

**TRIBUNAL
JUDICIAIRE
DE PARIS**



1/1/1 resp profess du
drt

N° RG 20/12378 -
N° Portalis
352J-W-B7E-CTLDS

N° MINUTE :

Assignation du :
03 Décembre 2020

**JUGEMENT
rendu le 03 Novembre 2021**

DEMANDEUR

**L'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU DE PARIS, représenté
par Monsieur Olivier COUSI, Bâtonnier en exercice.**

4, boulevard du Palais
CS 80420
75053 PARIS CEDEX 01

représenté par Maître Frédérique BAULIEU de la SCP HENRI
LECLERC ET ASSOCIES, avocats au barreau de PARIS, vestiaire
#P0110

DÉFENDEUR

AGENT JUDICIAIRE DE L'ETAT
Bâtiment Condorcet - 6, rue Louise Weiss
75703 PARIS CEDEX 13

représenté par Maître Bernard GRELON de l'AARPI LIBRA
AVOCATS, avocats au barreau de PARIS, vestiaire #E0445

MINISTERE PUBLIC

Madame Florence LIFCHITZ, Première Vice-Procureure

**Expéditions
exécutoires
délivrées le :**

COMPOSITION DU TRIBUNAL

Madame Anne BELIN, Première Vice-Présidente adjointe
Présidente de formation,

Monsieur Eric MADRE, Juge
Madame Lucie LETOMBE, Juge
Assesseurs,

assistés de Samir NESRI, Greffier

DEBATS

A l'audience du 06 Octobre 2021
tenue en audience publique

JUGEMENT

- Contradictoire
- En premier ressort
- Prononcé publiquement par mise à disposition au greffe, les parties en ayant été avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile ;
- Signé par Madame Anne BELIN, Présidente, et par Monsieur Samir NESRI, greffier lors du prononcé, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

ÉLÉMENTS DU LITIGE

Le litige porte sur une enquête préliminaire diligentée par le parquet national financier (PNF) de mars 2014 à décembre 2019, en marge d'une autre affaire ouverte à l'instruction (dossier n° P1310801454, ci-après le dossier initial).

À compter d'avril 2013, une information judiciaire était conduite par deux magistrats instructeurs du tribunal de grande instance de Paris, des chefs de corruption active et passive, trafic d'influence commis par des personnes exerçant une fonction publique, faux et usage de faux, abus de biens sociaux, blanchiment, recel et complicité de ces infractions, dans le cadre de laquelle diverses commissions rogatoires techniques étaient délivrées, visant notamment l'interception des communications téléphoniques passées depuis la ligne officielle d'un avocat. Cette affaire constitue le dossier initial.

Au début de l'année 2014, les magistrats instructeurs saisis de ce dossier communiquaient au PNF deux rapports sur des faits non compris dans leur saisine :

- ils lui transmettaient le 17 février 2014 une ordonnance de soit-communicé aux fins de réquisitions ou avis sur des faits révélés par des procès-verbaux rédigés par l'officier de police judiciaire de l'office central de lutte contre la corruption et les infractions financières et fiscales (ci-après l'OCLCIFI) en charge de l'enquête, relatifs notamment à des conversations téléphoniques laissant présumer des faits de violation du secret professionnel par une personne informée illégalement d'une surveillance technique mise en place dans le cadre de

l'instruction dont ils avaient la charge, et d'autre part des faits de corruption d'un magistrat de la Cour de cassation.

Le 26 février 2014, une information judiciaire était ouverte pour ces faits, des chefs de violation du secret de l'instruction, trafic d'influence passif par une personne exerçant une fonction publique, trafic d'influence actif par un particulier sur une personne chargée d'une mission de service public, complicité et recel de ces infractions (dossier n° P14.05600872, ci-après n°872).

- le 3 mars 2014, était communiqué au premier vice procureur financier un rapport de l'OCLCIFI du même jour faisant état d'une autre interception de communications entre deux lignes téléphoniques susceptibles de caractériser une violation du secret professionnel et recel, infractions également distinctes de celles visées par l'information initiale dont ces magistrats étaient chargés ; le 4 mars 2014, le PNF saisissait l'OCLCIFI d'une demande d'enquête préliminaire sur les faits de violation du secret professionnel (dossier n° P14.063000306, ci-après n°306).

C'est le traitement et la conduite de cette procédure n°306 qui sont aujourd'hui contestés, procédure dont les avocats en défense dans le dossier n°872 ont souhaité avoir connaissance à partir de 2016 :

- le 5 septembre 2016 : ces avocats communiquaient au PNF une note d'observations relative à l'enregistrement d'une jonction du dossier n°872 avec le dossier n°306 ;
- le 28 septembre 2016 : le PNF adressait un courrier aux magistrats instructeurs du dossier n°872 et aux avocats en défense auteurs de la note faisant état de l'absence de jonction entre les deux procédures ;
- le 6 décembre 2016 : le PNF indiquait qu'il n'entendait pas communiquer la procédure n°306 ;
- le 2 janvier 2017 : les magistrats instructeurs dans le dossier n°872 refusaient une demande d'acte formée par les avocats en défense de jonction à la procédure d'instruction de l'enquête préliminaire n°306 ;
- le 8 juin 2017 : sur appel de cette décision, le président de la chambre de l'instruction disait n'y avoir lieu à saisir la chambre de l'instruction ;
- le 22 septembre 2017 : était prononcée une non-admission des pourvois formés contre ces ordonnances ;
- le 4 décembre 2019 : était rendue une décision de classement sans suite de la procédure n°306 au motif que l'infraction est insuffisamment caractérisée.

Le 26 mars 2018, les juges d'instruction en charge du dossier n°872 rendaient une ordonnance de non-lieu partiel et de renvoi devant le tribunal correctionnel de Paris pour des faits de violation du secret professionnel, recel de violation du secret professionnel, trafic d'influence et corruption.

A la suite de l'audience de fixation de cette affaire le 8 janvier 2020, et à la demande des prévenus, le ministère public transmettait les pièces de l'enquête préliminaire n°306.

Par lettre de mission en date du 1er juillet 2020, Madame la Garde des Sceaux saisissait l'inspection générale de la justice (IGJ) aux fins de produire une inspection de fonctionnement sur l'enquête préliminaire engagée par le parquet national financier (PNF).

Le rapport de l'IGJ était publié le 15 septembre 2020.

C'est dans ce contexte que l'Ordre des avocats du barreau de Paris était autorisé à assigner à jour fixe l'agent judiciaire de l'État devant ce tribunal, en réparation d'un dysfonctionnement du service public de la justice.

L'assignation était signifiée le 3 décembre 2020, puis à l'audience du 16 décembre 2020, l'affaire était renvoyée devant le juge de la mise en état.

Par ordonnance du 30 août 2021, le juge de la mise en état ordonnait la clôture de l'instruction de l'affaire et son renvoi pour plaidoiries à l'audience collégiale du 6 octobre 2021.

Par ses conclusions du 18 mars 2021, l'Ordre des avocats du barreau de Paris demande au tribunal, sous le bénéfice de l'exécution provisoire, de condamner l'État, pris en la personne de l'agent judiciaire de l'État, à lui verser la somme de 50.000 euros en réparation du préjudice, outre la somme de 10.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile et les entiers dépens.

Il souligne en premier lieu que la première communication par le parquet de la procédure n°306 au mois de janvier 2020 s'est révélée incomplète puisque manquait en particulier le soit transmis du 11 juin 2014 du PNF aux fins de jonction de l'enquête préliminaire n°306 avec le dossier d'instruction n°872. Il indique qu'une transmission complète du dossier a finalement été effectuée le 7 février 2020.

Il explique ensuite que l'enquête préliminaire traitée par le PNF est critiquable à plusieurs égards :

- le PNF s'est procuré et a exploité des listes des numéros appelés ou appelants de lignes téléphoniques durant une période donnée (couramment désignées sous le nom de « fadettes », acronyme de FActuration DETaillée) en violation de la vie privée des personnes concernées, et notamment des avocats, sans que cette ingérence ne soit nécessaire et proportionnée aux infractions susceptibles d'être caractérisées, ni utile à l'enquête en cours ;
- le PNF a choisi le 4 mars 2021 le cadre de l'enquête préliminaire malgré la stricte connexité des faits à l'origine du délit prétendument recherché avec ceux ayant donné lieu à l'ouverture d'une information judiciaire le 26 février 2014, lui permettant ainsi d'enquêter sans respecter la vie privée des personnes concernées, en portant gravement atteinte au secret professionnel de plusieurs avocats, et en violant de manière délibérée le principe du contradictoire et les droits de la défense, sans contrôle par une autorité judiciaire.

Il fait valoir qu'en outre, l'IGJ a relevé :

- un manque de rigueur dans le traitement de la procédure ;
- une absence de veille sur les délais de l'enquête ;
- une absence de réaction aux erreurs apparentes de procédure ;
- un manque de rigueur dans la gestion des scellés ;

- des copies de travail négligées ;
- un traitement administratif de la procédure révélateur de dysfonctionnements ;
- un événement de jonction enregistrée et communiquée par erreur ;
- un retour d'enquête non signalé au greffe ;
- une omission de clore la procédure dans le logiciel Cassiopée ;
- une remontée hiérarchique de l'information lacunaire.

Il conclut, au visa en particulier de l'article préliminaire du code de procédure pénale, des articles L141-1 du code de l'organisation judiciaire et 7, 8, 11 et 52 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, des articles 6 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et du droit de l'Union (directives 2002/58/CE et 2009/136/CE), que ces comportements et faits caractérisent un dysfonctionnement majeur du service public et constituent ensemble une faute lourde.

Il expose enfin que ces manquements ont causé un préjudice direct et certain, tant à titre personnel aux avocats objets des investigations, qu'aux intérêts collectifs de la profession d'avocat dont il est en charge de la protection conformément aux dispositions de la loi du 31 décembre 1971.

En réplique, par des conclusions du 30 avril 2021, l'agent judiciaire de l'État demande au tribunal de :

- rejeter toutes les demandes de l'Ordre des avocats du barreau de Paris ;
- le condamner à lui payer la somme de 2.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il considère d'abord que le refus d'accès au contenu des investigations ne saurait constituer une atteinte au secret professionnel, à la contradiction ou aux droits de la défense dès lors que l'essence même de l'enquête préliminaire est d'être secrète.

Il ajoute que le refus du PNF de verser la procédure de l'enquête n'a pas été remis en cause par les recours exercés.

Il explique également que la surveillance téléphonique ou les enquêtes effectuées sur un avocat ne sont pas, par principe, constitutives d'une faute, que les investigations menées ne ciblaient pas seulement des avocats, et précise que dans le cadre de l'enquête litigieuse aucune écoute, audition, perquisition, ni mesure coercitive ou privative de liberté n'a été mise en œuvre.

Il souligne que les réquisitions sont intervenues dans un cadre juridique autorisant ce type d'investigations.

Il soutient qu'aucune violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est caractérisée puisque l'ingérence était prévue par la loi, poursuivait un but légitime, correspondait à un besoin social impérieux et était proportionnée au but légitime poursuivi, pas plus qu'il n'est justifié une violation du droit de l'Union de nature à engager la responsabilité de l'État.

Sur le préjudice, il expose que ni son principe, ni son montant ne sont établis.

Il expose qu'en effet, l'Ordre des avocats n'a pas été mis en cause en tant que personne morale par les actes litigieux et déclare avoir introduit son action pour faire cesser des actes illégaux, de sorte qu'il ne peut demander la réparation du préjudice subi par les avocats prétendument victimes des actes critiqués.

Il ajoute que s'il est en charge de défendre les intérêts de la profession, l'Ordre des avocats n'ayant en l'espèce pas été personnellement mis en cause ni visé par l'enquête préliminaire, ne saurait se plaindre d'un préjudice propre, né d'une atteinte aux intérêts collectifs de la profession s'agissant d'actes accomplis dans le cadre d'une procédure spécifique.

Il estime enfin que l'enquête préliminaire, classée sans suite, n'a eu aucune incidence sur les avocats ayant fait l'objet d'actes d'investigation, et que si des informations ont été diffusées, c'est du seul fait du demandeur qui n'a pas pris le soin de rendre anonymes les documents produits à la présente procédure.

Le procureur de la République rappelle oralement qu'il avait conclu, au cours de l'instruction du dossier, à l'irrecevabilité des demandes de l'Ordre des avocats et que, par ordonnance du 30août 2021, le juge de la mise en état a considéré que l'avis qu'il avait ainsi émis en sa qualité de partie jointe à la procédure, était l'expression de son opinion, mais n'emportait pas, du fait de sa nature, saisine du juge de la mise en état d'un moyen de défense non présenté par les parties et ne tenant pas à l'ordre public.

Il ajoute que les opérations requises par le parquet national financier s'inscrivaient dans un cadre autorisé à l'époque où les investigations ont été entreprises et qu'il n'est caractérisé aucune faute lourde de l'État.

A l'issue de l'audience, l'affaire est mise en délibéré au 3 novembre 2021.

SUR CE

I – Sur la demande principale

Aux termes de l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire, l'État est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement defectueux du service public de la justice. Cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou par un déni de justice.

La faute lourde s'entend de toute déficience caractérisée par un fait ou une série de faits traduisant l'inaptitude du service public de la justice à remplir la mission dont il est investi.

Si, prises séparément, aucune des éventuelles négligences relevées ne s'analyse en une faute lourde, le fonctionnement defectueux du service de la justice peut résulter de l'addition de celles-ci et ainsi caractériser une faute lourde de nature à engager la responsabilité de l'État.

La charge de la preuve repose sur celui qui se prévaut de la faute lourde ou du déni de justice.

En l'espèce, il est soulevé par le demandeur deux catégories de griefs :

1 – sur le bien-fondé du recours aux investigations téléphoniques

Il doit être précisé à titre liminaire que, dans le cadre du dossier litigieux n°306, aucune écoute téléphonique n'a été diligentée et que les enquêteurs n'ont eu accès au contenu d'aucun échange téléphonique, les seules investigations téléphoniques requises par le PNF ayant pris les formes suivantes :

- l'identification des numéros appelés et appelants d'un certain nombre de lignes par l'obtention des factures détaillées auprès des opérateurs de téléphonie mobile ;
- le retraçage, par la géolocalisation *a posteriori* ou « bornage » des déplacements ou de la localisation de titulaires de lignes téléphoniques ;
- l'identification des téléphones ayant activé certaines bornes.

Ces réquisitions sont encadrées en droit interne par les dispositions de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale, lesquelles ne prévoient aucune procédure particulière s'agissant des lignes téléphoniques dont sont titulaires des avocats.

1 – 1 Il est d'abord soutenu par l'Ordre des avocats que ces réquisitions constituent une ingérence dans la vie privée des titulaires des lignes téléphoniques et de leurs correspondants, ainsi que dans les échanges entre les avocats et leurs clients, et emportent violation du secret professionnel des avocats, alors que cette ingérence n'était pas proportionnée au but légitime poursuivi.

À cet égard, aux termes de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales « 1. *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*

2. *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.*».

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne énonce également dans ses articles 7 et 8 que « *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications* » et « *à la protection des données à caractère personnel la concernant* ». Elle ajoute dans son article 52 que « *Toute limitation de l'exercice des droits et libertés reconnus par la présente Charte doit être prévue par la loi et respecter le contenu essentiel desdits droits et libertés. Dans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui* ».

Il n'est pas contesté que l'exploitation d'informations concernant la date et la durée des appels téléphoniques, mais aussi les numéros composés, à l'insu de l'intéressé, même si elle se distingue par nature de l'interception des communications, nécessite la collecte et la

conservation de données à caractère personnel se rapportant à l'usage du téléphone, et constitue une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée, et de la correspondance, au sens de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui inclut notamment le secret professionnel des avocats.

Dans le cadre d'une enquête préliminaire, les réquisitions à cette fin prises par un officier de police judiciaire sur le fondement de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale sont soumises à l'autorisation préalable d'un magistrat du parquet. En outre, elles peuvent faire l'objet d'un contrôle juridictionnel ultérieur par les tribunaux, si le ministère public exerce des poursuites à l'encontre de l'intéressé. Ces garanties permettent de considérer que ces réquisitions sont prévues par la loi au sens de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (*arrêt de la Cour Européenne des droits de l'homme du 8 février 2018 affaire Ben Faiza c. France - requête n° 31446/12*).

Il n'est pas discuté en demande que cette ingérence poursuivait le but légitime d'enquêter sur des faits susceptibles de constituer une infraction pénale, à savoir la violation du secret professionnel par une personne qui concourait à l'enquête ou à l'instruction, punissable en vertu des dispositions de l'article 226-13 du code pénal d'un an d'emprisonnement et de 15.000 euros d'amende.

Reste à déterminer si cette ingérence était proportionnée à l'objectif poursuivi.

Les services de police ont reçu pour mission de la part du PNF de procéder à une enquête sur des faits de violation du secret professionnel commis vraisemblablement entre le 25 et le 26 février 2014, et ayant trait à une information ayant pu être communiquée à deux des mis en cause de la procédure n°872, selon laquelle une ligne téléphonique qu'ils utilisaient sous un nom d'emprunt faisait l'objet d'interceptions judiciaires autorisées dans le cadre de l'information judiciaire initiale.

Les faits de violation du secret professionnel que l'enquête préliminaire n° 306 visait à établir portaient ainsi sur la divulgation d'une information issue d'une enquête en cours, de nature à perturber la conduite des investigations, dans une affaire particulièrement sensible, et ne pouvaient avoir été commis que par un des professionnels y ayant eu accès.

Dans un tel contexte, l'intérêt social protégé par ce secret professionnel justifiait l'ingérence constatée dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et de la correspondance, notamment des avocats concernés et de leurs interlocuteurs, qui n'apparaît pas disproportionnée avec l'objectif poursuivi, étant relevé que :

- les investigations téléphoniques réalisées ne portaient que sur une très courte période de temps ;
- seules les données les plus pertinentes ont été exploitées et retranscrites en procédure, la rédaction des procès-verbaux de réception et d'exploitation des données collectées attestant du souci des enquêteurs de ne pas exposer excessivement la vie privée ou le secret professionnel des titulaires des lignes exploitées (les données relatives à l'identification des

- téléphones ayant activé trois bornes situées à Paris, sur une durée maximale de trois heures, n'ont ainsi fait l'objet d'aucune exploitation) ;
- aucune écoute, ni mesure coercitive ou privative de liberté n'a été mise en œuvre ; et
 - le contenu de l'enquête préliminaire est par nature secret, a fortiori lorsqu'un classement sans suite est prononcé à l'issue de la procédure.

1 – 2 L'Ordre des avocats soutient également que le PNF, en sollicitant des investigations téléphoniques dans les circonstances qui ont été rappelées, a violé la directive 2002/58/CE, modifiée par une directive du 25 novembre 2009, interprétée à la lumière des articles 7, 8, 11 et 52, paragraphe 1, de la Charte des droits fondamentaux par des arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne.

L'objet de cette directive est « *l'harmonisation des dispositions nationales nécessaires pour assurer un niveau équivalent de protection des droits et libertés fondamentaux, et en particulier du droit à la vie privée et à la confidentialité, en ce qui concerne le traitement des données à caractère personnel dans le secteur des communications électroniques, ainsi que la libre circulation de ces données et des équipements et services de communications électroniques dans la Communauté* ».

Ses articles 5, 6, 8 et 9 prévoient à cette fin la confidentialité des communications, l'effacement ou l'anonymisation des données de localisation ou relatives au trafic lorsqu'elles ne sont plus nécessaires à la transmission d'une communication et la possible restriction de l'identification de la ligne appelante et de la ligne connectée.

La directive précise toutefois dans son article 15, paragraphe 1, que « *Les États membres peuvent adopter des mesures législatives visant à limiter la portée des droits et des obligations prévus aux articles 5 et 6, à l'article 8, paragraphes 1, 2, 3 et 4, et à l'article 9 de la présente directive lorsqu'une telle limitation constitue une mesure nécessaire, appropriée et proportionnée, au sein d'une société démocratique, pour sauvegarder la sécurité nationale — c'est-à-dire la sûreté de l'État — la défense et la sécurité publique, ou assurer la prévention, la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales ou d'utilisations non autorisées du système de communications électroniques, comme le prévoit l'article 13, paragraphe 1, de la directive 95/46/CE. À cette fin, les États membres peuvent, entre autres, adopter des mesures législatives prévoyant la conservation de données pendant une durée limitée lorsque cela est justifié par un des motifs énoncés dans le présent paragraphe. Toutes les mesures visées dans le présent paragraphe sont prises dans le respect des principes généraux du droit communautaire, y compris ceux visés à l'article 6, paragraphes 1 et 2, du traité sur l'Union européenne* ».

La Cour de justice de l'Union européenne a progressivement précisé les conditions de mise en œuvre par les États membres de l'article 15 paragraphe 1 susvisé, par quatre arrêts majeurs rendus respectivement le 8 avril 2014 (*Digital Rights Ireland e.a.*, C-293/12 et C-594/12), le 21 décembre 2016 (*Tele2 Sverige et Watson e.a.*, C-203/15 et C-698/15), le 6 octobre 2020 (*Privacy International C-623/17 et La Quadrature du Net e.a.* C-511/18, C-512/18 et C-520/18) et le 2 mars 2021 (*H.K./Prokuratuur C-746/18*).

Par son arrêt du 21 décembre 2016, elle a ainsi dit pour droit, s'agissant de l'accès des autorités publiques aux métadonnées de communications électroniques détenues par des opérateurs téléphoniques, que l'article 15, paragraphe 1, de la directive 2002/58, telle que modifiée par la directive 2009/136, lu à la lumière des articles 7, 8 et 11 ainsi que de l'article 52, paragraphe 1, de la charte des droits fondamentaux, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale régissant la protection et la sécurité des données relatives au trafic et des données de localisation, en particulier l'accès des autorités nationales compétentes aux données conservées, sans limiter, dans le cadre de la lutte contre la criminalité, cet accès aux seules fins de lutte contre la criminalité grave, sans soumettre ledit accès à un contrôle préalable par une juridiction ou une autorité administrative indépendante, et sans exiger que les données en cause soient conservées sur le territoire de l'Union.

Et par son arrêt du 2 mars 2021, la grande chambre de la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que :

1) l'article 15, paragraphe 1, de la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 juillet 2002, concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques (directive vie privée et communications électroniques), telle que modifiée par la directive 2009/136/CE du Parlement européen et du Conseil, du 25 novembre 2009, lu à la lumière des articles 7, 8 et 11 ainsi que de l'article 52, paragraphe 1, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale permettant l'accès d'autorités publiques à un ensemble de données relatives au trafic ou de données de localisation, susceptibles de fournir des informations sur les communications effectuées par un utilisateur d'un moyen de communication électronique ou sur la localisation des équipements terminaux qu'il utilise et de permettre de tirer des conclusions précises sur sa vie privée, à des fins de prévention, de recherche, de détection et de poursuite d'infractions pénales, sans que cet accès soit circonscrit à des procédures visant à la lutte contre la criminalité grave ou à la prévention de menaces graves contre la sécurité publique, ce indépendamment de la durée de la période pour laquelle l'accès auxdites données est sollicité et de la quantité ou de la nature des données disponibles pour une telle période.

2) l'article 15, paragraphe 1, de la directive 2002/58, telle que modifiée par la directive 2009/136, lu à la lumière des articles 7, 8 et 11 ainsi que de l'article 52, paragraphe 1, de la charte des droits fondamentaux, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale donnant compétence au ministère public [en l'espèce le ministère public estonien], dont la mission est de diriger la procédure d'instruction pénale et d'exercer, le cas échéant, l'action publique lors d'une procédure ultérieure, pour autoriser l'accès d'une autorité publique aux données relatives au trafic et aux données de localisation aux fins d'une instruction pénale.

En vertu des principes de primauté, d'unité et d'effectivité issus des traités, tels qu'ils ont été interprétés par la Cour de justice de l'Union européenne, les autorités nationales, chargées d'appliquer les dispositions et principes généraux du droit de l'Union, ont l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée toute disposition, contraire, qu'elle résulte d'un engagement international de la France, d'une loi ou d'un acte administratif.

Toutefois, lorsque les données litigieuses ont été obtenues des opérateurs téléphoniques, la conformité de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale avec l'article 15 paragraphe 1 de la directive 2002/58/CE n'était pas contestée, tant devant les juridictions internes qu'européennes, et il ne peut être reproché au PNF de ne pas avoir anticipé avec certitude une interprétation de cette directive par la Cour de justice de l'Union européenne, laquelle a progressivement détaillé, à compter de 2016, les conditions de sa mise en œuvre à la charge des États membres. C'est ainsi que l'incompatibilité de la mission du ministère public, dans le cadre de la direction de l'enquête ou de l'exercice de l'action publique, avec l'exigence de neutralité et d'objectivité du contrôle préalable du caractère proportionné de l'accès aux données, n'a été posée que très récemment.

2 – sur le choix procédural de l'enquête préliminaire et le déroulement de celle-ci

Au cas présent, il n'est pas contesté le principe du pouvoir conféré au procureur de la République, par les articles 75, 79 et 80 du code de procédure pénale, de choisir le mode de poursuite, mais son exercice par le PNF.

Or, il convient de relever que les deux affaires concernent des infractions de nature différentes, que la violation du secret de l'instruction recherchée dans le dossier n° 872 ne portait pas sur la divulgation des mêmes informations que la violation du secret professionnel que l'enquête n° 306 visait à établir, et que rien ne laissait présumer que l'auteur de la divulgation objet de l'enquête n° 306 était l'une des personnes mises en cause dans le dossier n° 872. Il ne peut dès lors être critiqué le traitement séparé de ces deux procédures.

Par ailleurs, l'examen des pièces figurant dans le dossier d'enquête préliminaire permet de constater des erreurs matérielles dans certaines pièces de procédure, portant sur la date des réquisitions adressées aux opérateurs de téléphonie mobile ou sur le nom du magistrat requérant.

S'agissant du suivi de l'enquête, il sera relevé comme caractérisant un manquement l'absence de réalisation d'investigations entre le 7 mars 2016 et 6 octobre 2016, ainsi que du 23 décembre 2016 au 29 mars 2019, conduisant à un allongement de la durée de l'enquête.

Ces seuls manquements, pris séparément ou ensemble, ne caractérisent pas une faute lourde au sens de l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire.

Eu égard à l'ensemble de ces éléments, il convient de débouter l'Ordre des avocats du barreau de Paris de sa demande.

II - Sur les demandes accessoires

Il y a lieu de condamner l'Ordre des avocats du barreau de Paris, partie perdante, aux dépens de la présente instance.

Il convient en outre d'allouer à l'agent judiciaire de l'Etat une indemnité au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile d'un montant de 2.000 euros, somme au paiement de laquelle sera condamné l'Ordre des avocats du barreau de Paris.

L'exécution provisoire de la présente décision est de droit, conformément à l'article 514 du code de procédure civile.

PARCESMOTIFS

Le Tribunal, statuant publiquement, par mise à disposition au greffe, par jugement contradictoire et rendu en premier ressort,

- Rejette les demandes de l'Ordre des avocats du barreau de Paris ;
- Condamne l'Ordre des avocats du barreau de Paris aux dépens de la présente instance ;
- Condamne l'Ordre des avocats du barreau de Paris à payer à l'agent judiciaire de l'Etat la somme de 2.000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;
- Rappelle que l'exécution provisoire de la présente décision est de droit.

Fait et jugé à Paris le 03 Novembre 2021

Le Greffier

Le Président

S. NESRI

A. BELIN