

مفهوم الشخص الطبيعي المستضعف في القانون الخاص

فهرس رسالة دكتوراه

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE	1
INTRODUCTION	3
PARTIE I. DES CONDITIONS MATERIELLES	37
TITRE I. L'ORIGINE DE LA VULNÉRABILITÉ	41
<i>Chapitre I. Des faiblesses multiples</i>	43
Section I. Les origines intrinsèques de vulnérabilité de la personne.....	45
§ 1. La vulnérabilité en raison de l'âge	46
A. Le jeune âge.....	47
1. Dans le Code pénal.....	47
a. La genèse de l'idée de vulnérabilité de l'enfant	47
b. La vulnérabilité due au jeune âge et la minorité	50
c. Le jeune âge recouvert par la vulnérabilité	51
2. Dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme	
.....	53
B. L'âge avancé.....	54
§ 2. Les autres causes de vulnérabilité intrinsèque.....	59
A. La maladie.....	59
B. L'infirmité.....	64
C. Les déficiences physiques ou psychiques	65
1. L'appréciation lâche des états constitutifs de déficiences	65
2. L'inconscience entendue comme une déficience	68
D. La grossesse.....	71
1. Le droit pénal	71
2. La recherche biomédicale	73
3. Le droit européen	74
Section II. Les origines extrinsèques de vulnérabilité de la personne.....	77
§ 1. La vulnérabilité due à la situation sociale, économique ou culturelle ..	77

A. Une origine de vulnérabilité générale	77
B. Une origine de vulnérabilité spécifique dans les articles 225-13 et 225-14 du Code pénal	79
C. Une origine de vulnérabilité oubliée dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.....	86
§ 2. La vulnérabilité due à une situation contractuelle.....	88
§ 3. La vulnérabilité due à la situation familiale	95
§ 4. La vulnérabilité due à la situation politique	98
A. L'origine politique de la vulnérabilité explicite.....	99
B. L'origine politique de la vulnérabilité implicite.....	100
§ 5. La vulnérabilité due à la privation de liberté	103
A. De la vulnérabilité des personnes en garde à vue en particulier... ..	104
B. ... A la vulnérabilité des personnes détenues en général	106
Section III. Le cumul de différentes origines de vulnérabilité d'une personne	108
§ 1. Dans le Code pénal.....	108
A. La vulnérabilité due à l'âge dans le Code pénal.....	108
1. Le grand âge	110
2. La fragilité psychique	111
3. La solitude, l'isolement.....	112
4. Le faible niveau d'études	113
B. La vulnérabilité des articles 225-13 et 225-14 du Code pénal.....	114
§ 2. Dans la jurisprudence, en dehors de tout texte	115
A. Une affaire isolée, en matière de responsabilité professionnelle.....	116
B. Une jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme... ..	117
<i>Chapitre II. Une faiblesse évaluée.....</i>	<i>121</i>
Section I. L'évaluation ponctuelle	123
§ 1. La « particulière vulnérabilité » dans le Code pénal	123
A. Les étapes successives de l'évaluation.....	124
1. Le préalable : la précision de l'origine de la vulnérabilité <i>in concreto</i>	125

2. La finalité : la caractérisation du degré de l'origine de vulnérabilité	126
.....	
B. L'existence constante d'une évaluation.....	128
1. Dans l'appréciation de la vulnérabilité due à l'âge de la personne	129
a. L'exclusion d'un seuil d'âge.....	129
b. La vulnérabilité due à l'âge fondée sur une autre cause légale de	
« particulière vulnérabilité ».....	131
c. La vulnérabilité due à l'âge caractérisée par un ensemble de	
conséquences personnelles liées à l'âge.....	134
2. Dans l'appréciation d'une autre cause de « particulière vulnérabilité »	
de la personne.....	136
C. La preuve nécessaire à l'évaluation.....	139
1. La « particulière vulnérabilité » prouvée.....	139
2. La « particulière vulnérabilité » présumée.....	140
§ 2. La « vulnérabilité » des articles 225-13 et 225-14 du Code pénal.....	145
A. L'exigence de caractérisation de la « vulnérabilité ».....	145
B. La présomption de vulnérabilité des personnes en situation irrégulière	
.....	148
§ 3. La vulnérabilité prétorienne.....	152
A. L'évaluation dans la jurisprudence de droit privé interne.....	153
1. En droit civil.....	153
2. En droit pénal.....	154
B. L'évaluation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits	
de l'homme.....	156
1. La vulnérabilité due à une invalidité résultant de blessures suite à	
des tortures.....	158
2. La vulnérabilité due à la situation de troubles civils et politiques...	159
3. La particulière vulnérabilité des personnes détenues.....	161
Section II. L'évaluation catégorielle.....	165
§ 1. Les catégories de personnes vulnérables dans la jurisprudence de la	
Cour européenne des droits de l'homme.....	166
A. Les enfants mineurs.....	167

B. Les personnes atteintes d'une maladie.....	170
1. Une maladie incurable grave en phase terminale.....	170
2. Des troubles mentaux.....	171
C. Les personnes en détention.....	171
D. Les victimes de tortures.....	172
§ 2. Les catégories de personnes vulnérables en matière de recherche médicale.....	175
CONCLUSION DU TITRE I.....	178
TITRE II. LA SITUATION DE VULNÉRABILITÉ.....	181
<i>Chapitre I. Le lien de corrélation entre faiblesse et atteinte risquée mis en évidence.....</i>	185
Section I. Un lien latent.....	186
§ 1. Dans les définitions de la vulnérabilité.....	186
A. Les définitions générales.....	186
B. Une définition matérielle : la notion de « personne qui n'est pas en mesure de se protéger ».....	189
1. Une interprétation rejoignant celle de la « particulière vulnérabilité »	190
2. Un régime de preuve identique à celui de la « particulière vulnérabilité ».....	193
§ 2. Dans la vulnérabilité entendue comme un standard de conduite.....	196
A. La vulnérabilité, standard de conduite.....	196
B. Le lien de corrélation dans l'appréciation de la vulnérabilité en tant que standard juridique.....	200
Section II. Un lien patent.....	204
§ 1. Dans la conception originelle de la vulnérabilité.....	204
§ 1. Dans la conception relative de la vulnérabilité.....	210
A. Une singularisation relative à la notion de faiblesse.....	211
1. La teneur de la distinction entre les notions.....	211
2. Les prolongements de la distinction : les rapports entre la vulnérabilité et l'égalité.....	215
B. Une différenciation relative à la notion de dépendance.....	218

1. La nécessité de différencier vulnérabilité et dépendance.....	219
a. La vulnérabilité ou l'état de dépendance des articles 225-13 et 225-14 du Code pénal.....	219
i. Les travaux préparatoires peu explicites.....	220
ii. Une jurisprudence insuffisamment précise.....	220
b. La sujétion et la vulnérabilité de l'article 223-15-2 du Code pénal	223
2. La recherche d'un critère de différenciation des notions.....	227
a. La notion de dépendance en droit de la concurrence.....	229
b. La notion de dépendance en droit social.....	230
3. De la confusion apparente à la différenciation.....	233
a. Le recoupement de notions sous-tendues par une réalité commune.....	233
b. L'enchevêtrement des notions en cas de recours à la contrainte pour caractériser la dépendance.....	235
<i>Chapitre II. Le lien de corrélation entre faiblesse et atteinte risquée mis à l'épreuve.....</i>	239
Section I. Un fondement de protection au fond.....	240
§ 1. La protection contre les risques d'abus en matière de consentement de la personne.....	240
A. Les incapacités.....	240
1. Les incapacités de protection.....	240
2. Les incapacités de défiance.....	245
B. Le domaine biomédical.....	246
1. La recherche biomédicale.....	246
a. La recherche avec bénéfice individuel direct.....	247
b. Les recherches sans bénéfice individuel direct.....	248
i. Une protection renforcée par une limitation des essais pour les personnes « vulnérables ».....	249
ii. Une protection renforcée par une exclusion des recherches pour les personnes « particulièrement vulnérables ».....	253
2. Les prélèvements d'organes.....	255

3. L'euthanasie.....	256
§ 2. La protection contre les risques d'atteintes aux libertés fondamentales de la personne	257
§ 3. La protection contre les risques d'atteintes graves à l'intégrité physique de la personne	260
A. La fonction dissuasive du droit pénal	260
1. Pour tous les délinquants éventuels.....	260
2. Pour les personnes ayant en charge l'encadrement des personnes vulnérables.....	262
B. Les mesures visant à protéger les enfants, les aînés, les femmes victimes de violences.....	263
Section II. Un fondement de protection procédural.....	269
§ 1. La preuve de l'infraction commise contre une personne vulnérable..	269
A. Le problème du témoignage de la personne vulnérable victime	272
1. La rareté du témoignage	272
2. La crédibilité du témoignage	273
B. Les solutions	276
1. Le témoignage extérieur	276
2. Le témoignage du professionnel tenu au secret.....	278
a. Les dispositions communes à tous les professionnels	278
b. Les dispositions applicables aux travailleurs sociaux intervenant dans le cadre de l'assistance éducative	284
§ 2. Le droit d'accès à la justice des personnes vulnérables.....	286
A. Les témoins et victimes vulnérables au procès	286
1. La protection européenne	287
2. La protection du droit interne.....	292
B. La personne vulnérable face au juge	295
1. L'accès à un juge	298
2. Les droits de la défense	302
CONCLUSION DU TITRE II	307
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE	309

PARTIE II. UNE CONDITION FONCTIONNELLE	313
TITRE I. LA PARTICIPATION TOPIQUE À LA QUALIFICATION D'UN ABUS DE SITUATION.....	317
<i>Chapitre I. L'abus de situation qualifié en dehors du droit pénal</i>	<i>319</i>
Section I. La qualification d'un abus de situation avéré	320
§ 1. L'approche générale de l'abus de situation	321
A. Les conceptions de l'abus de droit	321
B. Les constantes de l'abus de situation.....	323
1. L'esprit	323
2. La finalité.....	327
§ 2. L'abus de la situation de vulnérabilité de la victime de l'atteinte	332
A. Des solutions prétoriennes dépourvues d'ambiguïté.....	332
1. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : la vulnérabilité dans la qualification de l'existence d'une violation de l'article 34 <i>in fine</i> de la Convention.....	333
2. La vulnérabilité dans la qualification d'une faute disciplinaire	336
B. Un arrêt du 13 janvier 1999 : une solution ambiguë	338
1. L'exigence explicite d'un lien de corrélation objectif.....	339
2. La recherche de la nature subjective du lien de corrélation	341
a. La prise en compte de l'intention de l'auteur dans la qualification de la violence, en général.....	341
b. La volonté de l'auteur de la violence de profiter de la vulnérabilité de la victime.....	344
i. L'exigence d'une telle volonté absente en apparence.....	344
b. L'exigence d'une telle volonté présente en réalité	345
C. Un arrêt du 30 septembre 2003 : un prolongement naissant	348
Section II. La qualification d'un abus de situation éventuel.....	351
§ 1. L'élaboration théorique.....	352
A. La mise en perspective de la vulnérabilité et du risque à prévenir ...	352
B. La modélisation de la vulnérabilité en tant que source de qualification de l'atteinte éventuelle	355

1. La théorie dite "des droits éventuels" de René Demogue – le modèle	356
2. La vulnérabilité caractérisant une "atteinte éventuelle" – l'emprunt	358
§ 2. L'utilité juridique	360
A. La vulnérabilité, outil ponctuel de protection au service du juge	361
1. En matière d'incapacités	361
a. Dans une vision classique de la protection de la personne	361
b. Dans une vision rénovée de la protection de la personne	365
2. En matière de recherche biomédicale	369
B. La vulnérabilité, outil ponctuel de protection au service du législateur	372
<i>Chapitre II. L'abus de situation qualifié en droit pénal</i>	375
Section I. La prise en compte textuelle de la notion	376
§ 1. La discussion quant à la nature de condition préalable de la vulnérabilité qualifiant l'infraction	378
A. La nature de condition préalable : un choix difficile	378
1. La vulnérabilité présentée comme un élément constitutif	380
2. La vulnérabilité présentée comme une condition préalable de l'infraction	381
a. Une tendance du droit positif	381
b. Une alternative discutable	383
B. La nature de condition préalable : une solution cohérente	384
1. La vulnérabilité intégrée au dol général dans sa conception classique	385
a. La présentation de l'analyse	385
b. La confirmation sous l'angle de la criminologie	388
2. L'éclairage apporté par la conception du dol spécial de M. Adrien-Charles Dana	391
§ 2. La vulnérabilité, condition préalable d'un abus de situation expressément visé	394
A. Les textes	395
1. L'abus de vulnérabilité, moyen d'obtenir le résultat de l'infraction	396

2. La vulnérabilité, moyen de réaliser l'abus	398
B. La jurisprudence.....	401
1. L'article 223-15-2 du Code pénal	401
a. L'abus caractérisé expressément par le juge	402
i. L'abus révélé par les actes matériels positifs	402
ii. L'abus constitué par le simple fait de profiter de la vulnérabilité de la victime	405
b. L'abus non caractérisé expressément par le juge	407
i. La contrainte de la victime vulnérable constitutive d'un abus implicite	407
ii. La vulnérabilité associée au résultat du délit pour qualifier implicite l'abus.....	408
2. Les articles 225-13 et 225-14 du Code pénal.....	413
a. L'abus de vulnérabilité caractérisé explicitement par le juge	415
b. L'abus caractérisé implicitement par le juge	416
§ 3. La vulnérabilité face au recul de l'exigence de l'abus dans le Code pénal	420
A. Une exigence supprimée des articles 225-13 et 225-14 du Code pénal	420
B. Une exigence exclue <i>a priori</i> du nouvel article 225-12-1 du Code pénal	423
Section II. La prise en compte jurisprudentielle de la notion	425
§ 1. Les éléments constitutifs d'infractions assimilables à des abus de situation.....	425
A. Le point de vue de la doctrine	426
B. La confirmation par le juge	429
§ 2. Les éléments constitutifs d'infractions qualifiés grâce à la vulnérabilité	431
A. Les infractions contre les biens	431
1. Le vol	431
2. L'extorsion.....	433
3. L'escroquerie.....	436

B. Les agressions sexuelles	439
1. L'incapacité à consentir du fait de la vulnérabilité	440
a. La victime physiquement incapable de formuler un consentement	440
b. La victime psychiquement incapable d'exprimer un consentement conscient	442
2. L'incapacité à résister évaluée relativement à la vulnérabilité.....	446
a. La passivité due à la vulnérabilité	446
b. Une résistance amoindrie due à la vulnérabilité	450
C. Le harcèlement	452
CONCLUSION DU TITRE I	454
TITRE II. LA PARTICIPATION CONSTANTE À LA QUALIFICATION D'UNE ATTEINTE GRAVE..	457
<i>Chapitre I. Le degré de gravité de l'atteinte.....</i>	<i>459</i>
Section I. La qualification de la seule gravité d'une atteinte existante	461
§ 1. L'aggravation de certaines infractions en droit pénal interne	461
A. Les manifestations de l'aggravation	461
1. La sanction pénale de l'auteur de l'infraction aggravée	462
2. La situation administrative de l'étranger auteur d'une infraction aggravée	466
3. La situation de l'auteur de l'infraction avant condamnation aggravée	469
a. Pour faire cesser un trouble.....	469
b. Pour prévenir la continuation ou le renouvellement de l'infraction	471
B. Le mécanisme de l'aggravation.....	474
1. La consécration du caractère subjectif de la circonstance aggravante de vulnérabilité	474
a. Les termes du débat.....	474
b. Une solution rationnelle	477
2. Les incidences du caractère subjectif de la circonstance aggravante de vulnérabilité	482
a. Les incidences théoriques	482

b. Les incidences pratiques	485
§ 2. L'aggravation d'une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme	488
A. La participation de la vulnérabilité à la qualification des seuils de gravité à l'intérieur de l'article 3, en droit positif	489
1. Les traitements inhumains	490
2. La torture.....	492
B. La participation de la vulnérabilité à la qualification du minimum requis de gravité pour que l'article 3 soit applicable, en droit prospectif.....	495
Section II. La qualification concurrente de la gravité et de l'existence d'une infraction	498
§ 1. Le principe selon lequel une même circonstance ne peut tenir lieu à la fois d'élément constitutif et de circonstance aggravante d'une infraction .	500
A. Un principe clair.....	500
B. Une application nuancée.....	502
§ 2. La difficile appréciation du degré de gravité au regard de la vulnérabilité	506
A. La source : la gravité découle de la vulnérabilité.....	506
B. Le symptôme : la vulnérabilité entre gravité pure et aggravation	508
C. Le remède : le choix quant au rôle de la vulnérabilité	511
<i>Chapitre II. L'existence de l'éventualité de l'atteinte.....</i>	<i>517</i>
Section I. Le risque d'une atteinte à l'intégrité de la personne.....	520
§ 1. Dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme	520
A. La protection des détenus contre les mauvais traitements.....	522
1. Toutes les personnes détenues	522
2. Les détenus particulièrement vulnérables	526
B. La protection des autres personnes vulnérables contre des mauvais traitements infligés par d'autres particuliers.....	527
§ 2. Dans le Code pénal.....	529
A. Le délaissement	530
B. L'omission de porter secours à une personne vulnérable	533

C. La protection contre un risque d'infraction	538
1. Un risque avéré d'infraction.....	538
2. Un risque présumé d'infraction.....	540
§ 3. Le droit à l'information en matière médicale	541
Section II. Le risque d'une atteinte aux droits procéduraux de la personne .	549
§ 1. Des mesures procédurales ponctuelles en faveur des personnes vulnérables, en droit interne	549
A. Une protection de la victime vulnérable.....	549
1. La protection par la détention de l'auteur pendant la procédure ...	549
2. La vulnérabilité justifie des exceptions au déroulement de la procédure	551
B. Des droits de la défense renforcés pour le prévenu vulnérable	555
§ 2. L'accès à la justice des personnes vulnérables dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme.....	560
A. Des règles restreignant la recevabilité d'un recours individuel assouplies.....	560
1. La vulnérabilité, situation justifiant exceptionnellement l'extension de la notion de victime	561
2. La vulnérabilité, élément participant à qualifier une exception à la règle d'épuisement des voies de recours internes	563
B. Le droit à un recours effectif devant les instances nationales source d'obligations positives.....	567
1. L'obligation de mener une enquête en cas de tortures fondée sur la vulnérabilité	568
2. La nécessité d'un contrôle automatique de la détention renforcée par la vulnérabilité	570
CONCLUSION DU TITRE II	573
CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE	575
CONCLUSION GENERALE.....	577
BIBLIOGRAPHIE	585

INDEX ALPHABETIQUE 633

TABLE DES MATIÈRES..... 639