élargir les cas de sanction de la violation de domicile et comble, pour partie, les carences de l'ancienne rédaction du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. Certes, il s'agit d'un moyen illicite créé par le législateur. Cependant, assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile à travers la mise en œuvre des nouvelles dispositions introduites par la loi du 8 juin 1970 relève de la seule compétence du juge judiciaire. Or, ce dernier accompli pleinement sa tâche en la matière. Du fait de la conception étendue de la notion de manœuvre par le juge judiciaire, les garanties de la personne, de sa

[1] Cass. crim., 2 décembre 1998, n° de pourvoi 98-81059, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[2] Cass. crim., 11 décembre 2001, n° de pourvoi 01-83034, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[3] Ancienne Commission technique d'orientation et de reclassement professionnel gérant les problèmes liés aux handicaps.
[4] Cass. crim., 12 mars 2003, n° de pourvoi 01-88360, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[5] Cass. crim., 17 juin 2003, n° de pourvoi 02-86995, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[6] C.A. Pau, 5 mars 2009, n° 08/00680, inédit, www.dalloz.fr.

sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de son itimité et de sa vie privée en son domicile s'en trouvent alors renforcées.

Une réserve doit toutefois être faite. Dans un arrêt du 7 mars 2001, la Cour d'appel de Reims a jugé que le fait de pénétrer dans un domicile non fermé à clé, sans frapper et sans en demander l'autorisation, ne constituait aucune manœuvre ou menace, ni même l'emploi d'une voie de fait ou d'une contrainte[1]. De même, dans un arrêt du 24 novembre 2007, la Cour d'appel de Rouen a jugé que le fait « de s'introduire par surprise au domicile [d'un tiers] […] en pénétrant d'abord dans la cour […] [en franchissant] la barrière non fermée, puis dans l'appartement […] en y accédant par la porte du séjour restée ouverte [donnant sur le jardin] ne constitue pas une des circonstances caractéristiques du délit de violation de domicile visées à l'article 226-4 du Code pénal »[2].

Malgré les solutions rendues par les juridictions judiciaires, dans chacune des deux espèces, il ne fait aucun doute que ces juridictions étaient saisies d'atteintes au principe de l'inviolabilité du domicile. Afin de garantir efficacement et de manière effective ce principe, ces juridictions auraient dû admettre les constitutions du délit de violation de domicile. Toute la difficulté aurait été d'identifier le moyen illicite utilisé. Elles auraient alors pu adopter une interprétation extensive de la notion de manœuvre ou encore de celle de la contrainte.

Ainsi, elles auraient pu affirmer que pénétrer par surprise dans le domicile d'une tierce personne constitue un acte de ruse utilisé en vue de la tromper afin de s'introduire sans son consentement. Il s'agirait alors d'une manœuvre. Néanmoins, cette analyse peut ne pas convaincre, dès lors qu'il est pris le parti de réduire la notion de manœuvre à la nécessaire réalisation d'un acte positif.

Il est alors possible de proposer la qualification de contrainte. En interprétant de manière extensive cette notion, l'introduction par surprise peut être assimilée à une forme de pression morale sur la personne de l'occupant entraînant tout consentement non libre. En réalité, cette pression est davantage la conséquence de l'introduction par surprise que le procédé ayant permis l'intrusion. Aussi, cette interprétation conduirait à admettre que la contrainte recouvre tout moyen illicite d'introduction et/ou de maintien dans le domicile viciant le consentement autre que la voie de fait, la manœuvre ou la menace. En d'autres

[1] C.A. Reims, 7 mars 2001, n° 00/00580, inédit, *op. cit.*
[2] C.A. Rouen, 24 novembre 2007, n° 07/00253, inédit, htpp://www.dalloz.fr. Il convient de préciser qu'en l'espèce, les faits ont eu lieu en plein été, ce qui peut expliquer la porte laissée ouverte sur le jardin.

termes, relèverait de la contrainte la simple introduction et/ou le simple maintien dans le domicile contre le gré de l'occupant du domicile, sans recours à un procédé illicite.

Si aucune de ces alternatives n'emporte la conviction, les circonstances de faits des arrêts du 7 mars 2001 et du 24 novembre 2007 mettent toutefois en évidence de nouvelles carences des dispositions pénales. L'article 226-4 du Code pénal ne sanctionne la violation de domicile commise par une personne uniquement si cette dernière a eu recours à un moyen illicite pour s'introduire et/ou se maintenir dans le domicile d'un tiers. Aussi, en dehors de ces hypothèses, aucune sanction pénale n'est possible, bien qu'il puisse exister une intrusion et/ou un maintien dans le domicile d'une personne sans son consentement.

Par conséquent, afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile et comme il l'a déjà fait avant l'adoption de la loi du 8 juin 1970, il est indispensable que le juge judiciaire interprète de manière extensive les procédés prohibés prévus à l'article 226-4 du Code pénal pour pallier cette carence dans l'attente d'une nécessaire intervention du législateur. En effet, ce dernier doit intervenir pour reconnaître, à l'instar de la violation de domicile commise par un fonctionnaire, qu'une violation de domicile commise par une personne peut être caractérisée même en l'absence d'une voie de fait, d'une menace, d'une manœuvre ou d'une contrainte, dès lors que l'absence de consentement de l'occupant du domicile est établi.

Il est possible de critiquer cette proposition en soulignant que de telles atteintes à l'inviolabilité du domicile ne nécessitent pas une sanction pénale. En effet, l'occupant du domicile a la possibilité d'obtenir réparation du préjudicie subi en saisissant le juge civil, notamment sur le fondement de l'article 9 du Code civil. Cependant, il sera démontré que cette action civile ne permet pas d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile[1]. De plus, outre le fait que cette action est peu usitée par le justiciable dans ce but, l'action pénale présente un avantage pour ce dernier. En effet, toute l'action publique est dirigée par les magistrats du Parquet, même si elle a été mise en mouvement par la victime en se constituant partie civile au procès pénal. Aussi, la très grande majorité, voire la totalité, des justiciables, victimes d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile, se retournent naturellement vers une action pénale.

Il convient d'admettre qu'une intrusion et/ou le maintien dans le domicile d'un tiers sans son consentement, en l'absence de recours à un moyen illicite prévu à l'article 226-4 du Code pénal, ne présente pas une gravité suffisante pour être sanctionné d'une peine

[1] V. *infra*, pp. 548-551.

d’emprisonnement ferme. Cependant, si le législateur réformait les dispositions pénales, le juge judiciaire saurait choisir une juste peine à de telles situations parmi celles prévues par cet article du Code pénal, telles qu’une amende.

Conclusion du Chapitre 1

Le caractère inviolable du domicile est principalement protégé par la sanction pénale des délits de violation de domicile. L'article 226-4 du Code pénal prévoit la sanction du délit commis par une personne, c'est-à-dire aussi bien une personne physique qu'une personne morale en tant qu'auteur ou complice. L'article 432-8 du même Code prévoit la sanction du délit commis par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public en abusant de son autorité. Bien que la responsabilité de la personne morale n'ait admise que depuis l'adoption de l'actuel Code pénal, le juge judiciaire reconnaissait implicitement cette responsabilité dans le cadre d'atteinte à l'inviolabilité du domicile. Il appréhende largement ces différents auteurs des délits de violation de domicile.

Ces derniers sont des infractions intentionnelles. Cette intention est établie par le juge judiciaire à partir de l'usage d'un moyen illicite, prévu par l'article 226-4, par la personne ou de l'abus d'autorité par le fonctionnaire. De plus, le juge judiciaire interprète strictement les causes d'irresponsabilité entraînant l'absence d'intention, ainsi que les causes d'exonération de la responsabilité pénale. Cette interprétation et l'approche du juge judiciaire de l'élément moral et des auteurs des délits de violation de domicile constituent des garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Le juge judiciaire adopte une interprétation extensive des moyens illicites nécessaire à la constitution du délit de violation de domicile prévu par l'ancien Code pénal. Néanmoins, il abandonne très vite le recours à la qualification de menace pour ne retenir que celle de violence. Il interprète cette dernière notion comme comprenant les violences aussi bien physiques que morales exercées contre les personnes. Il ajoute les violences déployées contre les choses. L'insuffisance des qualifications de moyens illicites à la disposition du juge l'a contraint à recourir à une interprétation audacieuse de sa conception des violences contre les choses. Le juge judiciaire en a ainsi appelé à la réforme des dispositions de l'ancien Code pénal. Le législateur a répondu à ses attentes par l'adoption de la loi du 8 juin 1970. Il fixe alors les nouveaux moyens illicites indispensables à la constitution du délit de violation de domicile commis par une personne, repris par le Code pénal actuel. Ces nouveaux moyens sont la menace, la contrainte, la voie de fait et la manœuvre. Le juge judiciaire leurs applique sa jurisprudence antérieure portant sur les notions de menace et de violence et il poursuit sa politique d'interprétation extensive. Cette politique et la faculté d'influer sur le législateur

atteste que le juge judiciaire garantit de manière satisfaisante l'effectivité du caractère inviolable du domicile.

Toutefois, il pourrait parfaire ces garanties en acceptant de pallier une carence dans la protection de l'inviolabilité du domicile par l'article 226-4 du Code pénal actuel. Ce dernier ne prévoit pas la sanction de l'intrusion et/ou du maintien d'une personne dans le domicile d'un tiers contre le gré de celui-ci en l'absence de recours à un moyen illicite. Or, il ne fait aucun doute que de telles hypothèses constituent des atteintes à l'inviolabilité du domicile. A défaut d'une réforme législative, le juge judiciaire pourrait alors réaliser une nouvelle interprétation extensive de la notion de manœuvre ou de celle de contrainte, pour sanctionner ces atteintes. Par ailleurs, les garanties de l'effectivité du caractère inviolable du domicile établies par le juge judiciaire sont discutables tant s'agissant de son interprétation de l'élément matériel de l'infraction que lors de son intervention en cas d'action en réparation.

CHAPITRE 2 : LES GARANTIES DISCUTABLES DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE.

Pour qu'une infraction de violation de domicile soit caractérisée, il est nécessaire que soient réunis son élément moral et son élément matériel. L'élément moral ne présente plus de difficulté à ce stade. L'appréhension de l'élément matériel par le juge judiciaire soulève encore des interrogations, excepté concernant son interprétation des moyens illicites nécessaires à la constitution du délit de violation de domicile commis par une personne prévu par l'article 226-4 du Code pénal.

Lorsque la violation de domicile semble constituée, l'auteur du délit peut être poursuivi devant les tribunaux répressifs dans le cadre d'une action publique, aussi appelée « l'action pour l'application des peines »[1]. Selon Monsieur Bouloc, cette dernière « a pour but de réprimer le trouble social, par l'application d'une peine ou d'une mesure de sûreté à l'auteur de l'infraction. Elle est l'objet principal du procès pénal [et] […] est une action d'intérêt général ou d'ordre public, par opposition à l'action civile qui est d'intérêt privé »[2].

Cette dernière, prévue par l'article 2 du Code de procédure pénale, est une action en réparation du dommage directement causé par un crime, un délit ou une contravention. Si l'action civile s'inscrit en continuité de l'action pénale, deux hypothèses se distinguent. Si la victime s'est constituée partie civile, le juge pénal peut statuer sur les intérêts civils de l'action à la suite de la sanction pénale qu'il a pu prononcer. Si l'action publique est mise en mouvement par le seul ministère public auquel la victime ne s'associe pas, cette dernière peut saisir le juge civil d'une action en réparation des dommages subis par la violation de domicile.

La question se pose alors de savoir si le juge judiciaire réussit pleinement à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile aussi bien lors de son appréhension de l'élément matériel de l'infraction que lors de son intervention en tant que juge de la réparation. Si une réponse nuancée peut être avancée dans la première hypothèse (Section I), l'insuffisance des garanties de l'effectivité de ce principe doit être soulignée dans le cadre de l'action civile (Section II).

[1] Article 1 du Code de procédure pénale, *op. cit.*, p. 34.
[2] **B. BOULOC**, *Procédure pénale*, *op. cit.*, § 163, p. 143.

SECTION I – DES INSUFFISANCES DANS L'APPRÉHENSION DES CONDITIONS MATÉRIELLES À LA CONSTITUTION D'UNE VIOLATION DE DOMICILE.

Comme toute infraction, la violation de domicile est constituée d'un élément matériel et d'un élément moral. L'élément matériel de la violation de domicile commise par une personne prévue par l'article 226-4 du Code pénal correspond à l'introduction et/ou au maintien d'une personne dans le domicile d'un tiers à l'aide d'un moyen illicite. Celui de la violation de domicile commise par un agent public se constitue de l'introduction de ce dernier dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci et hors les cas prévus par la loi. Dès lors, le délit de violation de domicile, quel qu'en soit l'auteur, est caractérisé par une intrusion au domicile d'un tiers, mais pas nécessairement par un maintien dans les lieux (§ 1). En outre, l'élément matériel de la violation de domicile commise par un fonctionnaire semble moins exigent à caractériser que celui du délit accompli par une personne. Cependant, son étude révèle qu'il n'en est rien, notamment à cause de l'interprétation du juge judiciaire (§ 2).

§ 1 – Les difficultés soulevées par le simple maintien dans le domicile.

Monsieur Vitu présente le domicile comme un élément constitutif de la violation de domicile, quel qu'en soit l'auteur, un particulier ou un fonctionnaire[1]. Cette opinion n'est pas partagée. Il semble en effet difficile d'admettre que le domicile lui-même fasse partie intégrante de l'infraction. Il paraît davantage pertinent d'assimiler le domicile à une condition préalable à la violation de domicile.

Selon Monsieur Porteron, les conditions préalables « visent des faits matériels ou juridiques précédant l'activité infractionnelle, qui en leur absence, ne serait pas concevable »[2]. Monsieur Leroy affirme qu'il existe deux conceptions de la condition préalable. Une conception large consiste à « assimile[r] la condition préalable au domaine dans lequel l'infraction peut se commettre[. La conception restrictive conduit à] rédui[re] [la condition

[1] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 2, *op. cit.*, §§ 2020-2024, pp. 1640-1643.
[2] **C. PORTERON**, « Infraction », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*, § 59.

préalable] à une situation juridique ou à une situation de fait que la conduite infractionnelle a pour effet de perturber »[1].

La conception large élaborée par Monsieur Leroy est applicable au domicile. Ce dernier est le domaine dans lequel le délit de violation de domicile peut se réaliser. Ainsi, en l'absence d'un domicile, l'infraction est clairement inconcevable. Il s'agit justement de la position adoptée par les juridictions judiciaires. Même si les éléments constitutifs de la violation de domicile sont réunis, le juge judiciaire ne reconnaît pas l'existence de l'infraction s'il constate que le local violé n'est pas un domicile. Le juge judiciaire vérifie, en outre, l'existence d'un domicile avant tout autre chose[2]. C'est pourquoi, au vu de l'ensemble de ces éléments, le domicile constitue une condition préalable à la violation de domicile, et non, un de ses éléments constitutifs. Par ailleurs, la majorité de la doctrine pénaliste adopte cette idée[3].

Sous l'empire de l'ancien Code pénal, le maintien irrégulier dans le domicile d'une personne n'a jamais été assimilé à l'un des délits de violation de domicile. Ce refus d'assimilation a été maintenu pour le délit de violation de domicile commis par un fonctionnaire lors de l'adoption de l'actuel Code pénal. En revanche, les dispositions de l'article 226-4 de l'actuel Code pénal ont étendu la sanction du délit accompli par une personne à un acte de maintien (A). L'analyse de ces dispositions permet alors d'appréhender l'ensemble des conséquences d'une telle réforme (B).

A – La nécessité de sanctionner le simple maintien dans le domicile.

Depuis la création du Code pénal de 1810, l'acte matériel constitutif du délit de violation de domicile commis par un fonctionnaire a toujours été une simple intrusion dans le domicile d'un tiers. Les dispositions de l'article 432-8 de l'actuel Code pénal reprennent ainsi

[1] **J. LEROY**, *op. cit.*, § 270, p. 153.
[2] V. l'ensemble de la jurisprudence judiciaire cité dans le chapitre 1 du titre I de la 1ère partie, pp. 33-54.
[3] **Ph. CONTE, A.-M. LARGUIER** et **J. LARGUIER**, *Droit pénal spécial*, *op. cit.*, pp. 107-108 ; **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, §§ 175-178, pp. 158-160 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 408, pp. 452-453 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 457, pp. 523-524 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 245, pp. 311-312 ; **M.-L. RASSAT** et **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 215, pp. 275-278 ; **M. VÉRON**, *op. cit.*, §§ 272-272-1, pp. 213-214 ; **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 202, pp. 226-228.

celles du paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal[1] en la matière. A la différence de la violation de domicile commise par un particulier, le délit est constitué dès lors que le fonctionnaire s'introduit dans le domicile d'un tiers contre le gré de celui-ci[2]. L'intrusion peut avoir lieu par tout moyen, tel que le franchissement d'une porte ouverte[3] ou d'une porte dont la serrure est crochetée par un serrurier[4], l'escalade d'un balcon[5] ou d'une grille pénétrant ainsi dans une cour[6], l'introduction par une fenêtre[7] ou encore l'escalade d'un mûr de clôture à l'aide de chaises[8].

Le fonctionnaire commet une violation de domicile s'il s'introduit dans le domicile d'une personne sans son consentement. En revanche, contrairement à la violation de domicile commise par une personne sanctionnée par l'article 226-4, le maintien dans le domicile d'une personne par le fonctionnaire n'est pas sanctionné par l'article 432-8 du Code pénal.

En effet, dans le cas où un fonctionnaire pénètre dans le domicile d'un tiers de manière régulière, même si ce dernier lui retire son consentement demandant au fonctionnaire de partir, le fonctionnaire peut se maintenir dans les lieux. Il ne commet alors aucune violation de domicile[9]. Or, une telle solution est fortement contestable. Elle met en évidence une carence de l'article 432-8 du Code pénal. La Cour de cassation a ainsi admis, dans un arrêt 15 février 2005, qu'un juge d'instruction pouvait se maintenir dans un domicile, objet d'une perquisition qu'il a ordonnée et contrôlée contre la volonté de l'occupant, même après la clôture des opérations. Selon la Haute juridiction, le maintien du magistrat dans les lieux n'est pas constitutif d'une violation de domicile. Cette décision est justifiée au regard des dispositions de l'article 432-8 du Code pénal. Il est cependant certain qu'elle porte atteinte à l'inviolabilité du domicile. En effet la perquisition terminée, rien ne justifie que le juge

[1] **E. GARÇON**, *op. cit.*, § 26, p. 726 ; **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1549, p. 434.
[2] A l'instar de l'article 226-4 du Code pénal, l'article 432-8 ne sanctionne que les introductions matérielles dans le domicile d'une personne. En d'autres termes, le délit n'est caractérisé que si les frontières du domicile ont été franchies matériellement par le fonctionnaire lui-même. Dès lors toute introduction immatérielle dans le domicile telle que des écoutes téléphoniques ou l'observation de l'intérieur du domicile à partir d'un endroit extérieur au domicile ne relève pas du champ d'application de l'article 432-8. En revanche, ces introductions immatérielles peuvent être réprimées au titre de la violation de la vie privée sur le fondement de l'article 226-1 du Code pénal.
[3] Cass. crim., 25 juin 1909, *op. cit.* ; Cass. crim., 4 décembre 2007, n° de pourvoi 06-89494, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[4] Cass. crim., 12 mars 1958, *op. cit.*
[5] C.A. Toulouse, 5 août 1896, *op. cit.*
[6] Tr. corr. Bar-le-Duc, 12 février 1936, *op. cit.*
[7] Cass. crim., 3 février 1972, *op. cit.*
[8] Cass. crim., 12 juillet 1972, *op. cit.*
[9] Cass. crim., 5 mars 2002, n° de pourvoi 01-82378, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

d'instruction puisse ainsi déroger à ce principe fondamental. Cette décision permet de souligner la carence des dispositions de l'article 432-8.

Bien que, depuis sa reconnaissance en 1791, l'inviolabilité du domicile ait toujours été interprétée strictement comme prohibant les intrusions dans le domicile, le terme inviolable a un sens général plus large[1] interdisant de porter atteinte à. Sans aller jusqu'à étendre la conception de la liberté de l'inviolabilité du domicile à une interdiction générale de porter atteinte au domicile, elle peut être élargie à l'interdiction du maintien de toute personne dans le domicile d'un tiers sans le consentement de celui-ci. Le législateur adopte déjà, en partie, cette interprétation, puisqu'il a étendu le délit de violation de domicile prévu par l'article 226-4 du Code pénal à cette interdiction, à condition qu'un moyen illicite soit utilisé. Dès lors, le fait de se maintenir contre la volonté de l'occupant du domicile constitue autant une atteinte à l'inviolabilité du domicile que le fait de s'introduire dans le domicile de la personne contre son gré.

Il est regrettable que cette carence du paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal n'ait pas été palliée lors de l'adoption de l'actuel Code pénal. En effet, le législateur aurait dû pleinement appliquer son interprétation du principe de l'inviolabilité du domicile et modifier les dispositions de l'article 432-8 lors de l'adoption de l'actuel Code pénal. Ces dispositions méritent toujours d'être réformées par le législateur. Cette réforme consisterait à reconnaître que le maintien par toute personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public dans le domicile d'autrui, contre le consentement de celui-ci et en dehors des cas prévus par la loi, serait constitutif du délit de violation de domicile. Il importerait peu que le fonctionnaire se soit introduit dans le domicile avec le consentement de l'occupant ou sur autorisation légale. Une telle réforme législative renforcerait l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Elle permettrait en effet d'accorder une meilleure garantie de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de son intimité et de sa vie privée en son domicile.

En conséquence l'élément matériel de la violation de domicile commise par un fonctionnaire est caractérisé par son introduction dans le domicile d'une personne contre la volonté de celle-ci.

A l'instar du délit accompli par un fonctionnaire, la violation de domicile commise par un particulier a consisté à l'origine uniquement en un acte d'introduction dans le domicile

[1] V. *supra*, p. 21.

d'autrui à l'aide de menaces ou de violences. Le simple maintien dans le domicile ne relevait pas de cette infraction. En ce sens, si une personne s'introduisait légalement dans le domicile d'un tiers, mais se maintenait à l'intérieur contre le gré de ce dernier, la qualification de violation de domicile ne pouvait être retenue. Il importait peu que l'individu ait recours ou non à des menaces ou à des violences pour se maintenir.

Le juge judiciaire a ainsi refusé de qualifier de violation de domicile la simple occupation d'une usine par des ouvriers grévistes. Il a constaté que « les occupants […] [n'étaient] pas entrés à l'aide de violences ou menaces, [mais qu']ils […] [n'avaient] fait généralement que s'y maintenir contre la volonté du propriétaire, une fois entrés »[1]. Cette jurisprudence est confirmée par la Cour de cassation dans un arrêt du 4 décembre 1957[2]. La majorité de la doctrine pénaliste cite également le jugement rendu par le Tribunal correctionnel de Bar-le-Duc, en date du 12 février 1936, à l'appui de cette démonstration. Cependant, dans cette espèce, les faits portent sur l'introduction illégale d'un maire dans une usine. Outre la circonstance que l'auteur de la violation de domicile est un fonctionnaire, aucun fait de maintien n'est mis en exergue dans ce jugement. Ce dernier ne peut alors servir la présente argumentation.

Dans un arrêt du 26 mai 1942, la Cour d'appel de Paris rappelle que les seules menaces prises en compte pour retenir la qualification de violation de domicile sont celles qui ont accompagné et déterminé l'introduction dans le domicile. Ainsi, elle indique que si les menaces sont postérieures à l'entrée dans les lieux, la violation de domicile n'est pas constituée[3]. De même, le Tribunal correctionnel de Lyon a affirmé, dans un jugement du 16 janvier 1974, que « pour caractériser le délit [de violation de domicile], […] [il] doit être établi qu'antérieurement à la pénétration dans le domicile […] les prévenus ont commis une effraction ou une escalade ou affronté une résistance ou une opposition quelconque »[4].

Par le biais de ces jurisprudences, le juge judiciaire a sans doute cherché à attirer l'attention du législateur sur les carences de l'article 184 de l'ancien Code pénal. En rappelant que la violation de domicile n'existe qu'en cas de violences ou de menaces lors de l'introduction dans les lieux, le juge judiciaire soulignait son impuissance à sanctionner toute personne qui se maintenait avec violence ou menace dans le domicile d'autrui. Il est

[1] Tr. corr. Bordeau, 11 juillet 1936, *Gaz. Pal.*, 1936, 2ème sem., p. 253.
[2] Cass. crim., 4 décembre 1957, *op. cit.*
[3] C.A. Paris, 26 mai 1942, *S.*, 1943, 2, p. 11 ; *Gaz. Pal.*, 1942, 2ème sem., juris., p. 49.
[4] Tr. corr. Lyon, 5ème ch., 16 janvier 1974, **L. LAMBERT**, *Gaz. Pal.*, 1974, 1er sem, juris., pp. 252-254.

regrettable que le législateur n'ait pas pris en considération cette requête implicite, du moins, pas avant 1992 et uniquement pour le délit commis par une personne.

Le juge judiciaire semblait tout de même tenir compte du maintien violent dans le domicile d'un tiers, dès lors que l'auteur s'était initialement introduit à l'aide de menaces ou de violences. Ces circonstances renforçaient la conviction du juge quant à la constitution de l'infraction de violation de domicile et influaient la détermination de la peine par le juge. Ainsi, dans un arrêt de la Cour d'appel d'Angers du 24 octobre 1856[1], un époux s'est introduit de nuit dans la maison exclusivement assignée comme domicile à sa femme. Il a escaladé la fenêtre du grenier, s'est enfermé dans les lieux et est resté toute la nuit. Effrayée, l'épouse s'était enfuie de son domicile. Deux jours plus tard, l'époux s'est de nouveau introduit dans ledit domicile et est resté contre la volonté de sa femme. La Cour d'appel d'Angers a considéré que ces « faits […] rentr[aient] dans les termes et dans l'esprit de l'article 184 du Code pénal »[2]. Elle a condamné l'époux à trois mois de prison et 16 francs d'amende. Si elle a retenu la peine d'amende la plus faible, la peine d'emprisonnement prononcée a été en revanche la plus lourde possible à l'époque. Il ne fait alors aucun doute que le maintien avec violence du prévenu, en plus de l'introduction violente dans le domicile de la victime, a été pris en considération par la Cour d'appel d'Angers.

Le refus d'assimiler à une violation de domicile, quel qu'en soit l'auteur, le maintien dans le domicile contre le gré de l'habitant a fait l'objet, à juste titre, de critiques. « Cette solution ne parai[ssait] pas rationnelle [à Garraud], puisque [ce maintien] est, comme [l'introduction], une atteinte de même nature à la tranquillité des citoyens dans leur demeure »[3]. En outre, le maintien dans le domicile d'une personne contre sa volonté porte tout autant atteinte à la sécurité, à la liberté, à la vie privée et à l'intimité de cette personne en son domicile que l'introduction.

Garçon considérait que « la loi française [était] ici très imparfaite. [En effet] la plupart des législations étrangères obligent toutes personnes à sortir, dès lors que le propriétaire l'ordonne : elles garantissent ainsi beaucoup mieux l'inviolabilité du domicile »[4]. Il en est

[1] C.A. Angers, 24 octobre 1856, *op. cit.*
[2] *Idem*.
[3] **R. GARRAUD**, *op. cit.*, § 1544, p. 421.
[4] **E. GARÇON**, *op. cit.*, § 24, pp. 725-726.

ainsi en Allemagne ou en Italie, où leur Code pénal respectif sanctionne une personne qui se maintient dans le domicile d'autrui contre la volonté de ce dernier[1].

Par conséquent, l'acte matériel du délit commis par un agent public est caractérisé uniquement par une intrusion dans le domicile d'une personne. Le maintien de l'agent contre le gré de l'occupant du domicile n'est pas constitutif d'une violation de domicile, malgré l'atteinte certaine à l'inviolabilité du domicile. Aussi, les garanties de l'effectivité de ce principe assurées par le juge judiciaire se trouvent limitées par les dispositions de l'article 432-8 du Code pénal. En attendant une réforme législative, le juge judiciaire pourrait toutefois prendre en compte le maintien pour la détermination de la peine, dans les hypothèses où l'introduction irrégulière du fonctionnaire aurait été suivie d'un maintien contre le gré de l'occupant[2]. Il est en revanche heureux de constater que le législateur s'est finalement décidé à admettre la sanction du maintien dans le domicile par l'article 226-4 du Code pénal.

L'extension du délit de violation de domicile commise par une personne à la sanction d'un acte de maintien a été possible grâce à l'expérience offerte par le paragraphe 3 de l'article 184 de l'ancien Code pénal. La loi n° 70-480 du 8 juin 1970 dites « anticasseurs »[3] a ajouté un troisième paragraphe à l'article 184 de l'ancien Code pénal. Elle a instauré la répression de l'introduction de toute personne à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte dans un lieu affecté à un service public de caractère administratif, scientifique ou culturel, mais aussi le fait pour toute personne de se maintenir en ces lieux « irrégulièrement et volontairement, après avoir été informé[e] par l'autorité responsable ou son représentant du caractère irrégulier de sa présence »[4]. Selon Levasseur[5] et Vouin[6], cette loi a été adoptée en réponse aux évènements de mai 1968.

Le législateur avait assimilé les locaux affectés à un service public à caractère administratif, scientifique ou culturel à la notion de domicile. Monsieur Vitu considérait que cette extension du délit de violation de domicile à ces locaux impliquait une profonde modification de la nature de l'infraction. « La notion d'intimité de la vie privée ne rend[ait] plus compte de l'incrimination prévue en ce cas : le bien juridique protégé […] [était]

[1] V. **R. GARRAUD**, *op. cit.*, note 16, p. 421
[2] A défaut de jurisprudence en la matière, il est impossible d'établir s'il le fait déjà.
[3] Loi n° 70-480 du 8 juin 1970 tendant à réprimer certaines formes nouvelles de délinquances, *op. cit.*
[4] Art. 2, loi n ° 70-480 tendant à réprimer certaines formes nouvelles de délinquances, *idem*.
[5] **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1979, p. 839.
[6] **R. VOUIN**, *op. cit.*, § 202, p. 226.

proprement l'ordre public tout court »[1]. Il n'est pas souscrit à cette analyse. Il a en effet été démontré qu'une personne morale, de droit privé comme de droit public, dispose d'une vie privée, qu'elle exerce notamment dans son domicile garanti par l'inviolabilité du domicile[2]. Il importe peu que le local, objet de la violation, soit affecté à un service public. L'activité de service public mérite tout autant la protection assurée par l'inviolabilité du domicile que l'activité commerciale d'une société. De même, les locaux d'une personne morale de droit public ou de droit privé exploitant un service public[3] renferment des secrets, en particulier portant sur les usagers dudit service, qui doivent bénéficier des garanties offertes par l'inviolabilité du domicile au même titre que les secrets d'affaire de toute personne morale de droit privé.

Le paragraphe 3 de l'article 184 de l'ancien Code pénal a eu une existence relativement courte. Il a été abrogé par l'article 1er de la loi n° 81-1134 du 23 décembre 1981[4]. Selon Messieurs Pradel et Danti-Juan, cette abrogation a été justifiée par le danger représenté par ce texte pour les libertés notamment syndicales[5]. Toutefois, l'apport le plus intéressant de la loi du 8 juin 1970 concernant le paragraphe 3 de l'article 184 de l'ancien Code pénal est l'extension de la violation de domicile au cas de maintien irrégulier. Cette expérience a alors constitué un précédent en la matière. Elle offrait ainsi un nouvel argument aux partisans de l'extension des délits de violation de domicile, en particulier celui accompli par une personne. Elle a ainsi facilité la reprise de cette incrimination par le législateur lors de l'adoption de l'actuel Code pénal.

Cependant, cette incrimination n'était pas initialement prévue dans le projet de loi portant réforme des dispositions du Code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes déposé en première lecture au Sénat le 22 décembre 1988. L'extension

[1] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, vol. 2 par A. VITU, *op. cit.*, § 2019, p. 1640.
[2] V. *supra*, pp. 98-100, 161, 169-173.
[3] Cass. crim., 22 novembre 1978, **G. LEVASSEUR**, *Rev. sc. crim.*, 1979, pp. 839-840 : En l'espèce, une personne qui avait tenu une réunion dans le hall d'entrée d'une Caisse d'allocations familiales, malgré l'interdiction signifiée par le directeur de l'organisme, a été condamnée pour violation de domicile, puisqu'elle avait été invitée à quitter les lieux et avait refusé. La Cour de cassation a précisé que les Caisses d'allocations familiales sont des organismes certes privés, mais chargés d'un service public de caractère administratif, placés sous la tutelle du ministère du travail.
[4] Article 1er, loi n° 81-1134 du 23 décembre 1981 modifiant l'article 108 du Code pénal et abrogeant les articles 184, alinéa 3 et 314 du même code, *J.O.R.F.*, 24 décembre 1981, p. 3499.
[5] **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, § 177, p. 159.

du délit de violation de domicile par un particulier a été introduite par la Commission mixte paritaire[1].

La doctrine pénaliste[2] affirme que cette extension a pour objectif principal de lutter contre le phénomène de squat et de faciliter ainsi la poursuite des squatteurs[3]. La circulaire d'application de l'actuel Code pénal, éditée le 14 mai 1993, fait valoir que cette modification devait rendre plus efficace les procédures engagées contre les squatteurs[4]. Elle indique qu'une enquête de flagrance peut être diligentée afin d'assurer la répression du maintien abusif dans le domicile d'autrui « même si[, selon Madame Matsopoulou,] plusieurs jours se sont écoulés depuis l'installation indue des occupants »[5].

Il convient de souligner que cet objectif n'a pas été atteint. Le plus souvent, les locaux occupés par les squatteurs ne sont pas des domiciles de tiers au sens de l'article 226-4 du Code pénal. Ces individus s'installent généralement dans des locaux vides de toute occupation au moment de leur introduction. Ces locaux ne peuvent alors bénéficier de la qualification de domicile. Par conséquent, même si les squatteurs s'introduisent ou se maintiennent à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contraintes, ils ne peuvent être poursuivis pour violation de domicile.

En revanche, les locaux occupés peuvent devenir le domicile de fait des squatteurs. Ces derniers bénéficient alors de la protection offerte par l'inviolabilité du domicile. Ils peuvent se constituer partie civile contre toute personne, même un fonctionnaire, qui s'introduit illégalement à l'intérieur de leur domicile[6]. Cette solution peut paraître paradoxale au regard du but poursuivi par le législateur, mais elle est juste quant à la garantie de l'inviolabilité du domicile. Elle permet une protection effective de la personne, de la liberté,

---

[1] Monsieur le député Pezet et Monsieur le sénateur Jolibois ont souligné, dans leur rapport établi au nom de la Commission mixte paritaire, que la violation de domicile par un particulier a été étendue au maintien abusif dans le domicile d'autrui à l'initiative de Monsieur le député Toubon, membre de ladite Commission. **C. JOLIBOIS** et **M. PEZET**, « Rapport fait au nom de la Commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi portant réforme des dispositions du code pénal relative à la répression des crimes et délits contre les personnes », rapport répertorié à l'Assemblée nationale sous le n° 2879 et au Sénat sous le n° 477, *J.O.A.N. Documents*, 1991-1992, n° 2879, p. 18.

[2] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.*, p. 384 ; **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, § 182, p. 162 ; **F. DESPORTES** et **F. LE GUNEHEC**, *op. cit.*, § 154, p. 430 ; **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 48 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 454 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 526 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 246, p. 313.

[3] Ce fut d'ailleurs l'argument avancé par Monsieur le député Toubon devant la Commission mixte paritaire.

[4] Circulaire du 14 mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, *op. cit.*, p. 854.

[5] **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 48.

[6] V. *supra*, p. 52.

de la tranquillité, de la sécurité, de l'intimité et de la vie privée de celui qui occupe réellement le domicile.

Par conséquent, selon l'article 226-4 du Code pénal, la violation de domicile par un particulier résulte désormais non seulement de l'introduction mais également du maintien illicite dans le domicile d'une personne. Il reste encore à analyser précisément les dispositions de l'article 226-4, afin de comprendre les conséquences de l'extension du délit.

B – Les conséquences de l'extension du délit prévu par l'article 226-4 du Code pénal.

Madame Matsopoulou affirme que l'article 226-4 ne répond pas « à un certain nombre de questions liées aux conditions de répression de ce maintien […]. [Elle se demande notamment si le] délit de maintien [n'existe] que si, préalablement, une introduction irrégulière a eu lieu »[1].

Cette question apparaît légitime au regard de l'interprétation de l'article 226-4 du Code pénal réalisée par les rédacteurs de la circulaire du 14 mai 1993. Cette dernière prévoit en effet qu' « il conviendra […] de démontrer que […] [l']occupation [sans droit ni titre résultant du maintien dans le domicile d'autrui] fait suite à une introduction par violences ou manœuvres dans le domicile – quelle que soit le date à laquelle cette introduction a eu lieu – dans la mesure où il s'agit là d'un des éléments constitutifs de l'infraction »[2].

Or, une telle interprétation de l'article 226-4 du Code pénal se révèle surprenante et non pertinente après une lecture attentive dudit texte. Cet article définit en effet expressément le délit de violation de domicile par un particulier comme étant « l'introduction ou le maintien dans le domicile d'autrui à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte, hors les cas où la loi le permet »[3]. L'usage de la conjonction de coordination "ou" démontre que le

[1] **H. MATSOPOULOU**, *op. cit.*, § 51.
[2] Circulaire du 14 mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, *op. cit.*, § 200, p. 854.
[3] Art. 226-4, *op. cit.*

législateur envisageait plusieurs hypothèses de violation de domicile, et non uniquement celle décrite dans la circulaire du 14 mai 1993.

Le délit de violation de domicile par un particulier est tout d'abord constitué si une personne s'introduit à l'aide d'un moyen illicite dans le domicile d'un tiers. Il en est de même si de surcroit elle s'y maintient en usant de nouveau d'un moyen illégal. La violation de domicile est ensuite réalisée par un particulier, si une personne s'introduit normalement dans le domicile d'autrui et se maintient illégalement à l'intérieur. La pénétration illicite dans le domicile d'un tiers n'est donc pas un élément obligatoire à la constitution du délit de violation de domicile.

Ainsi, dans un arrêt du 9 décembre 1998[1], la Cour de cassation a reconnu qu'un mari qui s'est maintenu dans l'ancien domicile conjugal, malgré les décisions de justice en attribuant la jouissance à son épouse, a commis une violation de domicile. Elle a affirmé que « le maintien dans le domicile a eu lieu avec contrainte dès lors que […] [l'époux] a refusé d'exécuter spontanément le commandement de déguerpir qui lui avait été délivré et que c'est son épouse qui a dû partir »[2]. De même, la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 22 février 1999, n'a pas hésité à condamner pour violation de domicile une personne qui s'est maintenue dans le domicile d'un tiers à l'aide de menaces, alors qu'elle était entrée avec l'accord de la victime[3]. Elle a affirmé que « le prévenu ne saurait se prévaloir du fait qu'il est entré dans les lieux avec l'accord du propriétaire, le fait de se maintenir volontairement à l'aide de menaces caractérisant à lui seul le délit de violation de domicile sans qu'il fût nécessaire que l'introduction dans les lieux ait été précédée d'agissements de même nature »[4]. La Cour de cassation a confirmé cette solution dans un arrêt du 17 novembre 1999 [5].

La doctrine pénaliste approuve cette interprétation de l'article 226-4 du Code pénal[6]. Selon Messieurs Bouloc, Francillon, Mayaud et Roujou de Boubée une dernière hypothèse de violation de domicile par un particulier serait couverte par l'article 226-4 du Code pénal. « Il

[1] Cass. crim., 9 décembre 1998, *op. cit.*
[2] *Ibid.*, p. 57.
[3] C.A. Paris, 22 février 1999, 11ème ch. A, n° 98/05007, *op. cit.*
[4] *Idem*.
[5] Cass. crim., 17 novembre 1999, n° de pourvoi 99-82084, *op. cit.*
[6] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.*, p. 384 ; **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, § 182, p. 162 ; **V. MALABAT**, *op. cit.*, § 630, p. 312 ; **H. MATSOPOULOU**, « Violation de domicile », *op. cit.*, § 51 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, *op. cit.*, § 409, p. 454 ; **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 458, p. 526 ; **M.-L. RASSAT**, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, *op. cit.*, § 246, p. 313 ; **M. VÉRON**, *op. cit.*, § 273, p. 214.

suffit, selon […] [eux], que des manœuvres ou violences aient été employées à un moment quelconque de l'occupation (pour permettre au prévenu de s'introduire dans les lieux ou de s'y maintenir) pour que le délit soit constitué dans tous ses éléments, l'élément matériel se prolongeant dans le temps tant que dure le maintien »[1]. Ils considèrent en d'autres termes que la violation de domicile constituée par l'introduction illégale d'une personne au domicile d'autrui se poursuit dans le maintien de l'auteur du délit, même si, pour cela, ce dernier ne recourt à aucun moyen illicite pour se maintenir dans les lieux. Ces auteurs se fondent sur la circulaire d'application du 14 mai 1993, selon laquelle l'extension de la violation de domicile à l'hypothèse du maintien « transform[e] ainsi cette infraction instantanée en délit continu »[2].

Cette affirmation doit être relativisée. Quant à l'interprétation de l'article 226-4 du Code pénal réalisée par Messieurs Bouloc, Francillon, Mayaud et Roujou de Boubée concernant le dernier cas possible de violation de domicile par un particulier, cette analyse n'emporte pas la conviction.

D'une part, la Cour d'appel de Paris, dans son arrêt du 22 février 1999, affirme que « la violation de domicile n'est pas une infraction continue, commencée lors de l'introduction dans les lieux et qui se poursuivrait par le maintien dans les lieux, mais elle se commet aussi bien lors de l'entrée que lors du maintien à chaque fois qu'il est fait usage de manœuvre, menace ou voie de fait pour y parvenir »[3].

La Cour d'appel de Paris recourt à cette affirmation afin de souligner la distinction entre le fait de s'introduire illégalement et celui de se maintenir irrégulièrement dans le domicile d'une personne, l'un pouvant se réaliser sans l'autre. C'est pourquoi elle condamne un prévenu pour s'être maintenu dans un domicile à l'aide de menace, après être entré avec le consentement de l'occupant. La solution de la Cour d'appel de Paris met ainsi en échec, à juste titre, l'interprétation de Messieurs Bouloc, Francillon, Mayaud et Roujou de Boubée.

La personne qui s'introduit régulièrement dans le domicile d'autrui ne peut être poursuivie et condamnée que pour s'être maintenue abusivement dans les lieux. *A fortiori*, une personne qui s'introduit illégalement dans le domicile d'un tiers ne peut être sanctionnée que pour ces faits, et non également pour s'être maintenue régulièrement dans les lieux. Dans le cas contraire, indépendamment de tous les autres éléments pouvant influer sur la peine, une

[1] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.*, p. 384.
[2] Circulaire du 14 mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, *op. cit.*, § 200, p. 854.
[3] C.A. Paris, 11ème ch. A, 22 février 1999, *op. cit.*

personne s'introduisant et se maintenant illégalement dans le domicile d'autrui pourrait être punie de la même peine que celle qui s'introduit de manière illicite, mais qui se maintient régulièrement dans les lieux.

Pourtant il apparaît que la première personne a commis une violation de domicile plus grave que la seconde. Les atteintes portées à la personne, à sa liberté, à son intimité, à sa vie privée, à sa tranquillité et à sa sécurité sont plus importantes dans la première hypothèse que dans la seconde. En vertu du principe d'égalité et d'équité, il est alors pertinent et nécessaire de différencier ces évènements. En conséquence, la position adoptée par la Cour d'appel de Paris assure l'effectivité des garanties offertes par l'inviolabilité du domicile.

D'autre part, comme sous l'ancien Code pénal, le délit de violation de domicile prévu par l'article 226-4 de l'actuel Code pénal reste une infraction instantanée, dès lors qu'il est constitué par une introduction illégale dans le domicile d'une personne. En d'autres termes, la violation de domicile se commet dans l'instant, au moment précis de l'entrée irrégulière dans le domicile.

Madame Matsopoulou considère que « comme le maintien doit, à l'instar de l'introduction, être accompagné […] de manœuvres, menaces, voies de fait ou de contraintes et que ces circonstances sont à l'évidence instantanée, la nouvelle incrimination serait aussi instantanée que l'ancienne »[1]. Cette analyse semble *a priori* convaincante. Pourtant, elle apparaît discutable. Madame Matsopoulou étaye son argumentation avec l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 22 février 1999.

Cependant, elle ne retient qu'une partie de l'affirmation du juge judiciaire. Cela a pour effet de déformer le sens et la portée de la position adoptée par la Cour d'appel de Paris. Madame Matsopoulou écrit que ladite Cour « a affirmé que la violation de domicile n'étant pas une infraction continue, se commet aussi bien lors de l'introduction que lors du maintien, à chaque fois qu'il fait usage de manœuvres ou de violences pour y parvenir »[2]. Or, en ne reprenant pas l'ensemble de la position du juge judiciaire, Madame Matsopoulou déforme les propos de ce dernier, afin de servir sa démonstration. Contrairement à ce que laisse entendre la présentation faite par cet auteur, le juge judiciaire ne conteste pas que la violation de domicile puisse être un délit continu.

[1] **H. MATSOPOULOU**, *op. cit.*, § 53.
[2] *Idem*.

Il condamne l'idée que la violation de domicile soit considérée uniquement comme un délit continu consistant en une introduction illégale poursuivie par un maintien illicite dans le domicile d'une personne. Cette idée est utilisée par le juge judiciaire pour justifier que constitue une violation de domicile un maintien illégal dans le domicile d'autrui, même si l'introduction a été régulière. Elle lui permet ainsi de sanctionner de tels faits en l'espèce.

Par conséquent, cette condamnation de la qualification de violation de domicile de délit continu par le juge judiciaire ne peut être sortie du contexte spécifique de l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris le 22 février 1999, afin d'en préserver tout le sens. C'est pourquoi la position adoptée par Madame Matsopoulou suscite des critiques.

Par ailleurs, s'il est vrai que les manœuvres et voies de fait nécessaires à la réalisation de l'élément matériel du délit de violation de domicile par un particulier sont généralement instantanées, il en va autrement des menaces et contraintes. Les menaces peuvent être instantanées, mais leurs effets seront continus. Les contraintes et d'autres menaces telles qu'une attitude menaçante par un groupe de personnes sont continues[1].

Or, selon le raisonnement de Madame Matsopoulou, le caractère continu ou instantané des moyens illicites se répercute sur celui du délit de violation de domicile. Ainsi, la violation de domicile serait parfois une infraction instantanée, parfois un délit continu en fonction du moyen illégal utilisé, peu importe alors qu'il y ait introduction ou maintien. Cette analyse n'emporte toutefois pas plus l'adhésion.

En cas de simple introduction illégale, la violation de domicile constitue une infraction instantanée. Il est en revanche considéré que la violation de domicile est un délit continu, lorsqu'elle est constituée par le maintien abusif d'une personne dans le domicile d'un tiers après une introduction régulière. Le fait de se maintenir induit une notion de durée certaine. Ainsi, la violation de domicile se prolonge dans le temps.

L'article 226-4 du Code pénal différencie nettement les deux hypothèses d'introduction et de maintien. Il s'agit de deux types possibles de violation de domicile par une personne. En conséquence, lorsque le maintien illégal fait suite à une introduction illicite dans le domicile d'une personne, la violation de domicile par un particulier est non seulement un délit continu du fait du maintien, mais aussi un délit continué, puisque l'introduction illégale a été suivie d'un maintien illégal.

[1] V. *supra*, pp. 434-438, 470-471.

La qualification d'infraction instantanée ou de délit continu de la violation de domicile est indispensable, puisqu'elle permet de déterminer le point de départ du délai de prescription de l'action publique de trois ans, la violation de domicile étant un délit. Ainsi, en cas de simple introduction illégale dans le domicile d'une personne, le délai commence à courir au jour où l'immixtion s'est produite. Le même raisonnement s'applique en cas de délit commis par un fonctionnaire. En effet, cette infraction ne se caractérise que par un acte d'intrusion au domicile d'un tiers. Il s'agit alors uniquement d'un délit continu. En revanche, dans l'hypothèse d'un maintien irrégulier d'une personne dans le domicile d'un tiers, après une introduction légale ou illégale, ledit délai ne commence à courir qu'au jour où le maintien illicite cesse.

En conséquence, l'acte matériel de la violation de domicile commise par une personne consiste soit en une introduction illégale, soit en un maintien irrégulier dans le domicile d'une personne ou encore les deux successivement[1]. Néanmoins pour que l'infraction soit constituée, l'auteur doit avoir recours à l'un des moyens illicites prévus par l'article 226-4 du Code pénal pour s'introduire et/ou se maintenir dans les lieux. En adoptant une interprétation large de l'élément matériel de cette infraction, le juge judiciaire garantit alors l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il est en revanche impuissant face aux termes restrictifs de l'article 432-8 du Code pénal. Il n'est pas en mesure d'assurer pleinement la sauvegarde de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de son intimité et de sa vie privée en son domicile en cas de violation de domicile commis par un fonctionnaire. En effet, l'article 432-8 du Code pénal prévoit la constitution du délit uniquement en cas d'introduction illégale par le fonctionnaire dans le domicile d'une personne, et non, en cas de maintien contre le gré de cette dernière. L'article 432-8 précise en outre que le délit n'est caractérisé que si l'introduction du fonctionnaire dans le domicile d'un tiers a lieu contre le gré de celui-ci et hors les cas prévu par la loi. Ces deux dernières conditions conduisent également le juge judiciaire à ne pas pouvoir pleinement garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

[1] C.A. Caen, 17 décembre 1997, *op. cit.* Même si la Cour d'appel de Caen ne caractérise que l'introduction à l'aide de procédés prohibés, elle a également parfaitement établi le maintien dans le domicile de la personne morale à l'aide de contrainte, v. *supra*, pp. 475-476.

§ 2 – Les conditions matérielles propres au délit prévu par l'article 432-8 du Code pénal.

L'élément matériel de la violation de domicile commise par un fonctionnaire est caractérisé par son introduction dans le domicile d'une personne contre la volonté de celle-ci (A). Néanmoins, le délit n'est constitué que si l'intrusion de la personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public dans le domicile d'un tiers contre le gré de celui-ci n'est pas prévue par la loi (B).

A – Une introduction contre le gré de l'occupant du domicile.

Le paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal imposait déjà que l'introduction ait lieu contre le gré de l'occupant du domicile. *A contrario*, la jurisprudence judiciaire a établi que si le fonctionnaire pénètre dans le domicile d'une personne avec le consentement de cette dernière, le délit de violation de domicile n'est pas constitué[1]. La même solution a été admise *a fortiori* lorsque le fonctionnaire s'introduit dans le domicile d'une personne à la demande de cette dernière, afin de lui porter secours ou assistance par exemple[2].

Le consentement peut être écrit ou verbal. Il peut même résulter d'une attitude passive, de l'absence d'opposition à l'entrée du fonctionnaire de la part de l'occupant[3]. Dès lors l'expression « contre le gré » prévue par l'article 432-8 du Code pénal ne vise le défaut de consentement uniquement en l'absence de toute personne dans le domicile, et non, seulement de l'occupant. Une conception aussi large du consentement apparaît *a priori* porter atteinte à l'inviolabilité du domicile et aux garanties offertes par ce principe à l'occupant du domicile. En effet, cette large définition implique que l'occupant accepte en toute connaissance de cause cette introduction. Cela signifie que l'occupant a conscience que l'immixtion est irrégulière, s'il s'oppose à elle. En d'autres termes, en restant passif, l'occupant aurait connaissance de renoncer à ses droits, en particulier celui de refuser l'accès de son domicile. Cela signifie également qu'il a connaissance d'encourir une sanction pénale, s'il s'oppose à

[1] Cass. crim., 5 mars 2002, *op. cit.*
[2] C.A. Douai, 28 février 1852, *J. dr. crim.*, 1852, art. 5350, pp. 300-301 ; Cass. crim., 3 mars 2009, n° de pourvoi 08-84972, http://www.legifrance.gouv.fr.
[3] Cass. crim., 8 décembre 1981, *op. cit.*

l'entrée du fonctionnaire dans certaines circonstances[1]. De plus, cela implique qu'il sait quelle est l'étendue exacte des pouvoirs du fonctionnaire s'introduisant dans son domicile.

Or, en pratique, il convient d'admettre que ce n'est pas très souvent le cas. L'occupant du domicile peut s'abstenir de s'opposer à l'intrusion du fonctionnaire, sans avoir pour autant pleinement conscience de toutes les implications de son abstention. Il est néanmoins compréhensible que la notion de consentement soit aussi extensive et ne fasse pas de distinction entre l'absence d'opposition basée sur un réel consentement de l'occupant du domicile et l'abstention décidée sans comprendre parfaitement les conséquences de cet acte. Il est difficile de demander au fonctionnaire d'être capable de différencier ces deux hypothèses. Dans le cas contraire, cela ferait supporter une responsabilité pénale trop lourde au fonctionnaire. En outre, une telle distinction exigerait que ce dernier soit capable de déchiffrer l'état psychologique de l'occupant du domicile, afin de savoir s'il consent réellement ou non à l'introduction par son attitude passive.

Toutefois, dans un arrêt du 25 juin 1909[2], la Cour de cassation a jugé qu'une attitude passive de l'occupant du domicile ne vaut pas consentement à l'intrusion par un fonctionnaire dans ledit domicile, dès lors qu'il est vicié par la crainte. Elle a considéré que l'occupant « n'a pas librement et volontairement consenti à l'introduction »[3]. Certes, comme le souligne Madame Matsopoulou, l'espèce portait sur des faits de perquisition. Cependant, contrairement à ce qu'affirme cet auteur, le consentement passif n'a pas été obtenu du seul prestige de l'uniforme[4], mais parce qu'en l'espèce, l'occupant faisait déjà l'objet d'une enquête. L'arrivée des fonctionnaires, en vue de réaliser une perquisition au domicile de l'occupant, a fait craindre à ce dernier d'être placer en détention, s'il s'opposait à leur intrusion. Cette crainte se justifiait par la circonstance qu'il était déjà suspecté dans le cadre de l'enquête diligentée par les gendarmes.

Madame Matsopoulou affirme que « cette jurisprudence n'a aucune valeur aujourd'hui dans la mesure où le Code de procédure pénale, réglementant l'enquête préliminaire, a explicitement consacré, en cas de perquisition, la nécessité de l'"assentiment express" de

[1] C'est le cas par exemple pour toute personne qui s'oppose au déroulement des perquisitions prévues par les articles L 32-4 et L 40 du Code des postes et communications électroniques. Cette personne encoure selon l'article L 39-4 du même Code une peine d'un à trois mois d'emprisonnement et une amende de 30 000 euros.
[2] Cass. crim., 25 juin 1909, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 25 juin 1909, *Bull. crim.*, 1909, n° 324, p. 627.
[4] **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 44.

l'occupant des lieux »[1]. Il convient de partager cette opinion et de se féliciter que l'article 76 du Code de procédure pénale exige désormais que de telles perquisitions soient consenties par écrit par l'occupant du domicile. Si ce dernier ne sait pas écrire, le consentement doit être consigné dans le procès-verbal.

La suite du raisonnement de Madame Matsopoulou est, en revanche, discutable. Elle considère que le consentement express « donné librement et en toute connaissance de cause ne concerne que les hypothèses visées par l'article 76 du Code de procédure pénale et ne doit pas être généralisé »[2]. Elle considère, en outre, que l'argument relatif au prestige de l'uniforme susceptible d'impressionner l'occupant ne permet pas de justifier l'extension d'un tel consentement. Selon elle, le prestige s'est assombri et les personnes disposent d'une meilleure connaissance des limites des pouvoirs des fonctionnaires.

Tout d'abord, l'accès à l'information est, certes, plus facile et permet aux personnes d'accéder en théorie à la définition des pouvoirs des fonctionnaires. Néanmoins, il n'est, d'une part, pas certain que le novice arrive à appréhender le vocabulaire juridique employé par les textes encadrant les compétences des fonctionnaires. D'autre part, même si le principe juridique énonce que nul n'est censé ignorer la loi, il s'avère qu'en réalité les personnes ne recherchent ses informations qu'après avoir été confrontées à une intrusion par un fonctionnaire. Rarement, la démarche est faite à titre préventif. Ensuite, il ne faut pas négliger l'influence que peut encore avoir sur les personnes l'autorité attachée à l'uniforme ou à la personne chargée d'une mission de service public.

Il est par ailleurs regrettable que Madame Matsopoulou n'estime pas nécessaire que l'immixtion de tout fonctionnaire dans le domicile d'une personne ne soit possible, excepté dans les cas prévus par la loi, qu'avec le consentement librement donné et en toute connaissance de cause de l'occupant. Aussi, est-il choisi de considérer que le principe énoncé par la Cour de cassation dans son arrêt du 25 juin 1909 est toujours d'actualité. Même si le consentement résulte d'une attitude passive, il est indispensable que ce consentement soit libre, volontaire et donné en toute connaissance de cause. Une telle conception du consentement permet d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Le juge judiciaire pourrait renforcer les garanties de ce principe en refusant d'admettre l'attitude passive comme consentement. S'il exigeait la manifestation d'un consentement

[1] *Idem*.
[2] *Idem*.

express, il permettrait ainsi de supprimer les hypothèses où l'occupant s'abstient de s'opposer à l'intrusion du fonctionnaire sans réellement y consentir.

En outre, afin de garantir pleinement la sûreté, la tranquillité, la liberté et la vie privée de la personne en son domicile, le consentement de l'occupant du domicile devrait être recueilli par écrit par le fonctionnaire dans tous les cas où ce dernier en a besoin pour s'introduire dans ledit domicile. A cette occasion, le fonctionnaire informerait l'occupant de ces droits, mais aussi du fondement juridique de son intervention. Ainsi, la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile serait renforcée, puisque les risques du consentement vicié seraient réduits. Cette démarche constituerait de plus une garantie pour le fonctionnaire de ne pas voir sa responsabilité pénale mise en jeu pour violation de domicile, à cause d'une intrusion contre le gré de l'occupant.

Le délit de violation de domicile prévu par l'article 432-8 du Code pénal est constitué dès lors que l'occupant du domicile s'est opposé à l'introduction par le fonctionnaire. Il s'agit ainsi du sens premier de l'expression « contre le gré » visée par l'article 432-8 du Code pénal. Comme le souligne Monsieur Vitu, « l'opposition résulte d'une simple protestation non accompagnée d'une résistance matérielle »[1]. Il peut s'agir d'un refus verbal[2] ou d'une opposition manifestée par un geste. Dès lors, à la différence du délit de violation de domicile commise par un particulier, aucune voie de fait, menace, manœuvre ou contrainte n'est nécessaire. Cette différence s'expliquerait par la qualité de l'auteur de l'infraction, le fonctionnaire étant sanctionné du simple fait qu'il abuse de son autorité.

Néanmoins, si le fonctionnaire s'introduit à l'aide d'un des moyens illicites prévus par l'article 226-4 du Code pénal, le délit de violation de domicile prévu par l'article 432-8 est constitué. En effet, le recours à une voie de fait, une menace, une manœuvre ou une contrainte caractérise bien une intrusion contre le gré de l'occupant du domicile. Ainsi, sous l'empire du paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal, le juge judiciaire affirmait déjà ce principe[3]. Il a condamné pour violation de domicile un maire s'étant introduit dans le domicile d'une personne par escalade[4] ou encore en faisant crocheter la serrure d'une porte[5].

[1] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 1, *op. cit.*, § 302, p. 251.
[2] Tr. corr. Bar-le-Duc, 12 février 1936, *op. cit.*
[3] Cass. crim., 23 juin 1892, *op. cit.*
[4] Tr. corr. Bar-le-Duc, 12 février 1936, *op. cit.*
[5] Cass. crim., 12 mars 1958, *op. cit.*

Par conséquent, le juge judiciaire interprète largement la notion de consentement. Malgré cela, il garantit l'effectivité de l'inviolabilité du domicile en s'assurant que la violation de domicile commise par un fonctionnaire est constituée dès lors qu'il a pénétré dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci. Néanmoins, il pourrait offrir une meilleure sauvegarde de la personne contre les mesures arbitraires des fonctionnaires ainsi qu'une meilleure protection de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté, de son intimité et de sa vie privée en refusant la constitution d'un consentement tacite à l'intrusion du fonctionnaire. L'absence de consentement ou d'opposition de l'occupant du domicile ne suffit pas à la caractérisation du délit prévu par l'article 432-8. Ce dernier n'est constitué que si le fonctionnaire s'est introduit dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci et hors les cas prévus par la loi.

B – Une intrusion non prévue par la loi.

Le délit prévu par l'article 432-8 du Code pénal n'est pas caractérisé si l'introduction du fonctionnaire contre le gré de l'occupant, même à l'aide d'un moyen illicite, constitue un cas prévu par la loi. En d'autres termes, l'autorisation de l'occupant du domicile n'est nécessaire à l'intrusion du fonctionnaire qu'en dehors des cas prévus par la loi. Cette dernière condition est présentée par Monsieur Vitu[1] comme étant un fait justificatif et par Messieurs Pradel et Danti-Juan[2] comme constituant les faits justificatifs d'ordre de la loi et de commandement de l'autorité légitime prévus par l'article 122-4 du Code pénal.

Il est permis de douter d'une telle opinion. Certes, il existe des textes législatifs qui permettent à des personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public de pénétrer dans le domicile d'une personne sans son consentement et contre son gré. Cependant, adhérer à l'analyse de ces auteurs impliquerait que, lorsque le juge judiciaire est saisi d'une requête pour violation de domicile sur le fondement de l'article 432-8 du Code pénal, il constate d'abord la constitution du délit ; mais du fait de l'existence de l'autorité de la loi, il exonèrerait le fonctionnaire de sa responsabilité pénale.

[1] **R. MERLE** et **A. VITU**, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par A. VITU, vol. 1, *op. cit.*, § 304, p. 252.
[2] **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, § 188, p. 165.

Or, à l'instar de Madame Matsopoulou, il convient de considérer que « l'indication explicite "hors les cas prévus par la loi", dans le texte de l'article 432-8, est un élément constitutif de l'infraction »[1]. En effet, l'étude de la jurisprudence judiciaire démontre que le juge judiciaire recherche si le fonctionnaire s'est introduit dans le domicile d'une personne avec son consentement. Dans le cas contraire, le juge judiciaire recherche si le fonctionnaire se trouvait dans une situation légale l'autorisant à passer outre l'absence de consentement ou l'opposition de l'occupant du domicile. Le juge judiciaire ne se prononce sur l'existence du délit de violation de domicile prévue et réprimée par l'article 432-8 du Code pénal qu'après avoir effectué ce raisonnement. Il a toujours raisonné ainsi même sous l'empire de l'ancien Code pénal[2].

En conséquence, le délit de violation de domicile est constitué si une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public pénètre dans le domicile d'une personne contre la volonté de cette dernière et à condition que la loi ne l'ait pas autorisée. L'infraction n'est en revanche pas caractérisée si le fonctionnaire s'est introduit avec le consentement de l'occupant du domicile donné en toute connaissance de cause, librement et volontairement. De même, la violation de domicile prévue par l'article 432-8 du Code pénal n'est pas constituée, si le fonctionnaire pénètre dans le domicile d'une personne contre son gré sur autorisation de la loi. Toutefois, dans cette hypothèse, si le fonctionnaire ne respecte pas les conditions de fond fixées par la loi, alors la violation de domicile est caractérisée.

Le paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal prévoyait déjà cette formule générale d'autorisation de la loi comme élément matériel constitutif du délit. Cependant, cette dernière était assortie d'une autre condition. Le fonctionnaire ne commettait une violation de domicile que s'il pénétrait dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci hors les cas prévus par la loi et sans respecter les formalités qu'elle avait prescrites. L'article 432-8 du Code pénal actuel ne reprend alors pas cette dernière disposition.

---

[1] **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 48.

[2] Cass. crim., 25 juin 1909, *op. cit.* ; Tr. corr. Bar-le-Duc, 12 février 1936, *op. cit.* ; Cass. crim., 12 mars 1958, *op. cit.* ; Cass. crim., 3 février 1972, *op. cit.* ; Cass. crim., 12 juillet 1972, *op. cit.* ; Cass. crim., 16 décembre 1974, *op. cit.* ; Cass. crim., 19 octobre 1982, *op. cit.* ; C.A. Paris, 11ème ch., 18 octobre 2000, n° 99-02224, *op. cit.* ; Cass. crim., 11 mai 2004, n° de pourvoi 03-86548, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr ; Cass. crim., 16 juin 2004, n° de pourvoi 03-85746, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr ; Cass. crim., 18 septembre 2007, n° de pourvoi 07-80614, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Pourtant, lors des débats parlementaires à l'occasion de l'adoption du Code pénal actuel, le Sénat avait déposé un amendement visant à intégrer cette condition dans le projet de loi. Cet amendement a été rejeté par l'Assemblée nationale, au motif que ladite condition a été jugée excessive. En effet, Monsieur Colombet souligne qu'intégrer le non-respect des règles de formes dans l'article 432-8 du Code pénal conduirait alors à sanctionner pénalement des fonctionnaires pour avoir oublié par exemple de faire signer un procès-verbal[1]. Il semble que les règles de forme soient celles qui ne remettent pas en cause la légitimité de l'intrusion quant au fond. Cela justifierait alors la position adoptée par le législateur en 1992. Le rapporteur précise que le prononcé de la nullité de la perquisition ou de la visite domiciliaire, en cas de violation des règles de forme, paraît être une sanction suffisante. Dès lors, il indique que l'article 432-8 du Code pénal vise le non-respect des règles de fond.

Les règles de fond sont celles qui établissent les personnes disposant du droit de s'introduire dans le domicile d'une autre contre le gré de celle-ci. Ainsi, l'article 56-1 du Code de procédure pénale prévoit que « les perquisitions dans le cabinet d'un avocat ou à son domicile ne peuvent être effectuées que par un magistrat […] à la suite d'une décision écrite et motivée par ce magistrat »[2]. Dès lors, si une telle perquisition est réalisée par toute autre personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, même si cette dernière dispose de l'autorisation judiciaire requise, le délit de violation de domicile prévu par l'article 432-8 sera constitué, si l'intéressé n'a pas obtenu le consentement de l'avocat.

Les règles de fond visent également à encadrer les pouvoirs de l'auteur de l'intrusion légale. L'article 59 du Code de procédure pénale interdit le commencement des perquisitions et des visites domiciliaires de nuit, c'est-à-dire entre 21 heures et 6 heures, sauf réclamation faite de l'intérieur de la maison ou exceptions prévues par la loi[3]. Le non respect de ces dispositions constitue une violation d'une règle de fond pouvant alors caractériser le délit de violation de domicile. Il en est de même pour l'huissier de justice en application de l'article 508 du Code de procédure civile, lorsqu'il agit en exécution d'une décision de justice.

[1] **F. COLOMBET**, « Rapport n° 2697 fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'Administration générale de la République sur le projet de loi modifié par le Sénat portant réforme du Code pénal relative à la répression des crimes et délits contre la Nation, l'Etat et la paix publique », *J.O.A.N. Documents*, n° 2697, pp. 35-36. Exemple repris dans la circulaire du 14 mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, *op. cit.*, § 295, p. 907.
[2] Article 56-1, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, pp. 189-190.
[3] Article 59, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, pp. 198-199.

Les règles de fond touchent, en outre, à la cause et à l'objet de l'intrusion légale. L'huissier de justice, qui exécute une décision de justice d'expulsion en application des articles 61 et 62 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991[1], s'introduit, sans le consentement de l'occupant, dans un autre domicile que celui visé par l'ordonnance judiciaire. Il viole alors une règle de fond et commet une violation de domicile.

La majorité de la doctrine pénaliste se félicite de cette distinction entre règles de fond et règles de forme en matière de violation de domicile prévue par l'article 432-8 du Code pénal[2], excepté Madame Rassat[3]. Or, il est adhéré à l'opinion de cet auteur. Il aurait été préférable de reprendre les dispositions du paragraphe 1 de l'article 184 de l'ancien Code pénal et de reconnaître le délit de violation de domicile en cas de non-respect par le fonctionnaire des règles de forme prescrites par la loi, afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Contrairement à ce qu'ont pu considérer les députés, reconnaître une sanction pénale dans de telles hypothèses n'a rien d'excessif, compte tenu de la marge de manœuvre offerte au juge judiciaire sur le choix de la peine à prononcer.

En outre, même si les travaux parlementaires établissent clairement la prise de position du législateur en 1992, le texte même de l'article 432-8 du Code pénal n'exclut pas que le non-respect des règles de formes entre dans son champ d'application. Par ailleurs, la distinction entre les règles de fond et les règles de formes n'est pas aussi évidente que le laissent entendre la circulaire du 14 mai 1993 et Monsieur Colombet dans son rapport. En effet, les conditions de forme ne se limitent pas à la simple signature du procès-verbal, dont l'oubli peut paraître sans conséquence majeure quant aux garanties de l'inviolabilité du domicile.

Dans un arrêt de la Cour de cassation du 27 novembre 2001, la nullité d'une perquisition réalisée sur commission rogatoire d'un juge d'instruction avait été prononcée pour cause d'absence de l'occupant du domicile mis en examen et en détention, cette dernière ne constituant pas un motif suffisamment important pour justifier cette absence. La Cour de cassation a confirmé l'ordonnance de non-lieu estimant que cette nullité ne démontre pas pour autant que la perquisition opérée constitue une violation de domicile. Selon elle, seule une

[1] Articles 61 et 62 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution, *J.O.R.F.*, 14 juillet 1991, p. 9232.
[2] **B. BOULOC**, **J. FRANCILLON**, **Y. MAYAUD** et **G. ROUJOU DE BOUBÉE**, *op. cit.*, p. 710 ; **M. DANTI-JUAN** et **J. PRADEL**, *op. cit.*, § 189, p. 166 ; **H. MATSOPOULOU**, « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *op. cit.*, § 47.
[3] **M.-L. RASSAT**, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, *op. cit.*, § 1092, pp. 1224-1225.

règle de forme n'a pas été respectée et non une règle de fond[1]. Or, il apparaît qu'il existe une différence certaine entre oublier de signer un procès-verbal et ne pas permettre à l'occupant du domicile perquisitionné d'assister à l'opération. Dans cette dernière hypothèse, il ne fait aucun doute qu'une atteinte à l'inviolabilité du domicile est caractérisée, et ce, bien que le fonctionnaire n'ait pas respecté une règle de forme selon le juge judiciaire. La présence de l'occupant du domicile lors d'une perquisition ou d'une visite domiciliaire participe, en effet, à la préservation de l'inviolabilité du domicile. Elle permet à l'intéressé de vérifier que les conditions fixées à la réalisation de l'opération sont bien respectées. Elle lui permet également, s'il a constaté des irrégularités, d'exercer les recours nécessaires pour se préserver contre l'arbitraire des pouvoirs publics et sauvegarder sa tranquillité, sa liberté, son intimité et sa vie privée en son domicile.

En maintenant une telle jurisprudence, le juge judiciaire ne garantit pas pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il est souhaitable qu'il soit mis fin, en matière de violation de domicile par un fonctionnaire, à la distinction entre la sanction de la violation des règles de fond et celle du non-respect des règles de forme. En faveur de cette différence de sanction, il peut être avancé que le justiciable peut toujours, en cas de violation d'une règle de forme, saisir le juge civil d'une action en réparation du préjudice subi. A cet argument, il est alors opposé que ce recours n'offre pas une garantie de sauvegarde de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile[2].

Bien que le principe soit l'inviolabilité du domicile, de très nombreux textes législatifs permettent à une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public de s'introduire dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci. Sans avoir la prétention de dresser une liste complète, il convient de rappeler les principaux textes en la matière. Cela permet de mieux appréhender quels sont les cas prévus par la loi permettant au fonctionnaire de pénétrer dans un domicile sans commettre une violation de domicile, dès lors où ne sont pris en compte que les conditions de fond.

Le Code de procédure pénale réglemente les perquisitions et les visites domiciliaires effectuées dans le cadre d'une enquête de flagrance[3], d'une enquête préliminaire[4] et dans le

[1] Cass. crim. 27 novembre 2001, n° de pourvoi 00-85592, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[2] V. *infra*, pp. 548-551.
[3] Articles 56 et 57, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, pp. 185-186 et 197.
[4] Article 76, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*

cadre d'une instruction[1]. Sont également autorisées les perquisitions dans le cabinet d'un avocat[2], dans les locaux d'une entreprise de presse ou de communication audiovisuelle[3], dans le cabinet d'un médecin, d'un notaire et d'un huissier de justice[4], ainsi que dans les lieux abritant des secrets de la défense nationale[5]. Malgré le principe posé par l'article 59 du Code de procédure pénale interdisant le commencement des perquisitions et les visites domiciliaires entre 21 heures et 6 heures, de nombreuses exceptions sont prévues par le Code de procédure pénale en cas de proxénétisme[6], en cas de crimes et délits en bande organisée[7] et en matière de trafic de stupéfiant[8].

L'article 134 du Code de procédure pénale autorise les agents chargés de l'exécution d'un mandat d'amener, d'arrêt ou de recherche à s'introduire dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci[9]. L'article 23 du Code de procédure pénale autorise quant à lui les chefs de districts et agents techniques des eaux et forêts et les gardes champêtres des communes à pénétrer dans les domiciles uniquement en présence d'un officier de police judiciaire[10]. Des perquisitions peuvent être effectuées de jour comme de nuit par les autorités militaires en situation d'état de siège[11] ou être autorisées par le ministre de l'intérieur et les préfets de département en cas d'état d'urgence[12].

Les huissiers de justice peuvent en exécution d'une décision de justice s'introduire dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci soit afin d'effectuer un constat[13], soit pour réaliser une expulsion[14]. Si l'occupant du domicile ne s'oppose pas physiquement à son entrée, il n'est pas dans l'obligation de faire appel au soutien de la force publique pour s'introduire dans les lieux[15]. En revanche, ce n'est pas le cas lorsque l'huissier de justice

[1] Articles 92 à 97-1, Code de procédure pénale, *op. cit.*
[2] Article 56-1, *ibid.*
[3] Article 56-2, *ibid.*, pp. 192-193.
[4] Article 56-3, *ibid.*, p. 194.
[5] Article 56-4, *ibid.*, pp. 195-196.
[6] Article 706-35, *ibid.*, p. 1175.
[7] Articles 706-89 à 706-94, *ibid.*, pp. 1226-1227.
[8] Article 706-28, *ibid.*, pp. 1170-1171.
[9] Article 134, *ibid.*, p. 386.
[10] Article 23, *ibid.*, p. 143.
[11] Article L 2121-7, *Code de la défense*, http://www.legifrance.gouv.fr.
[12] Article 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1985 relatif à l'état d'urgence, http://www.legifrance.gouv.fr.
[13] Article 1er de l'ordonnance n° 45-2592 du 2 novembre 1945 relative au statut des huissiers, http://www.legifrance.gouv.fr.
[14] Articles 61 et 62 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution, *op. cit.*
[15] Cass. crim., 16 décembre 1974, *op. cit.*

réalise une saisie mobilière[1]. En effet, il ne peut pénétrer dans le domicile d'une personne que sur justification d'un titre exécutoire et il a l'obligation d'être accompagnée par les autorités compétentes fixées par la loi, en cas d'absence ou d'opposition de l'occupant.

En outre, de nombreuses visites domiciliaires en matière administrative sont autorisées par la loi. Sous certaines conditions, les agents publics peuvent réaliser des visites domiciliaires fiscales[2] ou douanières[3], des visites domiciliaires en matière de régulation des activités de communications électroniques et postales[4], en matière de concurrence[5], en matière de régulation de l'énergie[6] et même des visites domiciliaires en matière de contrôle des autorisations de contrôle des opérations spatiales[7].

En conséquence, l'élément matériel de la violation de domicile prévu et réprimé par l'article 432-8 du Code pénal consiste en la simple introduction, et non au maintien, d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, dans le domicile d'une personne contre le gré de celle-ci, hors les cas prévus par la loi, ou alors en violation d'une règle de fond fixée par la loi autorisant l'intrusion. Quant au délit prévu par l'article 226-4 du Code pénal, l'acte matériel est caractérisé par une intrusion et/ou un maintien dans le domicile d'un tiers à l'aide d'un moyen illicite. Le juge judiciaire réussi à garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Néanmoins, il pourrait améliorer la sauvegarde de la personne contre l'arbitraire et la protection de sa tranquillité, de sa liberté, de son intimité et de sa vie privée en son domicile en comblant les carences de l'article 432-8 du Code pénal et en modifiant sa jurisprudence. La violation de domicile peut être la cause de dommages, dont est victime l'occupant. La réparation du préjudice subi du fait d'une violation de domicile participe sans conteste à l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Or, les garanties de cette effectivité s'avèrent également insuffisantes, dès que la victime décide de s'adresser au juge civil pour obtenir satisfaction.

[1] Articles 20 et 21 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution, *op. cit.*, p. 9229.
[2] Articles L 16 B et L 38, *Livre des procédures fiscales*, *op. cit.*
[3] Article 64, *Code des douanes*, *op. cit.*
[4] Articles L 5-9, L 5-9-1, L 32-4 et L 32-5, *Code des postes et des communications électroniques*, *op. cit.*
[5] Article L 450-4, *Code de commerce*, *op. cit.*
[6] Article 34 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, *op. cit.*
[7] Article 7-1 de la loi n° 2008-518 du 3 juin 2008 relative aux opérations spatiales, *op. cit.*

SECTION II – L'INSUFFISANCE DES GARANTIES DE L'INVIOLABILITÉ DU DOMICILE DANS LE CADRE DE L'ACTION CIVILE.

La personne qui a subi un préjudice corporel, matériel ou encore moral du fait de l'infraction peut exercer une action en dommages-intérêts soit devant le juge pénal saisi de l'action publique en répression de l'infraction en se constituant partie civile[1], soit devant le juge civil qui statut exclusivement sur ce recours après avoir attendu la décision rendue en matière pénale. La question se pose alors de savoir si le juge judiciaire est compétent pour statuer sur l'action civile lorsque le fonctionnaire a commis une violation de domicile (§ 1). En outre, que l'atteinte à l'inviolabilité du domicile soit portée par un fonctionnaire ou une personne physique ou morale, la victime peut en théorie saisir le juge civil sur le fondement de l'article 9 du Code civil. Cependant, il convient de se demander si ce juge garantit réellement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile dans le cadre de cette action (§ 2).

§ 1 – La complexité des actions en réparation d'une atteinte commise par un agent public.

L'action en réparation du dommage causé par une atteinte à l'inviolabilité du domicile commise par un agent public relève de la compétence exclusive du juge judiciaire (A). Cette dernière ne fait pas obstacle à l'application du principe du dualisme juridique en cas de recours en dommages-intérêts dirigé contre la personne publique responsable de l'agent public, auteur de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile (B). Toutefois, si cette dernière est imputable à un magistrat ou à un agent exerçant une activité de police judiciaire, le juge judiciaire applique le régime particulier de la responsabilité attaché au service public de la justice et à celui de la police judiciaire (C). Dans l'ensemble de ces hypothèses, le juge judiciaire ne réussit pas à garantir pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

[1] V. article 3, alinéa 1er, *Code de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 78.

A – La compétence exclusive du juge judiciaire.

L'arrêt du 30 juillet 1873 *Pelletier* du Tribunal des conflits[1] est à l'origine de la répartition des compétences entre les deux ordres de juridictions lorsqu'un agent public est à l'origine d'un fait dommageable. Les juridictions judiciaires sont compétentes pour connaître d'une action en réparation du dommage subi du fait d'une faute personnelle détachable du service commise par l'agent public. En revanche, l'action en réparation du dommage causé par une faute de service relève de la compétence du juge administratif. Dans ce cas, la responsabilité de la personne publique, dont dépend l'agent public, se substitue à celle personnelle de ce dernier.

En outre, si le dommage est né d'une faute personnelle commise dans le cadre ou à l'occasion de l'exercice du service[2] ou encore est né d'une faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service[3], la responsabilité est partagée entre l'agent et la personne publique dont il dépend. La victime dispose alors du choix de former une action en réparation soit contre l'agent public soit contre la personne publique dont il dépend[4]. Il en est de même si le fait dommageable est dû à la fois à une faute personnelle et à une faute de service[5].

Par conséquent, en respectant le principe de répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction, en cas de violation de domicile commise par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, le juge judiciaire aurait dû être compétent pour connaître de l'action en réparation du préjudice subi, dès que le dommage

---

[1] T.C., 30 juillet 1873, *Pelletier*, *Rec. Leb. II*, 1873, pp. 117-130 ; **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, n° 2, pp. 8-15 ; **H. D.**, *Rec. Leb. II*, 1873, pp. 124-128 ; **DAVID**, ccls., *Rec. Leb. II*, 1873, pp. 117-124 ; **DAVID**, *D.*, 1874, 3, pp. 5-7.

[2] C.E., 26 juillet 1918, *Lemonnier*, *Rec. Leb.*, 1918, pp. 761-774, **L. BLUM**, ccls., *Rec. Leb.*, 1918, pp. 762-771 ; **M. HAURIOU**, *S.*, 1918-1919, 3, pp. 41-47.

[3] C.E., 18 novembre 1949, *Dlle Mimeur*, *Rec. Leb.*, 1949, pp. 492-493 ; C.E. 18 novembre 1949, *Sieur Nesthelsemer*, *Rec. Leb.*, 1949, p. 494 ; C.E., 18 novembre 1949, *Sieur Defaux c/ Compagnie d'assurances et de réassurances « La Nationale »*, *Rec. Leb.*, 1949, pp. 494-495 ; **F. GAZIER**, ccls°, *J.C.P. G.*, 1950, II, 5286 ; **J. G.**, *D.*, 1950, juris., pp. 667-670 ; **M. WALINE**, *R.D.P.*, 1950, pp. 183-192 ; *Rev. ad.*, 1950, p. 38.

[4] L'agent public dispose d'un droit de recours contre la personne publique s'il a été condamné à indemniser intégralement la victime alors que le dommage a été partiellement occasionné par une faute de service. V. C.E., 28 juillet 1951, *Laruelle et Delville*, *Rec. Leb.*, 1951, pp. 464-465 ; **C. EISENMANN**, *J.C.P. G.*, 1952, II, 6734 ; **MATHIOT**, *S.*, 1952, 3, pp. 25-29 ; **NGUYEN DO**, *D.*, 1951, juris., pp. 620-623 ; **J. J. R.**, *J.C.P. G.*, 1951, II, 6532 ; **M. WALINE**, « La combinaison de la responsabilité de l'Etat avec celle de l'agent fautif en cas de cumul de fautes », *R.D.P.*, 1951, n° 1, pp. 1087-1097. De même, la personne publique dispose d'une action dite récursoire lui permettant d'agir contre l'agent public, auteur d'une faute personnelle, afin de se faire rembourser lorsque sa responsabilité a été totalement substituée à celle dudit agent. Toutefois, elle n'exerce que très rarement cette action. V. **C. EISENMANN**, *op. cit.*

[5] C.E., 3 février 1911, *Anguet*, *Rec. Leb.*, 1911, pp. 146-147 ; **M. HAURIOU**, *S.*, 1911, 3, pp. 137-140.

est dû à une faute personnelle détachable du service[1]. Toutefois, le délit de l'article 432-8 du Code pénal ne pouvant être caractérisé que si la violation est commise dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions de son auteur, cet acte pourrait constituer une faute de service[2]. Seule la responsabilité de la personne publique devrait alors être mise en œuvre et devant le juge administratif. Ce dernier aurait certainement appliqué principalement les règles de la responsabilité administrative pour faute simple, le recours à la faute lourde étant en déclin[3].

Néanmoins, même si la notion de faute de service est interprétée largement par le juge administratif[4], il est plus probable que la violation de domicile constitue une faute personnelle

[1] La faute personnelle recouvre diverses situations. Il peut s'agir tout d'abord d'une faute commise en dehors du service. En ce sens, le fait dommageable est réalisé dans le cadre d'une activité relevant de la vie privée de l'agent public et n'ayant aucun lien avec le service. V. C.E., 20 janvier 1989, *Biales*, *Rec. Leb.*, 1989, tables, pp. 826 et 920. La faute personnelle peut, en revanche, être commise par l'agent dans l'exercice de ses fonctions tout en étant dépourvue de tout lien avec le service. L'agent doit être sorti du but de ses fonctions. Il en est ainsi lorsque l'agent agit avec l'intention de nuire, avec malveillance (V. C.E., 26 janvier 2007, *M. M.*, *A.J.D.A.*, 2007, pp. 821-822) ou agit afin de satisfaire un intérêt personnel. Cette faute personnelle est également caractérisée lorsque l'acte revêt une particulière gravité, telle qu'une négligence ou une imprudence inadmissible ou l'usage d'une violence inutile ou disproportionnée par rapport à la menace pesant sur l'ordre public. V. T.C., 21 décembre 1987, *Kessler c/ Thezenas*, *Rec. Leb.*, 1987, p. 456 ; **X. PRÉTOT**, *A.J.D.A.*, 1988, p. 364 ; *D.*, 1988, I.R., p. 44 ; T.C., 9 juillet 1953, *Veuve Bernadas c/ Sieur Buisson*, *Rec. Leb.*, 1953, pp. 593-594.

Lorsque l'agent public commet un crime (T.C., 19 mai 1954, *Dame Veuve Rezsetin c/ Sieur Mauduit*, *Rec. Leb.*, 1954, pp. 704-705 ; **G. VEDEL**, *J.C.P. G.*, 1954, II, 8244) ou un délit (T.C., 9 juillet 1953, *Nardon et a.*, *Delaître c/ Bousquet*, *Veuve Bernadas c/ Buisson*, **J. RIVERO**, *J.C.P. G.*, 1953, II, 7797), son acte constitue généralement une faute personnelle détachable du service. Néanmoins, cette qualification n'est pas systématique. Le Tribunal des conflits a en effet consacré, dans son arrêt *Thépaz* du 14 janvier 1935 (C.E., 14 janvier 1935, *Thépaz c/ Sieur Mirabel*, *Rec. Leb.*, 1935, pp. 1224-1225 ; **R. ALIBERT**, *S.*, 1935, 3, pp. 17-18 ; **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, n° 46, pp. 289-292), le principe selon lequel toutes les infractions pénales n'impliquent pas nécessairement la réalisation d'une telle faute personnelle. Comme le soulignaient Braibant et le soulignent Messieurs Long, Weil, Delvolvé et Genevois, cette jurisprudence « ne joue pas seulement en cas d'infractions involontaires, même si elles sont l'exemple-type de fautes pénales ne constituant pas des fautes personnelles » (**G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, n° 46, p. 291). Ainsi le Tribunal des conflits affirme, dans un arrêt *Préfet Tarn c/ C.A. Toulouse* du 18 octobre 1998 (T.C., 18 octobre 1998, *Préfet Tarn c/ C.A. Toulouse*, *Rec. Leb.*, tables, 1998, pp. 822, 1165-1166 ; **O. GOHIN**, *D.*, 1999, juris., pp. 127-130 ; **A. DU CHEYRON**, « La falsification d'un POS par un fonctionnaire n'est pas une faute personnelle », *J.C.P. G.*, 1999, II, 10225 ; **J. SAINTE-ROSE**, ccls., *J.C.P. G.*, 1999, II, 10225, pp. 2300-2302), que « la faute […] commise par […] [l'agent auteur d'un délit pénal intentionnel], qui n'était animé par aucun intérêt personnel, l'a été dans l'exercice de ses fonctions et avec les moyens du service[. Dès lors, il considère que,] quelle que soit sa gravité, elle ne saurait être regardée comme une faute personnelle détachable du service ».

[2] Comme le souligne Monsieur Waline, la faute de service est « un manquement aux obligations du service c'est-à-dire une défaillance dans le fonctionnement normal du service, incombant à un ou plusieurs agents de l'administration, mais non imputable à eux personnellement » (**J. WALINE**, *Droit administratif*, 24ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2012, § 473, p. 503). Son existence dépend de l'appréciation concrète de chaque espèce réalisée par le juge. Ce dernier prend alors en compte les attentes objectives de tout usager du service en cause, le degré de difficulté de la mission, les circonstances de temps et de lieu ainsi que les ressources matérielles mais également en personnel dont disposait le service.

[3] V. **R. CHAPUS**, *Droit administratif général*, *op. cit.*, §§ 1462-1476, pp. 1303-1326 ; **J. WALINE**, *op. cit.*, §§ 476-477, pp. 507-512.

[4] V. **J. MORAND-DEVILLIER**, *Droit administratif*, 12ème éd., Paris, Collection Cours, Montchrestien, Lextenso Editions, 2011, p. 685.

non dépourvue de tout lien avec le service[1]. Dès lors, la victime devrait disposer de la possibilité de choisir entre engager la responsabilité personnelle de l'agent devant le juge judiciaire et engager celle de la personne publique civilement responsable de l'agent et dont la solvabilité n'est pas douteuse. Dans ce dernier cas, le juge administratif aurait dû, en principe être compétent. La victime aurait alors été assurée d'obtenir la réparation de son préjudice, puisque le Conseil d'Etat a jugé qu'en cas de faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service, la responsabilité de la personne publique est engagée « sans qu'il y ait lieu de rechercher si une faute de service a été commise »[2]. En effet, le lien avec le service et l'existence d'un préjudice directement lié à la faute personnelle conduit le juge administratif à prononcer la réparation.

Cependant, lorsqu'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public commet le délit de violation de domicile prévu par l'article 432-8 du Code pénal, cette distinction entre faute personnelle non détachable du service et faute de service n'est pas pertinente pour déterminer la juridiction compétente pour connaître de l'action en réparation. En effet, l'article 136 du Code de procédure pénale prévoit en son alinéa 4 que le conflit ne peut jamais être élevé par l'autorité administrative et que les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours exclusivement compétents « dans toute instance civile fondée sur des faits constitutifs d'une atteinte à la liberté individuelle ou à l'inviolabilité du domicile prévue par les articles 432-4 à 432-6 et 432-8 du Code pénal, qu'elle soit dirigée contre la collectivité publique ou contre ses agents »[3].

Cette compétence réservée au juge judiciaire par l'alinéa 4 de l'article 136 du Code de procédure pénale a soulevé de nombreuses controverses doctrinales et jurisprudentielles. Ces dernières sont apparues sous l'empire de l'article 112 de l'ancien Code d'instruction criminelle modifié par la loi du 7 février 1933[4]. Cet article prévoyait la même compétence exclusive des tribunaux judiciaires. Cependant, il ne visait pas expressément l'action civile

[1] La faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service peut être un acte accompli par l'agent public pendant le temps du service (C.E., 1er octobre 1954, *Sieur Bernard c/ Caisse primaire centrale de sécurité sociale de la région parisienne et Caisse régionale de la Sécurité sociale de Paris*, *Rec. Leb.*, 1954, pp. 505-506 ; **F.-P. BÉNOIT**, *D.*, 1955, juris., pp. 167-170 ; **LAURENT**, ccls., *Rec. Leb.*, 1954, pp. 505-516) ou à l'aide de moyens que le service a mis à sa disposition (C.E., 26 octobre 1973, *Sieur Sadoudi*, *Rec. Leb.*, 1973, pp. 603-604 ; **J.-M. AUBY**, *D.*, 1974, juris., pp. 255-260 ; **A. BERNARD**, ccls., *R.D.P.*, 1974, pp. 936-946 ; **FRANC** et **BOYON**, « Responsabilité de la puissance publique. Extension de la notion de cumul de responsabilités », *A.J.D.A.*, 1973, pp. 582-585 ; **C. FRANCK**, *J.C.P. G.*, 1974, II, 17596 ; **M. WALINE**, « La responsabilité des personnes administratives à raison d'accidents survenus hors du service », *R.D.P.*, 1974, n° 2, pp. 554-558).

[2] C.E., 16 février 1973, *Commune La Celle-Saint-Cloud c/Dame Dutertre*, *Rec. Leb.*, 1973, pp. 146-147.

[3] Article 136 alinéa 4 du Code de procédure pénale, *op. cit.*, p. 389.

[4] V. **P. HUET**, « L'évolution cyclique de la compétence administrative en matière de protection de la liberté individuelle », *op. cit.*, p. 19.

dirigée contre la collectivité publique. Le Tribunal des Conflits avait alors jugé qu'en vertu du principe de séparation des autorités administrative et judiciaire, l'article 112 du Code d'instruction criminelle donnait compétence au juge judiciaire uniquement pour connaître des actions en réparation exercées contre l'agent public, auteur de faits constitutifs d'une atteinte à la liberté individuelle ou à l'inviolabilité du domicile[1].

Lors de la rédaction du Code de procédure pénale en 1957[2], le législateur a repris dans un article 136 les termes de l'article 112 du Code d'instruction criminelle. Il a toutefois pris le soin de préciser que le conflit ne peut jamais être élevé et que la compétence du juge judiciaire s'exerce également à l'égard des actions civiles dirigées contre les personnes publiques, afin de mettre en échec la jurisprudence du Tribunal des conflits.

Si la lecture de l'article 136 alinéa 4 du Code de procédure pénale ne semble *a priori* poser aucune difficulté de compréhension quant à son champ d'application, ce dernier a tout de même été restreint par le Tribunal des conflits. Dans son arrêt *Clément* du 16 novembre 1964[3], le Tribunal des conflits confirme la compétence des tribunaux judiciaires pour connaître au fond les actions en réparation des dommages, en cas d'atteinte à la liberté individuelle ou à l'inviolabilité du domicile, exercée contre les agents publics ou contre une personne morale de droit public. Toutefois, il précise que « les alinéas […] [3 et 4] de l'article 136 n'attribuent compétence aux tribunaux civils ni pour se prononcer sur la légalité d'actes administratifs, ni pour interpréter des décisions administratives individuelles »[4], excepté en cas de voie de fait.

[1] T.C., 27 mars 1952, *Dame de la Murette*, *Rec. Leb.*, 1952, p. 626 ; **Ch. EISENMANN**, *D.*, 1954, pp. 291-293 ; **M. GRAWITZ**, *S.*, 1952, 3, pp. 81-84 ; **G. LIET-VAUX**, *Rev. ad.*, 1952, pp. 268-271 ; **J. ROBERT**, « Le juge administratif et la liberté individuelle », *in* Mélanges en l'honneur de Marcel Waline, *Le juge et le droit public*, t. 2, L.G.D.J., Paris, 1974, pp. 719-732 ; **M. WALINE**, « Juridiction compétente pour connaître de l'action en indemnité dirigée contre l'Etat à la suite d'une arrestation ou d'une détention arbitraire », *R.D.P.*, 1952, n° 1, pp. 757-761.

[2] Loi n° 57-1426 du 31 décembre 1957 portant institution d'un Code de procédure pénale, *J.O.R.F.*, 8 janvier 1958, pp. 258-277. Entré en vigueur le 1er mars 1959.

[3] T.C., 16 novembre 1964, *Préfet Lot-et-Garonne c/ TGI Agen et Clément c/ Etat*, *Rec. Leb.*, 1964, pp. 796-797 ; **P. AMSELEK**, « Les vicissitudes de la compétence juridictionnelle en matière d'atteintes administratives à la liberté individuelle », *R.D.P.*, 1965, pp. 801-855 ; **Ph. BRETTON**, « Liberté publique et conflits de juridiction », *Rev. ad.*, 1965, pp. 265-272 ; **A. DEMICHEL**, note sous T.C., 16 novembre 1964, *Clément*, *D.*, 1965, pp. 668-673 ; **E. LANGAVANT**, *J.C.P. G.*, 1965, II, 14286 ; **J.-P. PUISSOCHET** et **M. PUYBASSET**, *A.J.D.A.*, 1965, pp. 221-222 ; **J. ROBERT**, « Le juge administratif et la liberté individuelle », *in* Mélanges en l'honneur de Marcel Waline, *Le juge et le droit public*, *op. cit.*, pp. 719-732.

[4] T.C., 16 novembre 1964, *Préfet Lot-et-Garonne c/ TGI Agen et Clément c/ Etat*, *Rec. Leb.*, 1964, p. 796.

Dans deux arrêts *Vuckovic* et *Bogdan* du 25 avril 1985[1], la Cour de cassation a adopté une solution contraire à celle du Tribunal des conflits. Elle considère que, dans les cas visés par l'article 136 du Code de procédure pénale, les juridictions judiciaires peuvent connaître des actions civiles en réparation formées contre les agents publics ou contre les personnes publiques, ainsi que des questions portant sur la légalité des actes administratifs individuels ou réglementaires, et sur l'interprétation des décisions administratives individuelles[2].

Dans un arrêt *Préfet de police c/ TGI Paris, Ben Salem et Taznaret* du 12 mai 1997[3], le Tribunal des conflits condamne la position adoptée par la Cour de cassation en 1985[4]. Il confirme que la portée de l'article 136 du Code de procédure pénale se limite aux actions en responsabilité. La Cour de cassation applique désormais de manière restrictive ces dispositions[5]. En outre, le Conseil d'Etat reconnaît la compétence exclusive des juridictions judiciaires pour statuer sur une action formée contre l'Etat en dommages-intérêts du préjudice causé par une violation de domicile à l'occasion d'une opération de police administrative[6].

Par conséquent, en application de cette jurisprudence et de l'article 136 alinéa 4 du Code de procédure pénale, seul le juge judiciaire peut connaître des actions en réparation du préjudice subi du fait d'une violation de domicile commise par une personne dépositaire de

---

[1] Cass. crim., 25 avril 1985, *Vukovic* et *Bogdan*, *Bull. crim.*, 1985-1, n° 159, pp. 406-411 ; **DONTENWILLE**, ccls., *D.*, 1985, juris., pp. 329-335 ; **DONTENWILLE**, ccls., *Gaz. Pal.*, 1985, 1er sem., pp. 408-415 ; **L. FAVOREU**, « La Cour de cassation, le Conseil constitutionnel et l'article 66 de la Constitution (A propos des arrêts de la Chambre criminelle du 25 avril 1985) », *D.*, 1986, pp. 169-177 ; **B. GROSS**, *J.C.P. G.*, 1985, II, 20465.

[2] Elle a justifié sa décision en opposant le principe législatif de séparation des autorités administrative et judiciaire, garanti par la loi des 16 et 24 août 1790, au principe constitutionnel de l'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle garanti par l'article 66 de la Constitution.

[3] T.C., 12 mai 1997, *Préfet de police c/ TGI Paris, Ben Salem et Taznaret*, *Rec. Leb.*, 1997, pp. 528-529 ; **J. ARRIGHI DE CASANOVA**, ccls., « Les limites de la voie de fait (police des étrangers et liberté individuelle) », *R.F.D.A.*, 1997, n° 1, pp. 514-524 ; **D. CHAUVAUX** et **T.-X. GIRARDOT**, « La consignation à bord d'un navire d'un étranger qui n'est pas autorisé à entrer sur le territoire français. Absence de voie de fait. Incompétence du juge civil des référés pour ordonner le placement de l'intéressé en zone d'attente », *A.J.D.A.*, 1997, pp. 575-584 ; **S. GUÉRARD**, « L'article 136 du Code de procédure pénale : réflexions à partir de deux décisions récentes du Tribunal des conflits », *R.R.J.*, 1999-1, XXIV-77, pp. 219-235 ; **J. NORMAND**, « Le juge judiciaire, juridiction d'exception des atteintes portées par les autorités administratives à la liberté individuelle », *R.T.D. Civ.*, 1998, pp. 181-191 ; **S. PETIT**, *Gaz. Pal.*, 1997, 1er sem., pp. 514-524 ; **P. SARGOS**, rapport, *J.C.P. G.*, 1997, II, 22861.

[4] Le Tribunal des conflits juge que l'article 136 du Code de procédure pénale ne donne pas compétence au juge judiciaire pour « faire obstacle à l'exécution des décisions prises par l'administration en dehors des cas de voie de fait » (V. T.C., 12 mai 1997, *Préfet de police c/ TGI Paris, Ben Salem et Taznaret*, *Rec. Leb.*, 1997, p. 529). Il considère que « le pouvoir d'adresser des injonctions à l'administration, qui permet de priver les décisions de celle-ci de leur caractère exécutoire, est en effet de même nature que celui consistant à annuler ou à réformer les décisions prises par elle dans l'exercice de ses prérogatives de puissance publique, pouvoir dont l'exercice relève de la seule compétence de la juridiction administrative » (V. *Idem*).

[5] Cass., Ass. plén., 6 juillet 2001, n° de pourvoi 98-17006, *Bull. civ. Ass. plén.*, 2001, n° 9, pp. 19-21.

[6] C.E., 11 février 1972, *Société d'agglomérés et de moulages et sieur Orfila*, *Rec. Leb.*, 1972, pp. 129-130 ; **J. DE SOTO**, *R.D.P.*, 1972, p. 1593 ; *A.J.D.A.*, 1972, n° 75, p. 586 ; *Dr. ad.*, 1972, n° 78.

l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public. Il n'est pas nécessaire de rechercher selon que l'atteinte à l'inviolabilité du domicile se rattache à une activité de police administrative ou à une opération de police judiciaire. La victime peut alors saisir soit le juge répressif de son action civile, soit le juge civil d'un recours en dommages-intérêts indépendamment de toute action pénale.

La victime d'une violation de domicile prévue par l'article 432-8 du Code pénal peut engager une action en réparation contre le fonctionnaire uniquement s'il a été l'auteur d'une faute personnelle. Elle peut alors invoquer les articles 1382 et 9 du Code civil et l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comme fondement à son recours. Selon la Cour de cassation, la responsabilité personnelle du fonctionnaire ne peut être engagée que si la faute personnelle est détachable de ses fonctions. Il lui importe peu que cette faute puisse se rattacher au service. La Haute juridiction considère ainsi que « constitue une faute [personnelle] détachable de la fonction d'agent public, même si elle n'est pas dépourvue de tout lien avec son service, [celle] […] qui, impliquant une intention de nuire ou présentant une gravité particulière, révèle un manquement volontaire et inexcusable à des obligations professionnelles et déontologiques »[1]. La responsabilité personnelle du fonctionnaire est engagée, dès lors qu'il est l'auteur d'une faute personnelle ainsi définie par la Cour de cassation. Il importe peu au juge judiciaire que le fonctionnaire ait commis une faute détachable ou non du service en portant atteinte à l'inviolabilité du domicile.

La victime peut vouloir chercher un débiteur dont la solvabilité ne fait l'objet d'aucun doute. Elle peut alors tenter d'engager devant le juge judiciaire la responsabilité de la personne publique, dont dépend l'agent public, auteur de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile. Le juge judiciaire doit alors appliquer le principe du dualisme juridique.

[1] Cass. crim., 30 septembre 2008, *Bull. crim.*, 2008, n° 197, pp. 882-943, spéc. p. 939 ; http://www.courdecassation.fr.

B – L'application du dualisme juridique à l'action en réparation dirigée contre une personne publique.

Il convient de se demander quelle est la nature des règles juridiques que le juge judiciaire applique à une personne publique dans le cadre d'un recours en dommages-intérêts exercé contre elle du fait d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile commise par un de ses agents. Aucune décision judiciaire statuant sur la réparation des dommages imputés à un fonctionnaire, auteur d'une violation de domicile, n'a été trouvée. Un raisonnement purement théorique doit nécessairement être élaboré. La compétence du juge judiciaire pourrait impliquer l'application à la personne morale de droit public des dispositions de droit privé portant sur la responsabilité délictuelle. En effet, l'application de la responsabilité du commettant du fait du préposé prévue par l'article 1384 alinéa 5 du Code civil peut paraître séduisante (1). Cependant, une application des règles de droit public par le juge judiciaire s'avère être un choix bien plus pertinent (2).

1 - L'application séduisante de l'alinéa 5 de l'article 1384 du Code civil.

Lorsque le juge judiciaire est saisi d'une action en réparation sur le fondement d'une voie de fait administrative[1], il applique ces mêmes dispositions aux personnes publiques[2]. En outre, sous l'empire du régime de l'irresponsabilité de l'Etat à raison du service public de la justice, la Chambre criminelle de la Cour de cassation avait admis qu'en vertu de l'article 1384 du Code civil, une commune puisse, en qualité de commettant, être responsable des dommages imputables aux fautes de ses agents, qualifiés alors de préposés[3], auteurs de crimes ou de délits.

[1] Selon le Tribunal des conflits, la voie de fait désigne le cas où « l'administration soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant une atteinte grave au droit de propriété ou à une liberté fondamentale, soit a pris une décision ayant l'un ou l'autre de ces effets à la condition toutefois que cette dernière décision soit elle-même manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative », T.C., 23 octobre 2000, *Boussadar*, *Rec. Leb.*, 2000, pp. 775-776 ; **P. COLLIN** et **M. GUYOMAR**, *A.J.D.A.*, 2001, p. 143 ; **J. SAINTE-ROSE**, « La théorie de la voie de fait doit-elle être abandonnée ? », ccls., *D.*, 2001, pp. 2332-2334.

[2] Cass. 1ère Civ., 5 mai 1954, *Etat français c/ René Lelièvre*, **G. VEDEL**, *J.C.P. G.*, 1954, II, 8236.

[3] Cass. crim., 15 mars 1923, *Ville de Paris C/ Bouchet*, **J. APPLETON**, *D.*, 1923, pp. 137-140 ; Cass. crim., 28 mai 1930, *Motsch c/ Ville de Sarreguemines*, *D.H.*, 1930, p. 381 ; **R. BONNARD**, *S.*, 1930, 1, pp. 393-396 ; Cass. crim., 20 novembre 1931, *Ville de Sarreguemines c/ Motsch*, **J. APPLETON**, *D.P.*, 1932, 1, pp. 16-18.

Aussi, il n'apparaît pas inconsidéré de concevoir que la victime d'une violation de domicile commise par un agent public puisse engager la responsabilité de la personne publique dont il dépend sur le fondement de l'article 1384 alinéa 5 du Code civil. Le juge judiciaire appliquerait alors le régime de la responsabilité du commettant du fait du préposé. Il convient de souligner que le juge judiciaire a élaboré sa jurisprudence en la matière en s'inspirant de la jurisprudence administrative portant sur la distinction faute personnelle et faute de service[1]. Monsieur Julien considère même que la Cour de cassation a transposé le système du régime de la responsabilité du fonctionnaire applicable en droit administratif reposant sur cette distinction[2]. Ce rapprochement du régime de la responsabilité du commettant du fait du préposé et de celui de la responsabilité de la personne publique du fait de ses agents constitue l'argument sans doute le plus pertinent en faveur de l'application de l'article 1384 alinéa 5 du Code civil à la personne publique responsable des fautes imputables à l'agent, auteur d'une violation de domicile.

Cet article 1384 dispose en son alinéa 5 que « les maîtres et commettants [sont responsables] du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés »[3]. Deux conditions essentielles déterminent la mise en jeu de cette responsabilité. Il doit tout d'abord exister un lien de subordination entre le préposé et le commettant. La personne publique serait alors le commettant de l'agent public disposant alors de la qualité de préposé. L'existence du lien de préposition entre les deux ne présenterait *a priori* aucune difficulté, lorsque l'atteinte à l'inviolabilité du domicile serait commise par un fonctionnaire ou par un agent contractuel. En effet, ce lien est défini, selon Monsieur Julien, « comme l'exercice par une personne d'une autorité sur une autre personne, qui y consent et qui participe à l'activité de la première »[4].

La jurisprudence judiciaire admet la préposition occasionnelle[5], c'est-à-dire que le préposé ne participe que brièvement à l'activité du commettant. Ainsi dans le cas d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile occasionnée par un officier public ou un officier ministériel, en particulier par un huissier de justice agissant en exécution d'une décision de

[1] V. **A. BENABENT**, *Droit civil. Les obligations*, 12ème éd., Paris, Domat droit privé, Montchrestien, 2010, § 549, p. 391 et §§ 577-585, pp. 413-419.
[2] **J. JULIEN**, « Responsabilité du fait d'autrui », *Rép. dr. civ.*, § 140, *in fine*.
[3] Article 1384, alinéa 5, *Code civil*, *op. cit.*, p. 1705.
[4] **J. JULIEN**, *op. cit.*, § 111.
[5] Cass. soc., 14 janvier 1981, *Bull. civ. V*, 1981, n° 31, pp. 22-23 ; Cass. 2ème civ., 27 novembre 1991, n° de pourvoi 90-17969, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr ; Cass. 2ème civ., 6 février 2003, *Bull. civ. II*, 2003, n° 33, pp. 30-31 ; **P. JOURDAIN**, « Partage d'autorité et déplacement temporaire du lien de préposition », *D.*, 2004, pp. 1341-1342.

justice, le lien de préposition peut également être établi. En outre, la jurisprudence judiciaire reconnaît la préposition bénévole[1].

La responsabilité du commettant ne peut ensuite être engagée que si le préposé a causé un dommage pendant qu'il était sous l'autorité dudit commettant. La Cour de cassation a précisé que seule la responsabilité du commettant peut faire l'objet d'un recours par un tiers, si le préposé n'a commis aucune faute personnelle[2], en particulier s'il n'a pas excédé les limites de la mission qui lui a été impartie par son commettant[3].

Dès lors, la Haute juridiction admet sans équivoque une immunité du préposé à l'égard des tiers victimes, même s'il a commis une faute, du moment qu'il a agit dans le cadre de sa mission. Cette jurisprudence n'est pas sans rappeler celle du juge administratif s'agissant de la faute de service de l'agent public, qui n'engage alors pas sa responsabilité personnelle. Ainsi, si l'atteinte à l'inviolabilité du domicile constitue une faute de service de l'agent public, en vertu de cette jurisprudence de la Cour de cassation, la responsabilité personnelle dudit agent ne devrait pas pouvoir être mise en cause.

La preuve du lien de subordination et d'une faute du préposé ne suffit pas pour établir la responsabilité du commettant. L'acte dommageable doit encore être rattaché aux fonctions du préposé, c'est-à-dire à l'autorité du commettant. Ce dernier n'est responsable que si l'acte du préposé, causant un dommage à un tiers, s'est déroulé dans l'exercice de ses fonctions, durant l'exercice de sa tâche. Comme le relève Monsieur Julien, « il importe peu que le préposé ait agi intentionnellement ou pas […] ou qu'il ait enfreint les instructions reçues »[4]. En d'autres termes, il s'agit de la faute de service. La personne publique, sous l'autorité de laquelle l'agent public exerce ses fonctions, est responsable de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile constituant une faute de service commise par son agent.

---

[1] Cass. civ., 6 février 1939, *S.*, 1939, 1, p. 172 ; Cass. crim., 6 mars 1958, *Bull. crim.*, 1958-1, n° 233, pp. 398-399.

[2] Cass. Com., 12 octobre 1993, *Bull. civ. IV*, 1993-I, n° 338, p. 245 ; **F. CHABBAS**, *J.C.P. G.*, 1995, II, 22493, pp. 356-358 ; **P. JOURDAIN**, « Le fait pour un préposé de causé un dommage dans l'exercice de ses fonctions, le soustrait-il à toute responsabilité ? », *R.T.D.civ.*, 1994, n° 3, pp. 111-114 ; **G. VINEY**, *D.*, 1994, juris., pp. 124-129.

[3] Cass. Ass. plén., 25 février 2000, *Costedoat*, *Bull. civ. Ass. Plén.*, 2000, n° 2, pp. 3-4 ; **M. BILLIAU**, « Un préposé qui agit dans les limites de sa mission n'engage pas sa responsabilité à l'égard des tiers », *J.C.P. G.*, 2000, II, 10295, pp. 748-752 ; **Ph. BRUN**, « Coupable et irresponsable », *D.*, 2000, pp. 673-677 ; **P. JOURDAIN**, « Le préposé qui n'excède pas les limites de sa mission n'engage pas sa responsabilité envers les tiers », *R.T.D. civ.*, 2000, pp. 582-586 ; **R. KESSOUS**, ccls., *J.C.P. G.*, 2000, II, 10295, pp. 743-747.

[4] **J. JULIEN**, *op. cit.*, § 131.

En revanche, le commettant n'est pas responsable si l'autorité exercée sur lui ne peut absolument pas être rattachée à l'acte dommageable du préposé. En ce sens, il en est ainsi lorsque le préposé commet une faute personnelle détachable du service. La Cour de cassation a établi que de telles fautes pouvaient être des infractions pénales commises par le préposé à condition qu'elles n'aient aucun lien avec les fonctions exercées[1].

Enfin, comme le relève Monsieur Julien, il reste encore le cas où « sans être strictement conforme aux fonctions [du préposé], l'acte dommageable n'en est pas pour autant totalement étranger »[2]. La faute du préposé a été commise à l'occasion de ses fonctions ou à l'aide des moyens mis à sa disposition par le commettant, ou encore, pendant son temps de travail. Il s'agit sans aucun doute de l'équivalent en droit administratif de la faute personnelle de l'agent non dépourvue de tout lien avec le service. Dès lors que l'acte dommageable a un lien avec les fonctions du préposé, la responsabilité du commettant sera présumée. Il en serait ainsi de la responsabilité de la personne publique, lorsque l'atteinte à l'inviolabilité du domicile résulte d'une faute personnelle de l'agent non dépourvue de tout lien avec le service.

Toutefois cette présomption n'est pas irréfragable. Le commettant, soit la personne publique, doit prouver l'abus de fonction du préposé. Dans un arrêt du 19 mai 1988[3], l'Assemblée plénière de la Cour de cassation précise que « le commettant ne s'exonère de sa responsabilité que si son préposé a agi hors des fonctions auxquelles il était employé, sans autorisation et à des fins étrangères à ses attributions »[4]. La Haute juridiction pose ainsi trois conditions cumulatives à l'établissement de l'abus de fonction.

Si aucun abus de fonction n'a pu être démontré, le commettant est alors responsable du fait dommageable du préposé, et ce, même si ce dernier a commis une infraction pénale volontaire[5]. Toutefois le préposé peut voir également sa responsabilité engagée s'il a agit en excédant les limites de sa mission, telle que le prévoit la Cour de cassation dans son arrêt *Costedoat* du 25 février 2000. Cette situation correspond alors à celle où l'agent, auteur d'une

[1] Cass. 2ème civ., 18 juin 1953, *D.*, 1953, pp. 613-614 ; Cass. 2ème civ., 15 janvier 1970, *D.*, 1970, somm., p. 55 ; Cass. crim., 15 février 1977, *D.*, 1977, I. R., p. 330.
[2] **J. JULIEN**, *op. cit.*, § 133.
[3] Cass. Ass. plén., 19 mai 1988, *Bull. crim.*, 1988-1, n° 218, pp. 567-569 ; **H. CAPITANT**, **Y. LEQUETTE** et **F. TERRÉ**, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, 12ème éd., Paris, Dalloz, 2008, n° 219-223, pp. 465-479 ; **M. DORWLING-CARTER**, ccls., *Gaz. Pal.*, 1988, 2, pp. 640-650 ; **P. JOURDAIN**, « Encore un arrêt d'Assemblée plénière en matière d'abus de fonction », *R.T.D. civ.*, 1989, n° 5, pp. 89-93.
[4] *Ibid.*, p. 568.
[5] Cass. 2ème civ., 12 mai 2011, n° de pourvoi 10-20590, **O. GOUT**, « L'abus de fonction du préposé : entre doutes et certitudes », *D.*, 2011, pp. 1938-1941.

atteinte à l'inviolabilité du domicile, a commis une faute personnelle non dépourvue de tout lien avec son service. La victime peut alors choisir entre les deux responsables pour diriger son action en réparation. Le commettant dispose, quant à lui, de la possibilité d'agir par la suite contre le préposé, s'il a été condamné à verser des indemnités à la victime et s'il n'a commis aucune faute. Selon Monsieur Julien, il agit « en tant que subrogé aux droits de la victime ; cette action est donc de nature délictuelle […] [et] n'implique pas l'existence d'un faute lourde du salarié : elle est recevable en présence de toute faute, même légère »[1].

Par conséquent, la victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile par un agent public pourrait engager devant le juge judiciaire la responsabilité de la personne publique, dont l'agent dépend, sur le fondement de l'article 1384, alinéa 5, du Code civil. Bien que ce régime de responsabilité du commettant du fait du préposé soit fort similaire à celui de la responsabilité de la personne publique du fait de ses agents et au régime de la responsabilité des fonctionnaires, l'application de ces dispositions du Code civil aux personnes publiques par le juge judiciaire est non pertinente. Le juge judiciaire doit appliquer les règles de droit public.

2 - Le choix pertinent de l'application des règles de droit public.

Dans l'arrêt *Blanco* du 8 février 1873[2], le Tribunal des conflits a affirmé que « la responsabilité, qui peut incomber à l'Etat, pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public, ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le Code civil, pour les rapports de particulier à particulier »[3]. Certes, le Tribunal des conflits s'est appuyé sur cette règle pour exclure la compétence des juridictions judiciaires à connaître de ladite responsabilité. Cette solution a été étendue à toute personne morale de droit public. Toutefois, les juridictions judiciaires sont incompétentes en la matière,

[1] **J. JULIEN**, *in* **Ph. LE TOURNEAU** (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Paris, Dalloz Action, Dalloz, 2010-2011, § 7566, p. 1667.
[2] T.C., 8 février 1873, *Blanco*, **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, n° 1, pp. 1-7 ; **DAVID**, ccls., *D.*, 1873, 3, pp. 20-22, **DAVID**, ccls., *S.*, 1873, 3, pp. 153-158.
[3] T.C., 8 février 1873, *Blanco*, **G. BRAIBANT**, **P. DELVOLVÉ**, **B. GENEVOIS**, **M. LONG** et **P. WEIL**, *op. cit.*, p. 1.

parce qu'en principe, elles sont chargées d'appliquer uniquement les règles de droit privé, inapplicables en l'espèce.

Or, en cas d'atteinte à l'inviolabilité du domicile, l'article 136, alinéa 4, du Code de procédure pénale donne compétence exclusive au juge judiciaire pour statuer sur toute action civile, même celle dirigée contre une personne publique. Ainsi, compte tenu du principe énoncé par le Tribunal des conflits dans son arrêt *Blanco*, dans de telles hypothèses, même si le juge judiciaire est compétent, il n'est pas pour autant en droit d'appliquer aux personnes publiques les règles issues du Code civil.

La compétence des juridictions judiciaires est déterminée par l'application du droit privé au litige. L'inverse n'est pas nécessairement vrai. En d'autres termes, ce n'est pas parce que le juge judiciaire est compétent que les règles du droit privé s'appliquent. Lorsque le juge judiciaire est saisi d'une procédure de voie de fait, il applique les dispositions du Code civil non en raison de sa compétence, mais parce que « l'action de l'administration[, selon Chapus,] est "dénaturée". […] [Cette action] n'a pas un caractère administratif et l'administration est comme déchue de sa qualité d'administration »[1]. Ainsi, même si cette théorie de l'acte dénaturé de l'Administration, élaborée par Laferrière[2] et reprise notamment par Hauriou[3], et l'existence même de la voie de fait sont, à juste titre, remises en cause par la doctrine[4], elles restent toujours d'actualité.

Cependant, ce raisonnement justifiant l'application du droit privé par le juge judiciaire en cas de voie de fait ne peut être étendu en cas d'atteinte à l'inviolabilité du domicile. En effet, dans une telle hypothèse, sa compétence n'est pas dûe à une dénaturation de l'action de la personne publique du fait de l'atteinte, mais à l'application de l'article 136 alinéa 4 du Code de procédure pénale. Or, cet article ne fait que mettre en œuvre le principe constitutionnel prévu par l'article 66 de la Constitution du 4 octobre 1958, selon lequel l'autorité judiciaire est la gardienne de la liberté individuelle, y compris de l'inviolabilité du

[1] **R. CHAPUS**, *Droit administratif général*, *op. cit.*, § 1087, pp. 870-871.
[2] **E. LAFERRIÉRE**, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, t. 1, 2ème éd., Paris, Berger-Levrault et Cie Librairies Editeurs, 1896, pp. 479-480 et 530.
[3] **M. HAURIOU**, *Précis de droit administratif et droit public*, réédition de la 12ème et dernière éd. parue en 1933 aux éd. Sirey, Paris, Dalloz, 2002, pp. 26-29.
[4] V. **R. ABRAHAM**, « L'avenir de la voie de fait et le référé administratif », *in* Mélanges en l'honneur de Guy Braibant, *L'Etat et le droit*, Paris, Dalloz, 1996, pp. 1-13 ; **A. BOCKEL**, « La voie de fait : mort et résurrection d'une notion discutable », *D.*, 1970, chron. VIII, pp. 29-32 ; **M. FOURNIER**, ccls. sur C.E., 9 juillet 1965, *Voskresensky*, *A.J.D.A.*, 1965, pp. 603-608 ; **L. FAVOREU**, « La notion de liberté fondamentale devant le juge administratif », *D.*, 2001, pp. 1739-1744.

domicile. Il s'agit d'une compétence d'attribution reconnue au juge judiciaire, qui ne repose pas sur le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire.

Aussi, comme le souligne Monsieur Auby, s'« il y a dans une large mesure coïncidence de l'ordre juridictionnel compétent et du droit applicable […] cette adéquation n'est pas [forcément] totale. […] Le juge judiciaire fait application dans des cas relativement nombreux des règles de droit public[,] […] tout particulièrement dans les cas où le législateur a donné compétence au juge judiciaire pour connaître de certains litiges administratifs »[1]. Dès lors, saisi d'une action en responsabilité de la personne publique, dont dépend l'agent public, auteur d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile, le juge judiciaire pourrait et devrait appliquer les règles de droit public.

En outre, dans un arrêt *Giry* du 23 novembre 1956[2], la Cour de cassation, saisie d'un recours mettant en cause la responsabilité de l'Etat en raison du service public de la police judiciaire, établit que les dispositions de droit privé ne peuvent être invoquées. Elle a précisé que le juge judiciaire a « en revanche le pouvoir et le devoir de se référer, en l'espèce, aux règles de droit public »[3]. Par cet arrêt, la Cour de cassation transpose non seulement les principes de la responsabilité administrative dégagés par le juge administratif dans ses sources de droit, mais affirme que les juridictions judiciaires peuvent appliquer les règles de droit public. La Haute juridiction semble justifier cette application par la nécessité de « se prononcer au fond sur un litige mettant en cause la responsabilité de la puissance publique »[4].

En conséquence, ce raisonnement doit être étendu au cas de recours en responsabilité formé contre une personne publique pour atteinte à l'inviolabilité du domicile. La responsabilité de la puissance publique étant en cause, le juge judiciaire devrait alors faire appel au droit public. Ainsi, lorsqu'un agent public, un fonctionnaire porte atteinte à l'inviolabilité du domicile, la victime pourrait former devant le juge judiciaire un recours en responsabilité de la personne publique, dont dépend ledit agent, en application du régime de responsabilité des fonctionnaires, si le fait dommageable est imputable à une faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service ou à une faute de service.

---

[1] **J.-M. AUBY**, « Dualité juridictionnel et dualisme juridique », *in* Centre d'Études et de Recherches sur l'Action Publique, *Le contrôle juridictionnel de l'Administration. Bilan critique*, Paris, Economica, 1991, pp. 107-108.

[2] Cass. 2ème civ., 23 novembre 1956, *Giry*, *Bull. civ. II*, 1956, n° 626, pp. 407-408 ; **BRAIBANT** et **FOURNIER**, *A.J.D.A.*, 1957, n° 79, pp. 91-93 ; **P. ESMEIN**, *J.C.P. G.*, 1956, II, 9681 ; **LEMOINE**, ccls., *D.*, 1957, juris., pp. 34-38 ; **J. WALINE**, « Les juridictions administratives et judiciaires en présence d'un problème de responsabilité sans faute », *R.P.D.*, 1958, n° 2, pp. 298-305. Confirme le jugement de première instance Tr. civ. Seine, 28 novembre 1952, **G. VEDEL**, *J.C.P. G.*, 1953, II, 7371.

[3] Cass. 2ème civ., 23 novembre 1956, *Giry*, *Bull. civ. II*, 1956, n° 626, p. 408.

[4] *Idem*.

Aussi, même si la Cour de cassation a une conception de cette faute personnelle, qui se concentre uniquement sur le lien avec la fonction, le juge judiciaire doit également adopter la conception de droit public et prendre en compte l'existence d'un lien avec le service, lorsque la victime engage la responsabilité de la personne publique, dont dépend l'agent auteur du délit. Le juge judiciaire appliquerait alors les règles de la responsabilité administrative pour faute simple principalement. En effet, l'exigence d'une faute lourde n'est encore présente que dans peu de domaines, tels que la police administrative, où son champ d'application a été également fortement réduit[1].

Néanmoins, des réserves doivent être émises à l'égard de cette solution. Certes, celle-ci est préférable à celle consistant à ce que le juge judiciaire applique les règles de la responsabilité du commettant du fait du préposé. En effet, même si le juge judiciaire s'est inspiré du régime de la responsabilité de l'administration du fait du fonctionnaire pour élaborer sa jurisprudence fondée sur l'article 1384, alinéa 5, du Code civil, l'application de ces dispositions va à l'encontre du dualisme juridique.

Cependant, l'application du droit public par le juge judiciaire pour se prononcer sur la responsabilité de la personne publique en cas d'atteinte à l'inviolabilité du domicile imputable à l'un de ses agents n'apparaît pas des plus profitables à la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Des divergences d'interprétation peuvent apparaître entre le juge judiciaire et le juge administratif sur le sens des notions issues du régime de la responsabilité administrative[2].

En outre, compte tenu de la complexité de la situation, mais surtout de l'incertitude entourant les conditions de mise en œuvre devant le juge judiciaire de la responsabilité de la personne publique, dont dépend le fonctionnaire, auteur d'une violation de domicile, il serait plus simple et pertinent de rendre cette compétence au juge administratif. Pour cela, il convient, au minimum, de réformer l'article 136 alinéa 4 du Code de procédure pénale et de supprimer la possibilité pour le juge judiciaire de connaître de l'action civile dirigée contre les collectivités publiques. Or, cette réforme est devenue envisageable depuis que le Conseil

[1] V. **R. VANDERMEEREN**, « Police (responsabilité des services de police) », *Rép. respon. puiss. pub.*, §§ 147-209.
[2] Le juge judiciaire applique différemment les conditions de la responsabilité administrative sans faute en cas de mise en cause du service public de la police judiciaire. V. *infra*, pp. 539-542.

constitutionnel a reconnu que les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen protègent la liberté de l'inviolabilité du domicile[1].

Par conséquent, le juge judiciaire saisit d'une action en réparation d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile commise par un agent public et dirigée contre la personne publique dont il dépend devrait appliquer les règles de la responsabilité administrative pour faute simple. Toutefois, il apparaît que le juge judiciaire risque de ne pas garantir pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile en la matière, du fait des divergences d'interprétation des règles par rapport au juge administratif. La sauvegarde de la personne, de sa sécurité, de sa tranquillité, de sa liberté et de sa vie privée en son domicile ne se sont également pas entièrement assurées par le juge judiciaire lors de la mise en jeu des services publics de la justice et de la police judiciaire. Pourtant, les règles régissant la responsabilité de l'Etat en la matière sont clairement établies.

C – Les règles particulières de la responsabilité des services publics de la justice et de la police judiciaire.

Le législateur est intervenu pour encadrer le régime de la responsabilité de l'Etat pour fonctionnement défectueux du service de la justice judiciaire. L'article 11 de la loi n° 72-626 du 5 juillet 1972[2], codifié à l'ancien article L 781-1 du Code de l'organisation judiciaire, mettait alors fin au dogme de l'irresponsabilité de l'Etat en la matière[3].

Cet article a été abrogé par l'article 1er de l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006[4] et refondu en deux articles distincts. L'article L 141-1 du Code de l'organisation judiciaire organise la responsabilité de l'Etat pour fonctionnement défectueux du service public de la justice. L'article L 141-2 du même Code prévoit la responsabilité personnelle des magistrats.

[1] V. *supra*, pp. 250-254

[2] Article 11 de la loi n° 72-626 du 5 juillet 1972 instituant un juge de l'exécution et relative à la réforme de la procédure civile, *J.O.R.F.*, 9 juillet 1972, p. 7182 ; **J.-M. AUBY**, « La responsabilité de l'Etat en matière de justice judiciaire (l'article 11 de la loi n° 72-626 du 5 juillet 1972) », *A.J.D.A.*, 1973, pp. 4-12 ; **M. LOMBARD**, « La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle et la loi du 5 juillet 1972 », *R.D.P.*, 1975, pp. 585-634.

[3] Ce principe avait déjà été remis en cause par la jurisprudence judiciaire concernant le service public de la police judiciaire à partir de l'arrêt *Giry* de la Cour de cassation du 23 novembre 1956, v. *infra*, p. 540.

[4] Ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 portant refonte du Code de l'organisation judiciaire et modifiant le Code de commerce, le Code rural et le Code de procédure pénale, *J.O.R.F.*, 9 juin 2006, texte 13/135.

Cet article dispose que « la responsabilité des juges, à raison de leur faute personnelle, est régie s'agissant des magistrats du corps judiciaire par le statut de la magistrature ; s'agissant des autres juges par des lois spéciales ou à défaut par la prise à partie »[1].

Les magistrats du corps judiciaire sont davantage susceptibles de porter atteinte à l'inviolabilité du domicile que les autres juges faisant partie des juridictions d'attribution. C'est pourquoi, il convient de centrer l'intérêt de l'étude uniquement sur ces magistrats[2]. Le statut de la magistrature est régi par l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958[3] modifiée par la loi organique n° 79-43 du 18 janvier 1979[4]. L'article 11-1 de cette ordonnance, inséré par la loi de 1979, prévoit que « les magistrats du corps judiciaire ne sont responsables que de leurs fautes personnelles. La responsabilité des magistrats, qui ont commis une faute personnelle se rattachant au service public de la justice, ne peut être engagée que sur action récursoire de l'Etat »[5]. Les magistrats du corps judiciaire regroupent aussi bien les magistrats du siège que ceux du Parquet.

Si un de ces magistrats commet une faute personnelle constituant une atteinte à l'inviolabilité du domicile, sa responsabilité personnelle peut alors être engagée par la victime du dommage sur le fondement des articles 1382 et 9 du Code civil et de l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. En revanche, si l'atteinte est le résultat d'une faute personnelle du magistrat non dépourvue de lien avec le service public de la justice judiciaire, seul l'Etat peut engager cette responsabilité dans le cadre d'une action récursoire[6]. La victime doit alors actionner l'Etat, dont la responsabilité se substitue à celle du magistrat. Elle doit agir sur le fondement de l'article L 141-1 du Code de l'organisation judiciaire et invoquer un fonctionnement défectueux du service public de la justice. Elle doit mettre en œuvre la même procédure qu'en présence d'une faute de service du magistrat.

---

[1] Article L 141-2, *Code de l'organisation judiciaire*, Paris, Lexisnexis Litec, 2006, pp. 47-48.

[2] Pour une étude du régime de la responsabilité des magistrats des juridictions d'attribution tels que les conseillers de prud'hommes ou encore les juges et assesseurs des tribunaux des affaires de sécurité sociale et des tribunaux paritaires des baux ruraux, v. **S. PETIT**, « Service public de la justice (responsabilité du) », *Rép. respon. puiss. pub.*, §§ 401-448.

[3] Ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, *J.O.R.F.*, 23 décembre 1958, pp. 11551-11556.

[4] Loi n° 79-43 du 18 janvier 1979 modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifiée portant loi organique relative au statut de la magistrature, *J.O.R.F.*, 19 janvier 1979, p. 162.

[5] *Idem*.

[6] Cette action récursoire n'est qu'une possibilité offerte à l'Etat d'obtenir du magistrat ayant commis une faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service, le remboursement des indemnités versées à la victime. Elle doit être exercée devant la Chambre civile de la Cour de cassation. Selon Monsieur Petit, l'Etat n'a encore jamais intenté une telle action. **S. PETIT**, *op. cit.*, § 448.

Cet article précise dans son alinéa 2 que « sauf dispositions particulières, cette responsabilité n'est engagée que pour faute lourde ou par un déni de justice »[1]. L'analyse de la notion de déni de justice n'apparaît pas pertinente pour la présente étude, puisqu'une atteinte à l'inviolabilité du domicile ne saurait en résulter[2]. La victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile, résultant d'une faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service de la justice ou d'une faute de service commise par un magistrat, doit prouver qu'il s'agit d'une faute lourde.

Dans un arrêt *Bolle* du 23 février 2001[3], l'Assemblée plénière de la Cour de cassation définit la faute lourde comme « toute déficience caractérisée par un ou une série de fait, traduisant l'inaptitude du service public de la justice à remplir la mission dont il est investi ». Selon Monsieur Petit, la Haute juridiction « consacre [ainsi] […] une définition élargie et objective de la faute lourde »[4]. L'abandon de la conception restrictive permet d'améliorer l'effectivité de la responsabilité de l'Etat. Toutefois, l'exigence reste la preuve d'une faute lourde à la charge de la victime du dysfonctionnement.

Il est à souligner que cette action fondée sur l'article L 141-1 du Code de l'organisation judiciaire ne peut être mise œuvre que par les usagers du service public de la justice judiciaire[5]. Selon Messieurs Moreau et Combeau, « ce sont les parties au procès judiciaire, c'est-à-dire les personnes qui demandent ou contre lesquelles est demandé une décision judiciaire »[6]. Néanmoins, dans le cadre d'une procédure pénale, comme le relève Monsieur Petit, la personne désignée par la plainte avec constitution de partie civile dispose,

---

[1] Article L 141-1, alinéa 2, *Code de l'organisation judiciaire*, Paris, Lexisnexis Litec, 2006, p. 47.
[2] Pour une étude approfondie de la notion, v. **S. PETIT**, *op. cit.*, §§ 218-261.
[3] Cass. Ass. plén., 23 février 2001, *Bolle*, *Bull. civ. Ass. plén.*, 2001, n° 5, pp. 10-11 ; **C. DEBBASCH**, « Le nouveau régime de responsabilité de la justice », *D.*, 2001, pp. 1752-1754 ; **J.-J. MENURET**, « Compatibilité du régime spécial de la responsabilité de la puissance publique de l'article L 781-1 du Code de l'organisation judiciaire avec l'article 6 de la Convention E.D.H. et redéfinition de la notion de faute lourde », *J.C.P. G.*, 2001, II, 10583 ; **S. PETIT**, *A.J.D.A.*, 2001, pp. 788-790. Définition élaborée de la C.A. Paris, 25 octobre 2000, **LIENHARD**, *D.*, 2000, juris., pp. 580 et s. ; **S. PETIT**, *Gaz. Pal.*, 8-9 décembre 2000, 2ème sem., juris., pp. 2430-2433. Définition confirmée par Cass. 1ère civ., 6 mai 2003, *Société Basco Landaise de change c/ Etat français*, **O. RENARD-PAYEN**, *J.C.P. A.*, 2003, II, 1750. Antérieurement à cette jurisprudence, la Cour de cassation définissait la faute lourde à partir de critère subjectif comme étant « celle qui a été commise sous l'influence d'une erreur grossière qu'un magistrat normalement soucieux de ses devoirs n'y eût pas été entraîné », Cass. 1ère civ., 20 février 1996, *Epoux Lucas et autres c/ Hancy et autres*, n° 94-10.606, *Bull. civ. I*, 1996, n° 94 ; *D.*, 1996, I.R., p. 83 ; *J.C.P. G.*, 1996, IV, 880 ; *Dr. ad.*, 1996, n° 182, *Gaz. Pal.*, 1996, 2ème sem., pan., p. 267.
[4] **S. PETIT**, *op. cit.*, § 266.
[5] Cass. 1ère civ., 21 décembre 1987, *Bull. civ. I*, 1987, n° 347, pp. 248-249 ; **M. CARATINI** et **G. SELLON**, *Gaz. Pal.*, 1988, 1er sem., juris., pp. 149-152 ; **T. MOUSSA**, *D.*, 1988, juris., pp. 578-580 ; **R. PERROT**, « Technicien, rémunération : le problème de la garantie de l'Etat », *R.T.D. civ.*, 1988, n° 5, pp. 397-399.
[6] **P. COMBEAU** et **J. MOREAU**, « Responsabilité du fait des services judiciaires et pénitentiaire », *JurisCl. Adm.*, fasc. n° 900, § 20.

selon la Cour de cassation[1], de la qualité d'usager « dès qu'elle a été entendue par les services de police agissant sur commission rogatoire du juge d'instruction, même si cette audition a eu lieu en qualité de témoin »[2].

En revanche, les tiers au service public de la justice engagent la responsabilité sans faute de l'Etat. Dans la ligne jurisprudentielle de l'arrêt *Giry* du 23 novembre 1956, la Cour de cassation applique les principes du droit public. Le tiers, victime, doit alors démontrer que le dommage subi du fait de l'intervention du service de la justice lui a causé un préjudice excédant par sa gravité les charges qui doivent normalement être supportées par les particuliers en contrepartie des avantages résultant du service de la justice[3]. Pour le cas de la victime d'une violation de domicile tiers au service de la justice, il est alors possible d'étendre la solution du juge judiciaire adoptée en cas d'action en réparation formée par un tiers au service public de la police judiciaire. Or, cette solution ne permet pas de garantir l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

La procédure de mise en jeu de la responsabilité de l'Etat prévu par l'article L 141-1 du Code de l'organisation judiciaire s'applique également en cas de dysfonctionnement du service public de la police judiciaire.

Dans un arrêt *Malaurie* du 9 mars 1999[4], la Cour de cassation a affirmé que « les dispositions […] [de l'ancien article L 781-1 du Code de l'organisation judiciaire devenu l'article L 141-1] suivant lesquelles l'Etat est tenu de réparer le dommage causé, en cas de faute lourde, par le fonctionnement du service de la justice sont applicables aux agents investis, sous le contrôle de l'autorité d'un magistrat du siège ou du Parquet, de pouvoir de police judiciaire à l'effet de constater et réprimer des infractions à la loi »[5]

---

[1] Cass. 1ère civ., 4 novembre 2010, *Bull. civ. I*, n° 9, novembre 2010, n° 219, pp. 206-207, http://www.courdecassation.fr.

[2] **S. PETIT**, *op. cit.*, § 210.

[3] Cass. 1ère civ., 10 juin 1986, *Consorts Pourcel c/ Pinel*, *Bull. civ. I*, 1986, n° 160, pp. 161-162 , **J. BUISSON**, « L'application de la théorie du risque par le juge judiciaire : au-delà de la jurisprudence Giry », *R.F.D.A.*, 1987, pp. 92-98 ; *Gaz. Pal.*, 1986, 2ème sem., somm., pp. 206-207 ; **P. SARGOS**, rapport, *J.C.P. G.*, 1986, II, 20683. Casse l'arrêt C.A. Chambéry, 15 mai 1984, *Consorts Pourcel c/ Pinier et autres*, *Gaz. Pal.*, 1985, 1er sem., pp. 160-162.

[4] Cass. 1ère civ., 9 mars 1999, *Malaurie et autres c/ Agent du Trésor public*, *Bull civ. I*, 1999, n° 84, pp. 56-57 ; **H. CROZE**, **J. JUNILLON**, **C. LAPORTE** et **S. THOURET**, *Procédures*, n° 8-9, août - septembre 1999, comm. n° 213, pp. 19-20 ; **H. MATSOPOULOU**, « La responsabilité de l'Etat pour atteinte au secret de l'enquête », *D.*, 2000, pp. 398-403 ; **P. SARGOS**, rapport, *J.C.P. G.*, 1999, II, 10069 ; **B. SCHALL**, « La responsabilité de l'Etat du fait du fonctionnement défectueux des services de la justice », *L.P.A.*, 21 juin 2000, n° 123, pp. 11et s.

[5] Cass. 1ère civ., 9 mars 1999, *Malaurie et autres c/ Agent du Trésor public*, *Bull civ. I*, 1999, n° 84, p. 57.

Sont dès lors visées toutes les interventions des services de police et de gendarmerie exercées dans le cadre de leur mission de police judiciaire. Cela concerne tous les actes pris sur instruction et sous le contrôle d'un juge, tel que le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention, mais également d'un parquetier comme le Procureur de la République. Toutes les opérations réalisées en application du Code de procédure pénale, notamment dans le cadre d'une enquête de flagrance, d'une enquête préliminaire ou d'une information, sont impliqués. Il s'agit principalement des perquisitions et des visites domiciliaires pour les cas d'atteintes à l'inviolabilité du domicile.

L'arrêt *Malaurie* s'applique également aux activités des agents de certaines administrations disposant de mission de police judiciaire, selon Monsieur Petit, « à l'occasion des procédures d'enquête, des décisions de poursuites ainsi que des procédures de saisies »[1]. Sont ainsi notamment concernés les agents de l'administration fiscale, de l'administration des douanes, du ministère du travail, du ministère des postes et communications électroniques et de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, les agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, les enquêteurs de l'Autorité de la concurrence ou encore de la Commission de régulation de l'énergie.

Pour l'ensemble de ces activités de police judiciaire, la responsabilité de l'Etat ne peut être mise en jeu que si l'agent public a commis une faute de service ou une faute personnelle non dépourvue de tout lien avec le service. La victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile doit alors en application, de l'article L 141-1 du Code de l'organisation judiciaire, prouver que l'agent a commis une faute lourde[2]. Cette action en responsabilité ne peut être engagée que par les usagers du service public. En ce sens, seule la personne visée par l'opération de police peut agir. Puisqu'en pratique, une atteinte à l'inviolabilité du domicile par un agent exerçant une activité de police judiciaire a de très forte probabilité d'être réalisée au cours d'une perquisition ou d'une visite domiciliaire, la victime doit être l'occupant du domicile visé par l'opération, afin de pouvoir exercer l'action en réparation contre l'Etat.

Quant aux tiers, victimes de dommages au cours de ces opérations, la Cour de cassation a décidé, dans un arrêt *Consorts Pourcel c/ Pinel* du 10 juin 1986, de continuer à appliquer à leurs égards les principes de la responsabilité administrative en vertu de la

[1] **S. PETIT**, *op. cit.*, § 187.
[2] La définition de la faute lourde élaborée par la Cour de cassation dans son arrêt *Bolle* du 23 février 2001dans le cadre du service public de la justice s'applique également à l'activité de police judiciaire.

jurisprudence *Giry*. En effet, antérieurement à l'adoption de la loi du 5 juillet 1972 instituant l'ancien article L 781-1 du Code de l'organisation judiciaire, la Cour de cassation a mis fin à l'irresponsabilité de l'Etat dès 1956. Dans cet arrêt *Giry* du 23 novembre 1956, elle a admis que la responsabilité de l'Etat pouvait être engagée pour fonctionnement défectueux du service public de la police judiciaire en application des règles du droit public.

Ainsi, en application de cette jurisprudence, la victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile au cours d'une perquisition, mais tiers à cette opération, les agents s'étant mépris sur le domicile par exemple, peut saisir le juge judiciaire d'une action en responsabilité sans faute de l'Etat. Toutefois, elle doit démontrer que « l'opération de police incriminée comporte des risques et provoque des dommages excédant par leur gravité les charges qui doivent normalement être supportées par les particuliers en contrepartie des avantages résultant de l'intervention de la police judiciaire »[1]. Cependant, le juge judiciaire semble considérer qu'une perquisition ne comporte en soi aucun risque[2]. Une telle interprétation restrictive s'applique *a fortiori* aux visites domiciliaires.

Or, cette jurisprudence aboutit nécessairement à ce que la victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile, tiers au service, ne puisse obtenir réparation de son préjudice auprès de l'Etat. Il est indispensable que cette interprétation soit élargie afin d'assurer l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En effet, en l'état actuel de cette jurisprudence, l'absence de réparation du préjudice grève une partie des garanties de la liberté, de la sécurité, de la tranquillité et de la vie privée de la personne en son domicile.

En outre, l'exigence d'une faute lourde pour l'engagement de la responsabilité de l'Etat par l'usager du service public produit les mêmes effets, même si ces derniers ne sont que légèrement atténués par l'élargissement de cette conception par la Cour de cassation. Il serait préférable que l'article L 141-1 du Code de l'organisation judiciaire soit réformé, afin d'abandonner cette condition au profit d'une faute simple. Une partie de la doctrine partage cette opinion et condamne le recours à la faute lourde[3].

---

[1] C.A. Paris, 3 avril 2012, n° 10/24065, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.
[2] *Idem*.
[3] **M.-A. FRISON-ROCHE**, « La responsabilité des magistrats, l'évolution d'une idée », *J.C.P. G.*, 1999, I, 174, pp. 1869-1876 ; **M. LOMBARD**, « La responsabilité du fait du service public de la justice, trente ans après la loi du 5 juillet 1972 », *in* **J. WALINE**, *Liber amicorum. Gouverner, administrer, juger*, Paris, Dalloz, 2002, pp. 657-669 ; **D. SABOURAULT**, « La fonction juridictionnelle entre autorité indépendante et responsabilité », *in* **M. DEGUERGUE** (ss dir.), *Justice et responsabilité de l'Etat*, Paris, Collection Droit et justice, P.U.F., 2003, pp. 202-203.

De plus, de telles conditions d'engagement de la responsabilité de l'Etat conduisent également à ce qu'une personne ne puisse obtenir réparation dès lors que l'atteinte à l'inviolabilité du domicile est causée par un agent public dans le cadre d'une opération de police judiciaire ne respectant pas les conditions de forme fixées par la loi. En effet, une telle faute relève de la qualification de la faute de service et non de la faute personnelle. Aussi, l'occupant du domicile ne peut pas engager la responsabilité du fonctionnaire. Il ne peut qu'exercer une action en réparation contre l'Etat. Cependant, s'il est usager du service public, il se verra débouter, puisque le non respect des conditions de forme ne constitue sans doute pas une faute lourde. Quant aux tiers au service, le même sort lui sera certainement réservé. Les conditions de la responsabilité sans faute étant déjà difficilement réunies, lorsque le délit de violation de domicile prévu par l'article 432-8 du Code pénal est constitué, elles le seront encore davantage en cas de non respect des conditions de forme fixées par la loi autorisant l'opération de police.

Dès lors, en cas de non respect des conditions de forme lors d'une opération de police judiciaire ou d'une perquisition réalisée par un magistrat, seul l'usager obtiendra une maigre satisfaction à travers le prononcé de la nullité de la procédure. En effet, cette dernière n'apporte rien au tiers du service. Il pourra toujours tenter de poursuivre l'Etat pour violation de son droit au respect du domicile garanti par l'article 8 de la Conv.E.S.D.H. Cependant, il n'obtiendra très certainement pas satisfaction, puisque « l'ingérence [de l'Etat] est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou de la protection des droits et libertés d'autrui »[1].

Aussi, si la nullité de la procédure apparaît satisfaisante à la majorité de la doctrine pénaliste[2], elle peut éventuellement l'être pour l'usager du service public. Elle ne l'est pas, en revanche, pour le tiers au service public. Ce dernier ne peut voir les auteurs de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile sanctionner pénalement, ni engager leur responsabilité personnelle, ni obtenir réparation de la personne publique dont ils dépendent, à savoir le plus souvent l'Etat. Dès lors, il convient de dénoncer cette défaillance du système judiciaire qui pourrait être palliée de différentes manières. Il conviendrait d'étendre le délit de l'article 432-8 du Code pénal aux introductions irrégulières pour non respect des règles de forme. Il pourrait

[1] Article 8 de la Conv.E.S.D.H., *op. cit.*
[2] V. *supra*, pp. 513-517.

également être redonné au juge administratif la compétence de la responsabilité de l'Etat en la matière. En effet, le juge administratif impose en cas de responsabilité sans faute comme condition le risque ou la rupture l'égalité devant les charges publiques de manière alternative et non cumulative comme le juge judiciaire le fait en matière de police judiciaire. Si toutefois cette dernière proposition n'emporte pas la conviction, une solution alternative peut encore être avancée. Le juge judiciaire devrait modifier sa jurisprudence et appliquer les règles de la responsabilité sans faute à l'instar du juge administratif.

En conséquence, lorsqu'un agent public porte atteinte à l'inviolabilité du domicile, la victime peut intenter une action en réparation soit contre l'agent, soit contre la personne publique dont il dépend. Le juge judiciaire est seul compétent en la matière, en application du principe constitutionnel du juge judiciaire, gardien de la liberté individuelle dont relève l'inviolabilité du domicile. Dès lors, il aurait été permis de penser que le juge judiciaire garantit de manière satisfaisante l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Cependant, il a été constaté que les garanties qu'il offre sont insuffisantes en la matière. Il en est de même, lorsque le juge judiciaire est saisi sur le fondement de l'article 9 du Code civil.

§ 2 – L'insuffisance de la protection offerte par l'article 9 du Code civil.

La victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile peut en théorie invoquer le bénéfice du régime juridique de l'article 9 du Code civil (A). Cependant, il s'avère que le juge judiciaire, saisi sur le fondement de cet article, garantit un droit à l'inviolabilité du domicile, mais pas le principe de l'inviolabilité du domicile (B).

A – Le régime juridique de l'article 9 du Code civil.

L'article 9 alinéa 1er du Code civil consacre le droit au respect de la vie privée de chacun. Ce droit recouvre la liberté et le secret de la vie privée. La liberté de la vie privée consiste en un pouvoir d'action, celui de choisir son mode de vie. Le secret de la vie privée implique le pouvoir de s'opposer à toute investigation ou à toute divulgation de la vie privée.

L'intérêt juridiquement protégé par l'article 9 du Code civil est ainsi la vie privée. Cette dernière est un ensemble d'actions ou d'informations personnelles.

Selon Monsieur Saint-Pau, « l'article 9 du Code civil constitue une matrice textuelle des droits de la personnalité »[1], car la Cour de cassation consacre, sur le même fondement, des droits dérivés du droit au respect de la vie privée. Ces droits dérivés ont pour finalité la protection de la vie privée et ont pour objet des vecteurs de la vie privée[2]. Il s'agit du droit au secret des correspondances, du droit à l'image ainsi que du droit au respect du domicile. Les dispositions de l'article 9 du Code civil s'appliquent également à la protection du domicile, en tant que lieu privilégié d'exercice de la vie privée et siège de l'intimité. En conséquence, en théorie, l'inviolabilité du domicile est garantie par l'article 9 du Code civil.

L'alinéa 2 de cet article dispose que « les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie ou autres, propres à empêcher ou à faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée ; ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé »[3]. Ainsi, toute personne physique ou morale, victime d'une violation de domicile, devrait en principe pouvoir saisir le juge civil en référé. Cette saisine aurait pour but de faire cesser l'atteinte à l'intimité de la vie privée constituée par l'introduction et le maintien dans le domicile. Elle ne pourrait avoir pour objet d'empêcher l'atteinte à l'intimité de la vie privée que dans des occasions très exceptionnelles. Il est rare en effet qu'une personne annonce son intention de s'immiscer dans le domicile d'une autre contre le gré de celle-ci.

Toutefois, selon Kayser[4] et Monsieur Ravanas[5], ce recours en référé ne serait pas ouvert en cas de violation de domicile. Selon eux, le référé de l'article 9 du Code civil n'est applicable qu'en cas d'atteinte à l'intimité de la vie privée consistant en une divulgation et non en une investigation de la vie privée. Néanmoins, ces auteurs n'avancent aucune justification à cette interprétation restrictive des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 9 du Code civil. Cette analyse s'avère corroborée par la jurisprudence judiciaire, puisque le juge

[1] **J.-Ch. SAINT-PAU**, « L'article 9 matrice des droits de la personnalité", sous Cass. 1ère civ., 16 juillet 1998, n° 96-15.710 », *D.*, 1999, pp. 541-544. ; **J.-Ch. SAINT-PAU**, « Jouissance des droits civils – Droit au respect de la vie privée – Définition conceptuelle de la vie privée », *op. cit.*, § 92.
[2] **J.-Ch. SAINT-PAU**, *op. cit.*, §§ 92 et 131.
[3] Article 9, alinéa 2, *Code civil*, 112ème éd., *op. cit.*, p. 70.
[4] **P. KAYSER**, *La protection de la vie privée par le droit. Protection du secret de la vie privée*, *op. cit.*, §§ 82 et 186, pp. 150 et 348-349.
[5] **J. RAVANAS**, « Jouissance des droits civils – Protection de la vie privée – Mise en œuvre de la protection », *JurisCl. Civil*, fasc. 20, § 18.

civil semble toujours saisi en référé d'atteinte à l'intimité de la vie privée dû à des divulgations, essentiellement par voie de presse.

Or, le texte de l'article 9 du Code civil ne prévoit pas une telle restriction. Madame Lepage ne partage pas l'opinion de ces auteurs. Elle affirme qu'outre l'urgence, la seule condition à l'intervention du juge des référés est une atteinte à l'intimité de la vie privée[1]. L'intrusion ainsi que le maintien dans le domicile d'une personne constitue sans aucun doute une atteinte à l'intimité de la vie privée. La condition de l'urgence est une question de fait qui relève de l'appréciation souveraine des juges du fond. Cependant, la seule constatation de l'atteinte à l'intimité de la vie privée caractérise l'urgence[2]. Par conséquent, rien ne semble *a priori* s'opposer à ce qu'une personne, victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile, saisisse le juge civil en référé sur le fondement de l'article 9 du Code civil, afin d'empêcher ou au moins de faire cesser l'atteinte.

Selon Kayser et Monsieur Ravanas, à défaut de pouvoir invoquer l'article 9 alinéa 2 du Code civil, la personne, victime d'atteinte à l'intimité de sa vie privée par des investigations, a la possibilité de recourir au juge des référés sur le fondement de l'article 809 alinéa 1er du Code de procédure civile. Ainsi, une personne, dont le domicile fait ou a fait l'objet d'une violation, peut saisir le Président du Tribunal de grande instance, qui « peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite »[3].

Toutefois, Madame Lepage souligne que l'article 809 du Code de procédure civile peut être invoquée « quand la vie privée est atteinte sans pour autant que […] [l']intimité soit touchée »[4]. Or, l'introduction et/ou le maintien dans le domicile constitue une atteinte certaine à la vie privée. En fonction des circonstances de fait, l'atteinte portée à la vie privée peut être

[1] **A. LEPAGE**, « Personnalité (Droits de la) », *Rép. dr. civ.*, § 222.
[2] Cass. 1ère Civ., 12 décembre 2000, n° 98-21.161, *Bull. civ.*, 2000, I, n° 321, pp. 208-209 ; **Ch. CARON**, « La Convention européenne des droits de l'homme à l'assaut des droits de la personnalité », *D.*, 2001, pp. 1987-1988 ; **J.-Ch. SAINT-PAU**, « Les pouvoirs du juge des référés sur le fondement de l'article 9, alinéa 2, du Code civil », *D.*, 2001, pp. 2434-2439 ; Cass. 1ère Civ., 20 décembre 2000, *Bull. civ.*, 2000, I, n° 341, pp. 220-221 ; **E. DERIEUX**, *Légipresse*, 2001, III, pp. 57 et ss ; **J.-P. GRIDEL**, « Est attentatoire à la dignité de la personne la publication de photographie d'un préfet assassiné », *D.*, 2001, p. 885 ; **J.-P. GRIDEL**, « Retour sur l'image du préfet assassiné : dignité de la personne humaine et liberté de l'information d'actualité », *D.*, 2001, pp. 872-877 ; **J. HAUSER**, « Vie privée et nécessités de l'information », *R.T.D. Civ.*, 2001, n° 1, pp. 329-330 ; **A. LEPAGE**, « Respect de la dignité de la personne humaine », *D.*, 2001, somm., pp. 1990-1991 ; **J. RAVANAS**, « Affaire *Erignac* : information et vie privée », *J.C.P. G.*, 2001, II 10488, pp. 549-550 ; **J. SAINTE-ROSE**, ccls., *J.C.P. G.*, 2001, II 10488, pp. 547-548.
[3] Article 809, alinéa 1er, *Code de procédure civile*, *op. cit.*, p. 697.
[4] **A. LEPAGE**, « Personnalité (Droits de la) », *op. cit.*, § 225.

étendue à l'intimité de la vie privée. Une personne qui s'introduit dans une dépendance du domicile telle qu'un jardin ou une cave, sans autre circonstance particulière, porte *a piori* atteinte davantage à la vie privée de l'occupant qu'à son intimité. En revanche, celui qui s'immisce dans la chambre meublée d'une personne viole l'intimité de la vie privée de cette dernière.

Par conséquent, en fonction de la gravité de l'atteinte, le juge des référés peut être saisi soit sur le fondement de l'article 9 alinéa 2 du Code civil, soit sur le fondement de l'article 809 alinéa 1er du Code de procédure civile. Cependant, fonder la répartition des compétences entre les juges des référés sur le critère de la gravité de l'atteinte n'est pas des plus intelligibles. Ce critère ne permet pas de déterminer avec netteté quel fondement invoquer. Aussi, il est proposé qu'une violation de domicile caractérise une présomption d'atteinte à l'intimité de la vie privée. Le juge des référés pourrait alors être saisi sur le seul fondement de l'article 9 alinéa 2 du Code civil.

Une fois saisi, que ce soit sur le fondement de l'article 9 alinéa 2 du Code civil ou de l'article 809 alinéa 1er du Code de procédure civile, le juge des référés dispose, comme le souligne Monsieur Ravanas, « d'une grande liberté […] dans le choix des mesures qui est laissé à sa libre appréciation. […] Il n'est pas lié par la mesure que sollicite la victime »[1]. Il va prendre toutes les mesures qui lui apparaissent opportunes pour prévenir le dommage imminent ou remédier à la situation créée par l'introduction et/ou le maintien dans le domicile du requérant. Il va alors, selon Monsieur Cayrol, « déterminer la mesure concrète la plus adaptée, celle qui est véritablement nécessaire au sens de l'article 484 [du Code de procédure civile] […] qui impose, selon son estime, la situation conflictuelle portée devant lui »[2]. Ainsi, il cherche à déterminer une mesure proportionnée à la gravité de l'atteinte et aux circonstances de la cause[3]. Sur le fondement de l'article 9 alinéa 2 du Code civil, le juge civil peut également prendre toutes les mesures propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée, lorsqu'il est saisi du principal.

Seul le juge des référés peut agir efficacement pour prévenir ou faire cesser une atteinte. En effet, comme le relève Monsieur Ravanas, « sa décision, obtenue en quelques

[1] **J. RAVANAS**, « Jouissance des droits civils – Protection de la vie privée – Mise en œuvre de la protection », *op. cit.*, § 28.
[2] **N. CAYROL**, « Référé civil », *Rép. proc. civ.*, § 597.
[3] **P. KAYSER**, *op. cit.*, § 190, p. 356. Il convient de souligner que la Cour de cassation ne contrôle pas le « choix par le juge de la mesure la plus appropriée à l'atteinte à l'intimité de la vie privée […] mais […] son refus de prescrire une mesure de nature à faire cesser une atteinte à cette intimité », *ibid.*, pp. 356-357.

heures et exécutoire sur minute "en cas de nécessité" (NCPC art. 489 al. 2) peut, seule, être rendue avant que le trouble ne soit irrémédiablement consommé »[1]. Par conséquent, le juge du principal intervient généralement soit pour confirmer la mesure prescrite en référé, soit pour y mettre fin.

Le juge du principal intervient également pour statuer sur la réparation du dommage subi. Les règles de la responsabilité civile ne sont pas applicables à cette action en réparation fondée sur l'article 9 du Code civil. Dans un arrêt du 5 novembre 1996[2], la Cour de cassation consacre l'autonomie de l'article 9 du Code civil par rapport à l'article 1382 du Code civil. Elle affirme que « selon l'article 9 du Code civil, la seule constatation de l'atteinte à la vie privée ouvre droit à réparation »[3].

Or, dans le cadre de la responsabilité civile sur le fondement de l'article 1382 du Code civil, la faute, le préjudice et le lien de causalité doivent être prouvés. Selon Madame Lepage, « en affirmant l'indépendance de l'article 9 du Code civil, ce modèle est écarté, ce qui constitue un avantage probatoire non négligeable pour la victime, puisqu'il lui suffit de rapporter la preuve de l'atteinte à sa vie privée »[4].

Le mode privilégié de la réparation du préjudice de l'atteinte à la vie privée est constitué par des dommages-intérêts. Le montant de ces derniers est souverainement apprécié par le juge du fond. Pour ce faire, le juge doit évaluer le préjudice. Ce dernier est le plus souvent moral. Néanmoins, il peut également être patrimonial. Le préjudice moral consiste en un préjudice inhérent au droit violé, dont la réparation consiste souvent en l'attribution d'un euro symbolique ou en la publication de la décision de la condamnation. Le préjudice moral peut également découler de l'atteinte au droit au respect de la vie privée. Dans ce cas, la personne se sent atteinte dans sa pudeur, dans son intimité, dans sa liberté, dans sa tranquillité, dans sa sécurité.

Par conséquent, une personne, victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile, peut alors saisir au principal le juge civil d'un recours qui a pour objet de sanctionner l'atteinte au

[1] **J. RAVANAS**, *op. cit.*, § 65.
[2] Cass. 1ère Civ., 5 novembre 1996, n° 94-14.798, *Bull. civ.*, 1996, I, n° 378, p. 265 ; **J. HAUSER**, « La protection de la vie privée : conditions et sanctions », *R.T.D. Civ.*, 1997, n° 3, pp. 632-633 ; **P. JOURDAIN**, *D.*, 1997, somm., pp. 289-290 ; **S. LAULOM**, *D.*, juris., 1997, pp. 403-405 ; **J. RAVANAS**, *J.C.P. G.*, 1997, II, 22805, pp. 129-131 ; **G. VINEY**, « Responsabilité civile », *J.C.P. G.*, 1997, I, 4025, spéc. I, pp. 237-238.
[3] Cass. 1ère Civ., 5 novembre 1996, n° 94-14.798, *Bull. civ.*, 1996, I, n° 378, p. 265.
[4] **A. LEPAGE**, *op. cit.*, § 251.

droit au respect de sa vie privée sur le fondement de l'article 9 du Code civil. Cette action peut être menée soit à la suite d'une action pénale qui a sanctionné l'auteur du délit de violation de domicile, soit indépendamment de toute action pénale. Dans cette hypothèse, deux cas de figures doivent être distingués.

Des poursuites pénales ont été engagées par le ministère public contre l'auteur de l'infraction, mais la victime de la violation de domicile ne s'est pas constituée partie civile. Elle a choisi de saisir le juge civil d'une action en réparation de l'atteinte à sa vie privée sur le fondement de l'article 9 du Code civil. L'action civile s'exerçant en parallèle de l'action pénale, le juge civil devra surseoir à statuer, afin d'attendre la décision du juge pénal.

Le second cas de figure est l'absence totale de poursuite pénale. La personne, victime d'une atteinte à l'inviolabilité de son domicile, saisit le juge civil d'une action en réparation fondée sur l'article 9 du Code civil. Le juge civil est alors libre de son interprétation du principe de l'inviolabilité du domicile. Des difficultés apparaissent alors quant à la garantie de l'effectivité du principe par le juge civil. Elles tiennent au fait que le juge civil a une interprétation à la fois large et restrictive de la notion de domicile, sans toutefois chercher à la définir.

B – La garantie d'un droit à l'inviolabilité du domicile.

Le juge civil adopte une conception large du domicile protégé par l'article 9 du Code civil dans un arrêt du 25 février 2004[1] de la Cour de cassation. En l'espèce un propriétaire s'était introduit dans des locaux loués sans l'autorisation de son locataire. La Haute juridiction a considéré que le propriétaire s'était alors introduit dans le domicile du locataire contre le gré de ce dernier. *A priori*, le propriétaire a, semble-t-il, porté atteinte à l'inviolabilité du domicile du locataire et *a fortiori* à sa vie privée. C'est la conclusion à laquelle est arrivée la Cour de cassation. Cette dernière a affirmé que l'atteinte au droit au respect de la vie privée ouvre droit à réparation.

[1] Cass. 3ème Civ., 25 février 2004, n° 02-18.081, *Bull. civ.*, 2004, III, n° 41, pp. 38-39 ; **J.-L. AUBERT**, *Defrénois*, 30 décembre 2004, n° 24, p. 1721 ; **Ch. CARON**, *D.*, 2004, somm., p. 1631 ; **N. DAMAS**, *D.*, 2005, « Panorama du droit du bail d'habitation », pp. 749-756, spéc. p. 753 ; **B. FAGES** et **J. MESTRE**, *R.T.D. Civ.*, 2004, pp. 729-731 ; **J. HAUSER**, *R.T.D. Civ.*, 2004, « Chroniques Personnes et droits de la famille », pp. 481-499, spéc. n° 2, pp. 482-483 ; **Y. ROUQUET**, *A.J.D.I.*, 2004, pp. 36-37 ; **J. SEUBE**, *Rev. cont.*, 1er octobre 2004, n° 4, pp. 988 et ss.

Cependant en l'espèce, les locaux loués étaient vides de toute occupation. Le locataire n'était pas encore installé dans les lieux. Or, au regard de la définition du domicile précédemment élaborée tant par la Chambre criminelle de la Cour de cassation que par la Cour E.D.H., lesdits locaux ne pouvaient pas être qualifiés de domicile du locataire. Même si ce dernier disposait du titre légal d'occupation à travers son droit de bail, même si l'appartement est bien un local d'habitation, un des critères déterminant de la définition du domicile personnel de la personne physique est absent. Le locataire n'occupait pas de manière effective l'appartement.

Malgré l'absence de ce critère de définition, la Cour de cassation a tout de même qualifié le local de domicile. Par conséquent, elle adopte une interprétation plus large de la notion de domicile personnel de la personne physique dans le cadre de la réparation du droit au respect de la vie privée fondé sur l'article 9 du Code civil. En adoptant une telle interprétation, la Cour de cassation reconnaît implicitement la protection de l'inviolabilité du domicile à des domiciles qui ne le sont pas en réalité.

Paradoxalement, le juge civil adopte également une conception restrictive de la notion de domicile de la personne physique. Il reconnaît que l'intrusion dans le domicile personnel d'une personne physique, sans son consentement, constitue une atteinte au droit au respect de la vie privée[1]. Il admet alors implicitement la réparation de l'atteinte à l'inviolabilité du domicile à travers celle de l'atteinte à la vie privée. Il assure ainsi une protection effective de l'inviolabilité du domicile personnel de la personne physique. Il refuse cependant d'assimiler le bureau professionnel de la personne physique à son domicile[2]. « Ce refus tient au fait[, selon Madame Lepage,] que celui-ci […] n'est pas le réceptacle naturel de la vie privée »[3]. Toutefois, il doit être souligné que la Cour E.D.H. reconnaît l'application du droit au respect du domicile à ce lieu justement au nom de la protection de la vie privée sociale de la personne physique[4]. Par ailleurs, en droit interne, l'inviolabilité du domicile protège le domicile professionnel de la personne physique[5].

Même si le juge civil admet la protection du contenu du bureau professionnel qui aurait trait à la vie privée, dès lors que la preuve en serait établie, l'affirmation de principe du refus d'étendre la protection du domicile à ce lieu va à l'encontre des jurisprudences

[1] C.A. Paris, 1ère ch. B, 27 mars 1987, *D.*, 1987, I.R., p. 116.
[2] C.A. Paris, 1ère ch. B, 4 avril 2003, **A. LEPAGE**, *D.*, 2004, somm., pp. 1635-1636.
[3] **A. LEPAGE**, *op. cit.*, p. 1636.
[4] V. *supra*, pp. 136-142
[5] V. *supra*, pp. 77-84.

européenne et pénale française. En outre, elle a pour effet de réduire l'effectivité des garanties de l'inviolabilité du domicile des personnes physiques.

En revanche, le juge civil accepte de réparer, sur le fondement de l'article 9 du Code civil, les intrusions dans le domicile de la personne morale. Une telle affirmation peut être déduite de la solution rendue par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence dans son arrêt du 10 mai 2001[1]. La Cour d'appel reconnaît que « les personnes morales sont susceptibles de subir une atteinte à leur vie privée dès lors qu'elles sont titulaires […] [du] droit au secret de leur vie intérieure parallèlement à la vie publique qui justifie leur existence en raison de leur objet social, dès qu'une vie secrète peut se dérouler dans leurs locaux privés à laquelle toute personne, étrangère aux membres qui les composent, ne peut, sans leur consentement, porter une atteinte qui n'est pas autrement protégée par des règles spécifiques »[2].

En admettant qu'une vie secrète peut se dérouler dans leurs locaux privés, la Cour d'appel accepte implicitement de protéger lesdits locaux notamment contre toute intrusion. Dès lors elle reconnaît implicitement la protection de l'inviolabilité du domicile des personnes morales par l'article 9 du Code civil. Par cet arrêt, le juge civil assure une protection effective de l'inviolabilité du domicile en admettant implicitement le droit à réparation de l'atteinte du dommage subi en cas d'intrusion dans le domicile de la personne morale.

Aussi, le juge civil a un rôle important quant à l'effectivité de la protection de l'inviolabilité du domicile. Il peut intervenir afin de prévenir toute atteinte au principe. Toutefois, en pratique, cette hypothèse semble rarement envisageable. Les intrusions dans le domicile sont souvent occultes et découvertes *a posteriori*. Le juge civil peut surtout agir afin de faire cesser la violation de domicile à la demande de la victime. Il assure également l'effectivité de la protection de l'inviolabilité du domicile au moment de la réparation du préjudice subi.

Cependant, l'inviolabilité du domicile garanti par les juridictions civiles sur le fondement de l'article 9 du Code civil ne coïncide pas avec le principe de l'inviolabilité du domicile. Le juge civil n'applique pas la définition du domicile précédemment dégagée, qui est une garantie du principe. Il ne cherche généralement pas à définir cette notion. Il semble considérer que l'article 9 du Code civil ne protège que le domicile privé des personnes physiques et le domicile des personnes morales. Il accepte même de protéger des locaux qui

[1] C.A. Aix-en-Provence, 1ère ch. B., 10 mai 2001, **A. LEPAGE**, *D.*, 2002, somm., pp. 2299-2300.
[2] *Ibid.*, p. 2299.

ne sont pas en réalité un domicile au moment des faits. Il refuse en revanche d'assimiler au domicile les bureaux professionnels de la personne physique.

C'est pourquoi il est considéré, à l'instar de Monsieur Saint-Pau, que « l'article 9 du Code civil ne vise pas, conjointement au droit au respect de la vie privée, le droit à l'inviolabilité du domicile. […] [Cependant] cette omission légale ne signifie pas que le droit civil n'entend pas consacrer un droit à l'inviolabilité du domicile »[1]. En réalité, la juridiction civile ne cherche pas vraiment à respecter les garanties de la protection du principe de l'inviolabilité du domicile, en particulier la définition du domicile. Elle cherche simplement, dans chaque cas d'espèce, si une atteinte à la vie privée existe ou non. Par conséquent, la juridiction civile ne paraît pas être le juge qui assure au mieux l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Il y participe mais ne permet pas un résultat optimum.

[1] **J.-Ch. SAINT-PAU**, *op. cit.*, § 133.

Conclusion du Chapitre 2

L'élément matériel du délit de violation de domicile, quel qu'en soit l'auteur, se caractérise par une introduction physique dans le domicile d'une autre. Le législateur a élargi la sanction de ce délit en cas de maintien dans le domicile mais uniquement lorsqu'il est commis par une personne, et non par un fonctionnaire. Le juge judiciaire assure de manière satisfaisante les garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile par son interprétation pertinente de la distinction à opérer entre une introduction et un maintien dans le domicile d'un tiers par une personne alors sanctionnés par l'article 226-4 du Code pénal.

Au regard de la conception traditionnelle du principe de l'inviolabilité du domicile, l'élargissement réalisé par le législateur peut apparaître surprenant. Cependant, compte tenu du sens premier du terme inviolable, il est parfaitement judicieux. Dès lors, la liberté de l'inviolabilité du domicile doit être entendue comme prohibant aussi bien les intrusions que les maintiens de tiers dans le domicile d'une personne sans le consentement de celle-ci. Son appréhension ne doit toutefois pas être étendue au point de l'assimiler à un droit général de respect du domicile prohibant toute atteinte.

Au vu de cette nouvelle approche, le législateur aurait dû étendre le délit prévu par l'article 432-8 du Code pénal au cas de maintien d'un fonctionnaire dans le domicile d'une personne sans le consentement de celle-ci, lors de l'adoption de l'action Code pénal. A défaut d'une réforme législative toujours indispensable pour garantir pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, le juge judiciaire devrait au moins prendre en compte l'existence d'un tel maintien dans le prononcé des peines, lorsqu'un fonctionnaire s'est également introduit illégalement dans le domicile d'une personne. Il assurerait alors une meilleure protection de la personne contre l'arbitraire et renforcerait les garanties de l'effectivité du caractère inviolable du domicile.

Le juge judiciaire ne garantit pas non plus suffisamment cette effectivité lorsqu'il interprète les autres conditions matérielles du délit de violation de domicile commis par un fonctionnaire. En effet, il devrait avoir une conception plus restrictive du consentement. En ce sens, il devrait exiger l'expression d'un consentement manifeste et libre et refuser le consentement tacite à toute intrusion. De plus, il pourrait renforcer ces garanties en sanctionnant pour violation de domicile les introductions dans le domicile d'une personne par

un fonctionnaire dans un cas prévu par la loi, aussi bien lorsqu'il ne respecte pas un règle de fond qu'une règle de forme contenu par ladite loi.

Les garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile sont également insuffisamment assurées par le juge judiciaire, lorsque celui-ci est saisi d'une action en réparation dirigée contre la personne publique responsable de l'agent public, auteur d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile. Le juge judiciaire devrait appliquer les règles de la responsabilité administrative. Cependant, les risques de divergence d'interprétation de ces règles par rapport à celle du juge administratif ne peuvent être négligés. C'est pourquoi l'article 136 alinéa 4 du Code de procédure pénale qui accorde la compétence exclusive au juge judiciaire en la matière devrait être réformé sur ce point, afin de rendre cette action à la compétence du juge administratif.

De plus, lorsque l'atteinte est commise dans le cadre du service public de la justice ou de celui de la police judiciaire, outre le problème posé par l'exigence d'une faute lourde en cas de recours par l'usager, le tiers au service a peu de chance d'obtenir réparation d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile commise par un agent public en violation d'une règle de forme autorisant son intrusion, compte tenu de l'interprétation du juge judiciaire de la responsabilité administrative sans faute.

Toutefois, il reste toujours en théorie à la victime d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile la possibilité de saisir le juge civil sur le fondement de l'article 9 du Code civil. Cependant, le juge judiciaire ne garantit que partiellement l'effectivité du principe. Il assure en effet la protection d'un droit à l'inviolabilité du domicile mais pas du principe de l'inviolabilité du domicile.

Conclusion du titre 2

Le caractère inviolable du domicile est protégé principalement par la sanction pénale des délits de violation de domicile. Le juge judiciaire établit des garanties satisfaisantes de l'effectivité de cette inviolabilité en cas de violation de domicile commise par une personne, dont la sanction est prévue par l'article 226-4 du Code pénal. Ces garanties se caractérisent principalement par la nette distinction qu'il opère entre l'acte d'introduction et celui de maintien et par son interprétation extensive des moyens illicites nécessaires à la constitution du délit. Elles se manifestent également par son interprétation large de l'élément moral et par celle restrictive des causes d'irresponsabilité pénale et des causes d'exonération de responsabilité pénale. Toutefois, Le juge judiciaire ne réserve pas l'application de ces trois dernières garanties au seul cas de violation de domicile commise par une personne. Il les applique également en cas de violation commise par un fonctionnaire. Il assure également l'effectivité du caractère inviolable du domicile, dans cette dernière hypothèse, par son interprétation large de l'auteur de l'infraction.

Ces garanties pourraient cependant être renforcées, si le juge judiciaire acceptait de prendre en compte pour le prononcé de ses peines les cas d'introduction illégale suivi d'un maintien du fonctionnaire dans le domicile d'une personne. Il est toutefois préférable que le législateur intervienne pour réformer l'article 432-8 du Code pénal et élargisse le délit de violation de domicile de commis par un fonctionnaire à l'instar de celui commis par une personne. De plus, le juge judiciaire ne garantit pas suffisamment l'effectivité de l'inviolabilité du domicile du fait de sa conception trop large du consentement et de son refus de sanctionner les introductions de fonctionnaire en cas de non respect des règles de forme prévu par la loi autorisant l'intrusion. Par ailleurs, cette effectivité apparaît également insuffisamment garantie, lorsque l'occupant du domicile cherche à obtenir réparation du préjudice subi du fait de la violation. Il en est ainsi en particulier lorsque l'occupant du domicile est un tiers au service public de la justice judiciaire ou à celui de la police judiciaire, puisqu'il a peu de chance d'obtenir réparation. De plus, l'article 9 du Code civil ne permet que la protection d'un droit à l'inviolabilité du domicile. Enfin, la compétence du juge administratif devrait être rétablie pour connaître de l'action en responsabilité de la personne publique de fait de ses agents, auteurs d'une violation de domicile.

Conclusion de la Partie II

En tant que premier juge historique garant de l'effectivité du caractère inviolable du domicile, le juge judiciaire assure toujours son rôle de manière satisfaisante, lorsqu'il est confronté au délit de violation de domicile commis par un personne, prévu par l'article 226-4 de l'actuel Code pénal. En effet, une continuité certaine ressort de l'étude de sa jurisprudence, marquée par l'objectif constant de garantir cette effectivité. Toutefois, le juge judiciaire pourrait renforcer ces garanties, en adoptant une nouvelle interprétation extensive des moyens illicites de manœuvre ou de contrainte.

Les garanties, qu'il offre en cas de violation de domicile commise par un fonctionnaire prévu par l'article 432-8 du Code pénal, peuvent paraître satisfaisantes au vu dudit texte. Néanmoins, des insuffisances ont été relevées. La seule, qui peut lui être pleinement imputable, est son interprétation large de la notion de consentement, comprenant l'abstention. Seule l'expression explicite d'un consentement libre et volontaire devrait être retenue. Les autres garanties insuffisantes de l'effectivité du caractère inviolable du domicile relève davantage d'une carence ou d'une défaillance de l'article 432-8 du Code pénal. Cependant, le juge judiciaire a déjà été capable de pallier les anciennes carences du paragraphe 2 de l'article 184 de l'ancien Code pénal par le recours à une interprétation téléologique. Sa jurisprudence avait alors conduit le législateur à modifier le texte. Le juge judiciaire pourrait alors tenter de modifier sa jurisprudence, afin que le législateur modifie enfin l'article 432-8 du Code pénal et inclut la sanction du maintien illégal d'un fonctionnaire dans le domicile d'une personne. De même, il pourrait modifier son interprétation dudit texte pour sanctionner les cas d'introduction prévus par la loi réalisé par un fonctionnaire en violation des règles de forme prescrites par ladite loi.

L'effectivité de l'inviolabilité du domicile n'est pas pleinement assurée non plus dans le cadre des actions en réparation formées par la victime d'une violation de domicile, notamment sur le fondement de l'article 9 du Code civil ou si l'occupant du domicile est un tiers au service public de police judiciaire. De plus, lorsque l'occupant souhaite engager la responsabilité de la personne publique, dont le fonctionnaire auteur du délit dépend, le juge judiciaire est exclusivement compétent et applique les règles de la responsabilité administrative. Or, il est souhaitable que cette compétence soit rendue au juge administratif, afin de garantir pleinement l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Pour ce faire, l'alinéa 4 de l'article 136 du Code de procédure pénale doit être réformé, en supprimant la référence à l'inviolabilité du domicile. Or, cette réforme est aujourd'hui devenue possible depuis la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004. En effet, dans cette décision, le Conseil constitutionnel reconnaît que l'inviolabilité du domicile n'est plus seulement protégée sur le fondement de l'article 66 de la Constitution, mais aussi sur celui des articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Ainsi, le juge judiciaire n'est plus exclusivement compétent et le juge administratif peut alors jouer un rôle dans la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

La consécration par le Conseil constitutionnel de la valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile ainsi que son intégration dans les libertés fondamentales constituent des garanties de son effectivité. Cette liberté n'est pas pour autant absolue. Le législateur peut alors prévoir des exceptions légales à ce principe, à condition toutefois de respecter les garanties constitutionnelles exigées par le Conseil. Ces garanties sont satisfaisantes, car elles prévoient la protection renforcée du domicile pendant la nuit. De même, le juge constitutionnel assure cette effectivité en faisant varier le niveau de ses garanties en fonction de l'intensité de la vie privée exprimée dans le domicile en cause. Cependant, elles sont encore insuffisantes au regard du droit à un recours juridictionnel effectif, alors qu'il participe pleinement à l'effectivité du caractère inviolable du domicile. De plus, le Conseil constitutionnel apparaît moins exigeant dans son contrôle du respect des garanties en période nocturne. En conséquence, les garanties de cette effectivité assurées tant par le juge judiciaire que par le juge constitutionnel sont encore à parfaire.

Conclusion générale

L'inviolabilité du domicile est une liberté fondamentale protégée par le juge européen, le juge constitutionnel et le juge judiciaire français. Sa portée est étendue, puisque la notion jurisprudentielle de domicile est entendue largement et précisément définie par le juge européen et le juge judiciaire français à l'aide de critères similaires. Elle protège alors le domicile personnel et professionnel de la personne physique ainsi que le domicile de la personne morale. Toutefois, le juge européen en a une appréhension plus restrictive en ne reconnaissant que le droit au respect du domicile des personnes morales de droit privé poursuivant un but lucratif.

La notion de domicile détermine l'étendue de la protection offerte par l'inviolabilité du domicile. Le domicile, en lui-même, n'en est pas l'objet. Il est préservé en tant que refuge, forteresse de la personne. A travers lui, l'inviolabilité du domicile sauvegarde la personne occupant le lieu, sa liberté, son intimité, sa vie privée, sa sécurité et sa tranquillité. Elle la garantit également contre les mesures arbitraires de tout fonctionnaire. La conception étendue du domicile et l'interprétation large de cette notion adoptées par les juges constituent des garanties satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile.

Cette effectivité ne peut être assurée sans la protection du caractère inviolable du domicile. Cette protection est assurée par les mêmes juges. Le juge judiciaire garantit de manière satisfaisante cette effectivité par son interprétation extensive des moyens illicites nécessaires à la constitution d'une violation de domicile prévue par l'article 226-4 du Code pénal. Il en est de même grâce à la distinction pertinente qu'il opère entre un acte d'intrusion et celui de maintien dans le domicile d'une personne, élément matériel de cette infraction. A cela s'ajoute son interprétation judicieuse de l'élément moral de l'infraction et celle restrictive des causes d'irresponsabilité et d'exonération de responsabilité pénale, qu'il applique aussi bien au délit de l'article 226-4 qu'à celui prévu par l'article 432-8 dudit Code.

Cet article prévoit la violation de domicile commise par un fonctionnaire, entendu largement par le juge judiciaire. Dans ce cadre, ce magistrat pourrait parfaire ses garanties jurisprudentielles de l'effectivité du caractère inviolable du domicile. Il devrait adopter une conception plus restrictive du consentement de l'occupant du domicile, en vue d'exclure le comportement passif. Il devrait admettre uniquement le consentement libre et volontaire explicitement exprimé. Il pourrait également modifier son interprétation de l'article 432-8 du

Code pénal et abandonner la distinction des règles de fond et des règles de forme pour déterminer la constitution de l'infraction.

Par ailleurs, il pourrait prendre en compte le maintien du fonctionnaire dans le domicile en l'absence de consentement de l'occupant, lorsqu'il a lieu à la suite d'une introduction illégale. Néanmoins, l'effectivité du caractère inviolable du domicile ne peut être pleinement assurée sans une réforme législative de l'article 432-8 du Code pénal étendant la sanction de la violation de domicile au cas du simple maintien dans le domicile contre le gré de l'occupant. En effet, depuis l'adoption de l'actuel Code pénal, la conception traditionnelle de principe de l'inviolabilité du domicile a évolué. La sanction du maintien illicite par un tiers dans le domicile d'une personne a non seulement été très largement accueillie ; mais elle était surtout fermement attendue. Ainsi, l'appréhension de la notion d'inviolabilité n'est plus limitée depuis longtemps à la simple interdiction de toute intrusion dans le domicile d'une personne sans le consentement de celle-ci. Elle comprend également la prohibition du maintien non consenti. Cette nouvelle approche se limite néanmoins à cette extension. En effet, l'inviolabilité du domicile n'est pas assimilée à un droit au respect du domicile.

En outre, le juge judiciaire n'assure pas suffisamment l'effectivité de l'inviolabilité du domicile, lorsqu'il intervient pour réparer les dommages subis par l'occupant, victime d'une violation de son domicile. Lorsqu'il statue sur le fondement de l'article 9 du Code civil, il adopte une protection de l'inviolabilité du domicile qui ne correspond pas à celle qu'impose ce principe. Lorsque l'occupant est un usager du service public de la justice judiciaire ou de celui de la police judiciaire, le juge judiciaire exige la preuve d'une faute lourde pour accorder la réparation du préjudice subi. En tant que tiers à ces services, l'occupant a peu de chance d'obtenir satisfaction, dans la mesure où le juge judiciaire estime qu'une perquisition ne comporte en soi aucun risque.

Par ailleurs, en cas de recours en réparation de l'occupant formé contre la personne publique, dont dépend le fonctionnaire, auteur de la violation, le juge judiciaire est toujours exclusivement compétent. Il existe un risque d'interprétations divergentes et restrictives par rapport à celles du juge administratif des règles de la responsabilité administrative qu'il doit alors appliquer. Ce risque constitue une garantie insuffisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. C'est pourquoi, cette action devrait relever de la compétence du juge administratif. L'alinéa 4 de l'article 136 du Code de procédure pénale doit alors être réformé, afin d'exclure de la compétence exclusive du juge judiciaire les actions civiles fondées sur des

faits constitutifs d'une atteinte à l'inviolabilité du domicile prévue par l'article 432-8 du Code pénal.

Cette réforme législative est devenue possible depuis que le Conseil constitutionnel ne rattache plus expressément l'inviolabilité du domicile au seul article 66 de la Constitution. En effet, après l'avoir consacrée en la rattachant à la liberté individuelle, le juge constitutionnel l'a partiellement "émancipé" de cette liberté. En ce sens, il affirme que l'inviolabilité du domicile est protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, tout en maintenant dans certains cas sa sauvegarde par l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle. Le juge judiciaire n'apparaît plus être exclusivement compétent. Il pourrait alors partager avec le juge administratif le rôle de garant de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. En consacrant la liberté de l'inviolabilité du domicile et son double fondement juridique, le Conseil constitutionnel assure, quant à lui, cette effectivité de manière satisfaisante.

Dans le cadre de son contrôle de proportionnalité, les garanties constitutionnelles, qu'il impose pour encadrer les exceptions légales au principe de l'inviolabilité du domicile, assurent dans une certaine mesure cette effectivité. En effet, le juge constitutionnel fait varier le niveau de ces garanties en fonction du domicile en cause ainsi que du moment où l'atteinte à l'inviolabilité du domicile doit avoir lieu, renforçant la protection pendant la nuit. Le critère commun de variation mis en évidence est celui du degré de l'intensité de la vie privée exprimée dans le domicile. Toutefois, si le Conseil constitutionnel impose davantage de garanties du caractère inviolable du domicile adaptées à la période nocturne, il réalise un contrôle moins exigeant du respect des garanties de l'inviolabilité de nuit du domicile. Les garanties minimales commandées consistent à délimiter le domaine ouvert aux perquisitions et en l'intervention préalable de l'autorité judiciaire. Cette intervention se caractérise, d'une part, par l'autorisation, délivrée préalablement par cette autorité, de chaque intrusion coercitive dans le domicile d'une personne.

D'autre part, elle s'entend du contrôle effectué par l'autorité judiciaire de la régularité de l'exécution de l'autorisation. L'insuffisance de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile apparaît dans le cadre de cette dernière garantie. En effet, le juge constitutionnel n'assure pas pleinement le respect du droit à un recours juridictionnel effectif, alors que ce droit participe nécessairement à la garantie de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. Le Conseil constitutionnel a confirmé cette position récemment dans la décision n° 2010-19/27 QPC du

30 juillet 2010. Il installe une divergence avec la Cour E.D.H. en la matière, alors qu'ils exigeaient des garanties quasi similaires de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile jusqu'en 2008.

En outre, en adoptant cette solution le Conseil constitutionnel confirme des dispositions de l'article L 16 B du Livre des procédures fiscales que la Cour E.D.H. a condamné dans l'arrêt *Ravon et autres c. France* du 21 février 2008. Dès lors, la France encourt le risque d'être de nouveau condamnée pour violation de l'article 6 paragraphe 1 de la Conv.E.S.D.H. De plus, la France risque également d'être condamnée par la Cour E.D.H. de la même manière que dans l'arrêt *Ravon et autres c. France*. L'ensemble des garanties imposées par la Cour E.D.H. assurant le respect de droit à un recours effectif n'est pas prévu par les dispositions du Code de procédure pénale réglementant les perquisitions soumises à l'autorisation préalable du juge des libertés et de la détention. De même, lorsque la perquisition est autorisée préalablement par le juge d'instruction et qu'elle a lieu au domicile d'une autre personne que le mis en examen, l'occupant, alors tiers à la procédure d'instruction, ne dispose d'aucune voie de recours pour faire valoir son droit à l'inviolabilité du domicile. Par conséquent, les garanties de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile assurées par le juge constitutionnel, mais aussi par le juge judiciaire, ne sont pas pleinement satisfaisantes. Elles restent à parfaire.

Bibliographie

<u>Ouvrages généraux</u> :

ANDRIANTSIMBAZOVINA (J.), GAUDIN (H.), MARGUENAUD (J.-P.), RIALS (S.) et SUDRE (F.) (ss. dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, Paris, P.U.F., 2008, 1074 p.

ANDRIANTSIMBAZOVINA (J.), GONZALEZ (G.), GOUTTENOIRE (A.), LEVINET (M.), MARGUENAUD (J.-P.) et SUDRE (F.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, 6ème éd., Paris, Thémis droit, P.U.F., 2011, 902 p.

ARPAILLANGE (P.), GOYER (F.), PATIN (J.) et ROUSSELET (M.), *Droit pénal spécial*, 8ème éd., Paris, Sirey, 1972, 1006 p.

AUBRY (C.) et RAU (C.), *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, t. 1, 6ème éd., Revue et mise au courant de la législation et de la jurisprudence par E. Bartin, Paris, Librairie Marchal et Billard, 1936, 928 p.
~, *Droit civil français*, t. 1, 7ème éd., par E. Eismein et A. Ponsard, Paris, Librairies techniques, 1964, 1012 p.

BENABENT (A.), *Droit civil. Les obligations*, Paris, Domat droit privé, Montchrestien, 12ème éd., 2010, 718 p.

BERGER (V.), *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 12ème éd., Paris, Sirey, Ed. Dalloz, 2011, 939 p.

BEUDANT (Ch.), *Cours de droit civil français, t. 2, L'état et la capacité des personnes*, 2nde éd., publiée par R. Beudant et P. Lerebours-Pigeonnière, avec la collaboration de H. Batiffol, Paris, Librairie Rousseau et Cie Editeurs, 1936, 660 p.

BOULOC (B.), *Procédure pénale*, Précis, 23ème éd., Paris, Dalloz, 2012, 1102 p.

BRAIBANT (G.), DELVOLVÉ (P.), GENEVOIS (B.), LONG (M.), WEIL (P.), *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 18ème éd., Paris, Dalloz, 2011, 1009 p.

BUFFELAN-LANORE (Y.) et LARRIBAU-TERNEYRE (V.), *Droit civil. Introduction, biens, personnes, famille*, 17ème éd., Paris, Sirey, Editions Dalloz, 2011, 988 p.

CAPITANT (H.), LEQUETTE (Y.) et TERRÉ (F.), *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, 12ème éd., Paris, Dalloz, 2008, 941 p., spéc. n° 219-223, pp. 465-479.

CARBONNIER (J.), *Droit civil. Introduction. Les personnes, la famille, l'enfant, le couple*, vol. 1, Paris, P.U.F., 2004, 1496 p.

CHAGNOLLAUD (D.) et DRAGO (G.) (ss. dir.), *Dictionnaire des droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 2010, 751 p.

CHAPUS (R.), *Droit administratif général*, t. 1, 15ème éd., Paris, Domat droit public, Montchrestien, 2001, 1427 p.

CONTE (Ph.), *Droit pénal spécial*, 3ème éd., Paris, Manuel, Litec, 2007, 432 p.

CONTE (Ph.), LARGUIER (A.-M.) et LARGUIER (J.) , *Droit pénal spécial*, 14ème éd., Paris, Mémentos, Dalloz, 2008, 391 p.

CORNU (G.), *Droit civil. Introduction. Les personnes, les biens*, 12ème éd., Paris, Domat Droit privé, Montchrestien, 2005, 733 p.
~ (ss. dir.), *Vocabulaire juridique*, 9ème éd., Paris, P.U.F., Quadrige, 2011, 1095 p.

~ (ss. dir.), *Vocabulaire juridique*, 8ème éd., Paris, P.U.F., Quadrige, 2008, 986 p.

DANTI-JUAN (M.) et PRADEL (J.), *Droit pénal spécial*, 5ème éd., Paris, Référence, Ed. Cujas, 2010, 730 p.

FAVOREU (L.), GAÏA (P.), GHEVONTIAN (R.), MÉLIN-SOUCRAMANIEN (F.), PENA (A.), PFERSMANN (O.), PINI (J.), ROUX (A.), SCOFFINI (G.) et TRÉMEAU (J.), *Droit des libertés fondamentales*, 6ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2012, 701 p.

FAVOREU (L.), GAÏA (P.), GHEVONTIAN (R.), MÉLIN-SOUCRAMANIEN (F.), PENA-SOLER (A.), PFERSMANN (O.), PINI (J.), ROUX (A.), SCOFFINI (G.) et TRÉMEAU (J.), *Droit des libertés fondamentales*, 4ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2007, 622 p.

FAVOREU (L.) et PHILIP (L.), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 13ème éd., Paris, Dalloz, 2005, 1065 p.

FAVOREU (L.) et PHILIP (L.) avec la participation de GAÏA (P.), GHEVONTIAN (R.), MÉLIN-SOUCRAMANIEN (F.) et ROUX (A.), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 16ème éd., Paris, Dalloz, 2011, 591 p.

GARRAUD (R.), *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, t. 4, 3ème éd., Paris, Sirey, 1922, 694 p.

GOYER (F.), *Droit pénal spécial*, 7ème éd. entièrement refondue par PATIN (J.) et ROUSSELET (M.), Droit pénal spécial, Paris, Sirey, 1959, 785 p.

HAURIOU (M.), *Précis de droit administratif et droit public*, réédition de la 12ème et dernière éd. parue en 1933 aux éd. Sirey, Paris, Dalloz, 2002, 1150 p.

KOLB (P.) et LETURMY (L.), *Droit pénal général*, Paris, Gualino Editeur, E.J.A., 2008, 531 p.

LAFERRIÉRE (E.), *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, t. 1, 2ème éd., Paris, Berger-Levrault et Cie Librairies Editeurs, 1896, 724 p.

LEBRETON (G.), *Libertés publiques et droits de l'Homme*, 8ème éd., Sirey université, Paris, Dalloz, 2009, 569 p.

Le Petit Larousse Illustré 2010 Edition anniversaire 1890-2010, Paris, Editions Larousse, juin 2009, 1883 p.

LEROY (J.), *Droit pénal général*, 3ème éd., Paris, L.G.D.J., 2010, 519 p.

LETTERON (R.), *Libertés publiques*, Précis, Paris, Dalloz, 2012, 613 p.

MALABAT (V.), *Droit pénal spécial*, 5ème éd., Paris, Hypercours, Dalloz, 2011, 566 p.

MATHIEU (B.) et VERPEAUX (M.), *Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux*, Paris, LGDJ, 2002, 791 p.

MERLE (R.) et VITU (A.), *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par VITU (A.), vol. 1, Paris, Ed. Cujas, 1982, 1350 p.
~, *Traité de droit criminel. Droit pénal spécial*, par VITU (A.), vol. 2, Paris, Ed. Cujas, 1982, 2111 p.
~, *Traité de droit criminel. Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, 7ème éd., Paris, Editions Cujas, 1997, 1068 p.

MORAND-DEVILLIER (J.), *Droit administratif*, 12ème éd., Paris, Collection Cours, Montchrestien, Lextenso Editions, 2011, 774 p.

MOUTOUH (H.) et RIVERO (J.), *Libertés publiques*, t. 1, 9ème éd. mise à jour, Thémis droit public, Paris, P.U.F., 2003, 271 p.
~, *Libertés publiques*, t. 2, 7ème éd. mise à jour, Thémis droit public, Paris, P.U.F., 2003, 269 p.

OBERDORFF (H.), *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, 2ème éd., Paris, L.G.D.J., 2010, 540 p.

PLANIOL (M.) et RIPERT (G.), *Traité élémentaire de droit civil*, t. 1, avec le concours de J. Boulanger, 3ème éd., Paris, L.G.D.J., 1946, 1292 p.
~, *Traité pratique de droit civil français, t. 1, Les personnes, état et capacités*, avec le concours de R. Savatier, Paris, L.G.D.J., 1925, 852 p.

RASSAT (M.-L.), *Droit pénal spécial. Infractions des et contre les particuliers*, 5ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2006, 724 p.
~, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, 6ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2011, 1295 p.
~, *Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau Code pénal*, Paris, Collection Dalloz service, Dalloz, 1995, 360 p.
~, *Traité de procédure pénale*, Collection Droit fondamental, Paris, P.U.F., 2001, 892 p.

RASSAT (M.-L.) et VOUIN (R.), *Droit pénal spécial. Infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique*, 5ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 1983, 693 p.

RENUCCI (J.-F.), *Droit européen des droits de l'homme*, 3ème éd., Paris, L.G.D.J., 2002, 821 p.

ROBERT (P.), *Le Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, texte remanié et amplifié sous la direction de REY-DEBOVE (J.) et REY (A.), Paris, Editions Dictionnaires Le Robert, 2012, 2837 p.

ROUSSEAU (D.), *Droit du contentieux constitutionnel*, 9ème éd., Domat droit public, Paris, Montchrestien, 2010, 586 p.

SUDRE (F.), *Droit européen et international des droits de l'homme*, 9ème éd., Paris, P.U.F., 2008, 843 p.

VÉRON (M.), *Droit pénal spécial*, 14ème éd., Paris, Sirey université, Dalloz, 2012, 493 p.

VOUIN (R.), *Droit pénal spécial, T. 1, Infractions contre les biens, les personnes, la famille, les mœurs et la paix publique*, 3ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 1971, 592 p.

WACHSMANN (P.), *Libertés publiques*, 5ème éd., Paris, Dalloz, 2005, 676 p.

WALINE (J.), *Droit administratif*, 24ème éd., Paris, Précis, Dalloz, 2012, 759 p.

<u>Ouvrages spécialisés</u> :

Actes du Troisième colloque international sur la Convention européenne des Droits de l'Homme (Bruxelles, 30 septembre - 3 octobre 1970), *Vie privée et droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1973, 579 p.

Ph. ARIÈS (Ph.) et DUBY (G.) (ss dir), *Histoire de la vie privée 1. De l'Empire romain à l'an mil*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 668 p.
~, *Histoire de la vie privée 2. De l'Europe féodale à la Renaissance*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 653 p.
~, *Histoire de la vie privée 3. De la Renaissance aux Lumières*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 635 p.

~, *Histoire de la vie privée 4. De la Révolution à la Grande Guerre*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 621 p.
~, *Histoire de la vie privée 5. De la Première Guerre mondiale à nos jours*, Collection Points Histoire, Manchecourt, Editions du Seuil, 1999, 635 p.

BIOY (X.) et ROUSILLON (H.) (ss. dir.), *La liberté personnelle. Une autre conception de la liberté ?*, Acte de la journée d'études, 7 mai 2005, Toulouse, Presse de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2006, 156 p.

BOULOC (B.), FRANCILLON (J.), MAYAUD (Y.) et ROUJOU DE BOUBÉE (G.), *Code pénal commenté article par article. Livre I à IV*, Paris, Dalloz, 1996, 878 p.

Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958, Vol. II Le Comité consultatif constitutionnel de l'avant-projet du 29 juillet 1958 au projet du 21 août 1958, Paris, La documentation française, 1998, 788 p.

Documents pour servir à l'histoire de l'élaboration de la Constitution du 4 octobre 1958, Vol. III Du Conseil d'Etat au référendum 20 août 28 septembre 1958, Paris, La documentation française, 1991, 777 p.

GARÇON (E.), *Code pénal annoté*, vol. 1, Saint-Amand, Imprimerie Buissière, 1952 (mis à jour 1959), 964 p.

I.D.E.D.H., *Les concepts autonomes de la Convention européenne des droits de l'homme*, Montpellier, Cahiers de l'I.D.E.D.H., n° 6, 1997, 138 p.

I.D.E.D.H. et SUDRE (F.) (ss. dir.), *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : acte du colloque des 13 et 14 mars 1998*, Bruxelles, Nemesis, Bruylant, 1998, 354 p.

KAYSER (P.), *La protection de la vie privée par le droit. Protection du secret de la vie privée*, 3ème éd., Paris, P.U.A.M., Economica, 1995, 605 p.

LABAYLE (H.) et SUDRE (F.) (ss dir.), *Réalité et perspectives du droit communautaire des droits fondamentaux*, Droit et justice, n° 27, Bruxelles, Némésis, Bruylant, 2000, 531 p.

LE TOURNEAU (Ph.) (ss. dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, Paris, Dalloz Action, Dalloz, 2010-2011, 1924 p.

LOLIES (I.), *La protection pénale de la vie privée*, Aix-Marseille, P.U.A.M., 1999, 341 p.

MARGUENAUD (J.-P.), *La Cour européenne des droits de l'homme*, Paris, Collection Connaissance du droit, Dalloz, 2005, 155 p.

MERAL (C.), *Les tribunaux français face à la justice européenne. Les clés d'un contre-pouvoir*, Levallois-Perret, éd. Filipacchi, 1997, 229 p.

MICHOUD (L.), *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, t. 1, 2ème éd., Paris, L.G.D.J., 1924, 513 p.

MOLFESSIS (N.), *Le Conseil constitutionnel et le droit privé*, bibliothèque de droit privé, t. 287, Lassay-les-Châteaux, L.G.D.J., 1997, 602 p.

PECES-BARBA-MARTINEZ (G.), *Théorie générale des droits fondamentaux*, Paris, L.G.D.J., 2004, 497 p.

PÉCHEUL (A.), *Le Traité de Lisbonne (13 décembre 2007). La Constitution malgré nous ?*, Editions Cujas, 2008, 155 p.

RIDEAU (J.), *Le rôle de l'Union européenne en matière de protection des droits de l'homme*, Lille, Académie de droit international de La Haye, Recueil des Cours, t. 265, 1997, 478 p.

ROUSSEAU (D.) et SUDRE (F.) (ss. dir.), *Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme. Droits et libertés en Europe. Actes du colloque de Montpellier (20-21 janvier 1989)*, Paris, Éditions STH, 1990, 232 p.

SUDRE **(**F.) (ss. dir.), *Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Nemesis, Bruylant, 2005, 336 p.

.

Thèses et monographies :

ALCARAZ (H.), *Le droit à l'intimité devant le juge constitutionnel français et espagnol*, thèse, Aix-en-Provence, 12 décembre 2003, 637 p.

ARMINJON (C.), *Etude sur les droits du particulier en son domicile et sur les restrictions que ces droits subissent dans l'intérêt public*, thèse, Chambéry, Imprimerie Savoisienne, 1900, 281 p.

CAPDENAT (L.), *De la liberté individuelle dans l'antiquité et de quelques restrictions à ce principe en droit privé romain. De l'inviolabilité du domicile en droit français*, thèse, Montpellier, Imprimerie Gustave Firmin et Montane, 1893, 247 p.

CHUSSEAU (J.), *L'inviolabilité du domicile dans l'enquête*, mémoire, Faculté de droit de Poitiers, 1964, 86 p.

DE CAQUERAY (F.), *Inviolabilité du domicile. De l'abus d'autorité commis par les fonctionnaires*, thèse, Rennes, Imprimerie Fr. Simon, 1902, 127 p.

GALLIZIA (P.), *Du domicile général en droit français*, thèse, Lyon, Imprimerie Bosc Frères et Riou, 1930, 192 p.

GRAD (Ed.), *Inviolabilité du domicile*, thèse, Paris, Imprimerie Jouve, 1905, 228 p.

MATSOPOULOU (H.), *Les enquêtes de police*, Paris, L.G.D.J., 1996, 920 p.

MAUGAIN (G), *La modélisation du procès civil. Emergence d'un schéma procédural en droit interne*, thèse, Dijon, 13 novembre 2010, 596 p.

PEPE (P.)**,** *Les notions juridique et administrative de domicile. Rôle nouveau donné à l'administration en matière de domicile par la loi du 30 mai 1941*, thèse, Lyon, Imprimerie Emmanuel Vitte, 1944, 283 p.

RUDLOFF (S.), *Droits et libertés de l'avocat dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Notes de recherche présentées pour l'obtention du DEA de droit international)*, FLAUSS (J.F.) (ss dir.), Bruxelles, Bruylant, 1995, 198 p.

SID AHMED (K.), *Droits fondamentaux du contribuable et procédures fiscales. Etude comparative. T. 1 : Les droits d'origine non procédurale du contribuable*, Paris, Ed. L'Harmattan, Collection Finances publiques, 2007, 438 p.

TSIKLITIRAS (S.), *La protection effective des libertés publiques par le juge judiciaire en droit français*, Collection thèse, Bibliothèque de droit public, t. 155, Paris, L.G.D.J., 1991, 386 p.

Articles de doctrine :

ABRAHAM (R.), « L'avenir de la voie de fait et le référé administratif », *in* Mélanges en l'honneur de Guy Braibant, *L'Etat et le droit*, Paris, Dalloz, 1996, 817 p., pp. 1-13.

AMSELEK (P.), « Les vicissitudes de la compétence juridictionnelle en matière d'atteintes administratives à la liberté individuelle », *R.D.P.*, 1965, pp. 801-855.

ARMAND (G.), « Que reste-t-il de la protection constitutionnelle de la liberté individuelle ? », *R.F.D.C.*, 2006/1, n° 65, pp. 37-72.

AUBY (J.-M.), « Dualité juridictionnelle et dualisme juridique », *in* Centre d'Études et de Recherches sur l'Action Publique, *Le contrôle juridictionnel de l'Administration. Bilan critique*, Paris, Economica, 1991, 259 p., pp. 103-113.
~, « La responsabilité de l'Etat en matière de justice judiciaire (l'article 11 de la loi n° 72-626 du 5 juillet 1972) », *A.J.D.A.*, 1973, pp. 4-12.

AUER (A.), « Les droits fondamentaux et leur protection », *Pouvoirs*, n° 43, pp. 87-100.

BADINTER (R.) et GENEVOIS (B.), « Normes de valeur constitutionnelle et degré de protection des droits fondamentaux. Rapport présenté par la délégation française à la VIIIème conférence des cours constitutionnelles européennes (Ankara, 7-10 mai 1990) », *R.F.D.A.*, 1990, pp. 317-335.

BARLOY (F.), « Le Conseil constitutionnel, la liberté individuelle et l'ordre public », *Rev. ad.*, 1995, pp. 483-492.

BUISSON (J.), « Crimes et délits flagrants », *JurisCl. Proc. pén.*, art. 53 à 73, fasc. 20

BOYER (J.), « Fichiers de police judiciaire et normes constitutionnelles : quel ordre juridictionnel ? », *L.P.A.*, 22 mai 2003, n° 102, pp. 4-19.

CANEDO-PARIS (M.), « La dignité humaine en tant que composante de l'ordre public : l'inattendu retour en droit administratif français d'une conception controversée », *R.F.D.A.*, 2008, pp. 979-1011.

CARBONNIER (J.), « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit », *L'année sociologique*, 1957-1958, 3ème série, pp. 3-17.

CARTOU (L.), « La protection des locaux professionnels d'une entreprise en droit communautaire », *L.P.A.*, 29 décembre 1989, n° 143, pp. 26-29.
~, « Les pouvoirs de vérification de la Commission à l'égard des ententes », *L.P.A.*, 14 février 1990, n° 20, pp. 15-16.

CAYROL (N.), « Référé civil », *Rép. proc. civ.*

CHAMPEIL-DESPLATS (V.), « La notion de droit « fondamental » et le droit constitutionnel français », *D.*, 1995, chron., pp. 323-329.
~, « Les droits et libertés fondamentaux en France. Genèse d'une qualification », *in* LAHIEC (P.) et LYON-CAEN (A.) (ss. dir.), *Droits fondamentaux et droit social*, Thèmes et commentaires, Paris, Dalloz, 2005, 228 p., pp. 11-37.

CHAPUS (R.), « Le service public et la puissance publique », *R.D.P.*, 1968, p. 239. pp. 235-282.

COMBEAU (P.) et MOREAU (J.), « La responsabilité du fait des services judiciaires et pénitentiaire », *JurisCl. Adm.*, fasc. n° 900.

DE MONTALIVET (P.), « Les objectifs de valeur constitutionnelle », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 20, juin 2006, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

DE SCHUTTER (O.), « L'adhésion de l'Union européenne à la convention européenne des droits de l'homme comme élément du débat sur l'avenir de l'Union », *in* BRIBOSIA (E.) et DONY (M.), *L'avenir du système juridictionnel de l'Union européenne*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2002, 289 p., pp. 205-256.

DANTI-JUAN (M.), « Etat de nécessité », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*
~, « Ordre de la loi », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*

DESPORTES (F.) et LE GUNEHEC (F.), « Présentation des dispositions du nouveau Code pénal (Lois n° 92-683 à 92-686 du 22 juillet 1992) », *J.C.P. G*, 1992, I, 3615.

DÉAL (E.), « L'inviolabilité du domicile « privé » dans la décision n° 2004-492 DC du Conseil constitutionnel français : mise en perspective au sein des jurisprudences européennes et influence de la "théorie des sphères" », *cah. dr. eur.*, 2004, n° 1-2, pp. 157-195.

DORANGE (A.), « La gestion procédurale du squat : la protection du domicile contre l'occupation sans droit ni titre », *Rev. sc. crim.*, 2011, pp. 371-398.

DUCAMIN (G.), « Les contraintes constitutionnelles dans l'élaboration de la loi fiscale », *in* Conseil d'Etat rapport public 1995, Etudes et documents n° 47, Paris, La documentation française, 1996, 617 p., pp.483-510.

DUFFY-MEUNIER (A.), LE BOT (O.), PHILIPPE (X.), VIDAL-NAQUET (A.), « Les délibérations du Conseil constitutionnel. Année 1983 », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2/2011, n° 31, pp. 63-85, http://www.cairn.info.

DUMONT (J.), « Transports, perquisitions et saisies », *JurisCl. Proc. pén.*, fasc. 20 : art. 92 à 98.

ERGEC (R.) et VELU (M. J.), « La Convention européenne des droits de l'homme », *in* BRUNET (E.), RESTEAU **(**C.**)** et SERNVAIS (J.) **(**ss. dir.), *Répertoire pratique de droit belge*, t. 7, Bruxelles, Bruylant, 1990, n° 648, pp. 523-578.

FATIN-ROUGE STEFANINI (M.), « France », *in* XVI^{ème} table ronde internationale, Aix-en-Provence 15-16 septembre 2000, Constitution et secret de la vie privée, *A.I.J.C.*, XVI, 2000, pp. 259-290.

FAVOREU (L.), « Le Conseil constitutionnel et la protection de la liberté individuelle et de la vie privée. A propos de la décision du 12 janvier 1977 relative à la fouille des véhicules », *in* Etudes offertes à Pierre Kayser, T. I, Aix Marseille, P.U.A.M., 1979, 499 p., pp. 411-425.
~, « La notion de liberté fondamentale devant le juge administratif », *D.*, 2001, pp. 1739-1744.

FINES (F.), « L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle dans la jurisprudence constitutionnelle », *R.F.D.A.*, 1994, pp.594-610.

FLAUSS (J.-F.), « La Convention européenne des droits de l'homme : une nouvelle interlocutrice pour le juriste d'affaires », *R.J.D.A.*, 1995, 6/95, § 16, pp. 524-544.

FLECHEUX (G.) et GAY MONTALVO (E.), « Les droits fondamentaux dans l'Union européenne », *in* Mélanges en l'hommage de L.-E. Pettiti, Bruxelles, Bruylant, 1998, 791 p., pp. 381-394.

FLOGAITIS (S.), « Droits fondamentaux et principes généraux du droit administratif dans la jurisprudence de la Cour de justice. Trois arrêts en matière de concurrence », *Rev. eur. dr. pub.*, 1992, vol. 4, n° 2, pp. 291-307.

FRAZIER (C.), « Violation de domicile », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*

FRISON-ROCHE (M.-A.), « La responsabilité des magistrats, l'évolution d'une idée », *J.C.P. G.*, 1999, I, 174, pp.1869-1876.

GANSHOF VAN DER HEERSCH (W. J.), « Le caractère « autonome » des termes et la « marge d'appréciation » des gouvernements dans l'interprétation de la Convention européenne des Droits de l'homme », *in* Mélanges en l'honneur de G. J. Wiarda, *Protection des droits de l'homme : la dimension européenne,* Berlin, Bonn, Köln, München, éd. Carl Heymann Verlag KG, 1988, 750 p., pp. 201-220.

GHICA-LEMARCHAND (C.), « L'interprétation de la loi pénale par le juge », *in L'office du juge,* Actes du colloque des 29 et 30 septembre 2006, Paris, Sénat, 544 p., pp. 168-223.

GOY (R.), « La justice de Guernesey et la Cour européenne des droits de l'homme », *R.D.I.D.C.*, 2003, pp. 92-124.

GREWE (C.), « Allemagne », *in* XVI^{ème} Table ronde internationale, Aix-en-Provence, 15-16 septembre 2000, Constitution et secret de la vie privée, *A.I.J.C.*, XVI, 2000, pp. 135-152.

GUTMANN (D.), « Les droits de l'homme sont-ils l'avenir du droit ? », *in*, Mélange en hommage à F. Terré, Paris, Dalloz, P.U.F., 1999, 868 p., pp. 329-341.

GUYON (Y.), « Droits fondamentaux et personnes morales de droit privé », *A.J.D.A.*, 1998, n° spéc., pp. 136-142.

HUET (P.), « L'évolution cyclique de la compétence administrative en matière de protection de la liberté individuelle », *Rev. adm.*, 1972, pp. 19-24.

JACQUÉ (J.-P.), « Communauté européenne et Convention européenne des droits de l'homme », *in*, DECAUX (E.), IMBERT (P.H.) et PETTITI (L.-E.) (ss. dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, 2ème éd., Paris, Economica, 1999, 1230 p., pp. 83-100.

JAVET (M.), « L'affaire Miailhe c. France », *Cahiers du C.R.E.D.H.O.*, 1994, n° 2, pp. 129-147.

JULIEN (J.), « Responsabilité du fait d'autrui », *Rép. dr. civ.*

KAUFF-GAZIN (F.), « Les droits fondamentaux dans le traité de Lisbonne : un bilan contrasté », *Europe*, juillet 2008, pp. 37-42.

KAYSER (P.), « Les droits de la personnalité. Aspects théoriques et pratiques », *R.T.D. Civ.*, 1971, pp. 445-509.

« La Commission européenne renforce le système de protection des droits fondamentaux de l'UE », http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/291&format=HTML&aged=0&language=FR&guiLanguage=en.

LECLOUS (V.), « Enquête préliminaire », *JurisCl. proc. pén.*, fasc. 20 art. 75-78.

LEPAGE (A.), « Personnalité (Droits de la) », *Rép. dr. civ.*

LEROY (Y.), « La notion d'effectivité du droit », *Droit et société*, 2011/3, n° 79, pp. 715-732.

LOMBARD (M.), « La responsabilité du fait de la fonction juridictionnelle et la loi du 5 juillet 1972 », *R.D.P.*, 1975, pp. 585-634.

LOMBARD (M.), « La responsabilité du fait du service public de la justice, trente ans après la loi du 5 juillet 1972 », *in* WALINE (J.), *Liber amicorum. Gouverner, administrer, juger*, Paris, Dalloz, 2002, 797 p., pp. 657-669.

LUCHAIRE (F.), « La vidéosurveillance et la fouille des voitures devant le Conseil constitutionnel », *R.D.P.*, 1995, pp. 575-602.

~, « Le fisc, la liberté individuelle et la Constitution », *in* Mélanges en l'honneur du Professeur Paul Marie Gaudemet, Etudes de finances publiques, Paris, Economica, 1984, 1046 p., pp 603-615.
~, « Procédures et techniques de protection des droits fondamentaux. Conseil constitutionnel français », *in* FAVOREU (L.) (ss. dir.), *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux. Actes du II*ème *colloque d'Aix-en-Provence*, Collection droit public positif, Paris, Aix-en-Provence, Economica, P.U.A.M., 1992, 540 p., pp. 55-104.

MARCUS-HELMONS (S.), « L'applicabilité de la Convention européenne des droits de l'homme aux personnes morales », *Journal des tribunaux. Droit européen*, 1996, pp. 150-153.

MARON (A.) et ROBERT (J.-H.), « Cent personnes morales pénalement condamnées », *J.C.P. G.*, 1999, I, 123, pp. 571-578.

MATIA PORTILLA (F. J.), « La protection de l'intimité », *A.I.J.C.*, XVIII, 2002, pp. 394-432.

MATSOPOULOU (H.), « Atteintes à l'inviolabilité du domicile par une personne exerçant une fonction publique », *JurisCl. pén. Code*, fasc. 10 : Art. 432-8.
~, « Violation de domicile », *JurisCl. pén. Code*, fasc. 20 : Art. 226-4.

MENGOZZI (P.), « Les principes fondamentaux du droit communautaire et le droit des Etats membres », *Rev. dr. un. eur*, 1er juillet 2002, pp. 435-460.

MESTRE (J.-L.), « A propos du fondement constitutionnel de la compétence de la juridiction administrative », *R.F.D.A.*, 2012, pp. 339-341.

MOCK (H.), « Le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance (article 8 C.E.D.H.) à l'aube du XXIe siècle », *R.U.D.H.*, 1998, pp. 237-246.

MOUILLARD (A.), « A propos d'un revirement en matière de visites domiciliaires des administrations », *in Rapport de la Cour de cassation 1999*, La documentation française, Paris, 2000, 577 p., pp. 181-189.

PARIENTE (A.), « La liberté personnelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *in* Mélanges en l'honneur de Dimitri Georges Lavroff, *La Constitution et les valeurs*, Paris, Dalloz, 2005, 615 p., pp. 267-282.

PETIT (B.), « Fascicule 30 : Domicile. Election de domicile », *JurisCl. Civ. Code*.

PETIT (F.), « Les droits de la personnalité confrontés au particularisme des personnes morales », *D. aff.*, 1998, pp. 826-831.

PETIT (S.), « Service public de la justice (responsabilité du) », *Rép. respon. puiss. pub.*

PICARD (E.), « L'émergence des droits fondamentaux en France », *A.J.D.A.*, 1998, pp. 6-42.

PORTERON (C.), « Nullité des perquisitions au cours de l'instruction », *A.J. pén.*, 2005, pp. 143-144.

PUISSOCHET (J.-P.), « La Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de justice des Communautés européennes et la protection des droits de l'homme », *in*, MAHONEY (P.), MATSCHER (F.) et WILDHABER (L.) (ss. dir.), Mélanges Ryssdal, *Protection des droits de l'homme, la perspective européenne*, Berlin, Bonn, Köln, München, éd. Carl Heymanns Verlag KG, 2000, 1586 p., pp. 1139-1151.

RANGEON (F.), « Réflexions sur l'effectivité du droit », *in Les usages sociaux du droit*, Centre Universitaire de Recherches Administratives et Politiques de Picardie, Paris, P.U.F., 1989, pp. 126-149.

RAVANAS (J.), « Jouissance des droits civils – Protection de la vie privée – Mise en œuvre de la protection », *JurisCl. Civ.*, fasc. 20.

ROBERT (J.), « Le juge administratif et la liberté individuelle », *in* Mélanges en l'honneur de Marcel Waline, *Le juge et le droit public*, t. 2, L.G.D.J., Paris, 1974, 858 p., pp. 719-732.

RUSSO (C.), « Article 8 § 1 », *in*, DECAUX (E.), IMBERT (P.H.) et PETTITI (L.-E.) (ss. dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 1999, 1230 p., pp. 305-321.

SABOURAULT (D.), « La fonction juridictionnelle entre autorité indépendante et responsabilité », *in* DEGUERGUE *(*M.) (ss. dir.), *Justice et responsabilité de l'Etat*, Paris, Collection Droit et justice, P.U.F., 2003, 308 p., pp.171-208.

SAINT-PAU (J.-Ch.), « Jouissance des droits civils – Droit au respect de la vie privée – Définition conceptuelle du droit subjectif. Article 9 », *JurisCl. Civ.*, fasc. 10.

SCHLAICH (K.), « Procédures et techniques de protections des droits fondamentaux. Tribunal constitutionnel fédéral allemand », *in* FAVOREU (L.) (ss. dir.), *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux. Actes de II*^{ème} *colloque d'Aix-en-Provence 19-20 et 21 février 1981*, Collection droit public positif, Paris, Aix-en-Provence, Economica, P.U.A.M., 1982, 540 p., pp.105-164.

SCHOETTL (J.-E.), « La loi pour la sécurité intérieure devant le Conseil constitutionnel », *L.P.A.*, 28 mars 2003, n° 63, pp. 4-26.

SUDRE (F.), « Convention européenne des droits de l'homme. Droits garantis. Droit au respect de la vie privée et familiale », *JurisCl. Europe Traité*, fasc. 6524.
~, « Les aléas de la notion de « vie privée » dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *in* Mélanges en hommage à L.-E. Pettiti, Bruxelles, Bruylant, 1998, 791 p., pp. 687-705.
~, « A propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *J.C.P. G.*, 2001, I, 335, pp. 1365-1368.

THOMAS (Y.), « Le droit d'origine à Rome. Contribution à l'étude de la citoyenneté », *Rev. crit. dr. internat. priv.*, 1995, pp. 253-290.

VANDERMEEREN (R.), « Police (responsabilité des services de police) », *Rép. respon. puiss. pub.*

VEDEL (G.), « La loi des 16-24 août 1790 : Texte ? Prétexte ? Contexte ? », *R.F.D.A.*, 1990, pp. 698-711.

VIRIOT-BARRIAL (D.), « Erreur de droit », *Rép. dr. pén. et proc. pén.*

VLAMYNCK (H.), « Le policier et le principe de l'inviolabilité du domicile », *A.J. pén.*, 2011, pp. 352 et s.

WACHSMANN (P.), « L'importation en France de la notion de « droits fondamentaux » », *R.U.D.H.*, 2004, pp. 40-49.

WIEDERKEHR (G), « Qu'est-ce qu'un juge ? », *in Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs ?*, Mélanges en l'honneur de R. Perrot, Paris, Dalloz, 1996, 598 p., pp. 575-586.

Chroniques, commentaires, notes, observations de jurisprudence :

« A propos du rôle du président du tribunal de grande instance », *Contrats Concurrence Consommation*, février 2000, comm. n° 26, p. 16.

AIVAZZADEH (S.), MATHIEU (B.) et VERPEAUX (M.), « Chronique de jurisprudence constitutionnelle, n° 15 (1ère partie), juillet 1996 », *L.P.A.*, 29 novembre 1996, n° 144, pp. 5 et s.
~, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle 20 juillet - décembre 1998 (1ère partie) », *L.P.A.*, 30 juillet 1999, n° 151, pp. 29 et s.

AMADIO (M.) et VIALA (A.), « L'arrêt du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 annulant l'extension des visites domiciliaires en matière fiscale. Coup d'arrêt ou désaveu ? », *Gaz. Pal.*, 1984, 1er sem., pp. 97-100.
~, « L'extension des perquisitions d'exception en matière fiscale. L'article 94 de la loi de finances et la dégradation des garanties du contribuable », *Gaz. Pal.*, 1985, 1er sem., doct., pp.202-210.

« Amélioration des voies de recours et des garanties contre les visites et saisies domiciliaires », *Rev. dr. fisc.*, 4 septembre 2008, n° 4, comm. n° 473, pp. 85-91.

ANGOTTI (A.) et RODRIGUES (M.), « Visites domiciliaires (Livre des procédures fiscales, art. L. 16 B) : les premières décisions de la Cour de cassation sur le nouveau contentieux issu de la L.M.E. », *Rev. dr. fisc.*, n° 15, 15 avril 2010, n° 269, pp. 5-17.

ARHEL (P.), « Activité de la Cour de cassation en droit de la concurrence. Janvier - mai 2000 », *L.P.A.*, 27 juillet 2000, n° 149, pp. 19-28.

ARNOLD (K.), THIEFFRY (J.) et VAN DOORN (P.), « Les pouvoirs d'enquête de la Commission C.E.E. en droit de la concurrence. Commentaire des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes des 21 septembre 1989 (Hoechst AG), 17 octobre 1989 (Dow Benelux NV), 17 octobre 1989 (Dow Chemical Iberica SA), 18 octobre 1989 (Orkem) et 18 octobre 1989 (Solvay et Cie) », *Gaz. Pal.*, 1990, doct., pp. 309-313.

AUBIN (E.), « La loi sur la liberté intérieure, la liberté d'aller et venir et les limites du contrôle de constitutionnalité », *R.D.P.*, 2003, pp. 375-378.

AUSTRY (S.), « L'art. L 16 B et le juge : dernières mésaventures… », *Rev. juris. fisc.*, 1996, 4/96, pp. 231-236.

AYRAULT (L.), « Droit de visite et de saisie », *Procédures*, n° 11, novembre 2010, comm. n° 393.
~, « Droit fiscal européen des droits de l'homme : l'année 2008 », *Rev. dr. fisc.*, 26 février 2008, n° 9, comm. 222, pp. 112-120.

BELORGEY (J.-M.), GERVASONI (S.) et LAMBERT (C.), « Actualité du droit communautaire » *A.J.D.A.*, 2003, pp. 377-387.

BENFILS (Ph.), « La loi LOPPSI 2 et le droit pénal des mineurs », *D.*, 2011, pp.1162 et s.

BERGER (V.), GIAKOUMOPOULOS (C.), LABAYLE (H.) et SUDRE (F.), « Droit administratif et Convention européenne des droits de l'homme », *R.F.D.A.*, 1993, chron., pp. 963-1001.

BERNAUD (V.), GAY (L.), et SEVERINO (C.), « Constitution et pouvoirs publics. Droit constitutionnel janvier 2006-février 2007 », *D.*, 2007, pp. 1166-1174.

BILLIAU (M.), « Un préposé qui agit dans les limites de sa mission n'engage pas sa responsabilité à l'égard des tiers », *J.C.P. G.*, 2000, II, 10295, pp. 748-752.

BOCKEL (A.), « La voie de fait : mort et résurrection d'une notion discutable », *D.*, 1970, chron. VIII, pp. 29-32.

BON (P.), « La police municipale. Chapitre 2 Les principes de fond », Encyclopédie Dalloz des collectivités locales, mars 2012, § 84.

BOULOC (B.), « Des pouvoirs du juge ayant autorisé une visite domiciliaire », *J.C.P. G.*, 2000, II, 10298, pp. 760-762.
~, « Les visites et saisies en droit de la concurrence. Après l'arrêt Ravon et l'ordonnance du 13 nov. 2008 », *Gaz. Pal.*, janvier – février 2009, doct., pp. 404-407.
~, « Les visites et saisies en matière fiscale. Note sous Cour européenne des droits de l'homme, 21 fév. 2008, *Ravon* », *Rev. Soc.*, juillet – septembre 2008, n° 3, pp. 658-664.

BOYON et FRANC, « Responsabilité de la puissance publique. Extension de la notion de cumul de responsabilités », *A.J.D.A.*, 1973, pp. 582-585.

BRETTON (Ph.), « Liberté publique et conflits de juridiction », *Rev. adm.*, 1965, pp. 265-272.

BRUN (Ph.), « Coupable et irresponsable », *D.*, 2000, pp. 673-677.

BÜCK (V.), « Chronique de droit constitutionnel pénal », *Rev. sc. crim.*, 2003, pp. 602-617.
~, « Contrôle de constitutionnalité de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité », *Rev. sc. crim.*, 2005, pp. 122 et s.

BUISSON (J.), « L'application de la théorie du risque par le juge judiciaire : au-delà de la jurisprudence Giry », *R.F.D.A.*, 1987, pp. 92-98.

BURGORGUE-LARSEN (L.), « La protection du domicile des personnes morales (arrêt *Stés Colas Est et autres* du 16 avril 2002) », *Cahiers du C.R.E.D.H.O.*, 2003, n° 9, pp. 179-190.

CARON (Ch.), « La Convention européenne des droits de l'homme à l'assaut des droits de la personnalité », *D.*, 2001, pp. 1987-1988.

CHAGNOLLAUD (D.), « Les nouvelles enquêtes de Sherlock Holmes. La dernière enquête : Sherlock Holmes contre Jack l'éventreur (Après la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité) », *L.P.A.*, 4 janvier 2005, n° 2, pp. 5 et s.

CHAMBON (P.), « L'ouverture forcée du coffre des véhicules automobiles », *J.C.P. G.*, 1980, I, 2983.

CHAUVAUX (D.) et GIRARDOT **(**T.-X.), « La consignation à bord d'un navire d'un étranger qui n'est pas autorisé à entrer sur le territoire français. Absence de voie de fait. Incompétence du juge civil des référés pour ordonner le placement de l'intéressé en zone d'attente », *A.J.D.A.*, 1997, pp. 575-584.

CHEVRIER (E.), « Pouvoirs du juge national sur des visites domiciliaires demandées par Bruxelles », *D.*, 2002, pp. 3205-3206.

COHEN-JONATHAN (G.), « Jurisprudence Cour européenne des droits de l'homme », *Cah. dr. eu.*, 1988, pp. 438-490.

COHEN-JONATHAN (G.) et JACQUÉ (J.-P.), « Activités de la Commission européenne des droits de l'homme », *A.F.D.I.*, 1988, pp. 382-407.

COLLIN (P.), « Procédures fiscales : l'année 2008 », *Rev. dr. fisc.*, 26 février 2009, n° 9, comm. n° 221, pp. 104-112.

« Commentaire de la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, 1997, n° 2, pp. 7 et s.

« Commentaire de la décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, 1997, n° 3, pp. 9 et s.

« Commentaire de la décision n° 98-403 DC du 29 juillet 1998 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, 1999, n° 6, pp. 6 et s.

« Commentaire de la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 », *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, juin 2004, n° 16.

COT (J.-P.), « La responsabilité de la Turquie et le respect de la Convention européenne dans la partie nord de Chypre », *R.T.D.H.*, 1998, pp. 77-116.

COUSSIRAT-COUSTÈRE (V.), « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1986 », *A.F.D.I.*, XXXIII, 1987, pp. 239-263.
~, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme de 1989 à 1991 », *A.F.D.I.*, 1991, pp. 581-616.
~, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1992 », *A.F.D.I.*, 1992, XXXVIII, pp. 629-662.
~, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en 1993 et 1994 », *A.F.D.I.*, 1994, pp. 658-706.

CROZE (H.) et MOUSSA (T.), « Les modifications apportées à la saisie immobilière par la loi du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions », *J.C.P. G*, 1998, Act., pp. 1937 et s.

DAMAS (N.), « Panorama du droit du bail d'habitation », *D.*, 2005, pp. 749-756.

DAVAL (C.), « La loi du 10 août 1993 relative aux contrôles d'identité et vérifications d'identité », *L.P.A.*, 15 octobre 1993, n° 124, pp. 7 et s.

DEBBASCH (C.), « Le nouveau régime de responsabilité de la justice », *D.*, 2001, pp. 1752-1754.

DE GOURNAY (C.), « Le Conseil constitutionnel et la loi "Sécurité et liberté" », *A.J.D.A.*, 1981, pp. 278-284.

DELMAS-MARTY (M.), « Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme et l'irréductible humain », *Rev. sc. crim.*, 1994, pp. 477-490.

DE MELLO (X. A.), « Droit de la concurrence et droits de l'homme », *R.T.D. eur.*, 1993, pp. 601-631.

DE SCHUTTER (O.), « Le droit au mode de vie tsigane devant la Cour européenne des droits de l'homme : droits culturels, droits des minorités, discrimination positive », *R.T.D.H.*, 1997, pp. 47-93.

DEFFAINS (N.), « Droit au respect de domicile (art. 8). Visites dans les locaux professionnels des sociétés commerciales », *Europe*, 2002, comm. n° 307, pp. 31-32.

DIBOUT (P.), « A propos du contrôle juridictionnel du droit de visite et de saisie de l'administration fiscale (Cass. Crim., Chb. mixte, 15 déc. 1988) », *Dr. fisc.*, 1989, pp. 330-334.

DOBKINE (M.), « La constitutionnalité de la loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (brefs commentaires sous la décision du Conseil constitutionnel du 2 mars 2004) », *D.*, 2004, pp. 956 et s.

DOUCET (J.-P.), « Chronique de droit criminel », *Gaz. Pal.*, 1995, 1er sem., pp. 178-179.

DU CHEYRON (A.), « La falsification d'un POS par un fonctionnaire n'est pas une faute personnelle », *J.C.P. G.*, 1999, II, 10225.

DUFAU (J.), « "L'amendement Tour Eiffel" et le régime des servitudes administratives », *J.C.P. G.*, 1986, I, 3237.

DUFOUR (O.), « "Perben II" bientôt à l'épreuve de la pratique », *L.P.A.*, 17 mars 2004, n° 55, pp. 3 et s.

ECOCHARD (B.), LEVINET (M.), PEYROT (B.), SCOFFONI (G.), SERMET (L.), SUDRE (F.), THOMAS (D.) et WECKEL (P.), « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Première partie : janvier - mai 1993 », *R.U.D.H.*, 1993, vol. 5, n° 7-8, pp. 217-226.

ECOCHARD (B.), LEVINET (M.), PEYROT (B.) et SUDRE (F.), « Chronique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme – 1992 », *R.U.D.H.*, 1993, vol. 5, n° 1-2, pp. 1-15.

ENCINAS DE MUNAGORRI (R.), « La validité douteuse des actes du législateur : le cas du "plaideur-coupable" », *R.T.D. civ.*, 2005, pp. 553 et s.

ENDERLIN (C. S.), « Affaire des paillotes : une preuve peut être illégale, mais pas l'ordre d'un préfet », *A.J. pén.*, 2004, p. 451.

ETIEN (R.), « Le contrôle de la constitutionnalité des lois de finances, jurisprudence financière du Conseil constitutionnel. Décision n° 83-164 DC du 29 décembre 1983 (J.O. du 30 décembre 1983, p. 3871) », *Rev. ad.*, 1984, pp. 142-149.
~, « Jurisprudence financière du Conseil constitutionnel », *Rev. ad.*, 1985, pp. 140-144.

FAVOREU (L.), « Chronique constitutionnelle française. 1977 année charnière : le développement de la saisine parlementaire et de la jurisprudence relative aux libertés et droits fondamentaux », *R.D.P.*, 1978, pp. 801-870.
~, « La Cour de cassation, le Conseil constitutionnel et l'article 66 de la Constitution (A propos des arrêts de la Chambre criminelle du 25 avril 1985) », *D.*, 1986, pp. 169-177.
~, « Le droit constitutionnel jurisprudentiel (mars 1983 - mars 1986) », *R.D.P.*, 1986, pp. 395-495.

FLAUSS (J.-F.), « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *A.J.D.A.*, 1992, pp. 15-35.
~, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *A.J.D.A.*, 1993, pp. 105-120.
~, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme (novembre 2001 – avril 2002) », *A.J.D.A.*, 2002-1, pp. 500-507.

FOUQUET (O.), « Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel du 29 décembre 1983 (censurant l'article 89 de la loi de fiances pour 1984 accordant aux agents des impôts des pouvoirs de perquisition et de saisie pour la recherche d'infractions en matière d'impôts et de taxes sur le chiffre d'affaires) », *Rev. sc. crim.*, 1984, pp. 473-477.
~, « Pouvoir d'investigation de l'administratif fiscale (art. 94 de la loi de finances pour 1985). Décision du Conseil constitutionnel n° 84-184 DC du 29 décembre 1984 », *R.F.D.A.*, 1985, pp. 755-759.
~, « Procédure de visite domiciliaire : quel droit de recours effectif ? », *Rev. ad.*, mai 2008, n° 363, pp. 268-270

FOURNIER (M.), ccls. sur C.E., 9 juillet 1965, *Voskresensky*, *A.J.D.A.*, 1965, pp. 603-608.

FRICERO (N.), « Nouvelle approche du recours effectif au juge dans le contrôle de la régularité des visites et saisies domiciliaires », *Procédures*, avril 2008, n° 4, comm. n° 108, pp. 14-15.

FRISON-ROCHE (M.-A.), GERMAIN (M.), MARIN (J.-Cl.) et PENICHON (C.), « Visites domiciliaires. Contrôle de la régularité des visites domiciliaires », *Rev. dr. banc. fin.*, janvier 2000, comm. n° 33, pp. 31-32.

GARNERIE (L.), « Visites domiciliaires : la fin de l'exception », *Droit et patrimoine*, n° 180, avril 2009, p. 14

GENEVOIS (B.), « Continuité et convergence des jurisprudences constitutionnelle et administrative », *R.F.D.A.*, 1990, pp. 143-163.

~, « Un statut constitutionnel des étrangers (A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 93-325 DC du 13 août 1993) », *R.F.D.A.*, 1993, pp. 871-900.

GÉRARD (L.-M.), « Concernant les garanties encadrant le déroulement des visites et saisies domiciliaires : en marche vers un *Ravon* II ? », *Rev. dr. fisc.*, n° 42, 15 octobre 2009, pp. 22-30.

GIMEO-CABRERA (V.), « La protection des libertés individuelles », *Rev. ad.*, 2005, n° 343, pp. 44-48.

GINOCCHI (D.), « Le contrôle de la loi LOPPSI par le Conseil constitutionnel », *A.J.D.A.*, 2011, pp.1097 et s.

GINTER (E.), « Perquisitions fiscales : la France condamnée par la C.E.D.H. », *Option Finance*, 25 mars 2008, n° 973, p. 38.

GOESEL-LE BIHAN (V.), « Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel : présentation générale », *L.P.A.*, 5 mars 2009, n° 46, pp. 62-69.

GOUT (O.), « L'abus de fonction du préposé : entre doutes et certitudes », *D.*, 2011, pp. 1938-1941.

GOY (R.), « Les affaires Funke c. France et Crémieux c. France », *Cahiers du C.R.E.D.H.O.*, 1994, n° 2, pp. 115-127.

GRIDEL (J.-P.), « Retour sur l'image du préfet assassiné : dignité de la personne humaine et liberté de l'information d'actualité », *D.*, 2001, pp. 872-877.
~, « Est attentatoire à la dignité de la personne la publication de photographie d'un préfet assassiné », *D.*, 2001, p. 885.

GUÉRARD (S.), « L'article 136 du Code de procédure pénale : réflexions à partir de deux décisions récentes du Tribunal des conflits », *R.R.J.*, 1999-1, XXIV-77, pp. 219-235.

GUIHAL (D.), « Installations classées : les visites des inspecteurs ne constituent pas une perquisition ou une visites domiciliaire au sens des articles 59 et 76 du Code de procédure pénale », *J.C.P. G.*, 2001-1, II, 10475.

GUIMEZANES (N.), « Commentaire d'une loi dont la mort est annoncée : La loi Debré n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration », *J.C.P. G.*, 1997, I, 4040.

HATOUX (B.), « La réforme des visites domiciliaires en matière de concurrence. Commentaire de l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 nov. 2008 (art. 1 et 5) », *Rev. juris.dr. aff.*, février 2009, pp. 63-74.
~, « L'article L 16B du LPF : une réforme avortée ? », *Rev. juris. fisc.*, n° 12/10, décembre 2010, pp. 939-947.
~, « Visites domiciliaires et droits de l'Homme : l'arrêt Ravon », *Rev. juris. fisc.*, mai 2008, pp. 454-463.
~, « Visites domiciliaires et droits de l'Homme : l'arrêt Ravon. 2ème partie : L'onde de choc », *Rev. juris. fisc.*, juin 2008, pp. 552-560.

HAUSER (J.), « Chroniques Personnes et droits de la famille », *R.T.D. Civ.*, 2004, n° 2, pp. 481-499.
~, « La protection de la vie privée : conditions et sanctions », *R.T.D. Civ.*, 1997, n° 3, pp. 632-633.
~, « Vie privée et nécessités de l'information », *R.T.D. Civ.*, 2001, n° 1, pp. 329-330.

HILGERS (C.) et POISSON (R.), « Perquisitions fiscales, la France revoit sa copie », *Option Finance*, 3 novembre 2008, n° 1002, pp. 27-28.

HUBAC (S.) et SCHOETTL (J.-E.), « La situation des groupes de presse suite à la décision des 10 et 11 octobre du Conseil constitutionnel et de la promulgation de la loi du 23 octobre 1984 » ; *Rev. sc. crim.*, 1985, 1, pp. 3 et s.

I.D.E.D.H., PICHERAL (C.) et SURREL (H.) (ss dir.), en collaboration avec MAUBERNARD (C.), PRISO-ESSAWE (S.) et SUDRE (F.), « Droit communautaire des droits fondamentaux. Chronique de jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes – 2003 », pp. 871-894.

I.D.E.D.H. et SUDRE (F.) (ss dir.), « Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : affaires françaises (2002) », pp. 689-724.

JANSEN (B.), « Les pouvoirs d'investigation de la Commission des Communautés européennes en matière de concurrence (observations au sujet des arrêts de la Cour des 21 septembre, 17 et 18 octobre 1989) », *Revue du marché commun*, 1990, n° 342, pp. 696-701.

JOURDAIN (P.), « Encore un arrêt d'Assemblée plénière en matière d'abus de fonction », *R.T.D. civ.*, 1989, n° 5, pp. 89-93.
~, « Le fait pour un préposé de causé un dommage dans l'exercice de ses fonctions, le soustrait-il à toute responsabilité ? », *R.T.D.civ.*, 1994, n° 3, pp. 111-114.
~, « Le préposé qui n'excède pas les limites de sa mission n'engage pas sa responsabilité envers les tiers », *R.T.D. civ.*, 2000, pp. 582-586.
~, « Partage d'autorité et déplacement temporaire du lien de préposition », *D.*, 2004, pp. 1341-1342.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.), « Immigration », *A.J.D.A.*, 1997, pp. 524-532.

JULIEN-LAFERRIÈRE (F.) et TEITGEN-COLLY (C.), « Actes de terrorisme et droit des étrangers », *A.J.D.A.*, 1997, pp. 86-95.

KOERING-JOULIN (R.), « Chronique internationale. Droits de l'homme », *Rev. sc. crim.*, 1994, pp. 362-375.

LAFAY (F.), « Nécessaire conciliation par le législateur de la prévention des atteintes à l'ordre public et des libertés constitutionnellement garanties », *J.C.P. G.*, 1995, II, 22525.

LAMARQUE (J.), « Justice fiscale. Les perquisitions fiscales », *Justices*, n° 5, janvier/mars 1997, chron., pp. 294-308.

LAMBERT **(**P.) et RIGAUX (F.), « Perquisition au cabinet d'un avocat et droit au respect de la vie privée, de la correspondance et du domicile », *R.T.D.H.*, 1993, pp. 467-481.

LASSERE CAPDEVILLE (J.), « Etat de nécessité et faute de l'intéressé », *A.J. pén.*, 2010, pp. 393-395 ; *D.*, 2010, p. 1792.

LAZERGES (C.), « Le Conseil constitutionnel acteur de la politique criminelle. A propos de la décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 », *Rev. sc. crim.*, 2004, pp. 725-736.

LAZERGES (C.) et ROUSSEAU (D.), « Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel du 13 mars 2003 », *R.D.P.*, 2003, pp. 1147-1162.

LECHEVALLIER (V.), « Perquisition dans des locaux commerciaux », *Europe*, 2002, comm. n° 292, p. 24.

LECUCQ (O.), « Jurisprudence du Conseil constitutionnel 1er avril - 30 juin 1997 », *R.F.D.C.*, 1997, pp. 571-585.

LE GUHENEC (F.), « La loi du 24 août 1993. Un rééquilibrage de la procédure pénale », *J.C.P. G.*, 1993, I, 3720.
~, « Loi n° 2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Première partie : dispositions de procédure pénale immédiatement applicables : pragmatisme, cohérence, sévérité et simplifications », *J.C.P. G.*, n° 14, 31 mars 2004, Act., 177.
~, « Loi n° 2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Deuxième partie : adaptation et diversification des réponses pénales », *J.C.P. G.*, n° 15, 7 avril 2004, Act. 188.

~, « Loi n° 2004-204 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. Troisième partie : achèvement de la réforme de l'application des peines », *J.C.P. G.*, n° 16, 14 avril 2004, Act. 200.

LELIEUR (J.), SAAS (C.) et WEIGEND (T.), « Perquisition et secret professionnel », comm. sur décision du Tribunal fédéral constitutionnel de la République fédérale d'Allemagne du 6 mai 2008, *Rev. sc. crim.*, juillet - septembre 2009, n° 3, pp. 647-649.

LEPAGE (A.), « Les personnes morales ont droit au respect de leur domicile sur le fondement de l'article 8 de la Convention », *D.*, 2003, somm., pp. 1541-1542.
~, « Respect de la dignité de la personne humaine », *D.*, 2001, somm., pp. 1990-1991.

« Les perquisitions et saisies fiscales en échec », *Dr. fisc.*, 1984, pp. 45-46.

« Les perquisitions fiscales à nouveau épinglées », *Omnidroit*, 15 octobre 2008, n° 21, pp. 18-19.

« L'examen par le Conseil constitutionnel de la loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions », *L.P.A.*, 31 juillet 1998, n° 91, pp. 3 et s.

« L'examen par le Conseil constitutionnel de la loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration », *L.P.A.*, 25 avril 1997, n° 50, pp. 9 et s.

« Loi relative à la sécurité intérieure : réserves d'interprétation du Conseil constitutionnel », *J.C.P. G.*, 2003, n° 14, p. 601.

LOUIT (Ch.), « Art. L. 16 B du LPF et Conv. EDH : recevabilité du moyen au regard de l'article 6 § 2 (non) – violation de l'article 8 (non) », *Rev. dr. fisc.*, 4 décembre 2008, n° 49, com. n° 611, pp. 27-30.
~, « Conditions de mise ne œuvre du droit de visite au regard de l'article 8 de la Convention EDH », *J.C.P. E.*, 20 novembre 2008, n° 47, note n° 2420, pp. 76-79.

LOUIT (C.) et RAVON (D.), « Le dispositif des visites domiciliaires remis en cause par la Cour européenne des droits de l'homme », *Rev. dr. fisc.*, 20 mars 2008, n° 12, comm. n° 227, pp. 30-36.

LUCHAIRE (F.), « La vidéosurveillance et la fouille des voitures devant le Conseil constitutionnel », *R.D.P.*, 1995, pp. 575-602.
~ « Le Conseil constitutionnel devant la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique », *R.F.D.C.*, 1996, pp. 1245-1263.
~, « Le Conseil constitutionnel et l'assistance médicale à la procréation », *R.D.P.*, 1994, pp. 1647-1662.
~, « Le Conseil constitutionnel et la loi du 24 avril 1997 sur l'immigration », *R.D.P.*, 1997, pp. 931-964.
~, « Le droit d'asile et la révision constitutionnelle », *R.D.P.*, 1994, pp. 5- 43.

M. (A.), « Le contrôle de la régularité *a posteriori* des opérations de visites domiciliaires du Conseil de la concurrence », *D.*, 2002-2, juris., act. Juris., pp. 27-28.

MAGNIN (F.), « Le volet immobilier de la loi du 29 juillet 1998 relative à la lutte contre les exclusions (1ère partie) », *L.P.A.*, 28 septembre 1998, n° 116, pp. 4 et s.

MANGIAVILLANO (A.), « La Cour européenne et la garantie juridictionnelle de l'inviolabilité du domicile en matière fiscale (harmonies et discordances dans le dialogue des juges de l'impôt) », *R.I.D.C.*, pp. 93-145.

MARMONTEL (A.), « Contrôle de la régularité a posteriori des opérations de visites domiciliaires », *D.*, 2000, juris., act. juris., pp. 194-195.
~, « Visite domiciliaire : commission rogatoire et recours contre les opérations de visite domiciliaire », *D.*, 2000, juris., act. juris., p. 224.

MARTINET (F.), « La loi validant la procédure de visites et de saisies domiciliaires sort-elle blanchie de la QPC ? », *Dr. fisc.*, n° 41, 14 octobre 2010, comm. n° 526.

MASCLET (J.-C), « La loi sur les entreprises de presse », *A.J.D.A.*, 1984, pp. 644 et s.

MATHEY (N.), « La protection du domicile des personnes morales relève des droits de l'Homme ! », *Bull. Joly des Sociétés*, 2002, § 214, pp. 953-967.

MATHIEU (B.), « Bioéthique : un juge constitutionnel réservé face aux défis de la science. A propos de la décision n° 94-343-344 DC du 27 juillet 1994 », *R.F.D.A.*, 1994, pp. 1019- 1032.

MATHIEU (B.) et VERPEAUX (M.), « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 17 janvier - avril 1997 », *L.P.A.*, 17 octobre 1997, n° 125, pp. 10 et s.
~, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 34 (1ère partie) », *L.P.A.*, 30 mai 2005, n° 106, pp. 7 et s.
~, « La loi pour la sécurité intérieure », *L.P.A.*, 18 septembre 2003, n° 187, pp. 6-13.

MATSOPOULOU (H.), « Infractions douanières et fiscales », *Rev. sc. crim.*, juillet – septembre 2008, n° 3, pp. 598-617.
~, « La responsabilité de l'Etat pour atteinte au secret de l'enquête », *D.*, 2000, pp. 398-403.
~, « Le nouveau dispositif, issu de la L.M.E., applicable aux visites et saisies effectuées par les agents de certaines administrations », *D.*, 2008, pp. 2814-2819.
~, « Un revirement regrettable en matière de contrôle de l'exécution d'une visite effectuée par l'administration sur autorisation judiciaire », *D.*, 2000-3, juris. commentaires, pp. 261-264.

MAYER (D.), « Plaidoyer pour une définition du flagrant délit », *D.*, 1980, chron., pp. 99-103.
~, « Prévention et répression en matière de contrôle d'identité : une distinction trompeuse », *D.*, 1993, chron., pp. 272-274.

MAYAUD (Y.), « Chronique de jurisprudence. Infraction contre les personnes », *Rev. sc. crim.*, janvier - mars 2007, n° 1, pp. 76-84, spéc. § 4 pp. 83-84.

MÉLIN-SOUCRAMANIEN (F.), « Droits constitutionnels des demandeurs d'asile et droit des étrangers au respect de leur vie familiale », *D.*, 1999, pp. 237 et s.

MENURET (J.-J.), « Compatibilité du régime spécial de la responsabilité de la puissance publique de l'article L 781-1 du Code de l'organisation judiciaire avec l'article 6 de la Convention E.D.H. et redéfinition de la notion de faute lourde », *J.C.P. G.*, 2001, II, 10583.

MERCAT-BRUNS (M.), « Un salarié ne peut se voir imposer de travailler à domicile », *D.*, 2002, pp. 768-769.

MERCUZOT (B.), « Lutte contre le terrorisme et Constitution », *D.*, 1997, juris., pp. 69-72.

MOULY (J.), « Une mutation géographique ne constitue pas en elle-même une atteinte à la liberté fondamentale du libre choix du domicile », *J.C.P. G.*, 2006, II, 10209.

NEAU-LEDUC (Ph.), « Visites domiciliaires en matière fiscale : condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme », *Rev. con.*, juillet 2008, n° 2008/3, pp. 885-889.

NICOT (S.), « Constitutionnalité de la loi pour la sécurité intérieure », *D.*, 2004, pp. 1273-1274.

NORMAND (J.), « Le juge judiciaire, juridiction d'exception des atteintes portées par les autorités administratives à la liberté individuelle », *R.T.D. Civ.*, 1998, pp. 181-191.

PELLET (R.), « La vidéo-surveillance et l'application de la loi informatique et libertés », *Rev. ad.*, 1995, p. 142 et p. 245.

PELLISSIER (G.), « Le statut constitutionnel des droits et libertés des étrangers (A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 97-389 DC du 22 avril 1997 loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration) », *L.P.A.*, 27 juin 1997, n° 77, pp. 4 et s.

« Perquisitions fiscales », *Omnidroit*, 30 juillet 2008, n° 12, pp. 21-22.

PERROT (R.), « Technicien, rémunération : le problème de la garantie de l'Etat », *R.T.D. civ.*, 1988, n° 5, pp. 397-399.

PERROTIN (F.), « Perquisitions fiscales : la France condamnée par la Cour E.D.H. », *L.P.A.*, 15 avril 2008, n° 76, pp. 3-5.

PETTITI (L.-E.), « Chronique internationale. Droits de l'homme », *Rev. Sc. crim.*, 1993, pp. 581-584.

PHILIP (L.), « La constitutionnalité de la loi de finances pour 1985 », *R.D.P.*, 1985, pp. 651-671 ; *Rev. juris. fisc.*, 3/85, 1985, n° 482, pp. 256-258.
~, « La décision sécurité et liberté des 19 et 20 janvier 1981 », *R.D.P.*, 1981, pp. 651-685.

PIASTRA (R.), « Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (Cons. const., 2 mars 2004) », *L.P.A.*, 10 février 2005, n° 29, pp. 8 et s.

PICARD (E.), « Les contrôles d'identité au regard des droits fondamentaux : des régimes inutilement hétéroclites », *R.F.D.A.*, 1994, p. 959-992.

PIERRE (J.-L.), « Droit de visite et de saisie de l'administration fiscale. Contrôle de régularité des visites domiciliaires », *Procédure*, octobre 2008, n° 10, comm. n° 284, p. 27.

PRADEL (J.), *D.*, 1981, chron., « La loi du 2 février 1981 dite « Sécurité et Liberté » et ses dispositions de procédure pénale », pp. 101-116.

RAYNAUD (J.), « Droits des affaires et droits fondamentaux », *J.C.P. E.*, 2003, I, 492, n° 5, pp. 560-561.

RAVANAS **(**J.), « Affaire *Erignac* : information et vie privée », *J.C.P. G.*, 2001, II 10488, pp. 549-550.

« Recours contre les visites domiciliaires de l'A.M.F. », *Omnidroit*, n° 40, 4 mars 2009, pp. 9-10.

RENOUX (T. S.), « Contrôle de constitutionnalité d'une loi déjà promulguée, à l'occasion d'une modification ultérieure : inviolabilité du domicile et perquisition nocturne », *D.*, 1998, pp. 147 et s.

RIHAL (H.), « Quand le droit pénal l'emporte sur le droit public : l'exemple de la mendicité agressive », *R.D.P.*, 2003, pp. 371-374.

RIVERO (J.), « Autour de la loi sécurité et liberté. "Filtrer le moustique et laisser passer le chameau" ? », *A.J.D.A.*, 1981, pp. 275-277.
~, « Les "principes fondamentaux reconnus par les lois de la République" une nouvelle catégorie constitutionnelle ? », *D.*, 1972, chron., pp. 265-268.

ROUSSEAU (D.), « Chronique de jurisprudence constitutionnelle 1995-1996 », *R.D.P.*, 1997, pp. 13-69.
~, « Chronique de jurisprudence constitutionnelle 1997-1998 », *R.D.P.*, 1999, pp. 45-92.

SABETE (W.), « A la fin de ce siècle, les droits des pauvres sont-ils toujours des pauvres droits ? », *D.*, 1999, pp. 269 et s.

SAINT-PAU (J.-Ch.), « L'article 9 matrice des droits de la personnalité », sous Cass. 1ère civ., 16 juillet 1998, n° 96-15.710, *D.*, 1999, pp. 541-544.

~, « Les pouvoirs du juge des référés sur le fondement de l'article 9, alinéa 2, du Code civil », *D.*, 2001, pp. 2434-2439.

SALOMON (R.), « Droit pénal fiscal (déc.2007/fév. 2008) », *Rev. dr. fisc.*, 27 mars 2008, n° 13, chron., n° 230, pp. 9-14.
~, « Procédure fiscale : réforme de la procédure des visites domiciliaires et de saisies (LPF, art. L16B) », *Rev. dr. fisc.*, 25 septembre 2008, n° 39, chron. n° 2, pp. 6-12.

SCHALL (B.), « La responsabilité de l'Etat du fait du fonctionnement défectueux des services de la justice », *L.P.A.*, 21 juin 2000, n° 123, pp. 11et s.

SCHOETTL (J.-E.), « La constitutionnalité de la nouvelle répartition des rôles en matière de placement en détention provisoire et d'application des peines (Cons. const., 2 mars 2004) », *L.P.A.*, 29 septembre 2004, n° 195, pp. 17 et s.
~, « La constitutionnalité du fichier judiciaire national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles (Cons. const., 2 mars 2004) », *L.P.A.*, 26 juillet 2004, n° 148, pp. 9 et s.
~, « La loi "Perben II" devant le Conseil constitutionnel, décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004 (loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité) », *Gaz. Pal.*, 15 avril 2004, n° 106, pp. 3 et s.

SPIELMANN (D.), « Cour européenne des droits de l'homme (premier semestre 1993) », *Bull. dr. h.*, 1993, pp. 57-63.

SPITZ (P.-E.), « A propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 sur la loi tendant à renforcer la répression du terrorisme », *R.F.D.A.*, 1996, pp. 538-550.

SUDRE (F.), « A propos de l'autorité d'un « précédent » en matière de protection des droits des minorités », *R.T.D.H.*, 2001, pp. 887-915.

TCHEN (V.), « La loi sur la sécurité intérieure : aspects du droit administratif », *Dr. ad.*, 2003 n° 6, pp. 10-19.
~, « Validation constitutionnelle de la loi n° 2003-329 du 18 mars 2003 sur la sécurité intérieure », *J.C.P. A.* , 2003 n° 25, pp. 825-826.

TEITGEN-COLLY (C.), « Le droit d'asile : la fin des illusions », *A.J.D.A.*, 1994, pp. 97-114.

TOULEMONT (B.) et ZAPF (H.), « La question de la conformité du droit de visite et de saisie aux normes supérieures », *Gaz. Pal.*, 11 décembre 2010, n° 345, pp. 40 et s.

TRÉBULLE (F. G.), « A propos de quelques développements récents des droits environnementaux de l'homme… », *Rev. dr. imm.*, mars - avril 2005, n° 2, pp. 58-102.

TRÉMEAU (J.), « Taxe d'inhabitation », *D.*, 2000, p. 61.

TURPIN (D.), « L'autorité judiciaire gardienne de la liberté individuelle », *A.J.D.A.*, 1983, pp. 653-661.
~, « La loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration : de l'« ajustement » au durcissement », *Rev. crit. dr. internat. priv.*, 1997, pp. 447 et s.

VAN TUONG (N.), « La décision du Conseil constitutionnel du 18 janvier 1995 sur la loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité », *L.P.A.*, 21 avril 1995, n° 48, p. 18.

VIALA (A.), « Le point sur les visites domiciliaires, perquisitions en matière fiscale et en droit de la concurrence », *Gaz. Pal.*, 1989, 1er sem., pp. 122-126.

VINEY (G.), « Responsabilité civile », *J.C.P. G.*, 1997, I, 4025, spéc. I, pp. 237-238.

WACHSMANN (P.), « La liberté individuelle dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *Rev. sc. crim.*, 1988, pp. 1-15.

WALINE (J.), « Les juridictions administratives et judiciaires en présence d'un problème de responsabilité sans faute », *R.P.D.*, 1958, n° 2, pp. 298-305.

WALINE (M.), « La combinaison de la responsabilité de l'Etat avec celle de l'agent fautif en cas de cumul de fautes », *R.D.P.*, 1951, n° 1, pp. 1087-1097.
~, « La responsabilité des personnes administratives à raison d'accidents survenus hors du service », *R.D.P.*, 1974, n° 2, pp. 554-558.
~, « Juridiction compétente pour connaître de l'action en indemnité dirigée contre l'Etat à la suite d'une arrestation ou d'une détention arbitraire », *R.D.P.*, 1952, n° 1, pp. 757-761.

YERNAULT (D.), « Les pouvoirs d'investigation de l'administration face à la délinquance économique : les locaux professionnels et l'article 8 de la Convention européenne », *R.T.D.H.*, 1994, n° 17, pp. 117-136.

ZARKA (J.-C.), « Loi Perben II : le Conseil constitutionnel a prononcé deux censures et émis diverses réserves d'interprétation », *J.C.P. G.*, 2004, II, 10048.
~, « Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration : dispositions contraires à la Constitution et réserves d'interprétation », *J.C.P. G.*, 1997, II, 22890.

Audition :

BENOÎT-ROHMER (F.), « Adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des Droits de l'Homme », Audition organisée par la Commission des questions juridiques et des droits de l'homme, Paris, 11 septembre 2007, http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/dv/background_document_rohmer_/background_document_rohmer_fr.pdf.

Texte à valeur international :

Article 12, Déclaration universelle des droits de l'homme : http://www.assemblee-nationale.fr.

Conv.E.S.D.H., http://www.echr.coe.int.

Traité communautaire :

Traité instituant la Communauté économique européenne, 25 mars 1957, http://eur-lex.europa.eu.

Acte unique européen, 17 et 28 février 1986, *J.O.C.E.*, n° L169, 29 juin 1987, http://eur-lex.europa.eu.

Traité de Maastricht sur l'Union européenne, 7 février 1992, *J.O.C.E.*, n° C 191, 29 juillet 1992 ; http://eur-lex.europa.eu.

Traité d'Amsterdam modifiant le traité sur l'Union européenne et les traites instituant les Communautés européennes et certains actes connexes, 2 octobre 1997, *J.O.C.E.*, n° C 340, 10 novembre 1997 ; http://eur-lex.europa.eu.

Version consolidée du Traité sur l'Union européenne et du Traité instituant la Communauté européenne, *J.O.U.E.*, n° C 321 E/1, 29 décembre 2006 ; http://eur-lex.europa.eu.

Traité de Lisbonne modifiant le Traité de l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne, 13 décembre 2007, *J.O.U.E.*, n° C 306, 17 décembre 2007 ; http://eur-lex.europa.eu.

Version consolidée du Traité sur l'Union européenne et du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, *J.O.U.E.*, n° C 115 du 9 mai 2008 ; http://eur-lex.europa.eu.

Règlement communautaire :

Règlement n° 17 du Conseil du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du Traité instituant la Communauté économique européenne, *J.O.C.E.*, 21 février 1962, p. 204/62.

Règlement (CE) n° 1/2003 du 13 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du Traité, *J.O.U.E.*, n° L1, 4 janvier 2003, pp. 1-25.

Texte à valeur constitutionnelle :

Article 9 du titre IV de la Constitution des 3 et 4 septembre 1791, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Article 359 de la Constitution du 5 Fructidor an III, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Article 76 de la Constitution du 22 Frimaire an VIII (13 décembre 1799), http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Article 3 de la Constitution du 4 novembre 1848, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Code législatif :

Code civil, 112ème éd., Paris, Dalloz, 2013, 2903 p.

Code de commerce, 25ème éd., Paris, Lexisnexis, 2013, 2461 p.

Code de la consommation, 6ème éd., Paris, Lexisnexis Litec, 2012, 1390 p.

Code des douanes national et communautaire, 6ème éd., Paris, Lexisnexis Litec, Paris, 2010, 886 p.

Code général des impôts et Livre des procédures fiscales, Paris, Lexisnexis Litec, 2012, 1898 p.

Code monétaire et financier, 6ème éd., Paris, Lexisnexis Litec, 2012, 2393 p.

Code de l'organisation judiciaire, Paris, Lexisnexis Litec, 2006, 217 p.

Code pénal, 98ème éd., Paris, Dalloz, 2001, 2434 p., spéc. pp. 748-980.

Code pénal, 110ème éd., Paris, Dalloz, 2013, 3381 p.

Code de procédure pénale, 54ème éd., Paris, Dalloz, 2013, 2825 p.

Code de la santé publique, 26ème éd., Paris, Dalloz, 2012, 3333 p.

Code du travail, 74ème éd., Paris, Dalloz, 2012, 3371 p.

Code de l'urbanisme, 21ème éd., Paris, Dalloz, 2012, 3265 p.

Législation :

Loi n° 48-506 du 21 mars 1948 relative à la réorganisation et à la coordination des transports de voyageurs dans la région parisienne, *J.O.R.F.*, 26 mars 1948, pp. 2970-2977.

Loi n° 57-1426 du 31 décembre 1957 portant institution d'un Code de procédure pénale, *J.O.R.F.*, 8 janvier 1958, pp. 258-277.

Ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, *J.O.R.F.*, 23 décembre 1958, pp. 11551-11556.

Ordonnance n° 58-1296 du 23 décembre 1958 modifiant et complétant le Code de procédure pénale, *J.O.R.F.*, 24 décembre 1958, pp. 11711-11758.

Ordonnance n° 59-151 du 7 janvier 1959 relative à l'organisation des transports de voyageurs en Île-de-France, *J.O.R.F.*, 10 janvier 1959, p. 696.

Loi n° 70-480 du 8 juin 1970 tendant à réprimer certaines formes nouvelles de délinquance, *J.O.R.F.*, 9 juin 1970, p. 5324.

Loi n° 72-626 du 5 juillet 1972 instituant un juge de l'exécution et relative à la réforme de la procédure civile, *J.O.R.F.*, 9 juillet 1972, p. 7182.

Loi n° 77-1453 du 29 décembre 1977 accordant des garanties aux contribuables en matière fiscale et douanière, *J.O.R.F.*, 30 décembre 1977, pp. 6279-6282.

Loi n° 79-43 du 18 janvier 1979 modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifiée portant loi organique relative au statut de la magistrature, *J.O.R.F.*, 19 janvier 1979, p. 162.

Loi n° 80-460 du 25 juin 1980 autorisant l'adhésion de la République française au pacte international relatif aux droits civils et politiques ouvert à la signature le 16 décembre 1966, *J.O.R.F.*, 26 juin 1980, p. 1569.

Loi n° 81-1134 du 23 décembre 1981 modifiant l'article 108 du Code pénal et abrogeant les articles 184, alinéa 3 et 314 du même code, *J.O.R.F.*, 24 décembre 1981, p. 3499.

Loi n° 82-1153 du 30 décembre 1982 d'orientation des transports intérieurs, *J.O.R.F.*, 31 décembre 1982, pp. 4004-4011.

Loi n° 84-987 du 23 octobre 1984 visant à limiter la concentration et à assurer la transparence et le pluralisme des entreprises de presse, articles 26-38, *J.O.R.F.*, 24 octobre 1984, p. 3325.

Loi n° 86-1317 du 30 décembre 1986 de finances pour 1987, article 80, *J.O.R.F.*, 31 décembre 1986, pp. 15834-15835.

Loi n° 89-531 du 2 août 1989 relative à la sécurité et à la transparence du marché financier, *J.O.R.F.*, 4 août 1989, p. 9822.

Loi n° 91-648 modifiant le Code des postes et des télécommunications et la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 sur la réglementation des télécommunications, *J.O.R.F.*, 13 juillet 1991, p. 9177.

Loi n° 89-935 du 29 décembre 1989 de finances pour 1990, article 108-III, *J.O.R.F.*, 30 décembre 1989, pp. 16355-16356.

Loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution, *J.O.R.F.*, 14 juillet 1991, pp. 9228-9234.

Loi n° 92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relative à la répression des crimes et délits contre les personnes, *J.O.R.F.*, n° 169, 23 juillet 1992, pp. 9875-9887.

Loi n° 99-515 du 23 juin 1999 renforçant l'efficacité de la procédure pénale, art. 11, *J.O.R.F.*, 24 juin 1999, p. 9247

Loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité, http://www.legifrance.gouv.fr.

Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, art. 1er, *J.O.R.F.*, 16 juin 2000, p. 9038.

Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, entrée en vigueur le 1er janvier 2001, *J.O.R.F.*, 16 juin 2000, p. 9046.

Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, article 77, *J.O.R.F.*, 10 mars 2004, p. 4606.

Ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 portant refonte du Code de l'organisation judiciaire et modifiant le Code de commerce, le Code rural et le Code de procédure pénale, *J.O.R.F.*, 9 juin 2006, texte 13/135.

Loi n° 2008-518 du 3 juin 2008 relative aux opérations spatiales, http://www.legifrance.gouv.fr.

Loi n° 2008-776 de modernisation de l'économie du 4 août 2008, article 164 I, *J.O.R.F*, 5 août 2008, texte 1, pp. 87-90.

Ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 portant modernisation de la régulation de l'économie, article 1er, *J.O.R.F.*, 14 novembre 2008, texte 8, p. 4.

Ordonnance n° 2009-233 du 29 février 2009 réformant les voies de recours contre les visites domiciliaires et les saisies de l'Autorité des marchés financiers, article 1er, *J.O.R.F.*, 27 février 2009, texte 22, pp. 1-2.

Circulaire :

Circulaire du 14 mai 1993, commentaire des dispositions de la partie législative du nouveau Code pénal (livre I à V) et des dispositions de la loi du 16 décembre 1992 relative à son entrée en vigueur, *in Code pénal*, 98ème éd., Paris, Dalloz, 2001, 2434 p., spéc. pp. 748-980.

Travaux parlementaires :

COLOMBET (M.), « Rapport n° 2244 fait au nom de la Commission des lois constitutionnelle, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n° 2083) portant réforme des dispositions du Code pénal relative à la répression des crimes et délits contre la Nation, l'Etat et la paix publique », *J.O.A.N. Documents*, t. 1, n° 2244, 291 p.

COLOMBET (F.), « Rapport n° 2697 fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'Administration générale de la République sur le projet de loi modifié par le Sénat portant réforme du Code pénal relative à la répression des crimes et délits contre la Nation, l'Etat et la paix publique », *J.O.A.N. Documents*, n° 2697, 135 p.

Exposé des motifs du projet de loi de finances pour 1984 n° 83-1179, *J.O.A.N. Documents*, 1ère session ordinaire 1984, n° 1726.

Débats devant le Sénat du projet de loi de finances pour 1984, *J.O. Sénat débats*, 1ère session ordinaire de 1983-1984, Compte rendu intégral, 41ème séance, Séance du 10 décembre 1983, n° 4041-4044,

http://www.senat.fr ; *J.O. Sénat débats*, 1ère session ordinaire de 1983-1984, Compte rendu intégral, 47ème séance, Séance du 19 décembre 1983, n° 4376-4377, http://www.senat.fr.

Débats parlemantaires devant l'Assemblée nationale lors de l'adoption de la loi de finances pour 1985, *J.O.A.N. débats*, 16 novembre 1984, p. 6140 ; *J.O.A.N. débats*, 19 décembre 1984, p. 7189.

JOLIBOIS (C.) et PEZET (M.), "Rapport fait au nom de la Commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi portant réforme des dispositions du code pénal relative à la répression des crimes et délits contre les personnes", rapport répertorié à l'Assemblée nationale sous le n° 2879 et au Sénat sous le n° 477, *J.O.A.N.. Documents*, 1991-1992, n° 2879, 100 p.

Table de jurisprudence :

Jurisprudence européenne :

Cour E.D.H. :

Cour E.D.H., 27 octobre 1975, *Syndicat national de la police belge c. Belgique*, *Série A*, 19.

Cour E.D.H., 7 décembre 1978, *Handyside c. Royaume-Uni*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 18 janvier 1978, *Irlande c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 25.

Cour E.D.H., 25 avril 1978, *Tyrer c. Royaume-Uni*, §31, *Série A*, n° 26.

Cour E.D.H., 26 avril 1979, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 9 octobre 1979, *Airey c. Irlande*, § 24, *Série A*, n° 32.

Cour E.D.H., 6 novembre 1980, *Guzzardi c. Italie*, *Série A*, n° 39.

Cour E.D.H., 25 mars 1983, *Silver et autres c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 61, p. 434.

Cour E.D.H., 2 août 1984, *Malone c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 82.

Cour E.D.H., 24 novembre 1986, *Gillow c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 109 ; ROLLAND (P.), *J.D.I.*, 1987, pp. 804-805.

Cour E.D.H., 21 juin 1988, *Plattform « Ärzte für das Leben » c. Autriche*, *Série A*, 139.

Cour E.D.H., 30 mars 1989, *Chappell c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 152-A ; R. (P.), *J.D.I.*, 1990, pp. 712-713.

Cour E.D.H., 20 novembre 1989, *Markt intern Verlag GmbH et K. Beerman c. Allemagne*, *Série A*, n° 165.

Cour E.D.H., 28 mars 1990, *Groppera Radio AG et autres c. Suisse*, *Série A*, n° 173.

Cour E.D.H., 27 février 1992, *Stenuit c. France*, *Série A*, n° 232-A.

Cour E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, *Série A*, n° 251-B ; RENUCCI (J.-F.), *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 ; TAVERNIER (P.), *J.D.I.*, 1993-2, pp. 755-758.

Cour E.D.H., 25 février 1993, *Funke c. France*, *Série* A, n° 256-A ; A. (H.), *J.D.I.*, 1994, pp. 780-781 ; GARNON (R.) et GARNON (A.), *J.C.P., G.*, 1993, II, 22073, pp. 240-245 ; HUET (I.), *Gaz. Pal.*, 1994, juris., pp. 469-472 ; PANIER (J.), *D.*, 1993, pp. 457-462 ; RENUCCI (J.-F.), *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 .

Cour E.D.H., 25 février 1993, *Crémieux c. France*, *Série A*, n° 256-B ; A. (H.), *J.D.I.*, 1994, pp. 780-781 ; *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 ; HUET (I.), *Gaz. Pal.*, 1994, juris., pp. 469-472.

Cour E.D.H., 25 février 1993, *Miailhe c. France*, *Série A*, n° 256-C ; A. (H.), *J.D.I.*, 1994, pp. 780-781 ; *D.*, 1993, somm., pp. 387-388 ; HUET (I.), *Gaz. Pal.*, 1994, juris., pp. 469-472.

Cour E.D.H., 23 novembre 1993, *A. c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 9 décembre 1994, *Les Saints Monatères c. Grèce, Série A*, 301A.

Cour E.D.H., 25 septembre 1996, *Buckley c. Royaume-Uni*, *Rec.*, 1996-IV p. 1271 ; MARGUENAUD (J.-P.) et RAYNARD (J.), *R.T.D. civ.*, 2001, § 5, pp. 448-451.

Cour E.D.H., 18 décembre 1996, *Loizidou c. Turquie, Série* A, n° 310.

Cour E.D.H., 28 novembre 1997, *Mendes et autres c. Turquie*, *Rec.*, 1997-VIII.

Cour E.D.H., 28 septembre 1999, *Civet c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 23 novembre 1999, *Section de commune d'Antilly c. France*, Décision d'irrecevabilité, *Rec.*, 1999-VIII.

Cour E.D.H., 6 avril 2000, *Comingersoll c. Portugal*, *Rec.*, 2000-IV.

Cour E.D.H., 18 janvier 2001, *Chapman c. Royaume-Uni*, *Rec.*, 2001-I ; MARGUENAUD (J.-P.) et RAYNARD (J.), *R.T.D. civ.*, 2001, § 5, pp. 448-451.

Cour E.D.H., 12 juillet 2001, *Ferrazzini c. Italie*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 8 janvier 2002, *Keslassy c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 16 avril 2002, *Société Colas Est et autres c. France*, *Rec.*, 2002-III ; BESROUR (R.), *J.C.P. G.*, 2002, I, 153, pp. 1349-1350 ; BIRSAN (C.), *D.*, 2003, somm., pp. 527-528 ; ESPESSON-VERGEAT (B.), *J.C.P. E.*, 2003, 1, chron., n° 65, p. 77 ; LEVINET (M.), *R.D.P.*, 2003, pp. 707-709 ; TAVERNIER (P.), *J.D.I.*, 2003, pp. 554-556.

Cour E.D.H., 25 février 2003, *Roemen et Schmit c. Luxembourg*, non publié, http://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 31 juillet 2003, *Demades c. Turquie*, non publié, http://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 18 septembre 2003, *R. L. et M.-J. D. c. France*, décision d'irrecevabilité, non publiée, http://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 18 novembre 2004, *Prokopovitch c. Russie*, *Rec.*, 2004-XI ; NADAUD (M.), *J.C.P. G.*, 2005, I, 169 ; PICHERAL (C.), *R.D.P.*, 2005, n° 3, pp. 785 ; SUDRE (F.), *J.C.P. G.*, 2005, I, 103.

Cour E.D.H., 9 décembre 2004, *Van Rossem c. Belgique*, non publié, http://hudoc.echr.coe.int ; DEFFAINS (N.), *Europe*, 2005, com. n° 113, p. 32.

Cour E.D.H., 6 septembre 2005, *Leveau et Fillon c. France*, *Rec.*, 2005-X.

Cour E.D.H., 19 septembre 2006, *McKay-Kopecka c. Pologne*, non publié, disponible uniquement en version anglaise, http://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 21 février 2008, *Ravon et autres c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int ; BACHELET (A.), *J.D.I.*, n° 3/2009, juillet – septembre 2009, pp. 1007- 1010 ; PANNIER (J.), *Gaz. Pal.*, mai – juin 2008, pp. 1951-1952 ; SUDRE (F.), *J.C.P. G.*, n° 30, 23 juillet 2008, I, 167, pp. 27-28.

Cour E.D.H., 24 juillet 2008, *André et autre c. France*, http://hudoc.echr.coe.int ; *Gaz. Pal.*, septembre – octobre 2008, juris., n° 2029, p. 3446.

Cour E.D.H., 18 septembre 2008, *Kandler et autres c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 16 octobre 2008, *Maschino c. France* htpp://hudoc.echr.coe.int.

Cour E.D.H., 20 novembre 2008, *Société I.F.B. c. France*, htpp://hudoc.echr.coe.int.

FITZMAURICE (G), opinion publiée en annexe de l'arrêt C.E.D.H., 13 juin 1979, *Marckx c. Belgique*, § 7 de l'opinion, *Série A*, n° 31.

Com.E.D.H. :

Déc. Com.E.D.H., 30 mai 1974, *X c. Belgique*, n° 5488/72, *Ann. Conv.*, vol. XVII, p. 222.

Déc. Com.E.D.H., 5 mai 1979, *Church of scientology c. Suède*, *Décisions et rapports*, 16, pp. 68-81.

Déc. Com.E.D.H., 15 mars 1984, *Association A et Homme c. Autriche*, *Décisions et rapports*, 36, pp. 187-199.

Déc. Com.E.D.H., 6 octobre 1988, *Funke c. France*, n° 10828/84, htpp://hudoc.echr.coe.int.

Déc. Com.E.D.H., 19 janvier 1989, *Crémieux c. France*, n° 11471/85, http://hudoc.echr.coe.int.

Déc. Com.E.D.H., 3 octobre 1990, *Miailhe c. France*, n° 12661/87, http://hudoc.echr.coe.int.

Déc. Com.E.D.H., 12 octobre 1992, *Noviflora Sweden Aktienbolag c. Suède*, req. n° 14369/88, décision non publiée, version anglaise disponible sur http://hudoc.echr.coe.int.

Déc. Com.E.D.H., 2 juillet 1997, *Miliani c. France*, *Décisions et rapports*, 90-A, pp.161 et s.

Déc. Com.E.D.H., 8 septembre 1997, *R.E.N.F.E. c. Espagne*, req. n° 35216/97, *Décisions et rapports*, 90-A, pp. 179 et s.

Rapp. Com.E.D.H., 8 février 1978, *Wiggins c. Royaume-Uni*, *Décisions et rapports*, 13, pp. 40-56.

Rapp. Com.E.D.H., 9 décembre 1982, *Gillow c. Royaume-Uni*, *Décisions et rapports*, pp. 76-119.

Rapp. Com.E.D.H., 14 mars 1985, *Chappell c. Royaume-Uni*, *Série A*, n° 152-A, pp. 137-161.

Rapp. Com.E.D.H., 29 mai 1991, *Niemietz c. Allemagne*, *Série A*, n° 251-B.

Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Crémieux c. France*, n° 11471/85, http://hudoc.echr.coe.int.

Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Funke c. France*, n° 10828/84, http://hudoc.echr.coe.int.

Rapp. Com.E.D.H., 8 octobre 1991, *Miailhe c. France*, n° 12661/87, http://hudoc.echr.coe.int.

Rapp. Com.E.D.H., 8 juillet 1993, *Loizidou c. Turquie*, req. n° 15318/89, *Série A*, n° 310, pp. 253-289.

Rapp. Com.E.D.H., 11 janvier 1995, *Buckley c. Royaume-Uni*, § 63, *Rec.*, 1996-IV.

Jurisprudence communautaire :

C.J.C.E. :

C.J.C.E., 12 novembre 1969, *Stauder c. Ville d'Uhlm-Sozialamt*, aff. 29-69, *Rec. C.J.C.E.*, 1969-XV, pp. 419-426.

C.J.C.E., 17 décembre 1970, *Internationale Handelgesellschaft mbH c. Einfuhr- und Vorratstelle für getreide und Futtermittel*, aff. 11-70, *Rec. C.J.C.E.*, 1970, pp. 1125-1141.

C.J.C.E., 14 mai 1974, *Nold, Kohlen- und Baustoffgrosshandlung c. Commission des Communautés européennes*, aff. 4-73, *Rec. C.J.C.E.*, 1974-I, pp. 491-510.

C.J.C.E., 28 octobre 1975, *Ruttili c. Ministre de l'Intérieur*, aff. 36-75, *Rec. C.J.C.E.*, 1975-II, pp. 1219-1237.

C.J.C.E., 21 septembre 1989, *Hoechst c. Commission des Communautés européenne*, aff. jointes 46-87 et 227-88, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 2919-2935 ; BONICHOT (J.C.), *Rev. sc. crim.*, 1990, pp. 160-165 ; BOUTARD-LABARDE (M. C.) et VOGEL (L.), *J.C.P. G.*, 1990, II, 21436 ; BOUTARD-LABARDE (M. C.) et VOGEL (L.), *J.C.P. E.*, 1990, II, 15776, pp. 339-342 ; CONSTANTINESCO (Vl.) et SIMON (D.), *J.D.I.*, 1990, pp. 459-461 ; GAVALDA (C.) et LUCAS DE LEYSSAC (C.), *D.*, 1990, somm., pp. 112-113 ; HERMITTE (M.-A.), *J.D.I.*, 1990, pp. 480-483.

C.J.C.E., 17 octobre 1989, *Dow Chemical Iberica, SA, et autres c. Commission des Communautés européennes*, aff. jointes 97 à 99/87, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3181-3197.

C.J.C.E., 17 octobre 1989, *Dow Benelux NV c. Commission des Communautés européennes*, aff. 85/87, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3150-3163.

C.J.C.E., 22 octobre 2002, *Roquette Frères SA c. Directeur général de la concurrence, de la consommation et la répression des fraudes*, aff. C-94/00, *Rec. C.J.C.E.*, 2002-10 (B), I, pp. I-9039-I-9078 ; IDOT (L.), *Europe*, 2002, comm. n° 422, pp. 17-18 ; MAUBERNARD (C.), *R.T.D.H.*, 2003, n° 55, pp. 871-873 ;

MEISSE (E.), *Europe*, 2002, comm. n° 404, p. 6 ; TAVERNIER (P.), *J.D.I.*, 2003, p. 554.

T.P.I.C.E. :

T.P.I.C.E., 20 avril 1999, *Limburgse Ninyl Maatschappij NV c. Commission des Communautés européennes*, aff. jointes T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 et T-335/94, *Rec. C.J.C.E.*, 1999-3/4(B), II TPI, pp. 931-1275 ; IDOT (L.), *Europe*, 1999, comm. n° 219, pp. 15-17 ; ZAMPINI (F.), *R.T.D.H.*, 2000, pp. 515-520.

T.P.I.C.E., 11 décembre 2003, *Ventouris Group Entreprises SA c. Commission des Communautés européennes*, *Rec. C.J.C.E.*, 2003-11/12(A) II, pp. II-5257-II-5347 ; IDOT (L.), *Europe*, 2004, comm. n° 52, pp. 18-19.

Rapports, Conclusions :

Rapport d'audience présenté dans les affaires jointes 46/87 et 227/88, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 2863-2874.

Rapport d'audience présenté dans l'affaire 85/87, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3141-3148.

Rapport d'audience présenté dans les affaires jointes 97 à 99/87, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 3165-3179.

DUTHEILLET DE LAMOTHE (A.), Conclusions de l'Avocat général, 2 décembre 1970, *Rec. C.J.C.E.*, 1970, pp. 1141-1158.

MAYRAS (H.), Conclusion de l'Avocat général, 14 octobre 1975, *Rec. C.J.C.E.*, 1975-II, pp. 1237-1244.

MISCHO (J.)**,** Conclusions de l'Avocat général, 21 février 1989, *Rec. C.J.C.E.*, 1989, pp. 2875-2918.

MISCHO (J.), Conclusions de l'Avocat général, 20 septembre 2001, *Rec C.J.C.E.*, 2002-10 (B), I, pp. I-9015-9038.

ROEMER (K.), Conclusions de l'Avocat général, *Rec. C.J.C.E.*, p. 427.

TRABUCCHI (A.), Conclusions de l'Avocat général, 28 mars 1974, *Rec. C.J.C.E.*, 1974-I, pp. 510-516.

Conseil constitutionnel :

C.C., 15 janvier 1975, n° 74-54 DC, *Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 12 janvier 1977, n° 76-75 DC, *Loi autorisant la visite des véhicules en vue de la recherche et de la prévention des infractions pénales*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr; DAVIA (J.), *J.C.P., G.*, 1980, II, 19337 ; HAMON (L.) et LÉAUTÉ (J.), *D.*, 1978, pp. 173-177 ; RIVERO (J.), *A.J.D.A.*, avril 1978, pp. 215-218.

C.C., 12 juillet 1979, n° 79-107 DC, *Loi relative à certains ouvrages reliant les voies nationales ou départementales*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; AVRIL (P.) et GICQUEL (J.), *Pouvoirs*, 1979, n° 11, p. 186 ; FAVOREU (L.), *R.D.P.*, 1979, p. 1691.

C.C., 25 juillet 1979, n° 79-105 DC, *Loi modifiant les dispositions de la loi n° 74-696 du 7 août 1974 relatives à la continuité du service public de la radio et de la télévision en cas de cessation concertée de travail*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 9 janvier 1980, n° 79-109 DC, *Loi relative à la prévention de l'immigration clandestine et portant modification de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1958 relative aux conditions d'entrée et de séjour en France des étrangers et portant création de l'office national d'immigration*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; AVRIL (P.) et GICQUEL (J.), *Pouvoirs*, 1980, n° 13, p. 203 ; FAVOREU (L.), *R.D.P.*, 1980, p. 1631 ; FRANCK (C.), *A.J.D.A.*, 1983, p. 356 ; HAMON (L.), *Gaz. Pal.*, 1980, n° 258-260, p. 4 ; HAMON (L.), *D.*, 1980, juris., p. 420 ; RENOUX (T.S.), *R.F.D.C.*, 1991, pp. 118-128 ; VINCENT (J.-Y.), *Rev. ad.*, 1980, p. 363.

C.C., 20 janvier 1981, n° 80-127 DC, *Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr; DE VILLIERS (M.), *Rev. ad.*, 1981, pp. 266-271 ; DEKEUWER (A.), *D.*, 1982, juris., pp. 441-445 ; FRANCK (C.), *J.C.P. G.*, 1981, II 19701.

C.C., 27 juillet 1982, n° 82-141 DC, *Loi sur la communication audiovisuelle*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 29 décembre 1983, n° 83-164 DC, *Loi de finances pour 1984*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; *D.*, 1985, I.R., pp. 220-222 ; DECOCQ (A.) et DRAGO (R.), *J.C.P. G.*, 1984, II, 20160 ; FRANCK (C.), *J.C.P. G.*, 1985, II, 20325 ; PHILIP (L.), *A.J.D.A.*, 1984, pp. 97-104.

C.C., 10 et 11 octobre 1984, n° 84-181 DC, *Loi visant à limiter les concentrations et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; AVRIL (P.) et GICQUEL (J.), *Pouvoirs*, 1985, n° 33, p. 163 ; BIENVENUE (J.-J.), *A.J.D.A.*, 1984, p. 689 ; DE VILLIERS (M.), *Rev. ad.*, 1984, p. 580.

C.C., 29 décembre 1984, n° 84-184 DC, *Loi de finances pour 1985*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; *D.*, 1985, I.R., pp. 220-222.

C.C., 13 décembre 1985, n° 85-198 DC, *Loi modifiant la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 et portant diverses dispositions relatives à la commission audiovisuelle*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; BOULOUIS (J.), *A.J.D.A.*, 1986, p. 171-173 ; LUCHAIRE (F.), *D.*, 1986, juris., pp. 345-351.

C.C., 19 janvier 1988, n° 87-240 DC, *Loi sur les bourses de valeurs*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; FAVOREU (L.), *R.D.P.*, 1989, § 25, p. 430.

C.C., 20 juillet 1988, n° 88-244 DC, *Loi d'amnistie*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr .

C.C., 25 juillet 1989, n° 89-257 DC, *Loi modifiant le Code du travail et relative à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 29 décembre 1989, n° 89-268 DC, *Loi de finances pour 1990*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; PHILIP (L.), *R.F.D.C.*, 1990, p. 122.

C.C., 27 décembre 1990, n° 90-281 DC, *Loi sur la réglementation des télécommunications*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; RENOUX (T. S.), *R.F.D.C.*, 1991, pp. 118-128.

C.C., 28 décembre 1990, n° 90-286 DC, *Loi de finances rectificative pour 1990*, htpp://www.conseil-constitionnel.fr

C.C., 25 juillet 1991, n° 91-294 DC, *Loi autorisant l'approbation de la convention d'application de l'accord Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des Etats de l'union économique du Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr .

C.C., 20 janvier 1993, n° 92-316 DC, *Loi relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr; RENOUX (T. S.), *R.F.D.C*, 1993, pp. 379-386.

C.C., 5 août 1993, n° 93-323 DC, *Loi relative aux contrôles et aux vérifications d'identité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; FAVOREU (L.), *R.F.D.C.*, 1993, pp. 835-843 ; MATHIEU (B.), *L.P.A.*, 5 janvier 1994, n° 5, pp. 18 et s. ; WACHSMANN (P.), *A.J.D.A.*, 1993, pp. 815-819.

C.C., 11 août 1993, n° 93-326 DC, *Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du Code de procédure pénale*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; AVRIL (P.) et GICQUEL (J.), *Pouvoirs*, 1994, n° 68, pp. 172-173 ; MATHIEU (B.)et VERPEAUX (M.), *L.P.A.*, 5 janvier 1994, n° 2, pp. 20 et s. ; RENOUX (T. S.), *R.F.D.C.*, 1993, pp. 848-856.

C.C., 13 août 1993, n° 93-325 DC, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, htpp://www.conseil-

constitutionnel.fr ; FAVOREU (L.), *R.F.D.C.*, 1993, pp. 583-600.

C.C., 27 juillet 1994, n° 94-343/344 DC, *Loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; FAVOREU (L.), *R.F.D.C.*, 1994, p. 799-811 ; MATHIEU (B.), *D.*, 1995, juris., pp. 237-241 ; MATHIEU (B.), *L.P.A.*, 26 avril 1995, n° 50, pp. 6 et s.

C.C., 10 janvier 1995, n° 94-355 DC, *Loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 relative au statut de la magistrature*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; CAR (J.-C.), *D.*, 1997, somm., pp. 117-118 ; CAR (J.-C.), *R.F.D.C.*, 1995, pp. 377-384 ; RENOUX (T. S.), *D.*, 1997, somm., p. 117 ; VERPEAUX (M.), *L.P.A.*, 6 décembre 1995, n° 146, pp. 6 et s.

C.C., 18 janvier 1995, n° 94-352 DC, *Loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; FAVOREU (L.), *R.F.D.C.*, 1995, pp. 362-372 ; FAVOREU (L.), *R.F.D.A.*, 1995, p. 1246 ; JAMIN (C.), *R.T.D.Civ.*, 1995, p. 448 ; MATHIEU (B.), *L.P.A.*, 7 juin 1995, n° 68, p. 7.

C.C., 16 juillet 1996, n° 96-377 DC, *Loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; SCHRAMECK (O.), *A.J.D.A.*, 1996, pp. 693-694 ; VAN TUONG (N.), *J.C.P. G.*, 1996, II, 22709.

C.C., 22 avril 1997, n° 97-389 DC, *Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration* htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 29 juillet 1998, n° 98-403 DC, *Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; TRÉMEAU (J.), *R.F.D.C.*, 1998, pp. 765-774.

C.C., 16 juin 1999, n° 99-411 DC, *Loi portant diverses mesures relatives à la sécurité routière et aux infractions sur les agents des exploitants de réseaux de transports publics de voyageurs*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 23 juillet 1999, n° 99-416 DC, *Loi portant création d'une couverture universelle de maladie*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 9 novembre 1999, n° 99-419 DC, *Loi relative au pacte civil de solidarité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 21 décembre 1999, n° 99-422 DC, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2000*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 13 janvier 2000, n° 99-423 DC, *Loi relative à la rédaction négociée du temps de travail*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 13 mars 2003, n° 2003-467 DC, *Loi pour la sécurité intérieure*, htpp://conseil-constitutionnel.fr ; ALCARAZ (H.) et SEVERINO (C.), *A.I.J.C.*, 2003, pp. 711-712, 742-745, 748-749 et 752-754 ; GHÉVONTIAN (R.), *R.F.D.C.*, 2003, n° 55, pp. 573-579 ; JAN (P.), *R.D.P.*, 2003, pp. 367-369 ; LECUCQ (O.), *R.F.D.C.*, 2003, n° 56, pp. 760-764.

C.C., 20 novembre 2003, n° 2003-484 DC, *Loi relative à l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; MASSIEU (V.), *R.F.D.C.*, 2004, pp. 347-370.

C.C., 19 janvier 2006, n° 2005-532 DC, *Loi relative à la lutte contre le terrorisme et portant diverses dispositions relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr ; SCHOETTL (J.-E.)**,** *Gaz. Pal.*, 2006, juris., pp. 447-462.

C.C., 12 mai 2010, n° 2010-605 DC, *Loi relative à l'ouverture de la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 30 juillet 2010, n° 2010-19/27 QPC, *Époux P. et autres*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 10 mars 2011, n° 2011-625 DC, *Loi d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

C.C., 29 décembre 2012, n° 2012-661 DC, *Loi de finances rectificative pour 2012*, htpp://www.conseil-constitutionnel.fr.

Textes de saisine du Conseil constitutionnel :

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par les députés et les sénateurs du projet de loi d'orientation et de programmation relative à la sécurité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi de finances pour 1984 http://www.conseil-constitutionnel.fr

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi de finances pour 1985, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi de finances rectificative pour 1990, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi sur la réglementation des télécommunications, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi sur les bourses de valeurs, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi de finances pour 1984, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi relatif à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France, http://www.conseil-constitutionnel.frl.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte de saisine du Conseil constitutionnel par 60 sénateurs du projet de loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par les 60 députés et les 60 sénateurs du projet de loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Texte des observations du gouvernement en réponse à la saisine du Conseil constitutionnel par 60 députés du projet de loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Jurisprudence administrative :

Tribunal des conflits :

T.C., 8 février 1873, *Blanco*, DAVID, ccls., *D.*, 1873, 3, pp. 20-22, DAVID, ccls., *S.*, 1873, 3, pp. 153-158.

T.C., 30 juillet 1873, *Pelletier*, *Rec. Leb. II*, 1873, pp. 117- 130 ; DAVID, ccls., *Rec. Leb. II*, 1873, pp. 117-124 ; D. (H.), *Rec. Leb. II*, 1873, pp. 124-128 ; DAVID, *D.*, 1874, 3, pp. 5-7.

T.C., 27 mars 1952, *Dame de la Murette*, *Rec. Leb.*, 1952, p. 626 ; EISENMANN (Ch.), *D.*, 1954, pp. 291-293 ; GRAWITZ (M.), *S.*, 1952, 3, pp. 81-84 ; LIET-VAUX (G.), *Rev. adm.*, 1952, pp. 268-271.

T.C., 9 juillet 1953, *Nardon et a.*, *Delaître c/ Bousquet*, *Veuve Bernadas c/ Buisson*, RIVERO (J.), *J.C.P. G.*, 1953, II, 7797.

T.C., 9 juillet 1953, *Veuve Bernadas c/ Sieur Buisson*, *Rec. Leb.*, 1953, pp. 593-594.

T.C., 19 mai 1954, *Dame Veuve Rezsetin c/ Sieur Mauduit*, *Rec. Leb.*, 1954, pp. 704-705 ; VEDEL (G.), *J.C.P. G.*, 1954, II, 8244.

T.C., 16 novembre 1964, *Préfet Lot-et-Garonne c/ TGI Agen et Clément c/ Etat*, *Rec. Leb.*, 1964, pp. 796-797 ; DEMICHEL (A.), note sous T.C., 16 novembre 1964, *Clément*, *D.*, 1965, pp. 668-673 ; LANGAVANT (E.), *J.C.P. G.*, 1965, II, 14286 ; PUYBASSET (M.) et PUISSOCHET (J.-P.), *A.J.D.A.*, 1965, pp. 221-222.

T.C., 21 décembre 1987, *Kessler c/ Thezenas*, *Rec. Leb.*, 1987, p. 456 ; PRÉTOT (X.), *A.J.D.A.*, 1988, p. 364 ; *D.*, 1988, I.R., p. 44.

T.C., 12 mai 1997, *Préfet de police c/ TGI Paris, Ben Salem et Taznaret*, *Rec. Leb.*, 1997, pp. 528-529 ; ARRIGHI DE CASANOVA (J.), ccls., "Les limites de la voie de fait (police des étrangers et liberté individuelle)", *R.F.D.A.*, 1997, n° 1, pp. 514-524 ; PETIT (S.), *Gaz. Pal.*, 1997, 1er sem., pp. 514-524 ; SARGOS **(**P.), rapport, *J.C.P. G.*, 1997, II, 22861.

T.C., 18 octobre 1998, *Préfet Tarn c/ C.A. Toulouse*, *Rec. Leb.*, tables, 1998, pp. 822, 1165-1166 ; GOHIN (O.), *D.*, 1999, juris., pp. 127-130 ; SAINTE-ROSE (J.), ccls , *J.C.P. G.*, 1999, II, 10225, pp. 2300-2302.

T.C., 23 octobre 2000, *Boussadar*, *Rec. Leb.*, 2000, pp. 775-776 ; GUYOMAR (M.) et COLLIN (P.), *A.J.D.A.*, 2001, p. 143 ; SAINTE-ROSE (J.), "La théorie de la voie de fait doit-elle être abandonnée ?", ccls., *D.*, 2001, pp. 2332-2334.

Conseil d'Etat :

C.E., 3 février 1911, *Anguet*, *Rec. Leb.*, 1911, pp. 146-147 ; HAURIOU (M.), *S.*, 1911, 3, pp. 137-140.

C.E., 26 juillet 1918, *Lemonnier*, *Rec. Leb.*, 1918, pp. 761-774, BLUM (L.), ccls., *Rec. Leb.*, 1918, pp. 762-771 ; HAURIOU (M.), *S.*, 1918-1919, 3, pp. 41-47.

C.E., 14 janvier 1935, *Thépaz c/ Sieur Mirabel*, *Rec. Leb.*, 1935, pp. 1224-1225 ; ALIBERT (R.), *S.*, 1935, 3, pp. 17-18.

C.E., 18 novembre 1949, *Dlle Mimeur*, *Rec. Leb.*, 1949, pp. 492-493 ; C.E. 18 novembre 1949, *Sieur Nesthelsemer*, *Rec. Leb.*, 1949, p. 494 ; C.E., 18 novembre 1949, *Sieur Defaux c/ Compagnie d'assurances et de réassurances « La Nationale »*, *Rec. Leb.*, 1949, pp. 494-495 ; GAZIER (F.), ccls°, *J.C.P. G.*, 1950, II, 5286 ; G. (J.), *D.*, 1950, juris., pp. 667-670 ; WALINE (M.), *R.D.P.*, 1950, pp. 183-192 ; *Rev. adm.*, 1950, p. 38.

C.E., 28 juillet 1951, *Laruelle et Delville*, *Rec. Leb.*, 1951, pp. 464-465 ; NGUYEN DO, *D.*, 1951, juris., pp. 620-623 ; J. J. R., *J.C.P. G.*, 1951, II, 6532 ; MATHIOT, *S.*, 1952, 3, pp. 25-29 ; EISENMANN (C.), *J.C.P. G.*, 1952, II, 6734.

C.E., 1er octobre 1954, *Sieur Bernard c/ Caisse primaire centrale de sécurité sociale de la région parisienne et Caisse régionale de la Sécurité sociale de Paris*, *Rec. Leb.*, 1954, pp. 505-506 ; LAURENT, ccls., *Rec. Leb.*, 1954, pp. 505-516 ; BÉNOIT (F.-P.), *D.*, 1955, juris., pp. 167-170.

C.E. Sect., 18 décembre 1959, *Société « Les films Lutétia » et Syndicat français des producteurs et exportateurs de film*, ccls. MAYRAS (M.), S., 1960, pp. 99-101 ;

COMBARNOUS et GALABERT, *A.J.D.A.*, 1960, I, doct., pp. 20-23 ; WEIL (P.), *D.*, 1960, pp. 171-175.

C.E. Ass., 24 juin 1960, *Société Frampar, Rec. Leb.*, 1960, pp. 412-414, ccls. Heumann pp. 412-427.

C.E., 28 mai 1971, *Ville Nouvelle-Est*, *Rec. Leb.*, pp. 409-413, ccls. Braibant pp. 409-423.

C.E., 11 février 1972, *Société d'agglomérés et de moulages et sieur Orfila*, *Rec. Leb.*, 1972, pp. 129-130 ; DE SOTO (J.), *R.D.P.*, 1972, p. 1593 ; *A.J.D.A.*, 1972, n° 75, p. 586 ; *Dr. adm.*, 1972, n° 78.

C.E., 16 février 1973, *Commune La Celle-Saint-Cloud c/Dame Dutertre*, *Rec. Leb.*, 1973, pp. 146-147.

C.E., 26 octobre 1973, *Sieur Sadoudi*, *Rec. Leb.*, 1973, pp. 603-604 ; AUBY (J.-M.), *D.*, 1974, juris., pp. 255-260 ; (A.) BERNARD, ccls., *R.D.P.*, 1974, pp. 936-946 ; FRANCK (C.), *J.C.P. G.*, 1974, II, 17596.

C.E., 31 octobre 1979, *Rev. juris. fisc.*, 1979, 12/79, n° 705, pp. 420-421.

C.E., 6 mars 1981, *Rev. juris. fisc.*, 1981, 5/81, n° 467, pp. 262-263.

C.E., 16 juin 1982, *Rev. juris. fisc.*, 1982, 8-9/82, n° 851, pp. 424-425.

C.E., 20 janvier 1989, *Biales*, *Rec. Leb.*, 1989, tables, pp. 826 et 920.

C.E. Ass., 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge* et C.E. Ass., 27 octobre 1995, *Ville d'Aix-en-Provence*, ccls. FRYDMAN (P.), *R.F.D.A.*, 1995, pp. 1204-1217 ; CHAVAUX (D.) et STAHL (J.-H.), *A.J.D.A.*, 1995, pp. 878-882 ; FROMENT (J.-Ch.) et GROS (M.), *R.D.P.*, 1996, pp. 536-564.

C.E., 26 janvier 2007, *M. M.*, *A.J.D.A.*, 2007, pp. 821-822.

C.E., 9 juin 2010, n° 338028, *Epoux P.*, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Jurisprudence judiciaire :

Cour de cassation :

Assemblée plénière :

Cass. Ass. plén., 19 mai 1988, *Bull. crim.*, 1988-1, n° 218, pp. 567-569 ; DORWLING-CARTER (M.), ccls., *Gaz. Pal.*, 1988, 2, pp. 640-650.

Cass. Ass. plén., 25 février 2000, *Costedoat*, *Bull. civ. Ass. Plén.*, 2000, n° 2, pp. 3-4 ; KESSOUS (R.), ccls., *J.C.P. G.*, 2000, II, 10295, pp. 743-747.

Cass. Ass. plén., 23 février 2001, *Bolle*, *Bull. civ. Ass. plén.*, 2001, n° 5, pp. 10-11 ; PETIT (S.), *A.J.D.A.*, 2001, pp. 788-790.

Cass., Ass. plén., 6 juillet 2001, n° de pourvoi 98-17006, *Bull. civ. Ass. Plén.*, 2001, n° 9, pp. 19-21.

Cass. Ass. plén., 15 juin 2010, n° de pourvoi 09-17492, http://www.conseil-constitutionnel.fr.

Chambre mixte :

Cass, ch. mixte, 13 décembre 1988; DOUCET (J.-P.), *Gaz. Pal.*, 1989, 1er sem., pp.227-228.

Cass., ch. mixte, 15 décembre 1988, ccls. JEOL (M.), *D.*, 1989, juris., pp. 189-193 ; DOUCET (J.-P.), *Gaz. Pal.*, 1989, 1er sem., pp. 122-126 ; DUGRIP (O.), *J.C.P. G.*, 1989, II, 21263.

Chambres civiles :

Cass. civ., 6 février 1939, *S.*, 1939, 1, p. 172.

Cass. 2ème civ., 18 juin 1953, *D.*, 1953, pp. 613-614.

Cass. 1ère Civ., 5 mai 1954, *Etat français c/ René Lelièvre*, VEDEL (G.), *J.C.P. G.*, 1954, II, 8236.

Cass. 2ème civ., 23 novembre 1956, *Giry*, *Bull. civ. II*, 1956, n° 626, pp. 407-408 ; BRAIBANT et FOURNIER, *A.J.D.A.*, 1957, n° 79, pp. 91-93 ; ESMEIN (P.), *J.C.P. G.*, 1956, II, 9681 ; LEMOINE, ccls., *D.*, 1957, juris., pp. 34-38.

Cass. 2ème civ., 15 janvier 1970, *D.*, 1970, somm., p. 55.

Cass. 1ère civ., 10 juin 1986, *Consorts Pourcel c/ Pinel, Bull. civ. I*, 1986, n° 160, pp. 161-162 ; *Gaz. Pal.*, 1986, 2ème sem., somm., pp. 206-207 ; SARGOS (P.), rapport, *J.C.P. G.*, 1986, II, 20683.

Cass. 1ère civ., 21 décembre 1987, *Bull. civ. I*, 1987, n° 347, pp. 248-249 ; CARATINI (M.) et SELLON (G.), *Gaz. Pal.*, 1988, 1er sem., juris., pp. 149-152 ; MOUSSA **(**T.), *D.*, 1988, juris., pp. 578-580.

Cass. 1ère civ., 20 février 1996, *Epoux Lucas et autres c/ Hancy et autres*, n° 94-10.606, *Bull. civ. I*, 1996, n° 94 ; *D.*, 1996, I.R., p. 83 ; *J.C.P. G.*, 1996, IV, 880 ; *Dr. adm.*, 1996, n° 182, *Gaz. Pal.*, 1996, 2ème sem., pan., p. 267.

Cass. 1ère civ., 5 novembre 1996, n° 94-14.798, *Bull. civ.*, 1996, I, n° 378, p. 265 ; JOURDAIN **(**P.), *D.*, 1997, somm., pp. 289-290 ; LAULOM **(**S.), *D.*, juris., 1997, pp. 403-405 ; RAVANAS (J.), *J.C.P. G.*, 1997, II, 22805, pp. 129-131.

Cass. 1ère civ., 9 mars 1999, *Malaurie et autres c/ Agent du Trésor public*, *Bull civ. I*, 1999, n° 84, pp. 56-57 ; CROZE (H.), JUNILLON (J.), LAPORTE (C.) et THOURET (S.), Procédures, n° 8-9, août - septembre 1999, comm. n° 213, pp. 19-20 ; SARGOS (P.), rapport, *J.C.P. G.*, 1999, II, 10069.

Cass. 1ère Civ., 12 décembre 2000, n° 98-21.161, *Bull. civ.*, 2000, I, n° 321, pp. 208-209.

Cass. 1ère Civ., 20 décembre 2000, *Bull. civ.*, 2000, I, n° 341, pp. 220-221 ; DERIEUX (E.), *Légipresse*, 2001, III, pp. 57 et ss ; SAINTE-ROSE (J.), ccls., *J.C.P. G.*, 2001, II 10488, pp. 547-548.

Cass. 1ère civ., 6 mai 2003, *Société Basco Landaise de change c/ Etat français*, RENARD-PAYEN (O.), *J.C.P. A.*, 2003, II, 1750.

Cass. 1ère civ., 7 février 2006, J. HAUSER, "Liberté de fixation du domicile : l'obligation de résidence de l'avocat salarié ?", R.T.D. civ., 2006, p. 280

Cass. 1ère civ., 4 novembre 2010, *Bull. civ. I*, n° 9, novembre 2010, n° 219, pp. 206-207, http://www.courdecassation.fr.

Cass. 2ème civ., 6 février 2003, *Bull. civ. II*, 2003, n° 33, pp. 30-31.

Cass. 2ème civ., 12 mai 2011, n° de pourvoi 10-20590.

Cass. 3ème Civ., 25 février 2004, n° 02-18.081, *Bull. civ.*, 2004, III, n° 41, pp. 38-39 ; AUBERT (J.-L.), *Defrénois*, 30 décembre 2004, n° 24, p. 1721 ; MESTRE (J.) et FAGES (B.), *R.T.D. Civ.*, 2004, pp. 729-731 ; ROUQUET (Y.), *A.J.D.I.*, 2004, pp. 36-37 ; SEUBE (J.), *Rev. con.*, 1er octobre 2004, n° 4, pp. 988 et s.

Chambre commerciale :

Cass. com., 30 novembre 1999, *Société Bec frères c. D.G.C.C.R.F.*, arrêt n° 1937 P+B.

Cass. com., 30 novembre 1999, *Société Sogéa c. D.G.C.C.R.F.*, arrêt n° 1938 D.

Cass. com., 7 mars 2000, *Société Roquette Frères SA*, pourvoi n° 98-30389, *Bull. civ.*, 2000, n° 47, pp. 41-43 ; LÉOST (R.), *R.J.E.*, 2001, n° 3, pp. 433-443.

Cass. com., 21 mars 2000, *Société S.K.F. c. D.G.C.C.R.F.*, arrêt n° 741 ; P, PETITIER (M.), *L.P.A.*, 14 novembre 2000, n° 227, pp. 6-8.

Cass. com., 18 avril 2000, *Société Ouvrard et Société Suburbaine de canalisation et de grands travaux* ; MALAURIE-VIGNAL (M.), *L.P.A.*, 29 mars 2001, n° 227, pp. 10-11

Cass. com. 30 mai 2000 *Crochet*, arrêt n° 1215 FS-PB et *Sté Laborde*, arrêt n° 1218 FS-D, *Rev. juris. fisc.*, 2000, n° 9/10, obs. n° 1108, pp. 719-720.

Cass. com., 2 février 2010, n° 09-13.795 FS-P+B+I+R, *Société Locadis et Société Centre viande Beauvallet et fils*.

Cass. com., 9 mars 2010, n° 09-13.215 F-D, *Société Lifrapos et a.*

Cass. Com., 12 octobre 1993, *Bull. civ. IV*, 1993-I, n° 338, p. 245 ; CHABBAS (F.), *J.C.P. G.*, 1995, II, 22493, pp.356-358 ; VINEY **(**G.), *D.*, 1994, juris., pp. 124-129.

Cass. com. 2 février 2010 n° 09-13.795 n° 151 FS-P, *Rev. juris. fisc.*, 5/10, mai 2010, n° 498.

Chambre sociale :

Cass. soc., 14 janvier 1981, *Bull. civ. V*, 1981, n° 31, pp. 22-23 ; Cass. 2ème civ., 27 novembre 1991, n° de pourvoi 90-17969, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. soc., 19 janvier 1999, n° 96-40.755, Juris-Data n° 1999-000086.

Cass. soc., 12 juillet 2005, n° 04-13.342, D., 2005, p. 2174

Cass. soc., 28 mars 2006, n° 04-41.016, Juris-Data n° 2006-032938

Chambre criminelle :

Cass. crim., 24 février 1820, *Bull. crim.*, 1820, n° 33, pp. 91-96.

Cass. crim., 19 novembre 1829, *Bull. crim.*, 1829, n° 263, pp. 657-662.

Cass. crim, 12 janvier 1837, *Bull. crim.*, 1837, n° 9, pp. 10-13.

Cass. crim., 25 février 1843, *S.*, 1843, 1, pp. 656-657.

Cass. crim. 17 août 1849, *Bull. crim.*, 1849, n° 209, pp. 306-307.

Cass. crim., 2 mars 1866, *Bull. crim.*, 1866, n° 51, pp. 91-93 ; *D.*, 1869, 5, n° 406.

Cass. crim., 10 juillet 1878, *S.*, 1879, 2, p. 68.

Cass. crim., 1er mars 1890, *Bull. crim.*, 1890, n° 49, pp. 75-77 ; *D.P.*, 1890, 1, p. 334 ; *S.*, 1891, 1, p. 140.

Cass. crim., 13 décembre 1890, *Bull. crim.*, 1890, n° 254, pp. 398-399 ; *D.P.*, 1891, 1, p. 286 ; *S.*, 1891,1, p. 552.

Cass. crim., 19 février 1892, *D.*, 1892, 1, p. 550.

Cass. crim., 23 juin 1892, *Bull. crim.*, 1892, n° 190, pp. 312-314 ; *D.*, 1893, 1, pp. 297-299.

Cass. crim., 24 juin 1893, *Bull. crim.*, 1893, n° 166, pp. 257-258 ; *D.P.*, 1895, 1, pp. 407-408 ; *S.*, 1893, 1, pp. 491-492.

Cass. crim., 3 mai 1902, *Bull. crim.*, 1902, n° 171, pp. 317-318 ; ROUX (J.-A.), *S.*, 1904, 1, pp. 297-298 ; *D.*, 1903, 5, n° 794.

Cass. crim., 19 novembre 1903, *Gaz. Pal.*, 1903, 2ème sem., pp. 594-595.

Cass. crim., 13 janvier 1906, *Bull. crim.*, 1906, n° 28, p. 41.

Cass. crim., 25 juin 1909, *Bull. crim.*, 1909, n° 324, pp. 326-328 ; *S.*, 1912, 1, pp. 541-542 ; *Gaz. Pal.*, 1909, 2, pp. 510-511.

Cass. crim., 31 janvier 1914, *Bull. crim.*, 1914, n° 74, pp. 131-133 ; *D.*, 1918, 1, pp. 76-77 ; *S.*, 1916, pp. 59-60.

Cass. crim., 7 juillet 1916, *Bull. crim.*, 1916, n° 154, pp. 272-273 ; *S.*, 1916, 1, p. 76.

Cass. crim., 15 mars 1923, *Ville de Paris C/ Bouchet*, APPLETON (J.), *D.*, 1923, pp. 137-140.

Cass. crim., 28 mai 1930, *Motsch c/ Ville de Sarreguemines*, *D.H.*, 1930, p. 381 ; BONNARD (R.), *S.*, 1930, 1, pp. 393-396.

Cass. crim., 22 septembre 1930, *Bull. crim.*, 1930, n° 243, pp. 480-482 ; *Gaz. Pal.*, 1930, 2ème sem., juris., pp. 539-540.

Cass. crim., 20 novembre 1931, *Ville de Sarreguemines c/ Motsch*, APPLETON (J.), *D.P.*, 1932, 1, pp. 16-18.

Cass. crim., 11 septembre 1933, *Bull. crim.*, 1933, n° 191, pp. 365-367 ; *D.*, 1937, 1, pp. 40-41.

Cass. crim., 12 avril 1938, *Bull. crim.*, 1938-1939, n° 122, pp. 209-210 ; *Gaz. Pal.*, 1938, 2, p. 178 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1938, p. 710.

Cass. crim., 24 avril 1947, *Bull. crim.*, 1947, n° 116, p. 163 ; *S.*, 1948, 1, p. 36.

Cass. crim., 22 janvier 1953, *Bull. crim.*, 1953, n° 24, pp. 36-38 ; BROUCHOT (J.), *J.C.P. G.*, 1953, II, 7456 ; BRUNET, *S.*, 1954, 1, p. 89 ; *Gaz. Pal.*, 1953, 1, p. 116 ; LAPP (C.), *D.*, 1953, p. 533.

Cass. crim., 20 octobre 1954, *Bull. crim.*, 1954, n° 303, pp. 522-523 ; *D.*, 1954, p. 784 ; *J.C.P. G.*, 1955, II, 8571.

Cass ; crim., 15 février 1955, *Bull. crim.*, 1955, n° 106, pp. 188-190 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1955, p. 521.

Cass. crim., 3 novembre 1955, *Bull. crim.*, 1955, n° 457, pp. 806-807 ; *D.*, 1956, juris., p. 26.

Cass. crim., 19 janvier 1956, *Bull. crim.*, 1956, n° 84, pp. 150-152 ; COLOMBINI (A.), *J.C.P. G.*, 1956, II, 9208 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1956, p. 323.

Cass. crim., 26 juin 1956, *Bull. crim.*, 1956, n° 492, pp. 901-902 ; *D.*, 1956, juris., p. 580.

Cass. crim., 22 janvier 1957, *Bull. crim.*, 1957, n° 68, pp. 115-116.

Cass. crim., 21 mai 1957, *Bull. crim.*, 1957-1, n° 434, pp. 779-780 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1957-2, pp. 876-877.

Cass. crim., 22 mai 1957, *Bull. crim.*, 1957-1, n° 438, pp. 786-788 ; MARON (A.), ROBERT (J.-H.) et VÉRON (M.), *J.C.P., G.*, 1995, I, 3819, n° 12, pp. 54-55.

Cass. crim., 19 juin 1957, *Bull. crim.*, 1957, n° 513, pp. 928-929.

Cass. crim., 20 juin 1957, *Bull. crim.*, 1957, n° 518, pp. 941-944.

Cass. crim., 4 décembre 1957, *Bull. crim.*, n° 806, pp. 1458-1461.

Cass. crim., 28 janvier 1958, *Bull. crim.*, 1958, n° 94, pp. 161-163 ; *J.C.P., G.*, 1958, IV, p. 34.

Cass. crim., 6 mars 1958, *Bull. crim.*, 1958-1, n° 233, pp. 398-399.

Cass. crim., 12 mars 1958, *Bull. crim.*, 1958-1, n° 253, pp. 433-435.

Cass. crim., 28 juin 1958, M. R. M. P., *D.*, 1958, juris., pp. 693-695.

Cass. crim., 18 décembre 1958, *Bull. crim.*, 1958, n° 760 ; BERR (C. J.), *D.*,1983, juris., p. 642.

Cass. crim., 16 avril 1959, *Bull. crim.*, 1959, n° 233, pp. 470-471 ; *D.*, 1959, juris., pp. 369-370 ; CHAVANNE (A.), *J.C.P. G.*, 1959, II, 11241.

Cass. crim., 26 février 1963, *Bull. crim.*, 1963, n° 92, pp. 183-185 ; *D.*, 1963, somm., p. 68 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1963, p. 801.

Cass. crim., 28 novembre 1963, *Bull. crim.*, 1963, n° 342, pp. 722-724 ; GERMAIN (Ch.), ccls. Avocat général, *J.C.P. G.*, 1964, II, 13467.

Cass. crim., 4 mai 1965, *Bull. crim.*, 1965, n° 128, pp. 287-289 ; *D.*, 1965, p. 631 ; *J.C.P. G.*, 1965, IV, p. 83.

Cass. crim., 26 juillet 1965, *Gaz. Pal.*, 1965, 2ème sem., pp. 331-332 ; BOUZAT (P.), *Rev. sc. crim.*, 1966, pp. 81-82.

Cass. crim., 14 octobre 1969, *Bull. crim.*, 1969, n° 248, pp. 595-598.

Cass. crim., 30 mars 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 113, pp. 289-291.

Cass. crim., 30 mars 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 114, pp. 292-294.

Cass. crim., 4 juin 1971, *Bull. crim.*, 1971, n° 178, pp. 448-449 ; *D.*, 1971, somm., pp. 156-157 ; *J.C.P. G.*, 1971, IV, p. 181.

Cass. crim., 9 novembre 1971, *Gaz. Pal.*, 1972, 1er sem, juris., p. 373 ; BOUZAT (P.), *Rev. sc. crim.*, 1972, pp. 623-624 ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1972, pp. 613-615.

Cass. crim., 3 février 1972, *Bull. crim.*, 1972, n° 46, pp. 111-113 ; CHAPAR (F.), *D.*, 1972, juris., pp. 185-187, rapport ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1972, p. 612-613.

Cass. crim., 12 juillet 1972, *Bull. crim.*, 1972, n° 238, pp. 625-627 ; *D.*, 1972, juris., p. 753.

Cass. crim., 18 octobre 1972, *Gaz. Pal.*, 1973, 1er sem., pp. 100-101.

Cass. crim., 31 janvier 1973, *Bull. crim.*, 1973-1, n° 56, pp. 137-144.

Cass. crim., 13 mars 1974, *Bull. crim.*, 1974, n° 110, pp. 280-281 ; *Gaz. Pal.*, 1975, 1er sem., p. 66 ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1975, p. 148.

Cass. crim., 15 octobre 1974, *Bull. crim.*, 1974-2, n° 292, pp. 747-754.

Cass. crim., 16 décembre 1974, *Bull. crim.*, 1974, n° 369, pp. 938-941 ; LINDON (R.), *J.C.P. G.*, 1975, II, 17962 ; PERROT (R.), *R.T.D. Civ.*, 1975, p. 377, n° 20, LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1975, p. 377.

Cass. crim., 17 décembre 1974, *Bull. crim.*, 1974-2, n° 370, pp. 941-944 ; GUÉRIN (H.), *J.C.P. G.*, 1975, II, 18154.

Cass. crim., 4 janvier 1977, *Bull. crim.*, 1977-1, n° 6, pp. 17-19 ; *D.*, 1977, I.R., p. 63 ; *J.C.P. G.*, 1977, IV, pp. 53-54.

Cass. crim., 15 février 1977, *D.*, 1977, I. R., p. 330.

Cass. crim., 30 mars 1977, *Bull. crim.*, 1977, n° 120, pp. 295-297 ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1978, pp. 636-637.

Cass. crim., 22 novembre 1978, LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1979, pp. 839-840.

Cass. crim., 8 novembre 1979, *Trignol*, *Bull. crim.*, 1979-2, n° 311, pp. 847-849 ; DAVIA (J.) , *J.C.P., G.*, 1980, II, 19337 ; PUECH (M.), *D.*, 1980, I.R., p. 523.

Cass. crim., 28 avril 1980, *Bull. crim.*, 1980-1, n° 122, pp. 294-297.

Cass. crim., 30 mai 1980, *Bull. crim.*, 1980-1, n° 165, pp. 411-413 ; JEANDIDIER (W.), *D.*, 1981, 1, juris., pp. 533-536 ;LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, pp. 3-6, spéc. p. 4 ; SUZANNE (M.), *Gaz. Pal.*, 1981, 1er sem., juris., pp. 221-223 .

Cass. crim., 8 décembre 1981, ALAUZE (Ed.), *Gaz. Pal.*, 1982, 2ème sem., juris, pp. 625-626.

Cass. crim., 4 janvier 1982, *Bull. crim.*, 1982, n° 2, pp. 3-6.

Cass. crim., 21 juillet 1982, *Bull. crim.*, 1982, n° 196, pp. 535-538 ; BERR (J. C.), *D.*, 1982, 1, juris., pp. 642-643.

Cass. crim., 13 octobre 1982, *Bull. crim.*, 1982-2, n° 218, pp. 597-599 ; *Gaz. Pal.*, 1983, 1er sem., somm., p. 96 ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1983, p. 670.

Cass. crim., 19 octobre 1982, *Gaz. Pal.*, 1983, 1er sem., somm., p. 96.

Cass. crim., 26 avril 1983, *Bull. crim.*, 1983, n° 117, pp. 271-274.

Cass. crim., 11 juillet 1983, inédit, aff. n° 82.94.021.

Cass. crim., 30 novembre 1983, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 15 octobre 1984, *Bull. crim.*, 1984-2, n° 298, pp. 793-796, BERR (C. J.), *J.C.P. G.*, 1985, II, 20410 ; SUZANNE (M.), *Gaz. Pal.*, 1986, 1er sem., juris., pp. 17-19.

Cass. crim, 20 novembre 1984, *Bull. crim.*, 1984-2, n° 355, pp. 937-940.

Cass. crim., 24 avril 1985, *Bull. crim.*, 1985-1, n° 158, pp. 405-406 ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1986, p. 103.

Cass. crim., 25 avril 1985, *Vukovic* et *Bogdan*, *Bull. crim.*, 1985-1, n° 159, pp. 406-411 ; DONTENWILLE, ccls., *D.*, 1985, juris., pp. 329-335 ; DONTENWILLE, ccls., *Gaz. Pal.*, 1985, 1er sem., pp. 408-415 ; GROSS (B.), *J.C.P. G.*, 1985, II, 20465.

Cass. crim., 11 juin 1985, *Bull. crim.*, 1985, n° 226, pp. 578-589.

Cass. crim., 8 octobre 1985, *Bull. crim.*, 1985, n° 308, pp. 773-775.

Cass. crim., 13 octobre 1986, DOUCET (J.-P.), *Gaz. Pal.*, 1987, 1er sem., somm., p. 103.

Cass. crim., 6 novembre 1986, *D.*, 1987, somm., p. 82.

Cass. crim., 3 mars 1987, *Dr. pén.*, 1994, comm. n° 194, p. 19 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, août - septembre 1994, chron. n° 59, pp. 4-5.

Cass. crim., 24 juin 1987, *Bull. crim.*, 1987-1, n° 267, pp. 724-728 ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1989, p. 113.

Cass. crim., 2 février 1988, *Bull. crim.*, 1988, n° 52, pp. 142-145.

Cass. crim., 22 juin 1988, n° de pourvoi 87-84247, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 28 février 1989, *Bull. crim.*, 1989, n° 96, pp. 255-258 ; LESCLOUS (V.) et

MARSAT (C.), *Dr. pén.*, octobre 1994, chron. n° 62, p. 3.

Cass. crim., 9 août 1989, n° de pourvoi 88-82978, http://www.legifrance.gouv.fr ; VÉRON (M.), *Dr. pén.*, février 1990, n° 2, comm. n° 45, p. 3 ; VÉRON (M.), *Dr. pén.*, février 1991, comm. n° 41, p. 4.

Cass. crim., 18 octobre 1989, DOUCET (J.-P.), *Gaz. Pal.*, 1990, 1er sem., chron. de dr. et de juris. crim., p. 235 ; http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 8 novembre 1989, SYR (J.-H.), *J.C.P. G.*, 1990, II, 21580.

Cass. crim., 26 septembre 1990, *Bull. crim.*, 1990-2, n° 321, pp. 806-808 ; VÉRON (M.), *Dr. pén.*, février 1991, comm. n° 41, p. 4.

Cass. crim., 26 février 1991, *Bull. crim.*, 1991, n° 96.

Cass. crim., 24 juillet 1991, n° pourvoi 90-86564, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 23 octobre 1991, *Bull. crim.*, 1991, n° 371, pp. 922-925 ; *D.*, 1992, 1, I. R., p. 38.

Cass. crim., 6 janvier 1992, MARON (A.), *Dr. pén.*, août - septembre 1992, comm. n° 215, pp. 16-17.

Cass. crim., 9 janvier 1992, *Bull. crim.*, 1992-1, n° 6, pp. 15-17 ; *J.C.P. G.*, 1992, IV, 1205 ; MARON (A.), ROBERT (J.-H.) et VÉRON (M.), *J.C.P., G.*, 1995, I, 3819, n° 12, pp. 54-55, spéc. p. 55.

Cass. crim., 11 février 1992, *Bull. crim.*, 1992, n° 64, pp. 162-165.

Cass. crim., 19 février 1992, n° de pourvoi 91-82433, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 23 mars 1992, *Bull. crim.*, 1992, n° 123, pp. 324-326.

Cass. crim., 1er avril 1992, BOULAN (B.), *Rev. sc. crim.*, 1993, pp. 121-122.

Cass. crim., 22 avril 1992, *Bull. crim.*, 1992, n° 169, 441-447 ; MARON (A.), *Dr. pén.*, août - septembre 1992, comm. n° 215, p. 17 ; MATSOPOULOU (H.), *D.*, 1995, 1, juris., pp. 59-64.

Cass. crim., 2 mars 1993, BRAUNSCHWEIG (A.), *Rev. sc. crim.*, 1994, pp. 123-124 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, p. 3.

Cass. crim., 6 avril 1993, LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, pp. 3-6, spéc. pp. 3-4.

Cass. crim., 17 mai 1993, LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, pp. 3-6, spéc. pp. 3-4.

Cass. crim., 12 octobre 1993, *Bull. crim.*, 1993-2, n° 287, pp. 723-724 ; *D.*, 1994, somm., p.186 ; *J.C.P. G.*, 1994, IV, n° 193, p. 24 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, décembre 1993, chron. n° 62, p. 3.

Cass. crim., 7 février 1994, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, juin 1994, comm. n° 129, pp. 6-7.

Cass. crim., 8 février 1994, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, juin 1994, comm. n° 129, pp. 6-7.

Cass. crim., 29 mars 1994, *Bull. crim.*, 1994-1, n° 118, pp. 259-261 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, juin 1994, chron., n° 40, pp. 3-4 ; MARON (A.) *Dr. pén.*, août - septembre 1994, comm. n° 194, pp. 17-19.

Cass. crim., 31 mai 1994, *Bull. crim.*, 1994-1, n° 213, pp. 522-525 ; *Dr. pén.*, août - septembre 1994, comm. n° 194, pp. 17-19 ; *J.C.P., G.*, 1994, IV, 2025 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, août - septembre 1994, chron. n° 59, pp. 4-5 ; MARON (A.), ROBERT (J.-H.) et VÉRON (M.), *J.C.P., G.*, 1995, I, 3819, n° 12, pp. 54-55, spéc. p. 55.

Cass. crim., 22 juin 1994, pourvoi n° 94-81842, LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, octobre 1994, chron. n° 62, pp. 3-4 ; http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 12 juillet 1994, LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, octobre 1994, chron. n° 62, pp. 3-4.

Cass. crim., 3 novembre 1994, *Bull. crim.*, 1994, n° 347, pp. 849-850 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, novembre 1997, chron. n° 25, p. 9.

Cass. crim., 9 novembre 1994, n° de pourvoi 94-81505, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 11 janvier 1995, MULLER (M.), *D.*, 1996, juris., pp. 471-472.

Cass. crim., 23 mai 1995, *Bull. crim.*, 1995-1, n° 193, pp. 524-527 ; BOULOC (B.), *Rev. soc.*, janvier - mars 1996, pp. 109-112 ; *D.*, 1995, I.R., p. 222 ; *Dr. pén.*, octobre 1995, n° 220, pp. 7-8 ; HAUSER (J.), *R.T.D. civ.*, 1996, p. 130 ; *J.C.P., G*, 1995, IV, 2204 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, août - septembre 1995, chron. n° 42, pp. 3-4.

Cass. crim., 20 septembre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 276, pp. 770-771 ; DINTILHAC (J.-P.), *Rev. sc. crim.*, 1996, p. 141 ; *D.*, 1996, 1, juris., pp. 296-299.

Cass. crim., 11 octobre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 301, pp. 827-828 ; BOULOC (B.), *Rev. sc. crim.*, 1996, pp. 646-647 ; MULLER (M.), *D.*, 1996, 1, juris., pp. 469-473 ; VÉRON (M.), *Dr. pén.*, mars 1996, comm. n° 56, 1ère esp., pp. 6-7.

Cass. crim., 17 octobre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 309, pp. 846-851 ; MARON (A.), *Dr. pén.*, février 1996, comm. n° 48, p. 16.

Cass. crim., 17 octobre 1995, *Bull. crim.*, 1995-2, n° 310, pp. 851-854 ; *D.*, 1996, somm., pp. 256-257.

Cass. crim., 15 novembre 1995, *Bull. crim.*, 1995-2, n° 350, pp. 1015-1017 ; BOULOC (B.), *Rev. sc. crim.*, 1996, p. 647 ; VÉRON (M.), *Dr. pén.*, mars 1996, com. n° 56, pp. 6-7.

Cass. crim., 29 novembre 1995, *Bull. crim.*, 1995, n° 363, pp. 1063-1070 ; DINTILHAC (J.-P.), *Rev. sc. crim.*, 1996, pp. 400-401.

Cass. crim., 6 novembre 1996, MAYAUD (Y.), *Rev. sc. crim.*, 1997, pp. 382-384 ; http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 27 novembre 1996, *Bull. crim.*, 1996-2, n° 431, pp. 1245-1265.

Cass. crim., 22 janvier 1997, *Bull. crim.*, 1997-1, n° 31, pp. 83-85 ; VÉRON (M.), *Dr. pén.*, juin 1997, comm. n° 78, pp. 10-11.

Cass. crim., 12 mars 1997, publication partielle, *Bull. crim.*, 1997, n° 100, pp. 333-334 ; LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, novembre 1997, chron. n° 25, pp. 7-10.

Cass. crim., 13 octobre 1998, *Bull. crim.*, 1998-2, n° 254, pp. 731-738.

Cass. crim., 2 décembre 1998, n° de pourvoi 98-81059, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 9 décembre 1998, DOUCET (J.-P.), *Gaz. Pal.*, 1999, 1, chron. dr. crim., n° 3, pp. 57-58.

Cass. crim., 11 mai 1999, *Bull. crim.*, 1999, n° 91, pp. 248-249.

Cass. crim., 16 juin 1999, n° de pourvoi 98-85395, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 22 septembre 1999, n° 98-84.520, *Bull. crim.*, 1999-2, n° 193, pp. 615-617 ; BOULOC (B.), *Rev. sc. crim.*, 2000, p. 385. ; ROBERT (J.-H.), *Dr. pén.*, janvier 2000, n° 1, comm. n° 7, pp. 15-17 ; ROUJOU DE BOUBÉE (G.), *D.*, somm., 2000, p. 114.

Cass. crim., 22 septembre 1999, n° de pourvoi 98-86205, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 17 novembre 1999, n° de pourvoi 99-82084, pourvoi formé contre C.A. Paris, 22 février 1999, 11ème ch. A, n° 98/05007, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 14 novembre 2000, n° 99-87878, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 7 février 2001, *Bull. crim.*, 2001, n° 40, pp. 115-118.

Cass. crim., 28 février 2001, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, juillet 2001, comm. n° 85, pp. 13-14**.**

Cass. crim. 27 novembre 2001, n° de pourvoi 00-85592, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 11 décembre 2001, n° de pourvoi 01-83034, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr
.

Cass. crim., 5 mars 2002, n° de pourvoi 01-82378, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 6 mai 2002, ROBERT (J.-H.), *Dr. pén.*, 2002, n° 10, comm. n° 130, pp. 19-20.

Cass. crim., 26 juin 2002, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, 2002, n° 12, comm. n° 136, pp. 13-14.

Cass. crim., 12 mars 2003, n° de pourvoi 01-88360, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 17 juin 2003, n° de pourvoi 02-86995, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim. 1er octobre 2003, *Bull. crim.*, 2003, n° 176, pp. 703-706.

Cass. crim., 11 mai 2004, n° de pourvoi 03-86548, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 16 juin 2004, n° de pourvoi 03-85746, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 14 septembre 2004, *Bull. crim.*, 2004, n° 206, pp. 737-741.

Cass. crim., 13 octobre 2004, *Bull. crim.*, 2004, n° 243, pp. 885-906 ; FORTIS (E.), *Rev. sc. crim.*, 2005, pp. 66-67.

Cass. crim., 6 décembre 2005, *Bull. crim.*, 2005, n° 315, pp. 1083-1092 ; BUISSON (J.), *Rev. sc. crim.*, juillet - septembre 2007, pp. 591-595.

Cass. crim., 30 octobre 2006, *Bull. crim.*, n° 261, pp. 964-966 ; *A.J.D.I.*, n° 4/2007, p. 315 ; GARÉ (T.), *D.*, 2007, Pan., pp. 2638-2639 ; HAUSER (J.), *R.T.D. Civ.*, 2007, n° 1, chron., pp. 87-88 ; ROUJOU de BOUBÉE (G.), *Rev. dr. imm.*, 2007, p. 85 ; SAAS (C.), *A.J. Pén.*, janvier 2007, p. 32 ; VÉRON (M.), *Dr. pén.*, janvier 2007, n° 1, comm. n° 7, p. 16.

Cass. crim., 18 septembre 2007, n° de pourvoi 07-80614, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 4 décembre 2007, n° de pourvoi 06-89494, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 30 septembre 2008, *Bull. crim.*, 2008, n° 197, pp. 882-943, spéc. p. 939 ; http://www.courdecassation.fr.

Cass. crim., 1er juin 2010, n° 09-87.159, *D.*, 2010, p. 1792 ; TRÉBULLE (F. G.), *D.*, 2010, pan., p. 2477 ; GARRÉ (T.), MIRABAIL (S.) et ROUJOU DE BOUBÉE (G.), *D.*, 2010, pan., p. 2735.

Cass. crim., 8 décembre 2010, n° de pourvoi 10-82778, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 30 mars 2011, n° de pourvoi 10-83253, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cass. crim., 10 janvier 2012, n° de pourvoi 11-81172, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

Cour d'appel :

C.A. Agen, 7 décembre 1905, *D.P.*, 1906, pp. 207-208 ; *Gaz. Pal.*, 1906, 1er sem., pp. 33-35 ; *S.*, 1907, 2, pp. 126-127.

C.A. Aix-en-Provence, 25 mai 1954, VIENNE (R.), *J.C.P., G.*, 1954, II, 8411.

C.A. Aix-en-Provence, 13ème ch., 28 septembre 1994, Juris-Data n° 1994-046185, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Aix-en-Provence, 1ère ch. B., 10 mai 2001, LEPAGE (A.), *D.*, 2002, somm., pp. 2299-2300.

C.A. Amiens, 11 janvier 1873, *S.*, 1874, 2, p. 246 ; *D.*, 1873, 2, p. 156.

C.A. Angers, 24 octobre 1856, *D.*, 1857, 2, p. 48.

C.A. Chambéry, 28 février 1867, *S.*, 1867, 2, pp. 345-346 ; *D.*, 1867, 2, p. 63.

C.A. Chambéry, 4 novembre 1875, *S.*, 1878, 2, pp. 39-40.

C.A. Chambéry, 15 mai 1984, *Consorts Pourcel c/ Pinier et autres*, *Gaz. Pal.*, 1985, 1er sem., pp. 160-162.

C.A. Colmar, 6 décembre 1957, BOUZAT (P.), *D.*, 1958, juris., pp. 357-361.

C.A. Bordeaux, 15 janvier 2009, n° 08/00974, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

C.A. Bourges, 4 juin 1885, *D.P.*, 1887, 2, pp. 19-20 ; *S.*, 1887, 2, pp. 180-181.

C.A. Bourges, 28 novembre 1889, *D.*, 1890, 2, pp. 181-182 ; *S.*, 1890, 2, pp. 211-212.

C.A. Caen, 17 décembre 1997, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, juin 1998, comm. n° 82, p. 11.

C.A. Douai, 26 mai 1845, *D.P.*, 1845, 5, n° 527 ; *S.*, 1887, 2, p. 180.

C.A. Douai, 28 février 1852, *J. dr. crim.*, 1852, art. 5350, pp. 300-301 ; Cass. crim., 3 mars 2009, n° de pourvoi 08-84972, http://www.legifrance.gouv.fr.

C.A. Douai, 5 novembre 1993,

C.A. Limoges, 30 avril 1857, *D.P.*, 1859, 2, pp. 205-206.

C.A. Montpellier, 14 février 1951, HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 518.

C.A. Nancy, ch. corr., 10 décembre 1996, Juris-Data n° 1996-049010, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Nîmes, 17 décembre 1966, *D.*, 1967, 1, juris, p. 423.

C.A. Orléans, 19 novembre 2007, n° 07/00257, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

C.A. Paris, 22 juin 1849, *D.P.*, 1887, 2, pp. 19-20 ; *S.*, 1850, 2, p. 87.

C.A. Paris, 16 février 1916, *D.*, 1920, 2, pp. 111-112.

C.A. Paris, 26 mai 1942, *S.*, 1943, 2, p. 11 ; *Gaz. Pal.*, 1942, 2ème sem., juris., p. 49.

C.A. Paris, 19 février 1951, *Rép. dr. pén.*, 1951, pp. 229- 231 (l'arrêt) pp. 231-232 note, HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 518.

C.A. Paris, 17 mars 1986, *Gaz. Pal.*, 1986, 2ème sem., juris., pp. 429-431.

C.A. Paris, 1ère ch. B, 27 mars 1987, *D.*, 1987, I.R., p. 116.

C.A. Paris, 16 juin 1987, *D.*, 1987, I.R., p. 197 ; LEVASSEUR (G.), *Rev. sc. crim.*, 1989, p. 114.

C.A. Paris, 11ème ch. B, 15 décembre 1989, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, juillet 1990, com. n° 213, p. 6.

C.A. Paris, 11ème ch. B, 22 juin 1990, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, décembre 1990, com. n° 318, p. 4.

C.A. Paris, 11ème ch. A, 4 octobre 1994, Juris-Data n° 1994-022961, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Paris, 11ème ch. A, 12 mars 1996, n° 95-04675, Juris-Data n° 1996-020594, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Paris, 11ème ch. A, 9 septembre 1997, *Salmon Eric*, VÉRON (M.), *Dr. pén.*, décembre 1997, p. 12.

C.A. Paris, 10ème ch. B, 12 septembre 1997, n° 97-04941, Juris-Data n° 1997-022513, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Paris, 11ème ch. A, 15 décembre 1998, n° 98/01725, Juris-Data n° 1998-024339, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Paris, 11ème ch. A, 22 février 1999, n° 98/05007, Juris-Data n° 1999-020245, http://www.lexisnexis.com

.

C.A. Paris, 25 octobre 2000, PETIT (S.), *Gaz. Pal.*, 8-9 décembre 2000, 2ème sem., juris., pp. 2430-2433 ; LIENHARD, *D.*, 2000, juris., pp. 580 et s.

C.A. Paris 11ème ch., 18 octobre 2000, n° 99-02224, Juris-Data, n° 2000/130074, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Paris, 1ère ch. B, 4 avril 2003, LEPAGE (A.), *D.*, 2004, somm., pp. 1635-1636.

C.A. Paris, 3 avril 2012, n° 10/24065, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

C.A. Pau, 16 décembre 1911, *D.*, 1912, 5, pp. 32-33 ; *Gaz. Pal.*, 1912, 1er sem., p. 144 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1955, p. 521 ; *S.*, 1912, 2, pp. 207-208.

C.A. Pau, 24 avril 2008, n° 07/00858, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

C.A. Pau, 5 mars 2009, n° 08/00680, inédit, www.dalloz.fr.

C.A. Reims, 7 mars 2001, n° 00/00580, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr

C.A. Rennes, 15 mars 1871, *S.*, 1873, 2, pp. 183-184 ; *D.*, 1873, 2, p. 90.

C.A. Rennes, 4 septembre 2001, n° 00/01417, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr

.
C.A. Rouen, 17 mai 2006, n ° CT0028, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr

.
C.A. Rouen, 24 novembre 2007, n° 07/00253, inédit, www.dalloz.fr.

C.A. Toulouse, 5 août 1896, *D.P.*, 1897, 2, pp. 242-244 ; *S.*, 1898, 2, pp. 233-235.

C.A. Toulouse, 8 avril 1999, n° 98/00924, Juris-Data n° 1999-040457, http://www.lexisnexis.com.

C.A. Toulouse, 3ème ch. corr., 8 mars 2006, n° 05/01185, inédit, http://www.legifrance.gouv.fr.

C.A. Versailles, 8ème ch. corr., 27 janvier 1995, *Gaz. Pal.*, 1996, 1er sem., somm., p. 152.

Tribunal correctionnel :

Tr. corr. Argentan, 5 novembre 1968, *D.*, 1969, somm. p. 16 ; *Gaz. Pal.*, 1969, 1er sem., pp. 15-16.

Tr. corr. Avignon, 22 novembre 1921, *Gaz. Pal.*, 1922, 1, pp. 478-480.

Tr. corr. Bar-le-Duc, 12 février 1936, *Gaz. Pal.*, 1936, 1er sem., pp. 847-848 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1936, p. 418.

Tr. corr. Belfort, 27 janvier 1933, *J.C.P. G.*, 1933, pp. 339-340.

Tr. corr. Bordeau, 11 juillet 1936, *Gaz. Pal.*, 1936, 2ème sem., p. 253.

Tr. corr. Chalon-sur-Saône, 17 février 1950, LEVASSEUR (G.), *J.C.P. G.*, 1950, II, 5505.

Tr. corr. Charleville-Mézières, 11 janvier 1984, LESCLOUS (V.) et MARSAT (C.), *Dr. pén.*, novembre 1993, chron. n° 59, p. 3.

Tr. corr. Dunkerque, 28 mai 1993.

Tr. corr. Evreux, 17 janvier 1984, DOUCET (J.-P.), *Gaz. Pal.*, 1984, 2ème sem., somm., p. 342.

Tr. corr. Le Mans, 27 octobre 1950 ; *J.C.P. G.*, 1950, II, 5940 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 88.

Tr. corr. Lyon, 5ème ch., 16 janvier 1974, LAMBERT (L.), *Gaz. Pal.*, 1974, 1er sem, juris., pp. 252-254.

Tr. corr. Montauban, 14 juin 1912, *Gaz. Pal.*, 1913, pp. 244-246.

Tr. corr. Puy-en-Velay, 14 mars 1995, DOUCET (J.-P.), *Gaz. Pal.*, 1995, 2ème sem., chron. dr. crim., p. 329.

Tr. corr. Romorantin, 21 novembre 1950, *Gaz. Pal.*, 1950, 1er sem., pp. 58-59 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1951, p. 518.

Tr. corr. Saint-Malo, 29 mars 1946, *S.*, 1946, 2, p. 112 ; COLONMBINI (A.), *J.C.P. G.*, 1947, II, 3709.

Tr. corr. Saint-Sever, 24 novembre 1900, *Gaz. Pal.*, 1900, 1er sem., pp. 661-662.

Tr. corr. Seine, 15 mars 1949, FRÉJAVILLE (M.), *J.C.P. G.*, 1949, II 4839 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1949, p. 568.

Tr. corr. Seine, 15 mars 1951, COLOMBINI (A.), *J.C.P. G.*, 1951, II, 6252 ; *D.*, 1951, juris., pp. 326-327 ; HUGUENEY (L.), *Rev. sc. crim.*, 1951, pp. 518-519 ; *S.*, 1951, chron., p. 39.

Tr. corr. Toulon., 26 février 1983, CHAMBON (P.), *J.C.P. G.*, 1984, II, 20214.

Tribunal civil :

Tr. civ. Seine, 28 novembre 1952, (G.) VEDEL, *J.C.P. G.*, 1953, II, 737

Table des matières

Sommaire……1

Liste des abréviations..... 2

INTRODUCTION 5

PARTIE I : LA NOTION JURISPRUDENTIELLE DE DOMICILE, DES GARANTIES SATISFAISANTES DU PRINCIPE. 22

TITRE 1 : LA CONCEPTION ÉTENDUE DU DOMICILE PAR LES JURIDICTIONS INTERNES. 23

Chapitre 1 : La recherche jurisprudentielle d'une définition pertinente du domicile. 26

Section I – La construction d'une définition générale du domicile par le juge penal. 27

§ 1 – L'inapplicabilité de l'inviolabilité du domicile au domicile civil. 27

§ 2 – L'édification de la définition générale du domicile en droit pénal pour la sauvegarde de la personne. 32

Section II – La protection du domicile personnel de la personne physique par le juge penal. 36

§ 1 – Le local d'habitation de toute personne physique. 37

§ 2 – L'exigence d'une occupation effective et non d'un titre juridique. 45

Conclusion du Chapitre 1 54

Chapitre 2 : L'extension jurisprudentielle de la notion de domicile. 56

Section I – L'assimilation judicieuse des dépendances au domicile personnel de la personne physique..... 57

§ 1 – L'interprétation large de la notion de dépendance du domicile. 57

§ 2 – Les limites indispensables à l'extension des dépendances du domicile..... 63

Section II – L'extension rationnelle de la notion de domicile aux locaux à usage professionnel. 74

§ 1 – L'extension au domicile professionnel de la personne physique. 74

§ 2 – La reconnaissance de la protection du domicile de la personne morale. 81

A – L'extension jurisprudentielle au domicile de la personne morale. 82

B – La justification de la protection du domicile de la personne morale. 91

Conclusion du Chapitre 2 98

Conclusion du Titre 1 100

TITRE 2 : LA DÉFINITION JURISPRUDENTIELLE EXTENSIVE DE LA NOTION EUROPÉENNE DE DOMICILE. 102
Chapitre 1 : Une conception initialement limitée au domicile de la personne physique. 104
Section I – Un concept à l'origine limité au domicile personnel lié à la vie privée personnelle. 105
§ 1 – Les critères jurisprudentiels d'interprétation large de la définition du domicile personnel. 105
A - La présence d'un local d'habitation. 105
B - La détention d'un titre légal d'occupation non obligatoire. 109
C – La volonté d'établir son habitation et la présence de liens étroits. 111
D – L'occupation permanente du domicile. 114
§ 2 – Le domicile, un concept autonome. 118
A – La reconnaissance implicite du caractère autonome de la notion de domicile. 118
B – Le recours à la technique d'autonomisation par le juge européen. 121
C – L'existence d'un lien entre la notion de domicile et le principe de prééminence du droit. 123
D – La consécration de l'autonomisation du concept de domicile et de sa définition matérielle. 125
Section II – Une extension à la vie privée sociale et au domicile professionnel de la personne physique 128
§ 1 – L'extension progressive au domicile professionnel. 129
A – L'élargissement mesuré du concept de domicile. 129
B – La reconnaissance de la protection du domicile professionnel. 133
§ 2 – La confirmation et la mise en application de cette extension. 136
A – La confirmation de la protection du domicile professionnel. 136
B – La mise en œuvre pertinente de la définition du domicile professionnel. 139
Conclusion du Chapitre 1 144
Chapitre 2 : Une extension souhaitée mais problématique du concept de domicile aux personnes morales. 145
Section I – Un élargissement mesuré à l'initiative du juge européen. 146
§ 1 – Une extension enrichie d'un raisonnement pertinent de la Cour E.D.H. 146

A – La reconnaissance de la sauvegarde du domicile des personnes morales..... 146

B – Le recours du juge européen à des arguments éclairés. 151

§ 2 – Une extension présentant de multiples apports. 158

A – La portée contradictoire de la protection reconnue..... 158

B – Les implications philosophiques et pragmatiques de la protection reconnue. 164

Section II – Une divergence jurisprudentielle longtemps fictive et rapidement disparue. 169

§ 1 – Une contradiction inexistante entre les juges européen et communautaire..... 170

A – La sauvegarde des droits fondamentaux par la C.J.C.E. dans le respect de la Conv.E.S.D.H. 170

B – Le refus du juge communautaire de reconnaître l'inviolabilité du domicile des personnes morales..... 173

C – Une divergence jurisprudentielle créée de toute pièce par la doctrine..... 178

D – Une double confirmation critiquable. 186

§ 2 – Une discordance éphémère des jurisprudences européenne et communautaire..... 190

A – Le rôle instigateur du juge national fondé sur une erreur d'interprétation. 190

B – L'absence d'un réel revirement de jurisprudence de la C.J.C.E. 198

Conclusion du Chapitre 2 202

Conclusion du Titre 2 204

Conclusion de la Partie I..... 206

PARTIE II : LE CARACTÈRE INVIOLABLE DU DOMICILE, DES GARANTIES JURISPRUDENTIELLES À PARFAIRE..... 208

TITRE 1 : LA PROTECTION INCOMPLÈTE DU CARACTÈRE INVIOLABLE DU DOMICILE PAR LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL. 209

Chapitre 1 : La sauvegarge de l'inviolabilité du domicile du fait de sa consécration par le conseil constitutionnel..... 211

Section I – La sauvegarde satisfaisante de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile..... 212

§ 1 – La consécration constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile comme corollaire de la liberté individuelle. 212

A - La valeur constitutionnelle de l'inviolabilité du domicile..... 212

B – La justification du lien entre la liberté individuelle et l'inviolabilité du domicile.. 215

§ 2 – Une incertitude très vite dissipée. 221

A – L'absence d'influence directe de l'émergence de la liberté personnelle. 222

B – L'autonomie éphémère de l'inviolabilité du domicile. 228

Section II – Le renforcement de la sauvegarde de l'inviolabilité du domicile. 235

§ 1 – Le double fondement juridique de l'inviolabilité du domicile. 235

A – La volonté du juge constitutionnel d'autonomiser l'inviolabilité du domicile. 235

B – L'émancipation partielle de l'inviolabilité du domicile de la liberté individuelle. . 238

§ 2 – Le caractère fondamental de l'inviolabilité du domicile. 246

A – L'identification de la notion de droits et libertés fondamentaux. 247

B – L'inviolabilité du domicile, une liberté fondamentale constitutionnelle. 250

Conclusion du Chapitre 1 253

Chapitre 2 : L'insuffisance des garanties de l'inviolabilité du domicile dégagées par le conseil constitutionnel. 254

Section I : La recherche insatisfaisante d'un cadre minimum de garanties de l'inviolabilité du domicile. 256

§ 1 - La consécration de garanties constitutionnelles minimales insuffisantes. 256

A – Les difficultés soulevées par la répression de la fraude fiscale. 256

B – La recherche de la protection de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile par le Conseil constitutionnel. 261

§ 2 - La recherche d'un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. 271

A – L'élaboration difficile d'un critère d'applicabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. 271

1 – La découverte d'un premier critère d'applicabilité. 272

2 – La conception plus restrictive du critère d'applicabilité. 278

a – Une contrainte justifiée par la recherche de preuves d'infractions et de leur auteur. 279

b – La confirmation du critère de la contrainte justifiée par la recherche d'infraction. 286

B – L'évolution du critère d'applicabilité concomitante à celle de l'interprétation constitutionnelle de la liberté individuelle. 292

Section II – L'évolution insuffisante des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. 302

§ 1 – La variabilité des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile. 303

A – L'amoindrissement des garanties constitutionnelles en l'absence de local d'habitation. 303

1 – La protection ridiculement faible accordée par le juge constitutionnel en l'absence de local d'habitation. 303

2 – Le renforcement insuffisant des garanties constitutionnelles de l'inviolabilité du domicile en l'absence de local d'habitation. 312

B – L'insuffisance des garanties constitutionnelles renforcées de l'inviolabilité du domicile en période de nuit. 319

1 – La consécration de l'inviolabilité de nuit du domicile et de ses garanties constitutionnelles. 320

2 – Le paradoxe d'un contrôle moins exigeant et de garanties constitutionnelles renforcées. 330

§ 2 – Une harmonie brisée entre les garanties constitutionnelles et européennes de l'inviolabilité du domicile. 344

A – La convergence des garanties constitutionnelles et européennes de l'inviolabilité du domicile. 344

B – La divergence entre les garanties constitutionnelles et européennes de l'inviolabilité du domicile. 354

1 – Le renforcement des garanties juridictionnelles de l'inviolabilité du domicile par le juge européen. 354

2 – Le refus implicite du juge constitutionnel français de reconnaître des garanties de l'inviolabilité du domicile identiques à celles du juge européen. 364

Conclusion du Chapitre 2 373

Conclusion du Titre 1 374

TITRE 2 : LA PROTECTION INSUFFISANTE DU CARACTÈRE INVIOLABLE DU DOMICILE EN PARTIE ATTÉNUÉE PAR LE JUGE JUDICIAIRE. 376

Chapitre 1 : Les garanties jurisprudentielles satisfaisantes de l'effectivité de l'inviolabilité du domicile. 378

Section I – L'interpretation jurisprudentielle pertinente d'une infraction intentionnelle. 379

§ 1 – Les auteurs de la violation identifiables et des sanctions pénales adaptées à chacun. 379

A – La violation de domicile commise par une personne physique ou morale. 380

B – La violation de domicile commise par un fonctionnaire. 389

§ 2 – L'interprétation judicieuse de l'élément moral et des faits justificatifs de la violation de domicile. 398

A – La violation de domicile, une infraction intentionnelle. 398

B – Les faits justificatifs de la violation de domicile. 408

Section II – L'interprétation jurisprudentielle extensive des moyens illicites. 415

§ 1 – Une interprétation large sous l'empire de l'ancien Code pénal. 416

A – Les menaces et les violences envers les personnes. 416

B – Les violences contre les choses. 427

§ 2 – D'une interprétation audacieuse à l'application de la réforme de 1970. 436

A – La jurisprudence judiciaire relative à l'usage de clés. 436

1 - L'usage de fausses clés et de vraies clés indûment détenues. 436

2 - L'exclusion de l'utilisation abusive de vraies clés détenues légitimement. 443

B – La continuité de la politique jurisprudentielle d'interprétation extensive des moyens illicites issus de la loi du 8 juin 1970. 449

1 - La menace, la contrainte et la voie de fait, des conceptions largement entendues. 450

2 - La conception étendue des manœuvres. 460

Conclusion du Chapitre 1 469

Chapitre 2 : Les garanties discutables de l'inviolabilité du domicile. 471

Section I – Des insuffisances dans l'appréhension des conditions matérielles à la constitution d'une violation de domicile. 472

§ 1 – Les difficultés soulevées par le simple maintien dans le domicile. 472

A – La nécessité de sanctionner le simple maintien dans le domicile. 473

B – Les conséquences de l'extension du délit prévu par l'article 226-4 du Code pénal. 481

§ 2 – Les conditions matérielles propres au délit prévu par l'article 432-8 du Code pénal. 487

A – Une introduction contre le gré de l'occupant du domicile. 487

B – Une intrusion non prévue par la loi. 491

Section II – L'insuffisance des garanties de l'inviolabilité du domicile dans le cadre de l'action civile. 498

§ 1 – La complexité des actions en réparation d'une atteinte commise par un agent public. 498

A – La compétence exclusive du juge judiciaire. 499

B – L'application du dualisme juridique à l'action en réparation dirigée contre une personne publique. 505

1 - L'application séduisante de l'alinéa 5 de l'article 1384 du Code civil. 505

2 - Le choix pertinent de l'application des règles de droit public. 509

C – Les règles particulières de la responsabilité des services publics de la justice et de la police judiciaire. 513

§ 2 – L'insuffisance de la protection offerte par l'article 9 du Code civil. 520

A – Le régime juridique de l'article 9 du Code civil. 520

B – La garantie d'un droit à l'inviolabilité du domicile. 525

Conclusion du Chapitre 2 529

Conclusion du titre 2 531

Conclusion de la Partie II 532

Conclusion générale 534

Bibliographie 538

Table de jurisprudence : 562

Table des matières 580

Resumé

Depuis la fin du XX^{ème} siècle, l'inviolabilité du domicile est reconnue comme une liberté fondamentale consacrée par le Conseil constitutionnel et protégée par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Cette valeur s'explique par son réel objet de protection : la personne occupant le domicile. Cette liberté prohibe les intrusions de tiers dans le domicile contre le gré de l'occupant, notamment les intrusions arbitraires de fonctionnaires. Son effectivité est principalement assurée par le juge judiciaire et le juge constitutionnel français ainsi que le juge européen. Ces derniers posent les bases d'une protection satisfaisante en adoptant une conception étendue du domicile. Mais cette protection reste à parfaire, car des insuffisances sont encore présentes dans les garanties dégagées par le Conseil constitutionnel, ainsi que dans celles fixées par le juge judiciaire en cas d'atteinte concrète à cette liberté.

Summary

Since the end of the 20th century, the inviolability of home is acknowledged as a fundamental freedom established by the Constitutional Council of French Republic and protected by the European convention of protection of human rights and fundamental freedoms. This value is explained by its real object of protection : the person occupying the home. This freedom forbids anyone's intrusions at the domicile against the occupier´s will, particularly arbitrary intrusions of state servants. Its effectiveness is mainly assured by the French judicial judge and constitutional judge as well as the European judge. This lasts lay the foundations of a satisfying protection adopting a wide conception of the home. But this conception is still to be completed because insufficiencies still exist in the guarantees drawn by the Constitutional Council as well as in those fixed by the judicial judge in case of a concrete attack of this freedom.