

Concours section : 1er concours d'accès

Epreuve matière : Composition CIVIL

N° Anonymat : UDHBB492 GS Nombre de pages : 12

17.50 / 20

Concours : 1er Concours

Epreuve : Composition de droit civil et procédure civile

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



Dans un arrêt du 25 février 2016, la 1ère Chambre civile de la Cour de cassation a réaffirmé avec force l'existence d'un droit à la preuve tout en rappelant également qu'un tel droit ne justifie la production d'éléments portant atteinte à la vie privée qu'à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi. Cette invite faite par la Cour de cassation aux juges du fond à opérer une mise en balance entre le droit à la preuve et le principe de loyauté de la preuve pose inévitablement la question de l'exigence de la loyauté de la preuve dans le procès civil.

Selon Domat : la preuve est ce qui persuade l'esprit d'une vérité et constitue ainsi un élément factuel recherché et produit par une partie qui a pour ambition d'emporter la conviction du juge civil. Dans le procès civil coexistent deux modes probatoires, le mode de la preuve légale qui prévaut en matière d'acte juridique et le juge quant aux moyens de preuve admissibles et quant à la force probante à accorder à chaque élément probatoire, et le système de la preuve libre qui prévaut, pour sa part, en matière de fait juridique et qui à l'inverse n'impose aucun procédé probatoire et laisse à la libre

N°

111

appréciation du juge chaque élément de preuve produit par les parties. Face à un phénomène de profusion des modes de preuve, c'est-à-dire qu'aujourd'hui il est devenu aisé de rapporter la preuve tant d'un acte juridique que d'un fait juridique en raison notamment du développement des nouvelles technologies et plus particulièrement le développement des examens génétiques, un principe de 'loyauté' de la preuve a rapidement été imposé dans le procès civil. Principe de loyauté de la preuve selon lequel les parties au procès sont invitées à faire preuve de diligence et de respect des règles procédurales civiles et des droits de la partie adverse au stade de la recherche et de l'administration des preuves. Cette exigence de loyauté a notamment acquis une réception particulière en droit de la famille à l'article 259-1 du Code civil.

Cependant, le principe de loyauté de la preuve se trouve aujourd'hui confronté à la consécration d'un nouveau droit créancé, le droit à la preuve consacré par la Cour de Cassation dans un arrêt du 5 avril 2012. Le principe de loyauté de la preuve est donc amené à céder face à ce nouveau droit à qui est le droit à la preuve et cette confrontation entre deux principes éminents du procès civil participe au renouvellement de l'office du juge civil qui se voit désormais imposer la mise en oeuvre d'un contrôle de proportionnalité entre l'exigence de loyauté de la preuve et l'émergence d'un droit à la preuve.

Dés lors, comment concilier cette exigence de loyauté de la preuve dans le procès civil et l'émergence d'un nouveau droit créancé, le droit à la preuve ?

Si la loyauté de la preuve constitue une exigence primordiale dans le procès civil (I), force est de constater qu'aujourd'hui la loyauté de la preuve n'en est pas moins une exigence limitée dans le procès civil (II).

I). La loyauté de la preuve, une exigence primordiale dans le procès civil

Le procès civil est aujourd'hui traversé par une volonté de moralisation des débats. L'affirmation d'un principe de loyauté de la preuve (A) et la concrétisation de ce principe de loyauté (B) pourvoient à ce mouvement de moralisation du procès civil.

(A). L'affirmation d'un principe de loyauté de la preuve dans le procès civil

Le principe de loyauté de la preuve qui est notamment apparu de manière explicite dans un arrêt de la Cour de Cassation de 2005 pèse avant tout sur les parties au procès civil dans la mesure où l'essentiel du travail probatoire repose sur ces dernières.

D'abord, selon l'article 10 du Code civil chacun est tenu d'apporter son concours à la justice en vue de la manifestation de la vérité, disposition à laquelle l'article 9 du Code de procédure civile ajoute que chaque partie doit prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention. De l'articulation de ces deux dispositions essentielles en droit de la preuve, il ressort que la charge probatoire pèse sur les parties au procès civil et surtout que dans ce travail probatoire les parties ont l'obligation de se conformer aux lois c'est-à-dire, notamment, de respecter une exigence de loyauté de la preuve. C'est ainsi, par exemple, que dans un

arrêt du 7 octobre 2004 la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a retenu que l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée, effectuée et conservée à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue. L'affirmation de cette exigence de loyauté de la preuve dans le procès civil est d'autant plus primordiale qu'à l'heure du développement des nouvelles technologies et notamment des nouvelles technologies de l'information et de la communication les parties sont tentées de faire usage de ces nouveaux procédés afin de rapporter la preuve d'une allégation. Cet arrêt de la deuxième chambre civile montre que l'utilisation de ces nouveaux procédés est admise à condition qu'il en ait été fait en usage loyal, loyauté qui dépend essentiellement de l'information préalable de la personne qui subit la mise en oeuvre dudit procédé.

En outre, le recours au principe de la loyauté dans le procès civil et les effets importants que celui-ci peut avoir, notamment sur les règles procédurales, s'est particulièrement manifesté dans un arrêt de la Cour de cassation en date de 2005. En l'espèce il était question de la contestation de l'élection du dauphin au barreau de Paris par voie électronique. Cette élection avait donné lieu à l'émission d'un avis défavorable, quant aux modalités du vote employé, par la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), avis que la partie défenderesse au procès civil n'avait pas communiqué à la partie adverse alors que d'une part, le respect du principe du contradictoire (article 41 du CPC) l'imposait, et, d'autre part, que cet avis constituait un élément probatoire essentiel pour la partie demanderesse. Cette dernière ayant finalement eu connaissance de l'avis de la CNIL a entendu déposer une note en délibéré afin de porter à la con-

Concours : 1er Concours

Epreuve : Composition de droit civil et procédure civile

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



naissance de la juridiction l'existence de cet avis, sauf que la clôture des débats étant déjà intervenue la note en délibéré fut rejetée. Dans cette affaire la Cour de cassation a censuré la décision des juges du fond au motif que la partie défenderesse à l'instance avait fait preuve de déloyauté en ne communiquant pas l'avis rendu par la CNIL. Bien que n'étant pas propre à l'exigence de loyauté de la preuve, cette espèce démontre, d'une part, qu'une partie qui détient un élément essentiel afin d'éclairer la juridiction sur une allégation, même si cette dernière émane de la partie adverse, doit produire cet élément au débat et, d'autre part, que l'exigence de loyauté a un fort potentiel subversif puisqu'elle est de nature à remettre en cause des règles procédurales bien établies telle que le rejet des observations tardives.

Ainsi, le principe de loyauté de la preuve est solidement affirmé et consacré dans le procès civil. Cette affirmation du principe de loyauté de la preuve a conduit à des concrétisations particulières de ce principe notamment en droit de la famille et en droit social.

(B) Les concrétisations particulières du principe de loyauté de la preuve dans le procès civil

Bien qu'inervant l'ensemble des instances civiles, le principe de loyauté de la preuve dispose d'une concrétisation particulières au sein de deux

contentieux, le contentieux familial et le contentieux social.

D'abord, la spécificité du contentieux familial veut que les règles de recherche et d'administration des preuves soient plus souples. C'est ainsi, par exemple, qu'en matière familiale la production d'une correspondance au procès ne nécessite ni le consentement de l'auteur de la missive, ni celui de son destinataire. C'est notamment cette souplesse dans l'administration des preuves qui a poussé le législateur, par la loi du 26 mai 2004, à consacrer dans la lettre du Code civil, à l'article 259-1, une exigence de loyauté de la preuve. Cette disposition fait effectivement défense aux époux de verser aux débats un élément de preuve obtenu par violence ou fraude. Dès lors, un époux qui produit aux débats le journal intime de son épouse obtenu par fraude ou violence fait preuve de loyauté dans son travail probatoire, une telle preuve étant alors admissible ; à l'inverse des éléments probatoires obtenus grâce à l'analyse du disque dur de l'ordinateur personnel de l'époux qui se trouvait dans la chambre de ce dernier qui avait quitté le domicile conjugal, ces éléments n'étant pas caractérisés comme admissibles, la fraude n'étant ici pas caractérisée (CA Aix-en-Provence, 6 mai 2010). Par ailleurs, il convient de préciser qu'en vertu de l'article 259-2 du Code civil les constats dressés à la demande d'un époux sont écartés des débats s'il y a eu violation de domicile ou atteinte illicite à l'intimité de la vie privée, en somme en cas de déloyauté.

Ensuite, le contentieux social donne lieu à une large concrétisation du principe de loyauté de la preuve. Cela s'explique, d'une part, par le fait que par nature les éléments probatoires nécessaires à prouver une allégation sont pour l'essentiel détenus par l'employeur et, d'autre part, que ce dernier n'hésite souvent pas à prendre connaissance

librement de ces éléments relatif au salarié quitte à porter atteinte aux droits de ce dernier, et notamment à son droit à sa vie privée. La jurisprudence a donc très tôt imposé le respect du principe de loyauté de la preuve en cette matière. C'est ainsi, par exemple, que dans un arrêt Néosel de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 20 novembre 1991 qu'a été déclaré irrecevable l'enregistrement clandestin de la parole comme de l'image des salariés considéré loyal. De la même manière, dans un arrêt Nikon du 8 octobre 2001, la Chambre sociale a retenu qu'un salarié a droit, même sur son lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée et que l'employeur ne peut donc, sans violation de ce droit fondamental, prendre connaissance des messages personnels émis par le salarié et reçus par lui grâce à un outil informatique mis à sa disposition pour son travail, un tel procédé étant également déloyal.

En conséquence, le principe de loyauté de la preuve dans le procès civil est clairement affirmé et fait l'objet d'application concrète en droit de la famille et en droit social. Cependant, ce principe de loyauté de la preuve est aujourd'hui mis à mal par la consécration d'un nouveau droit à, le droit à la preuve.

II) la loyauté de la preuve, une exigence limitée dans le procès civil

L'exigence de loyauté de la preuve se trouve aujourd'hui confrontée à la consécration d'un nouveau droit créance, le droit à la preuve (A) qui limite son déploiement. Le droit à la preuve n'étant pas lui-même absolu puisqu'existe le garde-fou du contrôle de proportionnalité (B).

(A). L'exigence de loyauté de la preuve remise en cause par la consécration d'un droit à la preuve

La consécration d'un droit à la preuve qui entre en confrontation directe avec l'exigence de loyauté de la preuve dans le procès civil, est une œuvre prôtosienne qui s'impose d'autant plus à l'heure de la profusion des procédés probatoires.

En premier lieu, l'évolution des procédés probatoires et notamment le développement considérable des nouvelles technologies constitue à l'évidence les prémices de la consécration d'un droit à la preuve. En effet, dans une société marquée par un phénomène de profusion des procédés probatoires permettant de quasi tout prouver, il apparaît logique d'assurer aux justiciables l'existence d'un droit à la preuve. L'une des premières manifestations de ce nouveau paradigme réside dans la consécration d'un droit à l'expertise biologique, sous motif légitime, en matière de filiation (Cass. 28 mars 2000).

En second lieu, la première chambre civile de la Cour de cassation et par la suite venue consacrer explicitement l'existence d'un droit à la preuve dans un arrêt du 5 avril 2012. Arrêt par lequel la Cour de cassation a censuré la position des juges du fond qui avaient écarté des débats une missive pour violation de l'intimité de la vie privée et du secret des correspondances sans rechercher si sa production n'était pas indispensable à l'exercice du droit à la preuve. La consécration d'un droit à la preuve a donc pour conséquence directe de mettre à mal l'exigence de loyauté de la preuve dans le procès civil puisqu'au nom de ce nouveau droit créance, la violation de la

Concours : 1er Concours

Epreuve : Composition de droit civil et procédure civile

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



vie privée d'un individu se trouve justifiée.

La consécration d'un droit à la preuve est dès lors de nature à réduire à néant l'effort de monétisation de la preuve et plus largement du procès civil en limitant le déploiement de l'exigence de loyauté de la preuve. Cependant, et fort heureusement, le droit à la preuve n'est pas ébauché et la Cour de cassation comme les juges européens appellent les juges de fond à opérer un contrôle de proportionnalité entre ces deux impératifs.

③. L'existence d'un garde-fou à l'effet subversif du droit à la preuve : le contrôle de proportionnalité

Le contrôle de proportionnalité, consistant en une mise en balance des intérêts en présence, constitue un nouvel office du juge qui dépasse la seule question probatoire dans le procès civil.

D'abord, la notion de contrôle de proportionnalité est issue du procès européen et plus précisément du droit de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentaux, et impose au juge d'opérer une mise en balance entre plusieurs intérêts en présence. Les juges civils nationaux ayant déjà eu l'occasion de

mettre en oeuvre un tel contrôle, hors du champ du travail probatoire. Par exemple, dans un arrêt du 6 décembre 2013 afin de censurer la décision de juges du fond qui avaient procédé à l'annulation du mariage d'un homme (beau-père) avec sa belle-fille alors que cette union, célébrée sans opposition, avait duré plus de vingt ans. Cette obligation de procéder à un contrôle de proportionnalité infuse désormais le droit de la preuve et permet ainsi la recherche d'un équilibre entre le principe de loyauté de la preuve dans le procès civil et le droit à la preuve.

Ensuite, effectivement, la Cour de cassation fait injonction aux juges du fond d'opérer un strict contrôle de proportionnalité entre l'atteinte portée au principe de loyauté de la preuve et le caractère indispensable de cette atteinte à l'exercice du droit de la preuve. C'est ce qu'a rappelé avec force la Cour de cassation dans un arrêt du 25 février 2016 dans lequel elle a retenu que le droit à la preuve ne peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie privée uniquement si cette production est indispensable à l'exercice de ce droit. Ainsi, le juge civil doit désormais apprécier si l'exercice du droit à la preuve justifie que l'exigence de loyauté de la preuve soit limitée. Bien que cette solution soit bienheureuse car elle permet de garantir un équilibre entre deux impératifs, la loyauté de la preuve et le droit à la preuve, qui doivent désormais coexister au sein du procès civil, elle pose néanmoins la question de la sécurité juridique.

En conclusion, l'exigence de loyauté de la preuve dans le procès civil reste primordiale et ce même bien qu'elle doive désormais se concilier avec un nouveau droit créant, le

doit à la preuve.

