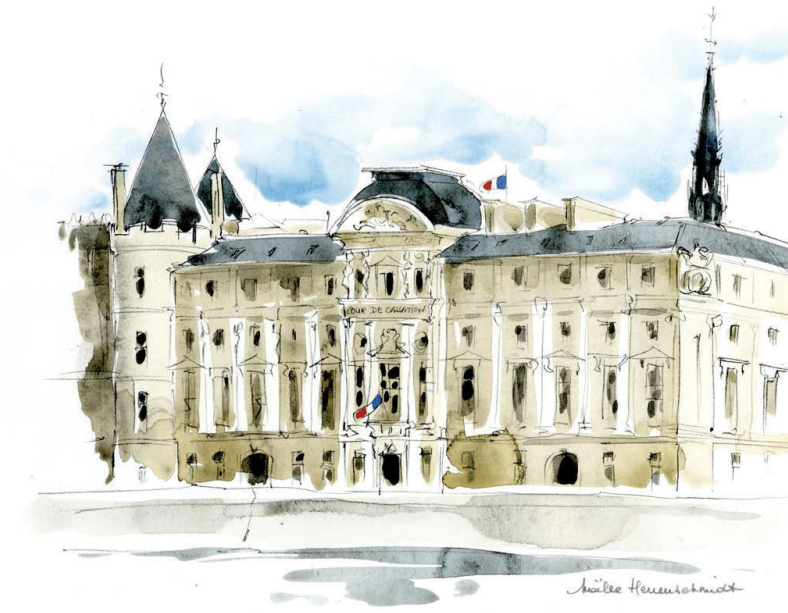
COUR DE CASSATION

RAPPORT ANNUEL

2019



La documentation Française

RAPPORT ANNUEL | 2019

COUR DE CASSATION

Code de l'organisation judiciaire

Article R. 431-9 (décret n°2008-52 du 2 juin 2008) :
"Il est fait rapport annuellement au président de la République et au garde des sceaux, ministre de la justice, de la marche des procédures et de leurs délais d'exécution."
Article R. 431-10 (décret n°2008-522 du 2 juin 2008) :
"Le premier président et le procureur général peuvent appeler l'attention du garde des sceaux, ministre de la justice, sur les constations faites par la Cour à l'occasion de l'examen des pourvois et lui faire part des améliorations qui leur paraissent de nature à remédier aux difficultés constatées."

Avertissement

Ayant constaté que des études ou des commentaires d'arrêts avaient été reproduits sans autorisation, la Cour de cassation entend rappeler ce qui suit :

En application du code de la propriété intellectuelle, toute reproduction ou représentation intégrale ou partielle de la présente publication, faite par quelque procédé que ce soit (reprographie, microfilmage, scannérisation, numérisation...), sans le consentement de l'éditeur ou de ses ayants droit ou ayants cause, est illicite et constitue une contrefaçon sanctionnée par les articles L. 335-2 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

Il est également précisé que l'usage abusif et collectif de la photocopie met en danger l'équilibre économique des circuits du livre.

© Direction de l'information légale et administrative, Paris, 2020.
Direction artistique pour la couverture et les pages 1et 2 : Service de communication de la Cour de cassation

ISBN : 978-2-11-157114-3 (imprimé)
ISBN : 978-2-11-157130-3 (numérique)
ISSN-L : 0984-5925
ISSN : 0984-5925 (imprimé)
ISSN : 2271-2917 (numérique)

SOMMAIRE

LIVRE 1
DISCOURS 5

LIVRE 2
SUGGESTIONS DE MODIFICATIONS LÉGISLATIVES OU RÉGLEMENTAIRES 23

LIVRE 3
JURISPRUDENCE DE LA COUR 89

LIVRE 4
ACTIVITÉ DE LA COUR 231

LISTE DES ABRÉVIATIONS 337

TABLE DES MATIÈRES 341

LIVRE 1

DISCOURS

DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 10 janvier 2020, par

Madame Chantal Arens, première présidente de la Cour de cassation

Madame la garde des sceaux,

La Cour de cassation vous remercie de votre présence fidèle à cette audience qui témoigne du vif intérêt porté à nos travaux et marque le début d'une nouvelle année, porteuse de projets structurants pour notre institution. Soyez assurée que la Cour de cassation est résolument engagée dans cette voie.

Monsieur le vice-président de l'Assemblée nationale,

Monsieur le vice-président du Sénat,

Mesdames et Messieurs les premiers présidents, présidents et procureurs généraux des Cours suprêmes,

Monsieur le président de la Cour européenne des droits de l'homme,

Monsieur le président du Conseil constitutionnel,

Monsieur le vice-président du Conseil d'État,

Monsieur le Défenseur des droits,

Madame la présidente de la Commission des lois de l'Assemblée nationale,

Monsieur le premier président de la Cour des comptes,

Madame la procureure générale près la Cour des comptes,

Mesdames et Messieurs les membres du Conseil supérieur de la magistrature,

Mesdames et Messieurs les hautes personnalités représentant les autorités civiles,

militaires et religieuses,

Monsieur le Président de l'Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation,

Mesdames et Messieurs les représentants des professions judiciaires,

Mesdames et Messieurs,

Chers collègues,

La justice est à la fois une vertu et une institution. Pour le citoyen, cette double dimension doit faire sens. Or, dans cette période d'incertitude, les aspirations du corps social sont multiples et parfois contradictoires. Dans une société à la fois éclatée et globalisée, il est difficile d'identifier une attente commune à tous.

En tant que magistrats qui faisons vivre l'institution judiciaire, il nous appartient de partager l'idée que la justice participe de la légitimité démocratique. Nous avons tous, chaque citoyen de ce pays, besoin de la justice. Le droit codifié et appliqué organise la cohabitation d'individus aux conceptions morales et politiques différentes comme le soulignait Max Weber. La disqualification de l'action de la justice ou de ses serviteurs est dangereuse. Pour autant, j'entends l'incompréhension de la société à son égard et je pense qu'il est urgent d'agir pour restaurer la confiance.

L'appareil judiciaire est souvent considéré comme nébuleux, son organisation opaque, son vocabulaire trop technique.

Pour sortir d'une perception abstraite et stéréotypée de la justice, il faut, en tant qu'elle est l'un des fondements de notre contrat social, la rendre plus accessible et repenser la façon de communiquer.

Comme nombre d'observateurs, je constate que la justice n'est pas épargnée par la crise de confiance que traversent les institutions démocratiques. Ce phénomène n'est pas nouveau. Avec la mondialisation, la perte de repères stables et les changements perpétuels, se développe une culture de la défiance alors que toute organisation, aussi régalienne soit-elle, requiert la confiance des citoyens.

Or, la justice n'est pas qu'une simple administration qui se doit d'être performante.

Le juge est avant tout un faiseur de paix sociale, qu'il fut hier juge de paix ou de proximité, ou aujourd'hui juge des contentieux de la protection ou encore des affaires familiales. Il participe à la restauration du lien brisé par le conflit.

Les tribunaux, toujours autant sollicités, offrent un lieu de médiation, au sens premier, qui est de permettre l'accès à un tiers. Mais, si le fonctionnement des juridictions est encore trop complexe, si le temps de l'intervention conduit au découragement des justiciables, ou si la décision est perçue comme décalée par rapport à leur propre réalité, alors l'incompréhension reprend le dessus.

Nous sommes aujourd'hui témoins d'une confrontation majeure entre les institutions et les citoyens, qui n'épargne pas la justice. Je suis convaincue que, dans ce contexte de crise récurrente, le droit est plus que jamais vecteur de régulation sociale et que l'institution judiciaire, qui a vocation à répondre aux conflits, doit avant tout être comprise, humaine et proche, sans donner à voir une approche trop surplombante.

La Cour de cassation, malgré la place toute particulière qui est la sienne, ou précisément en raison de cette place, au sommet de la pyramide judiciaire, n'est ni indifférente ni éloignée de ce besoin de lien social et d'espace de dialogue : elle en fait pleinement partie et entend le rappeler avec force.

Beaucoup a déjà été fait pour réduire la fracture entre la justice et les justiciables.

Pourtant, j'observe que, malgré l'engagement sans cesse renouvelé des magistrats et fonctionnaires de justice, des progrès restent à faire.

Convaincue de cette urgente nécessité, je souhaite à la fois conduire, avec les magistrats de la Cour, des réformes au sein de la Cour de cassation et accompagner les transformations nécessaires de l'institution judiciaire dans son ensemble, en lien avec les cours d'appel, dès lors qu'on aborde l'office juridictionnel.

Vous l'aurez compris, la Cour de cassation ne mène pas ces réflexions pour elle-même, mais bien dans la perspective d'être plus accessible, mieux comprise et mieux entendue par ceux auxquels elle s'adresse.

*
* *

Le rôle de la Cour de cassation est de trancher les questions de droit. Mais elle n'entend pas seulement dire le droit. Par ses arrêts, elle entend s'adresser à tous, autant à la communauté des juristes, professionnels du droit, qu'aux personnes intéressées par le litige et l'ensemble des citoyens.

La technique juridique utilisée par le juge pour rendre ses décisions ne saurait être une fin en soi mais bien le moyen de servir cette ambition.

En effet, il faut se garder de considérer le formalisme juridique comme l'achèvement indépassable de la rationalité juridique. Le droit ne se dit pas de lui-même. C'est bien là tout l'enjeu du rôle du juge de cassation confronté à la multiplication des réformes législatives et à une demande de justice toujours croissante.

En 2019, près de 18 000 décisions civiles ont été rendues par la Cour de cassation, qui concernent les libertés individuelles, l'activité économique et sociale du pays, les droits des entreprises, la famille et le patrimoine de l'ensemble des justiciables, personnes physiques et personnes morales. En dépit de cette activité très importante, la Cour de cassation a rempli son rôle normatif tout en veillant à rendre une justice ancrée dans le réel, ce à quoi je me suis engagée lors de mon installation, et que j'entends mener à bien.

*
* *

Huit groupes de travail ont été créés depuis septembre dernier avec pour objectif de trouver une réponse adaptée aux défis qui sont les nôtres :

– faire face à plus de 25 000 pourvois en matière civile et pénale,
– définir la place du droit international et européen dans la hiérarchie des normes,
– améliorer la lisibilité des décisions rendues,
– asseoir le rôle normatif de la Cour de cassation,
– poursuivre ses relations institutionnelles,
– renforcer les échanges avec ses homologues étrangers, en Europe et dans le monde.

Les préconisations des groupes de travail, attendues au printemps prochain, seront le fruit d'une importante concertation et d'une collaboration étroite avec les magistrats du siège, avec les magistrats du parquet général, les avocats aux Conseils et les cours d'appel.

À ce titre, je me réjouis de partager avec Monsieur le procureur général une même vision dynamique de la Cour de cassation dans le paysage judiciaire et institutionnel. Je tiens également à remercier tout particulièrement Monsieur le président Boré qui a accepté avec enthousiasme de participer, avec plusieurs de ses confrères, à la réflexion engagée par les différents groupes de travail. Je saisis cette occasion pour saluer son dauphin, M[e] Molinié, avec lequel, je le sais, les relations seront toutes aussi fructueuses.

L'objectif de la Cour est de tirer le meilleur des idées qui vont émerger, afin que chacun prenne place dans l'œuvre collective qu'est l'œuvre de justice.

J'entends coordonner l'ensemble des travaux menés, afin de parvenir à des projets d'ampleur, à court, moyen et plus long terme. Conformément aux échanges avec Madame la garde des sceaux lors de la remise par M. Nallet de son rapport pour une réforme des pourvois en matière civile, la Cour de cassation fera connaître ses propositions au printemps de cette année.

La Cour de cassation s'est en effet engagée dans une réflexion sur le traitement différencié des affaires dont elle est saisie, pour déterminer celles qui justifient, plus que d'autres, une étude approfondie. La Cour sera ainsi mieux en situation de maîtriser ses champs d'interventions prioritaires.

Ainsi, elle entend déployer les moyens nécessaires à une politique de traitement en profondeur des questions de droit pertinentes ou sensibles, ce qui implique que puisse être traité, par la voie du rejet simplifié, un nombre plus conséquent d'affaires, dans la mesure où la jurisprudence est parfaitement établie.

Je pense utile de rappeler que l'office du juge, et particulièrement du juge de cassation, est moins lié à son *imperium* qu'à sa capacité de dire le droit, de mettre en récit une affaire et d'apporter un dénouement à ce récit par une décision de justice. C'est cela rendre la justice.

Ainsi la capacité d'influence du juge dans une décision dont le public est plus large que les parties directement concernées sera consacrée.

Cette approche plus téléologique de la jurisprudence doit être complétée par un développement de la communication sur le sens des décisions rendues, car pour avoir confiance il faut être suffisamment informé, *a fortiori* dans une société hyper-connectée, en quête d'immédiateté de l'information.

C'est pourquoi il nous faut aussi dépasser une conception purement servicielle des attentes à l'égard de l'institution judiciaire et, en miroir, se garder d'y répondre par une vision exclusivement managériale.

Je suis consciente de l'importance du sens à donner à nos réformes, de leurs effets sur les acteurs judiciaires, et de leur compréhension par les citoyens.

La réflexion sera bien sûr enrichie grâce aux universités avec lesquelles les liens, déjà étroits, vont être renforcés. La Cour entend développer, dès ce mois de janvier, avec les facultés de droit, l'organisation de colloques sur une ou plusieurs thématiques définies chaque année en lien avec les attentes des praticiens du droit ; elle accueillera, par le biais de parrainages, les étudiants de mastères afin qu'ils appréhendent mieux le rôle et la place du juge. L'École nationale de la magistrature, dont les spécificités doivent être préservées afin de garantir l'excellence de la formation initiale et continue des magistrats, pourra, comme elle le fait déjà, compter sur la Cour de cassation pour poursuivre ses missions, et engager avec elle de nouvelles réflexions, notamment sur l'attractivité des fonctions civiles dont le déclin préoccupe, j'y reviendrai.

L'approche systémique de l'institution judiciaire qui est la mienne implique un dialogue constant entre les juges du droit et les juges du fond : il n'y aura pas de réformes

de la Cour de cassation sans que ne soient associés les cours d'appel et les tribunaux judiciaires, dans un esprit de coconstruction et d'échanges réciproques.

En interne, pour faciliter la compréhension directe de ses décisions, qui constituent un des supports essentiels de communication de sa jurisprudence, la Cour de cassation s'est engagée dans une nouvelle méthode de rédaction de ses arrêts.

Cette réforme ne saurait être réduite à un simple changement de style. Salué par une grande partie de la doctrine, le passage au style direct favorise la lecture et par là même clarifie le raisonnement juridique. Il marque une véritable rupture culturelle, car il s'accompagne d'une approche beaucoup plus contextualisée et pragmatique de la règle juridique, dans une démarche de qualité destinée à assurer le crédit de la justice, et à accroître la confiance qu'on lui porte. De même, la motivation enrichie est clairement au service de la compréhension de la décision, pour répondre non seulement aux attentes des citoyens, mais également pour être en phase avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne.

Dans cette perspective également, la Cour de cassation a généralisé le contrôle de conventionnalité. Il s'agit, pour la Cour, de vérifier qu'une règle de droit interne ne conduit pas à porter, en soi ou par son application concrète, une atteinte disproportionnée à un droit fondamental garanti par une norme nationale, ou par une convention internationale, au regard du but légitime poursuivi par cette règle. La Cour fait ainsi œuvre de pédagogie pour permettre une meilleure compréhension, mais aussi une meilleure appropriation de la décision dans des domaines qui concernent directement les personnes, comme la liberté d'expression ou la protection de la vie privée. Elle remplit ainsi son rôle d'adaptation de la loi aux attentes de la société puisque la décision se veut au plus près des données culturelles, économiques et sociales du moment. Au-delà de l'ordre interne, cette entreprise didactique a vocation à renforcer l'attractivité et la compétitivité de notre droit au plan international.

En cette année de célébration du 70e anniversaire de la Convention européenne des droits de l'homme, c'est l'action du président de la Cour européenne des droits de l'homme, Linos-Alexandre Sicilianos, invité d'honneur de cette audience solennelle de rentrée, que je souhaite saluer.

La Cour européenne des droits de l'homme est, en effet, un parfait exemple de cette œuvre de justice pacificatrice que j'évoquais en introduction de mon propos.

La jurisprudence de la Cour s'illustre par une remarquable adaptation des normes de la Convention, conçue comme un instrument vivant, à l'évolution des sociétés européennes et au dialogue constant avec les juridictions nationales.

Je vous remercie, Monsieur le président Sicilianos, de nous honorer de votre présence. Votre engagement dans le domaine de la protection des droits de l'homme a été constant, que ce soit dans le cadre de votre brillante carrière universitaire, ou au travers des différents mandats que vous avez exercés au sein des Nations unies et de l'Union européenne.

Je tiens particulièrement à saluer votre implication personnelle dans le cadre de la présidence française du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, notamment à l'occasion de la Conférence des chefs des cours suprêmes organisée dans ces lieux les 12 et 13 septembre dernier et consacrée au dialogue des juges. Soyez assuré que la

Cour de cassation partage votre conviction que l'État de droit et le dialogue des juges sont intimement liés et que l'harmonie entre les juges participe de la démocratie véritable et effective.

Mesdames et Messieurs les premiers présidents, présidents et procureurs généraux des cours suprêmes du Royaume-Uni, de Belgique, de Roumanie, d'Allemagne, du Maroc, de Tunisie, d'Irlande et de Monaco, Monsieur le président de la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA, je suis particulièrement honorée de votre présence à cette audience de rentrée.

Mesdames et Messieurs les membres du Conseil supérieur de la magistrature, autorité constitutionnelle garante de l'indépendance juridictionnelle, je souhaite saluer vivement l'action que vous menez en faveur de l'amélioration de la gestion des ressources humaines des magistrats, comme votre contribution au rayonnement du Conseil tant en interne qu'au-delà des frontières, en particulier auprès de nos partenaires européens et francophones.

La Cour mène également des échanges nourris avec le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État, sur des sujets d'intérêt commun, notamment en prévision de la célébration des 10 ans de la question prioritaire de constitutionnalité. Je vous remercie Monsieur le président du Conseil constitutionnel et Monsieur le vice-président du Conseil d'État pour la qualité et la richesse de nos relations.

C'est dans un esprit de dialogue constant que j'entends conduire les réformes précédemment évoquées, car, je le répète, il n'y aura pas de réforme possible de la Cour de cassation sans une coopération étroite des juges du fond, ni une reconsidération de leurs méthodes de travail. Même si nos places et nos rôles diffèrent, nous appartenons à un seul ensemble, l'institution judiciaire, dont le rôle premier est de rendre la justice et, pour ce faire, nous sommes continuellement en interaction.

Je souhaite à cet égard saluer tout particulièrement le travail des magistrats et des fonctionnaires des tribunaux judiciaires et des cours d'appel. Je les félicite pour leur immense investissement et leur indéfectible sens du service, qui les conduit, en dépit de conditions de travail souvent difficiles, et à bien des égards perfectibles, à accomplir leur mission avec un engagement remarquable.

La mission d'harmonisation de la jurisprudence dévolue à la Cour de cassation exige une continuité dans nos relations avec les cours d'appel. Il nous faut, dossier après dossier, inscrire les décisions prises dans un contexte plus large, incluant les incidences pour les juridictions du fond et anticipant sur les conséquences à moyen et long terme pour la société.

Une autre mission de la Cour de cassation est de sécuriser l'interprétation de la loi, d'assurer l'unité du système juridique.

Sécuriser l'interprétation de la loi implique de faire en sorte que tous les juges la comprennent dans le même sens. C'est encore assurer la continuité dans le temps de cette interprétation. Cette cohérence favorise la prévisibilité de la justice qui est source de sécurité juridique. Il est primordial de soumettre à la Cour de cassation les questions nouvelles ou de principe, pour qu'elle puisse statuer dans des délais efficients, soit par avis, soit dans une décision, sur tous les sujets ayant un retentissement immédiat sur l'activité de nombreuses juridictions et partant sur la vie des citoyens. À cet égard, je

tiens à souligner l'importance de rappeler la place du contentieux civil dans nos organisations, dans la formation et dans la gestion des ressources humaines des magistrats. La loi civile est la « véritable Constitution des Français » disait le doyen Carbonnier : aujourd'hui comme hier, on naît, on vit, on meurt sous l'empire du droit civil. Il est urgent d'agir pour que l'attractivité des fonctions civiles soit préservée.

La Cour de cassation va renforcer et institutionnaliser ses déplacements dans les cours d'appel afin de faire partager ses méthodes de travail et mieux connaître les attentes des juridictions du fond. Dès ce premier trimestre 2020, un accompagnement des magistrats des cours d'appel est mis en place, qu'il s'agisse de rencontres thématiques sur des questions nouvelles ou de principe, de la technique de cassation, de la méthodologie de l'arrêt d'appel ou de l'intensité du contrôle exercé. Des outils méthodologiques seront développés ensemble, tels les bibliothèques de motivation, pour des contentieux qui intéressent un grand nombre de justiciables : droit de la construction, droit des peines, contentieux familial, droit des étrangers…

Cette étroite collaboration trouvera encore à s'exprimer avec la diffusion de l'ensemble des décisions de justice, encore appelée « open data » – littéralement « données ouvertes ».

En ce domaine, la Cour de cassation a une responsabilité toute particulière. Tout est à construire en lien avec le ministère de la justice. Il s'agit, pour moi, d'un chantier prioritaire.

L'enjeu de l'open data est majeur puisqu'il s'agira de permettre aux acteurs du droit et de la justice, comme aux citoyens, d'accéder à l'ensemble des décisions, pour une meilleure prévisibilité de la jurisprudence.

Mon objectif est de parvenir à une diffusion large et rapide des arrêts des cours d'appel qui, actuellement, ne le sont qu'en nombre relativement limité sur Jurica, et dont moins de 1 % est disponible sur le site Légifrance, soit environ 10 000 par an alors que près de 3,9 millions de décisions sont rendues par l'ensemble des juridictions françaises chaque année.

La question de la mise en œuvre de l'open data est primordiale car la condition indispensable de l'accès à la jurisprudence est d'assurer la protection de la vie privée, par l'anonymisation de l'ensemble des décisions rendues accessibles.

Cette diffusion va supposer la création d'un programme de référencement des décisions en lien étroit avec l'ensemble des cours d'appel.

Lors d'une rencontre récente avec les premiers présidents de cour d'appel, j'ai souhaité partager avec eux ce projet majeur pour toute l'institution et je me félicite des échanges d'ores et déjà engagés qui m'autorisent à penser les prochaines étapes dans le cadre d'un projet commun.

La Cour de cassation, ensemble les magistrats de France et les fonctionnaires de justice, s'engagent à relever le défi en utilisant les potentialités des technologies appliquées au droit. La transformation numérique induit une modification radicale des méthodes de travail. Les nouveaux outils développés conduiront probablement à l'automatisation de certaines tâches ; l'intelligence artificielle offrira une assistance croissante aux professionnels du droit. Toutefois la qualité de ces outils et l'accompagnement des magistrats et des fonctionnaires dans cette transformation seront essentiels. Une réflexion

concrète, transversale, avec tous les acteurs concernés, et notamment la CNIL, me paraît indispensable.

*
* *

Consciente des mutations en mouvement, des attentes qui évoluent, l'institution judiciaire doit rester en prise avec son temps et avec la société.

Cette rentrée est pour moi l'occasion de partager avec vous ma vision des réformes nécessaires et des perspectives envisageables pour une institution bien plus inscrite dans le réel que l'image qu'elle renvoie. La justice doit davantage se donner les moyens d'être comprise pour ce qu'elle est et ce qu'elle fait pour le quotidien des citoyens. Si l'interdépendance des systèmes et des humains rend encore plus complexe toute évolution de notre système juridique, soyons toutefois résolument confiants en la capacité qui a toujours été la nôtre à nous adapter aux grands défis mondiaux et nationaux de demain, tout en gardant notre identité.

DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 10 janvier 2020, par

Monsieur François Molins, procureur général près la Cour de cassation

Madame la garde des sceaux, ministre de la justice,

Monsieur le président de la Cour européenne des droits de l'homme,

Monsieur le président du Conseil constitutionnel,

Monsieur le vice-président du Conseil d'État,

Mesdames et messieurs les chefs des cours suprêmes étrangères,

Mesdames et messieurs les hautes personnalités,

Mes chers collègues,

Mesdames, messieurs,

Il me revient tout d'abord, avec Madame la première présidente, de me faire l'interprète de l'ensemble des magistrats et fonctionnaires de cette cour, pour vous souhaiter, Madame la ministre, Mesdames et Messieurs les hautes personnalités, la bienvenue dans cette maison et vous dire combien nous sommes sensibles à votre présence renouvelée, dans laquelle nous voyons l'expression de l'intérêt que vous portez à la justice et à ceux qui sont chargés de la faire vivre au quotidien.

Ni rite désuet, ni séance académique, l'audience solennelle de rentrée à laquelle vous êtes conviés aujourd'hui est le signe de la vie, l'occasion de rendre des comptes de son action et d'annoncer un lendemain en traçant des perspectives d'action.

Car la justice est l'affaire de tous, et chacun, dans ce pays où règne l'État de droit, doit pouvoir demander raison.

Il y a un an, lors de l'audience solennelle de rentrée de la Cour, quelques semaines après ma prise de fonctions, je vous exposais mes ambitions et mon projet pour le parquet général, pour lui permettre de toujours mieux jouer son rôle d'ouverture et de fenêtre sur l'extérieur, de passerelle indispensable entre le juge et le citoyen afin que la règle de droit intègre pleinement les évolutions de notre société, mais aussi de toujours mieux participer à la mission première de cette Cour suprême unificatrice du droit.

Il ne s'agissait pas de vains mots et j'ai eu à cœur, tout au long de cette année 2019, de concrétiser ces objectifs.

De nombreux projets ont ainsi été mis en œuvre autour de plusieurs objectifs :

– Pour permettre au parquet général d'assurer pleinement sa mission, par la formation et l'information des juridictions.

Il en va ainsi de la diffusion bimestrielle d'un panorama de jurisprudence ciblé sur le cœur de métier des parquets et des parquets généraux et diffusé à l'ensemble des magistrats du ministère public et aux auditeurs de justice. Il en va ainsi de la mise en œuvre, en partenariat avec l'École nationale de la magistrature, d'une formation ouverte à tous les magistrats sur la technique des pourvois et la rédaction des mémoires, pour mieux remplir son office et rendre des avis de qualité dans l'intérêt de la loi et du bien commun.

Il en va ainsi de la détection des pourvois les plus complexes et de la désignation de l'avocat général très en amont, en même temps que le conseiller rapporteur. Cette désignation en amont, rendue possible par les signalements du Service de documentation, des études et du rapport, des présidents et doyens des chambres et des avocats aux conseils, est intervenue dans près de 70 dossiers depuis le 1er avril 2019, permettant un travail plus riche de l'avocat général et rendant possible un échange fructueux avec le conseiller rapporteur. Et je remercie chaleureusement Me Boré, président de l'ordre des avocats aux conseils, pour le travail utile accompli ensemble.

– Pour permettre au parquet général de la Cour de jouer pleinement son rôle de fenêtre sur l'extérieur.

Il en va ainsi de la création d'un réseau de référents au sein des différents ministères afin d'améliorer les circuits de consultation extérieure. Il en va de même de l'organisation régulière de petits déjeuners thématiques permettant d'échanger avec nos interlocuteurs extérieurs et donc de mieux être dans la cité, à l'écoute des problématiques et des évolutions de notre société.

– Enfin, s'attacher à ce que le parquet général et ses actions soient plus visibles sur la scène nationale et internationale par la mise en œuvre d'une communication plus efficace, par la participation active à de nombreux groupes de travail et par la participation à de nombreux colloques ou manifestations à dimension internationale.

Toutes ces initiatives, toutes ces actions, participent d'un seul et même but, restaurer la place du parquet général au sein de la Cour dont il est partie intégrante et lui permettre de mieux remplir son office. Nous avons sur ce point une totale identité de vue Madame la première présidente et je voudrais ici souligner la qualité des relations que nous entretenons à la tête de cette cour, dans le respect de nos compétences respectives et dans un esprit de totale loyauté.

2019 a été une année de renouveau pour la Cour de cassation avec l'extension progressive du contrôle de proportionnalité, l'arrivée de l'*open data*, l'adoption du style direct, effectif depuis le 1er octobre dernier, et de la motivation enrichie dans les arrêts constituant un revirement ou un infléchissement de jurisprudence. Ce large mouvement est à l'image de l'évolution de la Cour. L'intemporalité du droit n'est plus un mythe, une valeur suprême, et le temps est loin où il ne fallait toucher aux lois que d'une main tremblante comme l'écrivait Montesquieu. Le droit se devait alors d'être hermétique au passage du temps comme le figure l'expression latine située sous la pendule de la salle d'audience de la chambre criminelle : « *Rerum edacibus horis stat jus peractum* » que l'on pourrait traduire par « Le temps dévore les choses, le droit demeure ».

Mais le droit ne peut échapper au temps. Les normes et leur interprétation font partie d'un droit vivant qui ne peut être dissocié de la société elle-même, et aujourd'hui la Cour de cassation accompagne au quotidien la dynamique du fait social tout en respectant la sécurité juridique et les droits fondamentaux. Car si l'environnement juridique

évolue, c'est bien sûr et d'abord parce que l'environnement social connaît lui-même des évolutions. Le droit doit ainsi s'adapter aux changements de la société et la Cour de cassation y prend toute sa part, même lorsque la loi est imprécise ou incomplète.

Le travail de réflexion engagé ces dernières années au sein de la Cour visant à instaurer le mécanisme du filtrage des pourvois a conduit la garde des sceaux à confier en juillet dernier à Henri Nallet la mission d'animer un groupe de travail afin de trouver une issue à ce débat récent mais en réalité séculaire et de faire des propositions.

Le rapport de M. Nallet, dont il faut souligner la lucidité et qui échappe à l'habituelle langue de bois, a formulé quatre propositions et conclut en écrivant que le destin se mesurera à l'aune de cette réflexion : « ce n'est qu'en élargissant notre regard à toute l'institution de la justice que l'on peut apporter une forme de réponse au mystère français […] La difficulté constatée à instaurer un système de sélection des pourvois devant la Cour de cassation ne trouve son explication que dans la place que notre société réserve ou concède à l'institution judiciaire et au juge ». Il est vrai que, quand on réforme la Cour de cassation, on touche à l'ensemble de l'institution judiciaire et de son organisation.

Il importe à mon sens aujourd'hui de préserver un certain équilibre dans les missions qui sont celles de la Cour : permettre au juge de cassation de remplir à la fois son rôle de régulateur en exerçant pleinement un contrôle de la bonne application des lois et de la régularité des décisions du fond d'une part, et son rôle en matière d'harmonisation de l'interprétation de la loi grâce à la portée normative de ses décisions d'autre part.

Ces deux missions sont essentielles et étroitement liées l'une à l'autre. En effet, c'est à l'occasion du contrôle de légalité que le juge de cassation repère les insuffisances de la loi et les comble en consacrant une jurisprudence. Et c'est grâce à ce contrôle qu'il unifie l'interprétation du droit et veille à la sécurité juridique.

On touche donc là à un point capital qui a bien sûr besoin de l'expertise de la communauté juridique. Mais le droit n'appartient pas seulement à la communauté des juristes. Il relève de choix éminemment politiques sur l'accès au juge et la qualité de la justice.

Je me bornerai à évoquer deux des quatre propositions du rapport Nallet.

La première est relative à la mise en œuvre de circuits différenciés des pourvois. Elle vise à apprécier la difficulté du pourvoi afin de déterminer le traitement le plus adapté à son examen, et ce dans le but d'optimiser, d'améliorer et de renforcer le temps et la qualité du travail à la Cour de cassation. Elle est tout à fait complémentaire du travail que vous avez engagé dès votre arrivée Madame la première présidente, avec la constitution de nombreux groupes de travail, dont l'un est consacré aux méthodes de travail de la Cour et doit rendre les conclusions de ses travaux dans quelques semaines. Il suffira ensuite de déterminer, en lien avec vous Madame la ministre, quelles propositions mériteront d'être formalisées dans un projet de loi afin d'assurer leur pérennité comme le préconise le rapport Nallet.

Le champ de la réflexion est donc largement ouvert.

Les circuits différenciés pourraient ainsi se traduire par une hiérarchisation des choix, soit vers un circuit court du dossier (procédure renforcée d'irrecevabilité et de non-admission), soit vers un circuit normal relevant des formations de section ou formations restreintes, soit enfin vers un circuit renforcé se traduisant par une désignation

concomitante du conseiller rapporteur et de l'avocat général, et nécessitant potentiellement une consultation extérieure ou une étude du Service de documentation, des études et du rapport. Dans ce cas, pourraient intervenir une ou plusieurs séances d'instruction.

La seconde proposition du rapport Nallet que je souhaite évoquer concerne le parquet général.

En effet, poser la question de la réforme de la Cour de cassation, c'est nécessairement poser la question de la place, du rôle et du statut de l'avocat général. Vous avez noté que je parle de l'avocat général et non du procureur général. Le procureur général est près la Cour de cassation, l'avocat général est avocat général à la Cour de cassation. Il fait partie intégrante de sa composition. Les mots sont les choses et en signifient bien toute la nuance.

Sur ce point, nous vivons au parquet général de la Cour dans le grand écart permanent dans la mesure où le droit n'est plus, depuis longtemps, en accord avec la réalité, ce qui est pour le moins paradoxal dans une Cour suprême.

Quelle est la norme écrite ?

Elle résulte de l'ordonnance du 22 décembre 1958 portant statut de la magistrature et notamment de ses articles 1er, 3 et 5 qui prévoient que les magistrats du parquet sont placés sous le contrôle de leurs hiérarchies et sous l'autorité du garde des sceaux, ministre de la justice. À l'audience, leur parole est libre. Ces articles n'excluent pas formellement le parquet général de la Cour de cassation de la subordination hiérarchique.

La norme écrite résulte aussi du code de l'organisation judiciaire qui place les avocats généraux sous la direction du procureur général (article R. 432-1) et prévoit que, dans les affaires importantes, les conclusions du premier avocat général, de l'avocat général ou de l'avocat général référendaire sont communiquées au procureur général et que, si celui-ci n'approuve pas les conclusions et que l'avocat général persiste, le procureur général délègue un autre magistrat du parquet général ou porte lui-même la parole à l'audience.

D'un autre côté, il y a une réalité qui relève de la coutume et de la tradition, et qui est l'essence même du parquet général de la Cour de cassation.

Cette réalité, c'est que, malgré son nom, le parquet général n'est pas un parquet.

Il n'est doté d'aucun de ces attributs ou caractéristiques qui sont ceux du ministère public devant les juridictions du fond.

L'avocat général n'est pas une partie au procès et à l'instance devant la Cour de cassation.

Il n'exerce pas l'action publique et n'a pas en charge la défense de l'ordre public au sens par exemple de l'article 423 du code de procédure civile.

Il ne reçoit d'instruction de quiconque et n'est soumis à aucune forme de hiérarchie. L'avocat général est indépendant du procureur général qui ne peut lui donner d'instruction et qui est en réalité l'animateur d'une équipe dont tous les membres sont indépendants.

De même, Il n'y a ni lien hiérarchique ni à proprement parler de lien organique entre l'avocat général à la Cour de cassation et les parquets des cours d'appel et des

tribunaux de grande instance. L'avocat général n'est donc pas le relais nécessaire devant la Cour des pourvois formés par les procureurs généraux.

Il y a donc une discordance totale entre la norme écrite et la réalité telle qu'elle est et a toujours été, et celle-ci doit être corrigée. Cela permettrait, d'une part, de mettre la réalité en conformité avec les textes, et d'autre part, de clarifier le débat au sein de la Cour en supprimant toute ambiguïté sur le statut de l'avocat général et en affirmant et affichant la totale indépendance du parquet général.

C'est la raison pour laquelle je vous ai officiellement demandé en mars dernier, Madame la ministre, la modification de l'article 5 de l'ordonnance statutaire. Et je me réjouis que le rapport Nallet propose lui aussi de réformer le statut du parquet général afin d'affirmer son indépendance en modifiant la loi organique. J'espère donc, avec optimisme, que cette réforme verra le jour en 2020.

Je voudrais enfin aborder les relations de notre société avec sa justice. Un sondage publié il y a deux mois dans un hebdomadaire pointait la défiance des Français vis-à-vis de leur justice qu'ils trouvent lente, complexe et opaque. Il est vrai que les procédures sont trop longues et que cela nécessite à la fois plus de moyens, une meilleure organisation ainsi qu'une gestion des ressources humaines moderne et mieux adaptée et se traduisant par une moindre mobilité des magistrats. Je voudrais à cet égard saluer la qualité des échanges et des réflexions que le Conseil supérieur de la magistrature entretient en ce sens avec vous et vos services, Monsieur le directeur des services judiciaires.

Le même sondage indiquait que moins d'un Français sur deux estime que les juges sont indépendants du pouvoir. Certains y voient un effondrement de la crédibilité des magistrats, entraînant avec elle la confiance placée par leurs concitoyens en l'institution.

Dans le même temps, ces derniers mois, les attaques dénonçant une politisation de la justice et le manque d'indépendance du parquet se sont multipliées tout comme se sont multipliés les affrontements et les prises à partie de magistrats accusés soit de mener un combat qui ne serait que le leur propre et ainsi accusés de remplir une mission de justicier dont ils seraient les seuls à définir les objectifs et les limites, soit, à l'opposé, d'être les bras armés du pouvoir politique.

Ces attaques ne sont pas malheureusement nouvelles et signent en réalité une bien longue défiance des politiques envers les juges.

La défiance des citoyens est davantage nouvelle. Cette défiance des citoyens envers leur justice ne signifie-t-elle pas tout simplement que la demande de justice est là, plus que jamais, dans une société dont le niveau d'exigence morale s'est considérablement renforcé et qui n'a jamais eu autant besoin de transparence et de confiance dans ses institutions et tout particulièrement dans sa justice ?

Dans ce contexte, je souhaite m'adresser à mes collègues, juges et procureurs ainsi qu'aux fonctionnaires de justice pour saluer leur courage et leur dévouement inlassable pour œuvrer au quotidien et rendre effectif le principe d'indépendance de la justice, et pour rappeler quelques principes fondamentaux.

Le mépris envers les juges est toujours le commencement de tout désordre et les ingérences dans le cours de la justice et les attaques contre les juges et les procureurs portent toujours atteinte à notre Constitution et à notre démocratie. Elles jettent de

façon dommageable le soupçon sur une institution qui ne le mérite pas et qui doit être respectée.

Il faut sans cesse le rappeler, mais nous aussi, magistrats, devons faire preuve en toutes circonstances d'une rigueur et d'une déontologie sans faille dans le respect de notre serment et des règles auxquelles veillent le Président de la République et le Conseil supérieur de la magistrature qui sont tous deux garants de notre indépendance.

Le magistrat, comme tout citoyen, jouit de la liberté d'expression mais dans les limites de son serment, et notamment du devoir de réserve, d'impartialité, de délicatesse et de l'image qu'il renvoie de la justice. Ce devoir de réserve poursuit une finalité particulière : comme le souligne la Cour européenne des droits de l'homme, la parole du magistrat, contrairement à celle de l'avocat, est perçue comme l'expression d'une appréciation objective qui engage non seulement celui qui s'exprime, mais aussi toute l'institution de la justice. En tant que garante de la justice comme valeur fondamentale dans un État de droit, l'institution judiciaire doit jouir de la confiance des citoyens pour mener à bien sa mission.

C'est pourquoi tout ce qui peut passer pour un manque de professionnalisme cause à l'institution un préjudice considérable et tout ce qui, dans nos actes, peut faire naître, même à tort, un soupçon d'atteinte à l'impartialité compromet le respect dû à la justice. Nous devons donc en toutes circonstances faire preuve d'une très grande vigilance et toujours observer la réserve nécessaire à l'impartialité de nos décisions et à la confiance du justiciable. C'est bien tout le sens du nouveau recueil des obligations déontologiques qui vient d'être diffusé par le Conseil supérieur de la magistrature et qui contient de larges développements sur ces problématiques.

Mes derniers mots seront pour les magistrats du ministère public de notre pays. Ces magistrats manifestent chaque jour, dans leur exercice professionnel avec un dévouement exceptionnel, leur aptitude à assumer leur fonction dans le souci du bien commun.

Le sens de leur mission a été reconnu justement par deux décisions récentes qui sont venues rappeler les conséquences de la loi du 25 juillet 2013 qui a consacré l'indépendance du ministère public dans la conduite des affaires individuelles en supprimant la possibilité pour le garde des sceaux d'adresser aux procureurs généraux et aux procureurs de la République des instructions, et ouvert ainsi la voie à un nouvel office du parquet.

La Cour de justice de l'Union européenne d'abord, dans sa décision du 12 décembre 2019, a estimé que le parquet français répondait aux exigences d'indépendance requises pour émettre un mandat d'arrêt européen. Elle a reconnu que les magistrats du parquet français disposaient du pouvoir d'apprécier, de manière indépendante, notamment par rapport au pouvoir exécutif, la nécessité de l'émission d'un mandat d'arrêt européen et son caractère proportionné et qu'ils exerçaient ce pouvoir objectivement, en prenant en compte tous les éléments à charge et à décharge. La Cour de justice précise que leur indépendance n'est pas remise en cause par le fait qu'ils sont chargés de l'action publique, ni par le fait que le ministre de la justice peut leur adresser des instructions générales de politique pénale, ni par le fait qu'ils sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques, eux-mêmes membres du parquet.

Il y a donc bien un avant et un après s'agissant de cette loi du 25 juillet 2013 qui est fondamentale.

La seconde décision est celle de la Cour de justice de la République ayant condamné le 30 septembre dernier un ancien garde des sceaux pour violation du secret professionnel. Cette décision de justice est venue clarifier, à travers la question de l'étendue et de la portée du secret professionnel, les relations entre le gouvernement et les procureurs généraux et procureurs de la République en soulignant que les informations sur les affaires individuelles transmises par les procureurs généraux au garde des sceaux étaient couvertes par le secret professionnel, que leur divulgation ne pouvait revêtir un intérêt légitime que si elle était justifiée par un motif d'intérêt général et que le seul à pouvoir communiquer sur une procédure en cours était le procureur de la République dans le cadre de l'article 11, alinéa 3, du code de procédure pénale.

Puissent ces avancées sur l'office des magistrats du ministère public français être rapidement couronnées par la concrétisation du projet – consensuel – de réforme constitutionnelle de leur statut qui prévoit la nécessité d'un avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature sur les projets de nomination et l'alignement de leur régime disciplinaire sur celui des magistrats du siège, projet qui nécessiterait à mon sens en tout état de cause, à lui seul et à l'exclusion de toute autre disposition, la convocation du Congrès à Versailles pour l'adopter et clarifier encore davantage le statut du parquet en tournant une page qui est ouverte depuis 20 ans.

En ce début d'année, je forme donc le vœu, ardent, que les réformes en cours donnent à nos concitoyens une institution judiciaire et notamment un ministère public qui répondent à leurs exigences de qualité, de rapidité, de simplicité, d'indépendance, de courage et d'humanité. C'est la voie la plus sûre pour la garantie de la liberté individuelle et pour la reconquête de la confiance des citoyens dans leur justice.

J'ai l'honneur de requérir qu'il vous plaise, Madame la première présidente, conformément aux dispositions de l'article R. 111-2 du code de l'organisation judiciaire,

Déclarer close l'année judiciaire 2019 et ouverte l'année judiciaire 2020,

Me donner acte de mes réquisitions,

Et dire que du tout il sera dressé procès-verbal pour être conservé au rang des minutes de la Cour.

LIVRE 2

SUGGESTIONS DE MODIFICATIONS LÉGISLATIVES OU RÉGLEMENTAIRES

I/ PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE

I. PROPOSITIONS DE RÉFORME DANS LES MATIÈRES RELEVANT DE LA JURIDICTION DU PREMIER PRÉSIDENT

A. Suivi des suggestions de réforme

Procédure civile

Récusation et suspicion légitime

La Cour de cassation souhaite comme l'année passée attirer l'attention sur la portée des dispositions relatives aux demandes de récusation et de renvoi pour cause de suspicion légitime telles qu'issues du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017 relatif aux exceptions d'incompétence et à l'appel en matière civile.

En effet, à l'occasion de la publication de ce décret n° 2017-891 du 6 mai 2017, le régime de la récusation et du renvoi pour cause de suspicion légitime a été réformé, en s'inspirant très directement du régime prévu par le code de procédure pénale.

Deux sections ont été créées, intitulées « Dispositions générales » et « Dispositions particulières », qui comprennent respectivement les articles 341 à 348 et les articles 349 et 350 du code de procédure civile.

Il convient, dans un premier temps, d'évoquer les demandes formées contre les magistrats de la cour d'appel et, dans un second temps, celles formées contre les magistrats de la Cour de cassation.

La modification essentielle concernant les demandes formées contre les magistrats de cour d'appel tient dans le fait que la demande de récusation est portée devant le président de la juridiction immédiatement supérieure, alors qu'elle était jusqu'alors adressée au juge soupçonné de partialité. La demande est aujourd'hui portée devant le premier président de la cour d'appel (article 344 du code de procédure civile), et devant le premier président de la Cour de cassation quand la récusation vise le premier président de la cour d'appel ou la cour d'appel dans son ensemble (article 350 du code de procédure civile).

À ce titre, le nouvel article 350 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret du 6 mai 2017 précité, prévoit que « toute demande de récusation visant le premier président de la cour d'appel et toute demande de renvoi pour cause de suspicion légitime visant la cour d'appel dans son ensemble doivent faire l'objet d'une requête adressée au premier président de la Cour de cassation qui, après avis du procureur

général près ladite cour, statue sans débat par une ordonnance. Les articles 341, 342 et 344 à 348 sont applicables ».

Seul l'article 343 du même code n'est pas mentionné dans ce renvoi. Celui-ci pose le principe selon lequel, « à l'exception des actions portées devant la Cour de cassation, la récusation ou le renvoi pour cause de suspicion légitime peut être proposé par la partie elle-même ou par son mandataire » et précise que « la requête est formée par avocat devant les juridictions où celui-ci a seul qualité pour représenter les parties ».

En outre, le nouvel article 346, alinéa 3, du code de procédure civile prévoit notamment que « l'ordonnance rejetant la demande de récusation ou de renvoi pour cause de suspicion légitime peut faire l'objet d'un pourvoi dans les quinze jours de sa notification par le greffe ».

Ainsi, amenée à appliquer ce texte, la Cour de cassation s'est heurtée à des difficultés. La première tient à la compréhension des textes, qui procèdent par renvoi, quant au ministère d'avocat obligatoire pour les requêtes en récusation et en renvoi pour cause de suspicion légitime devant la Cour de cassation et la seconde à leur manque de précision quant aux modalités de recours contre l'ordonnance du premier président rejetant la demande de récusation ou de renvoi pour cause de suspicion légitime.

Or seule une lecture combinée des articles 343 et 350, d'une part, et 973 du code de procédure civile, d'autre part, permet de consacrer la nécessité du ministère d'avocat pour les requêtes en récusation et en renvoi pour cause de suspicion légitime devant la Cour de cassation.

En effet, l'article 343 du code de procédure civile, qui pose par principe que les demandes en récusation et en renvoi pour cause de suspicion légitime peuvent être portées par les parties elles-mêmes, exclut expressément la Cour de cassation en préambule.

Par ailleurs, au titre des dispositions particulières à la Cour de cassation, l'article 973 du code de procédure civile dispose que les parties sont tenues, sauf disposition contraire, de constituer un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

Une telle interprétation des textes répond aux objectifs poursuivis par la réforme telle qu'exposés, notamment, dans la fiche sur la simplification de la procédure civile relative à la refonte des procédures de récusation et de renvoi pour cause de suspicion légitime éditée par la direction des affaires civiles et du sceau en date du 15 mai 2017.

En application des textes susvisés, les décisions prises par le premier président, après avis du procureur général, déclarent irrecevables les demandes formées sans le soutien d'un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. Il serait judicieux de rendre la lecture des textes plus claire pour éviter que les justiciables ne commettent l'erreur de saisir directement le premier président et soient dûment informés de la nécessité de s'assurer du soutien d'un avocat aux Conseils pour former de telles demandes.

Par ailleurs, les modalités de recours contre les décisions prises en la matière mériteraient également d'être rendues plus lisibles.

Ainsi, et au regard de ce qui précède, la Cour de cassation propose de modifier l'article 350 du code de procédure civile afin de prévoir expressément que toute demande de récusation visant le premier président de la cour d'appel et toute demande de renvoi pour cause de suspicion légitime visant la cour d'appel dans son ensemble doivent faire

l'objet d'une requête, formée par avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, adressée au premier président de la Cour de cassation qui, après avis du procureur général près ladite Cour, statue sans débat par une ordonnance, laquelle n'est susceptible d'aucune voie de recours.

La direction des affaires civiles et du sceau maintient son avis exprimé dans le *Rapport* de l'année passée et considère que, s'agissant de la première difficulté soulignée par la Cour de cassation, l'obligation de recourir à un avocat au conseil pour former une requête en récusation et en renvoi pour cause de suspicion légitime devant la Cour de cassation se déduit de manière claire de la lecture combinée des articles 350 et 973 du code de procédure civile, sans qu'il soit en l'état nécessaire de modifier des textes récemment réformés.

Elle indique qu'aux termes de l'article 973 du code de procédure civile, les parties sont tenues, sauf disposition contraire, de constituer avocat à la Cour de cassation devant ladite Cour. Or, aucun texte n'exclut cette constitution d'avocat en matière de demandes en récusation et en renvoi pour cause de suspicion légitime.

Elle ajoute qu'au contraire l'article 350 du code de procédure civile exclut l'application des dispositions de l'article 343, qui prévoit par principe que la récusation ou le renvoi pour cause de suspicion légitime peut être proposé par les parties elles-mêmes.

B. Suggestions nouvelles

Pas de suggestions nouvelles en 2019.

II. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

A. Suivi des suggestions de réforme

Majeurs protégés

Portée de la protection particulière instituée pour les comptes et livrets bancaires ouverts au nom de la personne protégée :

L'article 427 du code civil dispose, en ses deux premiers alinéas, que :

« La personne chargée de la mesure de protection ne peut procéder ni à la modification des comptes ou livrets ouverts au nom de la personne protégée, ni à l'ouverture d'un autre compte ou livret auprès d'un établissement habilité à recevoir des fonds du public.

Le juge des tutelles ou le conseil de famille s'il a été constitué peut toutefois l'y autoriser si l'intérêt de la personne protégée le commande. »

La Cour de cassation a été saisie de la demande d'avis suivante :

« L'article 427 du code civil exige-t-il l'autorisation du juge des tutelles pour l'ouverture, la clôture ou la modification d'un compte bancaire par une personne protégée assistée de son curateur ? ».

Le juge des tutelles ayant posé la question s'interrogeait sur l'application de ce texte à la curatelle dès lors qu'en régime d'assistance le curateur ne se substitue pas à la personne protégée pour agir à sa place mais l'assiste uniquement dans les actes de disposition. Ce n'est que si le majeur compromet gravement ses intérêts que le curateur peut saisir le juge pour être autorisé à accomplir seul un acte déterminé ou provoquer l'ouverture de la tutelle (article 469 du code civil).

L'article 427 du code civil visant uniquement l'hypothèse d'une modification ou d'une ouverture de compte par la personne chargée de la mesure de protection, la question de son application à la curatelle pouvait donc se poser.

Dans un avis du 6 décembre 2018 (Avis de la Cour de cassation, 1re Civ., 6 décembre 2018, no 18-70.012, publié au *Bulletin*), la première chambre civile de la Cour de cassation a considéré que le texte était applicable à la curatelle en énonçant qu'il exigeait l'autorisation du juge des tutelles pour l'ouverture d'un nouveau compte et la modification ou la clôture d'un compte bancaire existant, par une personne protégée assistée de son curateur.

Pour statuer ainsi, elle a pris en considération la rédaction du texte, qui vise « la personne chargée de la mesure de protection » et pas seulement le tuteur.

Elle a également relevé que ce texte, situé dans la première section du chapitre du code civil consacré aux mesures de protection juridique des majeurs, contenait des dispositions générales communes à l'ensemble des mesures de protection.

Elle a estimé qu'il instituait, comme l'article 426, pour ce qui concerne le logement de la personne protégée et les meubles dont il est garni, une protection particulière et renforcée pour les comptes et livrets bancaires ouverts au nom de la personne protégée.

Elle s'est enfin référée à l'intention du législateur du 5 mars 2007, qui a entendu mettre un terme à la pratique des comptes pivots mais également préserver les comptes ouverts avant la mesure, lesquels constituent des repères personnels importants, pour les personnes âgées notamment.

Elle en a déduit que l'article 427 du code civil était applicable à la curatelle, de sorte que le curateur ne pouvait concourir, en assistant la personne protégée, à l'ouverture d'un nouveau compte, la modification ou la clôture d'un compte bancaire par celle-ci sans l'autorisation du juge des tutelles.

Néanmoins, la Cour considérait qu'une modification rédactionnelle de cette disposition pourrait s'avérer utile si le législateur souhaitait lever tout doute sur son champ d'application.

Enfin, la Cour de cassation a également apporté une précision sur la notion de « modification » des comptes ou livrets, en retenant qu'elle incluait la clôture desdits comptes. Cette notion suscite cependant de nombreuses interrogations chez les juges des tutelles, de sorte qu'il pourrait être envisagé de la préciser.

Dans son *Rapport* annuel pour l'année 2018, la première chambre civile avait proposé de modifier ainsi qu'il suit l'article 427, alinéas 1 et 2, du code civil :

« Les comptes ou livrets ouverts au nom de la personne protégée avant le prononcé de la mesure ne peuvent être clôturés.

Si l'intérêt de la personne protégée le commande, le juge des tutelles ou le conseil de famille s'il a été constitué peut toutefois autoriser leur clôture ainsi que l'ouverture d'un autre compte ou livret auprès d'un établissement habilité à recevoir des fonds du public ».

Cette proposition a été suivie d'effets : l'article 9 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice a modifié l'article 427, alinéa 1, du code civil en ce sens « La personne chargée de la mesure de protection ne peut pas procéder à la clôture des comptes ou livrets ouverts, avant le prononcé de la mesure, au nom de la personne protégée. Elle ne peut pas non plus procéder à l'ouverture d'un autre compte ou livret auprès d'un nouvel établissement habilité à recevoir des fonds du public ».

B. Suggestions nouvelles

Caution

Harmonisation des sanctions en matière d'information de la caution

Diverses obligations d'information pèsent sur le créancier à l'égard de la caution, tant lors de sa souscription que pendant sa durée. Ces obligations se sont multipliées au cours des dernières décennies. Les plus nombreuses ont pour objet, annuellement, le montant des encours garantis par la caution.

Le premier texte législatif à avoir imposé une telle obligation est l'article L. 313-22 du code monétaire et financier issu de l'article 48 de la loi n° 84-148 du 1er mars 1984 relative à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises.

L'article 47 de la loi no 94-126 du 11 février 1994 relative à l'initiative et à l'entreprise individuelle a étendu cette même obligation à de nouvelles catégories de créanciers et de cautions.

Puis l'article 101 de la loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 d'orientation relative à la lutte contre les exclusions a inscrit une disposition de même nature dans le code civil en ajoutant un nouvel alinéa à l'article 2016 du code civil, devenu article 2293.

Enfin, les articles 11 et 12 de la loi n° 2003-721 du 1er août 2003 pour l'initiative économique ont repris dans leur principe, mais sous une réserve, le dispositif de l'article L. 313-22 du code monétaire et financier pour en faire un article L. 341-6 du code de la consommation, devenu article L. 333-2 mais avec un champ d'application plus étendu et sans abroger aucune des dispositions préexistantes.

Aux termes de l'article L. 313-22 du code monétaire et financier : « les établissements de crédit ou les sociétés de financement ayant accordé un concours financier à une entreprise, sous la condition du cautionnement par une personne physique ou une personne morale, sont tenus au plus tard avant le 31 mars de chaque année de faire connaître à la caution le montant du principal et des intérêts, commissions, frais et accessoires restant à courir au 31 décembre de l'année précédente au titre de l'obligation bénéficiant de la caution, ainsi que le terme de cet engagement. Si l'engagement est à durée indéterminée, ils rappellent la faculté de révocation à tout moment et les conditions dans lesquelles celle-ci est exercée.

La réalisation de cette obligation légale ne peut en aucun cas être facturée à la personne qui bénéficie de l'information ».

La sanction du défaut d'accomplissement de cette formalité : « emporte, dans les rapports entre la caution et l'établissement tenu à cette formalité, déchéance des intérêts échus depuis la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information. Les paiements effectués par le débiteur principal sont réputés, dans les rapports entre la caution et l'établissement, affectés prioritairement au règlement du principal de la dette ».

Aux termes de l'article 2293 du code civil : « le cautionnement indéfini d'une obligation principale s'étend à tous les accessoires de la dette, même aux frais de la première demande, et à tous ceux postérieurs à la dénonciation qui en est faite à la caution.

Lorsque ce cautionnement est contracté par une personne physique, celle-ci est informée par le créancier de l'évolution du montant de la créance garantie et de ces accessoires au moins annuellement à la date convenue entre les parties ou, à défaut, à la date anniversaire du contrat ».

La sanction du défaut d'accomplissement de cette information est « la déchéance de tous les accessoires de la dette, frais et pénalités ».

Cette obligation d'information est considérée par la doctrine comme « indéniablement la plus énigmatique et la plus difficilement justifiable » (P. Simler *in* JCL civil, articles 2288 à 2320, fasc. 40 : cautionnement).

Elle s'impose à tout créancier, qu'il soit établissement de crédit, professionnel ou simple particulier. Elle est due à la caution quelle que soit la personne du débiteur, entreprise ou simple particulier, personne physique ou personne morale. La périodicité de l'information est différente de celle prévue dans les autres cas puisque l'information doit être donnée non pas avant le 31 mars de chaque année mais « à la date convenue entre les parties ou, à défaut, à la date d'anniversaire du contrat ».

La sanction n'est pas la même que dans les autres hypothèses d'obligations périodiques d'information puisque la déchéance est encourue pour « tous les accessoires de la dette, frais et pénalité » et non pas seulement pour les intérêts.

Une telle généralisation de l'obligation annuelle d'information, issue d'un amendement proposé par Mme Neiertz lors de la deuxième lecture du projet de loi de 1998 devant l'Assemblée nationale, avait pourtant été jugée par trop dangereuse pour les créanciers par le Sénat, qui s'y était opposé (V. le rapport présenté par M. Bernard Seillier, au nom de la Commission des affaires sociales du Sénat, Doc. Sénat, n° 544, session ordinaire de 1997-1998, t. I, p. 96), et elle avait, d'ailleurs, suscité des réserves de la part du Gouvernement (*JO* AN 2 juillet 1998, p. 5694 ; *JO* Sénat, 9 juillet 1998, p. 3717 et s.).

Elle a néanmoins été maintenue en dernière lecture par l'Assemblée nationale.

Ce texte, certes très protecteur pour la caution personne physique, manque de précision dans la définition de la sanction liée au défaut d'accomplissement de l'obligation d'information annuelle. Alors que l'article 48 de la loi du 1er mars 1984 ne prévoit que la « déchéance des intérêts échus depuis la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information », l'article 2016, devenu 2293 du code civil, se contente de faire état de la « déchéance de tous les accessoires de la dette, frais et pénalités » sans aucune limitation dans le temps.

Il ne s'agit pas d'une maladresse de plume car cette différence quant à l'ampleur de la sanction avait été expressément invoquée lors de l'examen du texte par le Sénat pour justifier son refus (V. le rapport préc. de M. Seillier, p. 96 ; *JO* Sénat, 9 juillet 1998, p. 3717).

Si le contentieux sur cette disposition demeure relativement faible, la 1re chambre civile de la Cour de cassation vient de rappeler dans un arrêt du 10 octobre 2019 (pourvoi n° 18-19.211) que le défaut d'information annuelle de la caution personne physique

en cas de cautionnement indéfini, prévue à l'article 2293 du code civil, est sanctionné par la déchéance de tous les accessoires de la dette, frais et pénalités, sans possibilité de modulation, et ce, même si le créancier a rempli son obligation d'information pendant plusieurs années, postérieurement à une omission survenue une année.

Le pourvoi invitait la Cour à limiter la déchéance aux accessoires, frais et pénalités échus à la seule période pendant laquelle l'exécution de l'obligation d'information de la caution prévue à l'article 2293 du code civil n'avait pas été démontrée, par analogie avec la sanction prévue par le second alinéa de l'article L. 313-22 du code monétaire et financier mais la Cour a rejeté cette argumentation qui serait revenue à une interprétation *contra legem*, compte tenu notamment des travaux parlementaires.

Les différences entre les régimes n'apparaissent pas justifiées et une harmonisation, par le législateur, des modalités d'information de la caution et des sanctions en cas de non-respect, serait opportune, d'autant que l'article 2293 du code civil pourrait être attaqué sous l'angle de la proportionnalité de la sanction ou du principe d'égalité au moyen d'une QPC.

La DACS est favorable à une harmonisation des divers textes prévoyant des obligations d'information du créancier à destination de la caution, et observe à ce titre que cette proposition rejoint celle formulée par la chambre commerciale.

Cette harmonisation a vocation à s'insérer dans le cadre de la réforme du droit des sûretés qui sera réalisée par ordonnance, en application de l'article 60 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises (loi PACTE).

Aux multiples textes actuels sera substituée une obligation d'information unique, inscrite dans le code civil. L'avant-projet de réforme élaboré par l'association Henri Capitant, qui pourrait être repris sur ce point, propose ainsi un nouvel article 2303 du code civil :

« Le créancier professionnel est tenu, avant le 31 mars de chaque année, de faire connaître à toute caution personne physique le montant du principal de la dette et de ses accessoires restant dus au 31 décembre de l'année précédente, sous peine de déchéance des intérêts et accessoires échus depuis la date de la précédente information et jusqu'à celle de la communication de la nouvelle information. Dans les rapports entre le créancier et la caution, les paiements effectués pendant cette période sont imputés prioritairement sur le principal de la dette.

Si le cautionnement est à durée indéterminée, le créancier professionnel est, en outre, tenu de rappeler à la caution sa faculté de résiliation ».

La sanction consisterait ainsi en la déchéance de l'ensemble des intérêts et accessoires (comme dans l'article 2293 du code civil), mais seulement pour la période durant laquelle l'information n'a pas été fournie (comme cela est aujourd'hui prévu à l'article L. 313-22 du code monétaire et financier).

Proposition de réforme de la procédure de saisine pour avis de la Cour de cassation dans les dossiers à délais contraints

Selon l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, « avant de statuer sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges, les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation ».

La saisine pour avis de la Cour de cassation, réformée par la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, a pour objectif de clarifier les règles de droit en évitant les divergences d'interprétation et assurer une plus grande sécurité juridique.

Lorsque le juge « envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation en application de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, il en avise les parties et le ministère public, à peine d'irrecevabilité. Il recueille leurs observations écrites éventuelles dans le délai qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point.

Dès réception des observations ou à l'expiration du délai, le juge peut, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation en formulant la question de droit qu'il lui soumet. Il sursoit à statuer jusqu'à la réception de l'avis ou jusqu'à l'expiration du délai mentionné à l'article 1031-3.

La saisine pour avis ne fait pas obstacle à ce que le juge ordonne des mesures d'urgence ou conservatoires nécessaires » (article 1031-1 du code de procédure civile).

La question de droit doit pouvoir être examiné par la Cour de cassation dans le délai imparti à la juridiction pour statuer (Avis du 20 novembre 2000, pourvoi n° 02-00.016).

Ces dispositions limitent, voire privent les juges des libertés et de la détention, toujours contraints de statuer dans des délais très courts (12 jours en matière d'hospitalisation sans consentement, 48 heures en matière d'étrangers) de la faculté de saisir la Cour de cassation pour avis, dans des contentieux posant pourtant régulièrement des questions de droit nouvelles, dans de nombreux litiges.

À titre tout à fait exceptionnel, dans ce type d'hypothèse, il serait souhaitable que les juges des libertés et de la détention puissent saisir la Cour de cassation sans surseoir à statuer.

À cet égard, en matière de question prioritaire de constitutionnalité, en vertu de l'article 23-3, alinéa 2, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958, « il n'est sursis à statuer ni lorsqu'une personne est privée de liberté à raison de l'instance ni lorsque l'instance a pour objet de mettre fin à une mesure privative de liberté mais en vertu de l'article 23-3, alinéa 3, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958. La juridiction peut statuer sans attendre la décision relative à la question prioritaire de constitutionnalité si la loi ou le règlement prévoit qu'elle statue dans un délai déterminé ou en urgence ».

Il conviendrait par conséquent de calquer la procédure applicable aux QPC (article 23-3, alinéa 3, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958), en ajoutant à l'article 1031-1, alinéa 2, du code de procédure civile la possibilité pour le juge de statuer sans attendre la décision pour avis de la Cour de cassation, si la loi ou le règlement prévoit qu'il statue dans un délai déterminé ou en urgence.

Cette réforme permettrait ainsi à la Cour de cassation d'être saisie plus rapidement de questions nouvelles se posant dans de nombreux litiges et qui divisent les juges du fond.

La DACS indique être attentive aux propositions de la Cour visant à permettre le développement de la procédure pour avis dans les dossiers à délais contraints.

Elle constate cependant qu'au-delà du contentieux des étrangers porté devant le juge des libertés et de la détention, d'autres contentieux dans lesquels le juge est tenu par un délai pourraient être concernés.

C'est ainsi le cas de certaines procédures en matière de droit des personnes et de la famille : l'article 175-2 du code civil prévoit que le président du tribunal judiciaire statue dans les dix jours de la contestation de la décision de sursis à la célébration du mariage, prise par le procureur de la République, ou de son renouvellement ; l'article 1061-1 du code de procédure civile dispose que le tribunal judiciaire statue dans les vingt-quatre heures de la requête en matière de contestations de funérailles. La matière sociale est également concernée (par exemple : articles R. 2122-28, R. 2122-40, R. 2143-5, R. 2313-3, R. 2313-6, R. 2314-25, R. 23-112-16 du code du travail).

Prévoir qu'une QPC peut être formée sans que le juge saisi d'une affaire doive surseoir à statuer dans le cas où il doit statuer dans un délai déterminé ou en urgence, permet un contrôle de constitutionnalité effectif des dispositions législatives applicables au litige ou à la procédure.

La procédure d'avis ne poursuit pas la même finalité. Elle permet à la Cour de cassation de faire connaître rapidement son interprétation de dispositions nouvelles dans un objectif d'unification de la jurisprudence.

La DACS remarque que, dans les matières dans lesquelles le juge civil doit statuer dans des délais déterminés ou en urgence, les voies de recours ouvertes contre les décisions rendues en première instance font l'objet de dispositions spéciales permettant leur traitement rapide et la saisine à bref délai de la Cour de cassation. Elle peut ainsi unifier rapidement la jurisprudence lorsqu'une question nouvelle qui divise les juges du fond se pose dans ces matières. Il n'est dès lors pas évident que l'ouverture de la procédure d'avis dans ces procédures, en prévoyant que le juge ne sursoit pas à statuer, réponde mieux à l'objectif poursuivi que les dispositions procédurales déjà en vigueur.

La DACS est dès lors réservée sur cette proposition.

Régimes matrimoniaux

Révocation, en cas de divorce, de la clause d'exclusion des biens professionnels des époux du calcul de la créance de participation qui constitue un avantage matrimonial prenant effet à la dissolution du régime matrimonial.

Par une décision du 18 décembre 2019 (1re Civ., 18 décembre 2019, pourvoi no 18-26.337, publié au Bulletin), la première chambre civile a considéré, au visa de l'article 265 du code civil, que les profits que l'un ou l'autre des époux mariés sous le régime de la participation aux acquêts peut retirer des clauses aménageant le dispositif légal de liquidation de la créance de participation constituent des avantages

matrimoniaux prenant effet à la dissolution du régime matrimonial et, partant, révoqués de plein droit par le divorce des époux, sauf volonté contraire de celui qui les a consentis exprimée au moment du divorce.

Il en résulte :

1. Que la notion d'avantage matrimonial n'est pas cantonnée, quant à son domaine, aux communautés conventionnelles, visées par l'article 1527 du code civil, mais susceptible de s'appliquer, notamment, en présence d'un régime de participation aux acquêts ;

2. Que, conformément à la jurisprudence antérieure de la chambre (1re Civ., 31 janvier 2006, pourvoi no 02-21.121, Bull. 2006, I, no 48 ; 1re Civ., 3 décembre 2008, pourvoi no 07-19.348, Bull. 2008, I, no 281), l'avantage matrimonial est constitué par le profit que l'un ou l'autre des époux peut retirer du fonctionnement du régime matrimonial ;

3. Qu'en présence d'un régime de participation aux acquêts, le profit résultant d'une clause aménageant les modalités de liquidation de la créance de participation s'apprécie par référence au régime de participation aux acquêts ordinaire, tel qu'il est organisé par le code civil ;

4. Qu'une telle clause prenant nécessairement effet à la dissolution du régime matrimonial, l'avantage qu'elle procure est révoqué de plein droit par le divorce des époux, en application de l'article 265, alinéa 2, du code civil, sauf volonté contraire de l'époux qui l'a consenti ;

5. Que cette volonté contraire ne peut être exprimée qu'au moment du divorce.

Ces principes sont ensuite appliqués à la clause excluant du calcul de la créance de participation les biens professionnels des époux en cas de dissolution du régime matrimonial pour une autre cause que le décès. Une telle clause conduit mécaniquement à avantager, au moment du divorce, celui des époux ayant vu ses actifs nets professionnels croître de manière plus importante en diminuant la valeur de ses acquêts dans une proportion supérieure à celle de son conjoint. Elle constitue, dès lors, un avantage matrimonial révoqué de plein droit par le divorce.

Cette solution est inévitable, compte tenu de la lettre de l'article 265, alinéa 2, du code civil, si l'on considère objectivement les effets de la clause, lesquels s'apprécient lorsqu'ils se produisent, soit au moment du divorce. Ce résultat aboutit mécaniquement à priver de tout intérêt les clauses dites d'« exclusion des biens professionnels » stipulées, comme en l'espèce, pour régir la liquidation du régime de participation aux acquêts en cas de dissolution par le divorce des époux.

Or, compte tenu de ce que l'intérêt principal généralement recherché par de telles clauses – qui consiste, quelles qu'en soient les variantes, à permettre à l'époux bénéficiaire de conserver son outil de travail sans courir le risque de devoir le céder pour payer à son conjoint (ou à sa succession) une créance de participation intégrant la moitié de la valeur du bien professionnel – n'apparaît pas illégitime, le législateur pourrait envisager d'en consacrer expressément la validité au sein de l'article 265 du code civil, comme il l'a fait en 2006 au troisième alinéa de ce texte s'agissant de la clause, dite « alsacienne », de reprise des apports en régime de communauté.

La DACS considère qu'une nouvelle précision relative au régime de participation aux acquêts pourrait apparaître cohérente au regard de l'évolution législative intervenue

en 2006, validant la clause dite « alsacienne » de reprise des apports en régime de communauté (article 265, alinéa 3, du code civil).

En effet, cette jurisprudence du 18 décembre 2019 risque de faire perdre son attractivité au régime de participation aux acquêts pour le chef d'entreprise si la clause protégeant son conjoint, tout en mettant à l'abri son outil professionnel, est privée d'effet au moment où elle serait utile.

Il existe néanmoins, pour l'heure, une solution conventionnelle alternative : les époux peuvent prévoir dans leur contrat de mariage que l'avantage sera maintenu en cas de divorce. La chancellerie a en effet indiqué qu'une clause rédigée en ce sens serait valable : « la volonté des époux de maintenir les avantages matrimoniaux qui ne prennent effet qu'à la dissolution du régime matrimonial ou au décès de l'un des époux et des dispositions à cause de mort peut être manifestée dans le contrat de mariage, le changement de régime matrimonial ou la libéralité. Au moment du divorce, le juge constatera l'accord de l'époux pour rendre irrévocable l'avantage ou la disposition consentis » (Rép. min. n° 18632, *JO* AN Q 26 mai 2009, p. 5148).

La Cour de cassation ne l'a toutefois jamais confirmé, si bien que l'efficacité d'une telle clause est aujourd'hui incertaine.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, la direction des affaires civiles et du sceau est favorable à la réforme proposée par la Cour de cassation, qui pourrait répondre à trois objectifs :

– sécuriser les conventions matrimoniales ;
– améliorer la prévisibilité et la sécurité juridique ;
– rendre plus attractif le régime de participation aux acquêts.

Soins psychiatriques sans consentement

Proposition de réforme du code de la santé publique : la fugue du patient hospitalisé en soins sans consentement

Le juge judiciaire est compétent pour exercer un contrôle de la mesure de soins sans consentement en hospitalisation complète, sa régularité et son bien-fondé.

Outre les conditions de forme, le juge des libertés et de la détention doit donc vérifier que les conditions légales exigées pour la mise en œuvre de la mesure sont respectées et qu'elle est nécessaire, adaptée et proportionnée.

Les différentes mesures d'hospitalisation complète sans consentement prises par le directeur d'établissement psychiatrique (L. 3212-1 du CSP), le préfet (L. 3213-1 du CSP) ou l'autorité judiciaire (article 706-135 du code de procédure pénale) sont conditionnées par des troubles mentaux rendant impossible le consentement aux soins du malade et un état mental imposant des soins immédiats et une surveillance complète.

Sans substituer son avis à celui du médecin (1re Civ., 27 septembre 2017, pourvoi n° 16-22.544, *Bull.* 2017, I, n° 206), le juge exerce son contrôle sur ces décisions administratives en se fondant sur les certificats médicaux circonstanciés établis par des

médecins psychiatres lesquels doivent constater l'état mental de la personne afin de confirmer ou non la nécessité des soins psychiatriques.

Ces certificats doivent être actualisés tous les mois, le médecin psychiatre appréciant notamment si la forme de la prise en charge est toujours adaptée.

Or, en cas de fugue du patient, les certificats médicaux ne sont pas circonstanciés, ce qui prive le juge de la faculté d'exercer un contrôle effectif sur la mesure de soins.

Cette hypothèse, non prévue par la loi et non encore tranchée par la Cour de cassation (Dossier en cours, audience le 28 janvier, pourvoi n° 19-14.269, délibéré au 4 mars 2020), divise les juges du fond :

– la majorité des juges des libertés et de la détention (74 % en 2018-2019) lève la mesure en considérant qu'aucun certificat médical actualisé et circonstancié ne permet de confirmer que le patient remplit toujours les conditions légales. En cas de mainlevée de la mesure, le patient en fugue, toujours potentiellement dangereux pour lui-même ou autrui, ne peut plus être inscrit au fichier des personnes recherchées ;

– la majorité des cours d'appel (86 % en 2018-2019) maintient la mesure en considérant qu'aucun nouvel élément clinique ne permet d'affirmer que son état se serait amélioré et qu'il ne présenterait plus les troubles ayant justifié son admission en soins psychiatriques, puis le maintien de la mesure.

Il est donc proposé de compléter le code de la santé publique afin de prévoir la situation de la fugue du patient et éviter ainsi aux médecins, préfets, directeurs d'établissement et juges judiciaires de se conformer inutilement à une procédure lourde et difficilement applicable lorsque le patient est absent.

La procédure suivante pourrait être envisagée comme suit :

– inscription du patient en fugue au Fichier des personnes recherchées ;

– suspension de l'exécution de la décision administrative (par une décision du juge des libertés et de la détention désormais compétent pour traiter de l'ensemble du contentieux ? Par une décision du directeur ? Du préfet ?) ;

– suspension de la procédure en découlant (renouvellement des certificats médicaux, renouvellement des décisions des directeurs et des préfets, contrôle du juge des libertés et de la détention à 12 jours puis tous les 6 mois) ;

– si réintégration du patient dans le mois de la dernière décision : reprise de la procédure en cours ;

– si réintégration du patient plus d'un mois après la dernière décision : reprise de la procédure avec une nouvelle période d'observation et de soins de 72 heures, une nouvelle décision administrative, ainsi que le contrôle automatique du juge des libertés et de la détention à 12 jours.

La DACS est d'avis que la suspension proposée de la mesure présente plus d'avantages pratiques que le maintien ou la mainlevée. Néanmoins, elle souligne que cette modification aurait cependant des impacts sur le régime juridique de la responsabilité des établissements de santé pendant la suspension de la mesure, qui verraient leur responsabilité engagée par le défaut de surveillance ayant permis au patient de quitter l'établissement. La DACS conclut que la modification législative envisagée suppose une expertise en lien avec le ministère des solidarités et de la santé.

III. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

A. Suivi des suggestions de réforme

Communication par voie électronique

Modification de la procédure de recours contre les décisions du directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle

Dans le prolongement de la suggestion formulée par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation concernant la refonte des arrêtés d'application de l'article 748-1 du code de procédure civile, afin de renforcer l'efficacité de la communication électronique, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation considère qu'il serait opportun de mieux organiser la faculté de communiquer par voie électronique dans les procédures de recours exercés devant la cour d'appel contre les décisions du directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) en matière de délivrance, rejet ou maintien des titres de propriété industrielle, prévus aux articles R. 411-9 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

Il paraît utile, pour favoriser la lisibilité du droit, de préciser dans les textes que cette procédure est soumise au titre XXI du code de procédure civile relatif à la communication par voie électronique.

Cette modification consacrerait l'avis rendu le 18 octobre 2018 par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation sur demande de la chambre commerciale, financière et économique, à l'occasion du pourvoi n° 17-10.861 :

« 1°/ L'envoi ou la remise au greffe de la cour d'appel, en application de l'article R. 411-21 du code de la propriété intellectuelle, de la déclaration de recours formé contre la décision du directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle rendue à l'occasion de la délivrance, du rejet ou du maintien d'un titre de propriété industrielle, et, le cas échéant, de l'exposé des moyens déposé dans le mois suivant la déclaration, peuvent être effectués conformément aux dispositions du titre vingt et unième du livre premier du code de procédure civile relatives à la communication par voie électronique et au sens de l'arrêté du garde des sceaux du 5 mai 2010 ;

2°/ Pour la formalisation, dans le cadre de la mise en œuvre de la communication électronique, du recours prévu par l'article R. 411-21 du code de la propriété intellectuelle, le destinataire de la déclaration de recours à laquelle est jointe la décision attaquée, et des moyens déposés dans le mois suivant la déclaration, est le greffe de la cour d'appel.

Sauf à ce qu'il ait consenti à son utilisation conformément à l'article 748-2 du code de procédure civile et dans les conditions posées par l'article 748-6 du même code, le directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle ne peut pas recevoir par la voie électronique la déclaration de recours, les actes de constitution et les pièces qui leur sont associées ».

L'extension de la possibilité d'utiliser la communication électronique paraît une simplification souhaitable, à laquelle réfléchissent d'ailleurs d'ores et déjà les praticiens spécialisés dans cette matière, afin de prendre en considération la spécificité de la procédure de recours contre les décisions de l'INPI, et notamment le statut particulier du directeur général de cet établissement.

La direction des affaires civiles et du sceau réitère cette année être favorable à l'extension de la communication électronique en matière de recours exercés devant la cour d'appel contre les décisions du directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) en matière de délivrance, rejet ou maintien des titres de propriété industrielle, prévus aux articles R. 411-9 et suivants du code de la propriété intellectuelle.

Le travail de refonte en cours de l'arrêté technique du 5 mai 2010 relatif à la communication par voie électronique dans la procédure sans représentation obligatoire devant les cours d'appel a vocation à prendre en compte cette extension dans son champ d'application.

Experts judiciaires

Suspension provisoire de l'expert judiciaire

L'article 31 du décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004 relatif aux experts dispose, en matière disciplinaire : « Lorsque l'urgence le justifie, le premier président de la cour d'appel ou de la Cour de cassation, s'il s'agit d'un expert inscrit sur la liste nationale, ou le magistrat qu'ils délèguent à cet effet, peut, à la demande du procureur général, suspendre provisoirement un expert lorsque ce dernier fait l'objet de poursuites pénales ou disciplinaires, après avoir mis l'intéressé en mesure de fournir ses explications ».

À la différence de la radiation, aucune disposition du décret ne prévoit que la suspension provisoire de l'expert de la liste nationale emporte de plein droit sa suspension sur la liste de la cour d'appel.

En effet, l'article 30 du décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004 relatif aux experts judiciaires dispose : « La radiation d'un expert de la liste nationale emporte de plein droit sa radiation de la liste dressée par une cour d'appel. La radiation d'un expert d'une liste dressée par une cour d'appel emporte de plein droit sa radiation de la liste nationale.

Une expédition de la décision de radiation est adressée, selon le cas, au procureur général près la cour d'appel ou au procureur général près la Cour de cassation ».

Or, il semble opportun en termes d'efficience et de cohérence de la décision de suspension provisoire d'un expert de la liste nationale que celle-ci emporte de plein droit sa suspension de la liste dressée par une cour d'appel.

Ainsi, il est proposé de modifier le décret relatif aux experts judiciaires à l'instar de l'article 30 sur la radiation en ajoutant un second alinéa à l'article 31 rédigé comme suit :

« La suspension d'un expert de la liste nationale emporte de plein droit sa suspension de la liste dressée par une cour d'appel ».

L'actuel alinéa 2 de l'article 31, devenant alors alinéa 3, serait ainsi ajusté :

« Le premier président qui a ordonné la suspension peut, à la demande du procureur général, ou à la requête de l'intéressé, y mettre fin ».

Enfin, le parallélisme des formes avec la radiation pourrait inciter à aller plus loin et à prévoir également que la suspension d'un expert d'une liste dressée par une cour d'appel emporterait de plein droit sa suspension de la liste nationale.

Dans le *Rapport* annuel 2018, la direction des affaires civiles et du sceau avait indiqué être favorable à cette nouvelle suggestion d'étendre le régime de la radiation à celui de la suspension provisoire.

Elle confirme cette année ne pas être opposée à une modification de l'article 31 du décret précité du 23 décembre 2004 qui permettrait de prévoir que la suspension de la liste nationale emporte de plein droit la suspension de l'expert de la liste dressée par la cour d'appel. Elle ajoute qu'il peut aussi être envisagé de modifier le décret en alignant le régime de la suspension provisoire sur celui de la radiation et donc en prévoyant que la suspension d'un expert d'une liste dressée par une cour d'appel emporte de plein droit sa suspension de la liste nationale.

Procédure civile

Regroupement des dispositions législatives relatives à la procédure civile

L'accessibilité, la lisibilité et la cohérence des dispositions régissant la procédure civile imposent de promouvoir leur regroupement. Certes, la plupart des règles intéressant la procédure civile relèvent du pouvoir réglementaire autonome, et peuvent ainsi trouver leur place dans le code de procédure civile, institué par un décret en Conseil d'État. Toutefois des dispositions de plus en plus nombreuses sont insérées dans des lois, sans aucun souci de regroupement. La question ne porte pas ici sur le niveau législatif ou réglementaire des textes considérés, mais sur la dispersion néfaste des dispositions de procédure civile. La pratique, un temps appliquée, consistant à insérer dans le code de procédure civile une disposition reproduisant un texte législatif (tel l'article 700 de ce code, reproduisant l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique), ou à tout le moins y renvoyant, apparaît avoir été abandonnée, de sorte qu'on assiste à une fragmentation du droit de la procédure civile avec, par exemple, des dispositions essentielles contenues dans la loi du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, qui intéressent la médiation. La complexité et le manque d'accessibilité de la procédure civile, que déplorent différents travaux récents, ne peuvent qu'être accrus par une telle dispersion, à laquelle il devient impératif de remédier, en entreprenant, dans un esprit de codification, le regroupement des dispositions législatives intéressant la procédure civile.

La DACS maintient comme l'année passée son avis favorable à cette proposition et indique entendre cette préconisation, l'objectif de lisibilité et d'accessibilité des textes ayant valeur constitutionnelle.

Elle indique que l'opportunité de créer une partie législative dans le code de procédure civile, à l'instar de ce qui a été fait dans le code de justice administrative qui

comprend un titre préliminaire recensant les grands principes applicables à la matière, est toujours à l'étude.

Elle considère qu'un recensement des dispositions qui auraient vocation à intégrer une partie législative dans le code est en effet nécessaire.

Transmission électronique des dossiers de procédure

Depuis l'insertion, par le décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 relatif à la procédure civile, à certaines procédures d'exécution et à la procédure de changement de nom d'un article 729-1 dans le code de procédure civile, le dossier que le greffe ouvre pour chaque affaire peut être tenu sur support électronique. En pratique, un dossier matériel demeure toujours constitué, même pour les juridictions devant lesquelles a été organisée une communication par voie électronique avec les parties. Mais la consultation de ces dossiers par la Cour de cassation, lorsque celle-ci en demande la communication (article 729 du code de procédure civile), permet de faire le constat que fréquemment les dossiers matériels ne contiennent plus l'ensemble des données intéressant la procédure, en particulier les messages électroniques et les actes de procédure et pièces que ces messages transmettent en pièces jointes, conformément aux dispositions des différents arrêtés techniques organisant la communication électronique devant les juridictions. À cet égard, une première évolution s'impose pour préciser, à l'article 729-1, que le dossier peut être tenu sur support électronique « en tout ou partie ».

En outre, en dehors d'une éventuelle impression par les greffes des données électroniques, qui constitue une tâche chronophage et onéreuse, qui n'est assurément pas en adéquation avec les mutations actuelles et futures de la procédure civile, induites par la révolution numérique, la Cour de cassation ne dispose d'aucun moyen pour se faire communiquer les éléments du dossier établis et conservés sur support électronique. Ainsi, la communication du dossier matériel de l'affaire par la juridiction du fond ne la met pas toujours en mesure d'apprécier le respect de telle ou telle exigence procédurale, notamment à l'effet d'éviter des cassations motivées par l'ignorance dans laquelle la Cour se trouve du respect par la juridiction du fond de ces exigences. Le développement de la communication électronique rend ainsi nécessaire d'organiser les conditions dans lesquelles la Cour de cassation pourrait consulter, dans des conditions propres à garantir le principe de la contradiction, les données des dossiers électroniques des affaires des juridictions du fond. Au-delà du pourvoi en cassation, nombreuses sont en outre les hypothèses dans lesquelles le dossier d'une affaire doit être transmis à une autre juridiction, qu'il s'agisse bien sûr de l'appel (article 968 du code de procédure civile) ou encore du renvoi d'une affaire, fondé par exemple sur la compétence, la litispendance, la connexité, etc.

Il apparaît donc nécessaire de modifier, à un second égard, l'article 729-1 du code de procédure civile, à l'effet de prévoir que le système de traitement des informations doit permettre d'assurer non seulement la conservation du dossier de la procédure, mais également l'accès par la juridiction devant laquelle l'affaire se trouve portée en vertu de l'article 729 du même code. Cette modification réglementaire rendra alors possible une évolution, le cas échéant progressive, de l'outil informatique, propre à mettre en œuvre cet accès dans des conditions garantissant l'intégrité et la confidentialité des données électroniques correspondantes.

Cette proposition, ayant recueilli un avis favorable de la DACS en 2018, n'a pas été mise en œuvre. Le développement de la dématérialisation, qui constitue un axe stratégique de la réforme de la justice, justifie le maintien de cette proposition destinée à accompagner la révolution numérique.

La DACS indique souscrire pleinement à la précision terminologique proposée et ce, afin de tenir compte des contraintes qui pèsent sur les greffes.

Néanmoins, si elle partage la préoccupation d'un accès large de la Cour de cassation au dossier dématérialisé, elle souligne que la réforme réglementaire ne pourra trouver d'application concrète qu'avec une évolution des applications existantes. Elle rappelle toutefois que la chancellerie est actuellement engagée dans un vaste plan de transformation numérique devant permettre une dématérialisation totale de la justice civile dans le cadre du portail des juridictions, lequel a vocation à remplacer l'ensemble des applications existantes et de constituer l'outil commun à l'ensemble des juridictions.

Réparation du préjudice

Revalorisation légale des rentes indemnitaires

La revalorisation légale des rentes indemnitaires est seulement prévue, sur la base des coefficients d'ordre public de l'article L. 434-17 du code de la sécurité sociale, pour celles allouées soit conventionnellement soit judiciairement en réparation d'un préjudice causé du fait d'un accident de la circulation (article 1er de la loi no 74-1118 du 27 décembre 1974 modifiée relative à la revalorisation de certaines rentes allouées en réparation du préjudice causé par un véhicule terrestre à moteur).

Hors accident de la circulation, l'indice de référence pour revaloriser la rente indemnitaire est libre et, dans ce dernier cas, les juges du fond indexent dans l'exercice de leur pouvoir souverain la rente selon des conditions propres à assurer le respect du principe de la réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit.

Il en résulte une inégalité de traitement entre les victimes, soumises pour des préjudices comparables à des indices de majoration de rente différents.

En outre, la revalorisation selon l'indice légal d'ordre public, qui est à la charge du Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages, peut s'avérer inférieure à celles rendues possibles par le choix d'autres indices comme celui du salaire minimum de croissance (SMIC) et insuffisante à long terme.

Cette situation est susceptible d'interdire la réparation intégrale du préjudice, dont la Cour de cassation contrôle pourtant l'effectivité, pour les victimes d'un accident de la circulation.

En conséquence, il est proposé, depuis 2014 :

– une amélioration de l'indice légal de revalorisation prévu à l'article L. 434-17 du code de la sécurité sociale précité ;

– un alignement sur le même indice de revalorisation de l'ensemble des rentes indemnitaires.

Cette proposition ayant recueilli un avis favorable de la DACS en 2018 n'a pas été mise en œuvre et doit par conséquent être maintenue, dès lors que la revalorisation des rentes indemnitaires demeure soumise à l'indice légal prévu par l'article 1er de la loi no 74-1118 du 27 décembre 1974 pour les accidents de la circulation, alors qu'elle est librement fixée par le juge selon un indice de référence souverainement défini dans les autres domaines du droit de la responsabilité civile.

La DACS indique cette année encore demeurer favorable à cette proposition, dont la mise en œuvre ne relève toutefois pas de sa compétence. Elle précise qu'il est prévu dans le cadre du projet de réforme de la responsabilité civile d'intégrer dans le code civil un article 1272 dont le premier alinéa disposerait que : « L'indemnisation due au titre de la perte de gains professionnels, de la perte de revenus des proches ou de l'assistance d'une tierce personne a lieu en principe sous forme d'une rente. Celle-ci est indexée sur un indice fixé par voie réglementaire et lié à l'évolution du salaire minimum. » L'apport serait donc double pour ces rentes : d'une part, serait ainsi prévu un indice de référence unique d'ordre public défini réglementairement ; d'autre part, cet indice serait lié à l'évolution du coût du travail, ce qui est une condition indispensable pour permettre une réparation intégrale du préjudice compte tenu de l'objet de la rente.

Surendettement des particuliers

Effet interruptif de prescription attaché à la décision de recevabilité de la demande de traitement d'une situation de surendettement

Si la décision de recevabilité d'une demande de traitement d'une situation de surendettement emporte, depuis la loi no 2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, suspension et interdiction des procédures d'exécution diligentées à l'encontre des biens du débiteur, elle n'interrompt en revanche pas le délai de prescription relatif aux créances qui correspondent à ces procédures d'exécution, en l'absence de disposition en ce sens.

Le lien doit pourtant être fait entre la possibilité d'accomplir une mesure d'exécution et le cours de la prescription, chaque fois en particulier que le créancier dispose déjà d'un titre exécutoire, de sorte qu'il ne sera pas conduit à interrompre la prescription par l'engagement d'une procédure tendant à l'obtention d'un tel titre exécutoire. Pour y remédier, la Cour de cassation a pu s'appuyer, dans une affaire, sur la constatation d'une impossibilité d'agir du créancier, au sens de l'article 2232 du code civil (2e Civ., 28 juin 2018, pourvoi no 17-17.481, publié au *Bulletin*). Toutefois, il s'agit d'une solution indirecte et partielle, faute notamment de concerner le créancier qui n'est pas titulaire d'un titre exécutoire. De façon générale, dès lors que la procédure de surendettement tend au traitement de l'endettement de son bénéficiaire, elle peut justifier que le créancier attende l'issue de cette procédure propre à permettre le règlement ou à entraîner l'effacement des dettes concernées. Il apparaît ainsi évidemment souhaitable d'éviter une multiplication des actions en justice, que la procédure de surendettement rend possible, dans un souci, tout à la fois, de préservation des parties et de modération de l'activité des juridictions.

Dans ces conditions, il apparaît nécessaire de prévoir que la décision de recevabilité de la demande de mesure de traitement d'une situation de surendettement interrompt

le cours du délai de prescription ou de forclusion relatif aux créances concernées par cette demande. Il est proposé de compléter en ce sens l'article L. 722-2 du code de la consommation.

En l'état de l'avis favorable de la chancellerie, cette proposition, qui n'a pas été mise en œuvre, doit être maintenue.

La DACS, qui avait émis un avis favorable à cette proposition, indique le maintenir et renvoie à ses précédentes observations publiées au *Rapport* annuel 2018.

En l'état, contrairement à ce qui est prévu en droit des procédures collectives (code de commerce, article L. 622-21, III), la décision de recevabilité rendue par la commission de surendettement n'a pas pour effet de suspendre ou d'interrompre les délais de prescription ou de forclusion ; seule interrompt les délais la demande du débiteur adressée à la commission, tendant à ce qu'elle impose certaines mesures prévues par l'article L. 733-1 du code de la consommation en l'absence d'élaboration d'un plan conventionnel de redressement (code de la consommation, article L. 721-5).

La DACS indique que certaines dispositions de droit commun, appliquées par les juridictions, permettent de parvenir à une telle solution : il en va ainsi des dispositions de l'article 2240 du code civil qui dispose que la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrivait interrompt le délai de prescription, appliqué du fait de la reconnaissance par le débiteur d'une dette via sa prise en compte dans l'état du passif adressé à la commission, ou encore des dispositions de l'article 2234 du même code qui disposent que la prescription ne court pas ou est suspendue contre celui qui est dans l'impossibilité d'agir par suite notamment d'un empêchement résultant de la loi, évoqué dans la proposition.

Pour la DACS, ces dispositions ne permettent toutefois pas de couvrir l'ensemble des cas, de sorte qu'il serait effectivement souhaitable de prévoir que la décision de recevabilité rendue par la commission de surendettement interrompt les délais de prescription ou de forclusion des créances contre le débiteur.

Une telle modification des textes pourrait intervenir dans le cadre d'une prochaine réforme du surendettement.

B. Suggestions nouvelles

Experts judiciaires

Experts judiciaires et médiateurs – amélioration de l'élaboration des listes de médiateurs établies par les cours d'appel – certification ou reconnaissance administrative des médiateurs

Les premières mises en œuvre du décret n° 2017-1457 du 9 octobre 2017 relatif aux listes de médiateurs établies par les cour d'appel démontrent la nécessité de faire évoluer la matière. Sans même évoquer les difficultés ponctuelles posées par cette nouvelle réglementation (par exemple pour ce qui concerne l'inscription de personnes morales :

2e Civ., 27 juin 2019, pourvoi no 19-60.120), le nouveau dispositif gagnerait à faire l'objet de deux grandes évolutions.

En premier lieu, c'est la tenue même par les cours d'appel de telles listes qu'il convient d'interroger. En effet, en l'état de la dénomination de ces listes, regroupant des « médiateurs » et non des « médiateurs judiciaires » et de la volonté affichée de développer les modes extrajudiciaires de règlement des conflits, c'est-à-dire en dehors même de toute procédure judiciaire, on doit se demander si ces listes tendent bien, comme l'indique pourtant l'article 22-1A de la loi no 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, à l'information des juridictions. L'établissement des listes de médiateurs par les assemblées générales des magistrats du siège des cours d'appel a ainsi représenté pour ces dernières une mission supplémentaire, alors même qu'elle ne constitue pas une activité juridictionnelle et que la médiation gagne à se développer au-delà de la stricte sphère judiciaire.

La Cour de cassation formule donc la suggestion nouvelle d'une certification ou d'une reconnaissance administrative des médiateurs. Celle-ci permettrait un pilotage global de l'ensemble de ces activités de résolution amiable, dont tous les observateurs soulignent le caractère indispensable. Il pourrait alors permettre d'envisager la transformation de ces listes en listes de médiateurs judiciaires, alors soumis à des conditions d'inscription plus en phase avec les besoins propres des juridictions.

La DACS partage le constat selon lequel l'établissement d'une liste de médiateurs fait peser sur les juridictions une mission supplémentaire qui ne correspond pas à une activité juridictionnelle. Elle émet néanmoins quelques réserves quant à l'établissement de deux listes distinctes et souligne les avantages en termes de cohérence, de lisibilité et de simplicité pour les citoyens d'une liste unique de médiateurs ainsi que le gage de qualité que constitue la décision d'inscription prise en toute indépendance par des magistrats appréciant *in concreto* les qualifications et l'expérience professionnelle des candidats.

Experts judiciaires et médiateurs – amélioration de l'élaboration des listes de médiateurs établies par les cours d'appel – l'interdiction du cumul de demandes d'inscription auprès de plusieurs cours d'appel

En deuxième lieu, le décret du 9 octobre 2017 se caractérise par une insuffisance des conditions d'inscription sur une liste, au regard des besoins des juridictions. En particulier, le texte ne prévoit ni prise en compte des besoins des juridictions du ressort de la cour d'appel, ni condition de résidence des candidats, ni interdiction de cumul de candidatures voire d'inscriptions auprès de plusieurs cours d'appel. La Cour de cassation est ainsi amenée à annuler tout refus d'inscription procédant, directement ou indirectement, de tels types de critères (2e Civ., 27 septembre 2018, pourvoi no 18-60.132, en cours de publication ; 2e Civ., 18 octobre 2018, pourvoi no 18-60.128, en cours de publication). L'instruction des recours formés devant la Cour de cassation démontre alors que nombre de candidats paraissent avoir présenté des demandes d'inscription devant plusieurs cours d'appel, accroissant inutilement la charge qui leur est confiée et faisant encourir le risque d'inscriptions multiples, sans certitude sur la capacité d'un tel médiateur à remplir les missions susceptibles de lui être confiées par les différentes cours d'appel auprès duquel il serait inscrit. Dans ces conditions, il apparaît indispensable de permettre de prendre en compte les besoins des juridictions, d'imposer aux

candidats de choisir une seule cour d'appel auprès de laquelle s'inscrire et d'organiser, corrélativement, une centralisation de l'information – que du reste la certification précédemment évoquée permettrait d'assurer. La Cour de cassation entend par conséquent formuler cette seconde proposition de réforme intéressant spécialement les listes de médiateurs.

Sous réserve de la compétence de la DACS, cette dernière n'est pas opposée, s'agissant des listes de médiateurs, à une modification du décret n° 2017-1457 du 9 octobre 2017 relatif à la liste des médiateurs auprès de la cour d'appel impliquant notamment l'ajout de l'interdiction du cumul de demandes d'inscription auprès de plusieurs cours d'appel, ainsi qu'une condition de résidence des candidats. Cette modification permettrait un alignement des conditions exigées par le décret précité du 9 octobre 2017 pour les médiateurs sur celles prescrites pour les experts judiciaires par le décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004.

Procédure civile

Instruction à bref délai des affaires relevant de la procédure ordinaire devant la cour d'appel

La réforme de cette procédure, en 2009 puis en 2017, a suscité une intense activité jurisprudentielle, qui a déjà conduit la Cour de cassation à devoir formuler de nombreuses propositions de réformes, que le décret n° 2017-891 du 6 mai 2017 a entendu mettre en œuvre, en même temps qu'il apportait d'autres modifications substantielles à la procédure d'appel. Ces dernières ont suscité de nouvelles difficultés pratiques et théoriques importantes. Il en va en particulier dans le cas où les affaires doivent être instruites à bref délai. En instaurant dans cette hypothèse des règles de procédure particulières, le décret s'est heurté à la considération que cette instruction ne constitue pas une procédure autonome (comme l'est par exemple la procédure à jour fixe). Cette absence d'autonomie apparaît en particulier au regard des règles de formation de l'appel, qui sont communes à toutes les procédures ordinaires (Avis de la Cour de cassation, 12 juillet 2018, n° 18-70.008, en cours de publication), de même qu'au regard de la faculté dont dispose le président d'orienter les affaires qui le justifient vers une instruction à bref délai. Dès lors apparaissent des difficultés, tenant tant à la coordination de l'instruction à bref délai avec les règles ordinaires, qu'aux modalités même suivant lesquelles cette instruction à bref délai doit être menée, les règles relatives à l'instruction à bref délai étant manifestement énoncées de façon incomplète, en particulier pour ce qui concerne les pouvoirs conférés au président de la chambre ou au magistrat chargé d'instruire l'affaire. Aussi il apparaît indispensable de simplifier considérablement le dispositif instauré par le décret du 6 mai 2017. À cette fin, il est proposé de remplacer l'ensemble des règles dédiées au bref délai par une disposition unique au terme de laquelle, lorsque l'affaire relève de plein droit d'une instruction à bref délai (*i. e.* appel des ordonnances du juge des référés et du juge de la mise en état, des jugements du juge de l'exécution, etc.), les délais ordinaires d'instruction sont de plein droit réduits, par exemple à 15 jours pour la signification de la déclaration d'appel et à deux mois pour la remise des conclusions, et dans le cas où l'affaire est orientée vers une instruction à bref délai sur décision du président de la chambre, celui-ci détermine les différents délais, dans des conditions que le décret pourrait le cas échéant préciser. Ce faisant,

outre la simplification de l'ordonnancement des textes en matière d'appel, l'ensemble des règles qui régissent la procédure ordinaire trouveraient à s'appliquer, ainsi s'agissant des pouvoirs du conseiller de la mise en état et du déféré contre ses décisions. Les solutions dégagées par la jurisprudence auraient dès lors une portée générale, améliorant la lisibilité de ces règles et la sécurité juridique. Cette réforme pourrait s'étendre à la procédure sur renvoi de cassation, régie par des dispositions similaires (article 1037-1 du code de procédure civile).

La DACS indique accueillir avec intérêt cette proposition de la Cour de cassation, qui présenterait l'avantage de simplifier la lecture et l'articulation des textes applicables à la procédure d'appel.

Elle justifie une expertise approfondie, qui pourra être menée à la lumière des conclusions du rapport rendu par l'inspection générale de la justice sur la procédure d'appel.

Notification des jugements

L'article 680 du code de procédure civile prévoit, en substance, que la notification d'un jugement doit informer son destinataire de la voie de recours ouverte contre ce jugement, du délai dans lequel ce recours doit être formé et des modalités selon lesquelles ce recours doit être exercé. Cette information est essentielle pour assurer un exercice effectif du droit au droit au recours, de sorte que la Cour de cassation retient que l'absence de mention ou la mention erronée dans l'acte de notification d'un jugement de la voie de recours ouverte, de son délai ou de ses modalités, a pour effet de ne pas faire courir le délai de recours (2e Civ., 12 février 2004, pourvoi no 02-13.332, *Bull.* 2004, II, no 57). Il en découle, par exemple, que lorsque l'appelant doit constituer avocat et que celui-ci ne peut être qu'un avocat admis à postuler devant un tribunal judiciaire dépendant du ressort de la cour d'appel concernée, cette information doit figurer dans l'acte de notification pour faire courir le délai d'appel (2e Civ., 4 septembre 2014, pourvoi no 13-23.016, *Bull.* 2014, II, no 176).

Dans un tel cas, en l'absence de précision contraire dans les textes, la notification doit également préciser les modalités selon lesquelles cet avocat doit procéder pour former le recours (par ex. : 2e Civ., 28 janvier 2016, pourvoi no 15-11.391, *Bull.* 2016, II, no 31). Pourtant, l'avocat est un professionnel avisé qui saura selon quelles modalités le recours doit être formé. L'article 680 pourrait dès lors être modifié, à l'effet de prévoir que « l'acte de notification d'un jugement à une partie doit indiquer de manière très apparente le délai d'opposition, d'appel ou de pourvoi en cassation dans le cas où l'une de ces voies de recours est ouverte, ainsi que l'obligation de constituer un avocat pour exercer ce recours ou, à défaut, les modalités selon lesquelles le recours peut être exercé ». Cette précision pourrait en outre être l'occasion de consolider dans ce texte la jurisprudence précédemment évoquée, en conséquence de laquelle le délai de recours ne court pas tant qu'une notification comportant ces mentions n'a pas été délivrée.

La DACS partage le constat de la Cour de cassation selon lequel l'avocat est un professionnel avisé qui connaît les modalités selon lesquelles le recours peut être exercé et qui peut ainsi conseiller utilement son client sur la procédure à suivre pour former un recours.

Toutefois, elle considère que lorsque la représentation par avocat est obligatoire, il est important, au regard des délais prévus pour former appel, que le justiciable soit

immédiatement informé que seul un avocat admis à postuler devant un tribunal judiciaire dépendant du ressort de la cour d'appel concernée peut former appel. Il risquerait à défaut, en particulier lorsque le délai d'appel est court, d'être privé de son recours faute d'avoir pu prendre attache avec un tel avocat.

Elle ajoute que, par ailleurs, le justiciable peut avoir intérêt à connaître, dès la notification de la décision de première instance, et avant de prendre le conseil d'un avocat, le type de procédure qui sera suivie pour apprécier, avant même de prendre conseil auprès d'un avocat, s'il souhaite porter son litige devant la cour d'appel.

La DACS émet en conséquence un avis réservé sur cette proposition.

Sécurité sociale

Notification de la décision attributive de rente AT

Suivant les dispositions de l'article R. 434-32, alinéa 3, du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction issue du décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, applicable au 1er janvier 2010, qui régissent la notification des décisions prises en matière d'attribution de la rente en cas d'incapacité permanente, « la décision motivée est immédiatement notifiée par la caisse primaire d'assurance maladie par tout moyen permettant de déterminer la date de réception, avec mention des voies et délais de recours, à la victime ou à ses ayants droit et à l'employeur au service duquel se trouvait la victime au moment où est survenu l'accident ».

Ces dispositions s'appliquent-elles lorsque l'attribution (ou le refus d'attribution) de la rente se rapporte à une incapacité permanente consécutive non à un accident du travail au sens étroit du terme (article L. 411-1), mais à une maladie professionnelle (article L. 461-1) ? C'est par la négative que la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a répondu dans un arrêt rendu en 2019 (2e Civ., 4 avril 2019, pourvoi n° 17-28.785).

La rédaction même des dispositions réglementaires susmentionnées renvoie, en effet, à la première hypothèse : la soudaineté qui s'attache à l'accident du travail permet de déterminer sans difficulté l'employeur au service duquel se trouvait la victime. C'est à ce dernier que les conséquences de l'attribution de la rente seront, le cas échéant, imputables en application des règles de tarification du risque. Pour autant qu'elle ait été régulièrement effectuée, la notification de la décision rend ainsi opposables à l'employeur les délais du recours contentieux.

La question se pose dans des termes distincts pour les maladies professionnelles. Les conditions de prise en charge de celles-ci reposent, en effet, sur une exposition durable au risque, de sorte que la déclaration souscrite par la victime aux fins de prise en charge survient éventuellement, alors que la victime a cessé son activité au sein de l'entreprise où elle a contracté l'affection, voire a cessé toute activité professionnelle, sans omettre les cas où la victime a été exposée au risque, successivement ou simultanément, au sein de plusieurs entreprises. Dès lors, la formule retenue par les dispositions de l'article R. 434-32, alinéa 3, du code de la sécurité sociale n'est pas susceptible de recevoir application.

La solution ainsi retenue a une conséquence bien précise : dès lors que l'attribution de la rente s'applique à une maladie professionnelle, le recours de l'employeur n'est *a priori* enfermé dans aucune condition de délai. Il paraît utile, ne serait-ce qu'aux fins de sécurisation des décisions prises dans une matière que caractérise la complexité des rapports entre la victime ou ses ayants droit, l'employeur et l'organisme social, de préciser le régime spécifique de la notification des décisions en matière de rente propres aux maladies professionnelles.

Deux formules paraissent envisageables, qui consistent, la première, à prévoir la notification de la décision à l'employeur à l'égard duquel la procédure d'instruction de la demande de prise en charge a été menée, la seconde, à opter pour la notification à l'employeur (ou à chacun des employeurs) au service duquel la victime a été exposée au risque.

La DACS n'a pas émis d'avis concernant cette proposition.

Réparation du préjudice

Proposition de modification des dispositions relatives au recours en indemnité ouvert à certaines victimes de dommage résultant d'une infraction

Les articles R. 50-18-1 et R. 50-19-2 du code de procédure pénale ne prévoient l'information du ministère public de la date de l'audience et la communication de l'affaire que devant la Commission d'indemnisation des victimes d'infractions (CIVI) et pas en appel.

Un arrêt ancien du 2e Civ., 20 mars 1996, pourvoi no 93-21.020, *Bulletin* 1996 II no 71, a ainsi décidé : « qu'aucun texte ne rend applicables les dispositions des articles R. 50-18 et R. 50-19 du code de procédure pénale devant la cour d'appel ».

Il s'agit d'un oubli manifeste de mise en conformité des textes de la partie réglementaire du code de procédure pénale après que l'article 36 de la loi no 92-665 du 16 juillet 1992, portant adaptation au marché unique européen de la législation applicable en matière d'assurance et de crédit, a donné la possibilité d'interjeter appel de la décision de la commission, aussi bien pour le demandeur que pour le FGTI, auprès de la cour d'appel.

Or, l'utilité du regard du ministère public sur le dossier devant la CIVI, de nature à assurer la sécurité juridique des victimes et du dispositif d'indemnisation dans son ensemble, est à l'évidence toute aussi importante en appel qu'en première instance : l'indemnisation des victimes est liée à la qualification d'une infraction pénale et est en rapport direct avec l'action publique.

Il est proposé de compléter l'article R. 50-23 du code de procédure pénale comme suit : « en cas d'appel, le procureur général est informé de la date de l'audience ».

La DACS est favorable à cette proposition, dès lors que l'avis du ministère public apparaît tout aussi incontournable en première instance qu'en cause d'appel dans ces contentieux impliquant la caractérisation de l'élément matériel de l'infraction. La direction précise toutefois que cette proposition de modification du code des assurances relève à titre principal de la direction des affaires criminelles et des grâces.

IV. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

A. Suivi des suggestions de réforme

Copropriété

Action en justice – Qualité à agir du syndic : proposition de modification de l'article 55 du décret du 17 mars 1967

L'article 15 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis donne au syndicat des copropriétaires qualité pour agir en justice. L'article 18 de la même loi dispose que le syndic est chargé de représenter le syndicat dans tous les actes civils et en justice. L'article 55 du décret n° 67-223 du 17 mars 1967 pris pour l'application de cette loi prévoit que le syndic ne peut agir en justice au nom du syndicat sans y avoir été autorisé par une décision de l'assemblée générale, une telle autorisation n'étant toutefois pas nécessaire pour certaines actions, notamment pour celles en recouvrement de charges.

Ces dispositions ont été inspirées par la nécessité de s'assurer que les copropriétaires ont eu connaissance de l'action et ont consenti à ce qu'elle soit exercée. Et, de fait, c'est bien le syndicat qui est titulaire de l'action et c'est lui qui supporte les conséquences de son issue.

Selon la jurisprudence, l'autorisation d'agir en justice conditionne le pouvoir du syndic pour agir en justice. Par suite, le défaut d'autorisation du syndic entre dans les prévisions de l'article 117 du code de procédure civile. La nullité de l'acte de procédure, en particulier de l'assignation, peut par conséquent être soulevée par toute partie à l'instance, la nullité de l'acte ne bénéficiant toutefois qu'à la partie qui l'a invoquée. L'expérience montre, notamment en matière de litiges de construction, que la fin de non-recevoir tirée de l'absence d'autorisation du syndic n'est soulevée que par les constructeurs ou leurs assureurs défendeurs à l'action.

Dans ces conditions, la disposition qui était destinée à protéger le syndicat contre les initiatives du syndic est devenue un moyen mis à la disposition de tiers à la copropriété et leur permettant de différer l'issue du procès, voire même, dans certains cas, de bénéficier de la prescription de l'action puisque l'autorisation doit être donnée avant l'expiration du délai pour agir.

Les *Rapports* 2015, 2016 et 2017 ont donc suggéré que seuls les copropriétaires puissent se prévaloir de l'absence d'habilitation du syndic pour agir en justice. Ils mettaient en avant le fait qu'une solution pourrait être recherchée dans une disposition prévoyant que le syndic doit obtenir de l'assemblée générale des copropriétaires un mandat spécial pour exercer les actions en justice au nom du syndicat, que les exceptions au principe prévues par le deuxième alinéa de l'article 55 du décret n° 67-223 du 17 mars 1967 précité devraient être maintenues et que, enfin, il devrait également être

prévu que seuls le syndicat et les copropriétaires ont qualité à invoquer l'absence de mandat spécial du syndic lorsque celui-ci est requis.

Cette proposition a été suivie d'effet, l'article 12 du décret n° 2019-650 du 27 juin 2019, portant diverses mesures relatives au fonctionnement des copropriétés et à l'accès des huissiers de justice aux parties communes d'immeubles, a introduit un nouvel alinéa à l'article 55 du décret du 17 mars 1967 ainsi rédigé : « Seuls les copropriétaires peuvent se prévaloir de l'absence d'autorisation du syndic à agir en justice ».

Expropriation

Expropriation – Conclusions complémentaires déposées, devant la cour d'appel, après un rapport d'expertise judiciaire

L'article R. 13-49 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique – abrogé par le décret n° 201-1635 du 26 décembre 2014 – était ainsi rédigé :

« L'appelant doit, à peine de déchéance, déposer ou adresser son mémoire et les documents qu'il entend produire au greffe de la chambre dans un délai de deux mois à dater de l'appel.

À peine d'irrecevabilité, l'intimé doit déposer ou adresser son mémoire en réponse et les documents qu'il entend produire au greffe de la chambre dans le mois de la notification du mémoire de l'appelant.

Le commissaire du Gouvernement doit dans les mêmes conditions et à peine d'irrecevabilité déposer ses conclusions et l'ensemble des pièces sur lesquelles il fonde son évaluation dans les mêmes délais.

Les mémoires et les documents doivent être produits en autant d'exemplaires qu'il y a de parties plus un.

Le greffe notifie à chaque intéressé et au commissaire du Gouvernement, dès leur réception, une copie des pièces transmises au greffe.

Appel incident peut être formé par les parties ou le commissaire du Gouvernement dans leur mémoire en réponse ou par déclaration faite au greffe de la chambre ».

L'article R. 311-26, alinéas 1 et 2, du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, dans sa version issue du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017, dispose :

« À peine de caducité de la déclaration d'appel, relevée d'office, l'appelant dépose ou adresse au greffe de la cour ses conclusions et les documents qu'il entend produire dans un délai de trois mois à compter de la déclaration d'appel.

À peine d'irrecevabilité, relevée d'office, l'intimé dépose ou adresse au greffe de la cour ses conclusions et les documents qu'il entend produire dans un délai de deux mois à compter de la notification des conclusions de l'appelant. Le cas échéant, il forme appel incident dans le même délai, et sous la même sanction ».

L'article R. 311-26 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique continue donc à exiger que les conclusions et documents produits par les parties soient déposés ou adressés au greffe dans des délais déterminés, même si ces délais ont été allongés et

même si la caducité a été substituée à la déchéance pour sanctionner l'inobservation du délai par l'appelant.

Sous l'empire de l'article R. 13-49 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, la Cour de cassation a décidé qu'une cour d'appel ne peut pas statuer au visa d'un second mémoire de l'intimé déposé hors du délai de l'article R. 13-49, alinéa 2, même si son premier mémoire a été déposé dans le délai (3e Civ., 24 octobre 2012, pourvoi no 11-22.458, *Bull.* 2012, III, no 151).

Sont ainsi seuls admis les mémoires complémentaires qui, sans contenir de demandes nouvelles, contiennent uniquement des éléments complémentaires en réplique au mémoire de l'autre partie ou aux conclusions du commissaire du Gouvernement (3e Civ., 9 juin 1999, pourvoi no 98-70.112, *Bull.* 1999, III, no 137 ; 3e Civ., 5 mai 2015, pourvoi no 14-12.568 ; 3e Civ., 12 novembre 2015, pourvoi no 14-23.907 ; 3e Civ., 2 février 2017, pourvoi no 15-26.478).

La solution a été maintenue sous l'empire de l'article R. 311-26 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique : est légalement justifié l'arrêt qui statue au visa des conclusions déposées par l'intimé au-delà du délai de deux mois prévu à l'article R. 311-26 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, dès lors qu'il résulte des productions devant la Cour de cassation que ces conclusions ne comportaient que des éléments complémentaires en réplique au mémoire complémentaire et au mémoire de production déposés par l'appelant (3e Civ., 25 janvier 2018, pourvoi no 16-25.138, publié au *Bulletin*).

Mais qu'en est-il lorsque la cour d'appel ordonne une mesure d'expertise ? L'article R. 311-26 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique fait-il obstacle à la recevabilité de conclusions complémentaires, nécessairement déposées hors délai et contenant des demandes nouvelles fondées sur les conclusions du rapport d'expertise ?

Cette question inédite a été posée à la troisième chambre civile de la Cour de cassation par un moyen, tiré d'une violation de l'article R. 13-49 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, qui soutenait qu'« est irrecevable le mémoire complémentaire déposé postérieurement à l'expiration du délai complémentaire, qui comporte des demandes ou pièces nouvelles ». Après dépôt du rapport d'expertise, les expropriés avaient, en effet, au vu de ce rapport, déposé un mémoire complémentaire dans lequel ils sollicitaient une indemnisation supérieure à celle réclamée dans leur mémoire initial.

Dans son arrêt du 6 décembre 2018 (3e Civ., 6 décembre 2018, pourvoi no 17-24.312, publié au *Bulletin*), la troisième chambre civile écarte le moyen : ses constatations ayant fait ressortir que les mémoires récapitulatifs déposés par les expropriés comportaient des éléments complémentaires faisant suite au dépôt du rapport d'expertise et en réplique au mémoire de l'autorité expropriante, la cour d'appel, qui a ainsi tenu compte de l'évolution du litige, n'avait pas à rechercher si les mémoires des expropriés contenaient des demandes nouvelles.

Il est donc proposé, comme l'année passée, de s'inspirer de cette solution jurisprudentielle pour compléter l'article R. 311-26 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique aux fins d'admettre la recevabilité de conclusions complémentaires, contenant des demandes nouvelles, après le dépôt d'un rapport consécutif à une mesure d'instruction ordonnée en appel.

En tout état de cause, il est permis de s'interroger sur un texte qui n'est pas en phase avec la procédure de droit commun (alors qu'il est pourtant récent) et qui donne lieu fréquemment à contentieux devant la troisième chambre civile de la Cour de cassation.

La DACS est d'avis qu'il faut effectivement permettre un échange de conclusions complémentaires, par exemple dans l'hypothèse d'un rapport d'expertise qui serait déposé après les premiers échanges.

Il lui semble que l'article 910-4 du code de procédure civile est applicable, le code de l'expropriation ne venant que fixer des règles dérogatoires (ex délai pour conclure), le code de procédure civile s'appliquant pour le reste. Toutefois, afin de résoudre cette difficulté, il lui apparaît nécessaire de préciser dans l'article R. 311-6 du code de l'expropriation que les échanges de conclusions complémentaires sont possibles.

La DACS indique que cette modification pourra être faite dans les décrets à venir.

B. Suggestions nouvelles

Condition de ressources en cas de pluralité de locataires

Article 15, III, de la loi nº 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi nº 86-1290 du 23 décembre 1986 du 6 juillet 1989

Ce texte est ainsi rédigé :

« Le bailleur ne peut s'opposer au renouvellement du contrat en donnant congé dans les conditions définies au paragraphe I ci-dessus à l'égard de tout locataire âgé de plus de soixante-cinq ans et dont les ressources annuelles sont inférieures à un plafond de ressources en vigueur pour l'attribution des logements locatifs conventionnés fixé par arrêté du ministre chargé du logement, sans qu'un logement correspondant à ses besoins et à ses possibilités lui soit offert dans les limites géographiques prévues à l'article 13 *bis* de la loi nº 48-1360 du 1er septembre 1948 précitée. Le présent alinéa est également applicable lorsque le locataire a à sa charge une personne de plus de soixante-cinq ans vivant habituellement dans le logement et remplissant la condition de ressources précitée et que le montant cumulé des ressources annuelles de l'ensemble des personnes vivant au foyer est inférieur au plafond de ressources déterminé par l'arrêté précité ».

La condition du cumul des ressources de la « personne à charge » et du locataire est expressément prévue par le texte à la suite d'une décision d'inconstitutionnalité. Le Conseil constitutionnel (Cons. const., décision nº 2014-691 DC du 20 mars 2014, Loi pour l'accès au logement et un urbanisme rénové) a en effet considéré qu'en instituant une telle protection, sans prendre en compte l'addition des ressources du locataire et de la personne à sa charge, ces dispositions permettent que le propriétaire soit, dans certains cas, appelé à supporter une charge telle que l'égalité devant les charges publiques se trouverait méconnue.

Elle ne l'est pas en revanche pour les cotitulaires du bail, l'article 15, III, de la loi précitée disposant toujours que la protection s'applique à l'égard de « tout locataire âgé de plus de soixante-cinq ans et dont les ressources annuelles sont inférieures à un plafond de ressources ».

Une telle rédaction invite donc à la prise en compte des revenus du seul locataire âgé de plus de soixante-cinq ans, ce que décidait la jurisprudence.

La troisième chambre civile a été saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité ainsi posée (3e Civ., 20 juin 2019, QPC, no 19-40.009) :

« L'article 15, III, de la loi no 89-462 du 6 juillet 1989 et la jurisprudence du juge judiciaire faisant corps avec cette disposition qui précise qu'il convient de prendre en compte les revenus de chacun des époux séparément pour calculer les ressources du locataire âgé bénéficiant de la protection instituée par cet article sont-ils conformes à la Constitution, en particulier à l'article 13 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui garantit le principe d'égalité devant les charges publiques ? »

La troisième chambre civile a répondu que la jurisprudence évoquée n'avait pas été rendue sur le fondement de l'article 15, III, dans sa rédaction issue de la loi no 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, qui a modifié les conditions de ressources du locataire.

En effet, la loi du 24 mars 2014 précitée a modifié le plafond de ressources, qui est désormais fixé par référence au « plafond de ressources en vigueur pour l'attribution des logements locatifs conventionnés fixé par arrêté du ministre chargé du logement ». Ce plafond est défini par catégories de ménages et implique la prise en considération des revenus cumulés du ménage.

La question de l'articulation entre la lettre de l'article 15, III, de la loi no 89-462 du 6 juillet 1989 qui invite à une prise en considération individuelle des ressources de chacun des locataires et la détermination du nouveau plafond de ressources par référence aux revenus cumulés du ménage risque de poser une difficulté, dont on ignore à ce jour comment elle sera résolue par la jurisprudence.

Il pourrait paraître opportun de modifier l'article 15, III, de la loi no 89-462 du 6 juillet 1989 afin de préciser comment doit être appréciée la condition de ressources en cas de pluralité de locataires, ce qui restituerait sa cohérence à ce texte qui, d'un côté, invite à prendre en considération la situation de « tout locataire […] dont les ressources… », ce qui implique la prise en considération individualisée de sa situation, de l'autre côté, renvoie à un plafond qui implique de prendre en considération les revenus du ménage, donc de tous les cotitulaires du bail.

La DACS est d'avis qu'en l'état du texte, la conjonction d'une appréciation individuelle de l'éligibilité à la protection légale et d'un renvoi à des plafonds de ressources déterminés selon la taille du ménage entraîne une difficulté de compréhension et d'application de la mesure.

Dans l'hypothèse d'un titulaire de bail non éligible à titre personnel, qui prend à charge à son domicile une personne âgée remplissant les conditions d'éligibilité, le Conseil constitutionnel a considéré que les ressources de ce locataire devaient être prises en compte pour apprécier son éligibilité, sauf à méconnaître le principe d'égalité devant les charges publiques. Il peut s'en déduire qu'au stade de l'appréciation du

niveau de ressources de la personne âgée à charge, les revenus des autres membres du foyer n'étaient donc pas pris en compte. De la même façon, on pourrait estimer que les revenus de la personne âgée titulaire d'un bail et sollicitant la protection doivent être appréciés par référence au plafond de ressources d'un ménage de catégorie 1, sans prise en compte des revenus de ses cotitulaires.

La DACS souligne que cela ne ressort toutefois nullement des textes puisqu'il est simplement renvoyé au « plafond de ressources en vigueur pour l'attribution des logements locatifs conventionnés fixé par arrêté du ministre chargé du logement ».

La DACS considère que la rédaction mériterait donc d'être clarifiée quant à la catégorie de ménage à retenir pour la mise en œuvre de la protection primaire, afin d'en assurer l'intelligibilité et la cohérence avec la protection secondaire.

Cette question doit être soumise à l'analyse de la Direction de l'habitat, de l'urbanisme et des paysages (DHUP), celle-ci entrant pleinement dans leur champ de compétence.

V. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA CHAMBRE COMMERCIALE

A. Suivi des suggestions de réforme

Banque

Action en responsabilité appartenant au Fonds de garantie des dépôts et de résolution – Proposition de modification de l'article L. 312-6 du code monétaire et financier

L'article L. 312-5 du code monétaire et financier prévoit que le Fonds de garantie des dépôts et de résolution agit soit à titre préventif lorsque la situation d'un établissement de crédit devient préoccupante quant à la disponibilité des fonds des clients, soit à titre « curatif » lorsqu'un établissement de crédit n'est plus en mesure de restituer les fonds des clients. Le Fonds met en œuvre le mécanisme de garantie des dépôts à la demande de l'Autorité de contrôle prudentiel et de régulation (ACPR).

L'article L. 312-6 du même code crée une action en responsabilité au profit du Fonds, à l'encontre des dirigeants de fait et de droit ainsi que, depuis la loi n° 2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires, à l'encontre des actionnaires, aux fins d'obtenir le remboursement de tout ou partie des sommes qu'il a versées au titre du mécanisme de garantie des dépôts.

Cependant, le législateur a omis de préciser les modalités procédurales de l'exercice de cette action.

Par un arrêt du 6 décembre 2005 (Com., 6 décembre 2005, pourvoi n° 03-11.858, *Bull.* 2005, IV, n° 239), la chambre commerciale, économique et financière a jugé qu'« il résulte des termes mêmes de la loi du 25 juin 1999 » (devenue l'article L. 312-6 du code monétaire et financier) « que le législateur a entendu conférer au Fonds le pouvoir d'exercer à l'encontre des dirigeants des établissements de crédit à l'origine de la situation ayant rendu nécessaire son intervention, fût-ce à titre préventif, toutes les actions en responsabilité déjà existantes, de sorte que l'action engagée ne se heurtait pas au principe » de non-rétroactivité des lois.

Les actions en responsabilité étant, selon la Cour de cassation, « déjà existantes », un deuxième débat concernant le délai dans lequel le Fonds peut agir ainsi que le point de départ de ce délai s'est ouvert.

Dans un arrêt du 30 mars 2010 (Com., 30 mars 2010, pourvoi n° 08-17.841, *Bull.* 2010, IV, n° 69), la chambre commerciale, économique et financière de la Cour de cassation, faisant application des dispositions de l'article L. 225-254 du code de commerce, a retenu que le point de départ de la prescription triennale de l'action en responsabilité contre les dirigeants de droit devait être fixé à la date de la révélation du fait dommageable, dans une hypothèse où celui-ci avait été dissimulé.

La fixation du point de départ du délai de prescription au jour du fait dommageable ou, en cas de dissimulation, de sa révélation peut avoir pour effet de priver le Fonds de garantie des dépôts et de résolution *de facto* de toute possibilité de recouvrer les fonds versés, dans les cas notamment où ce délai serait déjà expiré au moment de leur versement.

Ainsi, dans l'espèce ayant donné lieu à un arrêt de la chambre commerciale, financière et économique en date du 9 janvier 2019 (Com., 9 janvier 2019, pourvoi n° 16-23.675), il a été jugé que la prescription de trois ans avait commencé à courir au jour des faits dommageables, soit en mai 1996. Le Fonds n'ayant versé les sommes à l'établissement concerné qu'en 2000, il apparaît que l'action en responsabilité dont il disposait était déjà prescrite à cette date.

Cet arrêt illustre les difficultés de mise en œuvre de l'action prévue par l'article L. 312-6 du code monétaire et financier, à défaut de règles spécifiques de prescription régissant cette action.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation réitère comme l'année passée sa suggestion de modifier l'article L. 312-6 du code monétaire et financier afin que des règles spécifiques de prescription soient fixées s'agissant de l'action en responsabilité prévue par cette disposition.

La direction des affaires civiles et du sceau avait indiqué au *Rapport* 2018 ne pas être opposée à la création d'un délai de prescription spécifique à l'action en responsabilité du Fonds contre le dirigeant. Elle n'a cependant pas émis d'avis cette année concernant cette proposition.

Cautionnement

Reprise des poursuites par la caution

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation réitère la proposition figurant aux *Rapports* 2016, 2017 et 2018 tendant à la modification de l'article L. 643-11, II, du code de commerce qui permet, en l'état, aux cautions professionnelles d'échapper à l'absence de reprise des poursuites contre le débiteur.

Pour rappel, aux termes de ces dispositions, par exception posée à la règle selon laquelle le jugement de clôture de liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ne fait pas recouvrer aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, « les coobligés et les personnes ayant consenti une sûreté personnelle ou ayant affecté ou cédé un bien en garantie peuvent poursuivre le débiteur s'ils ont payé à la place de celui-ci ».

La règle ne pose pas de difficulté en son principe, mais dès lors que, en pratique, ce sont essentiellement les cautions qui poursuivent le débiteur après la clôture pour insuffisance d'actif, et que le texte ne distingue pas entre les cautions personnes morales et les cautions personnes physiques, il a été constaté que la règle s'appliquait, en particulier, à la caution qui est la filiale de l'établissement de crédit qui a consenti un prêt au débiteur principal.

Il en résulte que l'établissement de crédit, au mépris de l'esprit du texte, peut, de fait, recouvrer sa créance par filiale interposée et, ainsi, en réalité, faire obstacle à la libération du débiteur dans un cas où cela ne se justifie pas. Tel était le cas soumis à la chambre commerciale dans un arrêt du 28 juin 2016 (Com., 28 juin 2016, pourvoi n° 14-21.810, *Bull.* 2016, IV, n° 98), mais, en l'état du texte, la Cour de cassation n'a pu que constater que « l'article L. 643-11, II, du code de commerce, qui autorise la caution qui a payé à la place du débiteur principal à le poursuivre, malgré la clôture de la liquidation judiciaire de celui-ci pour insuffisance d'actif, ne distingue pas selon que ce paiement est antérieur ou postérieur à l'ouverture de la procédure collective, ni suivant la nature, subrogatoire ou personnelle, du recours exercé par la caution ».

Il est donc proposé comme les années précédentes de modifier l'article L. 643-11, II, du code de commerce précité pour réserver le bénéfice de l'exception instituée par ce texte aux cautions personnes physiques et en exclure les personnes morales.

La direction des affaires civiles et du sceau relève que cette proposition de modification législative part du constat que, en pratique, la règle s'applique à la caution qui est la filiale de l'établissement de crédit qui a consenti un prêt au débiteur principal. Il ressort de la jurisprudence de la chambre commerciale qu'il s'agit d'un moyen permettant à l'établissement de crédit de recouvrer sa créance par filiale interposée, ce qui fait obstacle à la libération du débiteur. Cette solution a notamment été confirmée par un arrêt du 28 juin 2016 (Com. 28 juin 2016, pourvoi n° 14-21.810, BC 98).

À cet égard, la direction des affaires civiles et du sceau a confié en 2016 au professeur Michel Grimaldi le soin de réunir un groupe de travail « afin qu'il identifie les améliorations susceptibles d'être apportées au livre IV du code civil, y compris les champs non couverts par la présente ordonnance, tels que le cautionnement ». Le droit des sûretés avait en effet fait l'objet d'une réforme d'ensemble par ordonnance du 23 mars 2006, à l'exclusion du droit du cautionnement et des privilèges, qui avaient été écartés de l'habilitation par le Parlement. Les propositions du groupe de travail ont été rendues publiques sur le site internet de l'association Henri Capitant en septembre 2017. Ce projet de réforme du droit des sûretés comprend déjà plusieurs dispositions relatives à l'articulation entre le droit des sûretés et les procédures collectives. Il a été complété avec d'autres propositions de réforme portant sur cette articulation et le livre VI du code de commerce, à partir notamment des suggestions formulées par la Cour de cassation.

Des consultations ont été menées par la direction des affaires civiles et du sceau sur ce projet et sur l'articulation entre le droit des sûretés et le droit des procédures collectives. Le questionnaire soumis à consultation publique comprenait ainsi une question (n° 5.15) relative au recours de la caution après clôture de la liquidation judiciaire, laquelle a suscité des réactions contrastées de la part des parties prenantes.

Ces différents axes de réformes entrent dans le cadre de l'habilitation à réformer le droit des sûretés que le Gouvernement a obtenue dans la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises (loi dite PACTE). Le 14° de l'article 60 qui prévoit en effet expressément de « Simplifier, clarifier et moderniser les règles relatives aux sûretés et aux créanciers titulaires de sûretés dans le livre VI du code de commerce, en particulier dans les différentes procédures collectives, notamment […] en améliorant la cohérence des règles applicables aux garants personnes physiques […] ». Cette question est donc expertisée dans le cadre de la préparation de la prochaine ordonnance portant réforme du droit des sûretés.

Sanction du défaut d'information annuelle de la caution

L'article L. 333-2 du code de la consommation dispose que le créancier professionnel fait connaître à la caution personne physique, au plus tard avant le 31 mars de chaque année, le montant du principal et des intérêts, commissions, frais et accessoires restant à courir au 31 décembre de l'année précédente au titre de l'obligation garantie, ainsi que le terme de cet engagement, et rappelle, si l'engagement est à durée indéterminée, la faculté de révocation à tout moment et les conditions dans lesquelles celle-ci est exercée. L'article L. 343-6 de ce code prévoit que, lorsqu'un créancier ne respecte pas ces obligations, la caution n'est pas tenue au paiement des pénalités ou intérêts de retard échus depuis la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information.

Cette sanction était auparavant prévue, dans les mêmes termes, par l'article L. 341-6 du même code, jusqu'à son abrogation par l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation.

L'article L. 313-22 du code monétaire et financier dispose par ailleurs que les établissements de crédit ou les sociétés de financement ayant accordé un concours financier à une entreprise, sous la condition du cautionnement par une personne physique ou une personne morale, sont tenus au plus tard avant le 31 mars de chaque année de faire connaître à la caution le montant du principal et des intérêts, commissions, frais et accessoires restant à courir au 31 décembre de l'année précédente au titre de l'obligation bénéficiant de la caution, ainsi que le terme de cet engagement et, si l'engagement est à durée indéterminée, rappellent la faculté de révocation à tout moment et les conditions dans lesquelles celle-ci est exercée. Le défaut d'accomplissement de cette formalité emporte, dans les rapports entre la caution et l'établissement tenu à cette formalité, déchéance des intérêts échus depuis la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information.

Dans l'hypothèse d'un cautionnement donné par une personne physique à un établissement de crédit ou une société de financement ayant accordé un concours financier à une entreprise, le créancier encourt donc la déchéance des pénalités ou intérêts de retard, selon les dispositions du code de la consommation, et la déchéance des intérêts, selon les dispositions du code monétaire et financier.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation réitère sa proposition figurant aux *Rapports* 2017 et 2018 en vue d'harmoniser les deux sanctions en prévoyant dans l'article L. 313-22 du code monétaire et financier que le créancier encourt la déchéance des « intérêts contractuels et pénalités de retard ».

La DACS maintient comme l'année passée son avis favorable à une harmonisation des divers textes prévoyant des obligations d'information du créancier à destination de la caution, et observe à ce titre que cette proposition rejoint celle formulée par la 1re chambre civile.

Cette harmonisation a vocation à s'insérer dans le cadre de la réforme du droit des sûretés qui sera réalisée par ordonnance, en application de l'article 60 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises (loi PACTE).

Aux multiples textes actuels sera substituée une obligation d'information unique, inscrite dans le code civil. L'avant-projet de réforme élaboré par l'association Henri Capitant, qui pourrait être repris sur ce point, propose ainsi un nouvel article 2303 du code civil :

« Le créancier professionnel est tenu, avant le 31 mars de chaque année, de faire connaître à toute caution personne physique le montant du principal de la dette et de ses accessoires restant dus au 31 décembre de l'année précédente, sous peine de déchéance des intérêts et accessoires échus depuis la date de la précédente information et jusqu'à celle de la communication de la nouvelle information. Dans les rapports entre le créancier et la caution, les paiements effectués pendant cette période sont imputés prioritairement sur le principal de la dette.

Si le cautionnement est à durée indéterminée, le créancier professionnel est, en outre, tenu de rappeler à la caution sa faculté de résiliation ».

La sanction consisterait ainsi en la déchéance de l'ensemble des intérêts et accessoires (comme dans l'article 2293 du code civil), mais seulement pour la période durant laquelle l'information n'a pas été fournie (comme cela est aujourd'hui prévu à l'article L. 313-22 du code monétaire et financier).

Crédit-bail mobilier

Publicité

En application des articles L. 624-10 et R. 624-15 du code de commerce, le propriétaire d'un bien détenu par un débiteur en procédure collective est dispensé de faire reconnaître son droit de propriété pour en demander la restitution lorsque le contrat portant sur ce bien a été publié avant le jugement d'ouverture.

En matière de crédit-bail mobilier, il résulte des articles R. 313-3 à R. 313-5 du code monétaire et financier que cette publication est effectuée par l'inscription dans le registre ouvert à cet effet au greffe du tribunal de commerce dans le ressort duquel est immatriculé le crédit-preneur ou, si ce dernier n'est pas immatriculé, dans le ressort duquel est situé son établissement.

Deux affaires récentes soumises à la chambre commerciale, financière et économique (Com., 4 mai 2017, pourvoi n° 15-16.524 ; Com., 24 mai 2018, pourvoi n° 16-28.083) illustrent les difficultés résultant de la multiplicité des registres d'inscription, notamment lorsque le bien fait l'objet d'une sous-location ou, compte tenu des délais assignés par l'arrêté du 4 juillet 1972 relatif à la publicité des opérations de crédit-bail en matière mobilière aux greffes des tribunaux concernés, lorsque le crédit-preneur transfère son siège du ressort d'un tribunal de commerce à un autre peu de temps avant le jugement d'ouverture.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation réitère comme l'année passée sa suggestion de modifier l'article R. 313-4 du code monétaire et financier pour prévoir que « l'entreprise de crédit-bail demande la publication au registre national ouvert à cet effet, ainsi que l'insertion d'un avis au *Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales* », l'article R. 313-5 et le second alinéa de l'article

R. 313-6 du même code étant abrogés et les articles R. 313-9 et R. 313-11 modifiés en conséquence.

À défaut, il conviendrait de préciser les modalités du report de la publication par le crédit-bailleur en complétant l'article R. 313-6 du code monétaire et financier pour préciser que, dans le cas où la modification affectant les renseignements mentionnés à l'article R. 313-3 implique un changement du tribunal territorialement compétent, l'entreprise de crédit-bail doit faire reporter l'inscription modifiée sur le registre du greffe du nouveau tribunal « dans le délai d'un mois à compter de la notification qui est faite par le crédit-preneur de la modification » et que l'inscription sur le registre initial demeure valable tant que le greffe auquel la demande a été adressée dans ce délai n'a pas procédé à la modification.

La direction des affaires civiles et du sceau rappelle que le crédit-bail est un instrument important pour le financement des entreprises. Le crédit-bailleur bénéficie donc de certaines dispositions dérogatoires en matière de procédure collective.

En particulier, en tant que titulaire d'un contrat publié, et à condition que la publicité ait été effectuée selon les règles prescrites par les articles R. 313-3 et suivants du code monétaire et financier, il est dispensé d'agir en revendication de son bien et peut donc en obtenir restitution sans être enfermé dans des délais contraignants.

La publicité des opérations de crédit-bail mobilier est régie par des dispositions issues du décret du 4 juillet 1972 codifié en 2005 dans le code monétaire et financier et d'un arrêté du 4 juillet 1972.

Dans certaines hypothèses, plusieurs registres peuvent recueillir successivement l'inscription d'une opération de crédit-bail mobilier, par exemple en cas de transfert de siège social du crédit-preneur.

La publicité étant une condition d'opposabilité des droits du crédit-bailleur, cette situation a pu entraîner des difficultés dans le cadre des procédures collectives.

Par ailleurs, le registre sur lequel est publié le crédit-bail mobilier étant celui du lieu du siège ou d'établissement du crédit-preneur, des questions ont été soulevées sur l'étendue de l'opposabilité de l'opération à des tiers autres que les créanciers ou ayants cause à titre onéreux du crédit-preneur.

Une réforme de la publicité du crédit-bail, notamment par la centralisation de celle-ci, telle que proposée par la Cour de cassation, correspond à la volonté du Gouvernement de simplifier les démarches des entreprises et de faciliter l'accès aux informations les concernant. Le Gouvernement est donc favorable à une telle réforme, dont les modalités doivent néanmoins être expertisées et soumises aux parties prenantes dans le cadre des travaux de l'ordonnance « sûretés » à l'article 60 de la loi Pacte, dont le 6° habilite le Gouvernement à harmoniser et simplifier les règles de publicité des sûretés mobilières. En effet, même si la réforme de la publicité du crédit-bail mobilier relève du niveau réglementaire, elle s'inscrit dans le cadre d'une réflexion plus large sur l'harmonisation des registres de publicité tenus par les greffiers des tribunaux de commerce.

La DACS est plus réservée quant à la proposition de mentionner expressément dans la partie réglementaire du code monétaire et financier les délais liés au report d'inscription en cas de modifications entraînant un changement de tribunal compétent, ainsi

que les conséquences de ceux-ci sur la régularité de la publicité, notamment en raison de la charge qu'une telle réforme induirait pour le crédit-preneur.

Procédures collectives

Cession « Dailly » consentie à titre de garantie pendant la période suspecte

L'article L. 632-1 du code de commerce dispose que sont nuls de plein droit, lorsqu'ils sont intervenus depuis la date de cessation des paiements, d'une part, « tout paiement, quel qu'en ait été le mode, pour dettes non échues au jour du paiement » (3°) et, d'autre part, « toute hypothèque conventionnelle, toute hypothèque judiciaire ainsi que l'hypothèque légale des époux et tout droit de nantissement ou de gage constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées » (6°).

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a jugé que la cession de créances professionnelles par bordereau Dailly effectuée à titre de garantie n'est pas une constitution d'un droit de nantissement sur un bien du débiteur (Com., 28 mai 1996, pourvoi n° 94-10.361, *Bull.* 1996, IV, n° 151) et ne constitue pas un paiement (Com., 22 mars 2017, pourvoi n° 15-15.361, *Bull.* 2017, IV, n° 43), de sorte qu'une telle garantie consentie pendant la période suspecte échappe à la nullité prévue par les dispositions précitées.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation maintient sa proposition figurant au *Rapport* 2018 de remplacer la liste des garanties énoncée par l'article L. 632-1, 6°, du code de commerce par les termes : « toute garantie constituée sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées ».

La direction des affaires civiles et du sceau observe que la situation du créancier cessionnaire « Dailly » suppose de distinguer selon que la cession de créances professionnelles a été opérée sous forme de cession « Dailly »-escompte ou de cession « Dailly »-garantie.

Dans la cession « Dailly » conclue à titre d'escompte, le créancier cessionnaire acquiert les créances et, par le paiement du prix, fournit au client cédant de la trésorerie. Il s'agit d'une opération de crédit. Dans la cession « Dailly » conclue à titre de garantie, le créancier cessionnaire consent un crédit à son client, sans lien direct avec les créances professionnelles cédées. Cette cession à titre de garantie présente la particularité de pouvoir être effectuée sans prix (article L. 313-24 du code monétaire et financier). Les créances sont cédées au banquier jusqu'à ce que le crédit soit remboursé. Il s'agit ici d'une garantie et non d'une opération de crédit qui échappe à la nullité de droit de la période suspecte du paiement pour dettes non échues, prévue au 3° du I de l'article L. 632-1 du code de commerce.

Il convient donc de s'interroger sur l'opportunité de maintenir un tel régime de faveur pour le créancier cessionnaire « Dailly » à titre de garantie, par rapport aux créanciers bénéficiaires d'une des sûretés listées au 6° du I de l'article L. 632-1 (hypothèque, nantissement ou gage).

La proposition de la Cour de cassation présente *a priori* le mérite d'adopter un même régime pour l'ensemble des « garanties » conclues pendant la période suspecte.

Toutefois, la référence à la notion de « garantie », si elle est source d'unité, risque d'engendrer des difficultés d'interprétation quant à son champ d'application. Cette notion de « garantie » regroupe en outre potentiellement tous les avantages procurés à un créancier dans le but de faire face au défaut de son débiteur, comme le crédit-bail ou l'assurance-crédit. Or, il n'est pas certain qu'il soit opportun d'inscrire une règle identique pour toutes ces garanties contractuelles dont une liste exhaustive ne peut être dressée, sans distinction.

La cession « Dailly » conclue à titre de garantie présente en outre des similitudes avec la fiducie. Les deux garanties constituent deux formes de propriété-sûreté. La fiducie connaît, à ce titre, un régime spécifique en période suspecte (aux 9° et 10° du I de l'article L. 632-1 du code de commerce). Tout transfert de biens ou de droits dans un patrimoine fiduciaire est nul lorsqu'il est intervenu depuis la date de cessation des paiements, à moins que ce transfert ne soit intervenu à titre de garantie d'une dette concomitamment contractée. Seule la fiducie-sûreté conclue en garantie d'un nouveau financement échappe ainsi à la nullité de la période suspecte.

Une proposition alternative à la proposition de la Cour de cassation pourrait consister à aligner le régime de la cession « Dailly », voire plus généralement de toute cession de créance conclue à titre de garantie, sur le régime de la fiducie en période suspecte. Il pourrait également être envisagée de modifier le 6° de l'article L. 632-1 du code de commerce pour remplacer l'énumération actuelle par toute sûreté réelle conventionnelle constituée sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées.

Ces propositions sont à l'étude dans le cadre de la préparation de la prochaine réforme du droit des sûretés.

Durée du plan de redressement – Exploitation agricole

L'article L. 626-12 du code de commerce, qui dispose que la durée d'un plan de redressement judiciaire est fixée par le tribunal, précise que cette durée ne peut excéder dix ans et que, lorsque le débiteur est un agriculteur, elle ne peut excéder quinze ans. Ces dispositions figuraient auparavant à l'article L. 621-66 du même code.

L'article L. 351-8 du code rural et de la pêche maritime dispose par ailleurs que, pour l'application de la législation sur les procédures collectives, l'agriculteur est une personne physique exerçant des activités agricoles.

Saisi par la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation d'une question prioritaire de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel a déclaré ces dernières dispositions conformes à la Constitution, écartant le grief tiré d'une méconnaissance du principe d'égalité qui en résulterait (Cons. const., 28 avril 2017, décision n° 2017-626 QPC, Société La Noé père et fils [Application des procédures collectives aux agriculteurs]).

Par un arrêt du 29 novembre 2017 (Com., 29 novembre 2017, pourvoi n° 16-21.032, *Bull.* 2017, IV, n° 156), la chambre commerciale, financière et économique a jugé, eu égard au caractère très clair des textes en cause, qui ne souffrent pas d'interprétation, qu'il résulte de leurs dispositions combinées que le bénéfice d'un plan d'une durée de quinze ans est réservé aux agriculteurs personnes physiques, de sorte que les personnes

morales, telle une exploitation agricole à responsabilité limitée, ne peuvent se voir accorder un plan dont la durée excède dix ans.

Il résulte cependant des recherches menées par le rapporteur que seule avait été prise en considération, au moment de la rédaction de l'article L. 621-66 du code de commerce, la nature de l'activité en cause, de sorte que la différence de traitement entre personnes physiques et personnes morales qui résulte de la combinaison de ce texte avec l'article L. 351-8 du code rural et de la pêche maritime pourrait ne pas être voulue.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation avait ainsi suggéré dans les *Rapports* 2017 et 2018 d'harmoniser le statut de tous les agriculteurs du point de vue de la durée des plans de redressement.

Cette suggestion a été suivie d'effets. En effet l'article 67 de la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises a modifié comme suit l'article L. 626-12 du code de commerce : « Sans préjudice de l'application des dispositions de l'article L. 626-18, la durée du plan est fixée par le tribunal. Elle ne peut excéder dix ans. Lorsque le débiteur est une personne exerçant une activité agricole définie à l'article L. 311-1 du code rural et de la pêche maritime, elle ne peut excéder quinze ans ».

Cette précision terminologique a également été étendue aux articles L. 611-5, L. 620-2, L. 631-2 et L. 640-2 du code de commerce afin de substituer au terme « agriculteur » celui de « personne exerçant une activité agricole ». La mention relative à la personne « physique » agriculteur a également été supprimée de l'article L. 351-8 du code rural et de la pêche maritime. Il n'existe donc plus de différence de traitement entre agriculteurs personnes physiques ou personnes morales quant à la durée des plans de redressement.

Pourvoi du ministère public contre une décision statuant sur la durée de la période d'observation

En matière de sauvegarde, il résulte de l'article L. 621-3 du code de commerce (applicable au redressement judiciaire en vertu de l'article L. 631-7 du même code) que « le jugement ouvre une période d'observation d'une durée maximale de six mois qui peut être renouvelée une fois, pour une durée maximale de six mois, par décision motivée à la demande de l'administrateur, du débiteur ou du ministère public » et il est ajouté qu'« elle peut en outre être exceptionnellement prolongée à la demande du procureur de la République par décision motivée du tribunal pour une durée maximale de six mois ».

Il ressort des éléments parvenus à la connaissance de la Cour de cassation de manière informelle que dans d'assez nombreux tribunaux de commerce des prolongations exceptionnelles au-delà de un an interviennent sans demande du procureur de la République, voire contre son avis exprès. Le plus souvent, le tribunal est saisi par l'administrateur, mais se saisit parfois d'office. Cette pratique peut trouver une justification dans un arrêt de la chambre commerciale, financière et économique du 10 juin 2008 (Com., 10 juin 2008, pourvoi n° 07-17.043, *Bull.* 2008, IV, n° 115) qui a jugé que ni la loi, ni son décret d'application ne sanctionnent le dépassement des délais de la période d'observation, non plus que sa prolongation exceptionnelle en l'absence de demande du procureur de la République.

Cette pratique des tribunaux de commerce prend à revers plusieurs évolutions majeures de la législation des procédures collectives : célérité de la procédure, rôle régulateur du ministère public et interdiction de la saisine d'office.

S'il ne paraît pas nécessaire que le législateur l'ait prévue pour qu'une violation de la loi encoure la censure de la Cour de cassation, cette pratique est néanmoins difficile à faire sanctionner par la Cour, car il résulte du jeu combiné des articles L. 661-6 et L. 661-7 du code de commerce qu'il n'est pas possible (même pour le ministère public) de se pourvoir contre les décisions statuant sur la durée de la période d'observation (la question de la recevabilité du pourvoi n'avait pas été posée dans le dossier qui a abouti à la décision du 10 juin 2008, pourvoi n° 07-17.043, précité).

Conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation, le pourvoi reste possible en cas d'excès de pouvoir. Mais la chambre commerciale, financière et économique de la Cour considère que le tribunal qui prolonge exceptionnellement, pour une durée n'excédant pas six mois, la période d'observation en l'absence de demande du ministère public ou en dépit de l'opposition de celui-ci, ne commet pas d'excès de pouvoir. Elle a donc déclaré irrecevable le pourvoi formé par le ministère public à l'encontre d'un arrêt de cour d'appel ayant refusé d'annuler un jugement statuant en ce sens (Com., 13 décembre 2017, pourvoi n° 16-50.051, publié au *Bulletin*).

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation réitère donc comme l'année passée sa suggestion de dire dans l'article L. 661-7 du code de commerce (alinéa 2) que « le pourvoi en cassation n'est ouvert qu'au ministère public à l'encontre des arrêts rendus en application du I-2° de l'article L. 661-6 », le reste inchangé.

La direction des affaires civiles et du sceau rappelle que, à l'instar du redressement judiciaire, l'ouverture d'une procédure de sauvegarde permet au débiteur de bénéficier durant la période d'observation d'une protection très étendue. La durée de la période d'observation doit être ainsi strictement encadrée et limitée dans le temps afin de respecter la concurrence. Il est également nécessaire d'éviter des délais excessifs pendant lesquels l'entreprise continue de générer du passif sans perspective de redressement.

Au niveau européen, la volonté de célérité des procédures préventives comme la sauvegarde est également un des objectifs de la directive n° 2019/1023 du 20 juin 2019 dite « restructuration et insolvabilité » (article 6.8) qui limite à douze mois la durée totale de la période de suspension des poursuites, prolongations et renouvellements compris.

La loi confère au procureur de la République, garant de l'ordre public économique, dont le rôle et les facultés de recours ont été systématiquement renforcés au cours des dernières réformes, le pouvoir exclusif de solliciter la prorogation exceptionnelle de la période d'observation. Il s'agit d'une disposition légale impérative. Tout autre mode de saisine (par l'administrateur ou d'office du tribunal) doit être considéré comme irrégulier.

La violation de la loi dans les décisions des cours d'appel qui auraient passé outre l'absence de demande du ministère public (ou auraient approuvé la juridiction de première instance qui aurait fait de même) doit pouvoir être sanctionnée.

La chancellerie est donc favorable à la proposition tendant à ouvrir au ministère public le pourvoi en cassation contre les décisions rendues par les cours d'appel statuant sur la durée de la période d'observation. Une telle proposition de réforme pourra être étudiée dans le cadre de la préparation de la transposition de la directive « restructuration

et insolvabilité » à laquelle le Gouvernement est habilité à procéder par ordonnance sur habilitation de l'article 196 de la loi PACTE, afin de s'assurer notamment de sa cohérence par rapport aux exigences de la directive.

B. Suggestions nouvelles

Procédures collectives

Procédures collectives – Distinction de l'irrecevabilité de la déclaration de créance et du rejet de la créance

Lorsqu'un débiteur est soumis à une procédure collective (sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaire), l'article L. 622-24 du code de commerce impose en principe à son créancier de déclarer sa créance au passif dans un certain délai, afin d'être admis dans les répartitions et dividendes susceptibles d'intervenir dans le cadre de cette procédure. Il appartient ensuite au juge-commissaire de statuer sur le sort de cette créance, en application de l'article L. 624-2 du code de commerce. Ce texte dispose, à l'instar de l'ancien article L. 621-104, qu' « au vu des propositions du mandataire judiciaire, le juge-commissaire décide de l'admission ou du rejet des créances ou constate soit qu'une instance est en cours, soit que la contestation ne relève pas de sa compétence », l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 ayant ajouté qu'« En l'absence de contestation sérieuse, le juge-commissaire a également compétence, dans les limites de la compétence matérielle de la juridiction qui l'a désigné, pour statuer sur tout moyen opposé à la demande d'admission ».

Sous l'empire de la législation antérieure à la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2015 de sauvegarde des entreprises (article 53 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, devenu l'ancien article L. 621-46 du code de commerce), la Cour de cassation jugeait que la déclaration de créance irrégulière (notamment en raison du défaut de pouvoir du déclarant) valait absence de déclaration, ce qui emportait extinction de la créance.

Depuis la loi de sauvegarde des entreprises, la créance non déclarée est non plus éteinte, mais inopposable à la procédure collective (article L. 622-26 du code de commerce). La créance non déclarée continue par conséquent d'exister (v. par ex. : Com. 3 novembre 2010, n° 09-70312, *Bull.* n° 165 ; Com. 8 septembre 2015, n° 14-15831, *Bull.* n° 126 ; Com. 6 juin 2018, n° 16-23996, publié au *Bull.*), de sorte qu'elle est opposable à la caution (Com. 12 juillet 2011, n° 09-71113, *Bull.* n° 118).

Et lorsque la déclaration de créance est irrégulière, la Cour de cassation, reconduisant la jurisprudence antérieure, juge que l'article L. 624-2 du code de commerce « ne distingue pas entre les différents motifs de rejet d'une créance déclarée, de sorte que la décision par laquelle le juge-commissaire retient qu'une créance a été irrégulièrement déclarée et ne peut être admise au passif est, au sens du texte précité, une décision de rejet de la créance » (Com. 4 mai 2017, n° 15-24854, *Bull.* n° 65).

La Cour de cassation en a déduit que cela entraîne l'extinction de la sûreté qui garantissait la créance (Com. 4 mai 2017, précité) et que la caution peut se prévaloir de l'absence de déclaration régulière de la créance (Com. 17 mai 2017, n° 15-25802).

Cette jurisprudence, qui assimile l'irrecevabilité de la déclaration de créance et le rejet de la créance, trouve son origine dans la rédaction même de l'article L. 624-2 du code de commerce, précité, qui prévoit que le juge-commissaire ne peut prendre que trois types de décision : une décision de rejet de la créance déclarée, une décision d'admission de cette créance, ou une décision d'incompétence, sans prévoir que ce juge puisse déclarer irrecevable une déclaration de créance irrégulière.

De nombreux auteurs ont critiqué cette jurisprudence, et ce pour deux séries de raisons. D'abord, selon les principes régissant la procédure civile, lorsqu'une prétention est jugée irrecevable, il est fait interdiction au juge d'examiner cette prétention sur le fond. Ainsi, au cas particulier de la déclaration de créance, si le juge-commissaire constate l'irrégularité de la déclaration de créance en raison d'une fin de non-recevoir (défaut de qualité ou de pouvoir du déclarant, notamment) ou d'une exception de nullité, ce juge ne statue pas sur le fond de la créance ; il se prononce seulement sur un moyen de défense en application de ses pouvoirs généraux de juge. Ensuite et surtout, cette jurisprudence aboutit à ce que le créancier qui ne déclare pas sa créance soit mieux traité que le créancier qui a mal déclaré sa créance, puisque, dans la première hypothèse, la créance n'étant pas considérée comme rejetée, le créancier peut toujours actionner la caution de son débiteur défaillant.

Il conviendrait, dès lors, de modifier l'article L. 624-2 du code de commerce afin de préciser explicitement que, parmi les pouvoirs du juge-commissaire statuant en matière de vérification du passif, se trouve le pouvoir de dire irrecevable une déclaration de créance irrégulière et que, dans ce cas, cette irrecevabilité n'équivaut pas à un rejet de la créance emportant, pour le créancier, la perte des sûretés qui pouvaient garantir sa créance.

La DACS rappelle que la loi PACTE habilite le Gouvernement à transposer la directive (UE) 2019/1023 du 20 juin 2019 dite « restructuration et insolvabilité ». Le choix a été effectué de transposer le titre II de cette directive sur les cadres de restructuration préventive en procédures de sauvegarde et de redressement judiciaire.

La prise en compte des droits et intérêts des différents créanciers appelés à voter sur le projet de plan de restructuration par classes de créanciers implique de s'assurer en amont d'une clarté du dispositif de déclaration de créances et des conséquences qui sont susceptibles d'en être tirées pour les créanciers, en particulier s'agissant des sûretés dont ils bénéficient.

Un bilan du dispositif de la déclaration de créances et des dernières réformes pourrait en outre être opportunément réalisé à l'occasion de ces travaux de transposition.

La différence de traitement entre le créancier qui n'a pas déclaré sa créance et celui qui l'a mal déclaré n'apparaît pas justifiée. Une modification de l'article L. 624-2 du code de commerce pourra être étudiée par la DACS à l'occasion de la transposition du titre II de la directive « restructuration et insolvabilité ».

Procédures collectives – Responsabilité pour insuffisance d'actif – Négligence

La responsabilité pour insuffisance d'actif est, aux termes de l'article L. 651-1 du code de commerce, applicable « aux dirigeants d'une personne morale de droit privé soumise à une procédure collective, ainsi qu'aux personnes physiques représentants permanents de ces dirigeants personnes morales et aux entrepreneurs individuels à responsabilité limitée ». Cette responsabilité ne concerne donc pas uniquement les dirigeants de sociétés, mais aussi, par exemple, les dirigeants d'associations.

L'article L. 651-2, alinéa 1, de ce code définit les conditions de mise en œuvre de la responsabilité pour insuffisance d'actif, laquelle est conditionnée à la constatation d'une « faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif ». Cependant, afin d'éviter la condamnation d'un dirigeant en cas de faute de « simple négligence », la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique y a ajouté cette précision : « Toutefois, en cas de simple négligence du dirigeant de droit ou de fait dans la gestion de la société, sa responsabilité au titre de l'insuffisance d'actif ne peut être engagée ».

La portée de cette modification législative suscite une difficulté d'interprétation en ce que l'on pourrait se demander si l'intention du législateur est que seul le dirigeant d'une société puisse bénéficier de ces nouvelles dispositions, de sorte que la faute de simple négligence du dirigeant d'une personne morale autre qu'une société (telle une association) pourrait, au contraire, être retenue. Si, au contraire, l'intention du législateur est que cette modification législative profite à tous les dirigeants, quelle que soit la personne morale concernée, il conviendrait de modifier la fin de l'article L. 651-2, alinéa 1er, en évoquant la simple négligence « dans la gestion de la personne morale ».

La DACS rappelle que la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique a modifié l'article L. 651-2 du code de commerce afin d'introduire une atténuation dans l'appréciation de la gravité de la faute, condition de l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif du dirigeant. En cas de simple négligence du dirigeant de droit ou de fait dans la gestion de la société, sa responsabilité au titre de l'insuffisance d'actif ne peut ainsi être engagée.

Le premier alinéa issu de cette dernière réforme tend néanmoins, dans sa rédaction actuelle, à engendrer une confusion dès lors qu'il est fait référence à la liquidation judiciaire d'une personne morale puis à « la simple négligence du dirigeant de droit ou de fait dans la gestion de la société ».

Il n'existe pas *a priori* de raison d'exclure les dirigeants des personnes morales autres que les sociétés, telles les associations, du bénéfice de cette réforme. La DACS pourra par conséquent étudier la possibilité d'une modification législative de cet article pour une application, sans distinction, à l'ensemble des dirigeants des personnes morales concernés.

VI. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA CHAMBRE SOCIALE

A. Suivi des suggestions de réforme

Droit du travail

Transfert au tribunal de grande instance du contentieux des relations individuelles des gens de mer

En matière maritime, l'article L. 5542-48 du code des transports prévoit la compétence du juge judiciaire pour le « différend qui peut s'élever à l'occasion de la formation, de l'exécution ou de la rupture d'un contrat de travail entre l'employeur et le marin ».

Le tribunal de l'ordre judiciaire compétent est désigné par un texte de nature réglementaire.

La compétence du tribunal d'instance pour les litiges relatifs à la formation, à l'exécution ou à la rupture du contrat de travail entre l'employeur et le marin était prévue par l'article R. 221-13 du code de l'organisation judiciaire, applicable jusqu'au 1er janvier 2020.

L'article R. 211-3-5 du code de l'organisation judiciaire, issu du décret no 2019-912 du 30 août 2019 modifiant le code de l'organisation judiciaire et pris en application des articles 95 et 103 de la loi no 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, dispose que « Le tribunal judiciaire connaît des contestations relatives à la formation, à l'exécution ou à la rupture du contrat de travail entre l'employeur et le marin, dans les conditions prévues par le livre V de la cinquième partie du code des transports ».

La DACS indique qu'en application de l'article L. 5542-48 du code des transports, « Tout différend qui peut s'élever à l'occasion de la formation, de l'exécution ou de la rupture d'un contrat de travail entre l'employeur et le marin est porté devant le juge judiciaire. Cette instance est précédée d'une tentative de conciliation devant l'autorité compétente de l'État ».

Avec la refonte de l'organisation juridictionnelle et la création des tribunaux judiciaires, en substitution des tribunaux d'instance et de grande instance, issue de la loi no 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, l'ancien article R. 221-13 qui donnait compétence au tribunal d'instance en matière de « contestations relatives à la formation, à l'exécution ou à la rupture du contrat de travail entre l'employeur et le marin, dans les conditions prévues par le livre V de la cinquième partie du code des transports » a été abrogé. Désormais, le 29o du tableau IV-II du code de l'organisation judiciaire, prévoit que les chambres de proximité (à l'exception de celles mentionnées au tableau IV-III du même code) auront à connaître de ces contestations.

L'article R. 211-16 du code de l'organisation judiciaire prévoit pour sa part la compétence territoriale du tribunal judiciaire en la matière. Ce code ne fait à cet égard aucune distinction entre le marin et le capitaine : le capitaine est désormais considéré comme un salarié et assimilé au marin.

Au demeurant, l'exclusion, pour les capitaines, de la procédure de conciliation préalable devant le directeur départemental des territoires et de la mer avant la saisine de la juridiction judiciaire a été abrogée par l'article 145 de la loi n° 2019-1428 du 24 décembre 2019 d'orientation des mobilités, ce qui induit l'application d'une seule règle de compétence juridictionnelle à l'ensemble des marins.

Dans ces conditions, la DACS considère qu'il n'y a pas lieu de modifier l'article R. 211-3-5 du code de l'organisation judiciaire (ancien article R. 221-13), dès lors que la loi du 23 mars 2019 a d'ores et déjà procédé à l'unification du contentieux, qui était souhaitée par la Cour de cassation.

Rémunération du temps de trajet des salariés itinérants

Par un arrêt du 10 septembre 2015 (CJUE, arrêt du 10 septembre 2015, Federación de servicios privados del sindicato Comisiones obreras, C-266/14), la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que « l'article 2, point 1, de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, [devait] être interprété en ce sens que [lorsque] les travailleurs n'ont pas de lieu de travail fixe ou habituel, constitue du "temps de travail", au sens de cette disposition, le temps de déplacement que ces travailleurs consacrent aux déplacements quotidiens entre leur domicile et les sites du premier et du dernier clients désignés par leur employeur ».

Selon l'article L. 3121-4 du code du travail, le temps de déplacement professionnel pour se rendre sur le lieu d'exécution du contrat de travail n'est pas un temps de travail effectif et n'ouvre droit à une contrepartie sous forme de repos ou de compensation financière que dans l'hypothèse où il dépasse le temps normal de trajet entre le domicile et le lieu habituel de travail.

Sur le fondement de ce texte, la Cour de cassation juge que le temps de trajet entre le domicile d'un salarié itinérant et le lieu de travail assigné par l'employeur ne constitue pas un temps de travail effectif et ne peut donner lieu qu'à contrepartie (Soc., 14 novembre 2012, pourvoi n° 11-18.571, *Bull.* 2012, V, n° 295 ; Soc., 24 septembre 2014, pourvoi n° 12-29.209). Dans un arrêt récent (Soc., 30 mai 2018, pourvoi n° 16-20.634, publié au *Bulletin*), saisie par un salarié qui faisait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande en paiement d'un rappel de salaires au titre des heures supplémentaires, la chambre sociale de la Cour de cassation a encore jugé « qu'ainsi que l'a énoncé l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne C-266/14 du 10 septembre 2015 (Tyco, points 48 et 49), il résulte de la jurisprudence de la Cour que, exception faite de l'hypothèse particulière visée à l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2003/88 en matière de congé annuel payé, celle-ci se borne à réglementer certains aspects de l'aménagement du temps de travail, de telle sorte que, en principe, elle ne trouve pas à s'appliquer à la rémunération des travailleurs (voir arrêt Dellas e. a., C-14/04, EU : C : 2005 : 728, point 38, ainsi que ordonnances Vorel, C-437/05, EU : C : 2007 : 23, point 32, et Grigore, C-258/10, EU : C : 2011 : 122, points 81 et 83), et que, partant, le mode de

rémunération des travailleurs dans une situation telle que celle en cause au principal, dans laquelle les travailleurs n'ont pas de lieu de travail fixe ou habituel et effectuent des déplacements quotidiens entre leur domicile et les sites du premier et du dernier client désignés par leur employeur, relève, non pas de ladite directive, mais des dispositions pertinentes du droit national ; et attendu que la cour d'appel, après avoir exactement retenu par motifs adoptés qu'en application de l'article L. 3121-4 du code du travail dans sa rédaction applicable au litige, le temps de déplacement qui dépasse le temps normal de trajet doit faire l'objet d'une contrepartie, soit sous forme de repos, soit sous forme financière, a estimé que le salarié avait été indemnisé de ses temps de déplacement ».

La rédaction du premier alinéa de l'article L. 3121-4 du code du travail semble faire obstacle à une interprétation de ce texte en conformité avec le droit de l'Union européenne.

Afin d'éviter une action en manquement contre la France et des actions en responsabilité contre l'État du fait d'un défaut de mise en œuvre de la directive 2003/88/CE du 4 novembre 2003 précitée, et au vu de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne sur l'effet direct horizontal de la Charte des droits fondamentaux (CJUE, gde chbre, arrêt du 6 novembre 2018, Bauer, C-569/16 ; CJUE, gde chbre, arrêt du 6 novembre 2018, Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, C-684/16) la proposition figurant aux *Rapports* 2015 et 2018 de modifier ce texte de droit interne est maintenue.

La direction des affaires civiles et du sceau n'a pas fait connaître sa position sur ce point.

B. Suggestions nouvelles

Pas de suggestions nouvelles au *Rapport* 2019.

II/ PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE PÉNALE POUR LA CHAMBRE CRIMINELLE

A. Suivi des suggestions de réforme

Procédure pénale

Extension de la représentation obligatoire devant la chambre criminelle

La procédure de cassation en matière pénale présente la particularité que les demandeurs peuvent soutenir leurs pourvois en déposant un mémoire personnel alors que, devant toutes les autres chambres de la Cour, la représentation par un avocat aux Conseils est obligatoire. Cette différence n'est pas justifiée dans la mesure où l'aide juridictionnelle est ouverte aussi pour les procédures de cassation en matière pénale.

Il convient d'examiner l'intérêt, pour les justiciables concernés, de ces pourvois en cassation formés sans l'appui d'un professionnel de la procédure de cassation. L'examen des statistiques publiées à l'occasion de chacun des *Rapports annuels* montre qu'une cassation est prononcée deux fois plus souvent lorsque le pourvoi est soutenu par un avocat aux Conseils que lorsqu'il l'est par un mémoire personnel. On peut aussi relever que les avocats aux Conseils dissuadent fréquemment les justiciables de former ou maintenir un pourvoi voué à l'échec en l'absence de tout moyen ayant un caractère sérieux.

Cette situation a abouti à des initiatives d'ordre législatif, rappelées au *Rapport annuel* 2016[1] (p. 96-97) mais qui ont été écartées par les députés exprimant la crainte que l'intervention obligatoire d'un avocat aux Conseils limite l'accès à la Cour de cassation et le souci que tout citoyen menacé d'une privation de liberté puisse adresser son mémoire personnel à la Cour de cassation.

Les arguments ainsi avancés au soutien d'une absence de représentation obligatoire devant la chambre criminelle ignoraient le caractère vain d'un recours le plus souvent conclu par un échec du demandeur et ne permettent pas au justiciable de ne solliciter l'intervention de la chambre criminelle que dans des conditions correspondant à la nature véritable du pourvoi en cassation lequel exige l'intervention de professionnels du droit.

L'évolution des discussions parlementaires encore engagées très récemment à l'occasion du vote de la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice montre une meilleure prise de conscience de ces considérations essentielles. Reste la nécessité d'une réforme parallèle de la loi sur l'aide juridictionnelle, dernier obstacle à une telle réforme selon les discussions menées en commission des lois.

1. *Rapport* 2016, p. 96.

La proposition de réforme, régulièrement formulée depuis 2000 et encore renouvelée aujourd'hui, revêt la plus haute importance dans le cadre de l'objectif général d'instaurer pleinement la Cour de cassation dans son rôle de Cour suprême judiciaire, tout en assurant les justiciables d'une voie de recours garantissant la bonne application de la loi.

La DACG est d'avis que la solution de compromis envisagée en 2016, dans le cadre de l'examen du projet de loi sur la justice du XXIe siècle, et consistant à ne prévoir la représentation obligatoire qu'en matière contraventionnelle, est satisfaisante, même s'il n'est pas certain qu'elle soit de nature à être adoptée par le Parlement. La DACG s'engage à garder une vigilance, dans le but de proposer de nouveau, le moment venu, un amendement instaurant la représentation obligatoire devant la chambre criminelle en matière contraventionnelle uniquement.

Pourvoi en cassation – Moment de la désignation d'un conseiller rapporteur : modifications des articles 587 et 588 du code de procédure pénale

Les articles 584 et suivants du code de procédure pénale déterminent la marche à suivre pour la constitution des dossiers de pourvoi en cassation devant la chambre criminelle de la Cour de cassation. Lorsque les mémoires personnels sont déposés ou un ou plusieurs avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation constitués (article 585-1 du code de procédure pénale), le dossier est en état.

Le président de la chambre criminelle de la Cour de cassation désigne alors le conseiller chargé de faire le rapport. L'article 587 du code de procédure pénale prévoit en effet que : « Lorsque le dossier est ainsi en état, le greffier le remet au magistrat du ministère public, qui l'adresse immédiatement au procureur général près la Cour de cassation ; celui-ci le transmet, à son tour, au greffe de la chambre criminelle. Le président de cette chambre commet un conseiller pour le rapport. » L'article 588 du même code prévoit ensuite que : « Si un ou plusieurs avocats se sont constitués, le conseiller rapporteur fixe un délai pour le dépôt des mémoires entre les mains du greffier de la chambre criminelle ».

On sait qu'en matière civile, l'article 1011 du code de procédure civile prévoit un mode de désignation différent puisqu'il dispose que : « Sauf le cas de déchéance prévu à l'article 978, l'affaire est distribuée dès que le demandeur a remis son mémoire et, au plus tard, à l'expiration du délai imparti à cette fin. » L'article 1012 du même code ajoute : « Le président de la formation à laquelle l'affaire est distribuée désigne un conseiller ou un conseiller référendaire de cette formation en qualité de rapporteur. Il peut fixer aussitôt la date de l'audience ».

La désignation immédiate du conseiller rapporteur, dès l'arrivée du dossier au greffe, avant tout dépôt de mémoire ampliatif, empêche, en pratique, le président de faire un choix éclairé en fonction des spécialités de chacun, en particulier lorsque les infractions en cause sont diverses et susceptibles de ressortir à la compétence de plusieurs des sections de la chambre criminelle. Elle exclut en effet un examen préalable approfondi, au vu des mémoires déposés comportant les moyens de cassation, par le président ou son délégué et une orientation du dossier adaptée.

Il serait donc utile à la gestion des pourvois formés devant la chambre criminelle de la Cour de cassation que la loi prévoie que le président ou son délégué ne désigne

un conseiller en qualité de rapporteur que lorsque les mémoires ampliatifs sont parvenus au greffe de la Cour de cassation dans les délais légaux.

Pour ce faire, il convient de supprimer le second alinéa de l'article 587 du code de procédure pénale qui prévoit la désignation du conseiller rapporteur dès la transmission du dossier au greffe de la chambre criminelle.

En parallèle, il y a lieu d'ajouter à l'article 588 du même code un second alinéa qui prévoie cette désignation après le dépôt des mémoires.

L'on précisera que la commission d'un conseiller rapporteur est devenue inutile dans un certain nombre de situations depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.

En effet, le nouvel article 590-2 du code de procédure pénale dispose désormais que la déchéance du pourvoi, dans les cas et conditions prévus aux articles 567-2 (détention provisoire), 574-1 (mise en accusation devant la cour d'assises ; renvoi devant le tribunal correctionnel), 574-2 (mandat d'arrêt européen) et 590-1 du même code (contentieux ordinaire), est prononcée, sans audiencement, par ordonnance du président de la chambre criminelle ou du conseiller par lui désigné. Cette déchéance est encourue lorsque le mémoire n'est pas déposé dans les délais légaux.

Il convient donc de réserver les cas de déchéance au nouvel alinéa 2 de l'article 588 du code de procédure pénale.

Enfin, le premier alinéa de l'article 588 doit être modifié afin que le délai pour le dépôt des mémoires soit fixé par le président de la chambre et non plus par le conseiller rapporteur qui, à ce stade, ne sera donc pas encore désigné.

Outre le besoin d'harmonisation, cette modification sera conforme à une pratique ancienne de la chambre criminelle permettant de s'assurer d'un traitement égal des différents délais accordés aux avocats aux Conseils.

Malgré l'avis favorable émis par la direction des affaires criminelles et des grâces en 2017 et en 2018, aucune évolution n'a été constatée sur ce point.

La DACG rejoint l'analyse de la Cour de cassation et soumettra cette proposition d'évolution législative au cabinet, une fois le vecteur législatif identifié.

Modification de l'article 380-11 du code de procédure pénale

La loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, qui a réformé les règles de désignation des cours d'assises d'appel, n'a pas modifié l'article 380-11 du code de procédure pénale qui traite du désistement d'appel et ouvre, quant au constat de ce dernier, une alternative qui était logiquement fondée sur la chronologie : compétence du président de la chambre criminelle de la Cour de cassation lorsque cette dernière est saisie en application de l'article 380-1 du code de procédure pénale (dans son ancienne rédaction, c'est ce texte qui prévoyait la désignation de la cour d'assises d'appel par la chambre criminelle) et, après désignation de cette cour d'assises d'appel, compétence du président de cette cour d'assises (car le désistement peut intervenir jusqu'à l'interrogatoire prévu par l'article 272 du code de procédure pénale).

La dépêche du 23 mai 2016 et la circulaire du 17 juin 2016 sur l'application de la loi du 3 juin 2016 précitée dans le domaine de la désignation des cours d'assises d'appel (*JORF*, 17 juin 2016, NOR JUSD1616979C) n'abordent pas la question du constat des désistements d'appel. Certes, dans l'article 380-11 du code de procédure pénale non modifié, la référence à l'article 380-1 dudit code n'est plus adaptée puisque ce n'est plus ce texte mais l'article 380-14 (issu de la loi du 18 novembre 2016) qui prévoit, dans certains cas, la compétence de la chambre criminelle pour la désignation de la cour d'assises d'appel. Mais il est logique d'admettre que le président de la chambre criminelle n'est compétent pour constater le désistement d'appel que si cette juridiction est saisie pour une telle désignation, et jusqu'à l'intervention de cette dernière.

Or, les textes nouveaux n'ont pas donné compétence au premier président de la cour d'appel pour le constat des désistements d'appel, alors qu'ils ont bien envisagé la compétence de ce magistrat pour les suites des appels hors délais ou portant sur un arrêt non susceptible d'appel (article 380-15 du code de procédure pénale).

Il semble acquis que la juridiction de première instance est sans compétence pour le constat du désistement (Crim., 2 septembre 2005, pourvoi n° 05-84.433, *Bull. crim.* 2005, n° 215). C'est d'ailleurs, en règle générale, la juridiction saisie d'un recours qui a compétence pour constater ou donner acte d'un éventuel désistement, sauf dispositions contraires donnant compétence à son président dans un souci d'efficacité et de rapidité.

En l'état des textes, dans les cas où la chambre criminelle de la Cour de cassation n'a pas à intervenir pour la désignation de la cour d'assises d'appel, on ne voit donc, pour le constat du désistement d'appel, que la compétence du président de la cour d'assises (article 380-11, alinéa 2, *in fine*, du code de procédure pénale), ce qui suppose au préalable une désignation de cette cour d'assises par le premier président de la cour d'appel, sauf à admettre une compétence du premier président de la cour d'appel *mutatis mutandis*, mais en l'état sans fondement textuel, ce qui, compte tenu des conséquences d'un désistement d'appel pouvant rendre définitive une condamnation, ne paraît pas envisageable.

C'est en ce sens qu'a jugé la chambre criminelle de la Cour de cassation, le 6 septembre 2017 :

« Attendu qu'en application de l'article 380-14 du code de procédure pénale, en cas d'appel d'une décision de condamnation prononcée par une cour d'assises, le premier président de la cour d'appel désigne la cour d'assises chargée de statuer en appel parmi les autres cours d'assises de son ressort ; que la chambre criminelle de la Cour de cassation n'a compétence pour statuer qu'au cas où la désignation d'une cour d'assises située hors de ce ressort est demandée par le ministère public ou une partie, ou estimée nécessaire par le premier président de la cour d'appel ;

Attendu qu'il se déduit de ce texte et de l'article 380-11 dudit code qu'en cas de désistement d'appel, sans qu'au préalable la Cour de cassation ait été saisie d'une demande de désignation, il appartient au premier président de la cour d'appel de désigner la cour d'assises chargée de statuer en appel parmi celles de son ressort, et au président de la cour d'assises ainsi désignée de constater ce désistement ;

Attendu qu'il résulte des pièces du dossier que M. R… et le ministère public se sont désistés des appels qu'ils avaient interjetés, sans que la Cour de cassation ait été saisie d'une demande de désignation ;

Qu'il y a lieu, en conséquence, de constater l'incompétence de la chambre criminelle de la Cour de cassation » (Crim., 15 novembre 2017, pourvoi n° 17-86.410, *Bull. crim*. 2017, n° 260).

Permettre au premier président d'une cour d'appel de constater le désistement d'appel présenterait des avantages de rapidité et de simplicité. C'est le sens de la proposition.

L'article 380-11, alinéa 4, serait ainsi rédigé : « Le désistement d'appel est constaté par ordonnance du premier président de la cour d'appel ou du président de la chambre criminelle de la Cour de cassation saisis en application de l'article 380-14, ou par ordonnance du président de la cour d'assises ».

En l'absence de modification envisagée dans le cadre des travaux parlementaires menés, relatifs au projet de loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, la Cour de cassation maintient la proposition formulée en ce sens à l'occasion des *Rapports annuels* 2017 et 2018.

La DACG rejoint l'analyse de la Cour de cassation et soumettra cette proposition d'évolution législative au cabinet, une fois le vecteur législatif identifié.

Création d'une procédure spécifique pour les troubles physiques ou psychiques intervenant postérieurement à la commission des faits et empêchant la personne poursuivie de se défendre personnellement

Par deux arrêts du 5 septembre 2018 (Crim., 5 septembre 2018, pourvoi n° 17-84.402, *Bull. crim*. 2018, n° 149 ; Crim., 5 septembre 2018, pourvoi n° 17-83.683), la chambre criminelle de la Cour de cassation a rappelé, aux visas de l'article 6, § 1 et § 3, a et c, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ainsi que de l'article préliminaire du code de procédure pénale, qu'« il se déduit de ces textes qu'il ne peut être statué sur la culpabilité d'une personne que l'altération de ses facultés physiques ou psychiques met dans l'impossibilité de se défendre personnellement contre l'accusation dont elle fait l'objet, fût-ce en présence de son tuteur et assistée d'un avocat ; qu'en l'absence de l'acquisition de la prescription de l'action publique ou de disposition légale lui permettant de statuer sur les intérêts civils, la juridiction pénale, qui ne peut interrompre le cours de la justice, est tenue de renvoyer l'affaire à une audience ultérieure et ne peut la juger qu'après avoir constaté que l'accusé ou le prévenu a recouvré la capacité à se défendre ».

Ce faisant, la chambre criminelle de la Cour de cassation maintient la solution ancienne exprimée dès le XIX^e^ siècle par des arrêts des 6 juin 1839 (Crim., 6 juin 1839, *Bull. crim*. 1839, n° 181), 23 décembre 1859 (Crim., 23 décembre 1859, *Bull. crim*. 1859, n° 287) puis continûment au XX^e^ siècle par les arrêts des 5 juin 1997 (Crim., 5 juin 1997, pourvoi n° 96-82.783, *Bull. crim*. 1997, n° 228), 11 juillet 2007 (Crim., 11 juillet 2007, pourvoi n° 07-83.056, *Bull. crim*. 2007, n° 185 ; Crim., 11 juillet 2017, pourvoi n° 16-82.960, *Bull. crim*. 2017, n° 201).

Actuellement, l'article 122-1 du code pénal ne prend en compte que le trouble psychique ou neuropsychique, contemporain des faits ayant aboli ou altéré le discernement ou le contrôle des actes.

Ni le code pénal, ni le code de procédure pénale ne prennent en compte l'apparition de troubles physiques ou psychiques chez un mis en examen ou un prévenu responsable au temps des faits.

La Cour de cassation en déduit que les magistrats, qui ne peuvent pas juger ces personnes incapables de se défendre personnellement contre l'accusation dont elles font l'objet, car dans l'impossibilité d'en comprendre la portée et de déterminer librement un système de défense, doivent renvoyer l'affaire à une audience ultérieure jusqu'à ce que le prévenu ou l'accusé ait recouvré la capacité à se défendre.

Or, dans bien des cas, les experts ont conclu à l'irréversibilité de l'état de santé du prévenu. Il ne pourra donc jamais être statué sur l'action publique ni, par voie de conséquence, sur l'action civile. De plus, la procédure devra être rappelée en pure perte à l'audience, ce qui n'est pas d'une bonne administration de la justice.

En conséquence et afin de pallier cette difficulté, il pourrait être envisagé de calquer une procédure sur celle créée par la loi n° 2008-174 du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental, aux articles 706-119 à 706-135 du code de procédure pénale relatifs à la procédure et aux décisions d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental, qui permettrait de constater l'impossibilité absolue de statuer sur la responsabilité pénale, de dire s'il existe des charges suffisantes contre la personne d'avoir commis les faits reprochés et, enfin, de se prononcer sur la responsabilité civile conformément à l'article 414-3 du code civil et de statuer sur les demandes de dommages-intérêts.

Cette proposition a été suivie d'effet, l'article 42 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme de la justice répond à cette problématique, en complétant l'article 10 du code de procédure pénale par un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque l'état mental ou physique d'une personne citée ou renvoyée devant une juridiction de jugement rend durablement impossible sa comparution personnelle dans des conditions lui permettant d'exercer sa défense et que la prescription de l'action publique se trouve ainsi suspendue, le président de cette juridiction peut, d'office, ou à la demande du ministère public ou des parties, décider, après avoir ordonné une expertise permettant de constater cette impossibilité, qu'il sera tenu une audience publique pour statuer uniquement sur l'action civile. La personne doit alors être représentée à cette audience par un avocat ».

Création d'un répertoire unique et centralisé des personnes majeures protégées

Par un arrêt *Vaudelle* du 30 janvier 2001, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France pour avoir fourni une protection insuffisante à un prévenu en curatelle. Elle affirmait que des garanties de procédure devaient être imposées « pour protéger ceux qui en raison de leurs troubles mentaux ne sont pas entièrement capables d'agir pour leur propre compte » (CEDH, arrêt du 30 janvier 2001, Vaudelle c. France, n° 35683/97).

La loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs a pris en compte cette exigence. Désormais, chaque fois qu'il est établi qu'un majeur bénéficie d'une protection, le curateur ou le tuteur doit être informé, par le procureur de la République ou le juge d'instruction, des poursuites engagées à son encontre ainsi que de l'ensemble des décisions à intervenir (article 706-113 du code de procédure pénale). Le tuteur ou le curateur doit également être avisé de la date d'audience. Il peut faire désigner un avocat à la personne protégée, qui doit être assistée

d'un conseil, et prendre connaissance de la procédure dans les mêmes conditions que celui-ci. De plus, une expertise médicale aux fins d'évaluer le degré de responsabilité de la personne protégée est impérative conformément aux dispositions de l'article 706-115 du code pénal et sous réserve cependant des dispositions des articles D. 47-22 et D. 47-23 du code de procédure pénale qui la rendent facultative.

La chambre criminelle de la Cour de cassation a ainsi censuré les procédures dans lesquelles une personne protégée avait été condamnée alors que le tuteur ou le curateur n'avaient pas été avisés des poursuites, lorsque la mesure de protection était connue en procédure (Crim., 12 juillet 2016, pourvoi n° 16-82.714, *Bull. crim*. 2016, n° 212, pour l'avis de l'audience de la chambre d'instruction où sera évoqué l'appel d'une prolongation de détention, ou encore Crim., 19 décembre 2017, pourvoi n° 17-85.841, pour l'avis de l'audience d'appel de refus d'actes et le renvoi devant la cour d'assises), mais également, dans une volonté protectrice de la personne, alors même que la mesure de protection n'était pas connue de la juridiction (Crim., 14 octobre 2014, pourvoi n° 13-82.584 ; Crim., 10 janvier 2017, pourvoi n° 15-84.469, *Bull. crim*. 2017, n° 10 ; Crim., 9 janvier 2019, pourvoi n° 17-86.922).

La chambre criminelle de la Cour de cassation s'assure, par ailleurs, que, dans la phase antérieure au jugement, les autorités de poursuite aient pris les mesures nécessaires en cas de doute pour vérifier l'existence de la mesure de protection. Ainsi a-t-elle pu censurer des procédures dans lesquelles le tuteur ou le curateur d'une personne protégée n'avaient pas été avisés alors même que n'avait pas été « caractérisée une circonstance insurmontable faisant obstacle à cette vérification » (Crim., 19 septembre 2017, pourvoi n° 17-81.919, *Bull. crim*. 2017, n° 222) ou, au contraire, validé une procédure dans laquelle cette vérification s'était effectivement avérée impossible (Crim., 11 décembre 2018, pourvoi n° 18-80.872, publié au *Bulletin*).

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel, récemment saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité par la chambre criminelle de la Cour de cassation concernant l'article 706-113 du code de procédure pénale, a déclaré le premier alinéa de cet article inconstitutionnel – avec effet différé au 1er octobre 2019 – au motif « qu'en ne prévoyant pas, lorsque les éléments recueillis au cours de la garde à vue d'une personne font apparaître qu'elle fait l'objet d'une mesure de protection juridique, que l'officier de police judiciaire ou l'autorité judiciaire sous le contrôle de laquelle se déroule la garde à vue soit, en principe, tenu d'avertir son curateur ou son tuteur afin de lui permettre d'être assistée dans l'exercice de ses droits, les dispositions contestées méconnaissent les droits de la défense » (Cons. const., 14 septembre 2018, décision n° 2018-730 QPC, M. Mehdi K. [Absence d'obligation légale d'aviser le tuteur ou le curateur d'un majeur protégé de son placement en garde à vue]).

Le champ des situations dans lesquelles le tuteur ou le curateur d'une personne majeure protégée devra être tenu informé s'en trouve ainsi étendu.

Ainsi, les décisions de la Cour de cassation ci-dessus évoquées ont mis en exergue la difficulté, dans la pratique, de mettre effectivement en œuvre les exigences posées par les articles 706-113 et D. 47-14 du code de procédure pénale et pourtant indispensables pour assurer la défense de la personne majeure protégée qui n'est pas toujours en état de le faire en raison précisément de l'altération de ses facultés personnelles.

En effet, la connaissance d'une mesure de protection n'est pas aisée dans la mesure où il n'existe pas de répertoire dématérialisé centralisé de ces mesures.

Certes le procureur de la République du domicile de la personne protégée est avisé de la mesure par la consultation du répertoire civil du lieu de naissance, mais il est illusoire de penser qu'à l'occasion de chaque enquête, il pourrait être sollicité un extrait intégral d'acte de naissance.

Il est, par ailleurs, intéressant de noter que, dans un arrêt du 11 décembre 2018 (Crim., 11 décembre 2018, pourvoi n° 18-80.872, publié au *Bulletin*), la chambre criminelle de la Cour de cassation semble avoir souligné l'intérêt que pourrait avoir l'existence d'un tel fichier. En effet, au soutien de sa décision de rejet, elle a notamment indiqué dans sa motivation que « […] d'autre part, à l'heure de cette décision, prise suite aux informations qui lui ont été transmises par le service enquêteur, le vendredi à 18 h 50, le procureur de la République, non plus que le juge d'instruction, faute de fichier national des mesures de protection juridique consultable par l'autorité judiciaire dans les mêmes conditions que le fichier central du casier judiciaire, ne pouvaient ni vérifier l'existence d'une mesure de protection ni prendre connaissance de l'identité du curateur, le juge des tutelles détenant seul cette information ».

Au vu de l'ensemble de ces éléments, et à l'instar de ce qui a été proposé dans le Rapport de mission interministérielle sur l'évolution de la protection juridique des personnes (proposition n° 40), il est proposé la création d'un répertoire unique des personnes majeures protégées, national, dématérialisé et centralisé, dont l'intérêt serait évident dans les procédures pénales, à la fois pour les autorités judiciaires, pour les personnes protégées suspectées, mais aussi, plus largement, pour les victimes qui ont également besoin d'être accompagnées.

À la suite de la QPC sur la garde à vue des personnes protégées, la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice (« LPJ ») a inséré dans le code de procédure pénale, à compter du 1er juin 2019, un article prévoyant l'information du tuteur ou du curateur lors de la garde à vue. Anticipant une éventuelle prochaine QPC, la LPJ prévoit une même information en cas d'audition libre.

Selon la DACG, les dispositions seraient probablement appliquées de façon plus satisfaisante s'il existait un répertoire des personnes protégées. Elle n'est donc pas opposée à la création d'un tel répertoire, qui ne dépend toutefois nullement de sa compétence, mais relève de celle de la direction des affaires civiles et du sceau d'une part, du secrétariat général d'autre part.

L'attention du secrétariat général du ministère de la justice va être de nouveau attirée sur l'opportunité de la création de ce répertoire au vu des enjeux, notamment juridiques, qui s'y attachent.

B. Suggestions nouvelles

Pas de suggestions nouvelles pour l'année 2019.

III/ PROPOSITIONS DE RÉFORME NON SUIVIES ANTÉRIEURES À 2018

Le tableau ci-dessous liste les propositions de réforme antérieures à l'année 2018 qui n'ont pas été suivies et pour lesquelles l'avis de la chancellerie reste inchangé. L'intégralité de ces propositions figure au *Rapport* annuel 2018.

PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE		
Propositions de réforme de la première chambre civile de la Cour de cassation	**Date de proposition**	**Position de la DACS**
Officiers publics et ministériels Rôle du président de la chambre de discipline devant la cour d'appel (articles 16, alinéa 2, et 37 du décret nº 73-1202 du 28 décembre 1973, relatif à la discipline et au statut des officiers publics ou ministériels) Compléter l'article 16, alinéa 2, du décret pour préciser la mission du président de la chambre de discipline *Rapport* 2018, p. 30	*Rapports* 2017, 2018, 2019	Favorable
Soins psychiatriques sans consentement Modification de l'article R. 3211-21 du code de la santé publique *Rapport* 2018, p. 32	*Rapports* 2017,2018, 2019	Pas d'opposition
DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE		
Proposition de réforme de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation	**Date de proposition**	**Position de la DACS**
Aide juridictionnelle Modification de l'article 8 du décret nº 91-1266 du 19 décembre 1991 portant application de la loi nº 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique. *Rapport* 2018, p. 38	*Rapports* 2017, 2018, 2019	Favorable
Droit des assurances Réforme de l'article L. 114-2 du code des assurances : alignement du délai de prescription du droit des assurances sur le délai de droit commun *Rapport* 2018, p. 40	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Experts et médiateurs judiciaires Constitution d'un statut de traducteur assermenté distinct de celui d'expert judiciaire *Rapport* 2018, p. 41	*Rapports* 2017, 2018, 2019	Favorable

Experts et médiateurs judiciaires Rejet non spécialement motivé du recours contre les décisions de refus d'inscription et de réinscription *Rapport* 2018, p. 43	*Rapports* 2017, 2018, 2019	Favorable
Fonds de garantie Harmonisation des textes relatifs à la charge des frais et dépens afférents aux procédures judiciaires, en cas de mise en cause d'un fonds de garantie *Rapport* 2018, p. 44	*Rapports* 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Procédure civile Communication électronique – Refonte des arrêtés d'application de l'article 748-1 du code de la procédure civile dans sa rédaction issue du décret nº 2009-1524 du 9 décembre 2009 *Rapport* 2018, p. 44	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Procédure civile Dénonciation au ministère public de l'appel du jugement en matière de recours en révisions Compléter l'article 600 du code de procédure civile afin que la déclaration d'appel soit, à peine d'irrecevabilité, notifiée, par son auteur, au ministère public en cas d'appel statuant sur le recours en révision *Rapport* 2018, p. 46	*Rapports* 2017, 2018, 2019	Favorable
Procédure civile Fermeture du pourvoi en matière d'arrêt de l'exécution provisoire Pourvoi 2018, p. 47	*Rapports* 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Procédure civile Ordonnances sur requête – Harmonisation des règles concernant la compétence territoriale du juge des requêtes et création d'une obligation de signification de la requête et de l'ordonnance lorsque l'article 145 du code de procédure civile est applicable *Rapport* 2018, p. 48	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Procédure civile Ordonnances sur requête – Harmonisation des règles concernant la compétence territoriale du juge des requêtes et création d'une obligation de signification de la requête et de l'ordonnance lorsque l'article 145 du code de procédure civile est applicable Absence de délai pour informer le défendeur potentiel au procès *Rapport* 2018, p. 48	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable

Réparation du préjudice Indemnisation des victimes d'accidents de la circulation Toilettage de l'article 29 de la loi du 5 juillet 1985 et de l'article 706-9 du code de procédure pénale *Rapport* 2018, p. 51	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Saisie immobilière Péremption du commandement valant saisie immobilière Augmentation du délai de validité du commandement *Rapport* 2018, p. 53	*Rapports* 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Saisie immobilière Rationalisation des recours intermédiaires *Rapport* 2018, p. 55	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Sécurité sociale Actions en recouvrement d'indus faisant suite à des contrôles effectués par les agences régionales de santé – Organisation des liens entre les caisses et ces agences Pallier les difficultés rencontrées tenant à l'absence de production des pièces justificatives sur lesquelles se fonde le rapport transmis par l'agence régionale de santé *Rapport* 2018, p. 56	*Rapports* 2015,2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis
Sécurité sociale Conditions d'accès aux prestations familiales des ressortissants étrangers hors Union européenne, Espace économique européen et Confédération suisse (articles L. 512-2, D. 512-1 et D. 512-2 du code de la sécurité sociale) *Rapport* 2018, p. 57	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis
Sécurité sociale Identification des bénéficiaires de pension d'invalidité Modification de l'article L. 355-1 du code de la sécurité sociale *Rapport* 2018, p. 59	*Rapports* 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Réservée
Sécurité sociale Réparation des conséquences de la faute inexcusable Modification de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale *Rapport* 2018, p. 60	*Rapports* 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis

Sécurité sociale Ressources prises en considération pour l'octroi de l'allocation de logement social, prévue aux articles L831-1 et suivants du code de la sécurité sociale *Rapport* 2018, p. 62	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis
Sécurité sociale Rétablissement de l'indemnité journalière pour une durée d'un mois au plus à compter de la déclaration d'inaptitude du médecin du travail lorsque l'employeur n'a pas reclassé le salarié : modification des dispositions relatives à l'application du contrôle médical *Rapport* 2018, p. 63	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis
Sécurité sociale Recouvrement des cotisations et contributions au titre de l'assurance chômage et de l'Association pour la garantie des salaires (AGS) *Rapport* 2018, p. 71	*Rapports* 2018, 2019	Absence d'avis
Surendettement des particuliers Harmoniser le traitement des dettes professionnelles *Rapport* 2018, p. 65	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Surendettement des particuliers Suppression de la mise en œuvre des mesures classiques de désendettement en cas d'opposition du débiteur à l'orientation de son dossier vers une procédure de rétablissement personnel *Rapport* 2018, p. 66	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
TROISIÈME CHAMBRE CIVILE		
Proposition de réforme de la troisième chambre civile de la Cour de cassation	**Date de proposition**	**Position de la DACS**
Bail emphytéotique Révision du prix du bail – Modification de l'article L. 145-3 du code de commerce *Rapport* 2018, p. 76	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Clause résolutoire Suspension des effets – Délais de paiement : proposition d'adjonction aux articles 24 de la loi du 6 juillet 1989 et L. 145-41 du code de commerce *Rapport* 2018, p. 77	*Rapports* 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable

Droit de la construction Garantie de livraison – Affectation de l'indemnité Modification de l'article L. 231-6 du code de la construction et de l'habitation Envisager l'hypothèse d'un versement différé par le garant d'une partie de l'indemnité en le subordonnant au commencement d'exécution des travaux Assurer au garant que les sommes versées au maître de l'ouvrage seront affectées à la réalisation des travaux pour lesquels le cautionnement a été donné *Rapport* 2018, p. 79	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Bail commercial Restitution du dépôt de garantie Aligner le régime de restitution du dépôt de garantie en matière de bail commercial sur celui qui existe en matière de bail d'habitation *Rapport* 2018, p. 80	*Rapports* 2018, 2019	Favorable
CHAMBRE COMMERCIALE		
Proposition de réforme de la chambre commerciale de la Cour de cassation	**Date de proposition**	**Position de la DACS**
Procédure collective Déclaration d'insaisissabilité Suppression de l'article L. 526-1 du code de commerce *Rapport* 2018, p. 89	*Rapports* 2017, 2018, 2019	Réservée
CHAMBRE SOCIALE		
Proposition de réforme de la chambre sociale de la Cour de cassation	**Date de proposition**	**Position de la DACS**
Droit du travail Congés payés – modification de l'article L. 3141-5 du code du travail – mise en conformité avec la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail *Rapport* 2018, p. 98	*Rapports* 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis
Droit du travail Congés payés – limitation de l'acquisition des droits à congés : Accident du travail et maladie professionnelle Modification de l'article L. 3141-5 du code du travail *Rapport* 2018, p. 99	*Rapports* 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis

Droit du travail Congés payés et droit communautaire – Acquisition des droits à congés : congés maladie Modification de l'article L. 3141-5 du code du travail *Rapport* 2018, p. 100	*Rapports* 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis
Droit du travail Congés payés et droit communautaire (adaptation des règles légales de droit interne) – La perte ou le report des droits au terme de la période de référence *Rapport* 2018, p. 101	*Rapports* 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Réservée
Droit du travail Droit à réintégration du conseiller du salarié dans son emploi Compléter les dispositions de l'article L. 2422-1 du code du travail afin d'inclure dans le champ du droit à réintégration dans son emploi en cas d'annulation de la décision d'autorisation du licenciement le cas du conseiller du salarié *Rapport* 2018, p. 103	*Rapports* 2017, 2018, 2019	Favorable
Droit du travail Indemnité spécifique de rupture conventionnelle : modification de l'article L. 1237-13 du code du travail *Rapport* 2018, p. 104	*Rapports* 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Droit du travail Licenciement d'un salarié protégé : création d'une sanction pécuniaire, au titre de la méconnaissance du statut protecteur, en cas de licenciement sans autorisation administrative d'un salarié protégé qui ne demande pas sa réintégration *Rapport* 2018, p. 105	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable
Droit du travail Protection contre le licenciement de certains élus locaux – Règlement des difficultés liées à l'absence de dispositions au sein des titres I^{er} et II du code du travail *Rapport* 2018, p. 106	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis
Droit du travail Rupture du contrat de travail d'une assistance maternelle : règlement de la contradiction formelle apparente entre les dispositions de l'article L. 423-24 et celles de l'article L. 423-2, 4^{o}, du code de l'action sociale et des familles *Rapport* 2018, p. 107	*Rapports* 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Absence d'avis

CHAMBRE CRIMINELLE		
Proposition de réforme de la chambre criminelle de la Cour de cassation	**Date de proposition**	**Position de la DACG**
Extension de l'appel en matière de contravention de police *Rapport* 2018, p. 113	*Rapports* 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019	Réservée
Pourvoi en cassation – Possibilité d'adresser un mémoire personnel dans un délai de un mois à compter de la réception du dossier : modification de l'article 567-2 du code de procédure pénale *Rapport* 2018, p. 117	*Rapports* 2016, 2017, 2018, 2019	Favorable

LIVRE 3

JURISPRUDENCE DE LA COUR

JURISPRUDENCE DE LA COUR

I. AVIS DE LA COUR DE CASSATION 93

A. Formation plénière 93

B. Formation mixte 95

C. Avis rendus par les chambres 95

1. Avis rendus en matière civile 95

2. Avis rendu en matière pénale 102

II. ARRÊTS RENDUS EN ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET EN CHAMBRE MIXTE 103

A. Assemblée plénière 103

1. Arrêts rendus en matière civile 103

2. Arrêts rendus en matière pénale 115

B. Chambre mixte 121

III. ARRÊTS RENDUS PAR LES CHAMBRES 123

A. Droit des personnes et de la famille 123

1. État civil et filiation 123

2. Données à caractère personnel 136

B. Droit du travail 139

1. Durée du travail 139

2. Droit à réparation 140

3. Accords collectifs 141

a. Accords et convention collectifs 141

4. Représentation du personnel et élections professionnelles 147

a. Élections professionnelles 147

b. Fonctionnement des institutions représentatives du personnel 150

C. Droit immobilier, environnement et urbanisme 154

1. Bail (règles générales) 154

2. Construction 157

3. Expropriation 159

4. Propriété immobilière 162

D. Activités économiques, commerciales et financières 162

1. Entreprises en difficulté 162

2. Cautionnement 168

3. Nantissement 168

4. Prescription 172

5. Rémunération des prestations effectuées par la personne morale en exécution d'un contrat de distribution 172

6. Propriété Industrielle 174

7. Sociétés 177

E. Responsabilité civile, assurance et sécurité sociale 178
1. Assurance 178
2. Sécurité sociale 180
3. Aide sociale 183
4. Responsabilité civile 184
F. Procédure civile et organisation des professions 187
1. Appel civil 187
2. Cassation 188
G. Droit pénal et procédure pénale 190
1. Droit pénal général 190
2. Droit pénal spécial 192
a. Fraude fiscale 192
b. Blanchiment 195
3. Procédure pénale 196
H. Application du droit de l'Union européenne, de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit international 204
1. Droit de l'Union européenne 204
2. Droit de la Convention européenne des droits de l'homme 206
3. Droit international 225
IV. QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITÉ 227

I. AVIS DE LA COUR DE CASSATION

A. Formation plénière

Cassation – Saisine pour avis – Demande – Domaine d'application – Question de compatibilité d'une disposition de droit interne avec des normes européennes et internationales – Conditions – Détermination – Portée.

Avis de la Cour de cassation, Ass. plén., 17 juillet 2019, pourvoi nº 19-70.010 publié au Bulletin, rapport de Mme Leprieur et avis de Mme Courcol-Bouchard. Avis de la Cour de cassation, Ass. plén., 17 juillet 2019, pourvoi nº 19-70.011, publié au Bulletin, rapport de Mme Leprieur et avis de Mme Courcol-Bouchard.

La compatibilité d'une disposition de droit interne avec les dispositions de normes européennes et internationales peut faire l'objet d'une demande d'avis, dès lors que son examen implique un contrôle abstrait ne nécessitant pas l'analyse d'éléments de fait relevant de l'office du juge du fond.

La formation plénière pour avis s'est prononcée le 17 juillet 2019 sur deux demandes d'avis formulées par des conseils de prud'hommes, relatives à la compatibilité avec des normes européennes et internationales des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans leur rédaction postérieure à l'ordonnance nº 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail, que le Conseil constitutionnel avait déjà déclarées conformes à la Constitution (Cons. const., nº 2018-761 DC du 21 mars 2018).

Ce texte met en place un barème applicable à la fixation par le juge de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, celle-ci devant être comprise entre des montants minimaux et maximaux ; les montants maximaux varient, selon l'ancienneté du salarié, entre un et vingt mois de salaire brut.

– Sur la recevabilité des demandes d'avis :

Depuis 2002, la Cour de cassation décidait que la question de la compatibilité d'une disposition de droit interne avec la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne relevait pas de la procédure d'avis, l'office du juge du fond étant de statuer sur cette compatibilité (Avis de la Cour de cassation, 16 décembre 2002, pourvoi nº 00-20.008, *Bull.* 2002, Avis, nº 6). De même, le contrôle de compatibilité d'une disposition de droit interne avec d'autres normes internationales, et notamment avec la convention nº 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT), relevait de l'examen préalable des juges du fond et, à ce titre, échappait à la procédure de demande d'avis (Avis de la Cour de cassation, 12 juillet 2017, nº 17-70.009, *Bull.* 2017, Avis, nº 9).

Cependant, la procédure de demande d'avis a pour objectif d'assurer, dans un souci de sécurité juridique, une unification rapide des réponses apportées à des questions juridiques nouvelles, au nombre desquelles figure l'analyse de la compatibilité de notre droit interne aux normes supranationales.

C'est ainsi que certains avis récents ont été rendus en faisant expressément référence aux principes posés par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Avis de la Cour de cassation, 2e Civ., 7 février 2018, no 17-70.038, *Bull.* 2018, Avis no 1 ; Avis de la Cour de cassation, 2e Civ., 12 juillet 2018, no 18-70.008, publié au *Bulletin*).

Consacrant ce début d'évolution, la formation plénière de la Cour a décidé que la compatibilité d'une disposition de droit interne avec les dispositions de normes européennes et internationales pouvait faire l'objet d'une demande d'avis dès lors que son examen implique un contrôle abstrait ne nécessitant pas l'analyse d'éléments de fait relevant de l'office du juge du fond.

– Sur le fond :

La formation plénière pour avis a d'abord retenu que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail n'entraient pas dans le champ d'application de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En effet, si le procès prud'homal est soumis aux exigences de l'article 6, § 1, précité et si le droit à une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse est un droit à caractère civil au sens de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qu'il convient de distinguer entre ce qui est d'ordre procédural et ce qui est d'ordre matériel, cette distinction déterminant l'applicabilité et, le cas échéant, la portée des garanties de l'article 6 de la Convention, lequel, en principe, ne peut s'appliquer aux limitations matérielles d'un droit consacré par la législation interne (CEDH, 29 novembre 2016, Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres c. Roumanie, no 76943/11).

Dès lors, les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, qui limitent le droit matériel des salariés quant au montant de l'indemnité susceptible de leur être allouée en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, ne constituent pas un obstacle procédural entravant leur accès à la justice, de sorte qu'elles n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 6, § 1, précité.

Elle a ensuite estimé que les dispositions de l'article 24 de la Charte sociale européenne révisée n'étaient pas d'effet direct, apportant ainsi une réponse à une question qui n'avait pas encore été tranchée par la chambre sociale de la Cour de cassation.

Elle s'est fondée, pour cela, sur les termes de la partie II et sur ceux de l'article 24 de la Charte sociale européenne qui lui sont apparus comme laissant une trop importante marge d'appréciation aux parties contractantes pour permettre à des particuliers de s'en prévaloir dans le cadre d'un litige devant les juridictions judiciaires nationales.

La formation plénière pour avis a enfin estimé que l'article 10 de la Convention no 158 sur le licenciement de l'OIT était, quant à lui, d'application directe en droit interne, apportant là aussi une réponse à une question qui n'avait pas encore été jugée par la chambre sociale de la Cour de cassation (celle-ci ayant néanmoins reconnu l'applicabilité directe des articles 1, b, du paragraphe 2 de l'article 2 et 11 de ladite Convention par un arrêt du 29 mars 2006 [pourvoi no 04-46.499, *Bull.* 2006, V, no 131], ainsi que de l'article 4 dans un arrêt du 1er juillet 2008 (pourvoi no 07-44.124, *Bull.* 2008, V, no 146).

Examinant la compatibilité de l'article L. 1235-3 du code du travail avec l'article 10 de la Convention précitée, elle a retenu que le terme « adéquat » devait être compris comme réservant aux États parties une marge d'appréciation.

En droit français, si le licenciement est dénué de cause réelle et sérieuse, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise. Lorsque la réintégration est refusée par l'une ou l'autre des parties, le juge octroie au salarié une indemnité à la charge de l'employeur dans les limites de montants minimaux et maximaux. Le barème prévu par l'article L. 1235-3 du code du travail est écarté en cas de nullité du licenciement, par application des dispositions de l'article L. 1235-3-1 du même code.

La formation plénière en a déduit que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, qui fixent un barème applicable à la détermination par le juge du montant de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et prévoient notamment, pour un salarié ayant une année complète d'ancienneté dans une entreprise employant au moins onze salariés, une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse comprise entre un montant minimal d'un mois de salaire brut et un montant maximal de deux mois de salaire brut, étaient compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'OIT, l'État n'ayant fait qu'user de sa marge d'appréciation.

B. Formation mixte

Aucun avis en formation mixte publié au *Rapport* en 2019.

C. Avis rendus par les chambres

1. Avis rendus en matière civile

Autorité parentale – Déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale – Conditions – Conditions à l'égard du parent non délaissant – Déchéance de l'autorité parentale ou remise volontaire de l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance – Nécessité (non).

Avis de la Cour de cassation, 1re Civ., 19 juin 2019, n° 19-70.007, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de Mme Caron-Deglise.

Avis de la Cour de cassation, 1re Civ., 19 juin 2019, n° 19-70.008, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de Mme Caron-Deglise.

Les articles 381-1 et 381-2 du code civil n'imposent pas que le parent à l'endroit duquel la procédure de délaissement parental unilatérale n'est pas engagée ne soit plus titulaire de l'autorité parentale ou ait remis volontairement l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'État, de telles conditions n'étant pas prévues par ces textes.

Autorité parentale – Déclaration judiciaire de délaissement parental – Cas – Filiation établie à l'égard des deux parents – Déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale – Effets – Effet quant à l'admission de l'enfant en qualité de pupille de l'État.

Mêmes avis.

Les articles L. 224-4, 6°, et L. 224-8, I, du code de l'action sociale et des familles ne peuvent être interprétés en ce sens qu'ils autorisent l'admission en qualité de pupille de l'État d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents et dont le délaissement parental unilatéral a été déclaré judiciairement, lorsque le parent non délaissant, qui n'est pas privé de ses droits d'autorité parentale, ne l'a pas remis volontairement au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de cette admission.

Filiation – Filiation adoptive – Adoption plénière – Conditions – Consentement – Consentement des parents – Cas – Déclaration judiciaire de délaissement parental à l'encontre d'un parent – Consentement du parent non délaissant – Nécessité.

Mêmes avis.

L'article 347, 3°, du code civil ne peut être interprété en ce sens qu'il autorise l'adoption d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents, lorsque le délaissement parental est déclaré judiciairement à l'endroit d'un seul parent et que l'autre parent, non privé de ses droits d'autorité parentale, n'a pas donné son consentement.

Autorité parentale – Déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale – Cas – Filiation établie à l'égard des deux parents – Délaissement déclaré à l'endroit d'un seul parent – Effets – Effet quant à l'adoption de l'enfant.

Mêmes avis.

Lorsque le délaissement parental de l'enfant n'est judiciairement déclaré qu'à l'endroit d'un seul parent, la délégation de l'autorité parentale prévue à l'article 381-2, alinéa 5, du code civil ne peut porter que sur les droits du parent délaissant, à l'exclusion de ceux de l'autre parent.

Autorité parentale – Déclaration judiciaire de délaissement parental – Conditions – Intérêt supérieur de l'enfant – Prise en considération – Nécessité.

Mêmes avis.

L'intérêt supérieur de l'enfant étant une norme supra-légale, il doit être pris en considération dans toutes les décisions concernant les enfants. Le tribunal peut donc, au regard des circonstances particulières du dossier et si l'intérêt de l'enfant l'exige, rejeter la demande de déclaration judiciaire de délaissement parental, alors même que les conditions légales posées à l'article 381-1 du code civil seraient réunies.

Par les présentes demandes d'avis, déclinées en une question principale et neuf questions subsidiaires, la Cour de cassation a été invitée à préciser les effets de la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale instaurée par la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant.

Cette loi a substitué la déclaration judiciaire de délaissement parental à la déclaration judiciaire d'abandon, en abrogeant l'article 350 du code civil et en créant les

articles 381-1 et 381-2 du même code. Désormais, un enfant est considéré comme délaissé lorsque ses parents n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires à son éducation ou à son développement pendant l'année qui précède l'introduction de la requête, sans que ceux-ci en aient été empêchés par quelque cause que ce soit.

Cette réforme, inspirée par le rapport d'Adeline Gouttenoire de février 2014, « Quarante propositions pour adapter la protection de l'enfance et l'adoption aux réalités d'aujourd'hui » (dit rapport Gouttenoire), a parachevé une évolution constante du texte de l'article 350 du code civil depuis sa création, dans le sens d'une plus grande effectivité de la déclaration d'abandon. L'un des objectifs de la loi était, en améliorant le constat du délaissement et son évaluation, d'engager sans délai la procédure juridique adaptée à la situation de l'enfant et de lui donner ainsi la possibilité de bénéficier d'un statut stable à long terme, ce statut prenant, le cas échéant, la forme d'une adoption.

Mais ce qui a suscité les demandes d'avis est la nouvelle possibilité offerte au juge de déclarer le délaissement « à l'endroit des deux parents ou d'un seul » (article 381-2, alinéa 4, du code civil).

Le tribunal de grande instance de Cherbourg, saisi de deux demandes de déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale concernant deux familles différentes, s'est légitimement interrogé sur les conséquences de cette décision quant aux droits du parent non délaissant, lorsque celui-ci reste présent dans la vie de l'enfant.

En effet, la loi n'a pas précisé les effets du délaissement unilatéral. Or, en principe, l'enfant déclaré judiciairement délaissé est admis en qualité de pupille de l'État et juridiquement adoptable sans le consentement de ses parents.

Ainsi, l'article L. 224-4, 6°, du code de l'action sociale et des familles dispose que sont admis en qualité de pupille de l'État « les enfants recueillis par le service de l'aide sociale à l'enfance en application des articles 381-1 et 381-2 du code civil ». Ce texte ne distingue donc pas selon que les enfants font l'objet d'une déclaration judiciaire de délaissement parental à l'égard des deux parents ou d'un seul.

De même, l'article 347, 3°, du code civil prévoit que « les enfants déclarés abandonnés dans les conditions prévues aux articles 381-1 et 381-2 » peuvent être adoptés, sans distinguer selon que le délaissement est unilatéral ou bilatéral.

Estimant qu'une décision de délaissement unilatéral pouvait porter gravement atteinte aux droits du parent non délaissant, le tribunal de grande instance de Cherbourg a sollicité l'avis de la Cour de cassation sur une possible restriction de son champ d'application aux seules hypothèses d'une remise de l'enfant, par le parent non délaissant, au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'État ou d'une perte par celui-ci de ses droits d'autorité parentale.

Tel était l'objet de la question principale posée dans les termes suivants : « Les articles 381-1 et 381-2 du code civil doivent-ils être interprétés en ce sens qu'un enfant dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents ne peut être déclaré judiciairement délaissé par un seul de ses parents que si l'autre parent, c'est-à-dire celui à l'encontre duquel la procédure n'est pas engagée, n'est plus titulaire de l'autorité parentale ou a remis volontairement l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'État ? »

Cette interprétation, inspirée des propositions du rapport Gouttenoire, reprises par la circulaire d'application de la loi du 19 avril 2017 relative à la protection judiciaire de l'enfant, était cependant contraire au texte même de l'article 381-1 du code civil, qui ne prévoit aucune condition particulière pour la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale.

Elle a donc été écartée par la Cour de cassation, qui a énoncé que : « Les articles 381-1 et 381-2 du code civil n'imposent pas que le parent à l'endroit duquel la procédure de délaissement parental unilatérale n'est pas engagée ne soit plus titulaire de l'autorité parentale ou ait remis volontairement l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'État, de telles conditions n'étant pas prévues par ces textes ».

Toutefois, afin que les droits du parent non délaissant soient préservés, la première chambre civile, en réponse aux neuf questions subsidiaires posées, a précisé les conséquences de la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale.

En effet, un enfant déclaré judiciairement délaissé par un seul de ses parents ne saurait être admis en qualité de pupille de l'État si l'autre parent conserve ses droits d'autorité parentale et ne l'a pas remis volontairement au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'État. Cette admission entraîne l'ouverture d'une tutelle, la perte des droits parentaux et rend l'enfant adoptable. Elle ne saurait dès lors revêtir un caractère automatique en cas de délaissement unilatéral, en raison de l'atteinte aux droits du parent non délaissant qui en résulterait.

De la même façon, l'adoption d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents, ne saurait être envisagée en présence d'un délaissement parental unilatéral, si l'autre parent, qui n'a pas perdu ses droits d'autorité parentale, n'a pas donné son consentement. Une telle solution serait contraire à l'article 348 du code civil qui prévoit que, lorsque la filiation d'un enfant est établie à l'égard de ses deux parents, ceux-ci doivent consentir l'un et l'autre à l'adoption. En conséquence, si le délaissement parental concerne un seul parent, le consentement à l'adoption de l'autre, qui n'est pas privé de ses droits d'autorité parentale, doit être recueilli.

Le tribunal de grande instance de Cherbourg interrogeait également la Cour de cassation sur les effets de la délégation de l'autorité parentale, qui intervient au profit de la personne, de l'établissement ou du service de l'aide sociale à l'enfance à qui l'enfant est confié, en cas de délaissement judiciaire.

Il a été répondu que, lorsque le délaissement parental n'était déclaré qu'à l'endroit d'un seul parent, la délégation de l'autorité parentale ne pouvait porter que sur les prérogatives appartenant au parent délaissant, laissant subsister les droits de l'autre, et que cette délégation donnait nécessairement lieu à un partage de l'exercice de l'autorité parentale entre le délégataire et le parent non délaissant, s'il exerçait l'autorité parentale, l'accord exprès de celui-ci n'étant pas nécessaire.

Enfin, interrogée sur la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant, la Cour de cassation a rappelé qu'il s'agissait d'une norme *supra*-légale résultant de l'article 3, § 1, de la Convention de New York du 20 novembre 1989, texte d'applicabilité directe devant les juridictions nationales (1re Civ., 18 mai 2005, pourvoi no 02-20.613, *Bull.* 2005, I, no 212 ; 1re Civ., 18 mai 2005, pourvoi no 02-16.336, *Bull.* 2005, I, no 211). Elle en a déduit que cet intérêt supérieur, apprécié *in concreto*, pouvait conduire le

tribunal à rejeter la demande de déclaration judiciaire de délaissement parental alors même que les conditions légales en seraient réunies, ainsi qu'elle l'avait déjà jugé au sujet de la procédure de déclaration judiciaire d'abandon (1re Civ., 3 décembre 2014, pourvoi no 13-24.268, *Bull.* 2014, I, no 202).

Elle a néanmoins rappelé que ces hypothèses devaient rester exceptionnelles, la procédure étant conçue dans l'intérêt de l'enfant et celui-ci ayant, en principe, intérêt à voir le délaissement parental prononcé si les conditions légales en sont réunies.

Les autres questions posées par le tribunal de grande instance de Cherbourg ont été jugées pour certaines irrecevables comme n'étant pas nécessaires à l'examen du litige qui lui était soumis, pour d'autres sans objet eu égard aux réponses déjà apportées. La Cour de cassation a donc dit n'y avoir lieu à avis pour le surplus.

Cassation – Saisine pour avis – Demande – Recevabilité – Condition.

Avis de la Cour de cassation, 2e Civ., 11 juillet 2019, no 19-70.012, publié au Bulletin, rapport de Mme Maunand et avis de M. Girard.

Lorsque la Cour de cassation a déjà statué sur la question de droit sur laquelle son avis est demandé, la question n'est plus nouvelle et ne pose pas de difficulté sérieuse.

Voir le commentaire sous l'arrêt no 18-23.617, p. 187

Compétence matérielle – Tribunal de grande instance – Tribunal spécialement désigné – Prestation de compensation du handicap – Créance d'indu – Décision administrative rejetant une demande de remise gracieuse – Recours.

Avis de la Cour de cassation, 2e Civ., 28 novembre 2019, no 19-70.019, publié au Bulletin, rapport de Mme Palle et avis de M. Gaillardot.

Dès lors qu'il est saisi d'un recours contre une décision administrative rejetant une demande de remise gracieuse d'une créance d'indu de prestation de compensation du handicap, laquelle est au nombre des créances pouvant faire l'objet d'une remise totale ou partielle, telle que prévue à l'article L. 247 du livre des procédures fiscales, il entre dans l'office du juge du tribunal de grande instance spécialement désigné en application de l'article L. 211-16, 3, du code de l'organisation judiciaire de remettre totalement ou partiellement la créance en cas de situation de précarité et de bonne foi du bénéficiaire de la prestation de compensation mentionnée à l'article L. 245-2 du code de l'action sociale et des familles.

La demande d'avis adressée à la Cour de cassation se rapporte à l'office du tribunal de grande instance spécialement désigné en application de l'article L. 211-16, 3o, du code de l'organisation judiciaire, pour statuer sur la contestation d'une décision administrative de rejet d'une demande gracieuse de remise totale ou partielle d'une créance d'indu de prestation de compensation du handicap.

Issue de la loi no 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, la prestation de compensation du handicap, mentionnée à l'article L. 245-2 du code de l'action sociale et des familles, est une aide personnalisée non contributive, attribuée sur décision de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées et servie en nature ou en espèces par le département.

Avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle, le contentieux de la prestation de compensation du handicap relevait de deux ordres de juridictions différents selon qu'était en cause la décision prise par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, sur le principe et le montant de la prestation, ou la décision du président du conseil départemental sur son versement.

Ainsi, le contentieux du recouvrement de l'indu de cette prestation relevait de la compétence des commissions départementales d'aide sociale et de la commission centrale d'aide sociale, lesquelles, se voyant reconnaître par la jurisprudence administrative, en son dernier état, un office de juge de plein contentieux, avaient le pouvoir de se prononcer sur la décision ayant rejeté en totalité ou partiellement une demande de remise de dette en cette matière.

Le juge judiciaire, en l'occurrence le tribunal de grande instance spécialement désigné, connaissant désormais des litiges relatifs à la prestation de compensation du handicap, par application combinée des dispositions des articles L. 211-16, 3°, du code de l'organisation judiciaire et L. 134-3, 2°, du code de l'action sociale et des familles, a-t-il le pouvoir de statuer en matière de remise gracieuse d'un indu de cette prestation ?

La Cour de cassation répond par l'affirmative à cette question, non sans préciser le cadre de l'exercice de ce recours.

La prestation de compensation du handicap n'étant pas, à la différence d'autres prestations de sécurité sociale ou d'aide sociale, formellement assortie d'une disposition autorisant le service ou l'organisme gestionnaire à remettre à titre gracieux un indu, la Cour de cassation s'est assurée tout d'abord que cette créance, due en application d'une règle d'ordre public dans une matière engageant des deniers publics, peut faire l'objet de la part de la collectivité publique d'une renonciation en tout ou partie à son recouvrement.

Relevant que le recouvrement de l'indu de cette prestation est opéré, d'indication expresse de l'article R. 245-72 du code de l'action sociale et des familles, comme en matière de contributions directes, et que les dispositions de l'article L. 247 du livre des procédures fiscales autorisent les services d'assiette, en ce domaine, à accorder des remises totales ou partielles, la Haute Juridiction en déduit que la créance d'un indu de versement de prestation de compensation du handicap est au nombre de celles qui, par leur nature, peuvent faire l'objet d'une remise totale ou partielle.

Jusqu'alors la jurisprudence constante de la chambre sociale, puis de la deuxième chambre civile, était restrictive. Le juge du contentieux général de la sécurité sociale ne pouvait accorder une remise de l'indu de prestations dès lors que seul l'organisme social se voyait reconnaître cette faculté par un texte (*cf.*, pour ex., Soc., 19 mars 1992, pourvoi n° 89-21.056, *Bull.* 1992, V, n° 203 ; 2e Civ., 10 mai 2012, pourvoi n° 11-11.278, *Bull.* 2012, II, n° 79).

Par ailleurs et plus radicalement, aucun délai de grâce ne pouvait être accordé sur le fondement de l'article 1244-1 devenu 1343-5 du code civil, ces dispositions ne s'appliquant pas *ratione materiae* aux droits et obligations nés des règles du droit de la sécurité sociale (*cf.* en dernier lieu : 2e Civ., 12 juillet 2018, pourvoi n° 17-23.162 ; 2e Civ., 29 novembre 2018, pourvoi n° 17-20.278, publié au *Bulletin*).

Franchissant une étape dans sa jurisprudence, la Haute Juridiction conclut que lorsqu'il est saisi d'un recours contre une décision administrative rejetant une demande de remise gracieuse d'une créance d'indu de prestation de compensation du handicap, il entre dans l'office du juge de remettre totalement ou partiellement la créance, en cas de situation de précarité et de bonne foi du bénéficiaire de cette prestation.

Sont ainsi consacrés, tout à la fois, le respect de la compétence initiale de l'organisme gestionnaire de la prestation dans le cadre d'un recours gracieux préalable obligatoire, et le contrôle juridictionnel ultérieur. Procédant à ce dernier, le juge doit non pas s'en tenir à un contrôle formel de la décision de l'organisme qui s'est prononcé sur la demande de remise gracieuse, mais s'interroger sur le bien-fondé de celle-ci et la réformer s'il y a lieu.

Contrat de travail, rupture – Prise d'acte de la rupture – Prise d'acte par le salarié – Modalités – Mise en demeure préalable de l'employeur en vertu de l'article 1226 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance nº 2016-131 du 10 février 2016 – Application – Exclusion – Portée.

Avis de la Cour de cassation, Soc., 3 avril 2019, nº 19-70.001, publié au Bulletin.

L'article 1226 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance nº 2016-131 du 10 février 2016, n'est pas applicable au salarié qui prend acte de la rupture de son contrat de travail.

La chambre sociale de la Cour de cassation a été saisie par le conseil de prud'hommes de Nantes d'une demande d'avis ainsi libellée :

« L'article 1226 du code civil (dans sa rédaction issue de l'ordonnance nº 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations), qui impose notamment, préalablement à toute résolution unilatérale du contrat et sauf urgence, de mettre en demeure le débiteur défaillant de satisfaire à son engagement dans un délai raisonnable, est-il applicable au salarié qui prend acte de la rupture de son contrat de travail ?

Dans l'affirmative, quelles sont les conséquences juridiques attachées à la prise d'acte prononcée sans que cette exigence ait été respectée ? »

L'ordonnance nº 2016-131 du 10 février 2016 précitée a inséré à l'article 1226 du code civil la possibilité pour un créancier, à ses risques et périls, de résoudre unilatéralement le contrat par voie de notification au débiteur défaillant, sous condition d'une mise en demeure préalable de satisfaire à son engagement dans un délai raisonnable.

L'article 1105 du code civil, issue de la même ordonnance, a précisé que les contrats, qu'ils aient ou non une dénomination propre, sont soumis à des règles générales, insérées dans le code civil sous le sous-titre « Le contrat » (titre III, livre III). Les règles particulières à certains contrats sont établies dans les dispositions propres à chacun d'eux. Les règles générales s'appliquent sous réserve de ces règles particulières.

La chambre sociale de la Cour de cassation, depuis des arrêts du 25 juin 2003, a consacré la possibilité pour un salarié de prendre acte de la rupture de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produisant les effets soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués

la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission (Soc., 25 juin 2003, pourvois nº 01-42.335, nº 01-42.679, nº 01-43.578, *Bull.* 2003, V, nº 209 et nº 203). Elle a étendu ce régime à l'hypothèse de la démission motivée par les faits reprochés par le salarié à son employeur (Soc., 15 mars 2006, pourvoi nº 03-45.031, *Bull.* 2006, V, nº 109 ; Soc., 13 décembre 2006, pourvoi nº 04-40.527, *Bull.* 2006, V, nº 375) et à celle de la remise en cause par le salarié de sa démission en raison de faits ou manquements imputables à son employeur, lorsqu'il résulte de circonstances antérieures ou contemporaines de la démission qu'à la date à laquelle elle a été donnée, celle-ci était équivoque (Soc., 9 mai 2007, pourvois nº 05-40.518, nº 05-41.324, nº 05-40.315, nº 05-42.301, *Bull.* 2007, V, nº 70 ; Soc.,19 décembre 2007, pourvoi nº 06-42.550, *Bull.* 2007, V, nº 218).

S'agissant du contrat à durée déterminée, l'article L. 1243-1 du code du travail prévoit la possibilité de rompre le contrat de travail avant l'échéance du terme notamment en cas de faute grave ; les conséquences de cette rupture sont régies par les dispositions des articles L. 12343-3, L. 1243-4 et L. 1243-10 du code du travail.

Dans l'affaire soumise au conseil de prud'hommes de Nantes, le salarié, qui avait signé un contrat à durée déterminée avec l'employeur, avait pris acte de la rupture de son contrat de travail, et demandait à la juridiction prud'homale de faire produire à cette prise d'acte les effets d'un licenciement. L'employeur entendait lui voir produire les effets d'une démission.

La question soumise à la Cour de cassation a été formulée en termes généraux, c'est-à-dire sans faire référence à l'existence en l'espèce d'un contrat à durée déterminée, centrant la question sur la prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail.

La chambre sociale de la Cour de cassation, après avoir rappelé les dispositions des articles 1224, 1225 et 1226 du code civil relatives à la résolution du contrat, constate que les modes de rupture du contrat de travail, à l'initiative de l'employeur ou du salarié, sont régis par des règles particulières, et emportent des conséquences spécifiques, de sorte que les dispositions de l'article 1226 du code civil ne leur sont pas applicables.

En conséquence, elle répond par la négative à la demande d'avis présentée par la juridiction prud'homale : l'article 1226 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance nº 2016-131 du 10 février 2016 précitée, n'est pas applicable au salarié qui prend acte de la rupture de son contrat de travail.

2. Avis rendu en matière pénale

Aucun avis en matière pénale publié au *Rapport* en 2019.

II. ARRÊTS RENDUS EN ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET EN CHAMBRE MIXTE

A. Assemblée plénière

1. Arrêts rendus en matière civile

Travail réglementation, santé et sécurité – Employeur – Obligations – Sécurité des salariés – Obligation de résultat – Manquement – Préjudice – Préjudice spécifique d'anxiété – Droit à réparation – Mise en œuvre – Salarié n'ayant pas travaillé dans un établissement figurant sur une liste établie par arrêté ministériel – Absence d'influence.

Ass. plén., 5 avril 2019, pourvoi n° 18-17.442, publié au Bulletin, rapport de Mme Vieillard et avis de Mme Courcol-Bouchard.

Le salarié qui justifie d'une exposition à l'amiante générant un risque élevé de développer une pathologie grave peut être admis à agir contre son employeur, sur le fondement des règles de droit commun régissant l'obligation de sécurité de ce dernier, quand bien même il n'aurait pas travaillé dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 modifiée.

Contrat de travail, exécution – Employeur – Obligations – Sécurité des salariés – Obligation de sécurité – Étendue – Détermination – Portée.

Même arrêt.

Ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail.

Viole ainsi les textes susvisés la cour d'appel qui refuse d'examiner les éléments de preuve des mesures que l'employeur prétendait avoir mises en œuvre.

Travail réglementation, santé et sécurité – Employeur – Obligations – Sécurité des salariés – Obligation de résultat – Manquement – Préjudice – Préjudice spécifique d'anxiété – Préjudice personnellement subi par le salarié – Caractérisation – Conditions – Risque élevé de développer une pathologie grave – Portée.

Même arrêt

Viole les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail, ensemble l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, la cour d'appel qui, pour allouer au salarié une indemnité en réparation de son préjudice d'anxiété, se détermine par des motifs généraux, sans caractériser le préjudice personnellement subi par le salarié, résultant du risque élevé de développer une pathologie grave.

L'arrêt de l'assemblée plénière du 5 avril 2019, s'agissant de la première branche du moyen unique, constitue un revirement de jurisprudence. Pour en saisir les motifs, il convient de revenir sur l'évolution du dispositif d'indemnisation des travailleurs exposés à l'amiante.

La loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 de financement de la sécurité sociale pour 1999 a institué en faveur des travailleurs qui ont été particulièrement exposés à l'amiante, sans être atteints d'une maladie professionnelle consécutive à cette exposition, un mécanisme de départ anticipé à la retraite. Sur le fondement de cette loi, et plus particulièrement de son article 41, la chambre sociale de la Cour de cassation a admis, pour les salariés ayant travaillé dans un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 précité, la réparation d'un préjudice spécifique d'anxiété tenant à l'inquiétude permanente générée par le risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante (Soc., 11 mai 2010, pourvoi n° 09-42.241, *Bull.* 2010, V, n° 106).

En revanche, elle a exclu du bénéfice de cette réparation les salariés exposés à l'amiante ne remplissant pas les conditions prévues par l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 précité ou dont l'employeur n'était pas inscrit sur la liste fixée par arrêté ministériel, y compris sur le fondement d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité (Soc., 3 mars 2015, pourvoi n° 13-26.175, *Bull.* 2015, V, n° 41 ; Soc., 26 avril 2017, pourvoi n° 15-19.037, *Bull.* 2017, V, n° 71 ; Soc., 21 septembre 2017, pourvoi n° 16-15.130, *Bull.* 2017, V, n° 161).

Le développement important du contentieux concernant des salariés ne relevant pas des dispositions de l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 précité mais ayant toutefois été exposés à l'inhalation de poussières d'amiante dans des conditions de nature à compromettre gravement leur santé a amené le premier président, en accord avec la chambre sociale, à saisir l'assemblée plénière afin de permettre un réexamen complet de la question de la réparation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiante.

Par le présent arrêt, l'assemblée plénière, sans revenir sur le régime applicable aux travailleurs relevant des dispositions de l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998, reconnaît la possibilité pour un salarié justifiant d'une exposition à l'amiante, générant un risque élevé de développer une pathologie grave, d'agir contre son employeur, sur le fondement du droit commun régissant l'obligation de sécurité de l'employeur, quand bien même il n'aurait pas travaillé dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 précité.

L'arrêt du 5 avril 2019 ici commenté a été l'occasion pour l'assemblée plénière de procéder à une motivation en forme développée permettant de faire connaître les étapes de son raisonnement et d'expliquer les motifs ayant conduit à ce revirement. Cette décision s'inscrit ainsi dans le mouvement de réforme que connaît actuellement la Cour de cassation afin notamment de répondre aux exigences de lisibilité, d'intelligibilité du droit et de sécurité juridique.

S'agissant de la deuxième branche du moyen unique, l'assemblée plénière reprend les termes de la jurisprudence de la chambre sociale en matière d'obligation de sécurité de l'employeur issus de l'arrêt *Air France* du 25 novembre 2015 (Soc., 25 novembre 2015, pourvoi n° 14-24.444, *Bull.* 2015, V, n° 234). Depuis cette décision, l'employeur peut

s'exonérer de sa responsabilité en prouvant qu'il a mis en œuvre les mesures visées aux articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail. Il appartient « aux juges du fond, dans l'exercice de leur pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait et de preuve qui leur sont soumis, d'évaluer le comportement de l'employeur, notamment la pertinence des mesures de prévention et de sécurité prises et leur adéquation au risque connu ou qu'il aurait dû connaître » (commentaire de la décision du 25 novembre 2015 au *Rapport annuel* de la Cour de cassation, p. 166). Dans l'espèce soumise à l'assemblée plénière, la cour d'appel avait estimé que le manquement de l'employeur à son obligation de sécurité était établi par la justification, par le salarié, de son exposition à l'amiante, sans que l'employeur puisse être admis à s'exonérer de sa responsabilité par la preuve des mesures qu'il prétendait avoir mises en œuvre. Ce raisonnement, fondé sur la jurisprudence de la chambre sociale antérieure à l'arrêt *Air France*, est censuré par l'assemblée plénière qui rappelle que la cour d'appel aurait dû examiner les éléments de preuve produits par l'employeur.

Enfin, sur la troisième branche du moyen unique, la décision de la cour d'appel est également cassée en raison d'une caractérisation insuffisante du préjudice d'anxiété subi par le salarié. L'assemblée plénière rappelle ainsi que, conformément aux règles du droit commun de la responsabilité civile, il appartient aux juges du fond de caractériser le préjudice personnellement subi par le salarié et résultant du risque élevé de développer une pathologie grave.

Presse – Diffamation – Exclusion – Cas – État.

Ass. plén., 10 mai 2019, pourvoi n° 17.84-509, publié au Bulletin, rapport de Mme Teiller et avis de M. Cordier.
Ass. plén., 10 mai 2019, pourvoi n° 17.84-511, publié au Bulletin, rapport de Mme Teiller et avis de M. Cordier.
Ass. plén., 10 mai 2019, pourvoi n° 18-82.737, publié au Bulletin, rapport de Mme Teiller et avis de M. Cordier.

L'article 32, alinéa 1, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ne permet pas à un État, qui ne peut pas être assimilé à un particulier au sens de ce texte, d'engager une poursuite en diffamation.

En droit interne, la liberté d'expression est une liberté fondamentale qui garantit le respect des autres droits et libertés, et les atteintes portées à son exercice doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi. Il en est de même au sens de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (pourvoi n° 18-82.737).

À la supposer invocable, il ne résulte pas de l'article 8 de ladite Convention qu'un État peut se prévaloir de la protection de sa réputation pour limiter l'exercice de cette liberté (pourvoi n° 18-82.737). De même, il ne résulte pas de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que les organes de la Convention peuvent créer, par voie d'interprétation de l'article 6, § 1, un droit matériel de caractère civil qui n'a aucune base légale dans l'État concerné (pourvois n°s 17-84.509 et 17-84.511).

Ainsi, il n'existe aucun droit substantiel dont le droit processuel devrait permettre l'exercice en organisant un accès au juge de nature à en assurer l'effectivité.

En conséquence, aucun État, qui soutient être victime d'une diffamation, ne peut agir en réparation de son préjudice (arrêt n° 1, pourvoi n° 17-84.509, arrêt n° 2, pourvoi n° 17-84.511, arrêt n° 3, pourvoi n° 18-82.737).

Le 26 février 2015, le Royaume du Maroc, représenté par son ministre de l'intérieur, a fait citer un de ses ressortissants, devant le tribunal correctionnel de Paris, du chef de diffamation publique envers un particulier. Étaient en cause des propos tenus sur des chaînes de télévision françaises à l'occasion de la manifestation du 11 janvier 2015 (Ass. plén., 17 décembre 2018, QPC n° 18-82.737, *Bull.* 2018, Ass. plén, n° 1).

Le 29 décembre suivant, représenté par son ambassadeur en France, le Royaume du Maroc a déposé deux plaintes avec constitution de partie civile du même chef, devant le doyen des juges d'instruction du tribunal de grande instance de Paris, l'une contre un organe de presse, et l'autre contre une maison d'édition et le même ressortissant que celui visé par la première citation. Étaient en cause des écrits dont plusieurs passages étaient jugés diffamatoires par cet État.

Ayant été déclaré irrecevable au motif qu'il ne pouvait être assimilé à un particulier au sens de l'article 32, alinéa 1er, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, le Royaume du Maroc a formé trois pourvois en cassation qui ont été renvoyés devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation.

À l'occasion de ces pourvois, le Royaume du Maroc a déposé trois questions prioritaires de constitutionnalité (QPC), dont deux ont été déclarées irrecevables par arrêts du 17 décembre 2018 (Ass. plén., 17 décembre 2018, QPC n° 17-84.509, *Bull.* 2018, Ass. plén., n° 2 ; Ass. plén., 17 décembre 2018, QPC n° 17-84.511, *Bull.* 2018, Ass. plén., n° 3). Par un arrêt du même jour, répondant à la question prioritaire de constitutionnalité posée à l'appui du pourvoi n° 18-82.737 précité, invoquant une différence de traitement injustifiée entre l'État français et les États étrangers dans l'exercice du droit à un recours juridictionnel en méconnaissance du principe d'égalité devant la justice, tel que garanti par les articles 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a dit n'y avoir lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel, la jugeant dépourvue de caractère sérieux au motif qu'il n'existe aucune différence de traitement entre l'État français et les États étrangers qui ne peuvent ni l'un ni les autres agir sur le fondement de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

Les moyens soutenus au fond par le Royaume du Maroc ont conduit l'assemblée plénière de la Cour de cassation à se prononcer sur le droit à la protection de la réputation des États dans une société démocratique, après qu'elle a confirmé qu'un État ne peut être assimilé à un particulier au sens de l'article 32, alinéa 1, de la loi du 29 juillet 1881 précitée.

L'assemblée plénière a rejeté les pourvois, décidant qu'aucun État, qui soutient être victime d'une diffamation, ne peut agir en réparation du préjudice qui en résulterait, conformément aux principes qui guident notre État de droit, aux rangs desquels figure la liberté d'expression qui garantit le respect des autres droits et libertés.

Dans sa décision, l'assemblée plénière de la Cour de cassation s'est référée à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et a relevé, d'une part, qu'il ne résulte pas de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales le droit pour un État de se prévaloir de la protection de sa réputation pour limiter l'exercice de la liberté d'expression, d'autre part, qu'il ne résulte pas de l'article 6, § 1, de ladite Convention que, par voie d'interprétation, ses organes puissent créer un droit matériel qui n'a aucune base légale dans l'État concerné.

Dès lors, sans avoir à se prononcer sur l'invocabilité par un État de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a jugé qu'en l'absence de droit substantiel résultant du droit interne ou du droit conventionnel, l'accès au juge, qui a pour fonction de faire valoir un droit, est sans fondement et ne peut être considéré comme méconnu.

Séparation des pouvoirs – Compétence du juge judiciaire – Domaine d'application – Contentieux de la voie de fait – Voie de fait – Définition – Portée.
Ass. plén., 28 juin 2019, pourvoi n° 19-17.330 et n° 19-17.342, publié au Bulletin, rapport de M. Chauvin et avis de M. Molins.

Il n'y a voie de fait de la part de l'administration, justifiant, par exception au principe de séparation des autorités administratives et judiciaires, la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire pour en ordonner la cessation ou la réparation, que dans la mesure où l'administration soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant atteinte à la liberté individuelle ou aboutissant à l'extinction d'un droit de propriété, soit a pris une décision qui a les mêmes effets d'atteinte à la liberté individuelle ou d'extinction d'un droit de propriété et qui est manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative.

Viole la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III, ensemble l'article 66 de la Constitution, la cour d'appel qui retient qu'en ne déférant pas à une demande de mesure provisoire formulée par le Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU et tendant à ce que l'alimentation et l'hydratation entérales d'un patient ne soient pas suspendues pendant l'examen de son dossier par le Comité, l'État a pris une décision insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant en ce qu'elle porte atteinte à l'exercice d'un droit dont la privation a des conséquences irréversibles sur la vie même du patient, alors que, le droit à la vie n'entrant pas dans le champ de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution, la décision de l'État ne portait pas atteinte à la liberté individuelle et, qu'en l'état de décisions rendues en dernier lieu par le Conseil d'État et la Cour européenne des droits de l'homme sur la légalité de la décision d'arrêt des traitements, cette décision n'était pas manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant, de sorte que les conditions de la voie de fait n'étaient pas réunies.

C'est à l'occasion d'une douloureuse affaire amplement médiatisée que la Cour de cassation, en sa plus haute formation, a été amenée à faire application de la théorie de la voie de fait.

Le 29 septembre 2008, M. X… avait été victime d'un grave accident de la circulation.

Le 22 septembre 2017, le docteur E…, médecin responsable du service de soins palliatifs d'un centre hospitalier universitaire et, à ce titre, en charge de l'unité « cérébro-lésés » au sein de laquelle M. X… était hospitalisé, avait informé les membres de la famille de sa décision d'engager une procédure collégiale, telle que prévue par l'article L. 1110-5-1 du code de la santé publique et à l'issue de laquelle le médecin en charge du patient peut limiter ou arrêter des traitements, y compris la nutrition et l'hydratation artificielles, qui apparaissent inutiles, disproportionnés ou n'ont d'autre effet que le seul maintien artificiel de la vie et dont la poursuite traduirait une obstination déraisonnable.

Le 9 avril 2018, à l'issue de la procédure, ce médecin avait pris la décision d'arrêter la nutrition et l'hydratation artificielles de M. X…

Par ordonnance du 24 avril 2019, le juge des référés du Conseil d'État avait jugé que la décision du 9 avril 2018 ne pouvait être tenue pour illégale.

Le 24 avril 2019, les parents, le demi-frère et une sœur de M. X… (les consorts X…) avaient saisi la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) d'une demande tendant à la suspension de l'exécution de cette ordonnance, laquelle, par décision du 30 avril 2019, avait rejeté la requête.

Le 24 avril 2019, les consorts X… avaient également saisi le Comité des droits des personnes handicapées (CDPH) de l'ONU d'une « communication » au sens de l'article 1 du Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits des personnes handicapées adoptée le 13 décembre 2006 par l'Assemblée générale des Nations unies et ratifiée par la France le 18 février 2010.

Le 3 mai 2019, le CDPH avait demandé à l'État, d'une part, de fournir ses observations sur la recevabilité et sur le fond de la requête dans un délai de six mois, d'autre part, de prendre les mesures nécessaires pour veiller à ce que l'alimentation et l'hydratation entérales de M. X… ne soient pas suspendues pendant l'examen de la requête.

Le 7 mai 2019, l'État avait informé le CDPH qu'après une analyse attentive de la situation, il n'était pas en mesure de mettre en œuvre la mesure conservatoire qu'il lui avait adressée.

Le 10 mai 2019, le docteur E… avait averti la famille de M. X… de son intention d'initier, au cours de la semaine du 20 mai 2019, le protocole tendant à supprimer toute aide artificielle au maintien de la vie de celui-ci.

Par assignation à heure indiquée du 15 mai 2019, les consorts X… avaient saisi le juge des référés du tribunal de grande instance aux fins notamment de voir ordonner à l'État de faire respecter sans délai les mesures provisoires édictées le 3 mai 2019 par le CDPH et de donner toutes instructions immédiates de maintien de l'alimentation et de l'hydratation entérales de M. X…

Par jugement en état de référé du 17 mai 2019, le tribunal de grande instance s'était déclaré incompétent pour connaître du litige.

Le 20 mai 2019, le docteur E… avait informé la famille de M. X… que l'arrêt des traitements et la sédation profonde et continue avaient été initiés le matin même.

Par arrêt du même jour, la cour d'appel avait infirmé le jugement du 17 mai 2019, ordonné à l'État de prendre toutes mesures aux fins de faire respecter les mesures provisoires demandées le 3 mai 2019 par le CDPH et tendant au maintien de l'alimentation et l'hydratation entérales de M. X… jusqu'à la décision à intervenir, condamné l'État français à verser, à titre provisionnel, un euro symbolique aux consorts X…

Elle avait estimé qu'« indépendamment du caractère obligatoire ou contraignant de la mesure de suspension demandée par le Comité, l'État français s'est engagé à respecter ce pacte international » et qu'« en se dispensant d'exécuter les mesures provisoires demandées par le [CDPH], l'État français a pris une décision insusceptible de se rattacher à ses prérogatives puisqu'elle porte atteinte à l'exercice d'un droit dont la privation a des conséquences irréversibles en ce qu'elle a trait au droit à la vie, consacré par

l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui constitue un attribut inaliénable de la personne humaine et forme la valeur suprême dans l'échelle des droits de l'homme, et donc dans celle des libertés individuelles ».

L'État et deux ministères, d'une part, le CHU et le docteur E…, d'autre part, avaient formé un pourvoi à l'encontre de cet arrêt.

Les deux pourvois dont la Cour de cassation était saisie portaient sur les éléments constitutifs de la voie de fait, telle que celle-ci a été définie par le Tribunal des conflits dans une décision *Bergoend* rendue le 17 juin 2013 (n° C 3911, *Lebon*, p. 370).

Selon cette décision, « il n'y a voie de fait de la part de l'administration, justifiant, par exception au principe de séparation des autorités administratives et judiciaires, la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire pour en ordonner la cessation ou la réparation que dans la mesure où l'administration soit a procédé à l'exécution forcée, dans des conditions irrégulières, d'une décision, même régulière, portant atteinte à la liberté individuelle ou aboutissant à l'extinction d'un droit de propriété, soit a pris une décision qui a les mêmes effets d'atteinte à la liberté individuelle ou d'extinction d'un droit de propriété et qui est manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative ».

La question posée par les pourvois était la suivante : en ne déférant pas à la demande de mesure provisoire formulée par le CDPH et tendant à ce que l'alimentation et l'hydratation entérales de M. X… ne soient pas suspendues pendant l'examen de son dossier par le CDPH, l'État s'était-il rendu l'auteur d'une voie de fait, autrement dit, avait-il pris une décision portant atteinte à la liberté individuelle et manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant ?

Par l'arrêt rapporté, rendu moins de six semaines après celui de la cour d'appel, la Cour de cassation, après avoir rappelé la jurisprudence *Bergoend*, a jugé, d'une part, que, le droit à la vie n'entrant pas dans le champ de la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution, la décision, prise par l'État, de ne pas déférer à la demande de mesure provisoire formulée par le CDPH ne portait pas atteinte à la liberté individuelle, d'autre part, qu'en l'état notamment des décisions rendues le 24 avril 2019 par le juge des référés du Conseil d'État et le 30 avril 2019 par la Cour européenne des droits de l'homme, une telle décision n'était pas manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant, de sorte que les conditions de la voie de fait n'étaient pas réunies.

Elle a donc cassé, en toutes ses dispositions, l'arrêt de la cour d'appel, dit n'y avoir lieu à renvoi devant une autre cour d'appel et déclaré la juridiction judiciaire incompétente.

Sur la première condition de la voie de fait – une décision portant atteinte à la liberté individuelle –, la Cour de cassation a appliqué la jurisprudence *Bergoend* du Tribunal des conflits qui a restreint la voie de fait judiciaire à la liberté individuelle au sens de l'article 66 de la Constitution (et non plus à une liberté fondamentale) ; à cet égard, le Conseil constitutionnel ne s'est référé à ce texte que dans le domaine des privations de liberté (garde à vue, détention, hospitalisation sans consentement) et n'a jamais consacré de droit constitutionnel à la vie, préférant ériger en principe la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation, dont la valeur constitutionnelle a été reconnue sur le fondement du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 ; il en résultait en l'espèce que le droit de M. X… au

maintien de l'alimentation et de l'hydratation artificielles, s'il était susceptible de relever du droit à la vie, ne relevait pas de la liberté individuelle.

Sur la seconde condition de la voie de fait – une décision manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir appartenant à l'autorité administrative –, la Cour de cassation a choisi de ne pas se prononcer sur le caractère contraignant ou non d'une demande de mesure provisoire formulée par le CDPH à un État : elle a estimé qu'en tout état de cause, en l'état notamment des décisions qui avaient validé la décision d'arrêt des traitements prise à l'issue de la procédure collégiale telle que prévue par le code de la santé publique, la décision de l'État ne pouvait être considérée comme manifestement insusceptible d'être rattachée à un pouvoir lui appartenant.

État civil – Acte de l'état civil – Acte dressé à l'étranger – Transcription – Refus – Cas – Naissance d'un enfant à l'étranger dans le cadre d'une convention de gestation pour autrui – Reconnaissance de la filiation à l'égard de la mère d'intention mentionnée dans l'acte étranger – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Compatibilité – Condition.

Ass. plén., 4 octobre 2019, pourvoi n° 10-19.053, rapport de Mme Martinel, assistée de Mme Noël, auditrice au service de documentation, des études et du rapport, et avis de M. Molins.

Il se déduit de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, avis consultatif du 10 avril 2019, n° 16-2018-001), qu'au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, la circonstance que la naissance d'un enfant à l'étranger ait pour origine une convention de gestation pour autrui, prohibée par les articles 16-7 et 16-9 du code civil, ne peut, à elle seule, sans porter une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de l'enfant, faire obstacle à la transcription de l'acte de naissance établi par les autorités de l'État étranger, en ce qui concerne le père biologique de l'enfant, ni à la reconnaissance du lien de filiation à l'égard de la mère d'intention mentionnée dans l'acte étranger, laquelle doit intervenir au plus tard lorsque ce lien entre l'enfant et la mère d'intention s'est concrétisé.

Doit donc être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui, statuant par des motifs fondés sur l'existence d'une convention de gestation pour autrui à l'origine de la naissance des enfants, annule, en violation de ce texte, la transcription sur les registres du service d'état civil de Nantes des actes de naissance légalement établis à l'étranger désignant le père biologique comme père des enfants et la mère d'intention comme « mère légale ».

L'assemblée plénière de la Cour de cassation a été saisie, par la Cour de réexamen des décisions civiles, du réexamen de deux pourvois posant la question de la transcription d'actes de naissance d'enfants nés à l'étranger d'une mère porteuse à la suite d'une convention de gestation pour autrui (GPA).

Le premier pourvoi (n° 10-19.053), posant la question du sort de la maternité d'intention, concernant les époux X…, fait l'objet de la présente note, tandis que le second, n° 12-30.118, concernant les consorts A…, a fait l'objet d'une décision définitive de rejet le 5 octobre 2018, d'ores et déjà commentée.

Dans les faits, une convention de gestation pour autrui a été conclue aux États-Unis, dans l'État de Californie, entre M. D. X…, Mme S. Y…, épouse X…, et Mme Z…, mère porteuse. Cette dernière a accepté de porter les embryons conçus par fécondation

in vitro avec des gamètes de M. X… et d'une amie du couple. Le 25 octobre 2000, deux jumelles, V. et F. X…, sont nées.

Les actes de naissance enregistrés à l'état civil du comté de San Diego, conformément au jugement rendu par la Cour supérieure de l'État de Californie le 14 juillet 2000, ont désigné M. et Mme X… comme étant respectivement le « père génétique » et la « mère légale » des enfants.

Le 8 novembre 2000, M. X… a sollicité du consulat général de France de Los Angeles la transcription desdits actes de naissance sur les registres de l'état civil français. Le 25 novembre 2002, le ministère public en a ordonné la transcription sur les registres de l'état civil de Nantes. Dans le même temps, ce dernier a engagé une action en annulation de cette transcription devant un tribunal de grande instance.

L'annulation de ladite transcription a été ordonnée par la cour d'appel de Paris dans sa décision du 18 mars 2010. Saisie d'un pourvoi contre cette décision, la Cour de cassation a déclaré justifié le refus de transcription des actes de naissance établis en exécution d'une décision étrangère au motif qu'une convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui était nulle d'une nullité d'ordre public, en vertu de l'article 16-7 du code civil, et que l'acte étranger était en contrariété avec la conception française de l'ordre public international (1re Civ., 6 avril 2011, pourvoi n° 10-19.053, *Bull.* 2001, I, n° 72).

Par un arrêt du 26 juin 2014, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la France pour violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales à l'égard des enfants nés à l'étranger, dont le respect de la vie privée, qui implique que chacun puisse établir la substance de son identité, y compris sa filiation, se trouvait significativement affecté (CEDH, 5e sect., 26 juin 2014, X… c. France, n° 65192/11).

La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle ayant instauré une procédure de réexamen d'une décision civile rendue en matière d'état des personnes, M. et Mme X… ont saisi la Cour de réexamen des décisions civiles.

Entre-temps, la Cour de cassation a, par deux arrêts rendus en assemblée plénière le 3 juillet 2015 (pourvois n° 14-21.323 et n° 15-50.002), modifié sa jurisprudence, en posant le principe selon lequel l'existence d'une convention de gestation pour autrui ne fait pas en soi obstacle à la transcription d'un acte de naissance établi à l'étranger s'agissant du père biologique.

Interprétant l'article 47 du code civil à la lumière de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la Cour de cassation a jugé que l'acte de naissance concernant un Français, dressé en pays étranger, est transcrit sur les registres de l'état civil sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité.

Dans le droit fil de cette jurisprudence, la première chambre civile de la Cour de cassation, par quatre arrêts du 5 juillet 2017, a réaffirmé cette possibilité de transcription partielle sur les registres de l'état civil français d'un acte de naissance étranger, en ce qu'il désigne le père génétique comme père légal, mais non en ce qu'il désigne

la mère d'intention comme mère légale. Concernant la mère d'intention, la réalité, au sens de l'article 47 du code civil, est celle de l'accouchement. Dès lors, le refus de transcription de la filiation maternelle d'intention poursuit un but légitime et ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de sa vie privée et familiale (1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi no 16-16.455, *Bull.* 2017, I, no 165, pourvoi no 16-16.495, *Bull.* 2017, I, no 162, pourvois no 16-16.901 et no 16-50.025, *Bull.* 2017, I, no 164).

Selon elle, la règle *mater semper certa est* ne permet pas la transcription de l'acte de naissance en ce qui concerne la mère d'intention. Ce refus de transcription poursuit néanmoins un but légitime en ce qu'il tend à la protection de l'enfant et de la mère porteuse et vise à décourager la pratique de la gestation pour autrui, prohibée par les articles 16-7 et 16-9 du code civil. De plus, ce refus ne porte pas une atteinte disproportionnée au respect de la vie privée et familiale des enfants, principe consacré par l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Néanmoins, elle a fait évoluer sa jurisprudence à cet égard en admettant la possibilité pour l'autre parent d'intention non géniteur, en sa qualité d'épouse ou d'époux du père géniteur, d'adopter l'enfant en vue de l'établissement d'un lien de filiation avec lui : « *En considération de l'intérêt supérieur des enfants déjà nés, le recours à la gestation pour autrui ne fait plus obstacle à la transcription d'un acte de naissance étranger, lorsque les conditions de l'article 47 du code civil sont remplies, ni à l'établissement de la filiation paternelle ; qu'enfin, l'adoption permet, si les conditions légales en sont réunies et si elle est conforme à l'intérêt de l'enfant, de créer un lien de filiation entre les enfants et l'épouse de leur père* » (1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi no 15-28.597, *Bull.* 2017, I, no 163) ou « *l'époux du père* » (1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi no 16-16.455, *Bull.* 2017, I, no 165).

Réunie en assemblée plénière, la Cour de cassation faisant le constat de la persistance d'incertitudes quant à la question de savoir si la maternité d'intention doit être obligatoirement transcrite, ou si les États signataires de la Convention disposent d'une marge d'appréciation leur permettant d'admettre, notamment, la reconnaissance par l'état civil français du lien de filiation, transcrit à l'étranger, par une autre voie, comme celle de l'adoption, a, par un arrêt avant dire droit du 5 octobre 2018 (assemblée plénière, pourvoi no 10-19.053, publié au *Bulletin*), décidé de surseoir à statuer et d'adresser une demande d'avis consultatif à la Cour européenne des droits de l'homme. La Cour de cassation a ainsi, pour la première fois en Europe, fait application du Protocole no 16 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, entré en vigueur le 1er août 2018, afin d'être éclairée sur la problématique de la reconnaissance du lien de filiation, transcrit dans l'acte étranger, entre l'enfant et la mère d'intention.

Deux questions ont été posées à la Cour européenne des droits de l'homme dans les termes suivants :

« *1o) En refusant de transcrire sur les registres de l'état civil l'acte de naissance d'un enfant né à l'étranger à l'issue d'une gestation pour autrui en ce qu'il désigne comme étant sa "mère légale" la "mère d'intention", alors que la transcription de l'acte a été admise en tant qu'il désigne le "père d'intention", père biologique de l'enfant, un État-partie excède-t-il la marge d'appréciation dont il dispose au regard de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ? À cet égard, y a-t-il lieu de distinguer selon que l'enfant est conçu ou non avec les gamètes de la "mère d'intention" ?*

2°) Dans l'hypothèse d'une réponse positive à l'une des deux questions précédentes, la possibilité pour la mère d'intention d'adopter l'enfant de son conjoint, père biologique, ce qui constitue un mode d'établissement de la filiation à son égard, permet-elle de respecter les exigences de l'article 8 de la Convention ? ».

Le 10 avril 2019, la Cour européenne des droits de l'homme a rendu l'avis suivant :

« *Dans la situation où, comme dans l'hypothèse formulée dans les questions de la Cour de cassation, un enfant est né à l'étranger par gestation pour autrui et est issu des gamètes du père d'intention et d'une tierce donneuse, et où le lien de filiation entre l'enfant et le père d'intention a été reconnu en droit interne :*

1. Le droit au respect de la vie privée de l'enfant, au sens de l'article 8 de la Convention, requiert que le droit interne offre une possibilité de reconnaissance d'un lien de filiation entre cet enfant et la mère d'intention, désignée dans l'acte de naissance légalement établi à l'étranger comme étant la "mère légale" ;

2. Le droit au respect de la vie privée de l'enfant au sens de l'article 8 de la Convention ne requiert pas que cette reconnaissance se fasse par la transcription sur les registres de l'état civil de l'acte de naissance légalement établi à l'étranger ; elle peut se faire par une autre voie, telle que l'adoption de l'enfant par la mère d'intention, à la condition que les modalités prévues par le droit interne garantissent l'effectivité et la célérité de sa mise en œuvre conformément à l'intérêt supérieur de l'enfant ».

L'assemblée plénière de la Cour de cassation, à nouveau saisie, a procédé à un réexamen du pourvoi à l'aune de l'avis consultatif de la Cour européenne des droits de l'homme. C'est dans ce cadre constructif du dialogue des juges qu'elle a répondu à la question de savoir si le lien de filiation entre un enfant né d'une GPA à l'étranger et la mère d'intention devait être reconnu et si cette reconnaissance devait nécessairement se faire par la transcription de l'acte de naissance sur les registres de l'état civil français.

En droit, faisant sienne l'interprétation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, énoncée par la Cour européenne dans son avis consultatif du 10 avril 2019, la Cour de cassation a jugé qu'il se déduit de ce texte « *qu'au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant* [principe consacré par l'article 3, § 1, de la Convention de New York du 26 janvier 1990 sur les droits de l'enfant], *la circonstance que la naissance d'un enfant à l'étranger ait pour origine une convention de gestation pour autrui, prohibée par les articles 16-7 et 16-9 du code civil, ne peut, à elle seule, sans porter une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de l'enfant, faire obstacle à la transcription de l'acte de naissance établi par les autorités de l'État étranger, en ce qui concerne le père biologique de l'enfant, ni à la reconnaissance du lien de filiation à l'égard de la mère d'intention mentionnée dans l'acte étranger, laquelle doit intervenir au plus tard lorsque ce lien entre l'enfant et la mère d'intention s'est concrétisé* ».

La Cour a donc cassé l'arrêt attaqué qui, en statuant par des motifs fondés sur l'existence d'une convention de gestation pour autrui à l'origine de la naissance des enfants, a annulé la transcription sur les registres de l'état civil de Nantes des actes de naissance légalement établis à l'étranger et désignant le père biologique comme « père génétique » de l'enfant et la mère d'intention comme « mère légale de tout enfant qui naitrait de Mme Z… entre le 15 août 2000 et le 15 décembre 2000 » (Ass. plén., 4 octobre 2019, pourvoi n° 10-19.053).

Cependant, la Cour de cassation n'a pas, comme elle le fait habituellement lorsqu'elle censure une décision, renvoyé l'affaire devant une autre juridiction du fond. En effet, en raison de la situation particulière des jumelles Mmes V… et F… X...., aujourd'hui majeures, la Cour de cassation a décidé d'user de la faculté qui lui est désormais offerte par l'article L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire de statuer sur le fond de l'affaire dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, et ce, afin de mettre fin à un litige qui perdure depuis plus de quinze ans.

En fait, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a d'abord rappelé qu'il résulte de l'avis consultatif de la Cour européenne des droits de l'homme que, « s'agissant de la mère d'intention, les États parties à la Convention ne sont pas tenus d'opter pour la transcription des actes de naissance légalement établis à l'étranger (§ 50). En effet, il n'y a pas de consensus européen sur cette question. Lorsque l'établissement ou la reconnaissance du lien entre l'enfant et le parent d'intention est possible, leurs modalités varient d'un État à l'autre. Il en résulte que, selon la Cour européenne des droits de l'homme, le choix des moyens à mettre en œuvre pour permettre la reconnaissance du lien enfant-parents d'intention tombe dans la marge d'appréciation des États (§ 51) ».

Cette marge d'appréciation est toutefois limitée. En effet, selon l'avis consultatif, l'impossibilité générale et absolue d'obtenir la reconnaissance du lien entre un enfant né d'une gestation pour autrui pratiquée à l'étranger et la mère d'intention n'est pas conciliable avec l'intérêt supérieur de l'enfant, qui exige pour le moins un examen de chaque situation au regard des circonstances particulières qui la caractérise, ces conditions devant inclure une appréciation *in concreto* par le juge de l'intérêt supérieur de l'enfant (§§ 52 et 54).

C'est dans ce contexte que la Cour de cassation a rappelé qu'en droit français, en application de l'article 310-1 du code civil, la filiation est légalement établie par l'effet de la loi, par la reconnaissance volontaire, ou par la possession d'état constatée par un acte de notoriété. Elle peut l'être aussi par un jugement. Par ailleurs, la filiation peut être également établie, dans les conditions du titre VIII du code civil, par l'adoption, qu'elle soit plénière ou simple.

S'inspirant des arrêts de la première chambre civile de la Cour de cassation (1re Civ., 5 juillet 2017, pourvois nº 15-28.597, *Bull.* 2017, I, nº 163, nº 16-16.901 et nº 16-50.025, *Bull.* 2017, I, nº 164, et nº 16-16.455, *Bull.* 2017, I, nº 165) qui, en considération de l'existence de ces modes d'établissement de la filiation, a jugé que l'adoption permet, si les conditions légales en sont réunies et si elle est conforme à l'intérêt de l'enfant, de créer un lien de filiation entre l'enfant et la mère d'intention, épouse du père biologique ; l'assemblée plénière a relevé que l'adoption répond notamment aux exigences de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dès lors que ses modalités permettent une décision rapide, de manière à éviter que l'enfant soit maintenu longtemps dans l'incertitude juridique quant à ce lien, le juge devant tenir compte de la situation fragilisée des enfants tant que la procédure est pendante.

Par ailleurs, rappelant qu'en droit français, les conventions portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui sont nulles, l'assemblée plénière a retenu qu'eu égard à l'intérêt supérieur de l'enfant, il convient de privilégier tout mode d'établissement de la filiation permettant au juge de contrôler notamment la validité de l'acte ou du jugement d'état civil étranger au regard de la loi du lieu de son établissement, et

d'examiner les circonstances particulières dans lesquelles se trouve l'enfant. Or, l'adoption répond manifestement à ces critères.

Dans le cas particulier des enfants X…, le prononcé d'une adoption suppose l'introduction d'une nouvelle instance à l'initiative de Mme S. X.... En effet, en application des dispositions du titre VIII du code civil, l'adoption ne peut être demandée que par l'adoptant, l'adopté devant seulement y consentir personnellement s'il a plus de treize ans. La Cour en a déduit que le renvoi des consorts X… à recourir à la procédure d'adoption, alors que l'acte de naissance des deux filles a été établi en Californie, dans un cadre légal, conformément au droit de cet État, après l'intervention d'un juge, la Cour supérieure de l'État de Californie, qui a déclaré M. D. X… père génétique et Mme S. X… « mère légale » des enfants, aurait, eu égard au temps écoulé depuis la concrétisation du lien entre les enfants et la mère d'intention, des conséquences manifestement excessives, en ce qui concerne le droit au respect de la vie privée de Mmes V. et F. X....

Également, la voie de la possession d'état, invoquée par les requérantes, n'a pas été retenue par l'assemblée plénière. En effet, la reconnaissance du lien de filiation par la constatation de la possession d'état dans l'acte de notoriété établi le 11 mai 2018 par un juge d'instance, à supposer que les conditions légales en soient réunies, ne présente pas les garanties de sécurité juridique suffisantes dès lors qu'un tel lien de filiation peut être contesté en application de l'article 335 du code civil.

Il en résulte que s'agissant d'un contentieux qui perdure depuis plus de quinze ans et en l'absence d'autre voie permettant de reconnaître la filiation dans des conditions qui ne porteraient pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de Mmes V. et F. X…, consacré par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et alors qu'il y a lieu de mettre fin à cette atteinte, la transcription sur les registres de l'état civil de Nantes des actes de naissance établis à l'étranger des filles X… ne saurait être annulée ainsi que le sollicitait le procureur général près la cour d'appel.

2. Arrêts rendus en matière pénale

Presse – Injures – Injures publiques – Paroles prononcées dans le contexte d'un débat politique – Dessin diffusé dans un journal satirique – Caractère polémique du dessin – Diffusion dans une émission télévisée – Liberté d'expression dépassée (non).

Ass. plén., 25 octobre 2019, pourvoi n° 17-86.605, publié au Bulletin, rapport de M. Jacques et avis de M. Desportes.

Ne dépasse pas les limites admissibles de la liberté d'expression la diffusion, lors d'une émission de télévision, d'une affiche qui associe une personnalité politique, candidate à l'élection présidentielle, à un excrément, dès lors que cette affiche, initialement publiée dans un journal revendiquant le droit à l'humour et à la satire, comporte une appréciation du positionnement politique de cette candidate à l'occasion de l'élection et a été montrée avec d'autres affiches parodiant chacun des candidats, dans la séquence d'une émission polémique s'apparentant à une revue de presse, mention

étant expressément faite que ces affiches émanent d'un journal satirique et présentent elles-mêmes un caractère polémique.

Le samedi 7 janvier 2012, au cours de l'émission « On n'est pas couché », diffusée par France 2, l'animateur, M. Y…, a présenté à l'antenne plusieurs affiches parodiques attribuées à des candidats à l'élection présidentielle, qui avaient été publiées dans l'édition du 4 janvier 2012 du journal *Charlie Hebdo*. Dans celle attribuée à Mme X…, la représentation d'un excrément fumant était surmontée du texte : « X…, la candidate qui vous ressemble ».

Après le dépôt, par Mme X…, d'une plainte avec constitution de partie civile, M. Y… a été poursuivi pour complicité d'injures publiques envers un particulier.

Il a été relaxé par le tribunal correctionnel de Paris qui a, en outre, rejeté la demande de dommages-intérêts formée par Mme X…

Celle-ci ayant interjeté appel, la cour d'appel de Paris, qui, en l'absence d'appel du ministère public, n'était investie que du pouvoir de statuer sur l'action civile, a confirmé le jugement en ses dispositions civiles.

Mme X… s'étant pourvue en cassation, la chambre criminelle, par arrêt du 20 septembre 2016 (Crim., 20 septembre 2016, pourvoi n° 15-82.942, *Bull. crim.* 2016, n° 241), a cassé l'arrêt d'appel aux motifs que « le dessin et la phrase poursuivis, qui portaient atteinte à la dignité de la partie civile en l'associant à un excrément, fût-ce en la visant en sa qualité de personnalité politique lors d'une séquence satirique de l'émission précitée, dépassaient les limites admissibles de la liberté d'expression ».

Par arrêt du 20 septembre 2017, la cour d'appel de Paris, autrement composée, a, de nouveau, confirmé le jugement en ses dispositions civiles.

Mme X… a formé un pourvoi en cassation contre cet arrêt.

Ce pourvoi est rejeté par l'assemblée plénière, dont l'arrêt permet de dégager les enseignements suivants.

1 – L'arrêt apporte une confirmation sur la nature et l'intensité du contrôle qu'opère la Cour de cassation en matière d'infractions de presse.

Pour les infractions prévues et réprimées par la loi du 29 juillet 1881, la Cour de cassation se réserve traditionnellement le droit d'examiner elle-même les écrits incriminés et d'en apprécier le sens et la portée, tout en retenant le principe d'une distinction entre les éléments intrinsèques, c'est-à-dire l'écrit incriminé, pris en lui-même, et les éléments extrinsèques, qui « colorent » cet écrit en révélant son véritable sens au public, dont l'appréciation est laissée au pouvoir souverain des juges du fond.

Ce contrôle est confirmé par la présente décision. La cour d'appel, qui a considéré que le caractère matériellement injurieux de l'affiche était établi, est approuvée pour avoir « exactement » apprécié le sens et la portée de l'affiche incriminée à la lumière des éléments extrinsèques qu'elle a « souverainement » analysés.

Mais, au-delà du contrôle traditionnel de la qualification juridique de l'injure, la Cour de cassation exerce également un contrôle de proportionnalité des atteintes à la liberté d'expression, fondé sur l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La Cour européenne des droits de l'homme, qui attache une importance toute particulière à la liberté d'expression, qu'elle qualifie de « l'un des fondements essentiels » d'une société démocratique (CEDH, 7 décembre 1976, Handyside c. Royaume-Uni, n° 5493/72, § 49), n'admet comme restrictions à cette liberté que celles qui sont prévues par la loi, poursuivent un but légitime et sont nécessaires dans une société démocratique, ce qui implique qu'elles répondent de manière proportionnée aux intérêts légitimes protégés.

Le droit européen impose donc un contrôle de proportionnalité qui peut conduire à la neutralisation des incriminations prévues par la loi du 29 juillet 1881, si l'atteinte à la liberté d'expression en résultant n'est pas jugée proportionnée à la réalisation des objectifs poursuivis.

Se prononçant sur l'intensité du contrôle de proportionnalité, qui varie en fonction des domaines dans lesquels il s'exerce, l'arrêt confirme également l'exercice, en matière d'infractions de presse, d'un contrôle entier, qui permet à la Cour de cassation de substituer sa propre appréciation à celle des juges du fond.

En posant le principe d'une appréciation en proportionnalité, y compris au stade de la cassation, l'assemblée plénière tient compte de la limitation de la marge d'appréciation des autorités nationales, notamment en présence de questions d'intérêt général, et montre l'importance qu'elle attache à la protection de la liberté d'expression.

2 – L'assemblée plénière se prononce sur le point de savoir si la diffusion de l'affiche incriminée a dépassé ou non les limites admissibles de la liberté d'expression.

Elle approuve l'analyse en proportionnalité qui a conduit la cour d'appel à retenir que ces limites n'avaient pas été franchies.

Conformément à la grille de lecture élaborée par la Cour européenne des droits de l'homme, l'appréciation de l'existence d'un besoin social impérieux justifiant une ingérence dans la liberté d'expression suppose la combinaison de plusieurs critères permettant de déterminer si les motifs invoqués pour justifier la restriction sont pertinents et suffisants.

Dans la présente affaire, l'assemblée plénière confirme la pertinence des critères cumulés tirés du registre satirique revendiqué par le journal *Charlie Hebdo*, du contexte politique et électoral de la diffusion de l'affiche, du fait que la partie civile était visée en sa seule qualité de personnalité politique, sans attaque personnelle, et, enfin, de la distanciation dont a fait preuve l'animateur de l'émission par rapport aux affiches qu'il a présentées après avoir averti de leur origine et de leur caractère polémique.

La solution retenue est aussi l'occasion de préciser les conséquences attachées au constat de l'absence d'abus dans l'exercice de la liberté d'expression et à la « neutralisation » des dispositions nationales à l'origine de l'ingérence.

Cette question a déjà été tranchée en matière de diffamation, l'absence de dépassement des limites admissibles de la liberté d'expression étant prise en compte pour apprécier la bonne foi de l'auteur des propos ou écrits diffamatoires. Ainsi, lorsque celui-ci soutient qu'il est de bonne foi, il appartient aux juges, qui examinent à cette fin s'il s'exprimait dans un but légitime, était dénué d'animosité personnelle, s'est appuyé sur une enquête sérieuse et a conservé prudence et mesure dans l'expression, d'apprécier ces critères d'autant moins strictement qu'ils constatent que ces propos s'inscrivaient

dans un débat d'intérêt général et reposaient sur une base factuelle suffisante (Crim., 28 juin 2017, pourvoi n° 16-80.064, *Bull. crim.* 2017, n° 178).

Toutefois, à la différence de la diffamation, l'injure ne connaît pas l'exception de bonne foi.

En posant en principe qu'en l'absence de dépassement des limites admissibles de la liberté de l'expression, et alors même que l'injure est caractérisée en tous ses éléments constitutifs, les faits objets de la poursuite ne peuvent donner lieu à des réparations civiles, l'arrêt consacre une neutralisation de l'incrimination qui opère de façon similaire à la bonne foi.

L'arrêt envisage, en l'espèce, l'hypothèse des seules réparations civiles puisque la relaxe prononcée en première instance était devenue définitive. Pour autant, la solution vaudrait aussi bien pour l'action publique qui ne pourrait pas davantage prospérer.

3 – L'assemblée plénière de la Cour de cassation statue sur la possibilité d'invoquer le caractère attentatoire à la dignité humaine de l'injure pour légitimer l'ingérence dans la liberté d'expression.

La question qui se posait était de savoir si l'atteinte à la dignité de la personne humaine devait être érigée en ultime rempart rendant inutile toute mise en balance des intérêts en présence et interdisant toute justification de l'injure par les éléments contextuels, tels que la satire ou le débat politique.

En proclamant que le principe du respect de la dignité de la personne humaine ne constitue pas un fondement autonome des restrictions à la liberté d'expression, l'assemblée plénière refuse d'exclure par principe tout contrôle de proportionnalité au motif d'une éventuelle atteinte à la dignité causée par l'injure incriminée.

En revanche, l'atteinte à la dignité pourra être prise en considération dans la balance des intérêts en présence.

Preuve – Libre administration – Étendue – Limites – Atteinte au principe de la loyauté des preuves – Cas – Règles de procédure – Contournement ou détournement – Atteinte à un droit essentiel ou à une garantie fondamentale.
Ass. plén., 9 décembre 2019, pourvoi n° 18-86.767, publié au Bulletin, rapport de Mme Fontaine et avis de M. Desportes.

Toute méthode d'investigation qui contribuerait à provoquer la commission de l'infraction est proscrite, le stratagème ainsi employé étant alors de nature à entraîner la nullité des actes de procédure. En dehors de cette hypothèse, le recours, par les autorités publiques, à un stratagème tendant à la constatation d'une infraction ou l'identification de ses auteurs ne constitue pas, en soi, une atteinte au principe de loyauté de la preuve. Pour qu'une telle atteinte soit constituée, il est nécessaire que le procédé employé, par un contournement ou un détournement d'une règle de procédure, ait pour objet ou pour effet de vicier la recherche de la preuve en portant atteinte à l'un des droits essentiels ou à l'une des garanties fondamentales de la personne suspectée ou poursuivie.

Après deux arrêts rendus les 6 mars 2015 et 10 novembre 2017, l'assemblée plénière de la Cour de cassation vient, par la présente décision, préciser la jurisprudence sur l'étendue de l'obligation de loyauté dans l'administration de la preuve en matière pénale.

La recevabilité des preuves relève des règles du droit interne et son examen des juridictions nationales, dans le respect des principes dégagés à cet égard par la Cour européenne au titre du droit au procès équitable (CEDH, arrêt du 12 juillet 1988, Schenk c. Suisse, requête n° 10862/84, §§ 45-46 ; arrêt du 9 juin 1998, Teixeira de Castro c. Portugal, n° 44/1997/828/1034, §§ 34 et 36 ; arrêt du 25 mars 1999, Pelissier et Sassi c. France, n° 25444/94 ; arrêt du 5 février 2008, Ramanauskas c. Lituanie, requête n° 74420/01, § 54 ; CEDH, gde ch., arrêt du 15 décembre 2011, Al Khawaja et Tahery c. Royaume Uni, n° 26766/05 et n° 22228/06, § 118).

En droit interne, aux termes de l'article 427 du code de procédure pénale, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction.

Toutefois, la liberté de la preuve qui en résulte n'est pas absolue et se trouve nécessairement limitée par le principe de légalité, constitutionnellement garanti.

L'autre limite à cette liberté de la preuve, posée par le principe de loyauté, a été élaborée de manière prétorienne.

De manière constante, la chambre criminelle de la Cour de cassation considère que le principe de loyauté dans l'administration de la preuve en matière pénale, qui ne trouve pas à s'appliquer lorsque des preuves sont produites en justice par des personnes privées, s'impose aux autorités publiques chargées de l'instruction et des poursuites.

Il ressort ainsi de sa jurisprudence que le recours à la ruse ou à un stratagème, par un représentant de l'autorité publique, est déloyal s'il a pour objet ou effet de pousser à la commission de l'infraction qui, sans cela, n'aurait pas été commise.

En revanche, la « provocation policière » est admissible lorsqu'elle n'a pas pour effet de déterminer les agissements délictueux mais seulement d'en révéler l'existence, afin d'en permettre la constatation ou d'en arrêter la continuation (Crim., 9 août 2006, pourvoi n° 06-83.219, *Bull. crim.* 2006, n° 202 ; Crim., 4 juin 2008, pourvoi n° 08-81.045, *Bull. crim.* 2008, n° 141 ; Crim., 8 juin 2005, pourvoi n° 05-82.012, *Bull. crim.* 2005, n° 173 ; Crim., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-88.162, *Bull. crim.* 2014, n° 119 ; Crim., 25 octobre 2000, pourvoi n° 00-80.829, *Bull. crim.* 2000, n° 317 ; Crim., 8 juin 2005, pourvoi n° 05-82.012, *Bull. crim.* 2005, n° 173 ; Crim., 10 mai 2011, pourvoi n° 10-87.475 ; Crim., 17 janvier 2012, pourvoi n° 11-86.471).

La jurisprudence de la chambre criminelle sanctionne également de manière classique le contournement ou le détournement de la règle de procédure dont usent les enquêteurs pour recueillir une preuve (Crim., 16 décembre 1997, pourvoi n° 96-85.589, *Bull. crim.* 1997, n° 427 ; Crim., 15 février 2000, pourvoi n° 99-86.623, *Bull. crim.* 2000, n° 68 ; Crim., 3 avril 2007, pourvoi n° 07-80.807, *Bull. crim.* 2007, n° 102 ; Crim., 15 février 2000, pourvoi n° 99-86.623, *Bull. crim.* 2000, n° 68).

Cette position a été clairement exprimée par la formation la plus solennelle de la Cour de cassation à l'occasion d'un arrêt du 6 mars 2015 (pourvoi n° 14-84.339, *Bull. crim.* 2015, Ass. plén. n° 2). Dans l'affaire dite des « cellules contiguës », l'assemblée plénière a jugé que le placement, au cours d'une mesure de garde à vue et durant les périodes de repos séparant les auditions, de deux personnes retenues dans des cellules contiguës, préalablement sonorisées, de manière à susciter des échanges verbaux qui seraient enregistrés à leur insu pour être utilisés comme preuve, constituait

un procédé déloyal d'enquête qui avait mis en échec le droit de se taire et celui de ne pas s'incriminer soi-même et, ainsi, avait porté atteinte au droit à un procès équitable.

À nouveau saisie d'un moyen arguant d'une implication déloyale de l'autorité publique dans l'administration de la preuve, l'assemblée plénière a, par arrêt du 10 novembre 2017 (pourvoi n° 17-82.028, *Bull. crim.* 2017, Ass. plén. n° 2), statué sur la question de la participation, directe ou indirecte, de l'autorité publique à l'obtention d'enregistrements litigieux par un particulier.

Elle a rejeté le pourvoi formé contre un arrêt qui, pour dire n'y avoir lieu à annulation des procès-verbaux de retranscription d'enregistrements de conversations privées produites par le particulier, avait retenu que le seul reproche d'un « laisser faire » des policiers, dont le rôle n'avait été que passif, ne pouvait suffire à caractériser un acte constitutif d'une véritable implication.

La nature des actes des enquêteurs apparaît ainsi déterminante dans la qualification du procédé utilisé, au regard du principe de loyauté des preuves.

Dans la présente affaire, ayant donné lieu à l'ouverture d'une information judiciaire pour des faits de tentative de chantage et association de malfaiteurs, plusieurs des mis en examen stigmatisaient l'utilisation par les enquêteurs d'un stratagème constitué d'une combinaison d'actes : intervention d'un policier en qualité de représentant du plaignant, avec utilisation d'un pseudonyme et participation à des échanges téléphoniques, dont certains à l'initiative de cet enquêteur.

Les demandes d'annulation avaient été rejetées par la chambre de l'instruction de Versailles, dont l'arrêt a été cassé par la chambre criminelle (Crim., 11 juillet 2017, pourvoi n° 17-80.313, *Bull. crim.* 2017, n° 208) pour violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article préliminaire du code de procédure pénale.

La chambre de l'instruction de Paris, saisie sur renvoi, a, quant à elle, dit n'y avoir lieu à annulation d'actes de la procédure. Elle s'est ainsi inscrite dans le sillage de l'analyse qui avait été faite par la première chambre de l'instruction saisie de ce dossier.

C'est donc dans le contexte d'une résistance des juges du fond qu'a été saisie l'assemblée plénière de la Cour de cassation.

La Cour a été saisie de deux griefs visant le principe de loyauté dans la recherche de la preuve.

Le premier portait sur la provocation à la commission de l'infraction, le second, sur l'usage d'un stratagème prétendument déloyal.

Pour dire que l'intervention de l'enquêteur n'avait en aucune manière provoqué à la commission de l'infraction, la chambre de l'instruction avait analysé en détail les actes accomplis par les personnes mises en cause avant même que le policier n'intervienne comme intermédiaire et en avait conclu que ces actes, liés de manière indivisibles aux actes postérieurs, étaient constitutifs d'une tentative de chantage préexistant à ladite intervention.

L'assemblée plénière juge qu'en l'état de ces énonciations, la chambre de l'instruction n'a méconnu ni le principe de loyauté des preuves ni les dispositions de l'article 6

de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles préliminaire et 427, 591 et 593 du code de procédure pénale.

La seconde branche du moyen, visant l'emploi par les enquêteurs d'un stratagème qualifié de déloyal, est celle qui permet à l'assemblée plénière de préciser une jurisprudence qui donnait lieu à certaines interprétations ou certains commentaires témoignant, parfois, d'une confusion entre la preuve apportée par le particulier et celle recueillie par l'autorité publique, ou quelquefois, d'une confusion entre la provocation à l'infraction et la « provocation à la preuve ».

Et surtout, elle donne à la Cour de cassation l'occasion de dire à quelles conditions ou dans quelle mesure un procédé peut, indépendamment de toute provocation à la commission de l'infraction, être jugé déloyal et donc de nature à justifier une annulation de pièces de la procédure.

Pour écarter ce grief, l'assemblée plénière pose comme principe que :

– le stratagème employé par un agent de l'autorité publique pour la constatation d'une infraction ou l'identification de ses auteurs ne constitue pas en soi une atteinte au principe de loyauté de la preuve ;

– seul est proscrit le stratagème qui, par un contournement ou un détournement d'une règle de procédure, a pour objet ou pour effet de vicier la recherche de la preuve en portant atteinte à l'un des droits essentiels ou à l'une des garanties fondamentales de la personne suspectée ou poursuivie.

Cette précision relative à la nécessité d'une atteinte à un droit ou une garantie est ainsi essentielle pour délimiter le champ de la déloyauté.

Or, en l'espèce, les demandeurs au pourvoi, ainsi que le souligne l'arrêt, ne démontraient ni même n'alléguaient une quelconque atteinte à l'un de leurs droits.

B. Chambre mixte

Aucun arrêt en chambre mixte publié au *Rapport* en 2019.

III. ARRÊTS RENDUS PAR LES CHAMBRES

A. Droit des personnes et de la famille

1. État civil et filiation

Filiation – Actions relatives à la filiation – Action en contestation de la filiation – Contestation d'une reconnaissance de paternité – Action reposant sur une convention de gestation pour autrui conclue sur le territoire national – Mise en balance des intérêts en présence – Irrecevabilité de l'action – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale – Violation (non).

1re Civ., 12 septembre 2019, pourvoi no 18-20.472, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de Mme Caron-Deglise.

Ne méconnaît pas les exigences conventionnelles résultant de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales une cour d'appel qui, en présence d'une convention de gestation pour autrui conclue sur le territoire national, déclare irrecevable l'action du père biologique en contestation de la paternité de l'homme ayant reconnu l'enfant, au motif que celle-ci repose sur un contrat prohibé par la loi, après avoir mis en balance les intérêts en présence, dont celui supérieur de l'enfant, qu'elle a fait prévaloir.

Par l'arrêt commenté, la première chambre civile de la Cour de cassation a eu à résoudre un conflit de filiation d'une rare complexité au regard tant des circonstances de faits de l'espèce que de la question de droit qui lui était soumise. En effet, d'une part, les différents protagonistes avaient tous méconnu des interdits d'ordre public et enfreint la loi française, d'autre part, l'enfant né d'une gestation pour autrui vivait depuis six ans avec l'homme qui l'avait reconnu mais qui n'était pas son père génétique.

Les faits parlent d'eux-mêmes : au cours de l'année 2012, deux hommes unis par un pacte civil de solidarité (M. X et M. Z) ont contracté en France, avec une femme française, une convention de gestation pour autrui, aux termes de laquelle celle-ci devait porter, contre rémunération, l'enfant qu'elle concevrait à l'aide du sperme de l'un ou de l'autre. Quelques mois plus tard, la mère porteuse a annoncé aux deux hommes que l'enfant ainsi conçu était décédé à la naissance. Ayant appris qu'en réalité, celui-ci était vivant et avait été reconnu par un troisième homme, au foyer duquel il demeurait depuis sa naissance, avec son épouse (M. et Mme Y), M. X a déposé plainte à l'encontre de la mère porteuse pour escroquerie. Celle-ci a été condamnée pénalement, comme les deux couples concernés, et il a été établi, au cours de l'enquête pénale, d'une part, que M. X était le père biologique de l'enfant, d'autre part, que la mère porteuse avait décidé de confier l'enfant à naître à un autre couple, contre rémunération, sans faire état de l'existence de « l'insémination artisanale » à l'origine de sa grossesse et du couple d'hommes avec lequel elle avait initialement contracté.

Selon son acte de naissance, l'enfant est né le 8 mars 2013 de la mère porteuse et de M. Y, qui l'a reconnu et l'élève depuis sa naissance.

Le 19 juillet 2013, M. X a assigné M. Y en contestation de la paternité de celui-ci et en établissement de sa propre paternité sur l'enfant. Il a demandé le changement de nom du mineur, l'exercice exclusif de l'autorité parentale et la fixation de sa résidence chez lui. Par un jugement du 23 mars 2017, les premiers juges ont accueilli sa demande et dit qu'il était le père de l'enfant ; ils ont fixé la résidence du mineur chez lui à compter d'une certaine date, avec un droit de visite et d'hébergement progressif dans l'attente du changement de résidence.

Prenant le contre-pied de cette décision, la cour d'appel a déclaré irrecevables les demandes de M. X en contestation de la paternité de M. Y et en établissement de sa propre paternité sur l'enfant comme reposant sur un contrat de gestation pour autrui prohibé par la loi, interdiction d'ordre public.

M. X. a formé un pourvoi contre cette décision, au soutien duquel il a fait valoir, pour l'essentiel :

– en premier lieu, qu'en l'état d'un litige opposant, après une gestation pour autrui, le père biologique de l'enfant à l'homme l'ayant reconnu, la solution ne pouvait résider dans l'illicéité de la convention conclue par le premier, la violation de l'ordre public disqualifiant tant ses prétentions que celles du second ;

– en second lieu, que l'impossibilité d'établir un lien de filiation paternelle constituait une ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, de sorte qu'il appartenait à la cour d'appel d'opérer un contrôle de proportionnalité en recherchant si un juste équilibre était ménagé entre les intérêts concurrents en jeu, ce qu'elle n'aurait pas fait en se déterminant en considération du seul intérêt de l'enfant.

Le pourvoi posait donc la question des principes applicables, tant en droit interne qu'au regard des droits fondamentaux, à un conflit de filiation en présence d'une convention de gestation pour autrui conclue sur le territoire national, d'une part, et d'une fraude aux règles relatives à l'adoption, d'autre part.

Cette question était inédite, la Cour de cassation n'ayant jamais encore été saisie d'une action relative à la filiation en cas de gestation pour autrui pratiquée sur le territoire national.

En effet, au cours des années ayant suivi l'arrêt de principe de l'assemblée plénière du 31 mai 1991 (Ass. plén., 31 mai 1991, pourvoi n° 90-20.105, *Bull.* 1991, Ass. plén., n° 4), qui a énoncé que la convention par laquelle la femme s'engageait, fût-ce à titre gratuit, à concevoir un enfant pour l'abandonner à sa naissance, contrevenait tant au principe d'ordre public de l'indisponibilité du corps humain qu'à celui de l'indisponibilité de l'état des personnes, la Cour de cassation a eu à connaître de gestations pour autrui pratiquées en France, mais uniquement sous l'angle de l'adoption de l'enfant par l'épouse du père (1re Civ., 29 juin 1994, pourvoi n° 92-13.563, *Bull.* 1994, I, n° 226 ; 1re Civ., 9 décembre 2003, pourvoi n° 01-03.927, *Bull.* 2003, I, n° 252).

Par la suite, elle n'a plus été saisie de demandes d'adoption ou d'actions relatives à la filiation, la question s'étant déplacée sur le terrain de la transcription des actes de naissance établis à l'étranger, parallèlement au développement du tourisme procréatif

et au déplacement des couples en désir d'enfant à l'étranger, dans des États autorisant cette pratique (1re Civ., 6 avril 2011, pourvoi nº 09-66.486, *Bull.* 2011, I, nº 71, 1re Civ., 6 avril 2011, pourvoi nº 10-19.053, *Bull.* 2011, I, nº 72 et 1re Civ., 6 avril 2011, pourvoi nº 09-17.130, *Bull.* 2011, I, nº 70 ; 1re Civ., 13 septembre 2013, pourvoi nº 12-18.315, *Bull.* 2013, I, nº 176 et 1re Civ., 13 septembre 2013, pourvoi nº 12-30.138, *Bull.* 2013, I, nº 176 ; 1re Civ., 19 mars 2014, pourvoi nº 13-50.005, *Bull.* 2014, I, nº 45). Les solutions issues des derniers arrêts, autorisant la transcription partielle des actes étrangers en ce qu'ils désignent le père biologique mais non en ce qu'ils désignent la mère d'intention, n'étaient donc pas transposables au cas d'espèce soumis à la première chambre civile (Ass. plén., 3 juillet 2015, pourvoi nº 14-21.323, *Bull.* 2015, nº 4, et Ass. plén., 3 juillet 2015, pourvoi nº 15-50.002, *Bull.* 2015, nº 4 ; Ass. plén., 5 octobre 2018, pourvoi nº 12-30.138, publié au *Bulletin* ; 1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi nº 16-50.025, *Bull.* 2017, nº 164 et 1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi nº 15-28.597, *Bull.* 2017, nº 163 ; 1re Civ., 29 novembre 2017, pourvoi nº 16-50.061, *Bull.* 2017, nº 239 ; 1re Civ., 14 mars 2018, pourvoi nº 17-50.021 : v. également, sur ces questions, la demande d'avis posée à la CEDH par l'arrêt, Ass. plén., 5 octobre 2018, pourvoi nº 10-19.053, publié au *Bulletin* et l'avis rendu par la CEDH le 10 avril 2019).

Rappelons simplement qu'aux termes de l'article 16-7 du code civil, « toute convention portant sur la procréation ou la gestation pour le compte d'autrui est nulle », l'article 16-9 précisant que cette disposition est d'ordre public. La prohibition civile a été renforcée par un volet répressif aux articles 227-12 et 227-13 du code pénal. En outre, à l'exception d'un rapport d'information sénatorial de 2008 (« Contribution à la réflexion sur la maternité pour autrui », Rapp. inf. Sénat nº 421, 2007-2008, 25 juin 2008), l'ensemble des rapports établis, tant lors de la précédente révision des lois de bioéthique (v., notamment, CCNE, avis, nº 110, 1er avril 2010, « Problèmes éthiques soulevés par la gestation pour autrui ») qu'à l'occasion de l'actuelle révision, se sont prononcés dans le sens de l'absence de légalisation de la gestation pour autrui (Avis nº 126 du Comité consultatif national d'éthique [CCNE] sur les demandes sociétales de recours à l'assistance médicale à la procréation, Avis nº 129 du 25 septembre 2018 du CCNE, « Contribution du Comité consultatif national d'éthique à la révision de la loi de bioéthique 2018-2019 » ; Conseil d'État, section du rapport et des études, « Étude à la demande du Premier ministre, Révision de la loi de bioéthique : quelles options pour demain ? », Étude adoptée en assemblée générale le 28 juin 2018, p. 77 et s.).

Se fondant sur ces dispositions, la première chambre civile de la Cour de cassation a approuvé la cour d'appel d'avoir jugé que l'action en contestation de paternité exercée par un homme ayant eu recours à une telle convention sur le territoire national devait être déclarée irrecevable. Cette impossibilité pour le père biologique de contester la filiation résultant de la reconnaissance paternelle figurant sur l'acte de naissance de l'enfant lui interdisait, en application du principe chronologique prévu à l'article 320 du code civil, de faire établir le lien de filiation qu'il revendiquait.

Une telle solution paraissait d'autant plus justifiée au cas présent que la cour d'appel avait pris soin de vérifier qu'elle était conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant. Elle avait en effet relevé que celui-ci était élevé dans d'excellentes conditions par M. Y et son épouse depuis sa naissance, de sorte qu'il n'était pas de son intérêt de voir remettre en cause son lien de filiation, en dépit de l'existence d'un lien biologique avec M. X.

Elle avait précisé que cette solution ne préjudiciait pas au droit de l'enfant de connaître la vérité sur ses origines et constaté que le procureur de la République, seul habilité désormais à contester la reconnaissance de M. Y, avait fait savoir qu'il n'entendait pas agir à cette fin. Elle avait enfin rappelé que la solution n'emportait pas approbation de la façon dont le lien de filiation avait été établi avec M. Y, par une fraude à la loi sur l'adoption.

Ayant ainsi mis en balance les intérêts en présence (intérêt du père biologique, intérêt de l'enfant, intérêt de la société représenté par le ministère public, intérêt du père légal) et fait prévaloir l'intérêt de l'enfant, elle avait mis en œuvre les exigences conventionnelles résultant de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

On sait en effet que si la dimension biologique de la filiation revêt une importance particulière dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, *en tant qu'élément de l'identité de chacun* (CEDH, arrêt du 26 juin 2014, Mennesson c. France, n° 65192/11, § 100 ; CEDH, arrêt du 13 juillet 2006, Jäggi c. Suisse, n° 58757/00, § 38), les juges nationaux doivent, en cas de conflit entre la recherche de l'établissement d'une filiation biologique et des intérêts concurrents, procéder à une mise en balance des intérêts en présence.

Or, parmi ces intérêts concurrents, l'intérêt supérieur de l'enfant, qui est primordial, peut, dans certaines circonstances, appréciées *in concreto*, conduire à maintenir le lien de filiation légalement établi indépendamment de la réalité biologique (v., par exemple, CEDH, arrêt du 5 novembre 2002, Yousef c. Pays-Bas, n° 33711/96 ; arrêt du 18 février 2014, A. L. c. Pologne, n° 28609/08 ; CEDH, arrêt du 26 juillet 2018, Fröhlich c. Allemagne, n° 16112/15).

Le pourvoi a en conséquence été rejeté, la Cour de cassation approuvant ainsi un arrêt qui avait opposé l'interdit d'ordre public de la gestation pour autrui à une action relative à la filiation, tout en prenant en considération, *in concreto*, l'intérêt supérieur de l'enfant.

Pour autant, une telle décision ne règle pas définitivement le sort de cet enfant, dont la mère reste juridiquement la mère porteuse, alors qu'elle ne l'élève pas et n'a plus aucun lien avec lui. Parallèlement, la femme qui l'élève ne dispose à ce jour d'aucun droit d'autorité parentale.

D'aucuns verront dans cette affaire tragique des arguments en faveur de la légalisation de la gestation pour autrui, afin d'éviter de pareilles dérives ; d'autres y puiseront au contraire des arguments en faveur d'un durcissement de la législation, afin de décourager toute forme de marchandisation de l'être humain. Quoi qu'il en soit, elle jette une lumière crue sur le statut éminemment fragile d'un enfant né d'une gestation pour autrui sur le territoire national et objet malheureux des désirs contrariés des adultes.

Filiation adoptive – Adoption simple – Enfant étranger – Jugement d'adoption prononcé à l'étranger – Conversion en adoption plénière par l'effet d'une loi postérieure étrangère – Effets en France – Détermination – Portée.

1re Civ., 6 novembre 2019, pourvoi n° 18-17.111, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de Mme Caron-Deglise.

Une adoption prononcée en Allemagne en 1975, produisant les effets d'une adoption simple, et « convertie » en adoption plénière par l'effet d'une loi allemande rétroactive du 2 juillet 1976, produit en France des effets identiques à ceux produits en Allemagne.

L'affaire soumise à la première chambre civile posait plusieurs questions inédites et délicates de droit international privé.

Les faits étaient les suivants : Mme F., née en France en 1969, de M. C. et Mme S., a été adoptée par le second époux de sa mère, par décisions d'homologation d'un contrat d'adoption rendues par le tribunal d'Offenburg (Allemagne) les 11 et 25 novembre 1975, après que le consentement de M. C. eut été suppléé par une décision du tribunal d'instance d'Offenburg du 20 mars 1975, comme le permettait la loi allemande. Cette adoption produisait les effets d'une adoption simple mais, peu après, la loi du 2 juillet 1976 a prévu que l'adoption produirait en Allemagne, pour les mineurs, les effets d'une adoption plénière. Cette loi comportait un régime transitoire aux termes duquel, sauf opposition, toute adoption simple de mineur devenait une adoption plénière.

M. C. est décédé à Paris le 17 janvier 2014, en laissant pour lui succéder Mme C., sa fille, née le 10 juin 1980 d'une seconde union, et en l'état d'un testament désignant Mme F. légataire à titre particulier. Soutenant qu'elle était seule héritière réservataire de M. C., Mme C. a saisi les juridictions françaises afin qu'il soit constaté que Mme F. n'avait pas la qualité d'héritière, l'adoption allemande produisant, selon elle, les effets d'une adoption plénière emportant rupture de tout lien de filiation.

Les premiers juges ont retenu que Mme F. venait à la succession de M. C. en qualité d'héritière réservataire et ordonné l'ouverture des opérations de comptes, liquidation et partage de la succession. La cour d'appel, infirmant ce jugement en toutes ses dispositions, a dit que Mme F. n'avait pas la qualité d'héritière réservataire et que Mme C. recevrait l'intégralité de la succession, à charge pour elle de délivrer les legs à titre particulier à Mme F.

Le pourvoi formé par Mme F. posait quatre questions principales et une question de procédure relative à l'avis du ministère public.

Première question : « Le juge chargé du contrôle de la régularité internationale d'un jugement étranger doit-il contrôler la régularité des décisions de justice antérieures et préparatoires à cette décision ? »

La décision du tribunal d'instance d'Offenburg du 20 mars 1975 ayant suppléé le consentement du père par le sang n'avait pas été produite devant la cour d'appel, qui a constaté qu'elle avait été détruite. Le pourvoi soutenait que ce jugement aurait dû être produit afin que la cour d'appel s'assurât de sa conformité à l'ordre public international.

On sait que les jugements étrangers, relatifs à l'état des personnes, et notamment les jugements d'adoption, produisent de plein droit leurs effets en France, « sous réserve du contrôle de leur régularité internationale » (1re Civ., 18 juillet 2000, pourvoi no 99-10.848, *Bull.* 2000, I, no 219). Ce contrôle peut intervenir à titre incident, à l'occasion d'une instance au fond au cours de laquelle le jugement est invoqué (1re Civ., 5 octobre 1994, pourvoi no 92-21.821, *Bull.* 1994, I, no 270 ; 1re Civ., 10 mai 2007, pourvoi no 06-11.323, *Bull.* 2007, I, no 170 ; 1re Civ., 10 mai 2007, pourvoi no 06-12.476, *Bull.* 2007, I, no 171).

Pour autant, la révision au fond du jugement étranger étant prohibée, le contrôle du juge français ne peut empiéter sur le contenu de ce jugement (1re Civ., 7 janvier 1964,

Bull. 1964, n° 15, *Munzer* ; 1re Civ., 17 décembre 2010, pourvoi n° 09-17.242, *Bull.* 2010, I, n° 273 ; 1re Civ., 22 juin 2016, pourvoi n° 15-18.742, *Bull.* 2016, I, n° 141 ; 1re Civ., 20 mars 2019, pourvoi n° 18-50.005, publié au *Bulletin*).

Au cas présent, comme l'a relevé la cour d'appel, seule la régularité internationale de la décision allemande d'adoption devait être examinée. Dès lors, la circonstance que le jugement supplétif du consentement du 20 mars 1975, dont l'existence était attestée par le contrat d'adoption homologué judiciairement, ne soit pas produit n'était pas de nature à empêcher la reconnaissance de l'adoption.

Deuxième question : « En matière d'adoption, est-il contraire à l'ordre public international de suppléer par une décision de justice le consentement du parent par le sang ? »

Le consentement des parents à l'adoption de leur enfant est une exigence et un droit fondamental pour ceux-ci. Ce principe est au cœur de la Convention de La Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, qui attache une attention particulière aux conditions du consentement à l'adoption. Il est en effet essentiel d'éviter tout consentement forcé ou « acheté » des parents par le sang.

En matière d'adoption internationale, l'article 370-3, alinéa 3, du code civil énonce également une règle matérielle relative au consentement du représentant légal de l'enfant, qui doit être libre, obtenu sans contrepartie, après la naissance de l'enfant et éclairé sur les conséquences de l'adoption, en particulier, s'il est donné en vue d'une adoption plénière, sur le caractère complet et irrévocable de la rupture du lien de filiation préexistant.

Il en résulte qu'une adoption prononcée par une juridiction étrangère, sans le consentement des représentants légaux de l'enfant, est contraire à l'ordre public français (1re Civ., 18 juillet 2000, pourvoi n° 99-10.848, *Bull.* 2000, I, n° 219).

En droit interne, ce principe est rappelé à l'article 348 du code civil, aux termes duquel, lorsque la filiation d'un enfant est établie à l'égard de son père et de sa mère, ceux-ci doivent consentir l'un et l'autre à l'adoption. Si l'un des deux est mort ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, s'il a perdu ses droits d'autorité parentale, le consentement de l'autre suffit.

Cependant, dans des cas exceptionnels, une décision de justice ou l'autorisation du conseil de famille peut suppléer le consentement des parents par le sang. Ainsi, l'article 348-6 du code civil permet au tribunal de prononcer l'adoption – simple ou plénière – s'il estime abusif le refus de consentement opposé par les parents ou par l'un d'entre eux, lorsqu'ils se sont désintéressés de l'enfant au risque d'en compromettre la santé ou la moralité. L'article 348-2 du code civil prévoit également que, lorsque les père et mère de l'enfant sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté ou s'ils ont perdu leurs droits d'autorité parentale, le consentement est donné par le conseil de famille, après avis de la personne qui, en fait, prend soin de l'enfant.

Ces hypothèses ne sont pas très éloignées de celles prévues par le droit allemand en vigueur en 1975, l'article 1747 du BGB, alors applicable, prévoyant que le consentement des parents par le sang n'était pas requis « "lorsque le parent biologique se trouvait dans l'incapacité permanente d'émettre une déclaration de volonté ou lorsque sa résidence était définitivement inconnue" et qu'il pouvait y être suppléé en cas de violation

particulièrement grave, permanente ou récurrente de l'obligation de soin et d'éducation de l'enfant, associée à une indifférence vis-à-vis de l'enfant, si l'échec de l'adoption de l'enfant constituait un désavantage disproportionné pour lui ».

Le raisonnement de la cour d'appel, qui a considéré que le recours à une décision judiciaire afin de suppléer le consentement du père n'était pas, en soi, contraire à l'ordre public international français, a donc été approuvé.

Troisième question : « Quels sont les effets, en France, d'une décision d'adoption simple prononcée en Allemagne et devenue, par application d'une loi allemande postérieure et de ses dispositions transitoires, une adoption plénière ? »

Cette question invitait la Cour de cassation à s'interroger sur la méthode à retenir pour déterminer les effets du jugement allemand d'adoption : méthode du conflit de lois ou du conflit de juridictions.

Selon le moyen, la cour d'appel aurait considéré, à tort, qu'elle avait à résoudre une question de conflit de juridictions, portant sur l'accueil en France d'une décision étrangère, alors qu'elle était en présence d'une question relevant du conflit de lois.

Ainsi que l'indiquait la doctrine consultée par les parties, deux raisonnements étaient envisageables : soit procéder à deux opérations séparables en examinant, d'abord, la question de la reconnaissance de la décision allemande d'adoption du 25 novembre 1975, puis en recherchant la loi applicable à la conversion ; soit accueillir le point de vue de l'ordre juridique allemand dans son ensemble, avec les effets produits par la loi allemande rétroactive postérieure à la décision d'adoption.

La demanderesse au pourvoi soutenait que, s'agissant d'un jugement d'état des personnes, le jugement d'adoption devait être regardé comme produisant ses effets dès son prononcé. Selon elle, ceux-ci devaient donc être ceux attachés à la loi allemande alors en vigueur – ceux d'une adoption simple – et non ceux qui résultaient de l'entrée en vigueur de la loi postérieure rétroactive. En conséquence, selon cette thèse, la conversion de l'adoption simple en adoption plénière relevait du droit français, et plus spécialement de l'article 370-5 du code civil, de sorte que le juge français devait vérifier si le consentement du père par le sang avait été donné en toute connaissance de cause. On sait en effet que ce texte, qui régit les demandes de conversion des adoptions simples prononcées à l'étranger en adoptions plénières de droit français, impose que les consentements requis aient été donnés « expressément en connaissance de cause ».

Mais la première chambre civile de la Cour de cassation a retenu, approuvant le raisonnement de la cour d'appel, que la décision allemande du 25 novembre 1975 devait produire en France des effets identiques à ceux produits en Allemagne, en application de la loi allemande postérieure ayant converti l'adoption simple en adoption plénière. Le jugement étranger est en effet accueilli comme un « tout », avec les effets que lui a fait produire une loi postérieure dans son ordre juridique interne. Raisonner différemment aurait abouti à créer un rapport boiteux : adoption plénière d'un côté du Rhin, simple de l'autre.

Dès lors, la cour d'appel n'étant saisie ni d'une requête en adoption ni d'une demande de conversion de l'adoption simple en adoption plénière, elle n'avait pas à appliquer les articles 370-3, alinéa 3, et 370-5 du code civil.

Quatrième question : « La loi allemande imposant une rupture des liens avec le parent par le sang sans le consentement de ce dernier était-elle conforme à l'ordre public international ? »

La question était également délicate car les dispositions transitoires de la loi allemande du 2 juillet 1976 ont prévu, on l'a vu, une conversion automatique, sauf opposition, des adoptions simples de mineurs en adoptions plénières. Le pourvoi soutenait que cette disposition devait être refoulée de l'ordre juridique français.

Cependant, la première chambre civile a considéré qu'en présence d'une décision de justice ayant suppléé le consentement du père, cette conversion opérée par la loi allemande du 2 juillet 1976 n'était pas contraire à l'ordre public international français.

La décision était d'autant plus justifiée, au cas présent, que la cour d'appel avait relevé, sur le terrain conventionnel, que le refus de reconnaître en France le lien de filiation dont l'adoptée bénéficiait depuis aussi longtemps en Allemagne serait contraire à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dès lors qu'au lien juridique l'unissant à M. C. s'était substitué, par l'effet attaché à la décision d'adoption, un lien juridique nouveau l'unissant à son père adoptif, qu'elle avait bénéficié des dispositions du droit allemand qui en résultaient, que ce lien était ancien et que Mme F. avait eu une vie familiale avec ses parents adoptifs durant plusieurs dizaines d'années.

Cinquième question : « La cour d'appel devait-elle communiquer l'affaire au ministère public ? »

En un cinquième moyen, en réalité préalable, la demanderesse au pourvoi soutenait que le litige mettait en cause sa filiation, de sorte que la communication de l'affaire au ministère public s'imposait et que la cour d'appel avait violé l'article 425, 1°, du code de procédure civile en s'abstenant d'y procéder.

L'article 425, 1°, du code de procédure civile prévoit, on le sait, que le ministère public doit avoir communication des affaires relatives à la filiation. Cependant, la cour d'appel était saisie de la question de la reconnaissance, à l'occasion d'un litige successoral, d'un jugement d'adoption prononcé à l'étranger, de sorte qu'elle devait seulement vérifier si se trouvaient remplies les conditions requises pour que ce jugement soit reconnu en France, ainsi que, le cas échéant, les effets qu'il produisait, sans pouvoir examiner le fond (1re Civ., 15 décembre 1981, pourvoi n° 80-12.244, *Bull.* 1981, I, n° 380). L'article 425, 1°, du code de procédure civile n'était donc pas applicable et le cinquième moyen a été rejeté, avec lui l'entier pourvoi.

État civil – Acte de l'état civil – Acte dressé à l'étranger – Transcription – Cas – Parent d'intention dans le cadre d'une convention de gestation pour autrui – Conditions – Acte de naissance étranger probant au sens de l'article 47 du code civil.

1re Civ., 18 décembre 2019, pourvoi n° 18-11.815, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de M. Sassoust.
1re Civ., 18 décembre 2019, pourvoi n° 18-12.327, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de M. Sassoust.

En présence d'une action aux fins de transcription de l'acte de naissance étranger de l'enfant, qui n'est pas une action en reconnaissance ou en établissement de la filiation, ni la circonstance que l'enfant soit né à l'issue d'une convention de gestation pour autrui ni celle que cet acte désigne le père biologique de l'enfant et un deuxième homme comme père ne constituent des obstacles à la transcription de l'acte sur les registres de l'état civil, lorsque celui-ci est probant au sens de l'article 47 du code civil.

En droit français, les conventions de gestation pour autrui sont prohibées par l'article 16-7 du code civil, cette prohibition étant d'ordre public et régulièrement rappelée par la Cour de cassation (V. par exemple 1re Civ., 12 septembre 2019, pourvoi no 18-20.472, publié au *Bulletin*).

L'accès à ce mode de procréation étant, en principe, impossible en France, des couples de plus en plus nombreux y ont recours à l'étranger, dans des États qui l'autorisent, et, à leur retour, demandent la transcription de l'acte de naissance étranger de l'enfant sur les registres français de l'état civil. C'est la raison pour laquelle le contentieux s'est cristallisé, depuis quelques années, autour de cette formalité de transcription et, par suite, autour de l'article 47 du code civil, qui dispose que « tout acte de l'état civil des Français et des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité ».

La jurisprudence de la Cour de cassation a évolué progressivement au cours des dix dernières années, après des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme ayant constaté une violation, par la France, du droit au respect de la vie privée des enfants en raison du refus total de transcription des actes de naissance étrangers (CEDH, arrêt du 26 juin 2014, Mennesson c. France, no 65192/11 ; CEDH, arrêt du 26 juin 2014, Labassée c. France, no 65941/11 ; CEDH, arrêt du 21 juillet 2016, Foulon et Bouvet c. France, nos 9063/14 et 10410/14 ; CEDH, arrêt du 19 janvier 2017, Laborie c. France, no 44024/13).

Après deux arrêts de l'assemblée plénière du 3 juillet 2015 ayant tiré les conséquences des décisions de la Cour de Strasbourg en autorisant la transcription, sur les registres de l'état civil français, des actes de naissance de deux enfants nés à l'étranger, qui désignaient le père biologique et la femme ayant accouché comme mère (Ass. plén., 3 juillet 2015, pourvois no 14-21.323 et no 15-50.002, *Bull.* 2015, Ass. plén., no 4), la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé que les actes de naissance étrangers des enfants devaient être transcrits en ce qu'ils désignaient le père des enfants, mais non en ce qu'ils désignaient comme mère une femme qui n'avait pas accouché (1re Civ., 5 juillet 2017, pourvois no 16-16.901 et no 16-50.025, *Bull.* 2017, I, no 164 ; 1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi no 15-28.597, *Bull.* 2017, I, no 163 ; 1re Civ., 29 novembre 2017, pourvoi no 16-50.061, *Bull.* 2017, I, no 239).

Elle a précisé que ce refus de transcription ne portait pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale des enfants dès lors, notamment, que l'adoption permettait, si les conditions légales en étaient réunies et si elle était conforme à l'intérêt de l'enfant, de créer un lien de filiation entre les enfants et l'épouse de leur père.

Dans les arrêts commentés, la première chambre civile de la Cour de cassation était à nouveau saisie de cette question délicate de la transcription d'actes de naissance étrangers d'enfants nés à l'issue d'un processus de gestation pour autrui.

Ces affaires revenaient après l'avis de la Cour européenne des droits de l'homme du 10 avril 2019 « relatif à la reconnaissance en droit interne d'un lien de filiation entre un enfant né d'une gestation pour autrui pratiquée à l'étranger et la mère d'intention » et après l'arrêt de l'assemblée plénière du 4 octobre 2019 (Ass. plén., 4 octobre 2019, pourvoi n° 10-19.053, publié au *Bulletin*) ayant admis la transcription totale d'actes de naissance désignant le père et son épouse, qui n'avait pas donné naissance aux enfants.

Les deux dossiers différaient de celui examiné par l'assemblée plénière en ce que les actes de naissance des enfants désignaient deux hommes et non un couple marié de sexe opposé.

Les deux couples d'hommes, l'un marié, l'autre pas, avaient eu recours à une convention de gestation pour autrui respectivement en Californie et au Nevada, où elle est légale. Les enfants étaient nés en 2014 et leurs actes de naissance avaient été établis aux États-Unis, conformément au droit local. Ces actes désignaient le père biologique et son époux ou compagnon comme « parent ». Dans l'un des couples, les deux hommes étaient de nationalité française, dans l'autre, l'un était français, l'autre belge. Dans les deux cas, les enfants vivaient au foyer des intéressés depuis leur naissance.

Le ministère public s'étant opposé à la transcription des actes de naissance sur les registres français de l'état civil, les intéressés avaient saisi le tribunal de grande instance de Nantes qui, par deux jugements du 23 mars 2017, avait admis la transcription intégrale des actes de naissance en France. Mais, par deux arrêts du 18 décembre 2017, la cour d'appel de Rennes avait rejeté la demande de transcription en ce que les actes désignaient le « père d'intention », procédant à la transcription partielle des actes en ce qu'ils désignaient le père biologique.

La question posée à la première chambre civile était donc la suivante : : l'acte de naissance étranger d'un enfant désignant un homme en qualité de père et un autre en qualité de parent peut-il être transcrit, en totalité ou en partie, sur les registres français de l'état civil ?

L'assemblée plénière de la Cour de cassation a admis, dans son arrêt du 4 octobre 2019, la transcription d'un acte de naissance désignant le père biologique et la « mère d'intention », en considération des exigences résultant de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de la Convention internationale des droits de l'enfant et des circonstances de l'espèce. Elle a énoncé que la gestation pour autrui ne faisait pas, à elle seule, obstacle à la transcription de l'acte de naissance étranger.

Elle a ainsi posé en principe qu'« il se déduit […] de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qu'au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, la circonstance que la naissance d'un enfant à l'étranger ait pour origine une convention de gestation pour autrui, prohibée par les articles 16-7 et 16-9 du code civil, ne peut, à elle seule, sans porter une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de l'enfant, faire obstacle à la transcription de l'acte de naissance établi par les autorités de l'État étranger, en ce qui concerne le père biologique de l'enfant, ni à la reconnaissance du lien de filiation à l'égard de la mère d'intention

mentionnée dans l'acte étranger, laquelle doit intervenir au plus tard lorsque ce lien entre l'enfant et la mère d'intention s'est concrétisé » (§ 6).

Elle a en conséquence cassé l'arrêt de la cour d'appel de Paris qui avait refusé la transcription des actes de naissance des enfants, au motif que celle-ci s'était fondée sur l'existence d'une convention de gestation pour autrui : « En statuant ainsi, par des motifs fondés sur l'existence d'une convention de gestation pour autrui à l'origine de la naissance des enfants, la cour d'appel a violé les textes susvisés » (§ 8).

Puis, statuant au fond, elle a considéré que le renvoi des parties à recourir à la procédure d'adoption, « alors que l'acte de naissance des deux filles a été établi en Californie, dans un cadre légal, conformément au droit de cet État, après l'intervention d'un juge, la Cour supérieure de l'État de Californie, qui a déclaré M. X…, père génétique et Mme X…, "mère légale" des enfants, aurait, au regard du temps écoulé depuis la concrétisation du lien entre les enfants et la mère d'intention, des conséquences manifestement excessives en ce qui concerne le droit au respect de la vie privée » des jumelles (§ 17).

Dans ses deux arrêts du 18 décembre 2019, la première chambre civile de la Cour de cassation, après avoir rappelé l'énoncé de principe dégagé par l'assemblée plénière, a étendu cette solution à un acte désignant le père biologique et son compagnon ou son époux, dès lors que l'acte étranger était régulier, exempt de fraude et conforme au droit de l'État dans lequel il avait été établi.

Rappelant les impératifs résultant du droit au respect de la vie privée et familiale des enfants et de l'article 3, § 1, de la Convention internationale des droits de l'enfant, et prenant en considération les difficultés susceptibles de se poser lorsque l'introduction d'une procédure d'adoption serait impossible (hypothèse de « parents d'intention » non mariés, relevée par la Cour européenne des droits de l'homme dans son avis du 10 avril 2019 ; la Cour relève cependant que cette procédure [l'adoption] n'est ouverte qu'aux parents d'intention mariés » [§ 57]) ou inadaptée à la situation des intéressés (délai excessif au regard du temps écoulé depuis la « concrétisation » du lien entre les enfants et les intéressés, relevé par l'assemblée plénière dans son arrêt du 4 octobre 2019), elle a décidé, afin d'unifier le traitement des situations, de faire évoluer sa jurisprudence.

Elle a en conséquence énoncé que ni la circonstance que l'enfant soit né à l'issue d'une gestation pour autrui, ni celle que l'acte de naissance étranger désigne le père biologique de l'enfant et un second homme comme père ou parent ne constituaient des obstacles à la transcription de l'acte, à condition toutefois que celui-ci soit probant au sens de l'article 47 du code civil, c'est-à-dire qu'il ait été établi en conformité avec la loi étrangère – « dans un cadre légal » et « conformément au droit de l'État » qui l'a dressé, pour reprendre les termes de l'assemblée plénière.

Elle a également rappelé – ce qui n'est pas sans incidence – que l'action aux fins de transcription des actes de l'état civil étrangers n'est pas une action en reconnaissance ou en établissement de la filiation (V. 1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi no 15-28.597, *Bull.* 2017, I, no 163 ; 1re Civ., 5 juillet 2017, pourvois no 16-16.901 et no 16-50.025, *Bull.* 2017, I, no 164 ; 1re Civ., 20 mars 2019, pourvois no 18-12.327 et no 18-50.008 ; 1re Civ., 20 mars 2019, pourvois no 18-11.815 et no 18-50.006).

On relèvera que la solution, procédant de la nécessaire prise en considération de l'intérêt de l'enfant, une fois né et présent sur le territoire national, rejoint celle du Conseil d'État, qui a jugé que des enfants nés à l'étranger d'une gestation pour autrui et dont

l'acte de naissance désignait deux hommes comme pères ne pouvaient être privés du bénéfice de l'effet collectif attaché à la naturalisation du « parent d'intention », alors qu'il n'était pas soutenu que leurs actes de l'état civil, établis selon la loi applicable aux faits dans l'État étranger de naissance, étaient entachés de fraude ou n'étaient pas conformes à cette loi, sans qu'il soit porté une atteinte disproportionnée à ce qu'impliquait, en termes de nationalité, le droit au respect de leur vie privée, garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CE, 31 juillet 2019, n° 411984, publié au *Recueil Lebon*).

On rappellera enfin que, quelle que soit l'état de la législation et alors même qu'il existe un vide juridique, le juge judiciaire, et en l'occurrence, la première chambre civile est tenue de statuer afin de trouver une solution juridique à la situation de fait qui lui est soumise. La Cour de cassation a, ici, face à la réalité de certains couples en désir d'enfant qui n'hésitent pas à aller rechercher au-delà des frontières ce que la loi interne prohibe, tranché le litige en recherchant un équilibre entre l'interdit de droit interne et l'intérêt supérieur de l'enfant.

État civil – Acte de l'état civil – Acte dressé à l'étranger – Transcription – Cas – Parent d'intention dans le cadre d'une assistance médicale à la procréation – Conditions – Acte de naissance étranger probant au sens de l'article 47 du code civil.

1re Civ., 18 décembre 2019, pourvois n° 18-14.751 et n° 18-50.007, publiés au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de M. Sassoust.

En présence d'une action aux fins de transcription de l'acte de naissance étranger d'un enfant, qui n'est pas une action en reconnaissance ou en établissement de la filiation, ni la circonstance que l'enfant soit né d'une assistance médicale à la procréation ni celle que cet acte désigne la mère ayant accouché et une autre femme en qualité de mère ou de parent ne constituent un obstacle à sa transcription sur les registres français de l'état civil, lorsque l'acte est probant au sens de l'article 47 du code civil.

Alors que la Cour de cassation est confrontée depuis plusieurs années à la question de la transcription, sur les registres français de l'état civil, des actes de naissance d'enfants nés à l'étranger à l'issue d'une gestation pour autrui, pratique prohibée sur le territoire national (voir commentaire précédent), elle n'avait encore jamais été saisie de la question de la transcription d'actes de naissance d'enfants nés à l'étranger d'une assistance médicale à la procréation, au sein d'un couple de femmes.

On sait qu'aux termes de l'article L. 2141-2 du code de la santé publique, l'assistance médicale à la procréation est, en l'état du droit positif, réservée, en France, aux couples hétérosexuels souffrant d'une infertilité médicalement constatée.

Cependant, le recours à l'assistance médicale à la procréation à l'étranger pour les femmes seules ou les couples de femmes n'est pas rare, ce mode de procréation leur étant ouvert en Belgique, en Espagne ou au Royaume-Uni notamment.

On sait que par deux avis du 22 septembre 2014 (Avis de la Cour de cassation, 22 septembre 2014, n° 14-70.006, *Bull.* 2014, Avis, n° 6 ; Avis de la Cour de cassation, 22 septembre 2014, n° 14-70.007, *Bull.* 2014, Avis, n° 7), rendus après le vote de la loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux personnes de même sexe, la Cour de cassation a énoncé que le recours à l'assistance médicale à la procréation, sous la

forme d'une insémination artificielle avec donneur anonyme à l'étranger, ne faisait pas obstacle au prononcé de l'adoption, par l'épouse de la mère, de l'enfant né de cette procréation, dès lors que les conditions légales de l'adoption étaient réunies et qu'elle était conforme à l'intérêt de l'enfant.

La question posée dans l'affaire soumise à la première chambre civile de la Cour de cassation était toutefois différente puisqu'elle ne concernait pas l'adoption de l'enfant de la conjointe mais la transcription d'un acte de naissance établi à l'étranger et désignant, *ab initio*, deux femmes comme mères.

Les faits étaient simples. Un couple de femmes, de nationalité française, non mariées, avait eu recours à une assistance médicale à la procréation à Londres. Les enfants étaient nés en 2014 et leurs actes de naissance avaient été établis à Londres, conformément au droit local. Ils désignaient la femme ayant accouché comme mère et sa compagne comme « parent ».

Le ministère public s'étant opposé à la transcription des actes de naissance sur les registres français de l'état civil, les intéressées avaient saisi le tribunal de grande instance de Nantes qui, par deux jugements du 23 mars 2017, avait admis la transcription intégrale des actes de naissance. Mais, par deux arrêts du 18 décembre 2017, la cour d'appel de Rennes avait rejeté partiellement la demande, refusant la transcription des actes en ce qu'ils désignaient une seconde mère, qui n'avait pas donné naissance aux enfants.

La question posée était inédite et pouvait se résumer ainsi : l'acte de naissance étranger d'un enfant désignant la femme ayant accouché comme mère et une seconde femme comme mère ou parent peut-il être transcrit sur les registres de l'état civil français ?

Par l'arrêt ici commenté, la première chambre civile de la Cour de cassation a répondu par l'affirmative et énoncé que ni la circonstance que les femmes aient eu recours à une assistance médicale à la procréation en Angleterre ni celle que les actes mentionnent la mère ayant accouché et une autre femme ne constituaient des obstacles à la transcription dès lors que ces actes étaient réguliers, exempts de fraude et conformes au droit de l'État dans lequel ils avaient été établis.

Elle a rappelé à cette occasion, comme dans les arrêts relatifs à la gestation pour autrui précédemment commentés (1re Civ., 18 décembre 2019, pourvoi no 18-11.815, publié au *Bulletin* ; 1re Civ., 18 décembre 2019, pourvoi no 18-12.327, publié au *Bulletin*), que l'action aux fins de transcription d'un acte n'est pas une action en établissement de la filiation. En effet, elle ne tend qu'à la transcription d'un état civil et reste sans incidence sur la filiation de l'enfant.

La première chambre civile a pris en considération l'intérêt supérieur de l'enfant, une fois né et présent sur le territoire national, mais également l'évolution prévisible du droit interne, le projet de loi relatif à la bioéthique en débat au Parlement ayant prévu d'ouvrir l'assistance médicale à la procréation aux couples de femmes et aux femmes seules en France et d'établir un lien de filiation à l'égard de deux femmes, ce qui, d'une part, réduisait la force de l'interdit de droit interne, d'autre part, conduisait à revoir la notion même de « réalité », au sens de l'article 47 du code civil, s'agissant de la désignation de la mère dans les actes de naissance (étant rappelé que, dans ses arrêts du 5 juillet 2017 rendus en matière de gestation pour autrui [1re Civ., 5 juillet 2017, pourvois no 16-16.901 et no 16-50.025, *Bull.* 2017, I, no 164 ; 1re Civ., 5 juillet 2017, pourvoi no 15-28.597, *Bull.* 2017, I, no 163), la première chambre civile de la Cour de cassation

avait énoncé que « concernant la désignation de la mère dans les actes de naissance, la réalité, au sens de ce texte, est la réalité de l'accouchement »).

2. Données à caractère personnel

Protection des droits de la personne – Informatique et libertés (loi du 6 janvier 1978) – Traitement de données à caractère personnel – Données à caractère personnel – Qualification – Applications diverses – Demande de déréférencement – Appréciation – Mise en balance des intérêts en présence – Cas – Données relatives aux infractions, condamnations et mesures de sûreté.
1re Civ., 27 novembre 2019, pourvoi no 18-14.675, publié au Bulletin, rapport de Mme Canas et avis de M. Chaumont.

Il résulte des articles 9, 38 et 40 de la loi no 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, dans leur rédaction applicable au litige, qui doivent être interprétés à la lumière de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et de l'arrêt rendu le 24 septembre 2019 par la Cour de justice de l'Union européenne (GC e. a. contre Commission nationale de l'informatique et des libertés, C-136/17) que, lorsqu'une juridiction est saisie d'une demande de déréférencement portant sur un lien vers une page internet sur laquelle des données à caractère personnel relatives aux infractions, condamnations et mesures de sûreté sont publiées, elle doit, pour porter une appréciation sur son bien-fondé, vérifier, de façon concrète, si l'inclusion du lien litigieux dans la liste des résultats, affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom d'une personne, répond à un motif d'intérêt public important, tel que le droit à l'information du public, et si elle est strictement nécessaire pour assurer la préservation de cet intérêt.

Dès lors, ne donne pas de base légale à sa décision une cour d'appel qui rejette une demande de déréférencement portant sur des liens permettant d'accéder à des comptes rendus d'audience relatant une condamnation pénale, publiés sur le site internet d'un journal, sans rechercher, comme il le lui incombait, si, compte tenu de la sensibilité des données en cause et, par suite, de la particulière gravité de l'ingérence dans les droits de l'intéressé au respect de sa vie privée et à la protection de ses données à caractère personnel, l'inclusion des liens litigieux dans la liste des résultats était strictement nécessaire pour protéger la liberté d'information des internautes potentiellement intéressés à avoir accès aux pages internet concernées.

Dans son arrêt *Google Spain et Google* du 13 mai 2014 (CJUE, gde ch., arrêt du 13 mai 2014, Google Spain et Google, C-131/12), la Cour de justice de l'Union européenne a consacré un « droit à l'oubli numérique », que les personnes physiques peuvent invoquer directement auprès des exploitants de moteurs de recherche pour obtenir la suppression, dans la liste des résultats affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir de leur nom, des liens permettant d'accéder à des pages internet contenant des données à caractère personnel. Cette obligation de déréférencement mise à la charge des exploitants de moteurs de recherche ne signifie pas, cependant, que ceux-ci sont tenus d'accueillir systématiquement les demandes qui leur sont adressées, l'appréciation de leur bien-fondé impliquant une mise en balance entre, d'une part, les droits au respect de la vie privée et à la protection des données personnelles de la personne en

cause, d'autre part, l'intérêt du public à avoir accès à l'information litigieuse. La Cour de justice a, ainsi, précisé que, si les premiers devaient, en principe, prévaloir sur le second, « tel ne serait pas le cas s'il apparaissait, pour des raisons particulières, telles que le rôle joué par ladite personne dans la vie publique, que l'ingérence dans ses droits fondamentaux est justifiée par l'intérêt prépondérant dudit public à avoir, du fait de cette inclusion, accès à l'information en question ».

Dans le prolongement de cette décision, la Cour de cassation a jugé que « la juridiction saisie d'une demande de déréférencement est tenue de porter une appréciation sur son bien-fondé et de procéder, de façon concrète, à la mise en balance des intérêts en présence, de sorte qu'elle ne peut ordonner une mesure d'injonction d'ordre général conférant un caractère automatique à la suppression de la liste de résultats, affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom d'une personne, des liens vers des pages internet contenant des informations relatives à cette personne » (1re Civ., 14 février 2018, pourvoi nº 17-10.499, *Bull.* 2018, I, nº 31).

Mais, dans ces deux affaires, le traitement des données à caractère personnel ne se heurtait, en lui-même, à aucun interdit.

Il en va autrement dans le cas d'espèce dont la première chambre civile de la Cour de cassation a été saisie et qui a donné lieu à son arrêt du 27 novembre 2019, ici commenté. En effet, la demande dirigée contre la société Google LLC, en sa qualité d'exploitant du moteur de recherche Google, tend ici à la suppression des liens permettant d'accéder à des comptes rendus d'audience, publiés sur le site internet d'un journal et relatant la condamnation pénale dont le requérant a fait l'objet. Or le traitement des données relatives aux infractions, condamnations et mesures de sûreté ne peut être mis en œuvre que par les personnes publiques ou privées limitativement énumérées à l'article 9 de la loi nº 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, dans sa rédaction applicable au litige issue de la loi nº 2004-801 du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, qui a transposé, en droit interne, l'article 8, § 5, de la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. De telles informations relèvent, plus généralement, des « catégories particulières de données », dites données sensibles, visées à l'article 8 de la directive 95/46/CE précitée, à la lumière de laquelle les dispositions nationales doivent être interprétées, dès lors que, bien qu'abrogée à compter du 25 mai 2018 par le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), elle était en vigueur à la date d'introduction de la demande.

C'est pourquoi, par arrêt du 5 juin 2019, la première chambre civile de la Cour de cassation a décidé de surseoir à statuer sur le pourvoi jusqu'au prononcé de la décision de la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire C-136/17 (CJUE, gde ch., arrêt du 24 septembre 2019, GC e. a. [Déréférencement de données sensibles], C-136/17) ayant pour objet une demande de décision préjudicielle introduite par le Conseil d'État (CE, 24 février 2017, Mme C. et autres, nos 391000, nº 393769, nº 399999 et nº 401258), les questions renvoyées par la Haute Juridiction administrative portant précisément

sur la mise en œuvre du droit au déréférencement lorsque les données à caractère personnel en cause entrent dans le champ de l'article 8 de la directive 95/46/CE précitée.

Par arrêt du 24 septembre 2019, la Cour de justice de l'Union européenne a, notamment, dit pour droit que : « Les dispositions de la directive 95/46 doivent être interprétées en ce sens que, lorsque l'exploitant d'un moteur de recherche est saisi d'une demande de déréférencement portant sur un lien vers une page web sur laquelle des données à caractère personnel relevant des catégories particulières visées à l'article 8, paragraphe 1 ou 5, de cette directive sont publiées, cet exploitant doit, sur la base de tous les éléments pertinents du cas d'espèce et compte tenu de la gravité de l'ingérence dans les droits fondamentaux de la personne concernée au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel, consacrés aux articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, vérifier, au titre des motifs d'intérêt public important visés à l'article 8, paragraphe 4, de ladite directive et dans le respect des conditions prévues à cette dernière disposition, si l'inclusion de ce lien dans la liste de résultats, qui est affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom de cette personne, s'avère strictement nécessaire pour protéger la liberté d'information des internautes potentiellement intéressés à avoir accès à cette page web au moyen d'une telle recherche, consacrée à l'article 11 de cette charte ».

Faisant application des principes dégagés par cet arrêt préjudiciel, qui « lie le juge national quant à l'interprétation des dispositions et actes communautaires en cause » (CJCE, arrêt du 3 février 1977, Benedetti/Munari, C-52/76), la Cour de cassation a, à son tour, relevé son niveau d'exigence et jugé, dans son arrêt du 27 novembre 2019, que, « lorsqu'une juridiction est saisie d'une demande de déréférencement portant sur un lien vers une page internet sur laquelle des données à caractère personnel relatives aux infractions, condamnations et mesures de sûreté sont publiées, elle doit, pour porter une appréciation sur son bien-fondé, vérifier, de façon concrète, si l'inclusion du lien litigieux dans la liste des résultats, affichée à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom d'une personne, répond à un motif d'intérêt public important, tel que le droit à l'information du public, et si elle est strictement nécessaire pour assurer la préservation de cet intérêt ».

Or, pour rejeter la demande de déréférencement dont elle était saisie en référé, la cour d'appel, se fondant sur l'arrêt Google Spain et Google ci-dessus évoqué, a procédé à la mise en balance des intérêts en présence et décidé de faire prévaloir l'intérêt des internautes à avoir accès à l'information relative à la condamnation pénale de l'intéressé sur le droit de ce dernier à la protection de ses données à caractère personnel, compte tenu de son rôle dans la vie publique, en tant que membre d'une profession réglementée. Elle n'a pas, cependant, pris en considération le fait que les données personnelles concernées étaient des données particulières, soumises, en tant que telles, à un régime spécifique et impliquant, en cas de référencement par un moteur de recherche, un contrôle de proportionnalité que l'on pourrait qualifier de renforcé.

Sa décision a donc été cassée, faute d'avoir recherché, comme il le lui incombait, si, compte tenu de la sensibilité des données en cause et, par suite, de la particulière gravité de l'ingérence dans les droits de la personne intéressée au respect de sa vie privée et à la protection de ses données à caractère personnel, l'inclusion des liens litigieux dans la liste des résultats était strictement nécessaire pour protéger la liberté d'information des internautes potentiellement intéressés à avoir accès aux pages internet concernées.

À défaut d'un rapport de stricte nécessité, cette inclusion caractériserait, en effet, un trouble manifestement illicite au sens de l'article 809 du code de procédure civile, justifiant l'intervention du juge des référés.

La cassation ainsi prononcée vient consacrer une solution qui n'existait pas au jour où la cour d'appel a statué, mais qui s'impose désormais aux juridictions nationales, eu égard à l'autorité de l'arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne, et qui trouvera pareillement à s'appliquer sous l'empire du règlement 2016/679 (UE), précité, la Cour de justice ayant pris le soin d'examiner les questions qui lui étaient posées en tenant compte, dans son analyse, des dispositions de ce texte.

B. Droit du travail

1. Durée du travail

Travail réglementation, durée du travail – Convention de forfait – Convention de forfait sur l'année – Validité – Conditions – Durée maximale raisonnable de travail – Respect – Détermination – Portée.

Soc., 16 octobre 2019, pourvoi n° 18-16.539, publié au Bulletin, rapport de Mme Monge et avis de M. Liffran.

Toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires.

Les dispositions de la convention collective nationale des hôtels, cafés, restaurants (HCR) du 30 avril 1997 n'étant pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail du salarié, et, donc, à assurer la protection de la sécurité et de la santé de celui-ci, sont nulles les stipulations du contrat de travail relatives au forfait en jours, fondées sur ces dispositions.

Retenant à bon droit qu'à défaut d'avoir soumis au salarié une nouvelle convention de forfait en jours, postérieurement au 1er avril 2016, date de l'entrée en vigueur de l'arrêté d'extension de l'avenant à la convention collective nationale HCR n° 22 du 16 décembre 2014 relatif aux cadres autonomes, l'employeur ne pouvait se prévaloir des dispositions de ce texte postérieurement à cette date du 1er avril 2016, la cour d'appel en a exactement déduit que la convention de forfait en jours du salarié, fondée sur les dispositions de la convention collective antérieures à cet avenant étendu, était nulle.

La Cour de cassation était saisie de la question de la validité d'une convention de forfait en jours fondée sur les dispositions de la convention collective nationale des hôtels, cafés, restaurants (HCR) du 30 avril 1997.

Elle avait, lors d'une précédente instance, retenu que les dispositions de l'article 13.2 de l'avenant n° 1 du 13 juillet 2004 relatif à la durée et à l'aménagement du temps de travail, aux congés payés, au travail de nuit et à la prévoyance à la convention collective nationale HCR n'étaient pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail d'un salarié ayant conclu une convention de forfait en jours restent raisonnables

et assurent une bonne répartition, dans le temps, de son travail, et, donc, à assurer la protection de la sécurité et de la santé de l'intéressé et en avait déduit que les stipulations du contrat de travail relatives au forfait en jours qui lui étaient soumises étaient nulles (Soc., 7 juillet 2015, pourvoi n° 13-26.444, *Bull.* 2015, V, n° 140).

En l'espèce, l'employeur invoquait les dispositions de l'avenant n° 22 du 16 décembre 2014 relatif aux cadres autonomes, étendu par arrêté du 29 février 2016, entré en vigueur le 1er avril suivant, qui avaient remplacé les dispositions susvisées de l'article 13.2 de l'avenant n° 1 du 13 juillet 2004, et il en déduisait la validité de la convention de forfait en jours prévue au contrat de travail du salarié.

La cour d'appel a, sans rechercher si les dispositions de l'avenant n° 22 du 16 décembre 2014 relatif aux cadres autonomes offraient pour le salarié les garanties sus-rappelées, constaté la nullité de la convention de forfait en énonçant que l'employeur ne pouvait se prévaloir de ces nouveaux accords collectifs et qu'il lui appartenait de soumettre au salarié une nouvelle convention de forfait. Par l'arrêt ici commenté, la Cour de cassation l'approuve.

La portée de cet arrêt mérite d'être précisée.

La particularité de l'affaire était, en effet, que l'avenant n° 22 du 16 décembre 2014 relatif aux cadres autonomes, étendu à compter du 1er avril 2016, avait été conclu avant la publication de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, à l'origine de l'article L. 3121-64 du code du travail qui définit précisément le contenu nécessaire de l'accord prévoyant la conclusion de conventions individuelles de forfait en heures ou en jours sur l'année et de l'article L. 3121-65 du même code, qui ouvre la possibilité pour l'employeur de conclure, sous les conditions qu'il énumère, une convention individuelle de forfait en jours lorsque certaines des stipulations conventionnelles prévues à l'article précédent font défaut.

Or, si en son article 12, la loi du 8 août 2016 précitée met, notamment, en place un mécanisme destiné à permettre la poursuite de la convention individuelle de forfait annuel en heures ou en jours, sans qu'il y ait lieu de requérir l'accord du salarié, lorsque la convention ou l'accord collectif conclu avant sa publication et autorisant la conclusion de tels forfaits sont révisés pour être mis en conformité, elle spécifie que la mise en conformité s'entend « avec l'article L. 3121-64 du code du travail, dans sa rédaction résultant de la présente loi », ce qui implique que les conventions ou accords collectifs de révision soient conclus postérieurement à celle-ci.

Les dispositions légales de « sécurisation » de la convention de forfait en jours étaient ainsi inapplicables, en présence d'un avenant antérieur à leur entrée en vigueur.

2. Droit à réparation

Responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle – Dommage – Réparation – Réparation intégrale – Préjudice – Gravité – Minorité de la victime de travail forcé – Portée.

Soc., 3 avril 2019, pourvoi n° 16-20.490, publié au Bulletin, rapport de Mme Van Ruymbeke et avis de Mme Grivel.

Il résulte de l'article 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 2 et 4, § 2, de la Convention sur le travail forcé, adoptée par la conférence générale de l'Organisation internationale du travail le 28 juin 1930 et ratifiée par la France le 24 juin 1937, 1er, d) de la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage, adoptée le 30 avril 1956 et entrée en vigueur en France le 26 mai 1964, 1er de la convention no 138 du 26 juin 1973 de l'Organisation internationale du travail concernant l'âge minimum d'admission à l'emploi, ratifiée par la France le 13 juillet 1990, 19 et 31 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, entrée en vigueur en France le 6 septembre 1990, que la victime d'une situation de travail forcé ou d'un état de servitude a droit à la réparation intégrale du préjudice tant moral qu'économique qui en découle, en application de l'article 1382 devenu 1240 du code civil, et que ce préjudice est aggravé lorsque la victime est mineure, celle-ci devant être protégée contre toute exploitation économique et le travail auquel elle est astreinte ne devant pas être susceptible de compromettre son éducation ou de nuire à son développement physique, mental, spirituel, moral ou social.

Voir commentaire p. 210

3. Accords collectifs

a. Accords et convention collectifs

Statut collectif du travail – Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Contenu – Principe d'égalité de traitement – Stipulations conventionnelles introduisant une différence de traitement – Présomption générale de justification des différences de traitement – Exclusion – Portée.

Soc., 3 avril 2019, pourvoi no 17-11.970, publié au Bulletin, rapport de M. Le Masne de Chermont et avis de Mme Berriat.

La reconnaissance d'une présomption générale de justification de toutes différences de traitement entre les salariés opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs, de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer que celles-ci sont étrangères à toute considération de nature professionnelle, serait, dans les domaines où est mis en œuvre le droit de l'Union, contraire à celui-ci en ce qu'elle ferait reposer sur le seul salarié la charge de la preuve de l'atteinte au principe d'égalité et en ce qu'un accord collectif n'est pas en soi de nature à justifier une différence de traitement. En outre, dans ces domaines, une telle présomption se trouverait privée d'effet dans la mesure où les règles de preuve propres au droit de l'Union viendraient à s'appliquer. Partant, la généralisation d'une présomption de justification de toutes différences de traitement ne peut qu'être écartée.

Il en résulte qu'ayant retenu qu'un accord collectif opère, entre les salariés, une différence de traitement en raison uniquement de la date de présence sur un site désigné, que les salariés sont placés dans une situation exactement identique au regard des avantages de cet accord dont l'objet est de prendre en compte les impacts professionnels, économiques et familiaux de la mobilité géographique impliqués par le transfert des services sur un autre site et d'accompagner les salariés pour préserver leurs conditions d'emploi et de vie familiale, la cour d'appel en a déduit à bon droit que, s'agissant

d'une différence de traitement fondée sur la date de présence sur un site, celle-ci ne saurait être présumée justifiée.

Statut collectif du travail – Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Contenu – Principe d'égalité de traitement – Stipulations conventionnelles introduisant une différence de traitement – Traitement fondé sur la date de présence sur un site désigné – Éléments objectifs justifiant la différence de traitement – Présomption (non).

Même arrêt.

Par le présent arrêt rédigé en forme développée, la chambre sociale de la Cour de cassation s'est prononcée sur le moyen tendant à la reconnaissance d'une présomption générale de justification des différences de traitement opérées par voie d'accord collectif.

Il résulte d'une jurisprudence établie que les accords collectifs sont soumis au principe d'égalité de traitement en sorte que la Cour a jugé que les différences de traitement que ceux-ci instaurent entre les salariés placés dans une situation identique au regard de l'avantage considéré doivent reposer sur des raisons objectives dont le juge doit contrôler concrètement la réalité et la pertinence (Soc., 1er juillet 2009, pourvoi nº 07-42.675, *Bull.* 2009, V, nº 168).

Cependant, dans la mesure où elles sont opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs, négociés et signés par des organisations syndicales représentatives, investies de la défense des droits et intérêts des salariés et à l'habilitation desquelles ces derniers participent directement par leur vote, la Cour de cassation a été conduite à reconnaître que certaines catégories de différences de traitement sont présumées justifiées de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération de nature professionnelle.

Or, la reconnaissance d'une présomption générale de justification de toutes différences de traitement entre les salariés opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs serait, dans les domaines où est mis en œuvre le droit de l'Union, contraire à celui-ci en ce qu'elle ferait reposer sur le seul salarié la charge de la preuve de l'atteinte au principe d'égalité et en ce qu'il résulte d'une jurisprudence ancienne et constante de la Cour de justice de l'Union européenne (CJCE, arrêt du 8 avril 1976, Defrenne/Sabena, C-43/75, point 39 ; CJCE, arrêt du 13 septembre 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, points 57 et 58 ; CJUE, arrêt du 17 avril 2018, Egenberger, C-414/16, point 77) qu'un accord collectif n'est pas en soi de nature à justifier une différence de traitement. D'autre part, dans ces domaines, une telle présomption se trouverait privée d'effet dans la mesure où les règles de preuve propres au droit de l'Union viendraient à s'appliquer.

C'est pourquoi, la chambre sociale de la Cour de cassation a écarté une telle reconnaissance.

En définitive, sont présumées justifiées, de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération de nature professionnelle, les différences de traitement :

– entre catégories professionnelles, opérées par voie de convention ou d'accord collectif (Soc., 27 janvier 2015, pourvois nº 13-14.773 et nº 13-14.908, *Bull.* 2015, V, nº 8 ;

Soc., 27 janvier 2015, pourvoi n° 13-22.179, *Bull.* 2015, V, n° 9 ; Soc., 27 janvier 2015, pourvoi n° 13-25.437, *Bull.* 2015, V, n° 10) ;

– entre salariés exerçant, au sein d'une même catégorie professionnelle, des fonctions distinctes, opérées par voie de convention ou d'accord collectif (Soc., 8 juin 2016, pourvoi n° 15-11.324, *Bull.* 2016, V, n° 130) ;

– entre salariés appartenant à la même entreprise mais à des établissements distincts, opérées par voie d'accord d'établissement (Soc., 3 novembre 2016, pourvoi n° 15-18.444, *Bull.* 2016, V, n° 206) ;

– entre salariés appartenant à la même entreprise mais à des établissements distincts, opérées par voie d'accord d'entreprise (Soc., 4 octobre 2017, pourvois n° 16-17.517 et n° 16-17.518, *Bull.* 2017, V, n° 170) ;

– entre salariés appartenant à la même entreprise de nettoyage mais affectés à des sites ou des établissements distincts, opérées par voie d'accord collectif (Soc., 30 mai 2018, pourvoi n° 17-12.925, publié au *Bulletin*).

En présence d'autres différences de traitement, établies par le salarié, il appartient à l'employeur de justifier de raisons objectives dont le juge contrôle concrètement la réalité et la pertinence.

Statut collectif du travail – Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Accord instaurant une prime obligatoire de participation au profit des salariés – Caducité – Loi prévoyant la mise en place de ladite prime – Abrogation – Portée.

Soc., 26 juin 2019, pourvois n° 17-28.289, n° 17-28.290, n° 17-28.291, n° 18-10.953, n° 17-28.292, n° 17-28.287et n° 17-28.288, publié au Bulletin, rapport de Mme Pécaut-Rivolier et avis de Mme Berriat.

L'abrogation d'un dispositif législatif prévoyant en faveur des salariés de certaines entreprises une prime obligatoire de participation, assortie de dispositifs d'exonération de charges, ne rend pas caduc de plein droit un accord collectif instaurant cette prime dans l'entreprise.

L'abrogation de dispositions législatives créant la possibilité d'une prime conventionnelle assortie d'un mécanisme de déductions de charges sociales rend-elle caduc de plein droit l'accord collectif instituant ladite prime ?

C'est la question, très débattue en doctrine, des situations de caducité d'un accord collectif qui était posée par le présent pourvoi.

Un accord collectif avait été signé au sein d'une société, intitulé « accord sur la prime de partage des profits », en application expresse d'une loi du 28 juillet 2011 (loi de finances n° 2011-894 du 28 juillet 2011 de financement rectificative de la sécurité sociale), instaurant une prime de partage obligatoire des profits dans les entreprises d'au moins cinquante salariés. L'accord collectif prévoyait le montant de la prime, les bénéficiaires, le fait que la prime était exonérée de cotisations en application de la loi précitée, et était conclu pour une durée indéterminée.

La loi n° 2014-1554 du 22 décembre 2014 de financement de la sécurité sociale pour 2015 ayant abrogé la disposition légale instituant la prime de partage des profits obligatoire, l'employeur estimait que l'accord était devenu caduc de droit.

La chambre sociale n'a eu que très rarement l'occasion de se prononcer sur la question de la caducité d'un accord collectif.

Elle a clairement écarté toute invocation de la caducité d'un accord lorsque l'événement invoqué résulte de la mise en œuvre d'une décision unilatérale de l'employeur (Soc., 28 janvier 2015, pourvoi n° 14-14.935 : décision de réorganisation de l'entreprise qui, selon l'employeur, rendait de fait caduc un accord sur les périmètres de l'entreprise).

En revanche, elle a, par un arrêt du 17 juin 2003 publié au *Rapport annuel* (Soc., 17 juin 2003, pourvoi n° 01-15.710, *Bull.* 2003, V, n° 198), admis la caducité d'un accord collectif en raison de la perte de son objet : « Mais attendu qu'ayant relevé que la réduction d'horaire convenue dans le cadre de l'accord collectif conclu en application de la loi du 11 juin 1996 avec le précédent employeur tendait à favoriser la création d'emplois et que cet accord n'avait plus d'objet, dès lors que le plan de cession arrêté par le tribunal de commerce prévoyait des licenciements et entraînait en conséquence la disparition des aides publiques, la cour d'appel en a exactement déduit que cet accord collectif était devenu caduc ».

On le constate, dans l'hypothèse ayant donné lieu à l'arrêt du 17 juin 2003, l'accord collectif ne pouvait plus s'appliquer puisqu'il n'avait de raison d'être que pour favoriser la création d'emploi, alors que le plan de cession intervenu par la suite ne prévoyait que des licenciements.

De fait, en vertu de l'article 1186 du code civil, un contrat n'est caduc que lorsque son exécution est devenue impossible du fait de la disparition d'un de ses éléments essentiels.

Or, en l'espèce, l'exécution de l'accord collectif n'avait rien d'impossible. En effet, l'accord collectif ne perdait pas son objet, puisque la prime de partage des profits pouvait continuer à exister et à être versée, peu important l'absence de dispositions législatives impératives en ce sens, et même si les conditions de versement étaient rendues plus onéreuses du fait de la disparition des allégements sociaux et fiscaux. La disparition de la raison pour laquelle l'employeur avait signé l'accord collectif ne suffisait pas à mettre fin à cet accord.

Dès lors, la chambre sociale a considéré qu'en l'absence de dénonciation, l'accord, à durée indéterminée, n'était pas caduc et devait continuer à recevoir effet.

Cet arrêt confirme donc qu'un accord peut devenir caduc, mais qu'il ne suffit pas que son exécution soit devenue plus onéreuse, notamment en raison de l'abrogation d'un texte légal qui avait imposé une prime et un système d'exonération de charges.

Statut collectif du travail – Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Convention collective nationale des hôtels, cafés restaurants (HCR) du 30 avril 1997 – Avenant n° 1 du 13 juillet 2004 relatif à la durée et à l'aménagement du temps de travail, aux congés payés, au travail de nuit et à la prévoyance – Article 13.2 – Dispositions spécifiques aux cadres

autonomes – Forfait en jours sur l'année – Protection de la sécurité et de la santé du salarié – Défaut – Portée.

Soc., 16 octobre 2019, pourvoi n° 18-16.539, publié au Bulletin, rapport de Mme Pécaut-Rivolier et avis de Mme Berriat.

Toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires

Les dispositions de la convention collective nationale des hôtels, cafés, restaurants (HCR) du 30 avril 1997 n'étant pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail du salarié, et, donc, à assurer la protection de la sécurité et de la santé de celui-ci, sont nulles les stipulations du contrat de travail relatives au forfait en jours, fondées sur ces dispositions.

Retenant à bon droit qu'à défaut d'avoir soumis au salarié une nouvelle convention de forfait en jours, postérieurement au 1er avril 2016, date de l'entrée en vigueur de l'arrêté d'extension de l'avenant à la convention collective nationale HCR n° 22 du 16 décembre 2014 relatif aux cadres autonomes, l'employeur ne pouvait se prévaloir des dispositions de ce texte postérieurement à cette date du 1er avril 2016, la cour d'appel en a exactement déduit que la convention de forfait en jours du salarié, fondée sur les dispositions de la convention collective antérieures à cet avenant étendu, était nulle.

Voir commentaire p. 139

Statut collectif du travail – Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Arrêté d'extension – Effets – Champ d'application – Représentativité des organisations syndicales et patronales signataires – Vérification – Office du juge judiciaire – Détermination – Portée.

Soc., 27 novembre 2019, pourvoi n° 17-31.442, publié au Bulletin, rapport de Mme Pécaut-Rivolier et avis de Mme Berriat.

Dans le cadre d'un accord collectif professionnel, l'arrêté d'extension suppose nécessairement, sous le contrôle du juge administratif, vérification de la représentativité dans ce champ des organisations syndicales et patronales signataires ou invitées à la négociation. Il y a lieu dès lors de juger désormais que le juge judiciaire n'a pas à vérifier, en présence d'un accord professionnel étendu, que l'employeur, compris dans le champ d'application professionnel et territorial de cet accord en est signataire ou relève d'une organisation patronale représentative dans le champ de l'accord et signataire de celui-ci.

Cette décision concerne le périmètre de contrôle du juge judiciaire sur le champ d'application d'un accord collectif de branche ayant donné lieu à un arrêté d'extension. La chambre sociale juge traditionnellement, depuis un arrêt du 16 mars 2005 (Soc., 16 mars 2005, pourvoi n° 03-16.616, *Bull.* 2005, V, n° 97, publié au *Rapport annuel*), que « l'arrêté d'extension du ministre du travail prévu par l'article L. 133-8 du code du travail a pour effet de rendre obligatoires les dispositions d'un accord professionnel ou interprofessionnel pour tous les employeurs compris dans son champ d'application territorial ou professionnel, dont les organisations patronales signataires sont représentatives au sens de l'article L. 133-2 du code du travail ».

Elle en déduisait que, dès lors que les organisations patronales ne bénéficiaient pas d'une présomption de représentativité, même lorsque l'accord a été étendu, le juge

judiciaire devait en vérifier son champ d'application au regard de la représentativité des organisations patronales signataires. Par conséquent il devait vérifier concrètement si l'employeur auquel il était demandé l'application de l'accord en était signataire, était adhérent d'une organisation patronale signataire, ou si l'organisation patronale signataire était représentative dans le secteur d'activité de l'employeur.

Cette jurisprudence, constamment réaffirmée depuis lors (Soc., 21 novembre 2006, pourvoi n° 05-13.601, *Bull.* 2006, V, n° 351 ; Soc., 3 mars 2015 pourvoi n° 13-21.792 ; Soc., 6 avril 2016, pourvoi n° 14-27.042, *Bull.* 2006, V, n° 66) se trouvait cependant en contrariété avec la jurisprudence du Conseil d'État relative au contrôle du juge administratif sur la légalité de l'arrêté d'extension.

En effet, pour qu'un arrêté d'extension soit valide, le juge administratif s'assure que toutes les organisations syndicales et patronales représentatives dans les secteurs entrant dans le champ de l'accord ont été invitées à la négociation, même si elles ne l'ont pas toutes signé (CE, 6 décembre 2006, n° 271442), et que « les étapes essentielles de la négociation de l'accord se soient déroulées en présence de toutes les organisations syndicales représentatives dans leur champ d'application » (CE, 4 juillet 2012, n° 337698).

La vérification effectuée par le juge judiciaire, après un arrêté d'extension, de la représentativité des organisations patronales ayant signé l'accord dans le secteur d'activité de l'entreprise pour s'assurer de son champ d'application, constituait donc à la fois un double contrôle de cette représentativité, mais également un risque de contradiction, les conditions posées par le Conseil d'État pour la validité de l'accord d'extension et par la chambre sociale pour le champ d'application de l'accord étendu n'étant pas parfaitement identiques.

S'agissant plus particulièrement des accords professionnels, dont le champ d'application est nécessairement le ou les secteurs d'activité pour lesquels le juge administratif s'est assuré de la représentativité des organisations patronales invitées à la négociation, la superposition des contrôles n'avait pas de justification. D'ailleurs, si l'attendu de principe des arrêts de la chambre sociale visait indistinctement la vérification à effectuer pour les accords professionnels et interprofessionnels, la quasi-totalité des décisions concernait des accords interprofessionnels.

Pour mettre en cohérence les contrôles administratifs et judiciaires, la chambre sociale décide donc, dans la décision du 27 novembre 2019, d'opérer un revirement partiel et d'affirmer que, lorsqu'il est saisi du champ d'application d'un accord professionnel, le juge judiciaire n'a pas à vérifier la représentativité des organisations patronales signataires dans le secteur d'activité de l'employeur. Cette solution le conduit à censurer la décision de la cour d'appel qui avait déclaré inopposable à plusieurs sociétés un avenant qui avait pour seul objet de rendre applicable un accord de branche (convention dite SYNTEC) dans un nouveau secteur d'activité alors que cet avenant avait fait l'objet d'un arrêté d'extension.

Il convient de noter que la décision concerne un avenant signé et étendu avant la mise en œuvre des dispositions de la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale, qui, désormais, institue des critères de représentativité des organisations patronales aux différents niveaux de négociation.

4. Représentation du personnel et élections professionnelles

a. Élections professionnelles

Élections professionnelles – Comité d'entreprise et délégué du personnel – Comité d'établissement – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Liste de candidatures – Alternance des candidats – Représentation équilibrée des femmes et des hommes – Obligation – Atteinte disproportionnée au principe de la liberté syndicale (non).

Soc., 13 février 2019, pourvoi nº 18-17.042, publié au Bulletin, rapport de Mme Pécaut-Rivolier et avis de Mme Trassoudaine-Verger.

Il résulte tant de l'article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, d'effet direct (CJUE, 17 avril 2018, Egenberger, C-414/16), que de l'article 23 de ladite Charte, que, dans le champ d'application du droit de l'Union européenne, est interdite toute discrimination fondée sur le sexe ; que les dispositions du code du travail relatives aux modalités d'élection des représentants du personnel mettent en œuvre, au sens de l'article 51 de la charte, les dispositions de la directive 2002/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2002 établissant un cadre général relatif à l'information et la consultation des travailleurs dans la Communauté européenne.

Il résulte par ailleurs de la combinaison des articles 8 et 14 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que toute discrimination entre les sexes en matière de conditions de travail est prohibée.

Enfin, aux termes de l'article 1er de la convention nº 111 de l'Organisation internationale du travail concernant la discrimination, ratifiée par la France le 28 mai 1981, toute distinction, exclusion ou préférence fondée notamment sur le sexe, qui a pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité de chances ou de traitement en matière d'emploi ou de profession, est interdite.

Dès lors, l'obligation faite aux organisations syndicales de présenter aux élections professionnelles des listes comportant alternativement des candidats des deux sexes à proportion de la part de femmes et d'hommes dans le collège électoral concerné répond à l'objectif légitime d'assurer une représentation des salariés qui reflète la réalité du corps électoral et de promouvoir l'égalité effective des sexes. En ce que le législateur a prévu, d'une part, non une parité abstraite, mais une proportionnalité des candidatures au nombre de salariés masculins et féminins présents dans le collège électoral considéré au sein de l'entreprise, d'autre part, une sanction limitée à l'annulation des élus surnuméraires de l'un ou l'autre sexe, et dès lors que, par application de la décision du Conseil constitutionnel du 13 juillet 2018, l'organisation d'élections partielles est possible dans le cas où ces annulations conduirait à une sous-représentation trop importante au sein d'un collège, les dispositions en cause ne constituent pas une atteinte disproportionnée au principe de la liberté syndicale reconnu par les textes européens et internationaux visés au moyen et procèdent à une nécessaire et équilibrée conciliation avec le droit fondamental à l'égalité entre les sexes instauré par les dispositions de droit européen et international précitées.

La décision ici commentée est l'une de celles rendues dans des termes identiques dans une série d'affaires examinées par la chambre sociale de la Cour de cassation à la suite de la décision du Conseil constitutionnel nº 2018-720/721/722/723/724/725/726 QPC du 13 juillet 2018 (Cons. const., 13 juillet 2018, décision nº 2018-720/721/722/723/724/725/726

QPC, Syndicat CFE-CGC France Télécom Orange et autres [Dérogation à la tenue d'élections partielles en cas d'annulation de l'élection de délégués du personnel ou de membres du comité d'entreprise]). Interrogée d'une part sur les conséquences, sur le jugement attaqué, de cette décision d'abrogation, la chambre sociale était d'autre part saisie de la question de la conventionnalité des dispositions du code du travail qui, depuis la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, obligent les organisations syndicales à présenter, lors des élections professionnelles, des listes de candidats composées d'un nombre de femmes et d'hommes correspondant à la part de femmes et d'hommes inscrits sur la liste électorale (articles L. 2314-24-1 et L. 2324-22-1 du code du travail dans leur rédaction applicable au jour du litige) et prévoient l'annulation par le tribunal d'instance de l'élection des candidats du sexe surreprésenté lorsque ces dispositions n'ont pas été respectées (voir les articles L. 2324-23 et L. 2314-25 du code du travail).

La chambre sociale a d'abord considéré que le jugement attaqué n'était pas privé de fondement juridique par suite de la décision du Conseil constitutionnel. Celui-ci a en effet déclaré inconstitutionnelles, non pas les dispositions appliquées dans le litige, mais les seules dispositions relatives à la dispense d'organiser des élections partielles lorsque les événements imposant en principe de telles élections sont la conséquence de l'annulation prononcée (voir les articles L. 2314-7 et L. 2324-10 du code du travail).

La chambre sociale de la Cour de cassation a ensuite examiné la question de la conformité du dispositif légal critiqué aux textes européens et internationaux visés par le pourvoi.

Invoquant les articles 3 et 8 de la Convention n° 87 sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, de l'Organisation internationale du travail (OIT), 4 de la Convention n° 98 sur le droit d'organisation et de négociation collective, de l'OIT et 5 de la Convention n° 135 concernant les représentants des travailleurs, de l'OIT ainsi que les articles 11, § 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 5 et 6 de la Charte sociale européenne, 28 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, pris en leur ensemble, le pourvoi affirmait, en effet, que les dispositions critiquées constituaient une atteinte disproportionnée et sans motif légitime au sens de l'article 11, § 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, au principe de liberté syndicale et de libre choix par les syndicats de leurs représentants. Le pourvoi faisait également valoir qu'en tout état de cause, en ce qu'il peut entraîner l'annulation de l'élection de candidates femmes aux élections professionnelles, comme c'était le cas dans plusieurs des dossiers soumis à la Cour de cassation, le texte est en définitive contraire à l'objectif du législateur qui est d'opérer un rééquilibrage de la représentation au bénéfice des femmes dans les instances représentatives du personnel et de favoriser l'égal accès des femmes et des hommes aux responsabilités professionnelles et sociales.

La liberté syndicale et le libre choix par un syndicat de ses représentants sont des principes qui sont affirmés de manière forte par les textes internationaux et européens. L'effet direct qui a été reconnu par la chambre sociale quant à l'article 3 de la Convention n° 87 de l'OIT sur la liberté syndicale (Soc., 14 novembre 2013, pourvoi n° 13-11.316, *Bull.* 2013, V, n° 267), aux articles 4 de la Convention n° 98 de l'OIT, 5 de la Convention n° 135 de l'OIT (Soc., 23 mars 2011, pourvoi n° 10-60.185 ; Soc., 14 avril 2010, pourvois n° 09-60.426 et n° 09-60.429, *Bull.* 2010, V, n° 100), ainsi que les décisions rendues par la Cour européenne des droits de l'homme (notamment CEDH,

arrêt du 12 novembre 2008, Demir et Baykara c. Turquie, n° 34503/97) témoignent de l'importance qui leur est conférée, ce que la Cour de cassation a eu à plusieurs reprises l'occasion de rappeler.

Cependant, ce principe n'est pas absolu. Il peut, pour sa bonne application, être soumis à des conditions dans sa mise en œuvre, telles les conditions traditionnellement requises pour être désigné délégué syndical (âge, appartenance à l'entreprise, ancienneté…). Il doit également se concilier si nécessaire avec d'autres droits fondamentaux d'égale importance.

Le principe de non-discrimination entre les hommes et les femmes est une règle tout autant fondamentale. Il résulte notamment de l'article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui interdit toute discrimination fondée sur le sexe et auquel la Cour de justice de l'Union européenne a reconnu un effet direct (CJUE, arrêt du 17 avril 2018, Egenberger, C-414/16), ainsi que de l'article 23 de la même Charte, de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 1er de la Convention n° 111 concernant la discrimination (emploi et profession) de l'OIT.

Le fait pour le législateur français d'avoir recherché un équilibre entre ces deux principes pour en permettre une application effective que l'incitation n'avait pas permis de constater jusqu'à présent, en exigeant des organisations syndicales qu'elles mettent en œuvre, lors du choix de leurs candidats, non une parité abstraite des listes présentées aux élections professionnelles, mais une représentation proportionnelle au nombre de femmes et d'hommes présents dans le collège électoral que ces candidats ont vocation à représenter, ne constitue pas dans ces conditions une atteinte disproportionnée au principe de la liberté syndicale.

De même, la sanction prévue par le législateur dans le cas où les organisations syndicales ne respectent pas la règle de la proportionnalité, c'est-à-dire l'annulation des élus surnuméraires par rapport à cette règle, apparaît justifiée et légitime au regard de l'objectif poursuivi, et ce d'autant plus que, depuis la décision du Conseil constitutionnel du 13 juillet 2018 (Cons. const., 13 juillet 2018, décision n° 2018-720/721/722/723/724/725/726 QPC, précitée), il est possible d'organiser des élections partielles pour pourvoir aux sièges vacants du fait de l'annulation d'un nombre important d'élus. La conciliation a donc été faite de façon proportionnée entre la liberté syndicale et le principe de non-discrimination entre les hommes et les femmes.

Élections professionnelles – Comité social et économique – Demande d'annulation des élections – Possibilité – Cas – Saisine de l'autorité administrative d'une demande de détermination des établissements distincts – Élections organisées par l'employeur en dépit de la suspension légale du processus électoral – Demande d'annulation des élections de la part des organisations syndicales ayant saisi l'autorité administrative – Délai – Point de départ – Décision de l'autorité administrative procédant à la détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts – Portée.

Soc., 17 avril 2019, pourvoi n° 18-22.948, publié au Bulletin, rapport de Mme Pécaut-Rivolier et avis de Mme Berriat.

Les élections organisées par l'employeur en dépit de la suspension légale du processus électoral et de la prorogation légale des mandats des élus en cours peuvent faire l'objet d'une demande d'annulation de la part des organisations syndicales ayant saisi l'autorité administrative d'une demande de détermination des établissements distincts, dans le délai de l'article R. 2314-24 du code du travail de contestation des élections courant à compter de la décision du Direccte procédant à la détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts.

Voir commentaire p. 151

b. Fonctionnement des institutions représentatives du personnel

Représentation des salariés – Comité social et économique – Mise en place – Mise en place au niveau de l'entreprise – Détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts – Modalités – Accord collectif – Défaut – Décision de l'employeur – Notification – Validité – Conditions – Information spécifique et préalable à l'organisation des élections professionnelles – Défaut – Effets – Détermination – Portée.

Soc., 17 avril 2019, pourvoi n° 18-22.948, publié au Bulletin, rapport de Mme Pécaut-Rivolier et avis de Mme Berriat.

La notification de la décision prise par l'employeur en matière de fixation du nombre et du périmètre des établissements distincts consiste en une information, spécifique et préalable à l'organisation des élections professionnelles au sein des établissements distincts ainsi définis, qui fait courir le délai de recours devant le directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (le Direccte) conformément à l'article R. 2313-1 du code du travail. En l'absence d'information préalable régulière, le délai de contestation ne court pas.

Représentation des salariés – Comité social et économique – Mise en place – Mise en place au niveau de l'entreprise – Détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts – Modalités – Accord collectif – Défaut – Décision de l'employeur – Validité – Conditions – Tentative loyale de négociation pour parvenir à la conclusion d'un accord collectif – Défaut – Portée.

Même arrêt.

L'article L. 2313-2 du code du travail prévoit que le nombre et le périmètre des établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques (CSE) est déterminé par un accord d'entreprise. Selon l'article L. 2313-4 du même code, en l'absence d'accord, le nombre et le périmètre de ces établissements sont fixés par décision de l'employeur.

Il résulte de ces dispositions que ce n'est que lorsque, à l'issue d'une tentative loyale de négociation, un accord collectif n'a pu être conclu que l'employeur peut fixer par décision unilatérale le nombre et le périmètre des établissements distincts.

Ayant constaté l'absence de toute tentative de négociation, le tribunal d'instance a retenu exactement que la décision unilatérale de l'employeur devait être annulée, sans que la Direccte n'ait à se prononcer sur le nombre et le périmètre des établissements distincts tant que des négociations n'auraient pas été préalablement engagées, et qu'il a fait injonction à l'employeur d'ouvrir ces négociations.

Les nouvelles dispositions relatives à l'institution du comité social et économique (CSE), issues de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales, posent un certain nombre de questions auxquelles la Cour de cassation avait commencé à répondre dans son arrêt du 19 décembre 2018 (Soc., 19 décembre 2018, pourvoi n° 18-23.655, publié au *Bulletin*). Le présent pourvoi lui donne l'occasion de poursuivre ce travail d'interprétation des nouveaux textes. Compte tenu de la complexité des questions, notamment en termes de procédure à suivre en cas de contentieux, la chambre sociale a opté dans cet arrêt pour une motivation développée explicitant le raisonnement suivi.

En l'espèce, un employeur avait invité les organisations syndicales à négocier le protocole préélectoral de mise en place du CSE, sur la base d'un CSE unique. Les syndicats ayant refusé la négociation du protocole tant qu'il n'aurait pas été négocié sur le nombre de CSE à mettre en place au sein de l'entreprise, l'employeur avait saisi le directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (le DIRECCTE), qui avait fixé la répartition des sièges et électeurs dans les collèges. Les syndicats avaient à leur tour saisi le DIRECCTE pour demander à ce qu'il soit enjoint à l'employeur de négocier sur le nombre et le périmètre des établissements distincts. Le DIRECCTE avait fait droit à cette demande. Mais entre-temps, l'employeur avait organisé les élections sur la base de la première décision du DIRECCTE. Saisi par l'employeur d'un recours contre la seconde décision du DIRECCTE, le tribunal d'instance a, à son tour, enjoint à l'employeur de reprendre des négociations sur le périmètre de mise en place du ou des CSE.

Le pourvoi, formé par l'employeur, contestait trois éléments :

– D'abord, il faisait valoir qu'à partir du moment où les élections avaient été organisées, sans être contestées dans le délai de quinze jours, elles étaient purgées de tout vice, ce qui rendait l'ensemble du contentieux désormais sans fondement car sans effet possible.

La chambre sociale de la Cour de cassation affirme effectivement, régulièrement, qu'un contentieux préélectoral perd son fondement juridique si, avant qu'il ne soit définitivement tranché, les élections ont lieu sans être contestées (par exemple : Soc., 4 juillet 2018, pourvoi n° 17-21.100, publié au *Bulletin*).

Cependant, la situation d'espèce différait pour deux raisons des cas précédents. D'une part, parce que la contestation du périmètre des élections n'est plus, aux termes de l'article L. 2313-1 du code du travail, une contestation préélectorale, dès lors que la détermination de ce périmètre peut se faire à tout moment par accord collectif de droit commun. D'autre part et surtout, parce que l'article L. 2313-5 du code du travail dispose expressément qu'en cas de saisine du DIRECCTE sur la détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts, le processus électoral est suspendu jusqu'à la décision administrative et entraîne la prorogation des mandats des élus en cours jusqu'à la proclamation des résultats du scrutin. Dès lors, pendant cette période, les délais de contestation du processus électoral sont également suspendus, et ne recommencent à courir qu'à compter de la notification de la décision du DIRECCTE. Or en l'espèce, l'employeur avait organisé les élections alors que le DIRECCTE était saisi d'une contestation sur le nombre et le périmètre des établissements distincts, et le DIRECCTE n'avait pas statué sur ce nombre, puisqu'il avait renvoyé à l'obligation préalable de négociation des parties. Il en résultait que les délais de recours contre les

élections déjà organisées n'avaient pas commencé à courir, et que le contentieux relatif à la décision du tribunal d'instance n'avait pas perdu tout fondement.

La Cour de cassation rappelle ainsi qu'il ne peut en aucun cas être passé outre à la période de suspension du processus électoral prévue par l'article L. 2313-5 du code du travail en cas de saisine du DIRECCTE.

– Le pourvoi contestait ensuite la régularité de la saisine du DIRECCTE par les syndicats de l'entreprise, compte tenu du délai de plus de quinze jours qui s'était écoulé entre l'information donnée par l'employeur de son choix d'un périmètre de CSE unique et la saisine de l'autorité administrative par les syndicats.

La Cour de cassation, au regard de l'importance particulière conférée par l'article R. 2313-1 du code du travail à l'acte de l'employeur portant à la connaissance des organisations syndicales sa décision unilatérale, affirme cependant qu'un tel acte doit nécessairement être effectué sous forme d'une information spécifique. Or, en l'espèce, l'employeur s'était contenté d'indiquer aux organisations syndicales, à l'occasion de leur invitation à négocier les modalités du scrutin, que ce scrutin s'effectuerait sur le périmètre d'un CSE unique. La chambre sociale considère donc qu'il ne s'agit pas de l'information spécifique permettant de faire courir le délai de recours devant l'autorité administrative.

– La troisième question posée par le pourvoi était une question de fond qui avait donné lieu à controverse doctrinale : en évoquant, en son article L. 2313-4, la possibilité de fixer le nombre et le périmètre des établissements distincts « en l'absence d'accord conclu dans les conditions mentionnées aux articles L. 2313-2 et L. 2313-3 », le code du travail offre-t-il une alternative ou fixe-t-il une subsidiarité ? Autrement dit, les mots « en l'absence de » peuvent-ils s'interpréter comme un « ou » ou comme un « à défaut » ?

La Cour de cassation, au regard de la prévalence accordée par le législateur à la négociation collective pour la détermination du processus électoral et de l'importance particulière, à cet égard, de la détermination du périmètre de mise en place des institutions représentatives du personnel, affirme que ce n'est qu'après avoir loyalement, mais vainement, tenté de négocier un accord sur le nombre et le périmètre des établissements distincts que l'employeur peut les fixer par décision unilatérale.

Le pourvoi contre le jugement enjoignant à l'employeur d'engager des négociations sur le nombre et le périmètre des établissements distincts de l'entreprise est ainsi intégralement rejeté.

Représentation des salariés – Règles communes – Fonctions – Exercice – Effets – Évolution professionnelle – Valorisation des compétences – Modalités – Accord collectif – Contenu – Détermination – Portée.

Soc., 9 octobre 2019, pourvoi n° 18-13.529, publié au Bulletin, rapport de Mme Basset et avis de M. Weissmann.

Il résulte des dispositions de l'article L. 2141-5 du code du travail que, pour la prise en compte dans son évolution professionnelle de l'expérience acquise par le salarié dans l'exercice de ses mandats représentatifs ou syndicaux, un accord collectif peut prévoir un dispositif, facultatif pour l'intéressé, permettant une appréciation par l'employeur, en association avec l'organisation syndicale, des compétences mises en œuvre dans

l'exercice du mandat, susceptible de donner lieu à une offre de formation et dont l'analyse est destinée à être intégrée dans l'évolution de carrière du salarié.

L'accord collectif qui prévoit, dans le cadre des dispositions visant à faciliter l'exercice de mandats syndicaux ou représentatifs par la valorisation des compétences mises en œuvre par les salariés dans l'exercice de ces mandats, l'élaboration par l'employeur, après négociation avec les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise, d'un référentiel dont l'objet est d'identifier ces compétences ainsi que leur degré d'acquisition dans le but de les intégrer au parcours professionnel du salarié et dont le juge a vérifié le caractère objectif et pertinent, ne porte pas atteinte au principe de la liberté syndicale, l'employeur étant tenu en tout état de cause dans la mise en œuvre de l'accord au respect des prescriptions des articles L. 1132-1 et L. 2141-5, alinéa 1, du code du travail.

Pour la première fois, la Cour de cassation a été amenée à se prononcer, au regard du principe de prohibition des discriminations en raison de l'activité syndicale et du principe de la liberté syndicale, sur la régularité d'un accord d'entreprise conclu en application de l'article L. 2141-5, alinéa 2, du code du travail aux termes duquel « un accord détermine les mesures à mettre en œuvre pour concilier la vie personnelle, la vie professionnelle et les fonctions syndicales et électives, en veillant à favoriser l'égal accès des femmes et des hommes. Cet accord prend en compte l'expérience acquise, dans le cadre de l'exercice de mandats, par les représentants du personnel désignés ou élus dans leur évolution professionnelle ».

L'adoption de ce texte issu de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail marque, dans le prolongement de la position commune du 9 avril 2008 sur la représentativité, le développement du dialogue social et le financement du syndicalisme (article 13), un renversement de perspective dans le traitement des discriminations subies par les salariés titulaires d'un mandat de représentation du personnel ou d'un mandat syndical. Loin de prohiber toute prise en considération du mandat, comme le veut l'alinéa 1 du même article L. 2141-5, mais dans un objectif identique de lutte contre les discriminations en raison de l'activité syndicale, l'alinéa 2 entend au contraire valoriser les compétences acquises grâce à ce mandat.

C'est dans ce contexte que la société BPCE s'est engagée dans une négociation qui a abouti le 28 janvier 2016 à la signature avec les syndicats CFDT, UNSA et CFE-CGC représentant 60 % des salariés d'un « accord sur le parcours professionnel des représentants du personnel au sein du groupe BPCE ».

Le litige porte sur l'article 3.1.1 de l'accord contesté par la fédération CGT des syndicats du personnel de la banque et de l'assurance et le syndicat CGT des personnels de Natixis et de ses filiales, relatif à un entretien avec l'employeur intitulé « entretien d'appréciation des compétences et d'évaluation professionnelle », compris dans les mesures d'accompagnement lors de l'exercice du mandat (chapitre 3 de l'accord).

La question, au cœur du dispositif, posée par le pourvoi concerne la part prise par l'employeur dans l'élaboration et la mise en œuvre des mesures décidées par les partenaires sociaux et porte sur l'articulation des principes de non-discrimination et de liberté syndicale avec la prise en compte de l'expérience acquise dans l'exercice d'un mandat syndical ou de représentation du personnel.

L'employeur peut-il, dans ce domaine de l'action syndicale, d'une part, identifier les compétences et apprécier leur degré d'acquisition, puis introduire son analyse dans la gestion de carrière et le parcours professionnel du salarié, sans que cela le conduise à prendre en considération l'évaluation qu'il fait de la façon dont le représentant du personnel concerné exerce ses mandats pour arrêter ses décisions le concernant en matière de formation, d'avancement ou de rémunération, et, d'autre part, élaborer lui-même le référentiel des compétences à identifier, sans évaluer directement l'action syndicale et commettre une ingérence dans le fonctionnement des actions syndicales ?

Pour les demandeurs au pourvoi, la réponse est négative et il importe peu, d'une part, que l'entretien lui-même demeure facultatif pour le salarié, d'autre part, que le référentiel ait fait l'objet de négociations approfondies avec les organisations syndicales.

Pourtant la Cour de cassation a approuvé la cour d'appel qui a déclaré que l'accord ne contrevenait ni au principe de non-discrimination ni au principe de liberté syndicale.

D'abord, pour la Cour, le texte de l'alinéa 2 de l'article L. 2141-5 du code du travail laisse une large part d'autonomie aux partenaires sociaux dans la définition et la mise en œuvre des mesures propres à la prise en compte de l'expérience acquise par le salarié dans l'exercice de son mandat. On observera à cet égard que l'entretien professionnel obligatoire en fin de mandat prévu par l'alinéa 4 ne comporte à cet égard aucune restriction particulière quant aux prérogatives de l'employeur dans le « recensement des compétences acquises ».

Ensuite, les mesures elles-mêmes sont soumises au contrôle du juge qui vérifie par leur caractère objectif et pertinent, ainsi que leur conformité aux principes de non-discrimination et de liberté syndicale.

En l'espèce la cour d'appel a constaté la qualité et l'effectivité de la négociation, la prise en compte des observations des organisations syndicales, l'existence d'une phase d'expérimentation, a relevé le caractère facultatif de l'entretien, l'étroite association des organisations syndicales au processus d'appréciation, ainsi que le caractère transversal des compétences définies et le caractère objectif et vérifiable des critères retenus. Sa décision est donc approuvée.

Toutefois, la Cour de cassation rappelle qu'en toute circonstance, le juge doit vérifier que la mise en œuvre effective de l'accord collectif respecte le principe de non-discrimination en raison des activités syndicales.

C. Droit immobilier, environnement et urbanisme

1. Bail (règles générales)

Bail (règles générales) – Sous-location – Interdiction – Sous-location irrégulière – Effets – Droits du propriétaire – Accession – Fruits – Sous-loyers perçus par le preneur.

3e Civ., 12 septembre 2019, pourvoi no 18-20.727, publié au Bulletin, rapport de M. Parneix et avis de Mme Valdès Boulouque.

Sauf lorsque la sous-location a été autorisée par le bailleur, les sous-loyers perçus par le preneur constituent des fruits civils qui appartiennent par accession au propriétaire.

La loi no 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs, relative au bail d'habitation, interdit par principe au preneur de sous-louer le logement, sauf avec l'accord écrit du bailleur et sous réserve que le montant du sous-loyer n'excède pas celui du loyer (article 8 de la loi).

La troisième chambre civile de la Cour de cassation a fait une application inédite de cette règle et en a tiré les conséquences dans le cas particulier de locataires qui avaient sous-loué leur logement par l'intermédiaire d'une plateforme internet sans l'autorisation du bailleur.

En première instance, le bailleur avait seulement sollicité l'indemnisation de son préjudice par l'allocation de dommages-intérêts. Mais, en appel, changeant de stratégie, il avait demandé le remboursement des sous-loyers, en invoquant avec habileté les articles 546 et 547 du code civil relatifs au droit d'accession du propriétaire sur les fruits civils de son bien.

La cour d'appel lui a donné raison en retenant que les sous-loyers perçus par les preneurs sont des fruits civils appartenant de plein droit au propriétaire et que leur restitution, fondée sur son droit de propriété, ne constitue pas un enrichissement sans cause.

La réponse, parfaitement orthodoxe au regard du droit des biens, était commandée par des textes du code civil dans leur rédaction originelle de 1804. L'article 584 définit les loyers comme des fruits civils, l'article 546 précise que la propriété d'une chose, mobilière ou immobilière, donne droit sur tout ce qu'elle produit, et sur ce qui s'y unit accessoirement, soit naturellement, soit artificiellement, et que ce droit s'appelle droit d'accession, enfin, l'article 547 dispose que les fruits naturels ou industriels de la terre, les fruits civils, le croît des animaux, appartiennent au propriétaire par droit d'accession.

En d'autres termes, le locataire a l'usage du bien loué (*usus*), mais n'en détient pas les fruits (*fructus*). Or, juridiquement, les sous-loyers, à l'instar des loyers, ne peuvent être définis autrement que comme des fruits sur lesquels le propriétaire peut exercer son droit d'accession.

C'est bien parce que la solution était difficilement contestable sur le terrain du droit des biens que les preneurs, à l'appui de leur pourvoi, articulaient des griefs fondés sur le droit des obligations.

Selon une première critique, le propriétaire-bailleur épuiserait son droit d'accession par la perception des loyers. Le preneur bénéficiant de la jouissance du bien loué pourrait exercer cette jouissance, soit matériellement par l'occupation, soit économiquement par la sous-location. Il pourrait donc conserver les sous-loyers, sauf à répondre de sa faute si la sous-location est illicite et cause un préjudice au bailleur. Par suite, attribuer les sous-loyers au propriétaire en sus des loyers équivaudrait à lui accorder un enrichissement indu.

Un parallèle était fait avec la situation de l'usufruitier qui, aux termes de l'article 582 du code civil, « a le droit de jouir de toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils, que peut produire l'objet dont il a l'usufruit ».

La seconde critique s'inspirait de la jurisprudence relative au sous-bail commercial. Elle soutenait que la sous-location, même inopposable au propriétaire, produit tous ses effets entre le locataire principal et le sous-locataire. Elle en déduisait que le bailleur ne dispose d'aucun droit sur les sous-loyers, sauf son action directe contre le sous-locataire à concurrence du sous-loyer, en cas de défaillance du locataire principal.

Sur ces points, voir : 3e Civ., 30 mars 1978, pourvoi no 76-14.923, *Bull.* 1978, III, no 131 ; 3e Civ., 19 février 1997, pourvoi no 95-12.491, *Bull.* 1997, III, no 35 ; 3e Civ., 7 décembre 2011, pourvoi no 10-30.695, *Bull.* 2011, III, no 207 ; 3e Civ., 1er février 2012, pourvois no 11-10.027, no 10-22.863, no 10-23.818, *Bull.* 2012, III, no 18 ; 3e Civ., 18 septembre 2012, pourvoi no 10-30.696).

Ces critiques, qui n'étaient pas décisives, ont été écartées par l'arrêt commenté.

En premier lieu, l'assimilation de la jouissance économique à la jouissance matérielle pour justifier le droit du locataire de conserver les sous-loyers ne repose sur aucun texte. Les articles 547 et 584 du code civil, qui n'appellent aucune interprétation, conduisent au contraire à la réponse inverse. Certes, en louant son bien, le propriétaire le met à la disposition matérielle du locataire, mais il n'entend pas pour autant autoriser celui-ci à en tirer un profit économique en le livrant à des sous-locataires, en l'espèce des touristes de passage, inconnus de lui. Même si elle n'est pas prépondérante, la considération de la personne du preneur n'est pas étrangère à la décision du bailleur de lui louer son bien.

Par ailleurs, la comparaison avec l'usufruitier n'est pas pertinente car l'usufruit, à la différence du bail, constitue un démembrement de la propriété. Il confère un droit réel à l'usufruitier alors que le bail n'accorde qu'un droit personnel au preneur.

Enfin, la jurisprudence résultant de l'existence d'un statut du sous-bail commercial (article L. 145-31 du code de commerce) n'est pas transposable au bail d'habitation qui ne comporte pas de statut de la sous-location. Surtout, elle ne répond pas à la question posée. Le fait que le sous-bail ne soit pas opposable au bailleur est sans incidence sur le droit d'accession qui relève du droit de propriété du bailleur et non des relations personnelles qui l'unissent au locataire.

Toutefois, la solution retenue par la cour d'appel n'est pas approuvée sans réserve. En effet, par son caractère radical, elle pouvait laisser penser que les sous-loyers revenaient dans tous les cas au bailleur, y compris en cas de sous-location autorisée. C'est la raison pour laquelle la Cour de cassation, par une incise, a réservé le droit du bailleur à exiger le remboursement des sous-loyers à la seule hypothèse de la sous-location illicite.

Pour autant, même ainsi encadrée, la solution peut susciter des interrogations. En opportunité, il est difficile de départager le locataire qui se rend coupable d'une fraude et le bailleur, qui, par un effet d'aubaine, perçoit un double revenu lorsque, comme c'était le cas en l'espèce, les loyers sont régulièrement versés. Et la sanction peut paraître sévère pour le preneur qui encourt également la résiliation du bail et des dommages et intérêts en cas de préjudice subi par le bailleur.

En définitive, cette solution appelle peut-être une intervention du législateur pour mieux encadrer la sous-location et organiser le partage de ses bénéfices. Elle implique, à défaut, une négociation attentive entre les parties au moment de la signature du bail.

Il faut enfin prendre en compte le fait que, dans certaines villes, la multiplication des sous-locations touristiques a pour effet d'accroître les tensions sur le marché locatif. L'arrêt commenté sera peut-être de nature à freiner ce processus.

En conclusion, des textes inchangés depuis 1804 et répondant aux exigences d'une économie rurale ont permis de répondre à une question issue de l'ère numérique. Une preuve de la souplesse de notre droit des biens.

2. Construction

Construction immobilière – Maison individuelle – Contrat de construction – Nullité – Modification du projet initial – Signature d'un avenant – Effets – Notification de l'acte – Défaut – Sanction – Portée.

3e Civ., 30 janvier 2019, pourvoi no 17-25.952, publié au Bulletin, rapport de M. Bureau.

L'avenant modifiant un des éléments visés à l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation doit être notifié dans les termes de l'article L. 271-1 du même code mais la sanction du défaut de notification n'est ni la nullité ni l'inopposabilité de cet avenant ; dans ce cas, le délai de rétractation ouvert par l'article L. 271-1 du même code n'a pas commencé à courir.

L'arrêt rapporté a été rendu dans les circonstances suivantes. Un contrat de construction de maison individuelle a été conclu entre des maîtres d'ouvrage et un constructeur, mais le garant de livraison à prix et délai convenus, estimant que le délai de livraison mentionné au contrat était irréaliste, a subordonné sa garantie à l'augmentation de ce délai qui a donc été porté de neuf à vingt-cinq mois par un avenant signé entre le constructeur et les maîtres d'ouvrage. Devant la Cour de cassation, ces derniers soutenaient que, saisie d'une demande en nullité de cet avenant, la cour d'appel aurait dû rechercher si le parallélisme des formes avait été respecté et si l'avenant leur avait été notifié afin de faire courir un nouveau délai de rétractation.

Bien qu'elle considère ce moyen comme inopérant puisque la sanction habituelle du défaut de notification réside dans le fait que le délai de rétractation n'a pas commencé à courir (3e Civ., 27 février 2008, pourvois no 07-11.303 et no 07-11.936, *Bull.* 2008, III, no 37 ; 3e Civ., 9 juin 2010, pourvoi no 09-14.503, *Bull.* 2010, III, no 120 ; 3e Civ., 26 novembre 2014, pourvoi no 13-24.294) et qu'en l'espèce, les maîtres d'ouvrage ne sollicitaient, en appel, que la nullité de l'avenant et non le bénéfice d'un droit de rétractation, la Cour de cassation a, dans cet arrêt, précisé les conditions dans lesquelles le contrat de construction de maison individuelle pouvait être modifié en ses éléments substantiels.

En droit positif, il a, jusqu'ici, seulement été jugé que la modification du contrat initial doit revêtir la forme d'un avenant (3e Civ., 31 janvier 2007, pourvoi no 05-20.740, *Bull.* 2007, III, no 12). Mais ce parallélisme doit-il être total et donner lieu à une nouvelle notification dans les formes exigées par l'article L. 271-1 du code de la construction

et de l'habitation et, dans l'affirmative, cette nouvelle notification ouvre-t-elle un nouveau délai de rétractation pour l'acquéreur non professionnel ? Ce sont les questions qui ont été posées à la Cour dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt rapporté.

Un début de réponse avait été donné par un arrêt du 26 septembre 2007 (3e Civ., 26 septembre 2007, pourvoi no 06-17.187) interprété *a contrario* : dans une affaire concernant une promesse synallagmatique de vente, la Cour de cassation avait rejeté le pourvoi, aux motifs que « n'était intervenue aucune modification substantielle pouvant justifier l'ouverture d'un nouveau délai de réflexion puisque compte tenu de la destination donnée au bien dans la promesse, le caractère constructible ou non des terrains attenants n'était pas substantiel ». L'interprétation *a contrario* de ces motifs laisse donc entendre qu'en cas de modification substantielle de l'acte, un nouveau délai de rétractation serait à purger. Il doit être relevé qu'en l'occurrence il s'agissait d'un délai de réflexion et non de rétractation, s'agissant du domaine de la vente (ce qui, d'ailleurs, complexifiait la réponse pouvant être apportée à la question soumise à la Cour de cassation dès lors que l'article L. 271-1 précité est un texte transversal étendant ses dispositions protectrices du consommateur à toutes les opérations immobilières).

Les termes mêmes de l'article L. 271-1 laissent place à l'interprétation puisqu'il vise « tout acte », ce qui ne semble pas exclure les avenants, mais qu'il évoque, ensuite, « la construction » ou « l'acquisition » d'un immeuble, ce qui ne semble concerner que le contrat initial.

Par ailleurs, le caractère général de ce texte permet, éventuellement, d'en faire une application différente selon les types de contrats concernés : une application trop stricte du texte serait, sans doute, difficile à mettre en œuvre pour le contrat préliminaire de réservation qui précède la conclusion d'une vente d'immeuble à construire ; il pourrait être aussi considéré que la jurisprudence sera moins exigeante quand l'avant-contrat modifié sera suivi d'un acte authentique.

Quoi qu'il en soit, la Cour de cassation était ici saisie de la question de savoir si un avenant modifiant la date de livraison dans un contrat de construction de maison individuelle devait faire l'objet d'une notification faisant courir un nouveau délai de rétractation.

Ce qui renvoie à une autre question : est-il nécessaire d'exiger de nouvelles formalités, assez lourdes et génératrices de retard, dans le cadre déjà formaliste et très protecteur du contrat de construction de maison individuelle ?

La réponse apportée par la Cour de cassation est claire : toute modification apportée à l'un des éléments mentionné à l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation doit faire l'objet d'un avenant notifié aux acquéreurs et faisant courir un nouveau délai de rétractation ; la Cour de cassation a donc privilégié la protection de l'acquéreur profane au détriment de la célérité de l'opération de construction.

Plusieurs arguments semblent avoir milité en faveur de cette prise de position.

Les faits de l'espèce tout d'abord : en effet, si les modifications apportées au contrat sont le plus souvent le fait des contractants eux-mêmes, il n'en est pas toujours ainsi. Il est aisé de comprendre que, si la modification du contrat initial provient d'une initiative de l'acquéreur, cette modification aura été mûrement réfléchie en amont et accorder à celui-ci le bénéfice d'un nouveau délai de rétractation peut sembler inutile ; la

question se pose déjà en des termes différents si la modification est sollicitée par le constructeur car, dans cette hypothèse, il est raisonnable de donner à l'acquéreur un certain délai pour étudier cette modification et éventuellement renoncer à son projet. *A fortiori*, l'acquéreur doit pouvoir bénéficier de telles prérogatives quand la modification du contrat initial est demandée, voire imposée, par un tiers, comme en l'espèce le garant de livraison (mais on peut aussi penser à l'établissement dispensateur de crédit).

Outre les faits de l'espèce, la Cour a manifestement été sensible au rapprochement entre les termes de l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation et ceux de l'article L. 271-1 du même code ; la référence expresse au premier de ces textes dans l'arrêt n'est pas anodine : si l'article L. 231-2 fait des mentions qu'il énumère des éléments obligatoires requis à peine de nullité et, de la sorte, leur confère une certaine sacralisation, la Cour de cassation en a nécessairement tiré comme conséquence que ces mentions ne pouvaient être modifiées par un simple avenant ne donnant pas lieu à la notification prévue par l'article L. 271-1 du code de la construction et de l'habitation. La décision répond donc, sur ce point, à une certaine logique.

En faisant référence expresse aux mentions de l'article L. 231-2 précité comme critère de notification, la décision commentée évite l'écueil de l'imprécision reprochée à la notion de « modification substantielle » figurant dans l'arrêt du 26 septembre 2007 précité (quitte à y revenir quand d'autres formes de contrats seront concernées) ; elle limite, par ailleurs, les inconvénients pratiques déjà évoqués de complexification du contrat de construction de maison individuelle et de retard généré par le nouveau délai de rétractation puisqu'il est certain que, parmi les mentions exigées par l'article L. 231-2, certaines ne seront guère concernées par des modifications postérieures à la signature du contrat initial (on pense à la désignation du terrain, aux modalités de règlement et de financement ou à l'assurance de dommages) ; quant aux mentions relatives aux travaux eux-mêmes, ces modifications éventuelles seront limitées, par hypothèse, à la période antérieure à l'ouverture du chantier qui constitue la date de prise d'effet de la garantie de livraison : à compter de cette date, en effet, la consistance des travaux ne peut plus être modifiée, sous peine de voir remettre en cause cette garantie accordée sur la base du contrat initial.

La décision de la Cour de cassation apparaît donc comme un compromis satisfaisant assurant une protection renforcée de l'acquéreur sans paralyser, par une lourdeur excessive, le mécanisme du contrat de construction de maison individuelle, ni contraindre le constructeur à des démarches démesurées.

3. Expropriation

Expropriation pour cause d'utilité publique – Ordonnance d'expropriation – Pièces annexées – Document d'arpentage.

3e Civ., 13 juin 2019, pourvoi no 17-27.868, publié au Bulletin, rapport de Mme Renard et avis de M. Kapella.

N'est pas atteinte d'un vice de forme l'ordonnance du juge de l'expropriation dont les annexes jointes, établies après un document d'arpentage, délimitent avec précision la fraction expropriée de la parcelle dans sa superficie et indiquent les désignations cadastrales de cette parcelle, ainsi que sa nature, sa contenance et sa situation.

Expropriation pour cause d'utilité publique – Transfert de propriété – Ordonnance d'expropriation – Pouvoir du juge – Document d'arpentage – Défaut – Effet.
3e Civ., 13 juin 2019, pourvoi no 18-14.225, publié au Bulletin, rapport de Mme Renard et avis de M. Kapella.

En l'absence de document d'arpentage désignant les parcelles issues de la division opérée par l'expropriation partielle, le juge de l'expropriation ne peut ordonner le transfert de propriété des parcelles.

Dans ces deux affaires, des parcelles étaient expropriées partiellement.

La question posée à la Cour de cassation était de savoir si l'établissement d'un document d'arpentage était nécessaire pour que le transfert de propriété puisse être ordonné par le juge de l'expropriation.

Aux termes de l'article R. 221-4 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, l'ordonnance prononçant l'expropriation désigne chaque immeuble ou fraction d'immeuble exproprié et précise l'identité des expropriés, conformément aux dispositions de l'article R. 132-2 renvoyant aux prescriptions de l'article 7 du décret no 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière.

L'article 7, alinéa 2, du décret du 4 janvier 1955 prévoit que, lorsqu'il y a division de la propriété du sol entraînant changement de limite, l'acte ou la décision doit désigner l'immeuble tel qu'il existait avant la division et chacun des nouveaux immeubles résultant de cette division.

Le dernier alinéa de cet article dispose que, dans la plupart des cas, la désignation est faite conformément à un extrait cadastral et, en cas de changement de limite, d'après les documents d'arpentage établis spécialement en vue de la conservation du cadastre.

L'article 25 du décret no 55-471 du 30 avril 1955 relatif à la rénovation et à la conservation du cadastre précise que tout changement de limite de propriété doit être constaté par un document d'arpentage qui est soumis au service du cadastre, préalablement à la rédaction de l'acte réalisant le changement de limite, pour vérification et numérotage des nouveaux îlots de propriété.

Il résulte de ces textes qu'en cas d'expropriation partielle impliquant de modifier les limites des terrains concernés, un document d'arpentage doit être préalablement réalisé afin que les parcelles concernées soient désignées conformément à leur numérotation issue de ce document.

C'est ce qu'a décidé le Conseil d'État par un arrêt du 9 juillet 2018 (CE, 9 juillet 2018, no 406696) à l'occasion d'un recours formé contre un arrêté de cessibilité.

L'accomplissement de cette obligation constitue une garantie pour les propriétaires concernés par la procédure d'expropriation qui sont ainsi clairement informés de l'emprise de l'expropriation sur les parcelles.

L'établissement d'un document d'arpentage permet de désigner précisément les parties expropriées des parcelles et de procéder à une nouvelle numérotation des parcelles divisées.

Le défaut de réalisation d'un document d'arpentage entache d'irrégularité l'arrêté de cessibilité.

En l'absence de document d'arpentage, le juge de l'expropriation doit-il refuser de prononcer l'expropriation, quand bien même l'arrêté de cessibilité n'aurait pas été contesté ?

Il est jugé que le juge de l'expropriation n'a pas compétence pour examiner la régularité de la procédure administrative préalable à sa saisine (3e Civ., 6 novembre 1996, pourvoi no 87-70.132 ; 3e Civ., 8 juillet 1998, pourvoi no 97-70.066 ; 3e Civ., 11 mai 1999, pourvoi no 98-70.084 ; 3e Civ., 14 décembre 2004, pourvoi no 03-70.091) ni l'opportunité (3e Civ., 21 mars 2000, pourvoi no 98-70.235 ; 3e Civ., 3 avril 2002, pourvoi no 94-70.078) ni la légalité des actes pris par l'autorité administrative (3e Civ., 14 juin 2000, pourvoi no 99-70.152 ; 3e Civ., 2 octobre 2001, pourvoi no 00-70.168).

Il rend son ordonnance portant transfert de propriété d'immeubles ou droits réels immobiliers désignés par un état parcellaire qu'il n'a pas le pouvoir de modifier (3e Civ., 30 mars 1993, pourvoi no 92-70.225 ; 3e Civ., 9 novembre 1993, pourvoi no 87-70.328 ; 3e Civ., 22 novembre 1994, pourvoi no 89-70.373 ; 3e Civ., 14 décembre 1999, pourvoi no 99-70.029 ; 3e Civ., 2 octobre 2001, pourvoi no 93-70.279 ; 3e Civ., 27 mars 2007, pourvoi no 97-70.062 ; 3e Civ., 10 mars 2009, pourvoi no 08-11.086).

Il ne peut que reproduire les indications contenues dans l'état parcellaire annexé à l'arrêté de cessibilité sans être tenu de vérifier celles-ci (3e Civ., 12 octobre 2017, pourvoi no 06-21.967).

Il a été également jugé que la fraction expropriée d'une parcelle doit être désignée précisément (3e Civ., 16 septembre 2014, pourvoi no 13-18.430), sans que l'établissement d'un état descriptif de division soit exigé par le juge judiciaire (3e Civ., 1er juin 2017, pourvoi no 16-17.254).

Dans l'une des deux affaires (no 18-14.225) rapportées, un plan parcellaire délimitait l'emprise de l'expropriation. Les états parcellaires joints à l'ordonnance du juge de l'expropriation précisaient la référence cadastrale de l'immeuble, la surface de l'emprise et la surface restante.

Cependant, aucun document d'arpentage n'avait été établi. Les parcelles issues de la division opérée par l'expropriation partielle n'étaient pas numérotées.

La Cour de cassation a apporté la même réponse que le Conseil d'État : en cas d'expropriation partielle qui implique une division de parcelle, un document d'arpentage doit être réalisé afin de désigner les parcelles qui en sont issues.

En l'absence d'un tel document, le juge de l'expropriation doit refuser d'ordonner l'expropriation.

Dans l'autre affaire (no 17-27.686) rapportée, les annexes soumises au juge de l'expropriation et jointes à son ordonnance indiquaient l'ancienne numérotation cadastrale de la parcelle partiellement expropriée et les nouvelles désignations cadastrales après l'établissement d'un document d'arpentage.

La Cour de cassation a décidé que le juge de l'expropriation avait pu ordonner l'expropriation de la fraction désignée de la parcelle.

4. Propriété immobilière

Urbanisme – Plan d'occupation des sols – Terrain réservé pour une voie, un ouvrage public, une installation d'intérêt général ou un espace vert – Délaissement – Mise en œuvre – Effets – Droit de rétrocession – Défaut – Immeuble n'ayant pas reçu la destination prévue – Revente de l'immeuble – Indemnité – Exclusion – Portée.
3e Civ., 18 avril 2019, pourvoi no 18-11.414, publié au Bulletin, rapport de Mme Renard et avis de M. Burgaud.

Voir le commentaire p. 207

D. Activités économiques, commerciales et financières

1. Entreprises en difficulté

Entreprise en difficulté – Redressement judiciaire – Vérification et admission des créances – Admission au passif du débiteur principal – Conséquences – Opposabilité à la caution – Substitution de la prescription trentenaire à la prescription décennale – Action en paiement contre la caution solidaire – Délai – Détermination.
Com., 16 janvier 2019, pourvoi no 17-14.002, publié au Bulletin, rapport de Mme Barbot et avis de Mme Henry.

Il résulte des articles L. 110-4 du code de commerce et L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution que l'opposabilité à la caution solidaire de la substitution de la prescription trentenaire à la prescription décennale ayant pu se produire, en l'état du droit antérieur à la loi du 17 juin 2008, à la suite de la décision d'admission de la créance garantie au passif du débiteur principal n'a pas pour effet de soumettre l'action en paiement du créancier contre la caution à cette prescription trentenaire. Le délai du créancier pour agir en paiement contre cette caution reste déterminé par la nature de la créance détenue sur la caution, le délai de prescription étant néanmoins interrompu pendant la durée de la procédure collective du débiteur principal jusqu'à la date de sa clôture.

Cet arrêt est l'occasion, pour la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, de réaffirmer sa position sur l'interversion de la prescription résultant de l'admission de la créance au passif du débiteur principal mis en procédure collective et ses effets à l'égard de la caution solidaire.

La Cour de cassation a reconnu à certains actes des effets particuliers au plan de la prescription, effets opposables à l'égard de la caution solidaire.

1° – La déclaration de créance et son effet interruptif

– Selon une jurisprudence constante, la déclaration de créance, qui équivaut à une demande en justice, interrompt les délais de prescription pour agir tant contre le

débiteur principal que contre la caution solidaire, et « cet effet interruptif produit ses effets jusqu'à la clôture de la procédure collective » (Com., 12 décembre 1995, pourvoi n° 94-12.793, *Bull.* 1995, IV, n° 299 ; Com., 15 mars 2005, pourvoi n° 03-17.783, *Bull.* 2005, IV, n° 63 ; Com., 26 septembre 2006, pourvoi n° 04-19.751, *Bull.* 2006, IV, n° 190 ; Com., 18 mars 2014, pourvoi n° 13-11.925 ; Com., 10 février 2015, pourvoi n° 13-21.953, *Bull.* 2015, IV, n° 25). Après l'interruption de la prescription, le nouveau délai court donc à compter de la clôture de la procédure collective du débiteur principal, ce qui correspond, lorsqu'il s'agit d'une liquidation judiciaire, à la date du jugement de clôture.

2° – La décision d'admission et son effet interversif

– Antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, transposant la jurisprudence de droit commun relative à l'interversion de la prescription, a jugé que la décision d'admission d'une créance au passif du débiteur principal emportait interversion de la prescription, c'est-à-dire la substitution du délai de prescription de droit commun à celui de la prescription originaire. Il en résultait que le créancier bénéficiait d'un délai de trente ans pour agir contre le débiteur principal (Com., 18 octobre 1988, pourvoi n° 86-16.029, *Bull.* 1998, IV, n° 281 ; Com., 12 mai 1998, pourvoi n° 96-12.194, *Bull.* 1998, IV, n° 154 ; Com., 7 juin 2005, pourvoi n° 04-13.849). En outre, la même chambre a jugé que cette interversion de prescription était opposable au codébiteur solidaire et à la caution solidaire (v. par ex., Com., 13 janvier 1993, pourvoi n° 91-11.322, *Bull.* 1993, IV, n° 23 ; Com., 25 février 2004, pourvoi n° 01-13.588, *Bull.* 2004, IV, n° 40 ; Com., 5 décembre 2006, pourvoi n° 05-11.761, *Bull.* 2006, IV, n° 238 ; Com., 30 octobre 2007, pourvoi n° 04-16.655, *Bull.* 2007, IV, n° 229 ; Com., 3 février 2009, pourvoi n° 07-19.423 ; Com., 10 janvier 2012, pourvoi n° 10-27.797 ; Com., 13 octobre 2015, pourvoi n° 14-16.264).

Eu égard à la rédaction actuelle de l'article 2231 du code civil, l'on ne peut préjuger du point de savoir si l'interversion sera encore admise dans l'avenir, dès lors que, selon ce texte, l'interruption fait courir un délai de même durée que l'ancien.

Quoi qu'il en soit, cette jurisprudence, appliquée sous l'empire des règles antérieures à la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 précitée, a soulevé des difficultés quant à l'articulation et à la portée de ces principes à l'égard de la caution solidaire. Par plusieurs arrêts récents, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a apporté d'importantes précisions sur ces points.

Dans un premier arrêt, a été précisée la portée de ces principes sur l'action en paiement exercée contre la caution par le créancier, en jugeant que « si l'opposabilité aux cautions solidaires de la substitution de la prescription trentenaire à la prescription décennale résultant de la décision d'admission des créances garanties au passif du débiteur principal n'a pas pour effet de soumettre l'action en paiement du créancier contre ces cautions à cette prescription trentenaire, le délai pour agir de ce dernier est néanmoins interrompu pendant toute la durée de la procédure collective jusqu'à la date de sa clôture » (Com., 12 janvier 2016, pourvoi n° 14-21.295).

Un deuxième arrêt, rendu au visa des articles L. 110-4 du code de commerce et L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, a reconduit cette solution et jugé que « l'opposabilité au codébiteur et à la caution solidaires de la substitution de la

prescription, ayant pu se produire, en l'état du droit antérieur à la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 précitée, à la suite de la décision d'admission des créances au passif du débiteur principal ne peut avoir eu pour effet de soumettre l'action en paiement du créancier contre le codébiteur et la caution solidaires au délai d'exécution des titres exécutoires » (Com., 4 juillet 2018, pourvoi n° 16-20.205, publié au *Bulletin*). Dans cette espèce, s'appliquait le délai de prescription de l'article L. 110-4 du code de commerce, avant sa modification par la loi du 17 juin 2008. Ce délai, interrompu par la déclaration de créance au passif du débiteur principal, avait recommencé à courir à compter de la clôture de la procédure collective de ce débiteur pour une durée de dix ans, réduite à cinq ans à compter du 19 juin 2008, et était donc expiré lors de la délivrance de la première assignation en paiement délivrée à la caution le 20 août 2013.

Un troisième arrêt a confirmé la solution en présence d'un acte notarié, en énonçant, au visa des mêmes articles L. 110-4 du code de commerce et L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, que « l'opposabilité, à la caution solidaire, de la substitution de la prescription trentenaire à la prescription décennale ayant pu se produire, en l'état du droit antérieur à la loi du 17 juin 2008, à la suite de la décision d'admission de la créance garantie au passif du débiteur principal, n'a pas pour effet de soumettre les poursuites du créancier contre la caution à cette prescription trentenaire. Le délai pour agir du créancier contre cette caution, sur le fondement d'un acte notarié revêtu de la formule exécutoire, reste déterminé par la nature de la créance détenue sur la caution, le délai de prescription étant néanmoins interrompu pendant la durée de la procédure collective du débiteur principal jusqu'à la date de sa clôture » (Com., 3 octobre 2018, pourvoi n° 16-26.985). En effet, si l'acte notarié est un titre exécutoire au sens de l'article L. 111-3, 4°, du code de procédures civiles d'exécution, il ne figure toutefois pas dans la liste des titres exécutoires dont l'exécution peut être poursuivie pendant dix ans, en application de l'article L. 111-4 du même code. Le délai de prescription décennal prévu par ce dernier texte était donc inapplicable et, eu égard à la nature commerciale du cautionnement en cause, devait s'appliquer la prescription de dix ans de l'article L. 110-4 du code de commerce, abrégée à cinq ans à la date d'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 précitée.

Enfin, un quatrième arrêt, objet du présent commentaire, reconduit ces solutions. Dans cette espèce, une action en paiement avait été exercée par un créancier contre une caution, après que la débitrice principale avait bénéficié d'un plan de cession. La cour d'appel avait déclaré recevable l'action du créancier, comme non prescrite, aux motifs, erronés, que la décision d'admission avait eu pour effet d'opérer une substitution de la prescription trentenaire (prescription de droit commun d'exécution d'un titre exécutoire) à la prescription attachée à la nature de la créance, en l'occurrence celle de l'article L. 110-4 du code de commerce, et que cette interversion de prescription était opposable à la caution. La décision de la cour d'appel est censurée en ces termes : « l'opposabilité à la caution solidaire de la substitution de la prescription trentenaire à la prescription décennale ayant pu se produire, en l'état du droit antérieur à la loi du 17 juin 2008, à la suite de la décision d'admission de la créance garantie au passif du débiteur principal n'a pas pour effet de soumettre l'action en paiement du créancier contre la caution à cette prescription trentenaire. Le délai du créancier pour agir en paiement contre cette caution reste déterminé par la nature de la créance détenue sur la caution, le délai de prescription étant néanmoins interrompu pendant la durée de la procédure collective du débiteur principal jusqu'à la date de sa clôture » (Com.,

16 janvier 2019, pourvoi n° 17-14.002, publié au *Bulletin*). Au cas considéré, dès lors que le créancier n'agissait pas en recouvrement d'un des titres exécutoires mentionnés à l'article L. 111-3, 1° à 3°, du code des procédures civiles d'exécution, son action en paiement demeurait soumise à la prescription de l'article L. 110-4 du code de commerce, propre à la créance en cause, et non au délai d'exécution prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution pour l'exécution de certains titres exécutoires. Par ailleurs, la prescription du délai pour agir contre la caution avait été interrompue jusqu'à la clôture de la procédure collective du débiteur principal, la Cour de cassation précisant que cette clôture ne résultait pas du seul jugement arrêtant le plan de cession. Elle se fonde, ce faisant, sur une solution retenue sous l'empire de la législation antérieure à la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005, et selon laquelle, lorsque la procédure s'achève par un plan de cession, « il résulte de l'article 92, alinéa 1, de la loi du 25 janvier 1985, qu'en cas de cession totale de l'entreprise, le tribunal prononce d'office la clôture des opérations après l'accomplissement de tous actes nécessaires à la réalisation de la cession et que, dès lors, l'accomplissement de ces actes n'entraîne pas, par lui-même, la clôture des opérations, en l'absence d'un jugement le prononçant » (Com., 27 avril 1993, pourvoi n° 91-14.203, Bull. 1993, IV, n° 153).

Pour conclure, il importe de souligner que l'ensemble de ces arrêts concerne des hypothèses où la décision d'admission a été rendue avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 précitée, de sorte que cette décision avait pu produire un effet interversif de prescription, conformément à la jurisprudence alors applicable. Il est possible de résumer ainsi l'apport desdits arrêts :

– l'interversion de la prescription résultant de la décision d'admission peut être utilement invoquée par le créancier contre la caution qui lui opposerait la prescription de l'action du créancier contre le débiteur principal ;

– l'interversion de la prescription ne signifie pas que le délai pour exécuter une décision de justice (trente ans avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, dix ans depuis) se substitue au délai pour agir en paiement contre la caution. En effet, ce délai pour agir est uniquement déterminé par la nature de la créance détenue contre la caution. Par conséquent, si le créancier dispose d'un titre exécutoire contre le débiteur principal, son action contre la caution est soumise à un délai différent de celui pour exécuter ce titre. Lorsque le cautionnement est de nature commerciale, ce délai est, en application de l'article L. 110-4 du code de commerce, de dix ans, réduit à cinq ans depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 ;

– depuis l'entrée en vigueur de cette loi, le fait que le créancier fonde son action contre la caution sur un acte notarié n'a aucune incidence, un tel titre n'étant pas de ceux bénéficiant du délai décennal de l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution ;

– l'effet interversif de prescription de la décision d'admission doit se combiner avec l'effet interruptif de la déclaration de créance. Cela signifie, concrètement, que le délai de prescription contre la caution solidaire, quel qu'il soit, est interrompu à compter de la déclaration de créance, puis suspendu jusqu'à la clôture de la procédure collective du débiteur principal. Et c'est seulement à compter de la date de cette clôture que courra, à l'égard de la caution, le nouveau délai de prescription qui lui est applicable selon la nature de la créance.

Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005) – Sauvegarde – Détermination du patrimoine – Revendication – Action en revendication – Délai de forclusion – Sanction – Inopposabilité du droit de propriété à la procédure collective – Absence de transfert du bien non revendiqué dans le patrimoine du débiteur.
Com., 3 avril 2019, pourvoi n° 18-11.247, publié au Bulletin, rapport de Mme Bélaval et avis de Mme Henry.

La sanction de l'absence de revendication par le propriétaire d'un bien dans le délai prévu par l'article L. 624-9 du code de commerce ne consiste pas à transférer ce bien non revendiqué dans le patrimoine du débiteur mais à rendre le droit de propriété sur ce bien inopposable à la procédure collective, ce qui a pour effet d'affecter le bien au gage commun des créanciers, permettant ainsi, en tant que de besoin, sa réalisation au profit de leur collectivité ou son utilisation en vue du redressement de l'entreprise, afin d'assurer la poursuite de l'activité, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif. S'il en résulte une restriction aux conditions d'exercice du droit de propriété de celui qui s'est abstenu de revendiquer son bien, cette atteinte est prévue par la loi et se justifie par un motif d'intérêt général, dès lors que l'encadrement de la revendication a pour but de déterminer rapidement et avec certitude les actifs susceptibles d'être appréhendés par la procédure collective afin qu'il soit statué, dans un délai raisonnable, sur l'issue de celle-ci dans l'intérêt de tous. Ne constitue pas, en conséquence, une charge excessive pour le propriétaire l'obligation de se plier à la discipline collective générale inhérente à toute procédure de sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaires, en faisant connaître sa position quant au sort de son bien, dans les conditions prévues par la loi et en jouissant des garanties procédurales qu'elle lui assure quant à la possibilité d'agir en revendication dans un délai de forclusion de courte durée mais qui ne court pas contre celui qui est dans l'impossibilité d'agir.

La revendication, par le propriétaire, d'un bien mobilier figurant dans l'actif d'un débiteur en procédure collective fournit de nombreuses occasions de confronter le droit de propriété, dans tous ses attributs, aux objectifs des procédures dont bénéficient les entreprises en difficulté.

L'article L. 624-9 du code de commerce, qui régit la revendication en cas de procédure de sauvegarde mais qui est rendu applicable au redressement et à la liquidation judiciaires par les articles L. 631-18 et L. 641-14 du même code, confère au propriétaire le droit de revendiquer son bien après le jugement d'ouverture de la procédure collective du débiteur/détenteur mais encadre l'exercice de cette action en la soumettant à un délai de trois mois suivant la publication de ce jugement. La rédaction de ce texte traduit déjà en elle-même la recherche du juste équilibre à ménager entre le droit au respect des biens du propriétaire et le droit des créanciers de la procédure collective à recouvrer leurs créances au moyen de la réalisation, en tant que de besoin, des actifs de leur débiteur constituant leur gage commun.

C'est à l'occasion de la détermination de la nature de la sanction du défaut d'exercice de la revendication ou de l'échec de la revendication et de ses effets que la Cour de cassation s'est prononcée sur la constitutionnalité et la conventionnalité du texte. Ainsi, après avoir décidé avec constance qu'après l'expiration du délai prévu pour revendiquer, le propriétaire était forclos, et que son droit de propriété était alors inopposable à la procédure collective, la chambre commerciale, financière et économique a jugé que la forclusion résultant de l'inobservation du délai répondait à un motif d'intérêt général et que les restrictions ainsi apportées à l'exercice du droit de propriété ne constituaient

pas une atteinte disproportionnée à ce droit (Com., 1er avril 2014, pourvoi no 13-13.574, *Bull.* 2014, IV, no 66). De même et à trois reprises, la chambre commerciale, financière et économique a dit n'y avoir lieu de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) portant sur la conformité de l'article L. 624-9 du code de commerce à l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 aux motifs que les restrictions aux conditions d'exercice du droit de propriété pouvant résulter de ce texte répondaient à un motif d'intérêt général et n'avaient ni pour objet, ni pour effet d'entraîner la privation du droit de propriété ou d'en dénaturer la portée et que la question posée ne présentait pas de caractère sérieux (Com., 15 mars 2011, QPC no 10-40.073, *Bull.* 2011, IV, no 44 ; Com., 7 mars 2017, QPC no 16-22.000 ; Com., 19 novembre 2017, QPC no 17-40.057).

La présente espèce a fourni une nouvelle occasion de se pencher sur la conventionnalité du texte, dans des circonstances plutôt originales, puisque l'arrêt attaqué par le pourvoi avait retenu qu'un propriétaire, qui n'avait pas agi en revendication, était malgré cela fondé à reprendre son bien, abandonné dans un étang, aux motifs que l'inopposabilité de son droit de propriété aux organes de la procédure collective, qui en demandaient le retour pour pouvoir le vendre au profit des créanciers, portait une atteinte à ce droit puisque le propriétaire était définitivement privé du droit de jouir et de disposer de son bien et que cette ingérence était disproportionnée par rapport aux objectifs poursuivis par la loi.

L'arrêt rendu par la chambre commerciale, financière et économique se place dans la continuité de la jurisprudence déjà mentionnée en confirmant la qualification de l'atteinte subie par le propriétaire en restriction aux conditions d'exercice de son droit de propriété et en refusant de considérer que l'obligation faite au propriétaire d'agir en revendication pour reprendre son bien constituerait une charge excessive au regard des objectifs d'intérêt général défendus par le texte, lesquels sont rappelés (la poursuite de l'activité, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif érigés en objectifs généraux par l'article L. 620-1 du code de commerce ; la détermination rapide et certaine des actifs susceptibles d'être appréhendés par la procédure collective afin de statuer dans un délai raisonnable sur l'issue de celle-ci dans l'intérêt de tous).

L'apport de l'arrêt réside dans les précisions apportées à la sanction du défaut de revendication. La référence à l'inopposabilité est conservée mais l'accent est mis sur ses effets qui sont approfondis. Le défaut de revendication ou l'échec de la revendication n'entraîne pas un transfert de propriété du bien non revendiqué dans le patrimoine du débiteur. Si tel était le cas, la sanction s'apparenterait à une expropriation de fait confinant à la privation de propriété. Or, le propriétaire n'est pas privé de son droit de propriété, il est envisageable qu'il puisse, à l'issue de la procédure, reprendre son bien si l'apurement du passif est réalisé par d'autres moyens.

Le défaut de revendication a pour effet d'affecter le bien au gage commun des créanciers. C'est bien dans la mesure du passif à apurer que le bien sera réalisé au profit des créanciers, bénéficiaires du gage. En outre, l'arrêt rappelle les garanties procédurales offertes au propriétaire, déjà soulignées en jurisprudence, qui jouit de la faculté de revendiquer le bien, dans un délai certes bref mais qui ne court pas s'il est dans l'impossibilité d'agir.

Les éléments de l'espèce relevés par l'arrêt attaqué, tenant au caractère définitif de la privation des attributs du droit de propriété subie par le propriétaire, à l'abandon

du bien et à l'absence de justification par l'utilité publique de cette privation, sont en conséquence jugés impropres à caractériser une atteinte disproportionnée au droit du propriétaire au respect de son bien.

2. Cautionnement

Cautionnement – Redressement ou liquidation judiciaire du débiteur principal – Créances – Effets d'une décision d'admission – Opposabilité d'une interversion de prescription – Action en paiement contre la caution solidaire – Délai – Détermination.

Com., 16 janvier 2019, pourvoi n° 17-14.002, publié au Bulletin, rapport de Mme Barbot et avis de Mme Henry.

Voir commentaire p. 162

3. Nantissement

Nantissement – Gage – Constitution en gage d'un compte d'instruments financiers – Conditions – Déclaration de gage signée par le titulaire du compte – Défaut – Sanction – Détermination.

Com., 23 janvier 2019, pourvoi n° 16-20.582, publié au Bulletin, rapport de Mme Champalaune et avis de Mme Pénichon.

En l'absence de déclaration datée et signée par le titulaire du compte d'instruments financiers qui a été gagé, prévue par l'article L. 431-4 du code monétaire et financier, alors applicable et comportant les mentions prescrites par l'article D. 431-1 du même code, le gage dont se prévaut le créancier n'est pas réalisé et ne peut donc être opposé à l'établissement teneur de compte.

Viole donc ces textes la cour d'appel qui condamne une banque à payer une certaine somme à un créancier gagiste aux motifs que ce dernier a fait signifier à la banque un acte précisant que le compte d'instruments financiers qu'elle détenait lui avait été remis, en sûreté du paiement d'une créance, par son titulaire, et déclarant que la signification était faite conformément aux dispositions des articles 1690 et 2075 du code civil, et que si les formalités édictées par l'article D. 431-1 du code monétaire et financier n'avaient pas été respectées dans leur totalité par le créancier gagiste, les exigences de forme de ce texte n'étaient pas prescrites à peine de nullité et l'acte de signification était suffisamment précis pour permettre à la banque de déterminer qu'il s'agissait bien d'un gage et d'identifier les titres gagés, de sorte qu'en procédant à la vente de titres dont le produit était allé à d'autres créanciers que le créancier gagiste, la banque avait commis une faute à l'origine d'un préjudice pour celui-ci.

La dématérialisation des valeurs mobilières, organisée par la loi de finances du 31 décembre 1981 (loi n° 81-1179 du 31 décembre 1981 de finances rectificative pour 1981), a été suivie par une procédure nouvelle de gage en compte de ces valeurs, prévue par l'article 29 de la loi n° 83-1 du 3 janvier 1983 sur le développement des investissements et la protection de l'épargne.

Ce texte disposait que « La constitution en gage de valeurs mobilières inscrites en compte est réalisée, tant à l'égard de la personne morale émettrice qu'à l'égard des tiers, par une déclaration datée et signée par le titulaire ; cette déclaration contient le montant de la somme due ainsi que le montant et la nature des titres constitués en gage.

Les titres nantis sont virés à un compte spécial ouvert au nom du titulaire et tenu par une personne morale émettrice ou l'intermédiaire financier, selon le cas. Une attestation de constitution de gage est délivrée au créancier gagiste.

Tout titre venant en substitution ou complément de ceux constitués en gage, par suite d'échanges, de regroupements, de divisions, d'attributions gratuites, de souscription en numéraire ou autrement, sont, sauf convention contraire, compris dans l'assiette du gage à la date de la déclaration prévue à l'alinéa 1er ».

Les modifications régulières de ce texte, codifié d'abord à l'article L. 431-4 du code monétaire et financier et aujourd'hui à l'article L. 211-20 du même code, la dénomination de nantissement se substituant à celle de gage, témoignent des évolutions technologiques qui affectent les conditions pratiques de la constitution des sûretés des valeurs mobilières intégrées à l'ensemble plus vaste des instruments financiers, ainsi qu'en témoigne sa dernière amodiation, issue de la loi no 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, ayant notamment pour objet de permettre la représentation et la transmission des titres financiers au moyen d'un dispositif d'enregistrement électronique partagé (DEEP, ou sous le terme anglais « blockchain »).

Pour autant, les faits à l'origine de l'arrêt rendu le 23 janvier 2019 par la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation l'amenaient à examiner quelle portée la réforme de ces dispositions intervenue entre 1983 et 1996 avait revêtue, s'agissant des conditions de la validité du gage de compte de titres ou d'instruments financiers, le régime juridique applicable au litige étant celui issu de l'article 102 de la loi no 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières.

En effet, ils concernaient la constitution d'un gage d'un plan d'épargne en actions, dans le cadre d'un divorce prononcé le 18 juin 2001, la convention définitive comportant liquidation et partage des intérêts patrimoniaux ayant prévu que la dette de l'ex-époux serait réglée par le versement à l'ex-épouse des dividendes perçus sur les titres figurant dans le plan, le transfert de ces titres devant intervenir à une certaine date au profit de celle-ci et le plan étant nanti en sa faveur.

Un litige ayant opposé les ex-époux sur l'exécution de la convention, l'ex-épouse avait engagé la responsabilité de la banque dans les livres de laquelle avait été ouvert le plan gagé, en lui reprochant d'avoir méconnu la sûreté constituée à son profit, au bénéfice d'autres créanciers qui ne bénéficiaient pas d'une telle sûreté, cependant qu'elle lui avait fait signifier par acte d'huissier la copie du jugement de divorce précisant la remise du plan d'épargne en actions du débiteur à son ex-épouse en gage affecté à la sûreté du paiement de la créance de celle-ci.

La banque avait fait valoir que les formalités prévues par les articles L. 431-4 et D. 431-1 du code monétaire et financier n'avaient pas été respectées, faute de déclaration faite dans les termes et formes prévus par ces textes, de sorte que le gage constitué au profit de l'ex-épouse ne lui était pas opposable.

Les premiers juges avaient rejeté cette action, tandis que la cour d'appel avait retenu la faute de la banque, jugeant que les formalités édictées par les textes n'étaient pas prescrites à peine de nullité et que la signification du jugement de divorce et de la convention qui comportait la constitution du gage était suffisamment précise pour permettre à la banque de déterminer qu'il s'agissait d'une telle sûreté, la créance étant décrite, le compte étant identifié et le consentement du titulaire du compte résultant de l'acte de liquidation et partage.

C'est la question de la portée des exigences prévues par l'article 29 tel que modifié par la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 précitée et le décret n° 97-509 du 21 mai 1997 pris pour l'application des articles 29 et 29-1 de la loi n° 83-1 du 3 janvier 1983 sur le développement des investissements et la protection de l'épargne, modifiée par l'article 102 de la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières, qui était posée à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation par la première branche du moyen unique du pourvoi formé par la banque.

En effet, aux termes de la modification issue de la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 précitée, le premier alinéa de l'article 29 de la loi n° 83-1 du 3 janvier 1983, introduisant les termes « entre les parties », se lisait désormais ainsi : « La constitution en gage d'un compte d'instruments financiers visés à l'article 1er de la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières est réalisée, tant entre les parties qu'à l'égard de la personne morale émettrice et des tiers, par une déclaration signée par le titulaire du compte. Cette déclaration comporte les énonciations fixés par décret ».

Quant à l'article 1er du décret n° 97-509 du 21 mai 1997 précité, il comportait les dispositions suivantes :

Art. 1er. – La déclaration de gage d'un compte d'instruments financiers inscrits en compte auprès d'un intermédiaire habilité, un dépositaire central ou, le cas échéant, la personne morale émettrice doit être datée et contenir :

1. La dénomination « Déclaration de gage de compte d'instruments financiers » ;

2. La mention que la déclaration est soumise aux dispositions de l'article 29 de la loi du 3 janvier 1983 susvisée ;

3. Le nom ou la dénomination sociale ainsi que l'adresse du constituant et du créancier gagiste ou de leur siège social s'il s'agit de personnes morales ;

4. Le montant de la créance garantie ou, à défaut, les éléments permettant d'assurer l'identification de cette créance ;

5. Les éléments d'identification du compte spécial prévu à l'alinéa 2 de l'article 29 de la loi du 3 janvier 1983 susvisée lorsqu'un tel compte existe ;

6. La nature et le nombre des instruments financiers inscrits initialement au compte gagé.

Sous l'empire de la loi n° 83-1 du 3 janvier 1983 précitée, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation avait jugé que, les formalités prévues par l'article 29 de la loi n° 83-1 du 3 janvier 1983 ne constituant pas des conditions de validité du contrat de gage, l'absence de certaines d'entre elles n'interdisait pas au juge de vérifier l'existence d'un tel contrat, en recherchant si les valeurs mobilières, dont il était allégué qu'elles avaient été données en gage, avaient été effectivement conservées

par un tiers convenu entre les parties (Com., 7 mars 1995, pourvoi no 92-15.973, Bull. 1995, IV, no 73 ; solution reprise par Com., 3 mars 2004, pourvoi nº 02-14.162).

Elle avait ultérieurement jugé, toujours sur le fondement de ce texte, que les formalités du virement des titres sur un compte spécial ouvert au nom du titulaire et tenu par la personne morale émettrice et de délivrance au créancier gagiste d'une attestation de constitution de gage, prévues par l'article 29 de la loi nº 83-1 du 3 janvier 1983 précitée, dans sa rédaction applicable en la cause, ne constituaient pas des conditions de validité du contrat de gage, et que leur omission, seulement susceptible d'engager la responsabilité du teneur de compte, ne pouvait être invoquée par le débiteur donneur de gage, ni par la société émettrice, dès lors que celle-ci ne soutenait ni n'alléguait qu'elle n'avait pas été destinataire de la déclaration constitutive du gage (Com., 22 mai 2002, pourvoi no 97-20.326).

Une partie de la doctrine estimait que la loi nº 96-597 du 2 juillet 1996 précitée, en ce qu'elle prévoyait que la constitution était réalisée par la déclaration, non seulement à l'égard de la personne morale émettrice et les tiers qu'entre les parties par une déclaration signée par le titulaire du compte, dont les termes étaient précisés par décret, remettait en cause cette jurisprudence, compte tenu de la rédaction du texte issu de la loi nouvelle, laquelle devait être interprétée, selon cette doctrine, en ce sens que la constitution elle-même du gage était subordonnée au respect de toutes les formalités qui y sont prescrites. Une autre partie de la doctrine, minoritaire, faisait observer qu'aucune sanction n'était attachée aux dispositions décrétales prévoyant les termes de la déclaration.

Dans le débat soumis à la Cour de cassation, se posait la question de l'impérativité des conditions formelles de constitution du gage, opposée par l'établissement teneur du compte concerné par la sûreté à l'appréciation des seconds juges selon laquelle l'objectif poursuivi par celles-ci, à savoir l'identification des titres nantis devant ensuite être placés sur un compte spécial pour permettre au créancier d'en percevoir les fruits ou d'éviter une saisie concurrente, avait été atteint, la banque ne pouvant, selon ces mêmes juges, se méprendre sur le compte faisant l'objet de la sûreté, au vu de l'acte qui lui avait été signifié par la créancière, de sorte que la banque était en mesure d'accomplir ses obligations, sans que la production d'une déclaration dans les termes et formes de la loi soit dès lors requise.

La solution retenue par la cour d'appel était analysée par la créancière en faveur de laquelle elle avait été rendue au regard de la solution retenue par un arrêt de la chambre mixte du 24 février 2017(ch. mixte., 24 février 2017, pourvoi nº 15-20.411, *Bull.* 2017, Ch. mixte, nº 1), s'agissant de rechercher la finalité de règles édictées dans l'intérêt de la protection de certains intérêts légitimes pour apprécier la portée de la sanction attachée à la violation de ces règles.

La chambre commerciale, économique et financière de la Cour de cassation a cassé l'arrêt attaqué pour violation des articles L. 431-4 et D. 431-1 du code monétaire et financier, en jugeant qu'en l'absence de déclaration datée et signée par le débiteur titulaire du compte et comportant les mentions prescrites par l'article D. 431-1 du même code, le gage de compte d'instruments financiers dont se prévalait la créancière ne s'était pas réalisé et ne pouvait donc pas être opposé à la banque teneur de compte.

A ainsi été adoptée une solution respectant la lettre et l'esprit du texte issu de la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996, faisant prévaloir la prévisibilité de la sanction attachée au respect des formalités exigées elles-mêmes *ad validatem*. Cette solution, limitant la contestabilité de cette sûreté dont les conditions de constitution sont simples, est de nature à garantir son efficacité, tandis que les établissements teneurs de compte ne pourront se méprendre sur la portée de leurs obligations attachées à la réception de déclarations devant se conformer à la lettre stricte des textes susvisés.

Il y a lieu de la rapprocher de celle issue de l'arrêt rendu le 20 juin 2018 (Com., 20 juin 2018, pourvoi n° 17-12.559), qui juge que la constitution en gage d'un compte d'instruments financiers est réalisée, tant entre les parties qu'à l'égard de la personne morale émettrice et des tiers, par la seule déclaration de gage signée par le titulaire du compte, de sorte que l'absence de notification de celle-ci à la personne morale émettrice ne peut rendre inopposable la déclaration.

4. Prescription

Prescription civile – Prescription décennale – Article L. 110-4 du code de commerce – Obligations nées entre commerçants – Redressement ou liquidation judiciaire – Admission de la créance – Effets – Substitution de la prescription trentenaire à la prescription originaire – Opposabilité à la caution – Action en paiement contre la caution solidaire – Délai – Détermination.
Com., 16 janvier 2019, pourvoi n° 17-14.002, publié au Bulletin, rapport de Mme Barbot et avis de Mme Henry.

Voir commentaire p. 162

5. Rémunération des prestations effectuées par la personne morale en exécution d'un contrat de distribution

Statuts professionnels particuliers – Gérant – Statut du salarié – Bénéfice – Effets – Rémunération – Charge – Fournisseur – Rémunération des prestations effectuées par la personne morale en exécution d'un contrat de distribution – Reversement au fournisseur – Possibilité (non).
Com., 11 décembre 2019, pourvois n° 18-10.790 et n° 18-10.842, publié au Bulletin, rapport de Mme de Cabarrus et avis de Mme Beaudonnet.

Il résulte des articles L. 7321-1 à L. 7321-5 du code du travail que lorsqu'un fournisseur a conclu avec une personne morale un contrat pour la distribution de ses produits et que le statut de gérant de succursale est reconnu au dirigeant de cette personne, le fournisseur, condamné à payer à ce dernier les sommes qui lui étaient dues en application de ce statut d'ordre public, auquel il ne peut être porté atteinte, même indirectement, n'est pas admis à réclamer à la personne morale, fût-ce pour partie, le reversement des sommes ayant rémunéré les prestations qu'elle a effectuées en exécution du contrat de distribution.

La loi du 21 mars 1941, ensuite codifiée aux articles L. 781-1, L. 782-1 et suivants du code du travail, recodifiée aux articles L. 7321-1 à L. 7321-5 du même code, a posé le principe de l'application de la législation du travail à un ensemble de situations entrant dans la catégorie des gérants de succursales indépendamment de la nature juridique du contrat liant le gérant avec l'entreprise.

Selon la jurisprudence, les dispositions du code du travail qui visent les apprentis, ouvriers, employés, travailleurs sont applicables aux personnes dont la profession consiste essentiellement à recueillir les commandes ou à recevoir des objets à traiter, manutentionner ou transporter, pour le compte d'une seule entreprise industrielle et commerciale, lorsque ces personnes exercent leur profession dans un local fourni ou agréé par cette entreprise, et aux conditions et prix imposés par ladite entreprise, il en résulte que dès lors que les conditions sus-énoncées sont, en fait, réunies, quelles que soient les énonciations du contrat, les dispositions de ce code sont applicables, sans qu'il soit besoin d'établir l'existence d'un lien de subordination (Soc., 4 décembre 2001, pourvoi n° 99-41.265, *Bull.* 2001, V, n° 373).

L'arrêt commenté précise les conséquences de la reconnaissance du statut de gérant de succursale salarié accordé au dirigeant d'une société, dans l'hypothèse où celle-ci, qui était liée à un fournisseur par un contrat de distribution, n'est pas fictive.

La chambre sociale de la Cour de cassation a en effet jugé que le bénéfice des dispositions des articles L. 7321-1 à L. 7321-5 du code du travail n'est pas subordonné au caractère fictif de la société que représentait le gérant (Soc., 28 novembre 2006, pourvoi n° 04-46.055 ; Soc., 25 février 2009, pourvoi n° 07-40.371).

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a indiqué que cette qualification ne modifiait pas la relation juridique initiale entre le fournisseur et le distributeur : le statut de gérant de succursale se superpose à la relation commerciale initiale, sans requalification du contrat de distribution en contrat de travail, ce contrat de distribution continuant à produire ses effets (Com., 4 mai 2017, pourvoi n° 15-20.689 ; Com., 13 décembre 2017, pourvoi n° 16-12.477).

Dans la présente espèce, le gérant d'une société distributrice avait obtenu devant les juridictions sociales la reconnaissance du statut de gérant de succursale régi par le code du travail et la condamnation du fournisseur à lui payer diverses sommes et notamment des rappels de salaire, des congés payés et des indemnités de rupture. La chambre sociale de la Cour de cassation avait toutefois refusé de déduire du montant des sommes dues au titre de ce statut le montant que le gérant de succursale avait perçu au titre de sa rémunération en tant que gérant de la société distributrice (Soc., 12 février 2014, pourvoi n° 12-28.160 et n° 12-28.376). Pour dire que doivent être déduites des sommes dues par la société fournisseur au gérant de succursale, celles dont il a bénéficié à titre de rémunération par la société distributrice, la cour d'appel avait énoncé que le salarié ne peut bénéficier de deux salaires pour la même activité. La chambre sociale a cassé cette décision au motif que la compensation implique l'existence d'obligations réciproques entre les parties : dès lors que les rapports entre le gérant de succursale et la société fournisseur étaient indépendants de ceux qu'il entretenait avec la société distributrice, il ne pouvait y avoir compensation entre les sommes qui lui étaient dues par la première et celles dont pouvaient lui être redevable la seconde.

La société fournisseur s'était alors tournée vers le juge commercial pour réclamer à la société distributrice, qui avait été rémunérée pour l'exécution de ses prestations en application du contrat de distribution, le remboursement des sommes qu'elle avait dû verser au gérant. Une cour d'appel avait partiellement fait droit à ses demandes, et le pourvoi invitait à s'interroger sur la possibilité d'un recours exercé par le fournisseur contre son distributeur afin d'obtenir le remboursement des sommes versées au titre du statut de gérant de succursale, et sur les fondements juridiques envisageables.

L'arrêt commenté censure cette décision en relevant d'office un moyen de cassation : lorsqu'un fournisseur a conclu avec une personne morale un contrat pour la distribution de ses produits et que le statut de gérant de succursale est reconnu au dirigeant de cette personne, le fournisseur, condamné à payer à ce dernier les sommes qui lui étaient dues en application de ce statut d'ordre public, auquel il ne peut être porté atteinte, même indirectement, n'est pas admis à réclamer à la personne morale, fût-ce pour partie, le reversement des sommes ayant rémunéré les prestations qu'elle a effectuées en exécution du contrat de distribution.

Cette décision s'inscrit dans le prolongement de la jurisprudence précitée de la chambre commerciale, financière et économique, qui a retenu une superposition de la relation commerciale et du statut de gérant de succursale. Contrairement aux apparences, il est certain que les sommes en cause (rémunération de prestations versées par le fournisseur à son distributeur, d'une part, et rémunération du gérant de succursale, d'autre part) ne sont pas identiques (ne serait-ce que parce que l'activité de la société distributrice n'était pas exclusivement consacrée au fournisseur), et il n'est même pas assuré qu'elles se recoupent partiellement (un gérant de société pouvant par exemple renoncer à sa rémunération).

Cet arrêt tire également les conséquences du caractère d'ordre public des règles régissant ce statut et renforce son effectivité, en incitant les fournisseurs à écarter des relations contractuelles insuffisamment protectrices de leurs partenaires.

6. Propriété Industrielle

Propriété industrielle – Brevets d'invention – Règles d'action en justice – Saisie-contrefaçon – Devoir d'impartialité – Expert assistant l'huissier – Conseil en propriété industrielle ayant un rapport décrivant les caractéristiques du produit incriminé à l'initiative de la partie requérante – Désignation – Validité.
Com., 27 mars 2019, pourvoi n° 18-15.005, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Bras et avis de Mme Beaudonnet.

Le fait que le conseil en propriété industrielle de la partie qui a été autorisée à faire pratiquer une saisie-contrefaçon ait, à l'initiative de celle-ci, établi un rapport décrivant les caractéristiques du produit incriminé ne fait pas obstacle à sa désignation ultérieure, sur la demande du saisissant, en qualité d'expert pour assister l'huissier dans le cadre d'une saisie-contrefaçon de brevet, sa mission n'étant pas soumise au devoir d'impartialité et ne constituant pas une expertise au sens des articles 232 et suivants du code de procédure civile.

Cet arrêt résout une question pratique en matière de saisie-contrefaçon de brevet lorsque la partie qui a été autorisée à procéder à une telle mesure désigne, pour assister

l'huissier instrumentaire chargé d'exécuter les opérations de saisie sur le produit incriminé, le conseil en propriété industrielle (CPI) qui est antérieurement intervenu à sa demande, dans la même affaire de contrefaçon, pour établir un rapport d'expertise privée sur le même produit. La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation était invitée à déterminer si le principe d'impartialité garanti par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales pouvait faire obstacle à la désignation de ce conseil en propriété industrielle comme expert par la partie demanderesse à la mesure de saisie-contrefaçon.

En l'espèce, une société de droit anglais spécialisée dans la conception et la fabrication d'engins de travaux publics ou agricoles, qui reprochait à son concurrent d'avoir reproduit les revendications des brevets dont elle était titulaire, avait mandaté deux conseils en propriété industrielle pour faire réaliser des tests sur la machine suspectée de contrefaçon. Sur la base du rapport d'expertise déposé par ces CPI, la société avait assigné en contrefaçon son concurrent et formé, parallèlement, une requête en saisie-contrefaçon pour obtenir des compléments de preuve sur l'étendue de la saisie-contrefaçon. L'ordonnance qui l'autorisait à faire procéder aux opérations de saisie-contrefaçon avait désigné comme experts, pour assister l'huissier de justice, les deux CPI que la partie saisissante avait précédemment mandatés.

Le concurrent ayant interjeté appel de l'ordonnance qui l'avait débouté de sa demande de rétractation de l'ordonnance de saisie-contrefaçon, la cour d'appel, se rangeant à son analyse, avait infirmé la première ordonnance et rétracté la seconde. Elle avait relevé que les CPI avaient été désignés à deux reprises dans un même litige en contrefaçon opposant les parties, d'abord pour procéder à la demande de la société à des tests qui avaient donné lieu à rapport d'expertise, ensuite par ordonnance les désignant comme « experts judiciaires » pour assister l'huissier instrumentaire au cours d'opérations de saisie-contrefaçon portant notamment sur le modèle déjà examiné au cours de l'expertise privée. Elle en avait conclu qu'indépendamment de leur statut qui leur impose des obligations déontologiques, les CPI ne pouvaient, sans qu'il soit nécessairement porté au principe d'impartialité exigé par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, être désignés comme experts par l'autorité judiciaire, alors qu'ils étaient antérieurement intervenus comme experts pour le compte de l'une des parties dans la même affaire.

La question de l'impartialité du CPI désigné comme expert pour assister l'huissier n'est pas sans enjeux pratiques dans la mesure où c'est bien souvent le CPI habituel de la partie saisissante qui est désigné pour assister l'huissier de justice chargé d'exécuter les opérations de saisie-contrefaçon en matière de brevet.

En effet, le CPI habituel de la partie saisissante connaît techniquement le brevet du requérant, son client, et la protection qu'il lui confère, ce qui contribue à conférer à la saisie-contrefaçon toute son efficacité. Cependant, il lui sera toujours plus difficile, quelle que soit sa compétence, d'assister utilement l'huissier s'il n'est pas le conseil habituel de la partie saisissante, puisque, par hypothèse, il n'aura pas eu le temps d'identifier et d'assimiler les éléments techniques nécessaires à ce dernier entre l'ordonnance le désignant comme « expert » du demandeur et les opérations de saisie-contrefaçon.

Celle-ci, rappelons-le, est une mesure probatoire, exorbitante du droit commun, qui permet d'établir tant la réalité de la contrefaçon, par la description détaillée des produits ou procédés dont le caractère contrefaisant est incriminé, que son ampleur,

par la saisie de documents comptables et autres s'y rapportant. Même si la contrefaçon peut être prouvée par tous moyens, la saisie-contrefaçon est souvent en pratique, particulièrement en matière de brevet, le seul élément de preuve permettant d'établir l'atteinte portée à ce titre de propriété industrielle. Aussi, pour assurer l'effectivité de la protection des droits de propriété intellectuelle qu'elle poursuit, une mesure de saisie-contrefaçon nécessite, particulièrement en matière de brevet, que l'huissier de justice qui procède aux opérations soit éclairé techniquement sur l'objet du droit privatif dont la contrefaçon est incriminée afin de savoir ce qu'il doit rechercher et constater objectivement dans un sens ou dans un autre.

C'est la raison pour laquelle l'article L. 615-5 du code de la propriété intellectuelle, applicable en matière de brevet d'invention, prévoit que l'huissier chargé de l'exécution des opérations de saisie-contrefaçon peut être assisté d'« experts » désignés par le demandeur.

Le terme « expert » utilisé par le code de la propriété intellectuelle ne doit cependant pas être pris au sens d'expert judiciaire puisqu'il n'est pas désigné par le juge, mais par le saisissant : il suffit que ce soit quelqu'un qui ait les connaissances techniques et l'indépendance d'esprit nécessaires pour guider l'huissier dans la recherche de la preuve. Si la jurisprudence admet de longue date que cet expert puisse être le CPI de la partie saisissante, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a précisé dans un arrêt du 8 mars 2005, (Com., 8 mars 2005, pourvoi n° 03-15.871, *Bull.* 2005, IV, n° 53) que la mission du CPI désigné en cette qualité pour assister l'huissier ne constituait pas une expertise au sens des articles 232 et suivants du code de procédure civile.

De la même manière, si le code de la propriété intellectuelle laisse au requérant une entière liberté pour choisir le ou les experts qui l'assisteront, la jurisprudence est venue préciser que c'était à la condition que les personnes désignées soient indépendantes de lui, c'est-à-dire choisies par le requérant en dehors de lui-même, de ses employés ou de ses représentants. Cette exigence qui découle du droit à un procès équitable posé par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales a été énoncée tant par la première chambre civile (1re Civ., 6 juillet 2000, pourvois n° 97-22.430, n° 97-22.392, n° 97-21.404 et n° 97-22.141, *Bull.* 2000, I, n° 210 ; 1re Civ., 25 janvier 2017, pourvoi n° 15-25.210, *Bull.* 2017, I, n° 20) que par la chambre commerciale, financière et économique (en matière de saisie-contrefaçon de brevet, voir Com., 28 avril 2004, pourvoi n° 02-20.330, *Bull.* 2004, IV, n° 75, la cour d'appel étant censurée aux motifs qu'elle avait constaté que l'expert désigné pour assister l'huissier était le préposé de la partie saisissante, ce dont il découlait qu'il n'en était pas indépendant). Notamment, par l'arrêt précité du 8 mars 2005, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation avait censuré une cour d'appel qui avait rétracté l'ordonnance ayant désigné comme expert le conseil personnel du requérant, en énonçant que le CPI, fût-il le conseil habituel de la partie saisissante, exerce une profession indépendante dont le statut est compatible avec sa désignation en qualité d'expert du saisissant. Il en ressortait implicitement que le principe d'impartialité garanti par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne faisait pas obstacle à la désignation comme expert du CPI habituel de la partie saisissante.

C'est cette jurisprudence du 8 mars 2005 précitée que l'arrêt du 27 mars 2019 ici commenté, qui fait l'objet du présent commentaire, vient prolonger en censurant la cour d'appel, au visa de l'article 6, § 1, précité et de l'article L. 615-5 du code de la propriété intellectuelle, aux motifs que le fait que le conseil en propriété industrielle de la partie qui a été autorisée à faire pratiquer une saisie-contrefaçon ait, à l'initiative de celle-ci, établi un rapport décrivant les caractéristiques du produit incriminé, ne faisait pas obstacle à sa désignation ultérieure, sur la demande du saisissant, en qualité d'expert pour assister l'huissier de justice dans le cadre d'une saisie-contrefaçon de brevet, sa mission n'étant pas soumise au devoir d'impartialité et ne constituant pas une expertise au sens des articles 232 et suivants du code de procédure civile.

Certes, en l'espèce, les CPI désignés par la partie saisissante n'étaient pas ses conseils habituels. Cependant, en prolongeant la solution dégagée par l'arrêt du 8 mars 2005 précité, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation conforte l'efficacité de la mesure de saisie-contrefaçon en offrant au requérant à la mesure la faculté de faire assister l'huissier instrumentaire de son CPI habituel ou même du CPI qu'il a, préalablement à la mesure de saisie elle-même, mandaté pour une expertise privée sur le même produit suspecté de contrefaçon, sans qu'il puisse lui être reproché, au stade de la recherche des preuves de la contrefaçon, d'enfreindre le principe d'impartialité garantie par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

7. Sociétés

Société – Groupe de société – Direction – Obligation de l'administrateur d'une société par action simplifiée – Devoir de loyauté au bénéfice de la société – Atténuation de la liberté de vote – Obligation de voter dans le même sens au sein du conseil d'administration d'une filiale que la décision votée par le conseil d'administration de la société mère – Limite – Décision contraire à l'intérêt de la filiale.

Com., 22 mai 2019, pourvoi n° 17-13.565, publié au Bulletin, rapport de Mme de Cabarrus et avis de Mme Beaudonnet.

Si l'administrateur d'une société exerce en principe librement son droit de vote, dans l'intérêt de la société, le devoir de loyauté auquel l'administrateur d'une société mère est tenu à l'égard de celle-ci l'oblige, lorsqu'une décision est votée par le conseil d'administration de cette société, à voter dans le même sens au sein du conseil d'administration de la filiale, sauf lorsque cette décision est contraire à l'intérêt social de cette filiale.

L'arrêt commenté précise la portée du devoir de loyauté pesant sur les dirigeants de société, en consacrant, sous certaines limites, l'existence d'un devoir de loyauté propre aux administrateurs au sein d'un groupe de sociétés.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation avait déjà retenu l'existence du devoir de loyauté d'un dirigeant dans deux hypothèses, l'une au bénéfice des associés, l'autre au bénéfice de la société. Tout d'abord, dans le domaine des cessions d'actions ou de parts sociales, la Cour de cassation a consacré le principe d'un devoir de loyauté pesant sur le dirigeant de société à l'égard de ses associés, depuis l'arrêt dit *Vilgrain* (Com., 27 février 1996, pourvoi n° 94-11.241, *Bull.* 1996, IV,

n° 65). Ensuite, il a été jugé que le devoir de loyauté auquel est tenu le dirigeant d'une société lui impose de s'abstenir de toute concurrence à l'égard de cette société (Com., 24 février 1998, pourvoi n° 96-12.638, *Bull.* 1998, IV, n° 86).

Dans la présente espèce, le conseil d'administration d'une société mère avait décidé que deux de ses actionnaires majoritaires se porteraient candidats à la présidence et à la direction générale des deux filiales de cette société. Deux administrateurs de cette société mère ont ensuite voté, lorsqu'ils ont participé au conseil d'administration d'une de ses filiales, contre cette décision, et se sont eux-mêmes portés candidats à ces postes et ont été élus. La société mère les a assignés en responsabilité, en invoquant un manquement à leur devoir de loyauté en leur qualité d'administrateurs.

La cour d'appel avait fait droit à cette demande, en considérant que les administrateurs sont tenus au respect des décisions collectives prises régulièrement et non entachées d'abus de droit.

Cette décision est censurée par la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation qui ne reproche pas à la cour d'appel d'avoir retenu le principe d'un devoir de loyauté, mais de ne pas s'être interrogée sur l'éventuelle contrariété du vote litigieux à l'intérêt social des filiales, alors que les administrateurs soutenaient que leur décision était conforme à celui-ci, contrairement à la décision prise par le conseil d'administration de la société mère.

L'arrêt commenté rappelle le principe du libre exercice par l'administrateur de son droit de vote, dans l'intérêt de la société, mais prend en considération le contexte sociétal dans lequel il s'inscrit, en présence d'un groupe de sociétés (notamment lorsque la délibération prise au niveau de la société mère a pour objet la gouvernance du groupe) : l'administrateur d'une société mère est tenu d'un devoir de loyauté à l'égard de celle-ci, qui l'oblige, lorsqu'une décision est votée au sein du conseil d'administration de cette société, à voter dans le même sens au sein du conseil d'administration d'une de ses filiales (même en l'absence de convention de vote). Cette atténuation de la liberté de vote reçoit toutefois elle-même une limite : l'administrateur n'est pas tenu de voter dans ce sens lorsque la décision de la société mère est contraire à l'intérêt social de la filiale, ce qu'il lui appartient de démontrer.

E. Responsabilité civile, assurance et sécurité sociale

1. Assurance

Assurance dommages – Indemnité – Dommage causé à un immeuble bâti – Obligation d'affectation – Étendue – Détermination – Portée.

2e Civ., 18 avril 2019, pourvoi n° 18-13.371, publié au Bulletin, rapport de Mme Gelbard-Le Dauphin et avis de M. Grignon Dumoulin.

Il ressort des travaux préparatoires et de l'insertion des dispositions de l'article L. 121-17 du code des assurances dans le titre II du livre Ier de ce code que le législateur a entendu les rendre applicables à l'ensemble des assurances de dommages.

Les termes mêmes de l'article L. 121-17 du code des assurances conduisent à retenir que l'étendue de l'obligation d'affectation des indemnités d'assurance édictée par le premier alinéa est limitée au montant de ces indemnités nécessaire à la réalisation des mesures de remises en état prescrites, conformément au troisième, par un arrêté du maire. Il s'en déduit que pour obtenir la restitution de l'indemnité qu'il a versée, l'assureur doit établir que l'assuré n'a pas affecté celle-ci à la réalisation des mesures de remises en état définies par un arrêté du maire intervenu dans les conditions prévues par le dernier alinéa de l'article.

Par cet important arrêt, la deuxième chambre civile vient préciser la portée de l'article L. 121-17 du code des assurances, qui dispose en son premier alinéa que, sauf dans le cas visé à l'article L. 121-16, les indemnités versées en réparation d'un dommage causé à un immeuble bâti doivent être utilisées pour la remise en état effective de cet immeuble ou pour la remise en état de son terrain d'assiette, d'une manière compatible avec l'environnement, toute clause contraire étant affectée d'une nullité d'ordre public selon le deuxième alinéa.

La Cour de cassation n'avait pas eu jusqu'à présent à examiner d'affaire lui permettant de définir le champ d'application de ce texte, issu de la loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement. La doctrine était à cet égard divisée, un certain nombre d'auteurs estimant qu'il n'était applicable qu'en matière d'assurance des risques de catastrophes naturelles, au regard notamment du renvoi qu'il contient à l'article L. 121-16, applicable à ces risques. Ce n'est pas l'analyse qui a été retenue : se référant aux travaux préparatoires et au fait que le législateur a inséré cet article dans le livre I^er^ du code des assurances, relatif au contrat, dans les dispositions générales du titre II édictant les règles relatives aux assurances de dommages, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation retient que ces dispositions s'appliquent à l'ensemble des assurances de dommages. Elle a ainsi saisi l'occasion qui lui était donnée de clarifier le champ d'application de ce texte, à la faveur d'un litige dont la solution n'imposait pas qu'elle se prononce sur ce point puisqu'il s'agissait d'une affaire dans laquelle n'étaient en cause que des indemnités dues au titre de catastrophes naturelles.

Mais l'intérêt de la décision ici commentée ne s'arrête pas là. L'article L. 121-17 du code des assurances édicte une dérogation au principe de libre disposition de l'indemnité versée par l'assureur, qui s'explique aisément par les impératifs liés à la protection de l'environnement. Les modalités selon lesquelles l'affectation de l'indemnité peut être contrôlée n'ont toutefois pas été précisées par le texte. Il a été jugé que celui-ci ne subordonne pas le versement des indemnités dues en réparation d'un dommage causé à un immeuble bâti à la justification par l'assuré de la réalisation préalable des travaux de remise en état (2^e^ Civ., 29 mars 2006, pourvoi n° 05-10.841). L'assureur, qui ne peut par conséquent pas demander qu'il soit justifié de l'affectation de l'indemnité avant de la verser est-il en droit de se prévaloir, *a posteriori*, de l'inexécution des travaux de remise en état auxquels l'indemnité était destinée pour en réclamer le remboursement ? C'était précisément la question posée dans cette affaire : un assuré avait subi successivement deux sinistres affectant sa maison. L'assureur, auprès duquel il avait souscrit un contrat d'assurance habitation, lui avait versé une certaine somme au titre de l'indemnisation du premier sinistre, mais avait refusé la prise en charge du second en invoquant une déchéance de garantie, les pièces produites pour justifier de la remise en état et du remplacement des biens sinistrés n'étant pas, selon lui, probantes. Devant les juges du fond, il avait en outre sollicité la restitution de l'indemnité perçue

par l'assuré pour le premier sinistre en se prévalant de la répétition de l'indu, en l'absence de preuve de ce que l'indemnité litigieuse avait effectivement servi à la remise en état des lieux. La cour d'appel avait fait droit à cette demande. Sa décision a été cassée, sur un moyen relevé d'office, au motif qu'une telle restitution ne pouvait être ordonnée sans qu'il soit constaté que les travaux de remise en état, que l'assureur reprochait à l'assuré de ne pas avoir fait accomplir au moyen de l'indemnité versée, avaient été prescrits par un arrêté intervenu conformément au dernier alinéa de l'article L. 121-17 du code des assurances, selon lequel un arrêté du maire prescrit les mesures de remise en état en cause, dans un délai de deux mois suivant la notification du sinistre au maire par l'assureur ou l'assuré. Cette solution procède de l'analyse des termes mêmes de cet article qui a conduit la deuxième chambre civile à énoncer que l'étendue de l'obligation d'affectation des indemnités d'assurance édictée par le premier alinéa de l'article L. 121-17 du code des assurances est limitée au montant de ces indemnités nécessaire à la réalisation des mesures de remise en état prescrites, conformément au troisième alinéa, par un arrêté du maire.

Il sera observé que si l'article L. 121-17 du code des assurances s'applique à l'ensemble des assurances de dommages, il n'a pas vocation à régir l'affectation de toutes les indemnités versées en réparation d'un dommage causé à un immeuble bâti, quelle que soit l'importance du sinistre. Il est certain, par exemple, que les dommages causés à un revêtement mural par un dégât des eaux ou le bris de vitres par la grêle ne relèvent pas d'une atteinte à l'environnement appelant un arrêté du maire prescrivant les mesures de remise en état nécessaires. Le large champ d'application des dispositions considérées, voulu par le législateur pour la protection de l'environnement, apparaît ainsi pondéré en pratique par les modalités de mise en œuvre de l'obligation d'affectation des indemnités en cause, qui restreignent sensiblement la portée de cette obligation.

2. Sécurité sociale

Sécurité sociale – Cotisations – Recouvrement – Prescription – Délai – Point de départ – Mise en demeure – Cotisations susceptibles d'être visées – Date d'exigibilité – Détermination – Portée.

2e Civ., 4 avril 2019, pourvoi no 17-24.470, publié au Bulletin, rapport de Mme Vieillard et avis de M. Gaillardot.

Il résulte des dispositions combinées des articles L. 242-1, alinéa 1, et R. 243-6 du code de la sécurité sociale, ce dernier dans sa rédaction applicable à la date d'exigibilité des cotisations litigieuses, que le fait générateur des cotisations sociales afférentes à un avantage, qui constitue le point de départ de la prescription, est la mise à disposition effective de l'avantage au salarié bénéficiaire de celui-ci ; qu'aux termes de l'article L. 244-3 du même code, la mise en demeure ne peut concerner que les cotisations exigibles au cours des trois dernières années civiles qui précèdent l'année de son envoi, ainsi que les cotisations exigibles au cours de l'année de son envoi.

L'arrêt ayant constaté que selon le contrat d'investissement conclu le 17 décembre 2004, les bons de souscription d'actions étaient incessibles, que chacun des dirigeants ne pouvait les exercer qu'à compter de la survenance d'un événement et que celui-ci est survenu le 15 avril 2009, il en résulte que ce n'est qu'à compter de cette dernière date que les bénéficiaires ont eu la libre disposition des bons de souscription d'actions de

sorte que l'action en recouvrement de cotisations afférentes à cet avantage n'était pas prescrite à la date de délivrance de la mise en demeure.

Sécurité sociale – Cotisations – Assiette – Avantages – Définition.

Même arrêt.

Il résulte de l'article L. 242-1, alinéa 1, du code de la sécurité sociale que, dès lors qu'ils sont proposés aux travailleurs en contrepartie ou à l'occasion du travail et acquis par ceux-ci à des conditions préférentielles, les bons de souscription d'actions constituent un avantage qui entre dans l'assiette des cotisations sociales ; la cour d'appel qui, après avoir analysé le contrat d'investissement conclu entre la société et les dirigeants, a retenu qu'un lien est affirmé, aux termes de cette convention, entre d'une part l'attribution de BSA et le maintien de ceux-ci, et d'autre part, l'existence et le maintien d'un contrat de travail ou d'un mandat social, en déduit exactement que la possibilité d'acquérir et d'exercer les bons de souscription d'actions litigieux constitue un avantage devant entrer dans l'assiette des cotisations de la société.

Sécurité sociale – Cotisations – Assiette – Avantages – Évaluation – Date – Détermination.

Même arrêt.

L'avantage doit être évalué selon la valeur des bons à la date à laquelle les bénéficiaires en ont obtenu la libre disposition.

Le pourvoi ayant donné lieu à l'arrêt rendu le 4 avril 2019 par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation conduisait à s'interroger sur le régime social des bons de souscription d'actions acquis par les dirigeants d'une société. L'avantage procuré par ces bons est-il soumis à cotisations en application de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale ? Dans l'affirmative, quel est le fait générateur du versement des cotisations, déterminant tant le point de départ de la prescription de l'action en recouvrement que, le cas échéant, la date d'évaluation de l'avantage soumis ?

D'autres instruments financiers font l'objet de dispositions spécifiques. Notamment, et sous certaines conditions, sont exclus de l'assiette des cotisations, d'une part, le gain net réalisé lors de la cession de titres souscrits en exercice des bons de souscription de créateurs d'entreprise (articles 76, II, de la loi n° 97-1269 du 30 décembre 1997 de finances pour 1998 et 163 *bis* G, du code général des impôts), d'autre part, la valeur des actions faisant l'objet d'une attribution gratuite (article L. 242-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale). En outre, en cas de levée d'une option de souscription d'actions (*stock-option*), si le prix de souscription est inférieur à 95 % de la valeur de l'action à la date de l'attribution de l'option, seul le rabais excédentaire est soumis à cotisations (articles L. 242-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale et 80, II, du code général des impôts). Les attributions gratuites d'actions ou les attributions de *stock-options* donnent cependant lieu au versement d'une contribution spécifique (article L. 137-13 du code de la sécurité sociale).

S'agissant des cotisations de sécurité sociale, il n'existe toutefois aucun texte propre aux bons de souscription d'actions.

Entrant dans la catégorie des valeurs mobilières donnant accès au capital, réglementé par les articles L. 228-91 et suivants du code de commerce, un bon de souscription

d'action permet à son souscripteur d'acquérir une ou plusieurs actions (la valeur sous-jacente) d'une société cotée ou non cotée, pour un prix (le prix d'exercice) et pendant une durée (l'échéance) fixés à l'avance. La valeur du bon est soumise aux variations du marché en fonction de l'évolution de la valeur sous-jacente. Son souscripteur réalisera une plus-value s'il cède le bon pour une valeur supérieure au prix qu'il a versé à la société émettrice lors de sa souscription (prix de souscription), ou si, lors de l'achat de l'action (l'exercice du bon), la valeur de celle-ci est supérieure au prix d'exercice. Il peut, à l'inverse, enregistrer une perte, contrairement au bénéficiaire d'une option de souscription d'actions (*stock-option*) qui reçoit l'option sans aucun investissement de sa part.

Dans le cas d'espèce, une convention dénommée contrat d'investissement avait été conclue, le 17 décembre 2004, entre une société et ses dirigeants, aux termes de laquelle la société ayant souhaité mettre en place, au profit de ceux-ci, des mécanismes d'intéressement, ils avaient souscrit des bons de souscription d'actions émis par une société tierce, également partie au contrat.

Telle que constatée par l'arrêt attaqué, l'opération litigieuse s'écartait quelque peu du schéma classique puisque la convention stipulait que les bons ne pourraient être exercés qu'à compter de la survenance de l'un des deux événements suivants : la sortie du capital de la société tierce ou la cotation de la société, et étaient incessibles. L'une de ces conditions étant intervenue le 15 avril 2009, les dirigeants avaient cédé leurs bons en réalisant une plus-value substantielle.

L'arrêt du 4 avril 2019 (2e Civ., 4 avril 2019, pourvoi no 17-24.470) énonce, en premier lieu, que dès lors qu'ils sont proposés aux travailleurs en contrepartie ou à l'occasion du travail et acquis par ceux-ci à des conditions préférentielles, les bons de souscription d'actions constituent un avantage qui entre dans l'assiette des cotisations sociales.

Puis il retient qu'il résulte des dispositions combinées des articles L. 242-1, alinéa 1, et R. 243-6 du code de la sécurité sociale, ce dernier dans sa rédaction applicable à la date d'exigibilité des cotisations litigieuses, que le fait générateur des cotisations sociales afférentes à un avantage, qui constitue le point de départ de la prescription, est la mise à disposition effective de l'avantage au salarié bénéficiaire de celui-ci, et que dès lors que, dans le cas d'espèce, les dirigeants bénéficiaires des bons ne pouvaient les exercer qu'à compter de la survenance d'un événement particulier, ce n'est qu'à partir de cette date qu'ils en ont eu la libre disposition et que la prescription de l'action en recouvrement des cotisations afférentes à cet avantage a couru.

La Cour de cassation précise que c'est également à cette date, soit celle à laquelle les dirigeants ont eu la libre disposition des bons, que doit être évalué l'avantage soumis à cotisations.

L'arrêt du 4 avril 2019 confirme les règles habituellement appliquées en matière d'assiette de cotisations de sécurité sociale auxquelles sont soumis, à défaut de dispositions particulières, les avantages consentis aux travailleurs en contrepartie ou à l'occasion du travail.

3. Aide sociale

Aide sociale – Personnes handicapées – Prestations – Prestation de compensation du handicap – Renouvellement – Demande – Obligation – Défaut – Portée.

2e Civ., 17 janvier 2019, pourvoi no 17-24.083, publié au Bulletin, rapport de Mme Bohnert et avis de M. Grignon Dumoulin.

Une victime n'est pas tenue de demander le renouvellement de la prestation de compensation du handicap qu'elle perçoit.

C'est dès lors à bon droit qu'une cour d'appel a décidé que la prestation de compensation du handicap ne pouvait être déduite de l'indemnisation due au titre de l'assistance par une tierce personne au-delà de la date à laquelle la victime démontrait l'avoir perçue.

Le souci d'assurer la réparation intégrale des préjudices de la victime sans perte ni profit pour celle-ci conduit, en droit commun de la responsabilité, à ne déduire des indemnités réparant l'atteinte à son intégrité physique que les prestations versées par des tiers payeurs leur ouvrant droit à un recours subrogatoire contre la personne tenue à réparation (2e Civ., 12 juin 2014, pourvoi no 13-18.459, *Bull.* 2014, II, no 132), prestations énumérées à l'article 29 de la loi no 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation. En revanche, lorsque l'indemnisation est assurée par certains fonds, notamment le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (FGTI) en application des dispositions de l'article 706-9 du code de procédure pénale, viennent en déduction de l'indemnisation versée à la victime non seulement les prestations énumérées à l'article 29 de la loi précitée mais également les autres indemnités reçues ou à recevoir d'autres débiteurs du chef du même préjudice. Il faut alors rechercher si les prestations versées ont un caractère indemnitaire, ce qui revient à rechercher si leurs modalités de calcul et d'attribution sont fonction du préjudice réellement subi par la victime.

L'arrêt ici commenté vient préciser dans quelle mesure et dans quelles conditions la prestation de compensation du handicap (PCH) peut être déduite de l'indemnisation due par le FGTI à la victime.

La PCH est allouée par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées et versée par le département, selon le choix du bénéficiaire, en nature ou en espèces, et elle prend en compte la nature et les besoins de compensation de la personne handicapée au regard de son projet de vie. De ce fait, dans la mesure où elle n'est pas attribuée sous condition de ressources et où elle est fixée en fonction des besoins individualisés de la victime d'un handicap, il a été jugé qu'elle avait un caractère indemnitaire et devait être déduite de l'indemnisation de la victime par le FGTI (2e Civ., 13 février 2014, pourvoi no 12-23.731, *Bull.* 2014, II, no 40).

L'une des particularités de la PCH réside dans le fait que, contrairement aux prestations servies dans le cadre d'un régime obligatoire de sécurité sociale, d'une part elle doit être sollicitée par la personne handicapée auprès du département et d'autre part elle n'est attribuée que pour une durée limitée. Ces particularités ont amené la deuxième chambre civile de la Cour de cassation à préciser d'une part que si cette prestation n'avait pas été sollicitée, elle ne pouvait être considérée comme une indemnité à

recevoir au sens de l'article 706-9 du code de procédure pénale (2e Civ., 4 février 2016, pourvoi no 14-29.255, *Bull.* 2016, II, no 40), d'autre part que la victime n'était pas obligée de la demander, la deuxième chambre civile ayant cassé l'arrêt qui avait prononcé un sursis à statuer dans l'attente de la production par la victime d'un document de nature à établir son inéligibilité à la PCH et les raisons de celle-ci ou le montant de l'indemnité à percevoir (2e Civ., 24 mai 2018, pourvoi no 17-17.378).

Dans la présente affaire, la victime avait perçu la PCH pendant une période antérieure à l'arrêt de la cour d'appel mais rien n'établissait qu'elle continuait à percevoir cette prestation. Il s'agissait donc de savoir si la PCH pouvait être déduite au-delà de la période pour laquelle il était établi qu'elle avait été perçue par la victime. Dans la continuité de l'arrêt du 24 mai 2018 précité, l'arrêt ici commenté retient que la victime, qui n'est pas obligée de demander une PCH, n'est pas non plus tenue d'en demander le renouvellement et que la PCH ne peut être déduite au-delà de la période pour laquelle il est établi qu'elle a été attribuée.

La solution ainsi retenue qui peut permettre à la victime de choisir d'être indemnisée soit par le versement de la prestation par le département soit par le paiement d'un capital par le FGTI, ne signifie pas pour autant que celle-ci puisse percevoir une double indemnisation de son préjudice en cumulant ces deux sommes. En effet l'arrêt rappelle à dessein les dispositions de l'article 706-10 du code de procédure pénale qui prévoit que lorsque la victime, postérieurement au paiement de l'indemnité, obtient, du chef du même préjudice, une des prestations ou indemnités visées à l'article 706-9 du même code, le fonds peut demander à la commission qui l'avait accordée d'ordonner le remboursement total ou partiel de l'indemnité ou de la provision. Ainsi, la victime n'est pas contrainte de limiter son préjudice dans l'intérêt du FGTI, mais elle ne peut pas non plus percevoir une double indemnisation d'un même préjudice.

4. Responsabilité civile

Indemnisation des victimes d'infraction – Indemnité – Montant – Fixation – Prestations et sommes mentionnées à l'article 706-9 du code de procédure pénale – Prestation de compensation du handicap – Déduction – Conditions – Perception de la prestation – Preuve.

2e Civ., 17 janvier 2019, pourvoi no 17-24.083, publié au Bulletin, rapport de Mme Bohnert et avis de M. Grignon Dumoulin.

Une victime n'est pas tenue de demander le renouvellement de la prestation de compensation du handicap qu'elle perçoit.

C'est dès lors à bon droit qu'une cour d'appel a décidé que la prestation de compensation du handicap ne pouvait être déduite de l'indemnisation due au titre de l'assistance par une tierce personne au-delà de la date à laquelle la victime démontrait l'avoir perçue.

Voir commentaire p. 183

Responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle – Dommage – Réparation – Préjudice moral – Préjudice procédant d'une aide d'État illégale – Préjudice réparable (non).

Com., 18 septembre 2019, pourvoi n° 18-12.601, publié au Bulletin, rapport de Mme Poillot-Peruzzetto et avis de M. Debacq.

Le mécanisme d'obligation d'achat, par le gestionnaire du réseau, de l'électricité d'origine photovoltaïque à un prix supérieur à celui du marché constitue une aide d'État, laquelle, étant illégale, faute d'avoir été notifiée à la Commission européenne dans les formes prévues par le règlement 784/2004 préalablement à sa mise en exécution, ne peut ouvrir droit à réparation d'un préjudice consistant dans la perte de la chance de bénéficier d'un tarif procédant de cette aide.

Voir commentaire p. 204

Transport ferroviaire – Responsabilité – Responsabilité contractuelle – Exonération – Cas – Faute simple du voyageur.

1re Civ., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-13.840, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Gall et avis de M. Lavigne.

Aux termes de l'article 11 du règlement CE n° 1371/2007 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007, sans préjudice du droit national octroyant aux voyageurs une plus grande indemnisation pour les dommages subis, la responsabilité des entreprises ferroviaires relative aux voyageurs et à leurs bagages est régie par le titre IV, chapitres I, III et IV, ainsi que les titres VI et VII de l'annexe I du règlement.

Et selon l'article 26 de cette annexe I, le transporteur est responsable du dommage résultant de la mort, des blessures ou de toute autre atteinte à l'intégrité physique ou psychique du voyageur causée par un accident en relation avec l'exploitation ferroviaire survenu pendant que le voyageur séjourne dans les véhicules ferroviaires, qu'il y entre ou qu'il en sorte et quelle que soit l'infrastructure ferroviaire utilisée. Il est déchargé de cette responsabilité dans la mesure où l'accident est dû à une faute du voyageur.

Ces dispositions du droit de l'Union, entrées en vigueur le 3 décembre 2009, sont reprises à l'article L. 2151-1 du code des transports.

Dès lors, le transporteur ferroviaire peut s'exonérer de sa responsabilité envers le voyageur lorsque l'accident est dû à une faute de celui-ci, sans préjudice de l'application du droit national en ce qu'il accorde une indemnisation plus favorable des chefs de préjudices subis par la victime.

Le droit français retenait, selon une jurisprudence constante, que le transporteur ferroviaire, tenu envers les voyageurs d'une obligation de sécurité de résultat, ne pouvait s'exonérer de sa responsabilité contractuelle en invoquant la faute d'imprudence de la victime que si cette faute présentait les caractères de la force majeure (1re Civ., 21 octobre 1997, pourvoi n° 95-19.136, *Bull.* 1997, I, n° 288 ; 1re Civ., 13 mars 2008, pourvoi n° 05-12.551, *Bull.* 2008, I, n° 76 ; Ch. mixte, 28 novembre 2008, pourvoi n° 06-12.307, *Bull.* 2008, Ch. mixte, n° 3).

En droit de l'Union, le règlement (CE) n° 1371/2007 du Parlement européen et du Conseil, du 23 octobre 2007, sur les droits et obligations des voyageurs ferroviaires établit des règles relatives, notamment, à la responsabilité des entreprises ferroviaires et leurs obligations en matière d'assurance pour les voyageurs et leurs bagages.

Son article 11 dispose que, sans préjudice du droit national octroyant aux voyageurs une plus grande indemnisation pour les dommages subis, la responsabilité des

entreprises ferroviaires relative aux voyageurs et à leurs bagages est régie par l'annexe I du règlement.

Et selon l'article 26 de cette annexe I, le transporteur est responsable du dommage résultant de la mort, des blessures ou de toute autre atteinte à l'intégrité physique ou psychique du voyageur causé par un accident en relation avec l'exploitation ferroviaire survenu pendant que le voyageur séjourne dans les véhicules ferroviaires, qu'il y entre ou qu'il en sorte et quelle que soit l'infrastructure ferroviaire utilisée. Il est déchargé de cette responsabilité dans la mesure où l'accident est dû à une faute du voyageur.

Ainsi, le droit de l'Union n'exige pas que la faute de la victime, pour exonérer le transporteur ferroviaire, revête les caractères de la force majeure.

Cette même annexe prévoit, s'agissant des dommages-intérêts en cas de mort ou de blessures du voyageur, un minimum commun aux États membres.

En vigueur depuis le 3 décembre 2009, ce règlement a vocation à s'appliquer aussi bien dans les transports internationaux intracommunautaires que dans les transports intérieurs aux États membres. Ses dispositions sont entièrement reprises dans le droit national par l'article L. 2151-1 du code des transports.

S'est alors posée la question de l'interprétation de l'article 11 du règlement : le droit interne étant plus favorable à la victime en exigeant que sa faute revête les caractères de la force majeure pour exonérer le transporteur ferroviaire, nombre de cours d'appel écartaient l'application du règlement en son entier.

Par cet arrêt du 11 décembre 2019, la première chambre civile de la Cour de cassation relève la distinction, faite par l'article 11 du règlement, entre responsabilité et indemnisation pour retenir que le droit national ne s'applique qu'en ce qu'il accorde une indemnisation plus favorable des chefs de préjudices subis par la victime, et, en conséquence, abandonne la jurisprudence exigeant que la faute de la victime revête le caractère de force majeure pour exonérer le transporteur ferroviaire.

Outre la mise en conformité avec le droit de l'Union, cette décision a pour effet d'uniformiser les régimes de responsabilité des différents transporteurs – maritime, fluvial, aérien – qui admettent la faute de la victime comme cause possible d'exonération du transporteur (pour le transporteur fluvial, voir 1re Civ., 16 avril 2015, pourvoi no 14-13.440, *Bull.* 2015, I, no 101). Elle unifie également le régime de responsabilité du transporteur ferroviaire, selon que la responsabilité de celui-ci a un fondement contractuel ou délictuel (pour le fondement délictuel, voir 2e Civ., 3 mars 2016, pourvoi no 15-12.217, *Bull.* 2016, II, no 64).

F. Procédure civile et organisation des professions

1. Appel civil

Appel civil – Procédure avec représentation obligatoire – Appel de la décision statuant exclusivement sur la compétence – Modalités – Détermination – Portée.

2e Civ., 11 juillet 2019, pourvoi no 18-23.617, publié au Bulletin, rapport de M. de Leiris et avis de M. Girard.

Il résulte des articles 83, 84 et 85 du code de procédure civile que, nonobstant toute disposition contraire, l'appel dirigé contre la décision de toute juridiction du premier degré se prononçant sur la compétence sans statuer sur le fond du litige relève, lorsque les parties sont tenues de constituer un avocat, de la procédure à jour fixe et qu'en ce cas l'appelant doit saisir, dans le délai d'appel et à peine de caducité de la déclaration d'appel, le premier président de la cour d'appel en vue d'être autorisé à assigner l'intimé à jour fixe.

C'est en conséquence à bon droit qu'une cour d'appel, tenue de vérifier la régularité de sa saisine, déclare caduque la déclaration d'appel formée contre le jugement d'un juge de l'exécution s'étant déclaré incompétent pour connaître d'une demande, dès lors qu'elle relevait que l'appelant n'avait pas saisi le premier président afin d'être autorisé à assigner à jour fixe.

Par cet arrêt, la Cour de cassation précise le champ d'application des dispositions du code de procédure civile, issues du décret no 2017-891 du 6 mai 2017 (relatif aux exceptions d'incompétence et à l'appel en matière civile), qui régissent l'appel des jugements statuant sur la compétence. En effet, ce décret du 6 mai 2017 a supprimé la procédure du contredit de compétence et a corrélativement soumis l'appel des jugements statuant sur la compétence sans se prononcer sur le fond du litige à une procédure spécifique, s'inspirant de la procédure à jour fixe (articles 83 et suivants du code de procédure civile). Il est en particulier prévu que l'appel doit être formé dans les quinze jours de sa notification par le greffe et que dans ce même délai, à peine de caducité de la déclaration d'appel, une requête à fin d'assignation à jour fixe doit être soumise au premier président de la cour d'appel. Se pose alors la question de la coordination de ces dispositions avec celles régissant spécialement l'appel des décisions prises par certaines juridictions du premier degré, également soumis à des procédures particulières. Il en est ainsi de l'appel des jugements d'un juge de l'exécution qui, selon l'article R. 121-20 du code des procédures civiles d'exécution, dans sa rédaction également issue du décret du 6 mai 2017 précité, est formé « selon les règles applicables à la procédure prévue à l'article 905 ou à la procédure à jour fixe ».

Dans le cas d'espèce, un juge de l'exécution s'était déclaré incompétent et le demandeur avait formé un appel, sans présenter de requête à fin d'assignation à jour fixe. À l'appui du pourvoi contre l'arrêt de la cour d'appel, qui avait estimé irrégulier cet appel et l'avait déclaré caduc, le demandeur faisait valoir que les dispositions spéciales du code des procédures civiles d'exécution devaient prévaloir sur celles du code de procédure civile. Toutefois, chacun des dispositifs en présence se présente bien comme un texte spécial, dérogeant à la procédure d'appel de droit commun, de sorte qu'il n'est pas

possible de les coordonner en suivant la règle selon laquelle les lois spéciales dérogent aux lois générales.

C'est dès lors en s'appuyant sur la lettre et la finalité des nouveaux textes que la Cour de cassation fait prévaloir les dispositions relatives à l'appel des jugements sur la compétence. D'abord, on peut observer que les articles 83 et suivants du code de procédure civile figurent parmi les « dispositions communes à toutes les juridictions » de ce code et que l'article 85 en particulier prévoit l'instruction et le jugement de l'appel selon les modalités qu'il fixe « nonobstant toute disposition contraire ».

Plus fondamentalement, l'objectif de la suppression du contredit, tel que l'avait en particulier dessiné la Cour de cassation, dont une proposition de réforme sur ce point (*Rapport annuel* 2014, p. 58) avait inspiré l'orientation du décret du 6 mai 2017 (v. circulaire du 4 août 2017 de présentation des dispositions du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017 relatif aux exceptions d'incompétence et à l'appel en matière civile, *BOMJ* n° 2017-08 du 31 août 2017), était de disposer d'une procédure unique et rapide pour l'appel de tous les jugements statuant sur la compétence. À cet égard, la procédure à jour fixe est destinée à instruire les affaires les plus urgentes et la procédure instituée impose à cet effet que la déclaration d'appel elle-même soit motivée. On peut encore relever que faire prévaloir la disposition propre à l'appel des jugements du juge de l'exécution aurait maintenu fermée la voie d'un appel immédiat contre certaines des décisions de ce juge statuant sur la compétence, dans le cas où celui-ci se déclare compétent sans trancher immédiatement le fond du litige (2e Civ., 23 septembre 2004, pourvoi n° 02-19.821, *Bull.* 2004, II, n° 408), à rebours de l'objectif recherché.

Par l'arrêt du 11 juillet 2018, la deuxième chambre civile approuve dès lors l'arrêt attaqué d'avoir déclaré caduque la déclaration d'appel que l'appelant avait présentée sans se conformer aux dispositions régissant l'appel des jugements sur la compétence.

L'arrêt précise en outre que le formalisme exigé pour relever appel d'un jugement statuant sur la compétence touche à la régularité de la saisine de la cour d'appel, que celle-ci est tenue de faire respecter, le cas échéant d'office.

Cette solution étant fondée sur la prééminence de ces dispositions relatives à l'appel des décisions de première instance statuant sur la compétence, sa portée s'étend au-delà du seul juge de l'exécution. Elle s'applique en particulier aux ordonnances du juge des référés ou du juge de la mise en état se bornant à statuer sur une exception d'incompétence. C'est la raison pour laquelle la deuxième chambre civile, le même jour, en considération de l'arrêt qu'elle rendait, a dit n'y avoir lieu à avis sur une demande intéressant l'appel de l'ordonnance d'un juge des référés ne statuant que sur sa compétence (Avis de la Cour de cassation, 2e Civ., 11 juillet 2019, n° 19-70.012, publié au *Bulletin*).

2. Cassation

Cassation – Pourvoi – Second pourvoi formé contre le même arrêt par le même demandeur – Déchéance du premier pourvoi – Recevabilité du second pourvoi formé avant l'ordonnance de déchéance.

2e Civ., 27 juin 2019, pourvoi n° 17-28.111, rapport de Mme Maunand et avis de M. Lavigne.

Le pourvoi formé après un premier pourvoi dirigé contre la même décision et les mêmes parties est recevable en application de l'article 621 du code de procédure civile dès lors que l'ordonnance constatant la déchéance du premier pourvoi est postérieure à la déclaration du second pourvoi.

L'article 621 du code de procédure civile est rédigé dans les termes suivants :

« Si le pourvoi en cassation est rejeté, la partie qui l'a formé n'est plus recevable à en former un nouveau contre le même jugement, hors le cas prévu à l'article 618. Il en est de même lorsque la Cour de cassation constate son dessaisissement, déclare le pourvoi irrecevable ou prononce la déchéance… »

Ce texte interdit à une même personne agissant en la même qualité d'introduire deux pourvois successifs contre la même décision.

L'irrecevabilité du second pourvoi, prévue par ce texte, implique que la Cour de cassation ait statué sur le premier pourvoi.

L'interdiction de réitérer est la conséquence de l'existence, à la date du second pourvoi, d'une décision de la Cour statuant sur le premier pourvoi ayant éteint l'instance engagée par celui-ci.

Il s'en déduit qu'un second pourvoi ne peut être déclaré irrecevable si la Cour de cassation n'a pas rendu antérieurement à ce pourvoi, une décision de rejet, d'irrecevabilité, de dessaisissement ou de déchéance.

La Cour de cassation ne s'est pas tenue à la stricte application de ce texte et s'est affranchie de la règle qui y était posée et de la condition de l'existence à la date du second pourvoi, d'une décision ayant éteint l'instance ouverte par le premier pourvoi. La chronologie des pourvois est alors devenue le critère à la recevabilité du second pourvoi, la Cour a utilisé alors la formule « pourvoi sur pourvoi ne vaut ».

Par un arrêt du 23 novembre 2011 (Ass. plén., 23 novembre 2011, pourvois n° 06-10.039 et n° 05-17.975, *Bull.* 2007, Ass. plén. n° 8), l'assemblée plénière a abandonné cette règle prétorienne.

Les chambres civiles sont progressivement revenues sur cet abandon et continuent à rendre des décisions d'irrecevabilité sur le fondement de cette règle.

La première chambre civile et la chambre sociale ont rejoint cette position plus tardivement que les autres chambres mais désormais une certaine unanimité sur la question existe caractérisant ainsi une résistance à l'arrêt de l'assemblée plénière précité (voir 2e Civ., 19 mai 2016, pourvoi n° 15-18.026 ; 1er mars 2018, pourvoi n° 16-26166 ; 1re Civ., 8 juin 2016, pourvoi n° 15-50.049 ; 3e Civ., 5 janvier 2017, pourvoi n° 16-10.056 ; Com., 17 décembre 2013, pourvoi n° 12-26.333 ; Soc., 12 mai 2017, pourvoi n° 15-28.943, *Bull.* 2017, V, n° 82).

Les décisions ainsi rendues déclarent pour la plupart le second pourvoi irrecevable tout en statuant sur le premier pourvoi ce qui ne préjudiciait pas au demandeur au pourvoi.

Dès lors qu'il n'y a pas de jonction entre les deux pourvois, cette jurisprudence manque de lisibilité et donne l'impression d'une application mécanique de la règle « pourvoi sur pourvoi ne vaut » et d'une interdiction d'accès quelles que soient les conditions dans lesquelles est intervenu le second pourvoi.

À l'examen des pourvois, il peut être noté que l'application de cette règle intervenait avant 2014, alors qu'un premier pourvoi a été formé avant la signification de l'arrêt et le second après cette signification.

Ce n'est plus forcément le cas puisque l'absence de production de la signification de la décision attaquée n'entraîne plus l'irrecevabilité du pourvoi du fait de la suppression de l'article 611-1 du code de procédure civile par le décret n° 2014-1338 du 6 novembre 2014, relatif à la procédure civile applicable devant la Cour de cassation.

Les circonstances actuelles sont différentes et la règle « pourvoi sur pourvoi ne vaut » est appliquée sans distinction entre les pourvois pour lesquelles la décision a été signifiée ou non.

Dans l'espèce, objet du présent arrêt, la difficulté résulte de la situation de fait qui ne permet pas de statuer sur le premier pourvoi et qui prive, si l'on perpétue la règle précitée, le justiciable de tout examen de la décision qu'il souhaite attaquer.

À la date d'introduction du second pourvoi, aucune décision éteignant l'instance ouverte par le premier pourvoi n'était intervenue (l'ordonnance de déchéance ayant été prononcée pour défaut de dépôt du mémoire ampliatif, postérieurement au second pourvoi) ; ce second pourvoi a été formé alors même que le délai du mémoire ampliatif n'était pas expiré. On peut certes s'interroger sur l'inaction du demandeur au pourvoi qui ne dépose pas de mémoire alors qu'il en a encore le temps et appliquer la règle « pourvoi sur pourvoi ne vaut » reviendrait à sanctionner son inaction. Toutefois, cela revient aussi à contrevenir au texte de l'article 621 du code de procédure civile.

L'arrêt rendu par la deuxième civile entend revenir à l'orthodoxie posée par cet article et à abandonner la règle prétorienne du « pourvoi sur pourvoi ne vaut ».

Cela ne pose guère de problème dès lors que le second pourvoi peut faire l'objet d'une jonction avec le premier.

G. Droit pénal et procédure pénale

1. Droit pénal général

Peines – Exécution – Modalités – Période de sûreté – Prononcé – Motivation – Défaut – Portée.

Crim., 10 avril 2019, pourvoi n° 18-83.709, Bull. crim. 2019, n° 75, rapport de M. Guéry et avis de M. Salomon.

La période de sûreté prévue par l'article 132-23 du code pénal constitue une modalité d'exécution de la peine, mais fait corps avec elle, de sorte qu'elle doit faire l'objet d'une décision spéciale et motivée lorsqu'elle est facultative ou excède la durée prévue de plein droit.

Toutefois l'objectif, reconnu par le Conseil constitutionnel, d'une bonne administration de la justice commande que la nouvelle interprétation ainsi donnée à des dispositions

de procédure n'ait pas d'effet rétroactif ; elle ne s'appliquera donc qu'aux décisions prononcées à compter du présent arrêt.

Motivation de la période de sûreté aggravant le sort du condamné.

Pendant toute la durée de la période de sûreté, la personne condamnée ne peut bénéficier d'une suspension ou d'un fractionnement de sa peine, d'un placement à l'extérieur, de permissions de sortir, d'une mesure de semi-liberté et d'une mesure de libération conditionnelle.

L'article 132-23 du code pénal dispose, dans son alinéa 2, que la durée de la période de sûreté est de la moitié de la peine ou, s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, de dix-huit ans. La cour d'assises ou le tribunal peut toutefois, par décision spéciale, soit porter ces durées jusqu'aux deux tiers de la peine ou, s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, jusqu'à vingt-deux ans, soit décider de réduire ces durées.

L'alinéa suivant prévoit une période de sûreté facultative que peuvent ordonner, dans certains cas, les juridictions correctionnelles, lorsqu'elles prononcent une peine privative de liberté d'une durée supérieure à cinq ans, non assortie du sursis. La durée de cette période de sûreté ne peut excéder les deux tiers de la peine prononcée ou vingt-deux ans en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité.

Traditionnellement, la chambre criminelle de la Cour de cassation jugeait que la décision spéciale prévue par l'article 132-23 du code pénal n'imposait pas une motivation spécifique, que ce soit en matière criminelle (Crim., 23 octobre 2013, pourvoi n° 12-88.285 ; Crim., 18 février 2015, pourvoi n° 14-82.487) ou correctionnelle (Crim., 29 janvier 1998, pourvoi n° 97-81.573, *Bull. crim.* 1998, n° 37).

Dans la présente affaire, M. A… avait été poursuivi, notamment, pour infractions à la législation sur les stupéfiants et association de malfaiteurs, et condamné à une peine d'emprisonnement de dix ans, la période de sûreté étant fixée aux deux tiers sans que l'arrêt ne comporte de motivation expresse justifiant cette augmentation.

Le pourvoi proposait à la chambre criminelle de revoir sa jurisprudence à l'aune de ses récentes décisions relatives à la motivation des peines et après celle du Conseil constitutionnel, en date du 2 mars 2018 (Cons. const., 2 mars 2018, décision n° 2017-694 QPC, M. Ousmane K. et autres [Motivation de la peine dans les arrêts de cour d'assises]) introduisant la nécessité de motivation des peines criminelles.

La nature juridique de la période de sûreté ne présentait pas un obstacle insurmontable à cette exigence : en effet, si la période de sûreté n'est pas une peine mais un mode d'exécution de la peine (Crim., 9 mars 1993, pourvoi n° 92-84.480, *Bull. crim.* 1993, n° 104 ; Cons. const., 22 novembre 1978, décision n° 78-98 DC, Loi modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté ; *Journal officiel* du 23 novembre 1978, Recueil, p. 33 ; Cons. const., 26 octobre 2018, décision n° 2018-742 QPC, M. Husamettin M. [Période de sûreté de plein droit]), elle présente un lien étroit avec elle, comme l'a rappelé le Conseil constitutionnel dans sa décision du 26 octobre 2018, précitée.

Dès lors, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé que la motivation facultative d'une période de sûreté ou la décision spéciale d'aggraver cette période doit

faire l'objet d'une motivation. Ni l'application de la période prévue de plein droit ni la diminution de cette période ne nécessitent de motivation.

L'exigence de motivation étant une loi de procédure susceptible d'être appliquée aux affaires non définitivement jugées, la Cour de cassation a, comme elle l'avait fait lors de sa décision sur les peines d'amende contraventionnelles (Crim., 30 mai 2018, pourvoi n° 16-85.777, *Bull. crim.* 2018, n° 106), différé l'application de cette jurisprudence à compter de sa décision, qui ne bénéficie pas au requérant, mais vaut pour l'avenir.

Instruction – Mandats – Mandat d'arrêt – Exécution – Perquisition – Compétence – Détermination.

Crim., 10 avril 2019, pourvoi n° 18-83.709, Bull. crim. 2019, n° 75, rapport de M. Guéry et avis de M. Salomon.

Pour l'exécution d'un mandat d'arrêt, la perquisition prévue par l'article 134 du code de procédure pénale peut être effectuée par un agent de police judiciaire.

Peines – Exécution – Modalités – Période de sûreté – Prononcé – Motivation – Défaut – Portée.

Même arrêt.

La période de sûreté prévue par l'article 132-23 du code pénal constitue une modalité d'exécution de la peine, mais fait corps avec elle, de sorte qu'elle doit faire l'objet d'une décision spéciale et motivée lorsqu'elle est facultative ou excède la durée prévue de plein droit.

Toutefois l'objectif, reconnu par le Conseil constitutionnel, d'une bonne administration de la justice commande que la nouvelle interprétation ainsi donnée à des dispositions de procédure n'ait pas d'effet rétroactif ; elle ne s'appliquera donc qu'aux décisions prononcées à compter du présent arrêt.

Voir commentaire p. 191

2. Droit pénal spécial

a. Fraude fiscale

Impôts et taxes – Impôts directs et taxes assimilées – Fraude fiscale – Pénalités et peines – Cumul de peines – Cumul des sanctions fiscales et des sanctions pénales – Protocole additionnel n° 7 de la Convention européenne des droits de l'homme – Article 4 – Principe de l'interdiction des doubles poursuites – Réserve émise par la France – Appréciation de la validité de la réserve – Compétence du juge répressif (non).

Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.067, publié au Bulletin, rapport de Mme Pichon et avis de M. Petitprez.

Il appartient au juge répressif d'appliquer l'article 4 au Protocole n° 7, additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en faisant produire un plein effet à la réserve émise par la France en marge de ce protocole.

L'interdiction d'une double condamnation en raison de mêmes faits, prévue par l'article 4 du Protocole n° 7 ne trouve à s'appliquer, selon ladite réserve, que pour les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale et n'interdit pas le prononcé de sanctions fiscales parallèlement aux peines infligées par le juge répressif.

Dès lors, justifie sa décision la cour d'appel saisie de faits de fraude fiscale, qui, pour rejeter l'exception de procédure fondée sur le principe ne bis in idem, énonce qu'il n'est pas démontré que la réserve émise par la France, dont il n'appartient pas au juge du fond d'apprécier la validité, ait été écartée par la Cour européenne des droits de l'homme.

Impôts et taxes – Impôts directs et taxes assimilées – Fraude fiscale – Cumul de poursuites fiscales et pénales – Degré de gravité – Nécessité.

Même arrêt.

Lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie avoir fait l'objet, à titre personnel, d'une sanction fiscale pour les mêmes faits, il appartient au juge pénal, après avoir caractérisé les éléments constitutifs de cette infraction au regard de l'article 1741 du code général des impôts, et préalablement au prononcé de sanctions pénales, de vérifier que les faits retenus présentent le degré de gravité de nature à justifier la répression pénale complémentaire. Le juge est tenu de motiver sa décision, la gravité pouvant résulter du montant des droits fraudés, de la nature des agissements de la personne poursuivie ou des circonstances de leur intervention dont celles notamment constitutives de circonstances aggravantes. À défaut d'une telle gravité, le juge ne peut entrer en voie de condamnation.

Dès lors, justifie sa décision, sans méconnaître la portée de la réserve d'interprétation émise par le Conseil constitutionnel selon laquelle les dispositions de l'article 1741 du code général des impôts ne s'appliquent qu'aux cas les plus graves d'omission ou d'insuffisance déclarative volontaire, la cour d'appel qui, après avoir établi les infractions de fraude fiscale reprochées aux prévenus et préalablement à la motivation du choix des peines, caractérisé la gravité des faits tenant à la réitération de faits d'omission déclarative sur une longue période en dépit de plusieurs mises en demeure et à la qualité d'élu de la République de l'un d'entre eux.

Impôts et taxes – Impôts directs et taxes assimilées – Fraude fiscale – Pénalités et peines – Cumul de peines – Cumul de sanctions pénales et fiscales – Peines de nature différente – Examen de proportionnalité – Défaut – Portée.

Même arrêt.

Lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie avoir fait l'objet, à titre personnel, d'une sanction fiscale définitivement prononcée pour les mêmes faits, le juge pénal n'est tenu de veiller au respect de l'exigence de proportionnalité que s'il prononce une peine de même nature.

Dès lors, n'a pas méconnu la portée de la réserve d'interprétation du Conseil constitutionnel relative au principe de proportionnalité des peines en cas de cumul de sanctions pénales et fiscales la cour d'appel qui condamne les prévenus, à l'encontre desquels des pénalités fiscales définitives ont été prononcées, chacun, à douze mois d'emprisonnement avec sursis et trois ans d'inéligibilité pour fraude fiscale, aucune amende pénale ne leur ayant été infligée.

Voir commentaire sous Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-82.430, p. 213

Impôts et taxes – Impôts directs et taxes assimilées – Fraude fiscale – Cumul de poursuites fiscales et pénales – Degré de gravité – Nécessité.

Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.040, publié au Bulletin, rapport de Mme Fouquet et avis de M. Valat.

Lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie avoir fait l'objet, à titre personnel, d'une sanction fiscale pour les mêmes faits, il appartient au juge pénal, après avoir caractérisé les éléments constitutifs de cette infraction au regard de l'article 1741 du code général des impôts, et préalablement au prononcé de sanctions pénales, de vérifier que les faits retenus présentent le degré de gravité de nature à justifier la répression pénale complémentaire. Le juge est tenu de motiver sa décision, la gravité pouvant résulter du montant des droits fraudés, de la nature des agissements de la personne poursuivie ou des circonstances de leur intervention dont celles notamment constitutives de circonstances aggravantes. À défaut d'une telle gravité, le juge ne peut entrer en voie de condamnation.

N'encourt pas la censure l'arrêt qui, après avoir établi l'infraction de fraude fiscale reprochée au prévenu et préalablement à la motivation du choix des peines, pour caractériser la gravité des faits en application de la réserve d'interprétation émise par le Conseil constitutionnel selon laquelle les dispositions de l'article 1741 du code général des impôts ne s'appliquent qu'aux cas les plus graves d'omission ou d'insuffisance déclarative volontaire, a retenu à tort l'absence de justification de l'origine des fonds non déclarés et le comportement du prévenu postérieurement à la fraude, dès lors que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer de la gravité des faits retenus à l'encontre du prévenu tenant à la circonstance du recours à des intermédiaires établis à l'étranger et au montant des droits éludés.

Fraudes fiscales – Pénalités – Dispositions communes – Sanctions pénales – Prononcé – Motivation – Gravité des faits.

Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-84.144, publié au Bulletin, rapport de Mme Fouquet et avis de Mme Zientara-Logeay.

Lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie avoir fait l'objet, à titre personnel, d'une sanction fiscale pour les mêmes faits, il appartient au juge pénal, après avoir caractérisé les éléments constitutifs de cette infraction au regard de l'article 1741 du code général des impôts, et préalablement au prononcé de sanctions pénales, de vérifier que les faits retenus présentent le degré de gravité de nature à justifier la répression pénale complémentaire. Le juge est tenu de motiver sa décision, la gravité pouvant résulter du montant des droits fraudés, de la nature des agissements de la personne poursuivie ou des circonstances de leur intervention dont celles notamment constitutives de circonstances aggravantes. À défaut d'une telle gravité, le juge ne peut entrer en voie de condamnation.

N'encourt pas la censure l'arrêt qui, n'ayant pas préalablement au prononcé de la peine recherché si la répression pénale était justifiée au regard de la gravité des faits retenus, alors que le prévenu faisait valoir qu'il avait fait l'objet d'une pénalité fiscale sur le fondement de l'article 1729 du code général des impôts, a méconnu la réserve d'interprétation émise par le Conseil constitutionnel selon laquelle les dispositions de l'article 1741 du code général des impôts ne s'appliquent qu'aux cas les plus graves d'omission ou d'insuffisance déclarative volontaire, dès lors que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer de cette gravité tenant au montant des droits éludés et à l'existence de manœuvres de dissimulation des sommes sujettes à l'impôt.

Voir commentaire sous Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-82.430, p. 213

b. Blanchiment

Blanchiment – Prescription – Action publique – Délai – Point de départ – Pénalités et peines – Pénalités – Amende fiscale – Calcul de l'amende proportionnelle.

Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.040, publié au Bulletin, rapport de Mme Fouquet et avis de M. Valat.

L'assiette de l'amende proportionnelle prévue à l'article 324-3 du code pénal est calculée en prenant pour base le montant du produit direct ou indirect de l'infraction d'origine, sur lequel a porté le blanchiment.

Méconnaît ce principe l'arrêt qui, pour condamner le prévenu à une amende d'un million d'euros, retient que les dispositions de l'article 324-3 du code pénal permettent de retenir comme base de calcul le montant global des sommes non déclarées créditant les comptes ouverts à l'étranger, alors que le produit de la fraude fiscale est constitué de l'économie qu'elle a permis de réaliser et dont le montant est équivalent à celui des impôts éludés.

Prescription – Action publique – Délai – Point de départ – Blanchiment.

Même arrêt.

Le délit de blanchiment prévu et réprimé par l'article 324-1 du code pénal, qui s'exécute en un trait de temps, est une infraction instantanée.

Encourt la censure l'arrêt qui, pour retenir à l'encontre du prévenu, poursuivi du chef de blanchiment, des opérations tenant à la création et au fonctionnement d'un compte antérieurement à la période de prévention, sans constater que le prévenu avait accepté d'être jugé sur des faits de blanchiment commis au moyen de ces opérations, énonce que le blanchiment est une infraction continue, qui perdure après l'ouverture des comptes et le dépôt sur ceux-ci des sommes dissimulées au fisc, quelle que soit leur utilisation ultérieure ou leur absence d'utilisation.

Voir commentaire sous Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-82.430, p. 213

Blanchiment – Prescription – Action publique – Délai – Point de départ – Infraction instantanée et occulte – Portée.

Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-83.484, publié au Bulletin, rapport de Mme Fouquet et avis de M. Valat.

Si le délit de blanchiment, qui s'exécute en un trait de temps, est une infraction instantanée, il constitue également, lorsqu'il consiste à faciliter la justification mensongère de l'origine de biens ou de revenus ou à apporter un concours à une opération de dissimulation du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit, une infraction occulte par nature en ce qu'il a pour objet de masquer le bénéficiaire ou le caractère illicite des fonds ou des biens sur lesquels il porte.

En conséquence, dans ces hypothèses, le délai de prescription de l'action publique commence à courir du jour où l'infraction apparaît et peut être constatée dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique.

Si c'est à tort qu'il a qualifié le blanchiment de délit continu, n'encourt cependant pas la censure l'arrêt qui, pour écarter l'exception de prescription de l'action publique soulevée par le prévenu, énonce que la prescription n'a commencé à courir qu'à compter du

jour où les faits ont été portés à la connaissance du procureur de la République par une note de TRACFIN, dès lors que, s'agissant d'une opération de blanchiment par dissimulation, le point de départ de la prescription doit être fixé au jour où les personnes susceptibles de mettre en mouvement l'action publique ont eu connaissance de l'infraction.

Voir commentaire sous Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-82.430 p. 213

3. Procédure pénale

Droits de la défense – Chambre de l'instruction – Appel d'une ordonnance de mise en accusation – Débats – Mise en examen – Notification du droit de se taire – Défaut – Portée.

Crim., 14 mai 2019, pourvoi n° 19-81.408, Bull. crim. 2019, n° 92, rapport de M. Stephan et avis de M. Petitprez.

La personne qui comparaît devant la chambre de l'instruction, saisie de l'appel formé contre l'ordonnance du juge d'instruction la renvoyant devant une cour d'assises, doit être informée de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire ; la méconnaissance de l'obligation d'informer l'intéressé du droit de se taire lui fait nécessairement grief.

Les faits :

Dans cette affaire, à la suite de la découverte d'un corps dans une habitation située en Guyane, une information a été ouverte, au terme de laquelle l'occupant des lieux, mis en examen pour meurtre, a été mis en accusation de ce chef et renvoyé devant la cour d'assises, par ordonnance en date du 22 novembre 2018. L'intéressé a interjeté appel de cette décision. Il a demandé à comparaître à l'audience de la chambre de l'instruction, laquelle, par un arrêt en date du 5 février 2019, a confirmé l'ordonnance lui étant déférée. Un pourvoi en cassation a été formé contre cette décision par la personne concernée. Un mémoire ampliatif a été déposé, ainsi qu'un mémoire spécial contenant une question prioritaire de constitutionnalité.

Les textes :

Le texte conventionnel concerné est l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, duquel il résulte que, dans certaines situations, le droit de se taire doit trouver à s'appliquer. En droit interne, l'article 199 du code de procédure pénale ne prévoit pas la notification du droit de se taire lors des débats devant la chambre de l'instruction.

La question posée à la Cour de cassation :

La Cour de cassation a eu à déterminer si, devant la chambre de l'instruction et spécifiquement à l'occasion de l'examen de l'appel d'une ordonnance de mise en accusation, la personne concernée, lorsqu'elle est comparante, doit se voir notifier le droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire.

Elle devait se déterminer sous les deux angles lui étant soumis, à savoir, d'une part, l'aspect constitutionnel de l'article 199 du code de procédure pénale, en décidant si la question prioritaire de constitutionnalité soumise devait être renvoyée au Conseil

constitutionnel, d'autre part, l'aspect conventionnel, au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme :

Dans ses décisions, la Cour européenne des droits de l'homme, si elle a constaté que l'article 6 de la Convention ne prévoyait pas expressément la notification du droit de se taire, et son corollaire le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, a relevé qu'il s'agissait de normes internationales au cœur de la notion au procès équitable (CEDH, arrêt du 25 février 1993, Funke c. France, n° 10828/84, CEDH arrêt du 8 février 1996, Murray c. Royaume Uni, n° 18731/91, CEDH, arrêt du 17 décembre 1996 Sauders c. Royaume Uni, n° 19187/91). Elle a précisé cette notion dans une autre décision, rendue en grande chambre (CEDH, arrêt du 11 juillet 2006, Jalloh c. Allemagne, n° 54810/00).

Les décisions de la Cour de cassation :

Dans plusieurs de ses décisions, la Cour de cassation a écarté la nécessité de la notification du droit de se taire devant la chambre de l'instruction. Tel a été le cas en matière de détention provisoire (Crim., 1er avril 2015, QPC n° 15-80.101 et Crim., 3 novembre 2016, pourvoi n° 16-84.964), la chambre criminelle ayant décidé en outre de ne pas renvoyer au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité posée en cette matière (Crim., 24 août 2016, pourvoi n° 16-83.717). Elle a également écarté un renvoi au Conseil constitutionnel de questions prioritaires de constitutionnalité posées, toujours au regard de l'absence de notification du droit de se taire, en matière de mandat d'arrêt européen (Crim., 6 janvier 2015, pourvoi n° 14-87.893, *Bull. crim.* 2015, n° 11) et d'extradition (Crim., 21 janvier 2015, pourvoi n° 14-87.377). Elle a encore écarté la nécessité de notification du droit de se taire concernant la procédure de restitution d'objets saisis (Crim., 19 décembre 2018, pourvoi n° 18-84.303, *Bull. crim.* 2018, n° 219) et celle de déclaration d'irresponsabilité pour cause de trouble mental (Crim., 29 novembre 2017, pourvoi n° 16-85.490, *Bull. crim.* 2017, n° 271).

Dans certaines de ses décisions, spécialement celles du 1er avril 2015 et du 24 août 2016 précitées, la Cour de cassation avait motivé l'absence de nécessité de notification du droit de se taire devant la chambre de l'instruction en retenant qu'il ne s'agissait pas, dans les contentieux examinés, d'apprécier les éléments à charge. Ce motif, non seulement ne pouvait être retenu s'agissant de l'appel d'une ordonnance de mise en accusation mais, en outre, pouvait conduire à reconnaître la nécessité de la notification du droit de se taire, au moins dans ce cas précis.

C'est ce qu'a retenu la Cour de cassation, dans les deux arrêts rendus le 14 mai 2019. Elle s'est fondée sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ce qui l'a conduite, dans un premier temps, à ne pas renvoyer la question prioritaire de constitutionnalité posée, dès lors que la notification du droit de se taire était déjà reconnue nécessaire, comme découlant de l'article 6 de la Convention et, dans un second temps, à accueillir le moyen présenté sur ce texte et à casser la décision attaquée, la personne concernée ayant comparu devant la chambre de l'instruction sans avoir reçu la notification précitée.

Il en résulte que, lors de l'examen de l'appel d'une ordonnance de mise en accusation, si la personne comparaît devant la chambre de l'instruction, elle doit se voir notifier ce droit.

Impôts et taxes – Dispositions communes – Fraude fiscale – Cumul de poursuites fiscales et pénales – Poursuites exercées devant la juridiction répressive – Décision non définitive du juge de l'impôt déchargeant le prévenu de l'impôt pour un motif de fond – Sursis à statuer – Faculté du juge pénal – Conditions – Risque sérieux de contrariété des décisions – Motivation.

Crim., 11 septembre 2019, pourvoi nº 18-81.980, publié au Bulletin, rapport de Mme Pichon et avis de M. Petitprez.

Même lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie de l'existence d'une procédure pendante devant le juge de l'impôt tendant à une décharge de l'imposition pour un motif de fond, le juge pénal n'est pas tenu de surseoir à statuer jusqu'à ce qu'une décision définitive du juge de l'impôt soit intervenue. Par exception, il peut prononcer, dans l'exercice de son pouvoir souverain, le sursis à statuer en cas de risque sérieux de contrariété de décisions, notamment en présence d'une décision non définitive déchargeant le prévenu de l'impôt pour un motif de fond. Dans tous les cas, le juge saisi d'une demande de sursis à statuer doit spécialement motiver sa décision.

Justifie sa décision, sans insuffisance et sans méconnaître la portée de la réserve d'interprétation émise par le Conseil constitutionnel selon laquelle un contribuable qui a été déchargé de l'impôt par une décision juridictionnelle devenue définitive pour un motif de fond ne peut être condamné pour fraude fiscale, la cour d'appel qui rejette la demande de sursis à statuer jusqu'à la décision de la cour administrative d'appel aux motifs que la société et son gérant, prévenus de fraude fiscale, ont été reconnus par le tribunal administratif redevables du paiement des impôts éludés et que la commission départementale et la commission des infractions fiscales n'ont émis aucune objection sur les opérations de contrôle.

Juridictions correctionnelles – Supplément d'information – Demande d'une partie – Rejet – Motivation – Nécessité.

Même arrêt.

Selon l'article 388-5 du code de procédure pénale, en cas de poursuites par citation ou convocation, les parties ou leur avocat peuvent, avant toute défense au fond ou à tout moment au cours des débats, demander qu'il soit procédé à tout acte par conclusions écrites, lesquelles peuvent être adressées avant le début de l'audience. Il en résulte qu'un supplément d'information peut être sollicité à tout moment au cours des débats.

Si c'est à tort que, pour rejeter la demande d'expertise formée par conclusions écrites déposées par le prévenu le jour de l'audience, la cour d'appel énonce que l'article précité suppose la saisine préalable du président de la juridiction, l'arrêt n'encourt cependant pas la censure dès lors, d'une part, que la décision de rejet a fait l'objet d'une motivation spéciale, d'autre part, que l'opportunité d'ordonner une mesure d'instruction relève de l'appréciation souveraine des juges du fond.

Voir commentaire sous Crim., 11 septembre 2019, pourvoi nº 18-82.430, p. 213

Garde à vue – Extension de la poursuite initiale – Notification – Effets – Garde à vue distincte (non).

Crim., 14 novembre 2019, pourvoi n° 19-83.285, publié au Bulletin, rapport de M. Guery et avis de M. Valleix.

Il se déduit de l'article 65 du code de procédure pénale que la notification à la personne gardée à vue d'une extension de la poursuite initiale, d'un autre chef, n'a pas pour effet de générer une garde à vue distincte de celle en cours au moment de cette notification.

Doit être cassé l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, après avoir annulé le placement en garde à vue d'une personne, juge que la notification qui lui a été faite, par application de cet article, de faits nouveaux, durant cette garde à vue, sont sans lien avec ceux initialement poursuivis, de sorte qu'ils ne trouvaient pas leur support nécessaire dans les actes viciés.

Les faits :

Lors d'une manifestation dite de « gilets jaunes », à Toulouse, un homme a été interpellé dans le cadre d'un contrôle d'identité. Il a refusé de se laisser signaliser et a été placé en garde à vue, le 2 février 2019, à 14 heures 50, pour refus de se soumettre à des relevés signalétiques et au prélèvement biologique.

Dépourvu de papiers d'identité, il a donné celle d'un individu né en Suisse. Le 3 février 2019, les autorités suisses ont signalé que sa photographie correspondait en réalité à l'identité d'une autre personne. Il s'est vu notifier le 3 février 2019, en application de l'article 65 du code de procédure pénale, l'extension des poursuites au chef d'usurpation d'identité.

Le procureur de la République ayant ouvert une information, il a été mis en examen des chefs susvisés et placé en détention provisoire.

Son conseil ayant saisi la chambre de l'instruction d'une requête en nullité, celle-ci a constaté la violation de certaines dispositions de l'article 78-3 du code de procédure pénale, relatives aux pouvoirs des enquêteurs dans le cadre de la vérification d'identité.

Elle a, en conséquence, annulé la garde à vue et la mise en examen de l'intéressé mais seulement pour les infractions de refus de se prêter aux prises d'empreintes digitales et de se soumettre aux opérations de relevés signalétiques. Elle a ordonné l'annulation ou la cancellation des pièces ou actes de procédure dont ces procès-verbaux étaient les supports nécessaires.

Elle a estimé, en revanche, que la notification des faits d'usurpation d'identité, intervenue dans le cours de la garde à vue, était sans lien avec ceux initialement poursuivis, de sorte qu'elle ne trouvait pas son support nécessaire dans les actes viciés.

L'intéressé a formé un pourvoi en cassation.

Les textes :

Aux termes de l'article 65 du code de procédure pénale, si, au cours de sa garde à vue, la personne est entendue dans le cadre d'une procédure suivie du chef d'une autre infraction et qu'il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre cette infraction, elle doit faire l'objet des informations prévues aux 1°, 3° et 4° de l'article 61-1 du code de procédure pénale, et être avertie qu'elle a le droit

d'être assistée par un avocat conformément aux articles 63-3-1 à 63-4-3 du code de procédure pénale.

L'article 61-1 est relatif aux droits de la personne entendue en audition libre. Les 1°, 3° et 4° portent sur le droit d'être informé de la qualification, de la date et du lieu présumés de l'infraction, du droit, le cas échéant, d'être assistée par un interprète et de celui de se taire.

Les autres articles cités par l'article 65 du code de procédure pénale concernent les différents droits de la personne gardée à vue relatifs à la possibilité pour elle d'être assistée par un avocat et certains droits de ce dernier.

La question posée à la Cour de cassation

En l'absence de jurisprudence relative à la nature et aux effets de la notification de faits nouveaux par application de l'article 65 du code de procédure pénale, la chambre criminelle était amenée à statuer sur la réponse apportée sur ce point par la chambre de l'instruction, qui avait estimé, en faisant application de la théorie du support nécessaire, que ces faits étaient indépendants de la garde à vue initiale, qu'elle avait annulée.

La décision de la Cour de cassation

L'article 65 du code de procédure pénale est un texte récent, issu de la loi n° 2014-535 du 27 mai 2014 portant transposition de la directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2012, relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales.

Qualifié parfois de disposition « hybride » par la doctrine, puisque ce texte renvoie à des articles issus à la fois du régime d'audition libre et de celui de la garde à vue, il institue une procédure moins exigeante que celle du placement en garde à vue.

La personne concernée est en effet déjà placée sous ce statut. Certains des droits prévus lors de ce placement n'ont pas à lui être notifiés (droit à faire prévenir un membre de sa famille, droit à un médecin, mention des objectifs poursuivis, remise du document prévu à l'article 803-6 du code de procédure pénale, etc.).

Sous l'égide de la jurisprudence antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 27 mai 2014 précitée, seule la personne placée en garde à vue bénéficiait de droits. La garde à vue impliquant la nécessité d'une contrainte, la chambre criminelle avait notamment jugé qu'une personne qui avait été placée en garde à vue n'avait pas à l'être à nouveau, puisque déjà en situation de contrainte, lorsqu'elle était entendue sur d'autres faits (Crim., 17 septembre 2008, pourvoi n° 07-86.706).

Il ne pouvait plus en être ainsi dès lors que tout suspect, c'est-à-dire toute personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction, dispose, depuis la loi du 27 mai 2014 précitée, de droits.

C'est pourquoi le législateur a permis aux enquêteurs de notifier des faits nouveaux sans pour autant notifier à nouveau tous les droits inhérents à un placement en garde à vue.

Ils conservent néanmoins cette possibilité. Mais cela n'avait pas été le cas en l'espèce, les enquêteurs ayant informé la personne qu'elle pouvait user des seuls droits garantis par l'application de l'article 65 du code de procédure pénale.

Dès lors, aucune garde à vue nouvelle, et indépendante, n'étant générée par cette notification, la chambre de l'instruction aurait dû annuler les pièces concernées, qui ne pouvaient trouver leur support ailleurs que dans le placement en garde à vue initial.

Saisies – Saisies spéciales – Saisie portant sur certains biens ou droits mobiliers incorporels – Saisie en valeur d'une créance – Ordonnance du juge des libertés et de la détention – Recours – Qualité à agir – Tiers ayant des droits – Débiteur d'une créance (non).

Crim., 20 novembre 2019, pourvoi n° 18-82.066, publié au Bulletin, rapport de M. Ascensi, avis de Mme Moracchini.

Le débiteur d'une créance saisie en application de l'article 706-153 du code de procédure pénale n'est pas un tiers ayant des droits sur ce bien au sens de ce texte et n'a donc pas qualité pour exercer un recours contre l'ordonnance de saisie ni pour se pourvoir en cassation.

Il appartient au débiteur, lorsqu'il conteste devoir consigner la somme due auprès de l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués, de saisir le magistrat qui a ordonné ou autorisé la saisie ou le juge d'instruction en cas d'ouverture d'une information judiciaire postérieurement à la saisie *d'une requête relative à l'exécution de celle-ci sur le fondement de l'article 706-144 du code de procédure pénale.*

Par cet arrêt, la chambre criminelle de la Cour de cassation a précisé la voie de droit permettant au débiteur d'une créance ayant fait l'objet d'une ordonnance de saisie pénale spéciale de contester l'obligation qui lui est faite de consigner la somme due auprès de l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC).

Il résulte en effet de l'article 706-153 du code de procédure pénale qu'au cours de l'enquête de flagrance ou de l'enquête préliminaire le juge des libertés et de la détention peut ordonner la saisie des biens ou droits incorporels, tels que les créances, dont la confiscation est prévue par l'article 131-21 du code pénal, le juge d'instruction pouvant, au cours de l'information, ordonner cette saisie dans les mêmes conditions. Ce texte est complété par l'article 706-155 du code de procédure pénale disposant que lorsque la saisie porte sur une créance ayant pour objet une somme d'argent, le débiteur doit consigner sans délai la somme due auprès de l'AGRASC, sauf si la créance est conditionnelle ou à terme puisque, dans ce cas, les fonds sont consignés lorsque la créance devient exigible.

Le législateur n'a cependant pas précisé le recours ouvert au débiteur de la créance saisie pénalement pour contester l'injonction susceptible de lui être faite de consigner les fonds.

La chambre criminelle de la Cour de cassation a énoncé à cet égard que le débiteur de la créance n'est pas un tiers ayant des droits sur ce bien au sens de l'article 706-153 du code de procédure pénale et n'a donc pas qualité pour exercer un recours contre l'ordonnance de saisie, ni pour se pourvoir en cassation.

En revanche, il lui est loisible, lorsqu'il conteste devoir consigner la somme due auprès de l'AGRASC, de saisir le magistrat qui a ordonné ou autorisé la saisie ou le juge d'instruction en cas d'ouverture d'une information judiciaire postérieurement à la saisie d'une requête relative à l'exécution de celle-ci sur le fondement de l'article 706-144 du code de procédure pénale.

Rappelons en effet que l'article 706-153 du code de procédure pénale, comme les autres textes organisant les procédures de saisie spéciale, dispose que l'ordonnance de saisie est notifiée au ministère public, au « propriétaire du bien ou du droit saisi » et, s'ils sont connus, « aux tiers ayant des droits sur ce bien ou sur ce droit », qui peuvent la déférer au président de la chambre de l'instruction ou à la chambre de l'instruction par déclaration au greffe du tribunal dans un délai de dix jours à compter de la notification de la décision. Or, le débiteur de la créance saisie ne saurait être vu comme ayant des droits sur celle-ci, l'intéressé étant précisément le débiteur du rapport d'obligation objet de la mesure. Cette interprétation est du reste conforme à la jurisprudence de la chambre criminelle qui applique strictement les conditions de recevabilité du recours susceptible d'être formé à l'encontre des décisions de saisie spéciale (Crim., 3 mai 2018, pourvoi n° 16-87.534, *Bull. crim*. 2018, n° 82 ; Crim., 16 janvier 2019, pourvoi n° 17-83.006, *Bull. crim*. 2019, n° 20).

La chambre criminelle de la Cour de cassation n'a cependant pas laissé le débiteur de la créance saisie sans possibilité de contester devoir consigner la somme due auprès de l'AGRASC lorsqu'il estime que cette somme n'est pas exigible. L'intéressé est en effet fondé à saisir le juge des libertés et de la détention ou le juge d'instruction d'une requête en difficulté d'exécution en application de l'article 706-144 du code de procédure pénale. Il reste cependant qu'à cette occasion seule l'obligation de consignation pourra être discutée, et non la décision de saisie que le débiteur de la créance objet de cette mesure n'a ni intérêt, ni qualité, pour contester.

Saisies – Saisies spéciales – Saisie portant sur certains biens ou droits mobiliers incorporels – Saisie d'une somme d'argent versée sur un compte bancaire – Conditions – Caractère confiscable – Défaut – Portée.

Crim., 20 novembre 2019, pourvoi n° 18-86.781, publié au Bulletin, rapport de M. Ascensi et avis de Mme Moracchini.

Il appartient à la chambre de l'instruction saisie d'un appel formé à l'encontre d'une ordonnance emportant saisie spéciale de biens rendue au cours d'une enquête ayant, à la date où elle statue, fait l'objet de poursuites, de s'assurer du caractère confiscable des biens saisis au regard des seules infractions poursuivies.

Encourt la cassation l'arrêt qui confirme une ordonnance de saisie spéciale au motif que l'appelant, soupçonné de blanchiment à la date de la saisie, encourt la peine de confiscation de patrimoine, alors que l'intéressé alléguait être désormais poursuivi devant le tribunal correctionnel pour deux infractions ne lui faisant pas encourir une telle peine, sans s'assurer du caractère confiscable des biens saisis au regard des seules infractions poursuivies.

Par cet arrêt, la chambre criminelle de la Cour de cassation a précisé à quelles conditions la chambre de l'instruction peut confirmer une ordonnance de saisie pénale spéciale de biens confiscables lorsque, entre la date de l'ordonnance de saisie attaquée et celle où les seconds juges statuent, le mis en cause a fait l'objet de poursuites pénales devant la juridiction de jugement.

Il a en effet été posé pour principe qu'il appartient à la chambre de l'instruction saisie d'un appel formé à l'encontre d'une ordonnance emportant saisie spéciale de biens rendue au cours d'une enquête ayant, à la date où elle statue, donné lieu à des

poursuites, de s'assurer du caractère confiscable des biens saisis « au regard des seules infractions poursuivies ».

La chambre criminelle de la Cour de cassation a ainsi cassé l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui avait confirmé une ordonnance de saisie spéciale au motif que l'appelant, soupçonné de blanchiment à la date de la saisie, encourait la peine de confiscation de patrimoine, alors que l'intéressé alléguait être désormais poursuivi devant le tribunal correctionnel pour deux infractions ne lui faisant pas encourir une telle peine, sans s'assurer du caractère confiscable des biens saisis au regard des seules infractions poursuivies.

Il faut en effet rappeler que les textes organisant les procédures de saisies pénales spéciales ont en commun de permettre la saisie, pendant l'enquête ou l'information judiciaire, des seuls biens « dont la confiscation est prévue par l'article 131-21 du code pénal » (articles 706-148, 706-150, 706-153, 706-154 et 706-158 du code de procédure pénale). Du reste, l'article 706-141 du code de procédure pénale énonce que les dispositions relatives aux saisies spéciales s'appliquent « afin de garantir l'exécution de la peine complémentaire de confiscation dans les conditions définies à l'article 131-21 du code pénal », de sorte que la saisie ne saurait être envisagée que dans la seule perspective de l'éventuel prononcé d'une confiscation future qu'elle tend à garantir. Il s'en déduit nécessairement que la saisie doit avoir pour objet des biens qui sont confiscables en répression des faits qui font effectivement l'objet de la procédure à la date où les juges statuent.

Cette décision s'inscrit du reste avec cohérence dans la jurisprudence antérieure de la chambre criminelle dont il ressort que c'est à la date où elle statue que la chambre de l'instruction doit se placer pour statuer sur l'appel formé à l'encontre des ordonnances de saisies pénales spéciales. Ainsi, il a été posé pour principe qu'« il appartient à la chambre de l'instruction saisie d'un appel formé à l'encontre d'une ordonnance emportant saisie spéciale de biens appartenant à une personne mise en cause par une enquête préliminaire, laquelle décède au cours de l'instance, de sorte que l'action publique ne peut plus être mise en mouvement à son encontre, de s'assurer, même d'office, que les conditions légales de la saisie, dont celle du caractère confiscable des biens en application de l'article 131-21 du code pénal, demeurent réunies » et que, à défaut, « elle est tenue d'ordonner la mainlevée de la saisie » (Crim., 21 novembre 2018, pourvoi n° 18-80.089, *Bull. crim*. 2018, n° 195). De même, a-t-il été déduit des dispositions des articles 131-21, alinéa 3, du code pénal, 706-141 et 706-153 du code de procédure pénale « qu'il appartient à la chambre de l'instruction saisie d'un appel formé à l'encontre d'une ordonnance du juge des libertés et de la détention emportant saisie spéciale de biens rendue au cours d'une enquête ayant ultérieurement fait l'objet d'un classement sans suite, d'ordonner la mainlevée de la saisie, sous réserve de l'application des dispositions du deuxième alinéa de l'article 41-4 du code de procédure pénale » (Crim., 13 juin 2019, pourvoi n° 18-83.411, *publié au Bulletin*). Seuls les biens confiscables sont saisissables, et cette condition doit être appréciée en l'état de la procédure à la date de la décision de la chambre de l'instruction.

H. Application du droit de l'Union européenne, de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit international

1. Droit de l'Union européenne

Union européenne – Concurrence – Aides accordées par les États – Aide nouvelle – Notification à la Commission – Défaut – Perte d'une chance de bénéficier de cette aide – Préjudice réparable (non).

Com., 18 septembre 2019, pourvoi nº 18-12.601, publié au Bulletin, rapport de Mme Poillot-Peruzzetto et avis de M. Debacq.

Le mécanisme d'obligation d'achat, par le gestionnaire du réseau, de l'électricité d'origine photovoltaïque à un prix supérieur à celui du marché constitue une aide d'État, laquelle, étant illégale, faute d'avoir été notifiée à la Commission européenne dans les formes prévues par le règlement 794/2004 préalablement à sa mise en exécution, ne peut ouvrir droit à réparation d'un préjudice consistant dans la perte de la chance de bénéficier d'un tarif procédant de cette aide.

L'arrêt précise les effets que le juge national doit tirer d'une aide d'État illégale, en ce qu'elle n'a pas été notifiée à la Commission avant sa mise à exécution, dans une action en responsabilité civile.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, appliquant la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, avait déjà défini l'office du juge national, en le distinguant de celui de la Commission, à l'égard d'une aide d'État nouvelle : elle avait retenu que « s'il appartient exclusivement à la Commission, sous le contrôle de la Cour de justice des Communautés européennes, de se prononcer sur la compatibilité des mesures d'aides avec le marché commun, il revient aux juridictions nationales de sauvegarder les droits que les particuliers tirent de l'effet direct de l'article 88, paragraphe 3, du Traité, en examinant si les projets tendant à instituer ou à modifier ces aides n'auraient pas dû être notifiés à la Commission européenne avant d'être mis à exécution et de tirer toutes les conséquences de la méconnaissance par les autorités nationales de cette obligation de notification, qui affecte la légalité de ces mesures d'aides, indépendamment de leur éventuelle compatibilité ou incompatibilité avec le marché commun » (Com., 23 septembre 2008, pourvoi nº 06-20.945, *Bull.* 2008, IV, nº 158).

La Cour de justice a par ailleurs précisé les effets d'une décision de la Commission européenne de compatibilité d'une aide avec le marché intérieur sur une mesure illégale, en ce qu'elle n'a pas été notifiée avant sa mise à exécution : une telle décision n'a pas pour conséquence de régulariser, *a posteriori*, les actes d'exécution (CJCE, 21 novembre 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon / République française, C-354/90, CJCE, 5 octobre 2006 Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, point 41 ; CJUE, 23 janvier 2019, Presidenza del Consiglio dei Ministri contre Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA, C-387/17, point 59).

Enfin, la Cour de cassation s'était déjà prononcée, dans une action en responsabilité civile, sur les effets d'une aide incompatible, en retenant que le préjudice invoqué

sur son fondement ne revêt pas le caractère légitime permettant son indemnisation (1re Civ., 19 février 2013, pourvoi no 12-14.527), mais non pas sur ceux d'une aide illégale.

Dans le cadre de l'obligation d'achat, par la société EDF, d'électricité à un tarif fixé, des sociétés, qui avaient fait une demande de raccordement de leur installation de production d'électricité d'origine photovoltaïque au réseau public d'électricité, reprochaient au gestionnaire de ce réseau de n'avoir pas respecté son obligation de leur transmettre une convention de raccordement dans le délai maximal de trois mois à compter de leur demande. Elles l'ont assigné en réparation du préjudice résultant de la perte de la chance de réaliser les gains qu'aurait permis l'application des tarifs alors applicables, résultant de l'arrêté du 12 janvier 2010 fixant les conditions d'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie radiative du soleil, et dont elles n'ont pu bénéficier en raison de leur soumission au régime du moratoire instauré par le décret no 2010-1510 du 9 décembre 2010 suspendant l'obligation d'achat de l'électricité produite par certaines installations utilisant l'énergie radiative du soleil, les obligeant à présenter une nouvelle demande sur la base de tarifs inférieurs.

La cour d'appel avait rejeté leur demande en retenant que la faute du gestionnaire n'était pas la cause des préjudices allégués.

Le pourvoi contre cette décision est rejeté mais par des motifs de pur droit substitués, aux termes desquels le préjudice, constitué de la perte de la chance de bénéficier d'un tarif procédant d'une aide d'État illégale, n'est pas réparable.

Une telle conclusion nécessitait de retenir préalablement, d'abord, que le mécanisme caractérise une aide d'État, ensuite, que l'aide est illégale, comme ne relevant pas des exceptions légales à l'obligation de notification et comme n'ayant pas été notifiée avant sa mise à exécution.

Le décret instituant le tarif sur lequel la demande était fondée caractérise une aide d'État dès lors que les quatre conditions cumulatives imposées par l'article 107, § 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne sont vérifiées (TFUE) :

– le mécanisme de compensation intégrale des surcoûts imposés à des entreprises en raison d'une obligation d'achat de l'électricité d'origine photovoltaïque à un prix supérieur à celui du marché, dont le financement est supporté par tous les consommateurs finals d'électricité sur le territoire national, tel que celui résultant de la loi no 2000-108 du 10 février 2000, modifiée par la loi no 2006-1537 du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie, constitue une intervention au moyen de ressources d'État au sens de l'article 107, § 1, du TFUE ;

– l'arrêté du 12 janvier 2010, ayant pour effet d'obliger la société EDF à acquérir l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie radiative solaire à un prix supérieur à sa valeur de marché, dans le cadre de référence du marché libéralisé de l'électricité au sein de l'Union européenne, favorisait, de manière sélective, les producteurs de l'électricité ayant cette origine ;

– l'électricité de source photovoltaïque ayant vocation à se substituer à l'électricité produite par d'autres moyens technologiques et le marché de l'électricité ayant été libéralisé, ce régime d'aide était de nature à affecter les échanges entre États membres et à fausser la concurrence au détriment d'autres entreprises productrices d'électricité.

Cette aide d'État ne relève pas d'une exception à l'obligation de notification instaurée par règlements d'exemption. En effet, le dispositif ne peut bénéficier du règlement n° 800/2008 de la Commission du 6 août 2008 déclarant certaines catégories d'aide compatibles avec le marché commun en application des articles 87 et 88 du traité, dès lors que l'article 23 réserve l'exemption aux aides environnementales en faveur des investissements dans la promotion de l'énergie produite à partir de sources d'énergie renouvelables, excluant ainsi les aides au fonctionnement telles que l'aide litigieuse, qui garantit l'achat d'électricité à un prix supérieur à celui du marché. Il ne peut non plus bénéficier de l'exemption de notification prévue par les règlements *de minimis*, 1998/2006, puis 1407/2013 (de la Commission du 18 décembre 2013 relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides *de minimis*), dont l'article 2.4 du premier et 4 du second, réservent cet avantage aux aides dites transparentes, c'est-à-dire pour lesquelles il est possible de calculer précisément et préalablement l'équivalent-subvention brut, sans qu'il soit nécessaire d'effectuer une analyse du risque, excluant ainsi les aides au montant préalablement indéterminé, telles les aides litigieuses.

Enfin, l'aide d'État n'a pas été notifiée à la Commission dans les formes prévues par le règlement n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE, de sorte qu'elle est illégale.

2. Droit de la Convention européenne des droits de l'homme

Convention européenne des droits de l'homme – Article 6, § 1 – Domaine d'application – Exclusion – Cas.

Avis de la Cour de cassation, Ass. plén., 17 juillet 2019, pourvoi n° 19-70.010, publié au Bulletin, rapport de Mme Leprieur et avis de Mme Courcol-Bouchard.

Les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, qui prévoient notamment, pour un salarié ayant une année complète d'ancienneté dans une entreprise employant au moins onze salariés, une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse comprise entre un montant minimal d'un mois de salaire brut et un montant maximal de deux mois de salaire brut, n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Voir le commentaire p. 93

Convention européenne des droits de l'homme – Premier Protocole additionnel – Article 1er – Protection de la propriété – Violation – Cas – Perte de la plus-value générée par le terrain réservé pour une voie, un ouvrage public, une installation d'intérêt général ou un espace vert – Indemnisation – Défaut.

3e Civ., 18 avril 2019, pourvoi n° 18-11.414, publié au Bulletin, rapport de Mme Renard et avis de M. Burgaud.

Un propriétaire ayant, sur le fondement de son droit de délaissement et moyennant un certain prix, cédé à une commune son bien, qui faisait alors l'objet d'une réserve destinée à l'implantation d'espaces verts, et la commune, sans maintenir l'affectation du

bien à la mission d'intérêt général qui a justifié sa mise en réserve, ayant modifié les règles d'urbanisme avant de revendre le bien, qu'elle a rendu constructible, à une personne privée, moyennant un prix très supérieur, il en résulte que, en dépit du très long délai séparant les deux actes, la privation de toute indemnisation porte une atteinte excessive au droit au respect des biens du propriétaire au regard du but légitime poursuivi, de sorte qu'en rejetant la demande de dommages-intérêts formée par celui-ci, la cour d'appel viole l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

C'est surtout sous l'angle du contrôle de proportionnalité que l'arrêt rapporté mérite d'être exposé.

Les propriétaires d'une parcelle mise en emplacement réservé pour la réalisation d'un espace vert par le plan d'occupation des sols d'une commune, usant de leur droit de délaissement, avaient mis celle-ci en demeure d'acquérir leur bien.

La juridiction de l'expropriation avait prononcé, en 1982, le transfert de propriété au profit de la commune et fixé, en 1983, le prix de la parcelle à la somme de 800 000 francs.

Par la suite, la commune avait mis la parcelle en vente aux enchères publiques, une société se voyant déclarée adjudicataire en 2008 au prix de 5 320 000 euros.

Une cour d'appel avait rejeté la demande d'indemnisation formée par l'ayant droit des anciens propriétaires de la parcelle et fondée sur le droit à rétrocession.

En matière d'expropriation, l'article L. 12-6 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, dont les dispositions ont été reprises à l'article L. 421-1 du même code, permet à l'exproprié de demander la rétrocession du bien si celui-ci n'a pas reçu dans les cinq ans la destination prévue par l'acte déclaratif d'utilité publique.

En revanche, la loi ne prévoit pas de droit de rétrocession au profit du propriétaire d'un bien grevé d'un emplacement réservé ayant exercé son droit de délaissement.

Il a ainsi été jugé que l'exercice du droit de délaissement, constituant une réquisition d'achat à l'initiative du propriétaire du bien, ne permet pas au cédant de solliciter la rétrocession de ce bien sur le fondement de l'article L. 12-6 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, même lorsque le juge de l'expropriation a donné acte aux parties de leur accord sur la fixation du prix et ordonné le transfert de propriété au profit de la collectivité publique (3e Civ., 26 mars 2014, pourvoi no 13-13.670, *Bull.* 2014, III, no 44).

Il a été également jugé, en matière d'expropriation, que, si le droit de rétrocession est applicable en cas de cession amiable postérieure à une déclaration d'utilité publique, il ne l'est pas en cas de cession antérieure à celle-ci lorsque les cédants n'ont pas demandé au juge de l'expropriation de leur en donner acte en application des dispositions de l'article L. 12-2, devenu L. 222-2, du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, une telle cession ne pouvant avoir les mêmes effets qu'une ordonnance d'expropriation (3e Civ., 24 septembre 2008, pourvoi no 07-13.972, *Bull.* 2008, III, no 138).

Toutefois, il a été jugé que le droit de rétrocession est applicable en cas de cession amiable précédée d'une déclaration d'utilité publique prise en application de l'article 1042 du code général des impôts, dans sa rédaction antérieure à celle issue de

la loi n° 82-1126 du 29 décembre 1982 (3e Civ., 17 juin 2009, pourvoi n° 07-21.589, *Bull.* 2009, III, n° 146).

Dans l'affaire ici rapportée, en l'absence de déclaration d'utilité publique et d'un arrêté d'utilité publique de l'acquisition pris par l'autorité administrative, le droit de rétrocession n'était pas applicable, de sorte que la demande d'indemnisation ne pouvait prospérer sur ce fondement.

La Cour de cassation a donc rejeté le moyen en ses deux premières branches, qui critiquaient le rejet de la demande d'indemnisation fondée sur le droit de rétrocession prévu à l'article L. 12-6 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Mais le moyen invoquait également, en sa troisième branche, une violation de l'article 1 du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, motif pris de ce que la cour d'appel avait écarté le droit de rétrocession alors, selon le moyen, qu'il résultait de ses constatations que l'un des propriétaires de la parcelle avait cédé à la commune, sur le fondement du droit de délaissement et pour un prix modique, son bien qui était inconstructible et faisait l'objet d'une réserve et que la commune avait modifié ses règles d'urbanisme pour revendre le terrain, devenu constructible, à une personne privée, réalisant une plus-value de plus de cinq millions d'euros.

Ce moyen n'avait certes pas été soutenu devant les juges du fond et était donc nouveau, mais il était de pur droit, c'est-à-dire qu'il ne se référait à aucun élément de fait qui n'aurait pas résulté des énonciations des juges du fond, de sorte qu'il était recevable : la Cour de cassation pouvait en effet statuer sur ce moyen à partir des seuls éléments de fait résultant des constatations de la décision attaquée.

Invitée en cela par ce moyen de pur droit, la Cour de cassation a donc été amenée à exercer elle-même un contrôle de proportionnalité en usant de la méthode propre à ce type de contrôle.

À ce stade, il n'est pas inutile de rappeler que, dans un arrêt du 2 juillet 2002, rendu dans une affaire où une expropriation n'avait pas été suivie d'une rétrocession, la Cour européenne des droits de l'homme avait retenu que l'équilibre entre les moyens employés et le but légitime poursuivi avait été rompu dès lors que les biens expropriés avaient été maintenus pendant dix-neuf ans en réserve foncière, sans qu'aucun motif d'utilité publique n'ait pu justifier la non-réalisation de l'opération prévue, et qu'ils avaient, au cours de cette période, bénéficié d'une plus-value appréciable dont les anciens propriétaires s'étaient vu privés : elle en avait conclu que les expropriés avaient subi une charge excessive en violation de l'article 1 du premier Protocole additionnel (CEDH, arrêt du 2 juillet 2002, Motais de Narbonne c. France, n° 48161/99).

De même, la Cour de cassation avait-elle jugé, dans une affaire d'expropriation, que, lorsque l'exproprié ne peut pas ou ne peut plus exercer son droit de rétrocession et que le bien n'a pas reçu l'affectation prévu, la privation de la plus-value engendrée par le bien constitue une charge excessive justifiant son indemnisation (3e Civ., 19 novembre 2008, pourvoi n° 07-15.705, *Bull.* 2008, III, n° 176 ; 3e Civ., 12 février 2014, pourvoi n° 13-14.180).

Dans l'arrêt ici rapporté, après avoir rappelé la teneur de l'article 1 du premier Protocole additionnel sur le droit au respect des biens, la Cour de cassation a estimé

que l'auteur du pourvoi était fondé à se prévaloir du droit garanti par ce texte, dès lors que la parcelle ayant fait l'objet du droit de délaissement constituait un bien protégé au sens de celui-ci.

Puis, elle a retenu que la mesure contestée, en ce qu'elle privait de toute indemnisation consécutive à l'absence de droit de rétrocession le propriétaire ayant exercé son droit de délaissement sur le bien mis en emplacement réservé et donc inconstructible, puis revendu après avoir été déclaré constructible, constituait une ingérence dans l'exercice de ce droit, que cette ingérence avait une base claire et accessible en droit interne dès lors qu'elle était fondée sur les textes et la jurisprudence et qu'elle était justifiée par le but légitime visant à permettre à la personne publique de disposer, sans contrainte de délai, dans l'intérêt général, d'un bien dont son propriétaire avait exigé qu'elle l'acquît.

Ensuite, elle a énoncé qu'il convenait de s'assurer, concrètement, qu'une telle ingérence ménageait un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux et, en particulier, qu'elle était proportionnée au but légitime poursuivi.

Enfin, opérant le contrôle de proportionnalité *stricto sensu*, elle a relevé qu'à cet égard, l'un des propriétaires de la parcelle avait, sur le fondement du droit de délaissement et moyennant un prix de 800 000 francs (121 959,21 euros), cédé à la commune son bien, qui faisait alors l'objet d'une réserve destinée à l'implantation d'espaces verts, et que la commune, sans maintenir l'affectation du bien à la mission d'intérêt général ayant justifié sa mise en réserve, avait modifié les règles d'urbanisme avant de revendre le terrain, qu'elle avait rendu constructible, à une personne privée, moyennant un prix de 5 320 000 euros, pour en déduire que, en dépit du délai de plus de vingt-cinq années séparant les deux actes, la mesure contestée portait une atteinte excessive au droit au respect des biens de l'ayant droit au regard du but légitime poursuivi, de sorte qu'en rejetant la demande en paiement de dommages-intérêts formée par celui-ci, la cour d'appel avait violé l'article 1 du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Au terme de ce contrôle de proportionnalité, la Cour de cassation a donc écarté la règle de droit selon laquelle le droit de rétrocession ne peut bénéficier au propriétaire ayant usé de son droit de délaissement, en considérant que l'application d'une telle règle, dans ces circonstances particulières propres à l'espèce dont elle était saisie, portait une atteinte excessive au droit au respect des biens garanti par l'article 1 du premier Protocole additionnel.

Responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle – Dommage – Réparation – Réparation intégrale – Préjudice – Gravité – Minorité de la victime de travail forcé – Portée.

Soc., 3 avril 2019, pourvoi n° 16-20.490, publié au Bulletin, rapport de Mme Van Ruymbeke et avis de Mme Grivel.

Il résulte de l'article 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 2 et 4, § 2, de la Convention sur le travail forcé, adoptée par la conférence générale de l'Organisation internationale du travail le 28 juin 1930 et ratifiée par la France le 24 juin 1937, 1er, d) de la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage, adoptée le 30 avril 1956 et entrée en vigueur en France le 26 mai 1964,

1er de la convention nº 138 du 26 juin 1973 de l'Organisation internationale du travail concernant l'âge minimum d'admission à l'emploi, ratifiée par la France le 13 juillet 1990, 19 et 31 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, entrée en vigueur en France le 6 septembre 1990, que la victime d'une situation de travail forcé ou d'un état de servitude a droit à la réparation intégrale du préjudice tant moral qu'économique qui en découle, en application de l'article 1382 devenu 1240 du code civil, et que ce préjudice est aggravé lorsque la victime est mineure, celle-ci devant être protégée contre toute exploitation économique et le travail auquel elle est astreinte ne devant pas être susceptible de compromettre son éducation ou de nuire à son développement physique, mental, spirituel, moral ou social.

Par cette décision importante, la chambre sociale de la Cour de cassation se prononce pour la première fois sur une situation d'« esclavage domestique », en précisant d'une part la répartition des notions juridiques d'esclavage, de travail forcé et de servitude, d'autre part en tirant les conséquences pour le juge des obligations positives des États européens, en matière d'esclavage moderne, qui résultent d'un certain nombre de conventions européennes et internationales.

Une jeune fille, née au Maroc en 1982, a fait l'objet dans ce pays à l'âge de onze ans d'une adoption conformément au droit local (« kafala ») par des époux marocains résidents en France. Elle a vécu au domicile du couple en France à compter de 1994 alors qu'elle était âgée de 12 ans. Après s'être enfuie de leur domicile à sa majorité, elle a, aidée d'une association, porté plainte avec constitution de partie civile et ces époux ont été définitivement condamnés par la cour d'appel de Versailles, chambre correctionnelle, le 14 septembre 2010, pour avoir, alors que sa vulnérabilité ou son état de dépendance leur était apparent ou connu, obtenu de cette jeune fille la fourniture de services non rétribués ou contre une rétribution manifestement sans rapport avec le travail accompli, faits prévus et réprimés par les articles 225-13 et 225-19 du code pénal dans leur rédaction alors en vigueur.

Il résulte de la procédure pénale que cette mineure étrangère ne disposait pas d'un titre de séjour et qu'elle était entrée en France illégalement en utilisant le passeport de la fille des époux, ce qui créait pour elle un risque d'être reconduite vers son pays d'origine, était chargée en permanence de la grande majorité des tâches domestiques au sein de la famille, lesquelles comportaient des responsabilités sans rapport avec son âge, évidemment sans rémunération, qu'elle n'était pas scolarisée et que les époux concernés n'avaient jamais entrepris de démarches pour l'insérer socialement.

La victime s'est vu accorder la somme de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts pour son préjudice moral par la juridiction correctionnelle. Ultérieurement, elle a saisi la juridiction prud'homale notamment d'une demande de dommages-intérêts pour préjudice économique en demandant que ces dommages et intérêts soient évalués au montant des salaires correspondant à ses années de travail domestique non rétribués.

La cour d'appel de Versailles, chambre sociale, a rejeté la demande en indemnisation de son préjudice économique, aux motifs que, si les époux ont été définitivement condamnés pour avoir commis le délit de rétribution inexistante ou insuffisante du travail fourni par une personne vulnérable, les sommes qu'elle demande sont fondées sur un contrat de travail dont il n'est aucunement justifié alors qu'il lui appartient d'apporter la preuve de l'existence de la relation salariée.

La chambre sociale de la Cour de cassation a cassé et annulé cet arrêt au visa de plusieurs conventions européennes et internationales qui prohibent l'esclavage ou les situations de travail forcé : l'article 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les articles 2 et 4, § 2, de la Convention sur le travail forcé, adoptée par la conférence générale de l'Organisation internationale du travail le 28 juin 1930, l'article 1er, d) de la Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage, adoptée le 30 avril 1956, l'article 1er de la Convention nº 138 du 26 juin 1973 de l'Organisation internationale du travail concernant l'âge minimum d'admission à l'emploi, les articles 19 et 31 de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

Elle s'est fondée principalement sur deux arrêts de condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme qui apportent un grand éclairage sur la notion moderne d'esclavage et de servitude (CEDH, arrêt du 26 juillet 2005, Siliadin c. France, nº 73316/01 ; CEDH, arrêt du 11 octobre 2012, C. N. et V. c. France, nº 67724/09).

La Cour européenne des droits de l'homme, dans ces deux décisions, a pris en compte les conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT) – qui lient la quasi-totalité des États membres du Conseil de l'Europe, dont la France – et spécialement la Convention sur le travail forcé de 1930 pour interpréter l'article 4 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH, arrêt du 23 novembre 1983, Van der Mussele c. Belgique, nº 8919/80, série A, nº 70, p. 16, § 32*)*.

Elle a considéré qu'il existe une analogie frappante, et qui n'est pas fortuite, entre le paragraphe 3 de l'article 4 de la Convention européenne et le paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention nº 29 de l'OIT. Or le paragraphe 1 du même article précise qu'« aux fins » de cette dernière, l'expression « travail forcé ou obligatoire » désigne « tout travail ou service exigé d'un individu sous la menace d'une peine quelconque et pour lequel ledit individu ne s'est pas offert de son plein gré ».

Elle a également relevé que selon la Convention relative à l'esclavage de 1927, l'esclavage est l'état ou condition d'un individu sur lequel s'exercent les attributs du droit de propriété ou certains d'entre eux, cette définition correspondant au sens « classique » de l'esclavage, tel qu'il a été pratiqué pendant des siècles.

Bien que la jeune fille ait été, dans le cas soumis à la Cour de cassation, clairement privée de son libre arbitre, il ne ressort pas du dossier qu'elle ait été tenue en esclavage au sens propre, c'est-à-dire que les époux concernés aient exercé sur elle, juridiquement, un droit de propriété, la réduisant à l'état d'« objet ».

En revanche, selon la Cour de Strasbourg, en ce qui concerne la notion de « servitude », elle vise une « forme de négation de la liberté, particulièrement grave » (voir le rapport de la Commission dans l'affaire Van Droogenbroeck c. Belgique du 9 juillet 1980, série B, nº 44, p. 30, §§ 78-80) et englobe, « en plus de l'obligation de fournir à autrui certains services […] l'obligation pour le "serf" de vivre sur la propriété d'autrui et l'impossibilité de changer sa condition ».

Il en résulte, au vu de la jurisprudence existante sur la question, que la « servitude » telle qu'entendue par l'article 4 de la Convention s'analyse en une obligation de prêter ses services sous l'empire de la contrainte et c'est l'impossibilité de pouvoir changer

de condition qui caractérise l'état de servitude, c'est-à-dire une situation de « travail forcé aggravé ».

Dans l'arrêt du 3 avril 2019, la Cour de cassation a fait sienne cette jurisprudence de la Cour de Strasbourg et retenu que l'indemnisation civile du travail forcé ou de l'état de servitude, malgré l'absence de possibilité juridique de reconnaître l'existence d'un contrat de travail s'agissant d'une mineure, est obligatoire en application des textes européens et internationaux précités au titre des obligations positives qui s'imposent aux États d'interdire et de sanctionner les situations de servitude ou de travail forcé.

Alors même que le fondement juridique de la demande était celui de la responsabilité contractuelle, puisqu'était invoquée l'existence d'un contrat de travail, la Cour de cassation a changé d'office le fondement juridique applicable en fondant l'obligation d'indemnisation de la victime par les époux en cause sur la responsabilité dite « délictuelle » ou « extracontractuelle ».

L'article 12 du code de procédure civile dispose en effet :

« le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables.

Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée.

Toutefois, il ne peut changer la dénomination ou le fondement juridique lorsque les parties, en vertu d'un accord exprès et pour les droits dont elles ont la libre disposition, l'ont lié par les qualifications et points de droit auxquels elles entendent limiter le débat ».

Par un arrêt du 21 décembre 2007 (Ass. plén., 21 décembre 2007, pourvoi n° 06-11.343, *Bull.* 2007, Ass. plén., n° 10), l'Assemblée plénière de la Cour de cassation, mettant un terme aux hésitations de la jurisprudence sur l'obligation ou la faculté pour le juge de rechercher d'office la règle de droit la plus adéquate, a jugé que « si, parmi les principes directeurs du procès, l'article 12 du nouveau code de procédure civile oblige le juge à donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux invoqués par les parties au soutien de leurs prétentions, il ne lui fait pas obligation, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique de leurs demandes ».

Dans sa décision du 3 avril 2019, la Cour de cassation a estimé que les obligations positives qui résultent des conventions internationales et européennes précitées l'obligeaient à changer le fondement juridique de la demande et qu'elles constituaient ces règles particulières au sens de la jurisprudence de l'Assemblée plénière de la Cour précitée.

Chose jugée – Maxime non bis in idem – Identité de faits – Fraude fiscale – Cumul des sanctions fiscales et des sanctions pénales – Protocole additionnel n° 7 de la Convention européenne des droits de l'homme – Article 4 – Principe de l'interdiction des doubles poursuites – Domaine d'application.
Crim., 11 septembre 2019, pourvois n° 18-82.430, n° 18-81.067, n° 18-81.980 publiés au Bulletin, rapports de Mme Pichon et avis de Mme Zientara-Logeay, et pourvois n° 18-81.040, n° 18-83.484, n° 18-84.144 publiés au Bulletin, rapport de Mme Fouquet et avis de M. Valat.

Il appartient au juge répressif d'appliquer l'article 4 au Protocole n° 7 additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en faisant produire un plein effet à la réserve émise par la France en marge de ce protocole.

L'interdiction d'une double condamnation en raison de mêmes faits, prévue par l'article 4 du Protocole n° 7, additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, ne trouve à s'appliquer, selon ladite réserve, que pour les infractions relevant en droit français de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale et n'interdit pas le prononcé de sanctions fiscales parallèlement aux peines infligées par le juge répressif.

La chambre criminelle de la Cour de cassation, le même jour, rend six arrêts qui répondent à plusieurs interrogations de principe concernant la répression des délits de fraude fiscale et de blanchiment dans un contexte d'évolution du droit positif, en particulier des jurisprudences conventionnelle et constitutionnelle.

Les décisions respectent les nouvelles normes de rédaction adoptées dans le cadre de la réforme de la Cour de cassation qui ont vocation à être généralisées (recours au style direct, numérotation des paragraphes, utilisation d'un plan, citation de précédents jurisprudentiels). Cette rédaction facilite non seulement une présentation claire des arrêts mais aussi une motivation développée expliquant les principes qui sont ainsi posés.

1. La réserve émise par la France à l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

Résumé : Il appartient au juge répressif d'appliquer l'article 4 du Protocole n° 7 en faisant produire un plein effet à la réserve émise par la France en marge de ce Protocole.

Il est des plus fréquents que la personne prévenue, parallèlement à la procédure pénale engagée pour fraude fiscale, fasse l'objet d'un redressement fiscal comportant des majorations de droits qui sont assimilées à des sanctions. La faculté de cumuler des poursuites et sanctions pénales et fiscales est susceptible de porter atteinte au principe *ne bis in idem* – le droit à ne pas être jugé ou puni deux fois pour les mêmes faits – qui est garanti notamment par l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elle est toutefois préservée par la réserve émise par la France lors de la ratification de ce Protocole, qui limite l'application de la règle aux infractions relevant en droit français de la compétence des juridictions statuant en matière pénale.

Plusieurs requérants poursuivis pour fraude fiscale ont remis en cause, devant les juridictions de jugement, la validité de la réserve française en se fondant sur les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme qui ont écarté l'application de réserves émises par d'autres États (en particulier la réserve italienne, CEDH, arrêt du 4 mars 2017, Grande Stevens et autres c. Italie, n° 18640/10, n° 18647/10, n° 18663/10, n° 18668/10 et n° 18698/10), et en invitant le juge national à procéder de même en raison du défaut supposé de conformité de la réserve aux exigences de validité posées par l'article 57 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (il résulte de cet article qu'une réserve ne doit pas être générale et doit comporter un bref exposé de la loi en cause). Cette argumentation soulève une question de droit international relative à l'office du juge répressif : le juge répressif a-t-il compétence pour apprécier la validité de la réserve émise par la France lors de la ratification du Protocole n° 7, qui limite l'application du principe *ne bis in idem* aux infractions pénales ?

La chambre criminelle de la Cour de cassation répond qu'il appartient au juge répressif d'appliquer l'article 4 du Protocole n° 7 en faisant produire un plein effet à la réserve émise par la France en marge de ce Protocole. Les arrêts du 11 septembre 2019 (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.067 ; Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-82.430) s'inscrivent dans la droite ligne de la jurisprudence constante de la Cour de cassation. Aux termes de celle-ci, l'article 4 du Protocole n° 7, compte tenu de la réserve, n'interdit pas le prononcé de sanctions fiscales parallèlement aux peines infligées par le juge répressif (Crim., 20 juin 1996, pourvoi n° 94-85.796, *Bull. crim.* 1996, n° 268 ; Crim., 4 juin 1998, pourvoi n° 97-80.620, *Bull. crim.* 1998, n° 186). Il a aussi été constaté que la réserve n'est pas remise en cause par la Cour européenne des droits de l'homme (Crim., 22 février 2017, pourvoi n° 14-82.526, *Bull. crim.* 2017, n° 49). En effet, si la Cour de Strasbourg a pris position sur des réserves formées par certains États, elle ne s'est pas prononcée sur la validité de la réserve française.

Pour la première fois, est adoptée une motivation dite enrichie (§§ 16 à 23 de l'arrêt du 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.067 et §§ 11 à 18 de l'arrêt du 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-82.430) qui rappelle la jurisprudence précitée et aussi celle relative à l'office du juge judiciaire qui est d'interpréter et d'appliquer un traité international invoqué dans la cause soumise à son examen, auquel s'incorpore la déclaration unilatérale faite par un Etat quand il signe ou ratifie un traité, par laquelle il vise à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à l'Etat (Crim., 15 janvier 2014, pourvoi n° 13-84.778, *Bull. crim.* 2014, n° 11 ; 1re Civ., 11 juillet 2006, pourvoi n° 02-20.389, *Bull.* 2006, I, n° 378).

Elle expose aussi en quoi, contrairement à ce qui était soutenu, ledit principe ne contredit pas la jurisprudence de la Cour de cassation aux termes de laquelle les États adhérents à la Convention sont tenus de respecter les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, sans attendre d'être attaqués devant elle ni d'avoir modifié leur législation (Ass. plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-17.049, *Bull. crim*. 2011, Ass. plén., n° 1). Pour ce faire, le raisonnement prend appui sur :

– d'une part, le cadre juridique dans lequel cette position de principe a été adoptée en assemblée plénière, à savoir l'application et l'interprétation des droits et libertés définis par la Convention ou ses Protocoles qui concernent donc la portée de ces droits et libertés à l'égard de tous les États membres, et non la détermination préalable de l'étendue des engagements d'un État désigné – par nature différente – dont relève l'éventuelle appréciation de la validité d'une réserve émise par cet État ;

– d'autre part, la spécificité des dispositions de la Convention sur le fondement desquelles la Cour européenne des droits de l'homme elle-même s'est reconnue compétente pour apprécier la validité d'une réserve (§§ 21 à 23 de l'arrêt : Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.067).

Par voie de conséquence, dans les deux affaires soumises à son examen, la chambre criminelle écarte les moyens de cassation formés à l'encontre des arrêts de cours d'appel qui, saisies de faits de fraude fiscale par des prévenus ayant fait l'objet de pénalités fiscales définitives, ont rejeté l'exception de procédure fondée sur le principe *ne bis in idem*.

Il s'en déduit que sont inopérants les moyens qui font valoir une méconnaissance de l'article 4 du Protocole n° 7 tel qu'interprété par la Cour de Strasbourg qui conditionne tout cumul entre des poursuites fiscales et pénales à l'existence d'un lien matériel

et temporel suffisamment étroit entre ces deux procédures (§ 26 et § 50 de l'arrêt précité : pourvoi n° 18-81.067).

S'agissant de la procédure, il est important de souligner que, lors de la mise en état contradictoire des pourvois, à la demande du parquet général près la Cour de cassation, le ministère de l'Europe et des affaires étrangères a fourni des éléments d'analyse et d'information. Il précise en particulier que le gouvernement a invoqué la réserve française dans plusieurs requêtes actuellement pendantes devant la Cour européenne des droits de l'homme.

Sur le fond, on peut remarquer que la chambre criminelle, partageant l'analyse de l'avocat général, n'a pas suivi une des pistes possibles visant à juger, sans opposer la réserve émise par la France en marge du Protocole n° 7, que les sanctions pourraient, en l'espèce, se cumuler sans méconnaître la règle *ne bis in idem* en raison de l'existence d'un lien matériel et temporel suffisant entre les procédures pénale et fiscale.

L'on précisera également que les parties n'ont pas développé de moyen fondé sur l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui garantit également le droit de ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction.

Enfin, ces décisions présentent une cohérence avec la position du Conseil d'État qui a récemment jugé qu'il n'appartient pas au juge administratif d'apprécier la validité des réserves (CE, 12 octobre 2018, n° 408567. publié au *Recueil Lebon*). Toutefois la chambre criminelle ne se prononce ici expressément que sur une réserve émise en marge de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou de ses protocoles, et non, de manière générale, sur toutes les réserves.

2. Les modalités d'application des réserves d'interprétation émises par le Conseil constitutionnel en matière de fraude fiscale

Saisi de questions prioritaires contestant la constitutionnalité du système français de cumul pénal et fiscal, le Conseil constitutionnel, par plusieurs décisions prises en 2016 et 2018, a considéré que les dispositions pénales sanctionnant les dissimulations et omissions déclaratives volontaires de sommes sujettes à l'impôt sont conformes aux principes constitutionnels de nécessité et de proportionnalité des délits et des peines sous trois réserves d'interprétation. La première réserve prohibe une condamnation pénale en cas de décharge définitive de l'impôt par le juge fiscal pour un motif de fond ; la deuxième limite l'application de la loi pénale aux cas les plus graves et la troisième fixe une exigence de proportionnalité du cumul des sanctions (Cons. const., 24 juin 2016, décision n° 2016-545 QPC, M. Alec W. et autre [Pénalités fiscales pour insuffisance de déclaration et sanctions pénales pour fraude fiscale] ; Cons. const., 24 juin 2016, décison n° 2016-546 QPC, M. Jérôme C. [Pénalités fiscales pour insuffisance de déclaration et sanctions pénales pour fraude fiscale] ; Cons. const., 22 juillet 2016, décision n° 2016-556 QPC, M. Patrick S. [Pénalités fiscales pour insuffisance de déclaration et sanctions pénales pour fraude fiscale II] ; Cons. const., 23 novembre 2018, décision n° 2018-745 QPC, M. Thomas T. et autre [Pénalités fiscales pour omission déclarative et sanctions pénales pour fraude fiscale]).

Il appartient au juge répressif d'appliquer ces réserves, ce qui nécessite que la chambre criminelle précise les modalités de leur mise en œuvre. Jusqu'à ce jour, très peu de décisions ont été rendues (Crim., 22 février 2017, pourvoi n° 16-82.047, *Bull. crim.* 2017,

n° 51 ; Crim., 31 mai 2017, pourvoi n° 15-82.159, *Bull. crim.* 2017, n° 146 ; Crim., 28 juin 2017, pourvoi n° 16-81.149, *Bull. crim.* 2017, n° 183); cinq des arrêts présentés permettent des avancées majeures.

2.1. L'autorité de la chose jugée par le juge fiscal et la question du sursis à statuer devant le juge pénal saisi de fraude fiscale

Résumé : Même lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie de l'existence d'une procédure pendante devant le juge de l'impôt tendant à une décharge de l'imposition pour un motif de fond, le juge pénal n'est pas tenu de surseoir à statuer jusqu'à ce qu'une décision définitive du juge de l'impôt soit intervenue. Par exception, il peut prononcer, dans l'exercice de son pouvoir souverain, le sursis à statuer en cas de risque sérieux de contrariété de décisions, notamment en présence d'une décision non définitive déchargeant le prévenu de l'impôt pour un motif de fond. Dans tous les cas, le juge saisi d'une demande de sursis à statuer doit spécialement motiver sa décision.

Il n'est pas rare que, lorsque le juge pénal statue sur une poursuite pour fraude fiscale, la procédure fiscale ne soit pas close, le contribuable ayant saisi le juge de l'impôt d'une demande de dégrèvement des impositions et majorations. Selon une jurisprudence ancienne et constante de la chambre criminelle, les procédures pénale et fiscale sont indépendantes l'une de l'autre et la décision du juge de l'impôt, même de décharge, n'a pas autorité de chose jugée à l'égard du juge pénal de sorte que le juge pénal ne doit pas surseoir à statuer jusqu'à la décision définitive du juge de l'impôt (Crim., 11 janvier 2006, pourvoi n° 05-82.674, *Bull. crim*. 2006, n° 16).

La première réserve d'interprétation émise par le Conseil constitutionnel prévoit, de façon inédite, un cas d'autorité de la chose jugée au fiscal sur le pénal puisqu'un contribuable qui a été déchargé de l'impôt par une décision juridictionnelle devenue définitive pour un motif de fond ne peut plus être condamné pour fraude fiscale.

Selon le requérant, gérant de société, poursuivi pour fraude fiscale par minorations déclaratives de taxe sur la valeur ajoutée (TVA) et restitutions abusives de crédit d'impôt recherche (CIR), alors qu'un appel contre le jugement du tribunal administratif était pendant devant la cour administrative d'appel, il découlerait de la réserve l'obligation pour le juge pénal de prononcer un sursis à statuer. La chambre criminelle de la Cour de cassation a ainsi été conduite à se pencher sur la question suivante : le juge répressif est-il tenu de surseoir à statuer dans l'attente d'une décision définitive du juge de l'impôt ?

Par l'arrêt n° 1174 (pourvoi n° 18-81.980), la chambre criminelle infléchit sa jurisprudence et revient sur la prohibition du sursis à statuer par des principes énoncés au paragraphe 17. Le juge pénal dispose dorénavant de la faculté de surseoir à statuer.

Cependant, deux limites fortes sont posées :

– cette faculté est conditionnée par la caractérisation d'un risque sérieux de contrariété de décisions. Une illustration en est donnée : il peut en être ainsi lorsque le juge de l'impôt a déchargé le prévenu de l'impôt pour un motif de fond par une décision qui n'est pas définitive. Précisons qu'elle n'est pas limitative ;

– la mesure de sursis à statuer doit constituer une mesure exceptionnelle.

En effet, plusieurs éléments ont été pris en compte : la teneur de la réserve d'interprétation elle-même qui n'impose aucun sursis, l'objectif de valeur constitutionnelle de lutte contre la fraude fiscale, la plénitude de juridiction du juge pénal, l'obligation pour le juge pénal de statuer dans un délai raisonnable (§§ 13 à 16 de l'arrêt précité). Il en résulte qu'aucune obligation de surseoir à statuer ne s'impose au juge, même lorsque le prévenu justifie de l'existence d'une procédure pendante devant le juge de l'impôt tendant à une décharge de l'imposition pour un motif de fond.

Le juge saisi d'une demande de sursis à statuer doit spécialement motiver sa décision, qu'il s'agisse de la rejeter ou d'y faire droit. Son appréciation est souveraine. Le juge de cassation exerce un contrôle de motivation.

Dans l'affaire considérée, cela conduit à rejeter le pourvoi formé à l'encontre de l'arrêt de la cour d'appel qui a rejeté la demande de sursis à statuer sollicitée par le prévenu aux motifs notamment que le recours formé contre des rappels de TVA et la remise en cause du CIR a déjà été rejeté par le tribunal administratif.

Il s'agit de limiter le risque de contrariété de décisions au regard de l'exigence posée par le juge constitutionnel (§ 11), sans toutefois ralentir dans la très grande majorité des dossiers le cours de la justice pénale.

2.2. La répression pénale de la fraude fiscale et la gravité des faits

Résumé : Lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie avoir fait l'objet, à titre personnel, d'une sanction fiscale pour les mêmes faits, il appartient au juge pénal, après avoir caractérisé les éléments constitutifs de cette infraction au regard de l'article 1741 du code général des impôts, et préalablement au prononcé de sanctions pénales, de vérifier que les faits retenus présentent le degré de gravité de nature à justifier la répression pénale complémentaire. Le juge est tenu de motiver sa décision, la gravité pouvant résulter du montant des droits fraudés, de la nature des agissements de la personne poursuivie ou des circonstances de leur intervention dont celles notamment constitutives de circonstances aggravantes. À défaut d'une telle gravité, le juge ne peut entrer en voie de condamnation.

Dans trois dossiers, les prévenus se sont prévalus de la deuxième réserve d'interprétation aux termes de laquelle les dispositions pénales ne s'appliquent qu'aux cas les plus graves d'omission ou d'insuffisance déclarative volontaire, cette gravité pouvant résulter du montant des droits fraudés, de la nature des agissements de la personne poursuivie ou des circonstances de leur intervention.

Les uns reprochaient à une cour d'appel d'avoir rejeté l'exception d'extinction de l'action publique fondée sur le défaut de gravité de faits d'omissions déclaratives et de les avoir déclarés coupables de fraude fiscale (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.067) ; une autre, de ne pas avoir recherché si les faits présentaient une gravité suffisante (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-84.144) ; enfin, un dernier, d'avoir jugé que les faits présentaient des caractères de gravité certain (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.040), ce qui amène la chambre à s'interroger : quelles sont les modalités d'application et la portée de la réserve d'interprétation par laquelle le Conseil constitutionnel circonscrit la répression pénale, dès lors qu'elle s'ajoute au redressement fiscal, aux faits de fraude fiscale « les plus graves » ?

À ce stade, la Cour de cassation avait seulement jugé qu'il appartient au prévenu de fraude fiscale de justifier de l'engagement à son encontre de poursuites fiscales pour les mêmes faits (Crim., 22 février 2017, pourvoi n° 16-82.047).

En réalité, il existe plusieurs questions sous-jacentes : le juge pénal doit-il apprécier la gravité des faits ou cette gravité résulte-t-elle du fait que le ministère public a engagé les poursuites après une plainte de l'administration fiscale ? Quelle est la nature de la réserve ? S'agit-il d'une modification des éléments constitutifs de l'infraction ? S'agit-il d'une condition de recevabilité de l'action publique ? À quel stade de l'examen du dossier le juge doit-il se pencher sur la gravité des faits ? Quelles sont les conséquences d'une gravité insuffisante ? Quels sont le rôle et la nature du contrôle du juge de cassation ? La diversité des affaires examinées a permis à la chambre de dégager une doctrine (§ 36, pourvoi n° 18-81.067 précité).

Pour ce faire, le raisonnement de la chambre criminelle a pris en compte un certain nombre d'éléments (§§ 29 à 35, pourvoi n° 18-81.067 précité) : les éléments constitutifs du délit de fraude fiscale qui demeurent inchangés ;

– le rôle et l'importance de la répression pénale tels que définis par le Conseil constitutionnel dans l'objectif de lutte contre la fraude fiscale ;

– les termes de la réserve d'interprétation dont il résulte que seuls les faits présentant une certaine gravité au regard de certains critères généraux peuvent faire l'objet, en complément de sanctions fiscales, de sanctions pénales ;

– le rôle nécessaire du juge quant à l'appréciation de cette gravité, devant lequel un débat contradictoire peut avoir lieu, et ce, même si la gravité des faits est prise en considération par l'administration fiscale lorsqu'elle dépose plainte après avis conforme de la commission des infractions fiscales puis par le ministère public lorsqu'il décide d'engager les poursuites ;

– les conséquences d'un défaut de gravité : les faits ne peuvent donner lieu, en plus de la poursuite fiscale, à une condamnation pénale puisque, dans cette hypothèse, les dispositions les réprimant ne sont pas applicables. En l'absence de tout fondement légal par effet de la réserve, le juge pénal ne peut que prononcer la relaxe du prévenu.

Il en est déduit un certain nombre de conséquences :

– confirmant en cela la jurisprudence précitée, il appartient au prévenu de justifier qu'il a fait l'objet, à titre personnel, de pénalités fiscales pour les mêmes faits que ceux visés par la poursuite pénale (il n'est pas nécessaire qu'elles soient définitives s'agissant de l'exercice de poursuites) ;

– dans ce cas, la juridiction de jugement se prononce tout d'abord sur la caractérisation de l'infraction au regard des éléments constitutifs prévus par l'article 1741 du code général des impôts (en effet, si la fraude fiscale n'est pas établie, le juge n'a pas à se pencher sur son caractère grave ou non ; en outre, le juge peut être amené à prononcer une relaxe partielle) ;

– puis, il incombe à la juridiction de jugement, même d'office lorsque la réserve d'interprétation n'est pas formellement invoquée par le prévenu, de vérifier que les faits retenus présentent le degré de gravité de nature à justifier la répression pénale, en complément de la répression fiscale ;

– les critères de gravité sont ceux fixés par le Conseil constitutionnel : montant des droits fraudés, nature des agissements ou circonstances de leur intervention. Il est précisé, s'agissant de ces dernières, qu'il peut s'agir notamment de celles constitutives de circonstances aggravantes de la fraude fiscale ;

– la décision du juge sur la gravité doit être motivée ;

– elle doit intervenir préalablement au choix et à la motivation des peines prononcées ;

– à défaut de gravité suffisante, le juge est tenu de relaxer le prévenu.

La Cour de cassation n'a pas qualifié la réserve d'interprétation. Il ne s'agit pas d'un cas d'extinction de l'action publique par autorité de la chose jugée ni d'une modification des éléments constitutifs du délit de fraude fiscale. La réserve présente un caractère *sui generis* que le juge pénal doit appliquer d'office, à la condition déjà relevée que le prévenu argue de la procédure fiscale ; en effet, seule l'existence de cette dernière est susceptible de faire perdre à la procédure pénale sa nécessité.

Le moyen pris de la méconnaissance de la réserve peut être soulevé pour la première fois à hauteur de cassation (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-84.144). En revanche, le juge de cassation n'entend pas le soulever d'office (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-82.430). Le juge de cassation exerce un contrôle de la motivation retenue par les juges du fond afin de s'assurer qu'elle est suffisante (pourvoi n° 18-81.067 précité).

Il convient de constater que la chambre criminelle de la Cour de cassation a procédé elle-même, dans certains cas, à la qualification des faits, à partir des constatations souverainement opérées par les juges du fond :

– lorsque la cour d'appel n'a pas procédé à la recherche de la gravité des faits en dépit du fait que la prévenue avait fait valoir avoir fait l'objet de pénalités fiscales (pourvoi n° 18-84.144 précité) ;

– lorsque la cour d'appel, pour apprécier la gravité des faits, a retenu à tort certains critères (pourvoi n° 18-81.040 précité).

Ce contrôle approfondi se justifie s'agissant d'une opération de qualification qui entraîne une condamnation ou une relaxe et, dès lors qu'est fixé pour la première fois le régime d'application de la réserve d'interprétation.

Dans les trois dossiers, les pourvois sont rejetés. Les arrêts permettent de dégager des éléments de fait considérés comme caractérisant les critères généraux fixés par le Conseil constitutionnel :

N° de pourvoi	Faits reprochés de fraude fiscale	Éléments retenus comme critères de gravité des faits de fraude fiscale justifiant la répression pénale
N° 18-81.067	Défaut de déclarations de sommes sujettes à l'impôt sur le revenu	– Réitération de faits d'omission déclarative sur une longue période en dépit de plusieurs mises en demeure – Qualité d'élu de la République de l'un des deux prévenus
N° 18-81.040	Dissimulations de sommes sujettes à l'impôt sur le revenu et à l'impôt de solidarité sur la fortune	– Circonstance du recours à des intermédiaires établis à l'étranger – Montant des droits éludés : 235 580 euros – En revanche, ne peuvent être retenus l'absence de justification de l'origine des fonds non déclarés et le comportement du prévenu postérieurement à la fraude
N° 18-84.144	Dissimulations de sommes sujettes à l'impôt sur le revenu	– Existence de manœuvres de dissimulation des sommes sujettes à l'impôt – Montant des droits éludés : 276 562 euros

2.3. La répression pénale de la fraude fiscale et la proportionnalité des peines

Résumé : Lorsque le prévenu justifie avoir fait l'objet, à titre personnel, d'une sanction fiscale définitivement prononcée pour les mêmes faits, le juge pénal n'est tenu de veiller au respect de l'exigence de proportionnalité que s'il prononce une peine de même nature.

Dans les cas où s'opère un cumul des poursuites pénales et fiscales, la question de la proportionnalité des peines prononcées se pose. Les requérants, prévenus de fraude fiscale, déjà sanctionnés par des pénalités fiscales définitives, ont critiqué les peines prononcées par les juridictions pénales qui n'ont pas recherché si leur prononcé n'était pas disproportionné, soulevant ainsi une ultime interrogation en matière de fraude fiscale : le juge répressif doit-il apprécier, et motiver, le caractère proportionné des peines prononcées au regard des sanctions fiscales déjà prononcées ?

Compte tenu de la position adoptée sur la réserve française à l'application de l'article 4 du Protocole n° 7, le débat s'est situé sur le terrain constitutionnel et la portée de la troisième et dernière réserve d'interprétation. Rappelons que le droit de l'Union européenne n'a pas été invoqué. Selon le Conseil constitutionnel, le principe de proportionnalité implique que le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues.

La chambre criminelle de la Cour de cassation n'a pas suivi l'argumentation des demandeurs en retenant qu'ils avaient été condamnés à douze mois d'emprisonnement avec sursis et trois ans d'inéligibilité (pourvoi n° 18-81.067 précité) et à un an d'emprisonnement avec sursis (pourvoi n° 18-82.430 précité), et qu'aucune amende n'avait été prononcée. Le principe suivant est ainsi posé : lorsque le prévenu de fraude fiscale justifie avoir fait l'objet, à titre personnel, d'une sanction fiscale définitivement

prononcée pour les mêmes faits, le juge pénal n'est tenu de veiller au respect de l'exigence de proportionnalité que s'il prononce une peine de même nature (§ 23, pourvoi n° 18-82.430 précité).

En effet, la réserve d'interprétation ne peut concerner que des sanctions de même nature. La chambre criminelle de la Cour de cassation en précise la raison : sa mise en œuvre suppose, pour le juge qui se prononce en dernier, de pouvoir procéder à la comparaison des maximums des sanctions pénales et fiscales encourues afin de déterminer le montant le plus élevé qui constitue le plafond. Il s'en déduit que seule l'amende est considérée comme étant de même nature que les majorations fiscales, ce qui exclut d'autres peines telles que les mesures de confiscation.

La chambre criminelle n'a pas suivi l'avis de l'avocat général en ce qu'il préconisait que le juge pénal soit tenu de se faire communiquer les éléments d'information lui permettant de mettre en œuvre le principe de proportionnalité : si le juge pénal doit appliquer d'office ce principe, encore faut-il que le prévenu justifie qu'il a fait l'objet de pénalités fiscales qui ont acquis un caractère définitif.

Pour la première fois, les modalités d'application de la réserve litigieuse sont ainsi précisées :

– premièrement, la sanction fiscale doit être définitive : seul le juge qui se prononce en dernier doit tenir compte des sanctions fixées dans le cadre d'une procédure distincte ;

– deuxièmement, il appartient au prévenu d'en justifier ;

– troisièmement, le juge pénal envisage de prononcer une amende ;

– dans ces conditions, il incombe au juge pénal, même d'office lorsque la proportionnalité n'est pas invoquée devant lui, de ne pas choisir un montant d'amende qui, cumulée avec les pénalités fiscales, dépasserait le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues, pénale ou fiscale.

Selon la date des faits reprochés et la version applicable de l'article 1741 du code général des impôts, il n'est pas exclu qu'il soit impossible de prononcer une quelconque amende.

3. Nature et sanction financière du délit de blanchiment

La poursuite pour fraude fiscale s'accompagne parfois d'une poursuite pour blanchiment. La détermination de la nature de ce délit, sur laquelle la chambre criminelle se penche également, constitue un point inédit qui conditionne notamment le régime de la prescription de l'action publique. Enfin, pour la première fois, le mode de calcul de l'amende proportionnelle est défini.

3.1. Détermination des caractéristiques du blanchiment

Résumé : Le blanchiment, qui s'exécute en un trait de temps, constitue une infraction instantanée.

Lorsqu'il consiste à faciliter la justification mensongère de l'origine de biens ou de revenus ou à apporter un concours à une opération de dissimulation du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit, le blanchiment, qui a pour objet de masquer le bénéficiaire ou le caractère illicite des fonds ou des biens sur lesquels il porte, notamment

aux yeux de la victime et de l'autorité judiciaire, constitue également en raison de ses éléments constitutifs une infraction occulte par nature.

Une infraction instantanée s'exécute en un trait de temps, tandis qu'une infraction continue suppose une action qui se prolonge dans le temps. Dans un cas, comme dans l'autre, l'infraction est occulte par nature lorsqu'en raison de ses éléments constitutifs elle ne peut être connue ni de la victime, ni de l'autorité judiciaire.

Le caractère instantané ou continu d'une infraction peut avoir une incidence sur l'étendue de la saisine du juge pénal. Un requérant, poursuivi du chef de blanchiment pour avoir dissimulé des fonds sur des comptes à l'étranger, a soutenu que, ce délit étant instantané, la cour d'appel ne pouvait, pour le déclarer coupable, retenir à son encontre la création des comptes et le placement des fonds litigieux, intervenus à une date antérieure à la période de prévention.

Mais, les caractéristiques d'une infraction pénale conditionnent essentiellement le régime de la prescription de l'action publique et en particulier la détermination du point de départ du délai de prescription.

L'article 8 du code de procédure pénale dispose que le délai de prescription commence à courir « le jour où l'infraction a été commise ». Ainsi, le point de départ de la prescription des infractions instantanées se situe en principe le jour où l'acte est commis (ex. : le vol, le meurtre), tandis que celui des infractions continues ne court qu'à partir du jour où l'acte délictueux a pris fin (ex. : la séquestration, le port illégal de décoration).

La chambre criminelle de la Cour de cassation juge par ailleurs de manière constante que le point de départ de la prescription peut être reporté, en présence d'une infraction occulte (ex. : abus de confiance), à la date à laquelle elle a pu être constatée dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique. Cette règle a été consacrée par le législateur dans la loi n° 2017-242 du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale (article 12 9-1 du code de procédure pénale).

La question de la prescription du délit de blanchiment a donné lieu à très peu de décisions de la Cour de cassation et l'autonomie du blanchiment par rapport à l'infraction d'origine apparaît comme le seul principe posé à ce jour (Crim., 31 mai 2012, pourvoi n° 12-80.715, *Bull. crim.* 2012, n° 139 ; Crim., 17 décembre 2014, pourvoi n° 13-86.477).

Un autre requérant, condamné pour blanchiment, a contesté le rejet de l'exception de prescription de l'action publique par la cour d'appel, qui, considérant que le blanchiment est un délit continu et occulte, a retenu que la prescription n'a commencé à courir que le jour où les faits ont été portés à la connaissance du procureur de la République.

Deux questions, auxquelles la chambre criminelle n'avait pas encore eu l'occasion d'apporter une réponse, ont été ainsi soulevées :

Le délit de blanchiment est-il une infraction instantanée ou continue ?

Par deux arrêts du 11 septembre 2019 (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-83.484 ; Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.040), la chambre criminelle de la Cour de cassation juge qu'il se déduit de la définition du blanchiment posée par l'article 324-1 du code de procédure pénale que ce délit, qui s'exécute en un trait de temps, constitue une infraction instantanée.

Cette solution contribue à marquer la distinction entre le blanchiment et le délit voisin de recel, qui lui est une infraction continue.

Elle n'exclut pas que dans la logique de décisions déjà rendues en matière d'escroquerie (Crim., 17 décembre 1974, pourvoi n° 73-91.110, *Bull. crim.* 1974, n° 371) ou même de blanchiment (Crim., 16 janvier 2013, pourvoi n° 11-83.689, *Bull. crim.* 2013, n° 17 ; Crim., 9 décembre 2015, pourvoi n° 15-83.203), des opérations répétées de dissimulation, de placement ou de conversion, portant en particulier sur des mêmes fonds, exécutées sur une longue période, puissent être considérées comme formant un tout indivisible, la prescription ne commençant alors à courir qu'à partir de la dernière opération.

Dans la première affaire concernée, la chambre criminelle casse l'arrêt de la cour d'appel qui avait considéré que, le blanchiment étant une infraction continue, il perdurait du seul fait que les fonds dissimulés à l'administration fiscale, versés sur le compte ouvert à l'étranger antérieurement à la période de prévention, se trouvaient toujours détenus sur ce compte au cours de cette période (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-83.484).

Si elle énonce dans le second arrêt (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-81.040) que c'est à tort que la cour d'appel, pour écarter l'exception de prescription de l'action publique, a considéré que le blanchiment était un délit continu, elle ne casse pas pour autant sa décision en raison de la réponse apportée à la seconde question soulevée par le pourvoi :

Le délit de blanchiment est-il une infraction occulte par nature ?

Si elle considère que le blanchiment constitue toujours une infraction instantanée, la chambre criminelle opère en revanche une distinction entre les différents cas de blanchiment pour répondre à cette seconde question. Elle relève que, lorsqu'il consiste à faciliter la justification mensongère de l'origine de biens ou de revenus ou à apporter un concours à une opération de dissimulation du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit, le blanchiment a pour objet de masquer le bénéficiaire ou le caractère illicite des fonds ou des biens sur lesquels il porte, notamment aux yeux de la victime et de l'autorité judiciaire. Elle en conclut qu'il constitue dans ces deux cas, en raison de ses éléments constitutifs, une infraction occulte par nature.

Il s'en déduit *a contrario* que lorsque le blanchiment consiste à apporter son concours à une opération de placement ou de conversion du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit, il ne constitue pas une infraction occulte par nature.

La prescription de ce type de blanchiment commencera par conséquent à courir le jour de sa commission, à moins que les faits en cause aient été eux-mêmes sciemment cachés, ce qui pourrait autoriser à les considérer, en l'espèce, comme des infractions dissimulées au sens de l'article 9-1, alinéa 5, du code de procédure pénale.

Dans l'affaire considérée, le prévenu a été poursuivi pour avoir participé à une opération de dissimulation de fonds provenant d'une fraude fiscale. Rappelant que le délai de prescription d'une infraction occulte court à compter du jour où elle est apparue et a pu être constatée dans des conditions permettant la mise en mouvement ou l'exercice de l'action publique, la Cour de cassation approuve les juges du fond d'avoir fixé le point de départ de la prescription à la date à laquelle les faits ont été portés à la connaissance du procureur de la République.

3.2. Sanction financière du blanchiment de fraude fiscale et assiette de l'amende proportionnelle

Résumé : L'assiette de l'amende proportionnelle prévue à l'article 324-3 du code pénal est calculée en prenant pour base le montant du produit direct ou indirect de l'infraction d'origine, sur lequel a porté le blanchiment.

Le produit de la fraude fiscale est constitué de l'économie qu'elle a permis de réaliser et dont le montant est équivalent à celui des impôts éludés.

Aux termes de l'article 324-1 du code pénal, le blanchiment est puni notamment de 375 000 euros d'amende.

Aux termes de l'article 324-3 du code pénal, la peine d'amende sanctionnant le blanchiment peut être élevée jusqu'à la moitié de la valeur des biens ou des fonds sur lesquels ont porté les opérations de blanchiment.

Un requérant, condamné du chef de blanchiment pour avoir dissimulé sur des comptes ouverts à l'étranger des fonds qui auraient dû être déclarés à l'administration fiscale et faire l'objet d'une imposition, a contesté le mode de calcul de l'amende proportionnelle d'un montant d'un million d'euros, prononcée à son encontre.

Dans cette affaire, la cour d'appel a considéré que devait être pris en compte pour déterminer l'assiette de l'amende le montant global des sommes ayant crédité sur la période de référence les comptes détenus à l'étranger par le prévenu, soit un peu plus de 7 500 000 euros.

Le demandeur a fait valoir que la cour d'appel ne pouvait retenir comme base de calcul l'intégralité des sommes considérées comme dissimulées à l'administration fiscale, seuls pouvant être pris en considération les fonds correspondant au produit de la fraude fiscale, c'est-à-dire aux droits éludés, dont le montant s'élevait en l'espèce à 235 580 euros. Le montant de l'amende encourue n'était donc pas de 3 750 000 euros, mais de 375 000 euros, montant maximal prévu par l'article 324-1 du code pénal.

La question posée est d'importance, le montant de l'amende encourue étant susceptible de varier très fortement. Elle peut être formulée comme suit : l'assiette permettant le calcul de l'amende proportionnelle qui sanctionne le blanchiment de fraude fiscale est-elle constituée par le montant des sommes imposables dissimulées ou le montant de l'impôt éludé ?

Bien que censurant les dispositions de l'arrêt attaqué relatives à la déclaration de culpabilité du chef de blanchiment, la chambre criminelle considère que les enjeux liés à la question de la détermination de l'assiette de l'amende proportionnelle, qui lui est posée pour la première fois, nécessitent qu'il y soit répondu (Crim., 11 septembre 2019, pourvoi n° 18-83.484).

Elle constate que les termes de l'article 324-1, alinéa 2, du code pénal, qui définit le blanchiment comme le fait d'apporter un concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit, impliquent nécessairement que les biens ou les fonds sur lesquels ont porté les opérations de blanchiment, visés par l'article 324-3 du même code, sont constitués par ce produit.

Elle en conclut que l'assiette de l'amende proportionnelle prévue par ce dernier texte ne peut être calculée autrement qu'en prenant pour base le montant du produit

direct ou indirect de l'infraction d'origine, cette solution étant seule compatible avec les termes de la loi.

Elle censure l'arrêt attaqué, considérant qu'il se déduit de l'article 1741 du code général des impôts que le produit de la fraude fiscale est constitué de l'économie qu'elle a permis de réaliser et dont le montant est équivalent à celui des impôts éludés, les sommes imposables dissimulées à l'administration fiscale constituant l'objet de la fraude.

Il en résulte que l'assiette de l'amende proportionnelle prévue à l'article 324-3 du code pénal encourue par l'auteur d'une opération de blanchiment de fraude fiscale doit être déterminée en prenant pour base de calcul le montant des droits éludés et non celui des sommes imposables dissimulées.

Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Respect de la vie privée et familiale – Domaine d'application – Étendue – Détermination – Portée.
Ass. plén., 4 octobre 2019, pourvoi n° 10-19.053, rapport de Mme Martinel, assistée de Mme Noël, auditrice au service de documentation, des études et du rapport et avis de M. Molins.

Il se déduit de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, avis consultatif du 10 avril 2019, n° 16-2018-001), qu'au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, la circonstance que la naissance d'un enfant à l'étranger ait pour origine une convention de gestation pour autrui, prohibée par les articles 16-7 et 16-9 du code civil, ne peut, à elle seule, sans porter une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de l'enfant, faire obstacle à la transcription de l'acte de naissance établi par les autorités de l'État étranger, en ce qui concerne le père biologique de l'enfant, ni à la reconnaissance du lien de filiation à l'égard de la mère d'intention mentionnée dans l'acte étranger, laquelle doit intervenir au plus tard lorsque ce lien entre l'enfant et la mère d'intention s'est concrétisé.

Doit donc être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui, statuant par des motifs fondés sur l'existence d'une convention de gestation pour autrui à l'origine de la naissance des enfants, annule, en violation de ce texte, la transcription sur les registres du service d'état civil de Nantes des actes de naissance légalement établis à l'étranger désignant le père biologique comme père des enfants et la mère d'intention comme « mère légale ».

Voir le commentaire p. 110

3. Droit international

Conventions internationales – Accords et conventions divers – Charte sociale européenne révisée – Article 24 – Applicabilité directe – Défaut – Portée.
Avis de la Cour de cassation, Ass. plén., 17 juillet 2019, pourvoi n° 19-70.010 publié au Bulletin, rapport de Mme Leprieur et avis de Mme Courcol-Bouchard.

Les dispositions de l'article 24 de la Charte sociale européenne révisée ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers.

Voir commentaire p. 93

Conflit de juridiction – Effets internationaux des jugements – Reconnaissance ou exequatur – Conditions – Absence de contrariété à l'ordre public international français – Cas – Décision judiciaire suppléant le consentement du père par le sang à l'adoption.

1re Civ., 6 novembre 2019, pourvoi nº 18-17.111, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Cotty et avis de Mme Caron-Deglise.

Le recours à une décision judiciaire afin de suppléer le consentement du père par le sang à l'adoption n'est pas, en soi, contraire à l'ordre public international français.

Voir commentaire p. 127

Contrat de travail, rupture – Licenciement – Indemnités – Indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse – Compatibilité avec les stipulations de l'article 10 de la convention internationale du travail nº 158 – Portée.

Avis de la Cour de cassation, Ass. plén., 17 juillet 2019, pourvoi nº 19-70.010, publié au Bulletin.

Avis de la Cour de cassation, Ass. plén., 17 juillet 2019, pourvoi nº 19-70.011, publié au Bulletin.

Les dispositions précitées de l'article L. 1235-3 du code du travail sont compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention nº 158 de l'Organisation internationale du travail.

Voir commentaire p. 93

IV. QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITÉ

Sans reprendre l'ensemble de la jurisprudence rendue en 2019 en matière de question prioritaires de constitutionnalité (QPC), sera présentée ci-après une sélection d'arrêts illustrant notamment des solutions nouvelles ou des réponses à des questions inédites.

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ – Instruction – Code de procédure pénale – Article 56-2 – Liberté d'expression – Libre communication des pensées et des opinions – Garantie des droits – Droit à un procès équitable – Droit au recours effectif – Absence de transmission de la question à la chambre de l'instruction – Irrecevabilité

Crim., 7 mai 2019, pourvoi n° 19-90.011, publié au Bulletin, rapport de M. Bonnal et avis de M. Desportes

Saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité transmise directement par le juge des libertés et de la détention dans le cadre d'une information judiciaire, la chambre criminelle de la Cour de cassation rappelle les règles de procédure applicables lorsque le moyen tiré de l'inconstitutionnalité d'une disposition législative est soulevé au cours de l'instruction pénale.

À l'occasion d'une information judiciaire, les juges d'instruction avaient procédé, sur le fondement des dispositions combinées des articles 56-2 et 96, alinéa 4, du code de procédure pénale, à une perquisition au domicile d'une journaliste qui n'était pas partie à la procédure d'instruction.

Cette dernière contestait la saisie de documents devant le juge des libertés et de la détention, conformément aux dispositions du sixième alinéa de l'article 56-2 du code de procédure pénale. À cette occasion, elle a posé une question prioritaire de constitutionnalité portant sur la conformité de cette disposition aux droits et libertés garantis par la Constitution. Jugeant que la question n'était pas dépourvue de caractère sérieux en ajoutant que l'article 56-2 du code de procédure pénale ne prévoyait pas « *la possibilité pour qui n'est pas partie à la procédure d'instruction, de demander la nullité de la saisie devant la chambre de l'instruction* », le juge des libertés et de la détention l'a transmise à la Cour de cassation par une ordonnance du 20 février 2019.

Après avoir repris le libellé de la question posée dans le mémoire distinct produit par la requérante devant le juge des libertés et de la détention, la chambre criminelle a estimé que le moyen tiré de l'inconstitutionnalité de l'article 56-2 du code de procédure pénale avait été présenté dans le cadre de la procédure de « *contestation d'une saisie, formée par une personne présente lors d'une perquisition effectuée au cours d'une instruction pénale* ».

Or il résulte de l'article 23-1, alinéa 3, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel que « *la juridiction d'instruction du second degré est saisie* » lorsque la question prioritaire de constitutionnalité « *est soulevé[e] au cours de l'instruction pénale* ». Pris pour son application, l'article R. 49-22 du code de procédure pénale précise, en son second alinéa, que le moyen d'inconstitutionnalité peut également être « *déposé au greffe du juge d'instruction, du juge des libertés et de la détention ou du juge des enfants. Le greffier l'adresse alors sans délai à la chambre de l'instruction* ».

En application de ces dispositions, la chambre criminelle a déduit que la question, « *transmise directement par ce magistrat à la Cour de cassation, sans que la chambre de l'instruction en soit saisie conformément aux articles 23-1, alinéa 3, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel et R. 49-22 du code de procédure pénale* » était irrecevable.

Lors d'une instruction pénale, la chambre de l'instruction est donc exclusivement compétente pour se prononcer sur la transmission d'une question prioritaire de constitutionnalité, alors même que la personne l'ayant soulevée n'est pas partie à la procédure d'instruction. À l'inverse, le juge des libertés et de la détention pourra directement transmettre une question à la Cour lorsqu'il est saisi en dehors de toute procédure d'instruction (voir, par exemple Crim., 8 janvier 2013, pourvoi n° 12-90.063).

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ – Relations collectives de travail – Code du travail – Article L. 2314-30 – Objectif d'égal accès des hommes et des femmes aux responsabilités professionnelles et sociales – Principe de participation – Droits et libertés garantis par la Constitution – Irrecevabilité partielle – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

Soc., 24 octobre 2019, pourvoi n° 19-18.900, publié au Bulletin, rapport de Mme Chamley-Coulet et avis de Mme Berriat

Confrontée à l'invocation du grief tiré de la méconnaissance de l'objectif de valeur constitutionnelle de parité, la chambre sociale de la Cour de cassation confirme, dans la lignée de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, que cet objectif ne constitue pas un « droit » ou une « liberté » que la Constitution garantit au sens de l'article 61-1 de la Constitution.

La chambre sociale a été saisie, à titre incident, d'une question prioritaire de constitutionnalité portant sur la conformité de l'obligation d'alternance entre les candidats des deux sexes en matière d'élections professionnelles avec le principe de participation et l'objectif d'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives, ainsi qu'aux responsabilités professionnelles et sociales.

Après avoir rappelé que la question n'était pas nouvelle, la chambre sociale a considéré que le second alinéa de l'article 1er de la Constitution, aux termes duquel le législateur « *favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives, ainsi qu'aux responsabilités professionnelles et sociales* », n'instituait « *pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit* ». Il s'ensuit que sa méconnaissance ne pouvait « *être invoquée à l'appui de la question prioritaire de constitutionnalité* ». La Cour de cassation est régulièrement saisie de questions prioritaires de constitutionnalité portant sur la conformité de dispositions législatives avec des articles de la Convention européenne des droits de l'homme ou des objectifs de valeur constitutionnelle. Elle retient de manière constante que ces articles et objectifs ne constituent pas des droits ou libertés au sens de l'article 61-1 de la Constitution (Soc., 14 septembre 2016, pourvoi n° 16-40.223, *publié au Bulletin*, s'agissant de l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi). Dans l'arrêt commenté, la chambre sociale vient rappeler cette exigence s'agissant de l'objectif d'égal accès des femmes et des

hommes aux mandats électoraux et fonctions électives, ainsi qu'aux responsabilités professionnelles et sociales.

Une telle solution s'inscrit dans la lignée de la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative à l'objectif de parité, découlant du second alinéa de l'article 1er de la Constitution. Dans une décision no 2015-465 QPC du 24 avril 2015, il avait ainsi considéré, en réponse au grief tiré d'une méconnaissance de ce « *principe* », que « *cette disposition n'institue pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit ; que sa méconnaissance ne peut donc être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité* » (cons. 14). Il n'en demeure pas moins qu'il est nécessairement pris en compte lorsqu'est examinée la conciliation opérée par le législateur entre cet objectif et les autres « *principes de valeur constitutionnelle auxquels le pouvoir constituant n'a pas entendu déroger* », tels que le principe d'égalité devant la loi (décision précitée no 2015-465 QPC du 24 avril 2015, cons. 10) ou celui de participation des travailleurs (décision no 2017-686 QPC du 19 janvier 2018, cons. 10).

Le Conseil constitutionnel avait admis, dans cette dernière décision, qu'il était « *loisible au législateur de prévoir un mécanisme de représentation proportionnelle des femmes et des hommes au sein du comité d'entreprise et de l'assortir d'une règle d'arrondi pour sa mise en œuvre* », à condition de ne pas « *faire obstacle à ce que les listes de candidats puissent comporter un candidat du sexe sous-représenté dans le collège électoral* » (cons. 8 et 9). L'application de la règle de l'alternance aboutissait, dans le litige soumis à la chambre sociale, à une surreprésentation parmi les élus du sexe sous-représenté dans le collège, ce qui était en l'espèce considéré par les requérants comme une atteinte manifestement disproportionnée au droit d'éligibilité aux institutions représentatives du personnel résultant du principe de participation.

Conformément à la jurisprudence constitutionnelle, la chambre sociale a alors examiné, au titre du caractère sérieux de la question, si la conciliation opérée entre l'objectif de parité et le principe de participation n'était pas manifestement déséquilibrée.

Elle a, dans un premier temps, repris le raisonnement du Conseil constitutionnel au sujet de l'habilitation constitutionnelle du législateur à intervenir pour rendre effectif l'égal accès des hommes et des femmes à des responsabilités sociales et professionnelles en insistant notamment sur le « *caractère contraignant* » des dispositions qu'il lui est permis d'adopter. Après avoir jugé, dans un second temps, que « *l'obligation d'alternance entre les candidats des deux sexes en début de liste est proportionnée à l'objectif de parité recherché par la loi et ne méconnaît pas les principes constitutionnels invoqués* », la chambre sociale en a conclu qu'il n'y avait pas lieu de renvoyer la question au Conseil constitutionnel.

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ – Instruction – Code de procédure pénale – Article 706-71, alinéa 3 – Droits de la défense – Principe d'égalité devant la loi – Caractère sérieux – Renvoi au Conseil constitutionnel

Crim., 26 juin 2019, pourvoi no 19-82.733, publié au Bulletin, rapport de M. Wyon et avis de M. Petitprez

Statuant de nouveau sur les dispositions de l'article 706-71, alinéa 3, du code de procédure pénale qui prévoient les conditions du recours à un moyen de télécommunication audiovisuelle lors des audiences relatives au contentieux de la détention provisoire devant la chambre de l'instruction, la chambre criminelle a retenu le caractère

sérieux de la question posée en raisonnant par analogie avec une décision du Conseil constitutionnel du 21 mars 2019 relative à la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice (décision n° 2019-778 DC du 21 mars 2019).

La chambre criminelle était, en l'espèce, saisie d'une question portant sur la constitutionnalité du troisième alinéa de l'article 706-71 du code de procédure pénale. Selon le requérant, cette disposition ne permettait pas au détenu de s'opposer à sa comparution par visio-conférence lorsque le contentieux porte sur une demande de mise en liberté, contrairement aux cas où il doit être statué sur le placement en détention provisoire ou la prolongation de la détention provisoire. Dans un arrêt du 16 octobre 2018, la chambre criminelle avait refusé de renvoyer une question posée en des termes identiques en jugeant qu'elle ne présentait pas un caractère sérieux (Crim., 16 octobre 2018, pourvoi n° 18-84.430).

Depuis lors, le Conseil constitutionnel avait néanmoins censuré, par la décision précitée du 21 mars 2019, les dispositions du 3° du paragraphe X de l'article 54 de la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, qui supprimaient l'obligation de recueillir l'accord de l'intéressé pour le recours à des moyens de télécommunication audiovisuelle s'agissant des débats relatifs à la prolongation d'une mesure de détention provisoire. Bien qu'une telle censure concernait le contentieux de la prorogation de la détention, et non celui des demandes de mise en liberté, le requérant soutenait que les termes du débat avaient changé depuis cette décision.

Faisant droit à cette argumentation, la chambre criminelle a décidé de renvoyer la question au Conseil constitutionnel, effectuant ainsi une analyse renouvelée de la problématique. Elle a rappelé, dans un premier temps, que le Conseil avait jugé qu'« *eu égard à l'importance de la garantie qui s'attache à la présentation physique de l'intéressé devant le magistrat ou la juridiction compétent dans le cadre d'une procédure de détention provisoire, et en l'état des conditions dans lesquelles s'exerce un tel recours à ces moyens de télécommunication* », la modification du troisième alinéa de l'article 706-71 du code de procédure pénale portait une atteinte excessive aux droits de la défense. Dans un second temps, la chambre criminelle a considéré que « *ce raisonnement, exprimé en termes généraux, [était] susceptible de s'appliquer à d'autres aspects du contentieux de la détention provisoire, et notamment à l'examen des demandes de mise en liberté dont est saisie directement la chambre de l'instruction* ».

Dans la décision n° 2019-802 QPC du 20 septembre 2019, le Conseil constitutionnel a confirmé une telle analyse en déclarant l'article 706-71, alinéa 3, du code de procédure pénale contraire à la Constitution. Estimant qu'en matière criminelle, une personne placée en détention provisoire pouvait se voir privée, pendant une année entière, de la possibilité de comparaître physiquement devant le juge appelé à statuer sur la détention provisoire, il a alors considéré, en reprenant la formulation développée dans sa décision du 21 mars 2019, que « *les dispositions contestées port[ai]ent une atteinte excessive aux droits de la défense* » (cons. 13).

Cet arrêt illustre la prise en compte de la jurisprudence du Conseil constitutionnel par la Cour de cassation et de l'évolution de son rôle de filtrage des questions prioritaires de constitutionnalité.

LIVRE 4

ACTIVITÉ DE LA COUR

I. Activité juridictionnelle

BILAN D'ACTIVITÉ DE LA COUR DE CASSATION POUR L'ANNÉE 2019

A. L'activité juridictionnelle de la Cour de cassation

1. L'activité globale en 2019

Le volume des affaires enregistrées (nouvelles ou réinscrites) en 2019 a été de 25 111, soit une légère hausse de 1,5 % par rapport à 2018 qui comptait 24 741 pourvois. Cette hausse concerne notamment le contentieux pénal avec une augmentation de 9,4 % (soit 8 040 pourvois en 2019 contre 7 283 en 2018) tandis que le contentieux civil connaît une baisse de 2,2 % (soit 17 071 pourvois en 2019 contre 17 458 en 2018).

Cette légère augmentation du flux d'affaires nouvelles témoigne d'une stabilisation suite à une baisse significative de 18,5 % en 2018 par rapport à l'année 2017, marquée par une forte série de 1 817 pourvois connexes (tableaux 1.1 et 1.2 – *Stock, flux et délai du contentieux* – civil et pénal – *soumis à la Cour de cassation*).

En 2019, la Cour de cassation a jugé un total de 24 495 pourvois (hors radiations) contre 29 080 en 2018 et 28 067 en 2017.

Les chambres civiles ont enregistré cette année 70 % des pourvois jugés par la Cour de cassation et la chambre criminelle 30 %. La part de l'activité pénale régulièrement décroissante depuis 2008 présente une nouvelle augmentation de 0,6 % contre 4,7 % en 2018 alors que l'activité civile baisse corrélativement de 0,6 % (tableau 1.3 – *Répartition des pourvois jugés en matière civile en 2018 par catégorie de décisions – hors radiations*; tableau 1.5 – *Répartition des pourvois jugés en matière pénale en 2019 par catégorie de décisions*).

Le taux de couverture, ratio entre le nombre d'affaires enregistrées et le nombre d'affaires jugées, tous contentieux confondus, est de 100,7 % en 2019 contre 119 % en 2018, soit une baisse de 18,3 % (tableaux 1.1 et 1.2 préc.).

Les formations de jugement les plus solennelles de la Cour de cassation ont été saisies à plusieurs reprises. En effet, 7 affaires ont été jugées en assemblée plénière en 2019. Toutefois, aucun pourvoi n'a été évoqué en chambre mixte (tableau 2.25 – *Répartition des affaires jugées en assemblée plénière et chambre mixte*).

Les formations compétentes pour rendre les avis, en application des articles L. 441-1 à L. 441-4 et R. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, tels que modifiés par la loi n° 2016/1088 du 8 août 2016 et le décret n° 2017-396 du 24 mars 2017, ont examiné 18 demandes contre 19 en 2018 et 37 en 2017. Ces chiffres sont cependant à nuancer car, sur les 37 avis examinés en 2017, plusieurs dossiers formulaient des demandes d'avis identiques et, en définitive, seulement 20 avis distincts avaient été rendus (tableau 2.26 – *Avis rendus par la Cour*).

2. L'activité des chambres civiles

Le contentieux civil comptabilise en 2019, 17 071 affaires nouvelles ou réinscrites contre 17 458 en 2018. Par conséquent, le flux d'affaires nouvelles ou réinscrites continue de décroitre après avoir connu une hausse en 2017 (+ 12,2 % en 2017, - 23,7 % en 2018, - 2, 2 % en 2019).

Cette baisse s'explique par le regain d'activité conjoncturel connu en 2017 par l'enregistrement de 1 817 pourvois connexes représentant 8 % des affaires enregistrées.

De 2010 à 2019, la moyenne annuelle du nombre d'affaires nouvelles ou réinscrites pour les chambres civiles est de 20 438 (tableau 1.1 – *Stock, flux et délai du contentieux civil soumis à la Cour de cassation*).

En 2019, la Cour de cassation a jugé (hors radiation) 17 475 affaires civiles contre 21 493 en 2018 soit un volume en baisse de 18,7 % par rapport à l'année précédente (tableau 1.3 – *Répartition des pourvois jugés en matière civile en 2018 par catégorie de décisions – hors radiations)*.

En 2019, les deux premières chambres civiles ont traité des volumes d'affaires comparables aux années précédentes. Le nombre d'affaires traitées par la troisième chambre civile connaît toutefois une baisse par rapport aux années précédentes avec un volume de 1 608 affaires en 2019 contre 1 906 en 2018. (tableaux 2.3, 2.7 et 2.11 – *Évolution des pourvois jugés* pour chacune des chambres civiles).

Le volume des affaires traitées par la chambre sociale a connu en 2019, une forte baisse de 24,8 % liée à l'enregistrement de 1 817 pourvois connexes en fin d'année 2017 jugés en 2018. Ainsi, le volume de 5 922 affaires traitées en 2019 se rapproche du niveau atteint en 2017 de 6 198 pourvois jugés (tableau 2.19 – *Évolution des pourvois jugés – chambre sociale*).

La chambre commerciale, qui avait connu en 2017 (par rapport à l'année 2016) une augmentation de son volume d'affaires traitées de l'ordre de 47 % avec 2 123 affaires jugées, retrouve une tendance à la baisse constatée depuis ces dix dernières années, avec 1 730 affaires en 2018 et 1 526 affaires en 2019. La chambre commerciale connaît ainsi en 2019, une diminution de son volume d'affaires traitées de 11,8 % par rapport à 2018 et de 28 % par rapport à 2017. Le nombre de pourvois jugés par la chambre commerciale en 2019 reste néanmoins supérieur à celui de l'année 2016 qui comptait 1 442 affaires traitées (tableau 2.15 – *Évolution des pourvois jugés – chambre commerciale*).

Si la part des affaires examinées en formation de section reste toujours minoritaire par rapport à celle des affaires audiencées en formation restreinte, elle se maintient en 2019 à un niveau (15 %) semblable aux années 2018 (14 %) 2017 (15 %), 2015 (16 %), 2014 (14 %) ou 2013 (13 %), après une augmentation sensible, mais conjoncturelle en 2016 (24 %) (tableau 1.7 – *Répartition par formation des pourvois ayant donné lieu à un arrêt en matière civile*).

Le nombre total de cassations (avec et sans renvoi) a concerné 29 % des pourvois en matière civile en 2019 contre 31 % en 2018.

Ces chiffres doivent néanmoins être affinés, afin d'être mieux compris. En effet, pour la première fois en 2018, la tendance s'est inversée concernant la part des arrêts

de cassation avec renvoi rendus par les chambres civiles, qui a chuté de près de 22 %, avec 3 910 arrêts en 2018 contre 4 998 arrêts en 2017 (4 740 en 2016 et 4 157 en 2015).

À l'inverse, dans le même temps, la part des arrêts de cassation sans renvoi rendus par les chambres civiles a augmenté de manière exponentielle (699 %) pour passer en 2018 à 2 790 arrêts contre seulement 349 en 2017. La raison essentielle de ce changement réside dans la hausse sans précédent du nombre d'arrêts de cassation sans renvoi qu'a connue la chambre sociale (2 505 en 2018 contre 108 en 2017) en raison du traitement de 1 817 pourvois connexes suivant cette voie.

En conséquence, la cassation avec renvoi représentait en 2018 seulement 18 % des pourvois contre 24,6 % en 2017 alors que la part des arrêts de cassation sans renvoi est passée de 1,7 % en 2017 à 13 % en 2018.

En 2019, la répartition des arrêts avec et sans renvoi retrouve des chiffres similaires à ceux des années précédentes avec 26 % des arrêts avec renvoi (soit 4 504 arrêts avec renvoi) et 3 % des arrêts rendus sans renvoi (soit 535 arrêts sans renvoi) (tableau 1.3 – *Répartition des pourvois jugés en matière civile en 2018 par catégorie de décisions – hors radiations)*.

Le nombre des arrêts de rejet motivés de l'ensemble des chambres civiles (hors désistements, irrecevabilité, rectifications) est de 3 340 en 2019, soit 26 % des décisions. Ce volume confirme la tendance à la baisse déjà constatée les années précédentes avec 3 450 arrêts en 2018 (soit 22 % des décisions), 4 274 arrêts en 2017 (soit 30,36 % des décisions) et 5 487 arrêts en 2016 (soit 35,95 %) (tableau 1.4 – *Répartition des pourvois jugés en matière civile en 2019 hors désistements, irrecevabilité, rectifications et autres*).

La part représentative des pourvois (hors désistements, irrecevabilité, rectifications) aboutissant à une décision de rejet non spécialement motivée en raison de l'absence de moyen sérieux ou du caractère irrecevable du pourvoi dans l'ensemble des pourvois jugés obtient un pourcentage identique à l'année précédente de 35 % des décisions, avec 4 504 rejets non spécialement motivés (tableau 1.4 préc.).

Sur l'ensemble des chambres civiles, le nombre de désistements par ordonnance connaît une diminution avec 2 509 désistements en 2019 contre une moyenne stable de 3 200 depuis 2016.

Les déchéances diminuent également avec un taux de 1 303 déchéances en 2019 contre 1 924 en 2018 et 1 816 en 2017 (tableau 1.3 préc.).

Le nombre total d'affaires civiles en stock continue de diminuer de manière proportionnelle à la réduction du nombre d'affaires nouvelles, avec un baisse de 3 % en 2019 par rapport à 2018 (soit 19 231 affaires en 2019 contre 19 835 en 2018) (tableau 1.1 préc.).

Le délai moyen de traitement des dossiers a légèrement augmenté pour les chambres civiles et est passé d'une moyenne de 472 jours en 2018 à 499 jours en 2019 (tableaux 2.4, 2.8, 2.12, 2.16, 2.20 – *Durée moyenne de traitement des pourvois (en jours)* pour chaque chambre civile).

3. L'activité de la chambre criminelle

Suite à une baisse constante depuis 2013, le contentieux de la chambre criminelle connaît une augmentation de 9,2 % par rapport à 2018, avec 8 005 affaires en 2019 contre 7 271 en 2018.

Cette hausse du contentieux pénal s'explique essentiellement par l'accroissement du volume des affaires correctionnelles (4 277 en 2019 contre 3 766 en 2018). La part des affaires correctionnelles représentent alors 53 % du contentieux pénal en 2019.

En 2019, la part des affaires de police sur l'ensemble du contentieux pénal diminue de 2 %, passant de 5 % en 2018 à 3 % en 2019. Le volume des affaires de la détention et de l'instruction se maintient avec respectivement 17 % et 18 % du contentieux pénal (18 % et 17 % en 2018).

Le contentieux des affaires aux assises connaît un pourcentage identique à 2018, de 3 % du contentieux pénal, représentant une baisse de 6 % par rapport à 2015 (tableau 2.21 – *Répartition du contentieux pénal en 2018 par nature d'affaires*).

En 2019, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé (hors radiation) 7 470 des affaires pénales contre 7 587 en 2018 (tableau 1.5 – *Répartition des pourvois jugés en matière pénale en 2018 par catégorie de décisions).*

La loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 ayant introduit l'article 590-2 du code de procédure pénale prévoyant que la déchéance du pourvoi est désormais prononcée par ordonnance du président de la chambre criminelle a directement affecté le nombre d'arrêts mettant fin à l'instance (seulement 2 915 en 2019, 3 337 en 2018, 3 500 en 2017 – tableau 2.23 – *Évolution des pourvois jugés en matière pénale*).

Sur l'ensemble des pourvois jugés (hors désistements, irrecevabilité, désignations de juridiction, rectifications, déchéances et autres), le nombre de cassations reste stable avec 589 affaires en 2019 (soit une part de 19 %) contre 657 en 2018 et 588 en 2017 (tableau 1.5 préc.; tableau 1.6 – *Répartition des pourvois jugés en matière pénale en 2018 hors désistements, irrecevabilité, désignations juridiction, rectifications, déchéances et autres*).

Une majorité d'affaires est examinée en formation restreinte à trois magistrats, 8 % des affaires – soit 246 sur 2 921 – soumises à la chambre criminelle sont portées devant la formation de section, soit une légère augmentation par rapport à l'année 2018 (7 %). L'année 2019 retrouve ainsi la progression enregistrée depuis les cinq dernières années (10 % en 2017, 6 %, en 2016, 5 % en 2015 et 3 % en 2014 et 2013) (tableau 1.8 – *Répartition par formations des pourvois ayant donné lieu à un arrêt en matière pénale*).

La durée moyenne de traitement des affaires devant la chambre criminelle, qui avait diminué pour la première fois depuis dix ans en 2018, connaît de nouveau une baisse passant de 216 jours en 2018 à 202 jours en 2019 (tableau 2.24 – *Durée moyenne de traitement des pourvois en matière pénale (en jours*).

Le nombre total d'affaires en stock en matière pénale, en recul depuis 2015 et diminuant de manière significative en 2018, enregistre une forte hausse de 19 % en 2019 par rapport à l'année passée (tableau 1.2 précité).

4. Les questions prioritaires de constitutionnalité (QPC)

En 2019, 285 QPC transmises par les juridictions du fond et incidentes ont été enregistrées. En matière civile, le nombre de QPC enregistrées reste stable avec 126 QPC contre 129 en 2018. Le volume de QPC en matière pénale est également stable avec 159 QPC contre 161 en 2018.

À l'instar de l'année précédente, en matière civile, la part des QPC incidentes à un pourvoi est supérieure à celle des QPC transmises (58 % de QPC incidentes contre 42 % de QPC transmises). Il en est de même en matière pénale (77 % de QPC incidentes contre 23 % de QPC transmises) (tableau 3.1 – *Questions prioritaires de constitutionnalité enregistrées*).

Sur les huit dernières années, l'essentiel des QPC transmises provient des juridictions du ressort de la cour d'appel de Douai (223, soit 24,9 % du total en 2019) ainsi que de la cour d'appel de Paris (220, soit 24,6 %) puis de la cour d'appel d'Aix-en-Provence (68, soit 7,6 %) (tableau 3.7 – *Répartition des décisions sur QPC transmises par ressort de cour d'appel du 1er janvier 2013 au 31 décembre 2018*).

Le nombre de décisions rendues sur QPC a augmenté en 2019 avec un total de 274 décisions contre 197 en 2018.

Les chambres civiles ont rendu 112 décisions sur QPC contre 115 en 2018. Sur ces 112 décisions, 10 % ont fait l'objet d'un renvoi au Conseil constitutionnel. En matière pénale, le nombre de QPC rendues par la chambre criminelle connaît une nette augmentation avec un total de 162 décisions contre 82 en 2018. Sur ces 162 décisions, 12 % ont fait l'objet d'un renvoi au Conseil constitutionnel.

La Cour de cassation rend très majoritairement des décisions de non-renvoi au Conseil constitutionnel, autant dans le domaine civil qu'en matière pénale. Depuis l'origine, en matière civile, le taux de renvoi au Conseil constitutionnel oscille entre 7 et 25 % ; en matière pénale, exception faite de la première année (du 1er mars au 31 décembre 2010) où 42 % des QPC ont été renvoyées au Conseil constitutionnel, ce taux oscille entre 4 et 17 % (tableau 3.4 – *Décisions rendues sur les questions prioritaires de constitutionnalité*).

Depuis la création de cette voie de recours, il a été constaté que la matière pénale était le terrain privilégie des QPC. En 2016 et 2017, cette tendance s'est inversée laissant place à davantage de QPC enregistrées en matière civile. Ces deux dernières années, la tendance originaire a de nouveau fait surface avec notamment en 2019, un total de 159 QPC enregistrées en matière pénale contre 126 en matière civile. Ces variations d'une période à une autre démontrent que les droits fondamentaux sont autant invoqués en matière pénale que civile (tableau 3.1 précité, tableau 3.2 – *Répartition des QPC enregistrées en matière civile* et tableau 3.3 – *Répartition des QPC enregistrées en matière pénale*).

5. Données statistiques

a. Activité générale

Tableau 1.1 - STOCK, FLUX ET DÉLAI DU CONTENTIEUX CIVIL SOUMIS À LA COUR DE CASSATION

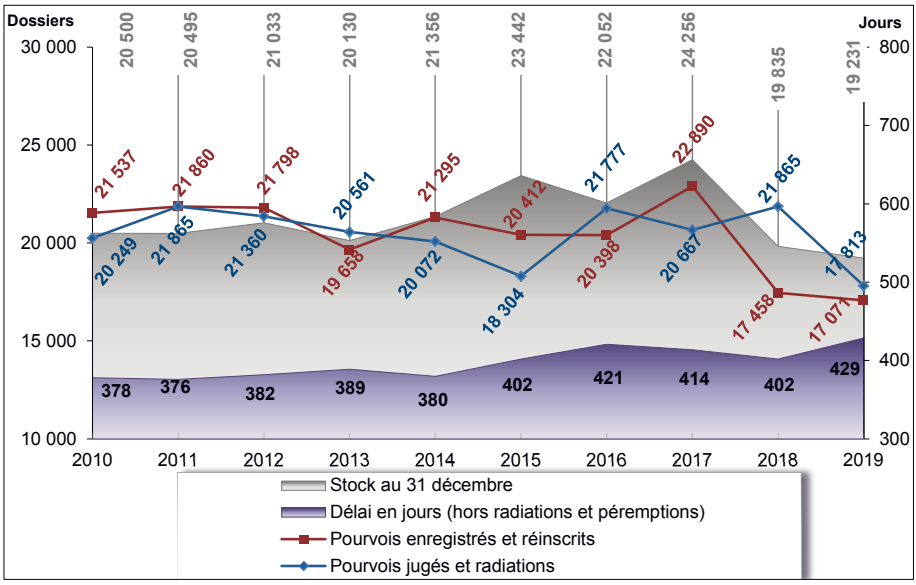


Tableau 1.2 - STOCK, FLUX ET DÉLAI DU CONTENTIEUX PÉNAL SOUMIS À LA COUR DE CASSATION

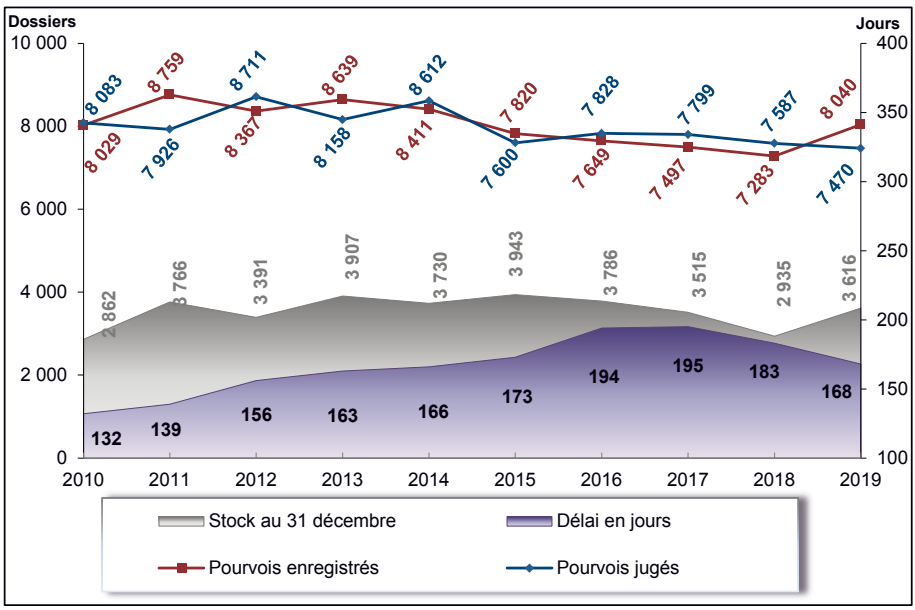
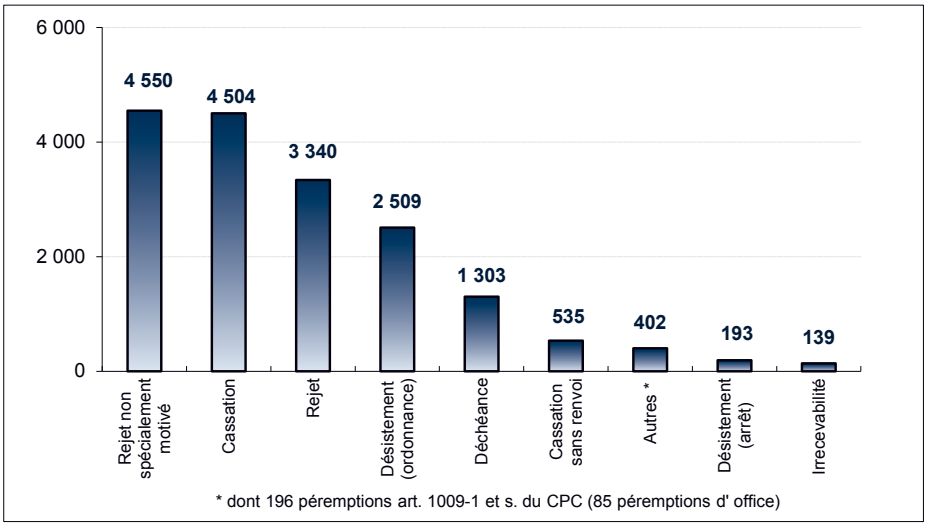


Tableau 1.3 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN MATIERE CIVILE EN 2019 PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS (HORS RADIATIONS)



* dont 196 péremptions art. 1009-1 et s. du CPC (85 péremptions d' office)

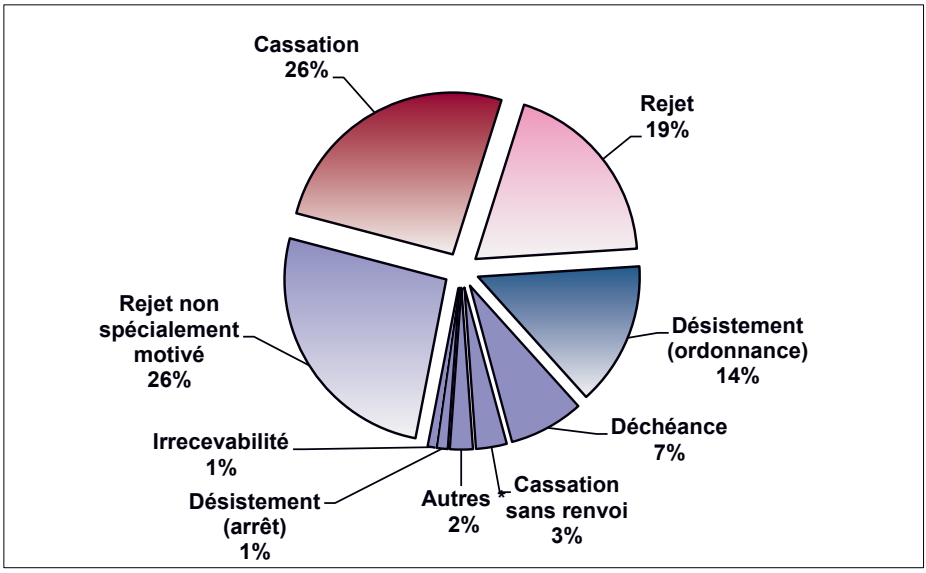


Tableau 1.4 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN MATIERE CIVILE EN 2019
hors désistements, irrecevabilité, rectifications et autres

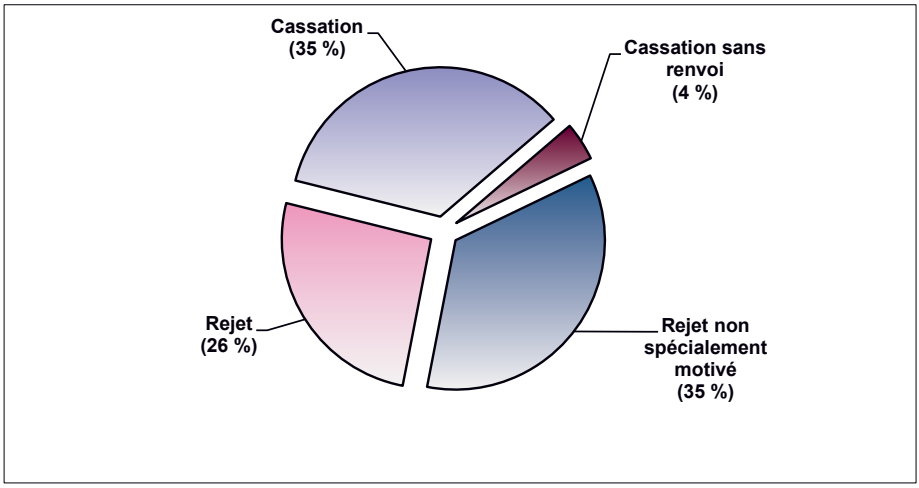
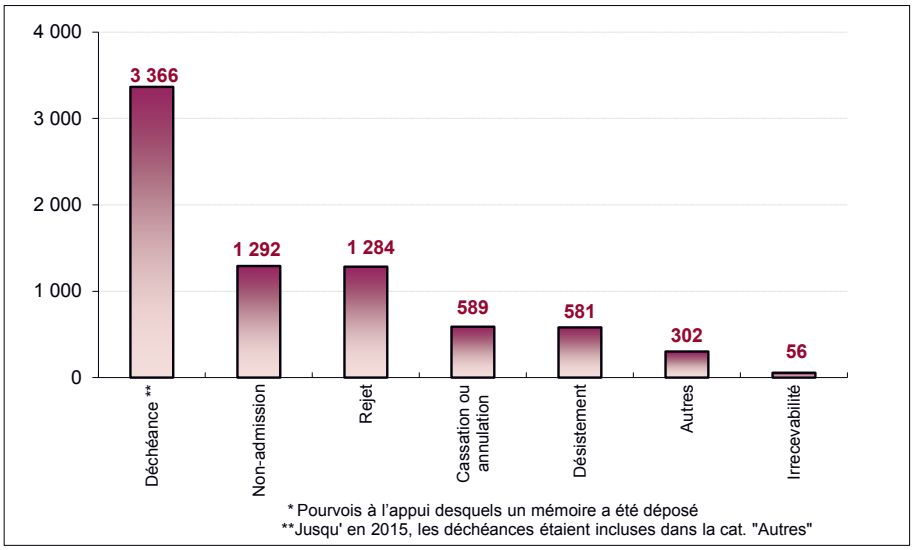


Tableau 1.5 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN MATIERE PENALE EN 2019 PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS



* Pourvois à l'appui desquels un mémoire a été déposé
**Jusqu' en 2015, les déchéances étaient incluses dans la cat. "Autres"

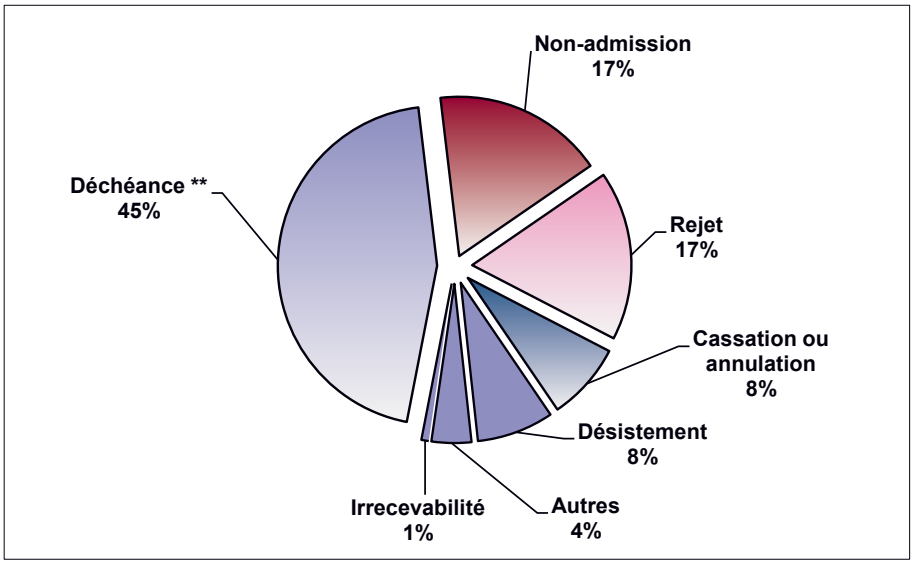


Tableau 1.6 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN MATIERE PENALE EN 2019 hors désistements, irrecevabilité, désignations juridiction, rectifications, déchéances et autres

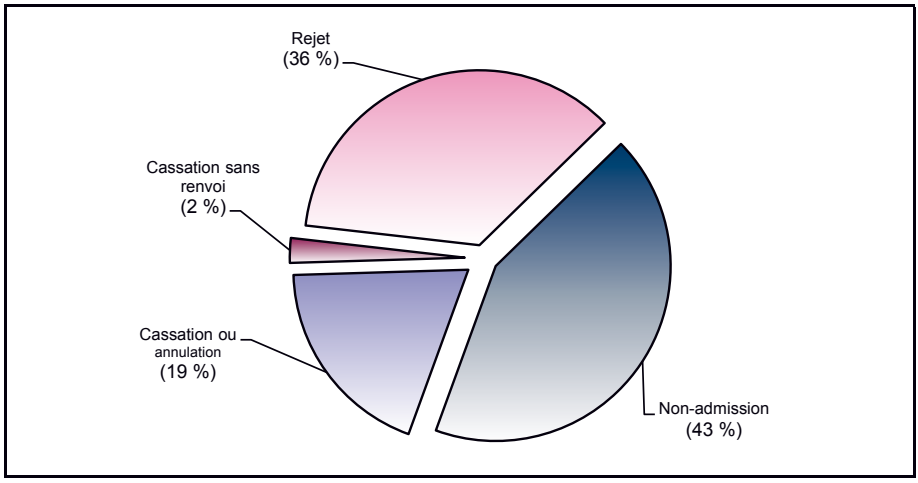


Tableau 1.7- RÉPARTITION PAR FORMATIONS DES POURVOIS AYANT DONNÉ LIEU A UN ARRÊT EN MATIERE CIVILE

Année	Total pourvois chambres civiles	Formation de section		Formation restreinte hors rejet non spécialement motivé		Formation restreinte rejet non spécialement motivé	
2010	13 796	1 827	13 %	8 251	60 %	3 718	27 %
2011	15 778	1 774	11 %	9 658	61 %	4 346	28 %
2012	15 351	2 210	14 %	9 429	61 %	3 712	24 %
2013	15 303	1 926	13 %	10 129	66 %	3 248	21 %
2014	14 880	2 037	14 %	8 985	60 %	3 858	26 %
2015	13 522	2 210	16 %	8 140	60 %	3 172	23 %
2016	16 366	3 874	24 %	8 424	51 %	4 068	25 %
2017	14 916	2 189	15 %	8 347	56 %	4 380	30 %
2018	16 065	2 185	14 %	8 383	52 %	5 497	34 %
2019	13 404	2 052	15 %	6 796	51 %	4 556	34 %

Tableau 1.8 - RÉPARTITION PAR FORMATIONS DES POURVOIS AYANT DONNÉ LIEU A UN ARRÊT EN MATIERE PENALE

Année	Total pourvois	Formation de section		Formation restreinte hors non-admission		Formation restreinte d' admissibilité		Formations mixtes et plénières	
2010	7 287	148	2 %	2 872	39 %	4 244	58 %	23	0 %
2011	7 122	166	2 %	3 073	43 %	3 878	54 %	5	1 %
2012	7 679	109	1 %	2 815	37%	4 754	62 %	1	0 %
2013	6 922	225	3 %	2 631	38 %	4 066	59 %	0	0 %
2014	7 657	215	3 %	2 648	35 %	4 789	63 %	5	0 %
2015	6 538	342	5 %	2 479	38 %	3 715	56 %	2	0 %
2016	5 888	358	6 %	2 397	41 %	3 132	53 %	1	0 %
2017	3 500	361	10 %	2 137	61 %	1 000	29 %	2	0 %
2018 *	3 445	257	7 %	2 008	58 %	1 179	35 %	1	0 %
2019	2 921	246	8 %	1 782	61 %	888	31 %	5	0 %

* A partir de 2018, on ne comptabilise plus les arrêts mais les pourvois ayant donné lieu à un arrêt.

Tableau 1.9 - PROCÉDURE DE RADIATION (art. 1009-1 et s. du CPC) - REQUÊTES

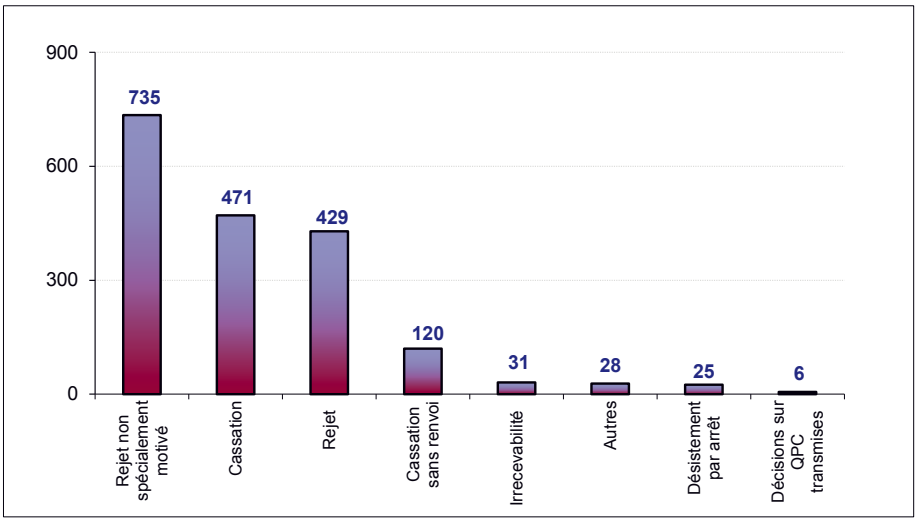
Année	Objet de la demande						Total
	Radiation		Réinscription après radiation		Péremption		
2010	1 125	49 %	205	9 %	968	42 %	2 298
2011	1 080	53 %	229	11 %	723	36 %	2 032
2012	1 123	67 %	213	13 %	335	20 %	1 671
2013	1 240	76 %	190	12 %	207	13 %	1 637
2014	1 245	74 %	236	14 %	207	12 %	1 688
2015	1 166	73 %	233	15 %	193	12 %	1 592
2016	1 202	67 %	380	21 %	223	12 %	1 805
2017	1 128	71 %	208	13 %	259	16 %	1 595
2018	1 443	77 %	210	11 %	232	12 %	1 885
2019	1 271	75 %	167	10 %	246	15 %	1 684

Tableau 1.10 - PROCÉDURE DE RADIATION (art. 1009-1 et s. du CPC) - DÉCISIONS

Année	Péremption	*dont péremption d'office*		Rejet		Radiation		Réinscription après radiation		Désistement		Autres (irrecevabilité, requêtes sans objet)		Total
2010	974	850	24 %	565	30 %	421	21 %	171	12 %	150	6 %	119	7 %	2 400
2011	772	*675*	48 %	491	19 %	420	13 %	189	5 %	123	4 %	103	11 %	2 098
2012	340	*283*	41 %	460	24 %	383	17 %	171	7 %	117	6 %	80	5 %	1 551
2013	176	*97*	37 %	561	23 %	428	20 %	170	9 %	139	6 %	126	5 %	1 600
2014	172	*93*	22 %	603	30 %	436	25 %	155	11 %	152	7 %	126	5 %	1 644
2015	143	*73*	11 %	586	35 %	379	27 %	172	10 %	144	9 %	64	8 %	1 488
2016	290	*90*	10 %	589	37 %	392	27 %	201	9 %	160	9 %	137	8 %	1 769
2017	260	*150*	10 %	664	39 %	399	25 %	229	12 %	154	10 %	78	4 %	1 784
2018	196	*85*	13 %	577	38 %	373	24 %	178	12 %	156	10 %	57	4 %	1 537
2019	211	*121*	14 %	651	42 %	339	22 %	134	9 %	158	10 %	40	3 %	1 533

b. Activité par chambres

Tableau 2.1 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN 2019 PAR LA PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS



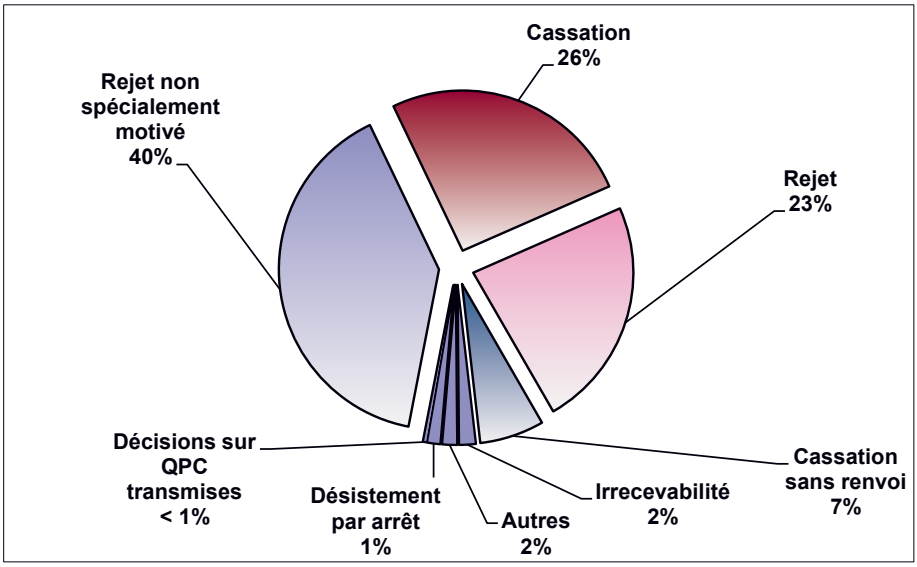


Tableau 2.2 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS PAR LA PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE
hors désistements, irrecevabilité, rectifications et autres

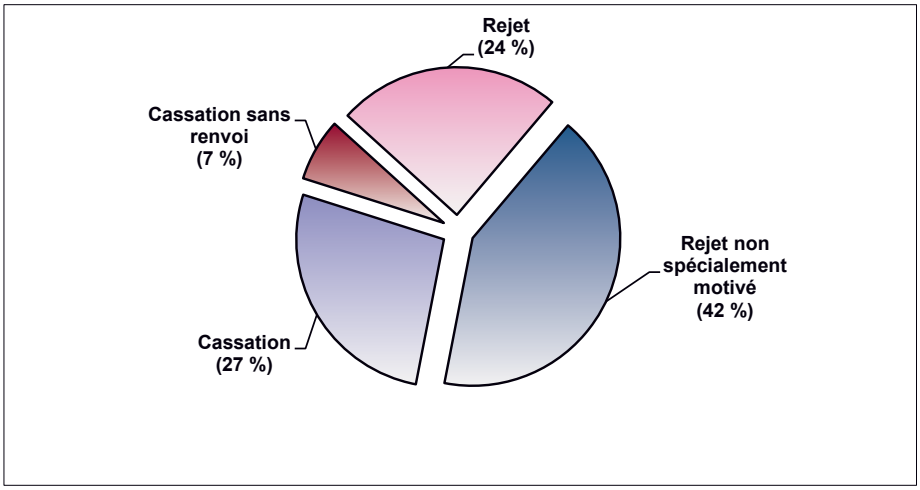


Tableau 2.3 - ÉVOLUTION DES POURVOIS JUGÉS - PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

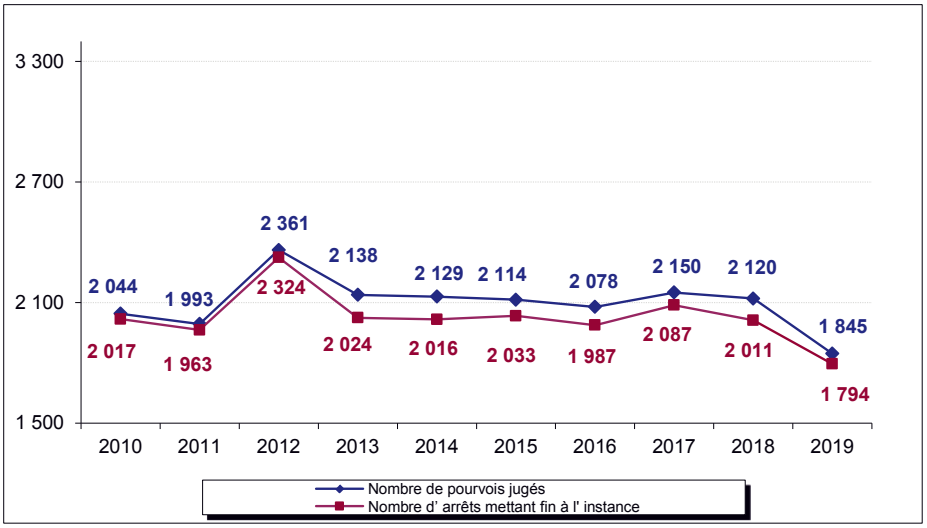


Tableau 2.4 - DURÉE MOYENNE DE TRAITEMENT DES POURVOIS AYANT DONNÉ LIEU A UN ARRÊT (en jours) - PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

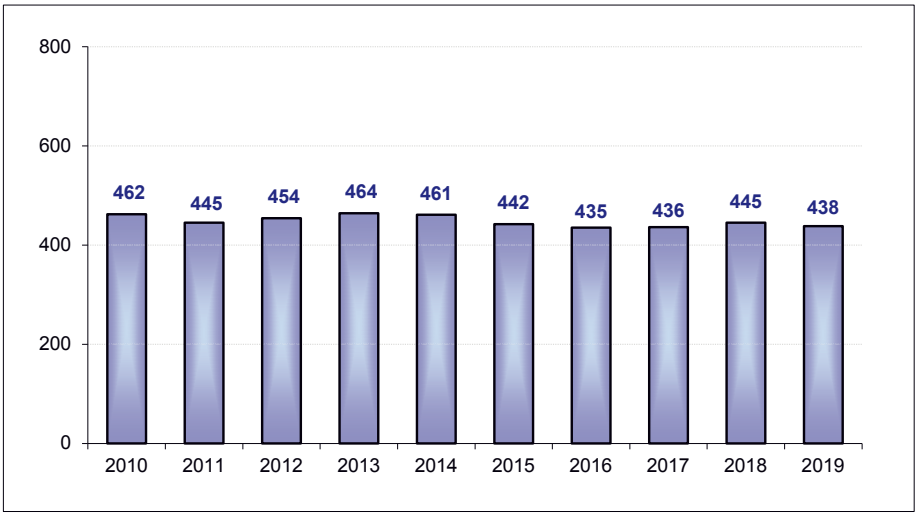
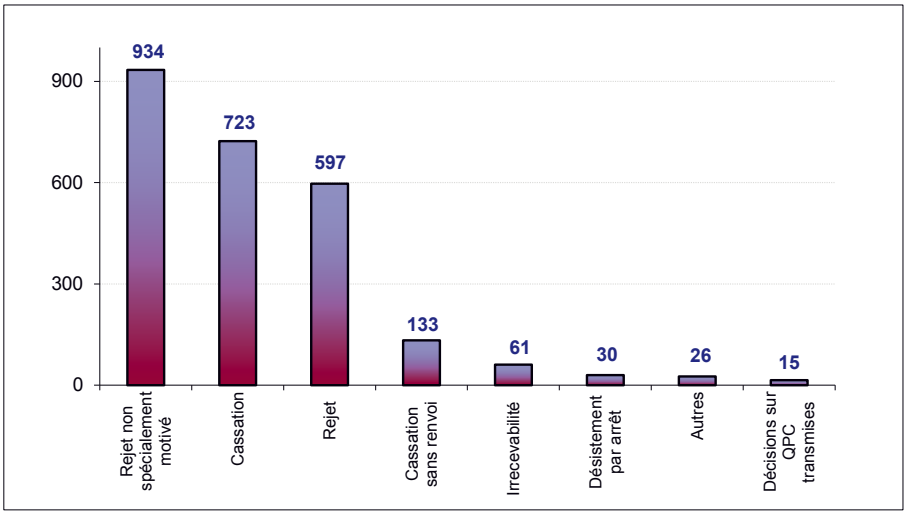


Tableau 2.5 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN 2019 PAR LA DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS



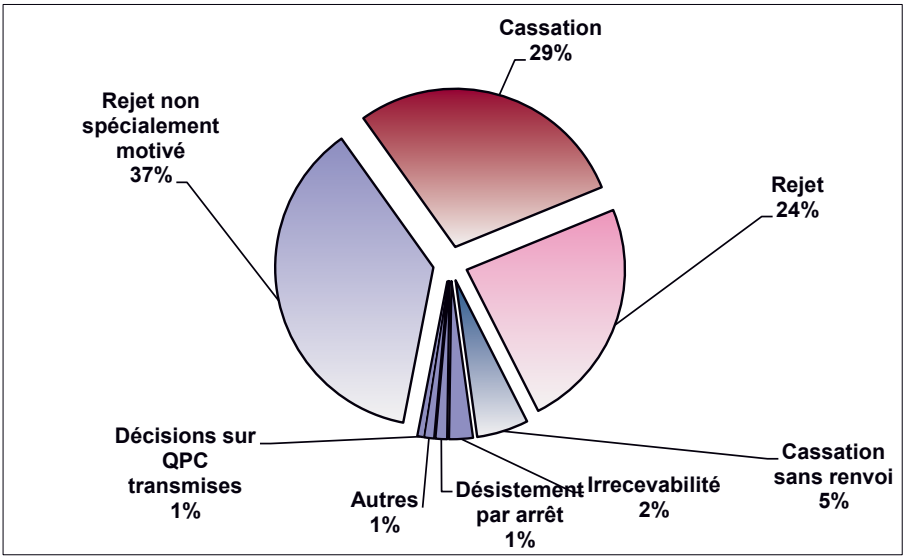


Tableau 2.6 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGES PAR LA DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE hors désistements, irrecevabilité, rectifications et autres

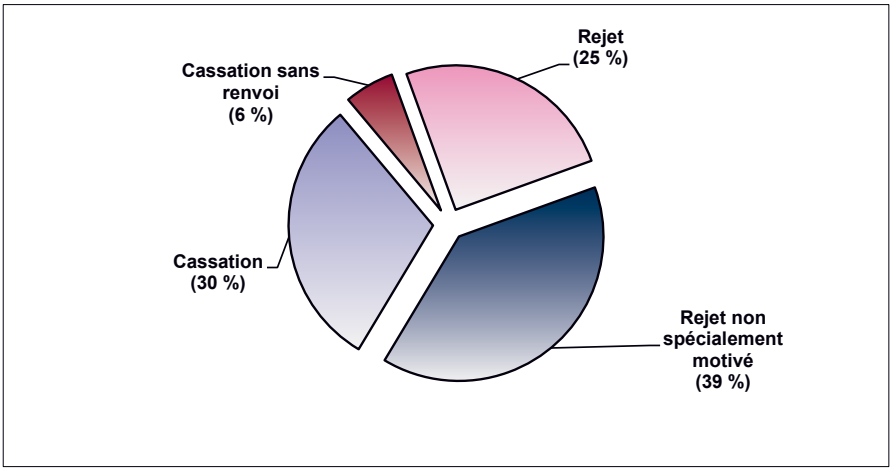


Tableau 2.7 - ÉVOLUTION DES POURVOIS JUGÉS - DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

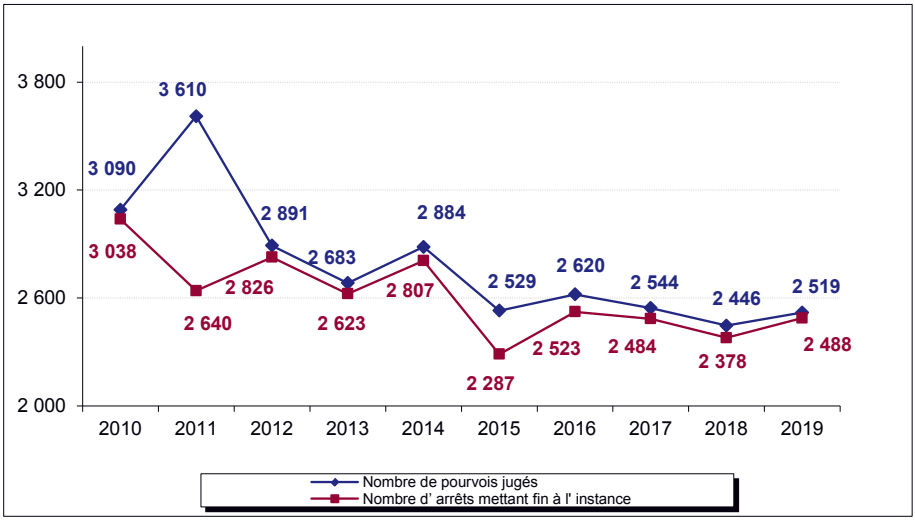


Tableau 2.8 - DURÉE MOYENNE DE TRAITEMENT DES POURVOIS AYANT DONNÉ LIEU A UN ARRÊT (en jours) - DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

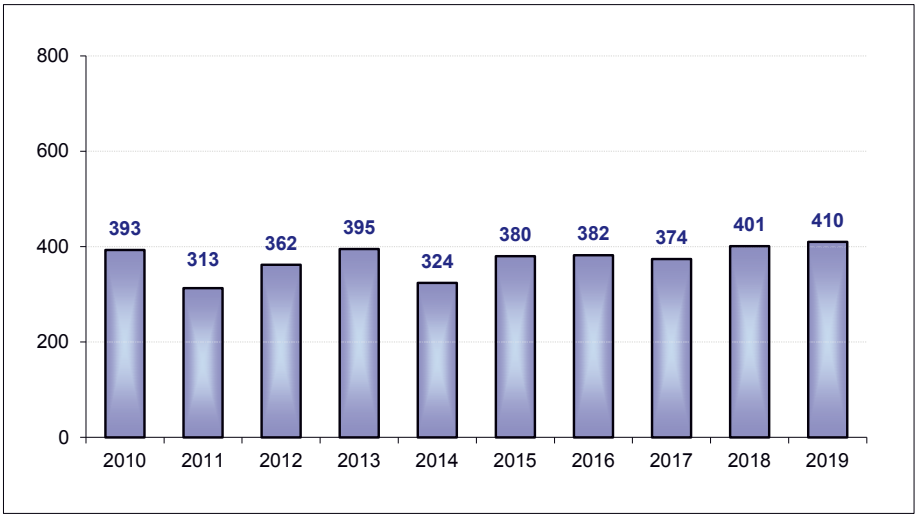
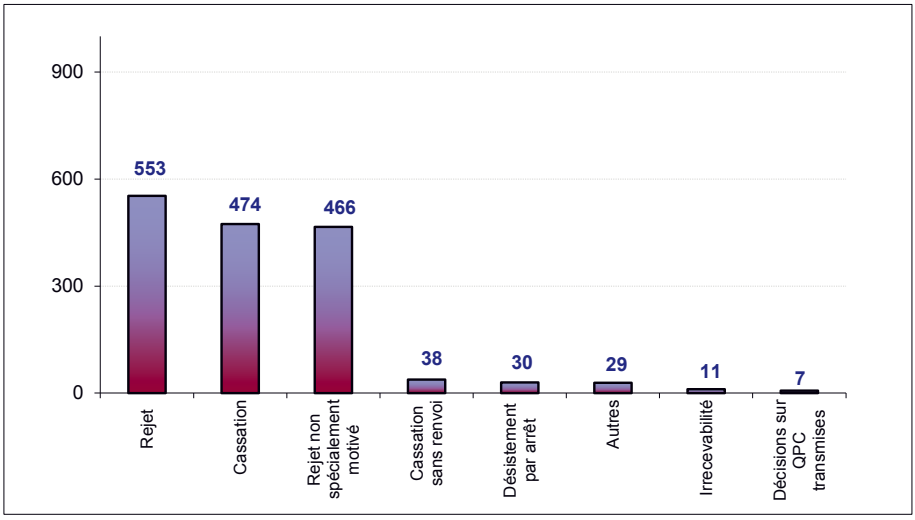


Tableau 2.9 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN 2019 PAR LA TROISIÈME CHAMBRE CIVILE PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS



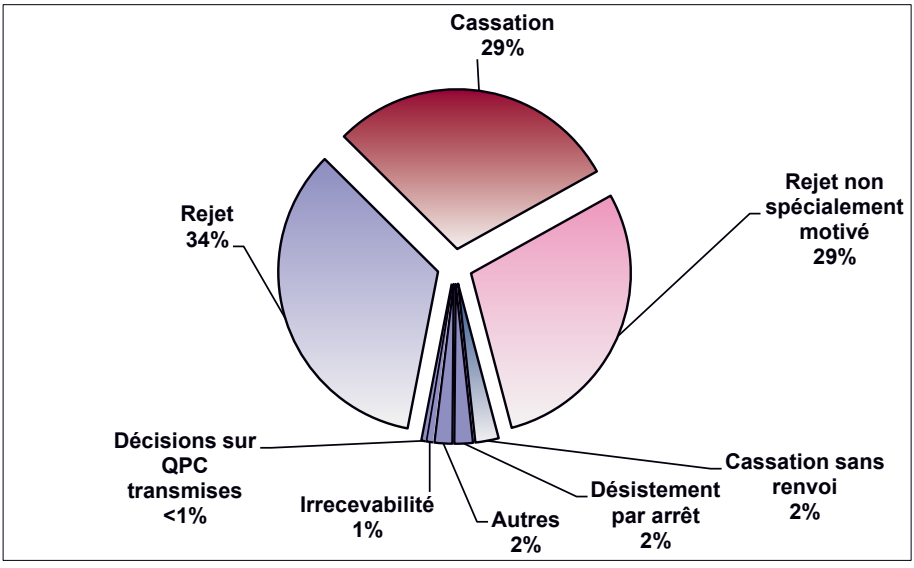


Tableau 2.10 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS PAR LA TROISIÈME CHAMBRE CIVILE hors désistements, irrecevabilité, rectifications et autres

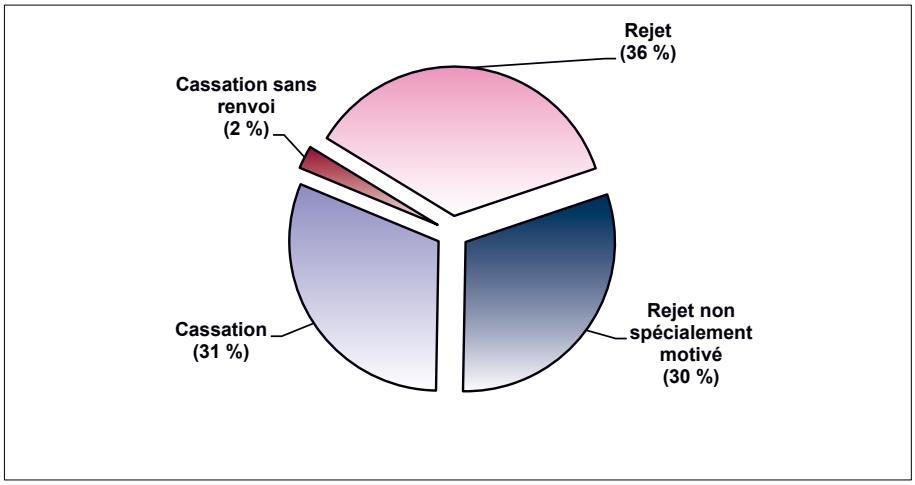


Tableau 2.11 - ÉVOLUTION DES POURVOIS JUGÉS - TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

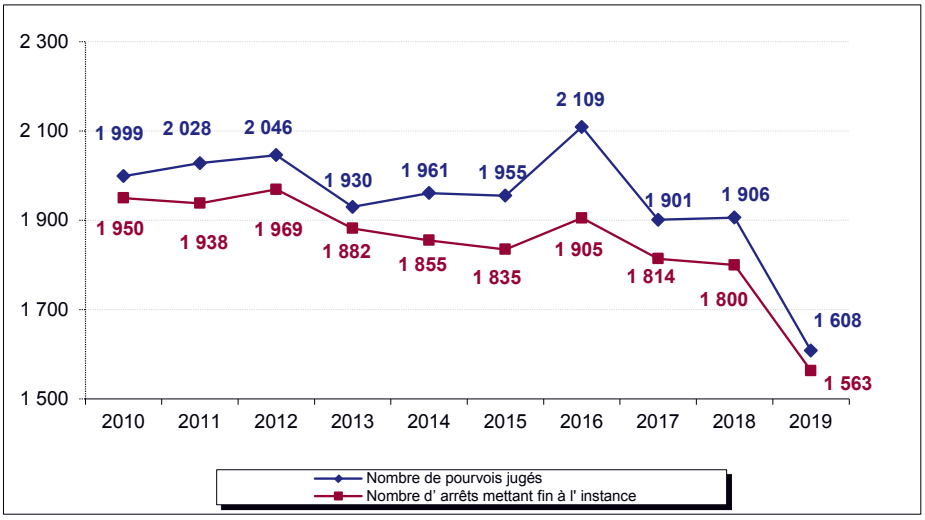


Tableau 2.12 - DURÉE MOYENNE DE TRAITEMENT DES POURVOIS AYANT DONNÉ LIEU A UN ARRÊT (en jours) - TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

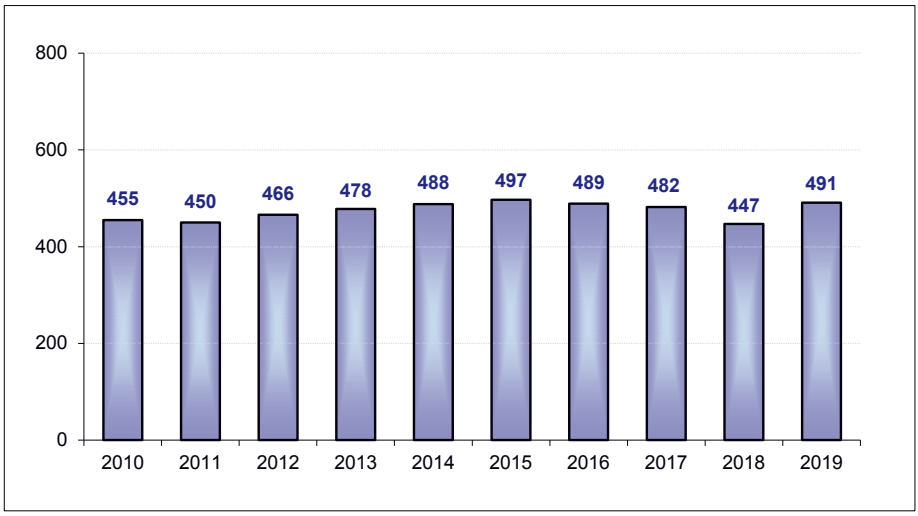
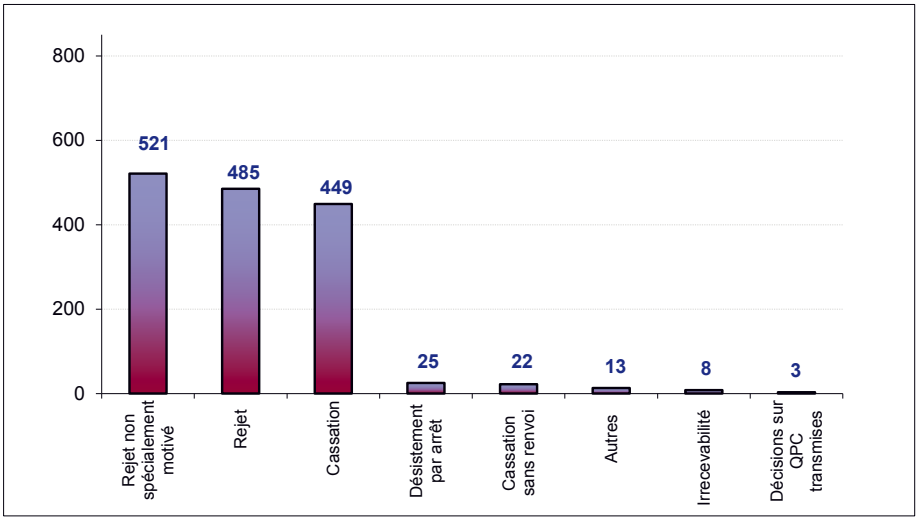


Tableau 2.13 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN 2019 PAR LA CHAMBRE COMMERCIALE PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS



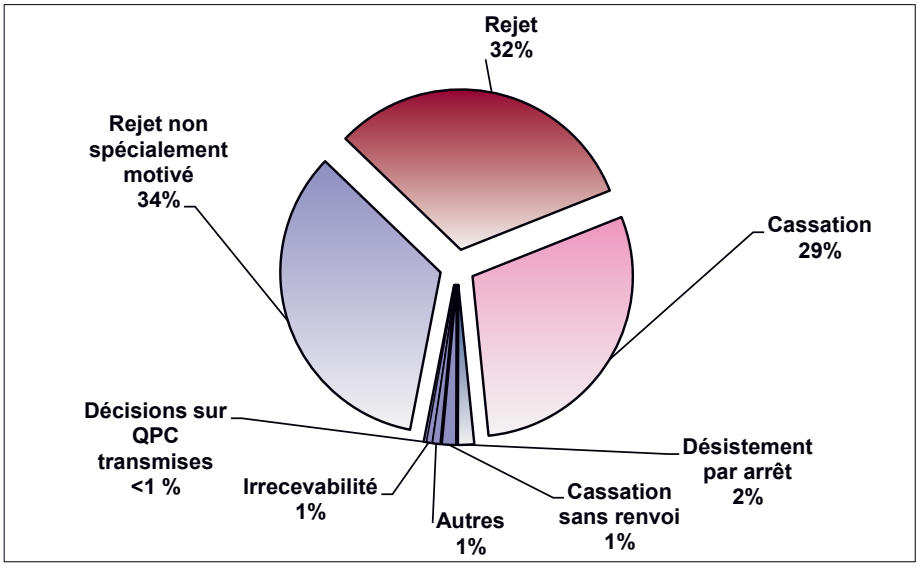


Tableau 2.14 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS PAR LA CHAMBRE COMMERCIALE
hors désistements, irrecevabilité, rectifications et autres

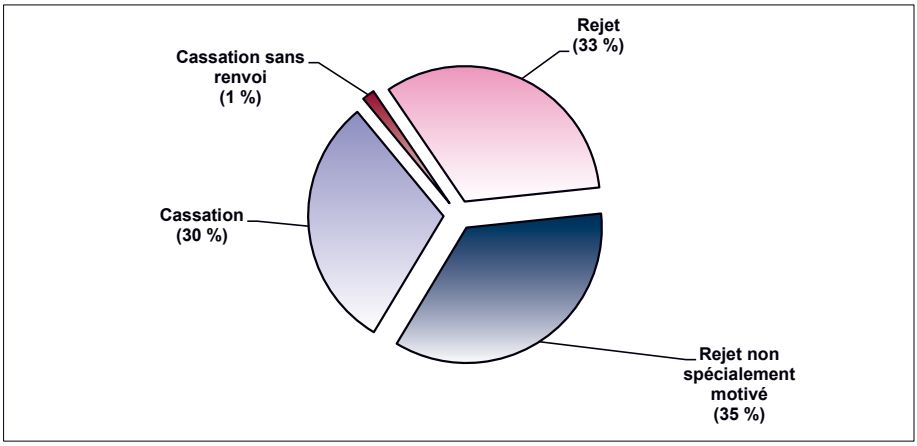


Tableau 2.15 - ÉVOLUTION DES POURVOIS JUGÉS - CHAMBRE COMMERCIALE

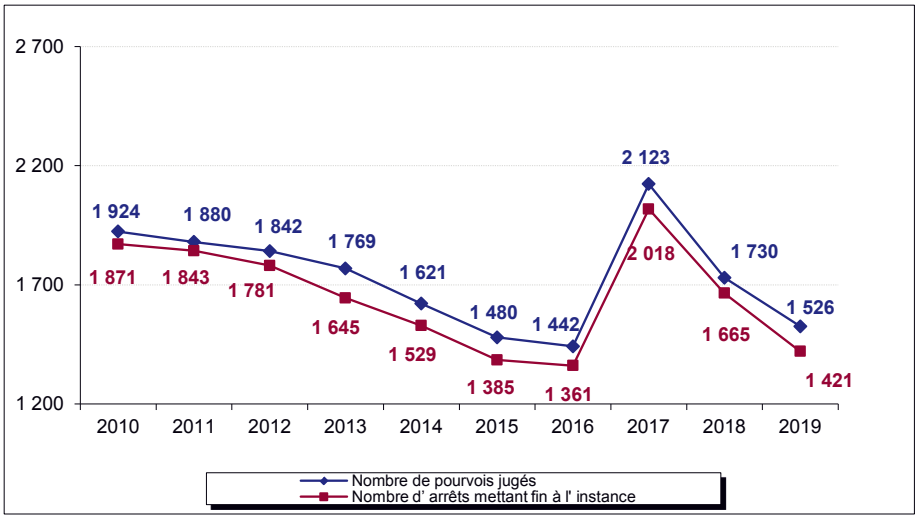


Tableau 2.16 - DURÉE MOYENNE DE TRAITEMENT DES POURVOIS AYANT DONNÉ LIEU A UN ARRÊT (en jours) - CHAMBRE COMMERCIALE

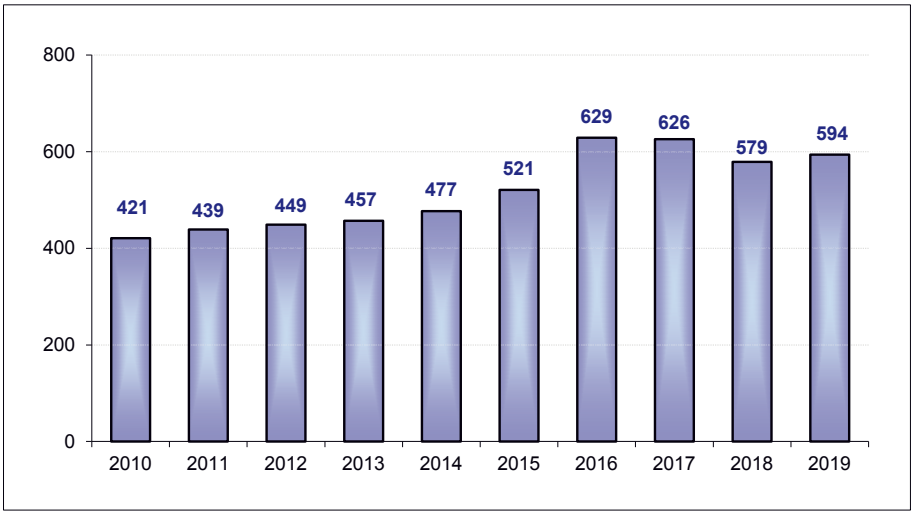
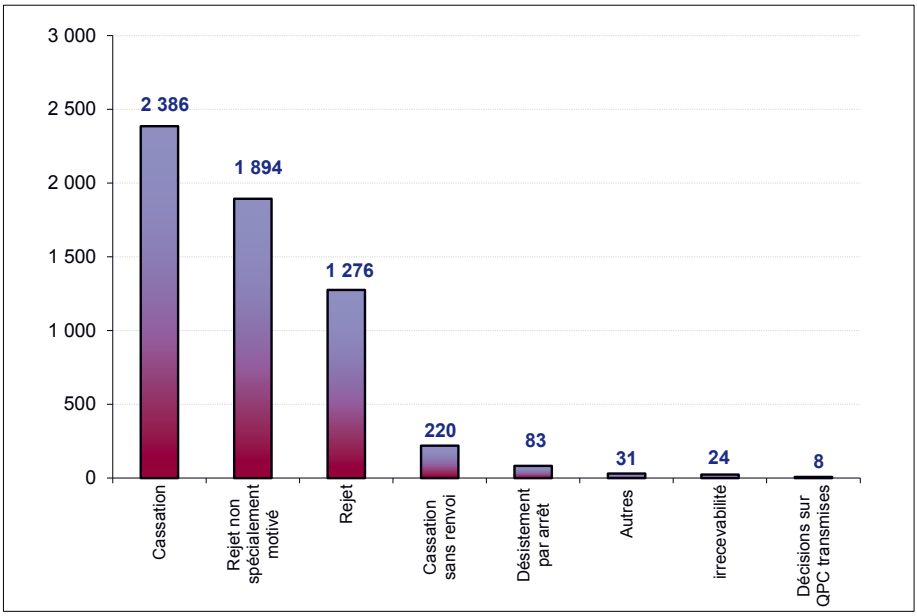


Tableau 2.17 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN 2019 PAR LA CHAMBRE SOCIALE PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS



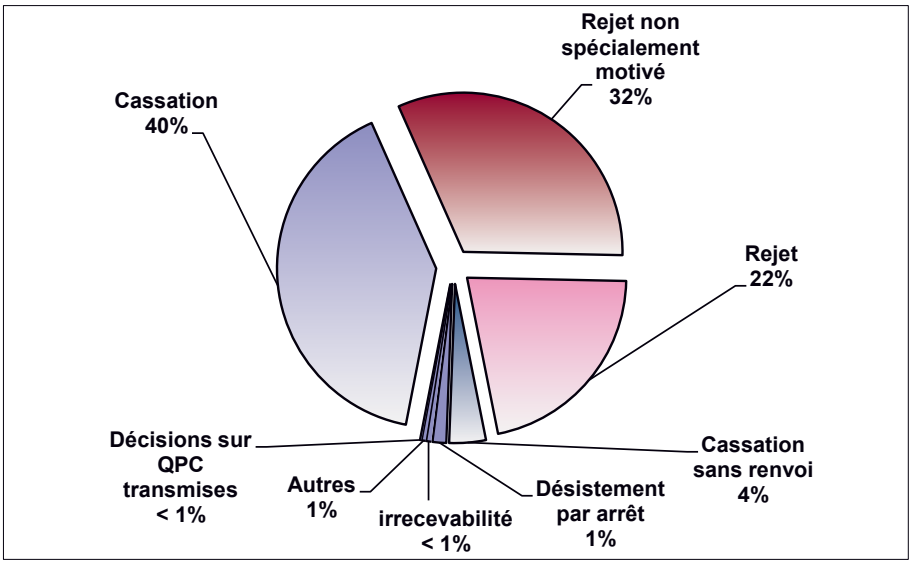


Tableau 2.18 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS PAR LA CHAMBRE SOCIALE hors désistements, irrecevabilité, rectifications et autres

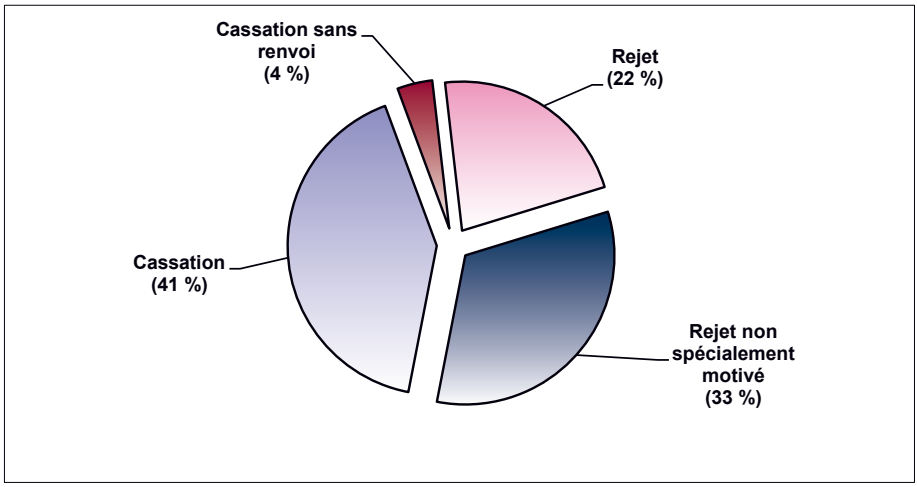


Tableau 2.19 - ÉVOLUTION DES POURVOIS JUGÉS - CHAMBRE SOCIALE

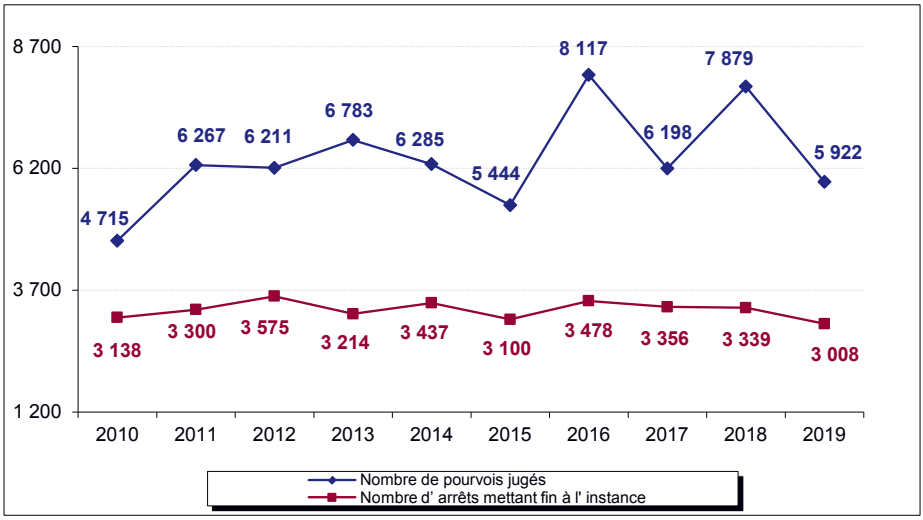


Tableau 2.20 - DURÉE MOYENNE DE TRAITEMENT DES POURVOIS AYANT DONNÉ LIEU A UN ARRÊT (en jours) - CHAMBRE SOCIALE

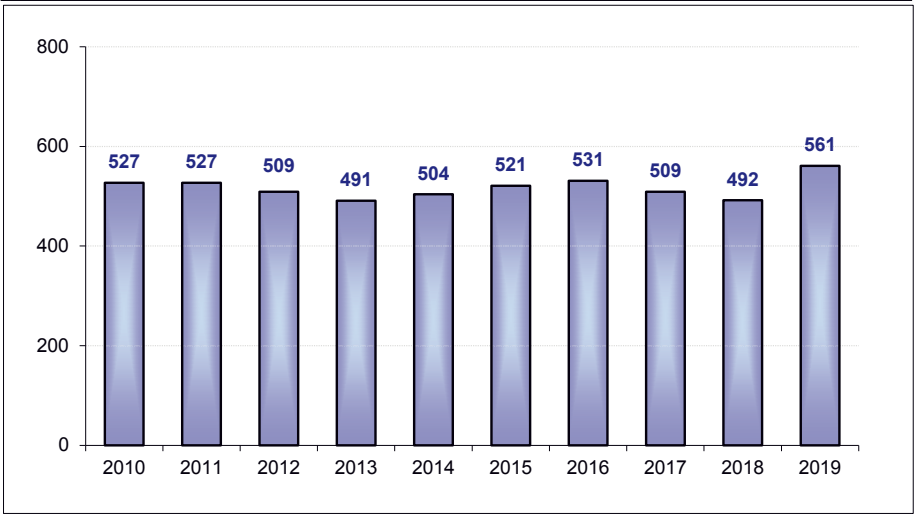


Tableau 2.21 - RÉPARTITION DU CONTENTIEUX PÉNAL EN 2019 PAR NATURE D'AFFAIRES

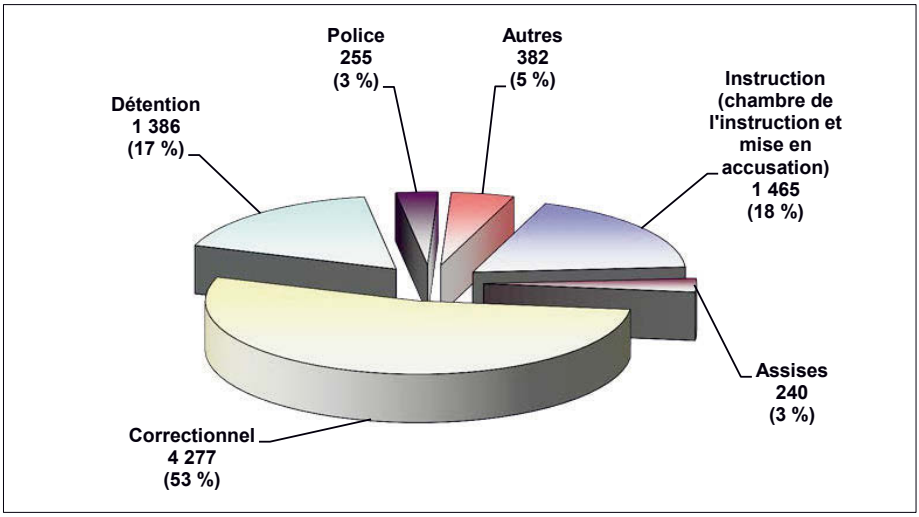
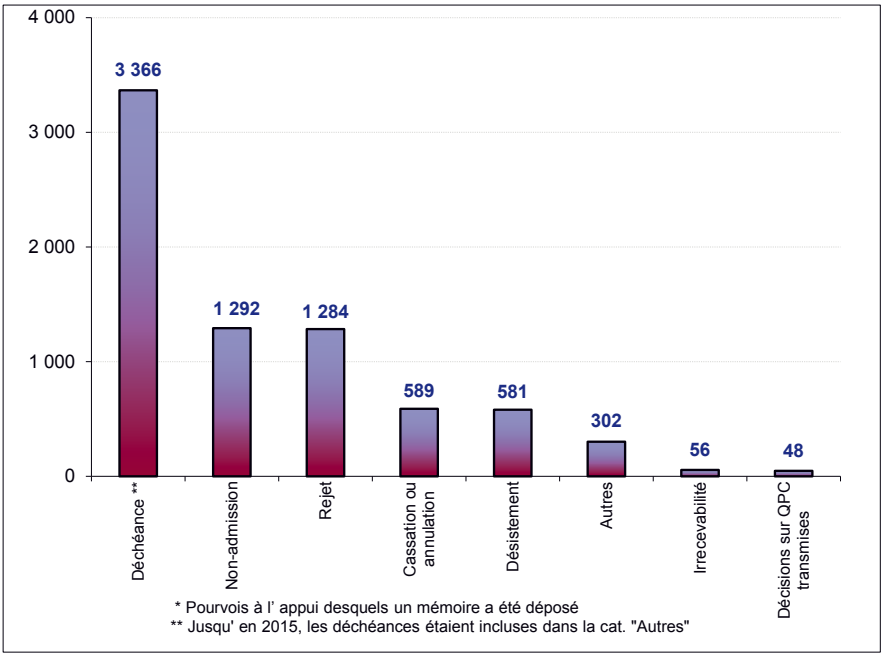


Tableau 2.22 - RÉPARTITION DES POURVOIS JUGÉS EN MATIERE PÉNALE EN 2019 PAR CATÉGORIE DE DÉCISIONS



* Pourvois à l' appui desquels un mémoire a été déposé
** Jusqu' en 2015, les déchéances étaient incluses dans la cat. "Autres"

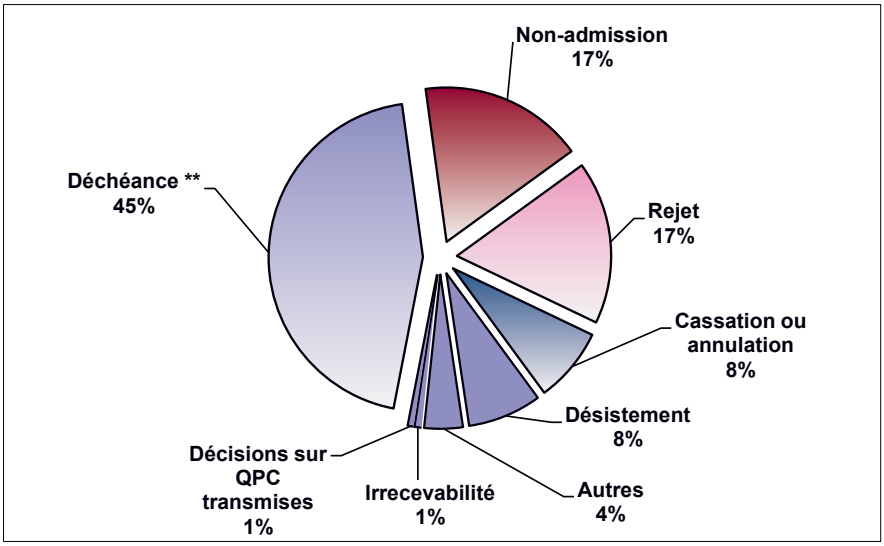
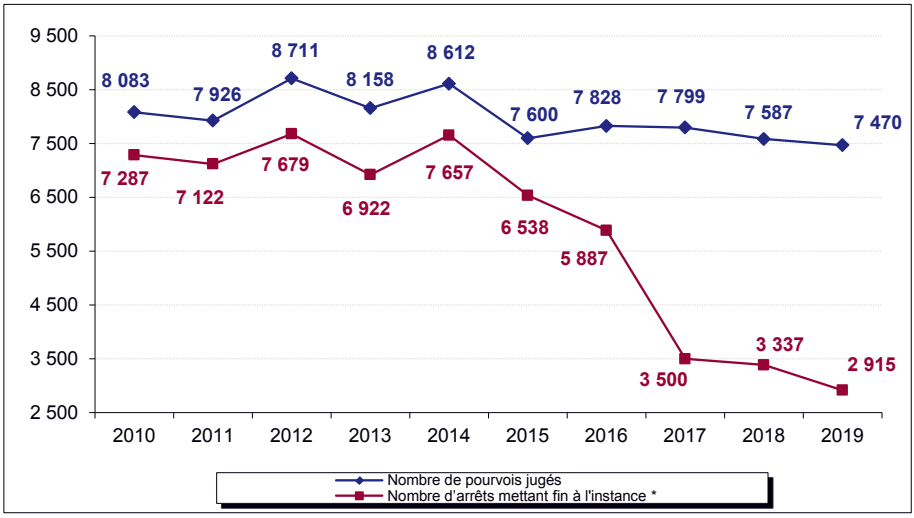


Tableau 2.23 - ÉVOLUTION DES POURVOIS JUGÉS EN MATIERE PÉNALE



* L'évolution à la baisse du nombre d'arrêts mettant fin à l'instance résulte directement de l'application de l'article 590-2 du code de procédure pénale, introduit par la loi n° 2016/731 du 3 juin 2016, prévoyant que la déchéance du pourvoi est désormais prononcée par ordonnance du président de la chambre criminelle.

Tableau 2.24 - DURÉE MOYENNE DE TRAITEMENT DES POURVOIS EN MATIERE PENALE (en jours)

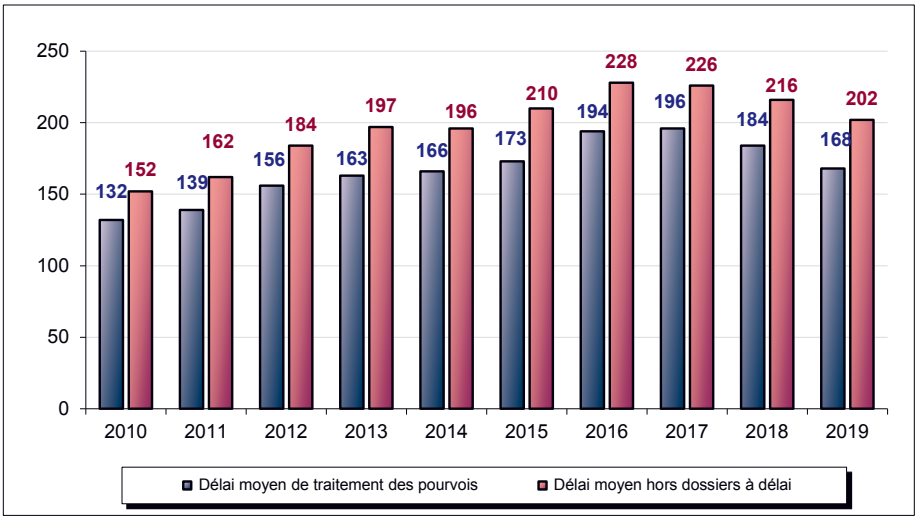


Tableau 2.25 - RÉPARTITION DU NOMBRE DE DÉCISIONS RENDUES EN ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET CHAMBRE MIXTE

Année	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Ass. plénière	5	18	3	6	4	12	4	4	7	7
Chambre mixte	2	0	4	2	3	3	0	2	2	0

Tableau 2.26 - AVIS RENDUS PAR LA COUR

Année	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Avis de la Cour	8	11	10	13	13	6	11	37	19	18

c. Questions prioritaires de constitutionnalité

Tableau 3.1 - QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITÉ ENREGISTRÉES

Année	CIVIL			PÉNAL			Total par année
	QPC transmises	QPC incidentes	Total CIVIL	QPC transmises	QPC incidentes	Total PÉNAL	
2014	55	71	**126**	50	134	**184**	**310**
	44 %	**56 %**		**27 %**	**73 %**		
2015	43	61	**104**	23	112	**135**	**239**
	41 %	**59 %**		**17 %**	**83 %**		
2016	278	87	**365**	31	110	**141**	**506**
	76 %	**24 %**		**22 %**	**78 %**		
2017	80	56	**136**	28	99	**127**	**263**
	59 %	**41 %**		**22 %**	**78 %**		
2018	47	82	**129**	35	126	**161**	**290**
	36 %	**64 %**		**22 %**	**78 %**		
2019	53	73	**126**	37	122	**159**	**285**
	42 %	**58 %**		**23 %**	**77 %**		
Total	**556**	**430**	**986**	**204**	**703**	**907**	**1 893**

Tableau 3.2 - RÉPARTITION DES QPC ENREGISTRÉES EN MATIÈRE CIVILE

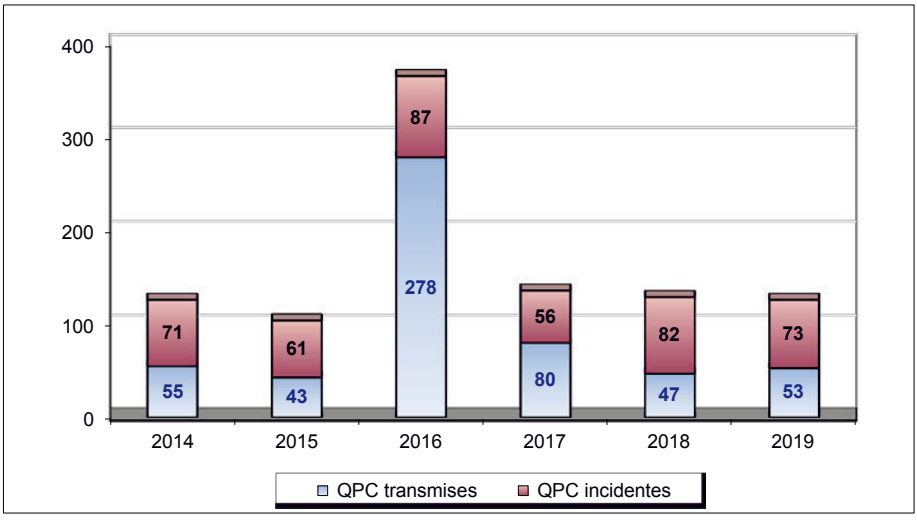


Tableau 3.3 - RÉPARTITION DES QPC ENREGISTRÉES EN MATIÈRE PÉNALE

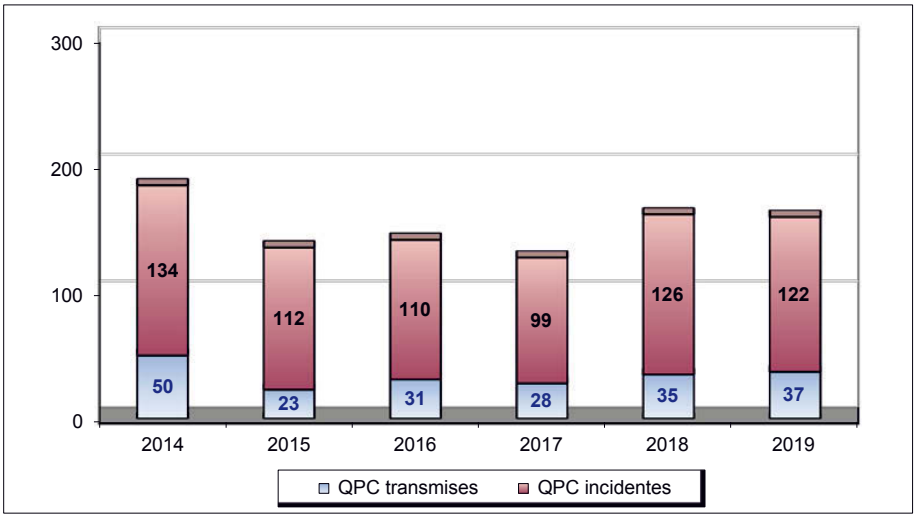


Tableau 3.4 - DÉCISIONS RENDUES SUR LES QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITÉ

Année	CIVIL				PÉNAL				Total par année
	Renvoi au CC	Non-renvoi au CC	Autres *	Total CIVIL	Renvoi au CC	Non-renvoi au CC	Autres *	Total PÉNAL	
2012	33	127	46	206	7	146	37	190	396
	16%	62%	22%		4%	77%	19%		
2013	35	109	12	156	8	118	51	177	333
	22%	70%	8%		5%	67%	29%		
2014	22	99	19	140	25	133	57	215	355
	16%	71%	14%		12%	62%	27%		
2015	17	62	18	97	14	85	33	132	229
	18 %	64 %	19 %		10 %	64 %	25 %		
2016	26	273	38	337	25	83	31	139	476
	7 %	81 %	11 %		17 %	60 %	22 %		
2017	17	95	38	150	11	72	24	107	257
	11 %	63 %	25 %		11 %	67 %	22 %		
2018	28	69	18	115	12	60	10	82	197
	24 %	60 %	15 %		15 %	73 %	12 %		
2019	11	92	9	112	19	107	36	162	274
	10 %	82 %	8 %		12 %	66 %	23 %		
Total	189	926	198	1 313	121	804	279	1 204	2 517

** Irrecevabilité, renonciation.*

Tableau 3.5 - RÉPARTITION DES DÉCISIONS RENDUES SUR QPC EN MATIÈRE CIVILE

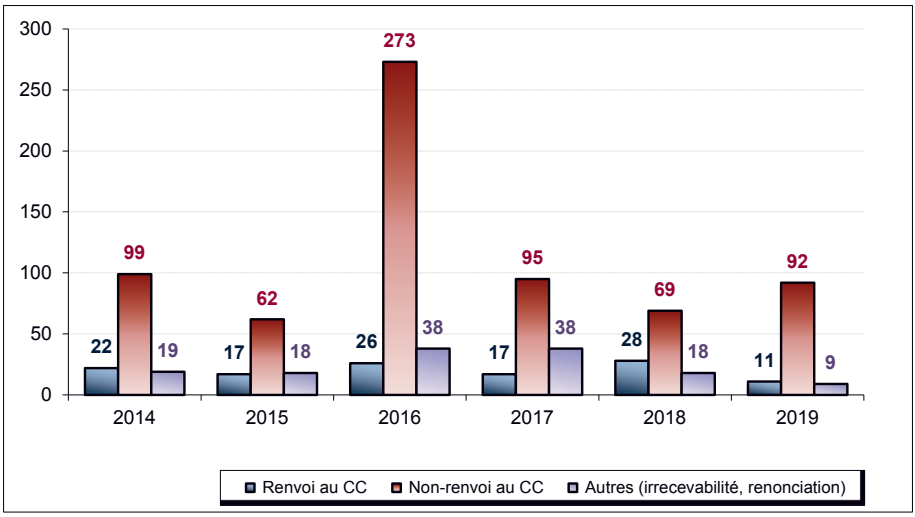


Tableau 3.6 - RÉPARTITION DES DÉCISIONS RENDUES SUR QPC EN MATIÈRE PÉNALE

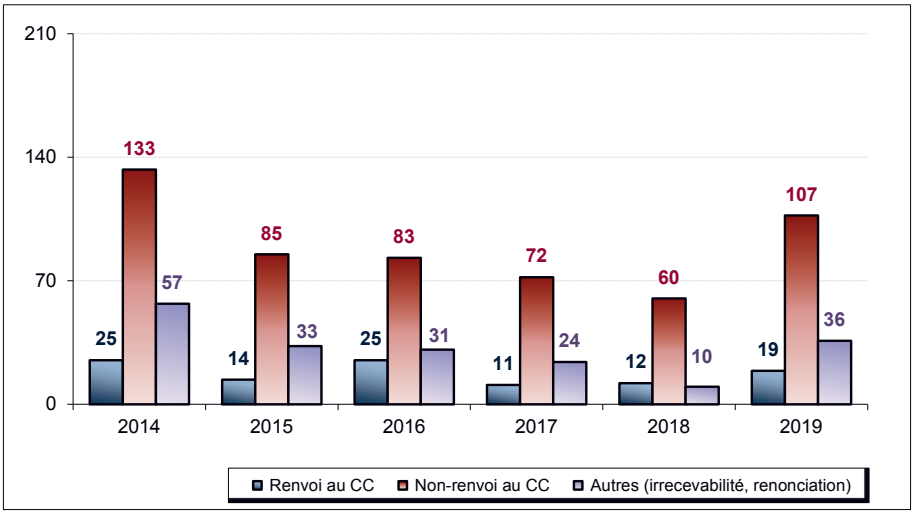


Tableau 3.7 - RÉPARTITION DES DÉCISIONS SUR QPC TRANSMISES PAR RESSORT DE COUR D'APPEL DU 1er janvier 2013 AU 31 DÉCEMBRE 2019

Cour d'appel	QPC civiles	QPC pénales	Total	%
DOUAI	212	11	223	24,9 %
PARIS	138	82	220	24,6 %
AIX-EN-PROVENCE	50	18	68	7,6 %
VERSAILLES	26	14	40	4,5 %
MONTPELLIER	16	9	25	2,8 %
BORDEAUX	19	9	28	3,1 %
RENNES	20	16	36	4,0 %
LYON	15	7	22	2,5 %
TOULOUSE	8	4	12	1,3 %
ROUEN	12	3	15	1,7 %
NANCY	12	9	21	2,3 %
NIMES	9	4	13	1,5 %
AMIENS	9	1	10	1,1 %
PAU	6	4	10	1,1 %
BOURGES	6	4	10	1,1 %
COLMAR	4	7	11	1,2 %
POITIERS	6	2	8	0,9 %
REIMS	7	5	12	1,3 %
GRENOBLE	7	2	9	1,0 %
LIMOGES	5	2	7	0,8 %
ORLEANS	5	4	9	1,0 %
ANGERS	5	6	11	1,2 %
CAEN	5	3	8	0,9 %
METZ	6	6	12	1,3 %
BASSE-TERRE	3	1	4	0,4 %
DIJON	2	5	7	0,8 %
CHAMBERY	4	3	7	0,8 %
PAPEETE	4	2	6	0,7 %
AGEN	2		2	0,2 %
FORT-DE-FRANCE	3	1	4	0,4 %
RIOM	3	3	6	0,7 %
BASTIA	2	2	4	0,4 %
BESANCON	1	1	2	0,2 %
SAINT-DENIS DE LA REUNION	1	5	6	0,7 %
NOUMEA	3	1	4	0,4 %
CAYENNE		2	2	0,2 %
MAMOOUDZOU		1	1	0,1 %
MAYOTTE		1	1	0,1 %
Total	636	260	896	100 %

B. L'activité des juridictions et commissions placées auprès de la Cour de cassation

1. La Cour de réexamen des décisions civiles

La Cour de réexamen des décisions civiles a été instituée par la loi n° 2016-1547 du 16 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle, qui a introduit au titre V du livre IV du code de l'organisation judiciaire un chapitre II – Réexamen en matière civile – comprenant les articles L. 452-1 à L. 452-6 nouveaux.

La procédure créée par ce texte ouvre la possibilité de demander le réexamen d'une décision civile définitive rendue en matière d'état des personnes, dont la Cour européenne des droits de l'homme a jugé qu'elle a été prononcée en violation de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou de ses protocoles additionnels, le demandeur devant avoir été partie à l'instance et disposer d'un intérêt à présenter cette demande.

Le réexamen peut être ordonné lorsque, « par sa nature et sa gravité, la violation constatée entraîne, pour cette personne, des conséquences dommageables auxquelles la satisfaction équitable accordée en application de l'article 41 de la même convention ne pourrait mettre un terme ».

Le réexamen d'un pourvoi en cassation peut être demandé dans les mêmes conditions. La Cour de réexamen des décisions civiles est présidée par le doyen des présidents de chambre à la Cour de cassation et composée de douze conseillers de cette Cour, deux par chambre. Le parquet général de la Cour de cassation assure les fonctions du ministère public devant la formation de jugement.

Cette procédure, proche de celle instituée en matière pénale par la loi du 15 juin 2000, permet à la France de mettre en œuvre, dans la seule matière de l'état des personnes, l'engagement résultant pour elle de l'article 46 de la Convention européenne de se conformer aux arrêts définitifs rendus par la Cour de Strasbourg.

En 2019, la Cour de réexamen des décisions civiles n'a pas été saisie.

ÉVOLUTION DE L'ACTIVITÉ DE LA COUR DE RÉEXAMEN DES DÉCISIONS CIVILES

Année	Requêtes	Décisions rendues
2018	0	2
2019	0	0

2. La commission d'instruction des demandes en révision et en réexamen et la Cour de révision et de réexamen des condamnations pénales

Le nombre de dossiers nouveaux enregistrés en 2019 est de 153, ce qui correspond à une augmentation par rapport au nombre de 145 dossiers ouverts en 2018 déjà supérieur de 20 % à ceux de l'année 2017.

Ont été rendues, en 2019, 143 décisions concernant majoritairement des affaires correctionnelles (vol, recel, escroquerie : 24 ; violences : 33 ; urbanisme : 8 ; infractions routières : 7 ; fraude fiscale : 3 ; stupéfiants : 3), les affaires criminelles, essentiellement viols et meurtres, représentant un peu moins du tiers de l'ensemble (27).

Il s'agit, pour la quasi-totalité (138) de décisions d'irrecevabilité rendues soit sous forme d'ordonnance par le président (81), soit par la commission dans sa formation collégiale (57). Ces irrecevabilités sont le plus souvent motivées par l'absence de fait nouveau ou d'élément inconnu de la juridiction de jugement au jour du procès.

La commission a, en outre, ordonné trois suppléments d'information avant de se prononcer sur la recevabilité des requêtes.

Elle a saisi la formation de jugement de la Cour de révision et de réexamen de quatre dossiers correctionnels.

La formation de jugement de la Cour de révision a prononcé quatre annulations en matière correctionnelle, aucune en matière criminelle. Elle a rejeté deux demandes et prononcé une irrecevabilité. En fin d'année, il lui restait à juger une seule affaire.

ÉVOLUTION DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION D'INSTRUCTION DES DEMANDES EN RÉVISION ET EN RÉEXAMEN
(Loi nº 2014-640 du 20 juin 2014, applicable à compter du 1er octobre 2014)

Année	Requêtes			Décisions rendues						Reste à juger
	Reste à juger	Reçues	Total	Ordonnance Président	Irrecevabilité	Désistement	Rejet	Saisine	Total	
2018	62	145	207	82	36	1	0	4	123	84
2019	84	153	237	81	57	1	0	4	143	94

ÉVOLUTION DE L'ACTIVITÉ DE LA COUR DE RÉVISION ET DE RÉEXAMEN EN MATIÈRE PÉNALE
(Loi n° 2014-640 du 20 juin 2014, applicable à compter du 1er octobre 2014)

Année	Saisines				Décisions									
					Annulation			Rejet			Irrecevabilité			
	Révision		Réexamen	Total	Révision		Réexamen	Révision		Réexamen	Révision		Réexamen	Total
	Correctionnel	Criminel			Correctionnel	Criminel		Correctionnel	Criminel		Correctionnel	Criminel		
2018	5	0	0	5	3	1	0	3	1	1	0	0	0	9
2019	4	0	0	4	4	0	0	2	0	0	1	0	0	7

3. La Commission nationale de réparation des détentions

a. Étude statistique des recours et des décisions

La Commission nationale de réparation des détentions (CNRD) a enregistré 43 recours en 2019. Le nombre des recours, a donc sensiblement diminué par rapport à l'année précédente (64 recours) et aux années antérieures. Il est comparable à celui des années 2012 et 2013.

Neuf de ces recours, soit près de 21 %, pourcentage proche de celui de l'année précédente, ont été formés contre les décisions rendues par le premier président ou le magistrat délégué de la cour d'appel de Paris. Les cours d'appel d'Aix-en-Provence et de Toulouse ont chacune enregistré 5 recours, celles de Lyon, de Nîmes et de Versailles 4. Les décisions rendues dans 21 cours d'appel, dont celle de Rennes, qui avait enregistré 11 recours en 2018, n'ont donné lieu à aucune contestation.

Vingt-cinq recours ont été formés par le requérant seul, 15 par l'agent judiciaire de l'État seul, soit près de 35 %, et 3 procédures ont donné lieu à un double recours du requérant et de l'agent judiciaire de l'État.

On observe donc une diminution des recours émanant de l'agent judiciaire de l'État lesquels représentaient 42 % des recours en 2018. Ils restent cependant plus élevés qu'en 2017 et 2016 (respectivement 27 % et 20 % des recours).

La CNRD a rendu 59 décisions en 2019, volume comparable à celui des trois dernières années.

Sur ces 59 décisions, 53 ont été rendues au fond. Dix-neuf d'entre elles ont été des décisions de rejet, 8 ont accueilli totalement le recours et 26 l'ont accueilli partiellement.

La CNRD a rendu une décision d'irrecevabilité, une décision de sursis à statuer, une décision ordonnant une expertise, deux décisions de désistement, et elle a été saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité, qui n'a pas été transmise à la Cour de cassation.

Le délai moyen de jugement par affaire a été de dix mois en 2019.

L'âge moyen des demandeurs, à la date de leur incarcération, était de 30,98 ans. Comparable à celui de l'année 2018 (31,20 ans), cet âge moyen demeure légèrement moins élevé que celui des années précédentes (33,62 en 2017 et 36,22 en 2016). Les âges extrêmes ont été de 17 ans et 75 ans. Une seule décision a concerné un mineur.

La durée moyenne des détentions indemnisées a été de 356,19 jours. Elle est notablement inférieure à celle de l'année précédente (405,08 jours), supérieure néanmoins à celle de l'année 2017 (288,06 jours), mais encore légèrement inférieure à celle des années 2016 (372,61 jours), 2015 (376 jours) ou 2014 (367 jours).

Vingt détentions indemnisées ont été supérieures ou égales à un an, 8 d'entre elles supérieures à deux ans, dont 5 supérieures à trois ans, la plus longue ayant été de 1 529 jours. Sept détentions (non comptée une garde à vue) n'ont pas excédé trois mois, la plus courte ayant été de quatorze jours.

En ce qui concerne la répartition par infractions, il convient de noter la part toujours importante des infractions contre les personnes (homicides volontaires, viols et violences).

b. Analyse de la jurisprudence

Trois décisions ont été publiées au *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation*, qui précisent ou complètent la jurisprudence établie de la commission nationale de réparation des détentions.

Conditions du droit à réparation

La loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes a exclu toute indemnisation de la détention provisoire subie lorsque la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement a eu pour seul fondement la reconnaissance de l'irresponsabilité de la personne poursuivie au sens de l'article 122-1 du code pénal. La CNRD avait statué pour la première fois en 2006 sur ce cas d'exclusion du droit à réparation, en rejetant le recours d'un demandeur contre une ordonnance ayant fait application de ces dispositions pour refuser de l'indemniser (Com. nat. de réparation des détentions, 12 juillet 2006, n° 06CRD018, *Bull. crim*. 2006, CNRD, n° 11).

Par une décision du 12 février 2019, la CNRD des détentions a été amenée à préciser que cette disposition de l'article 149 du code de procédure pénale introduite par la loi précitée ne s'applique que si, en conséquence des réponses aux questions posées à la cour et au jury, l'arrêt de la cour d'assises déclare l'accusé pénalement irresponsable pour trouble mental (Com. nat. de réparation des détentions, 12 février 2019, n° 18CRD022, *Bull. crim.* 2019, CNRD, n° 1).

Au cas particulier, l'agent judiciaire de l'État, auteur du recours, avait soulevé l'irrecevabilité de la requête en réparation en se fondant sur la feuille de motivation de l'arrêt d'acquittement, selon laquelle l'accusé, en raison de sa pathologie psychiatrique, n'avait pas eu conscience de commettre les crimes qui lui étaient reprochés. L'agent

judiciaire de l'État soutenait que la cour d'assises avait ainsi reconnu l'irresponsabilité pénale de l'accusé au sens de l'article 122-1 du code pénal.

Pour écarter le recours sur ce point et déclarer la requête recevable, la CNRD s'est appuyée sur l'article 706-129 du code de procédure pénale selon lequel, lorsqu'en application des articles 349-1 et 361-1 du même code, la cour d'assises a, au cours du délibéré, répondu positivement à la première question relative à la commission des faits et positivement à la seconde question portant sur l'application du premier alinéa de l'article 122-1 du code pénal, elle déclare l'irresponsabilité pénale de l'accusé pour cause de trouble mental. Et La commission a constaté qu'en l'espèce, le demandeur avait été reconnu non coupable du crime dont il avait été accusé tandis que la question relative à son irresponsabilité pour trouble mental avait été déclarée sans objet.

*
* *

La CNRD a par ailleurs jugé qu'il n'y avait pas lieu, pour la réparation due au titre d'une détention provisoire, de décompter de la durée de celle-ci le temps d'une détention provisoire concomitamment subie dans une procédure distincte terminée par une ordonnance de non-lieu définitive, dès lors que cette dernière détention n'avait donné lieu à aucune demande de réparation et n'était plus susceptible d'être indemnisée, de sorte qu'aucune double indemnisation d'une même période carcérale n'était susceptible d'en résulter (Com. nat. de réparation des détentions, 18 juin 2019, n° 18CRD044, publié au *Bulletin*).

*
* *

La CNRD a en outre été saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité portant sur sa jurisprudence en cas de relaxe partielle.

Elle a dit n'y avoir lieu de transmettre à la Cour de cassation la question posée (Com. nat. de réparation des détentions, 18 juin 2019, n° 19CRD013), aux motifs notamment :

– en premier lieu, « qu'une personne qui ne bénéficie que d'une relaxe partielle se trouvant dans une situation manifestement différente de celle qui bénéficie d'une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement pour l'ensemble des poursuites exercées contre elle, le principe d'égalité devant la loi, exprimé notamment par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, ne saurait être enfreint […] » ;

– en second lieu, « qu'en étendant les prévisions indemnitaires de l'article 149 du code de procédure pénale, lequel n'envisage que des relaxes pures et simples, au cas des relaxes partielles mais en en assortissant le bénéfice de limites fondées sur l'encadrement des durées de détention provisoire par le législateur, la jurisprudence de la commission ne saurait méconnaître le principe constitutionnel du droit à un recours effectif dont elle a élargi le champ ».

La CNRD prend ainsi en considération, au cas de relaxe partielle, la durée maximum de détention provisoire qu'autorisait légalement l'une des autres infractions poursuivies dans la même procédure, ayant également fondé la détention provisoire ordonnée et donné lieu, quant à elle, à condamnation.

Ainsi, au cas d'espèce, le demandeur, ayant subi une détention provisoire de près de deux ans à l'occasion d'une procédure pénale suivie pour plusieurs délits, avait bénéficié d'une relaxe partielle. Mais l'un des délits pour lequel il avait été condamné à un an d'emprisonnement autorisait une détention provisoire d'une durée de deux ans, supérieure à celle effectivement subie.

Procédure d'indemnisation

Le demandeur est irrecevable à présenter une requête en réparation tant qu'il n'a pas été statué par une décision devenue définitive sur chacune des infractions faisant l'objet de la mise en examen, de la prévention ou de l'accusation (Com. nat. de réparation des détentions, 23 mai 2011, n° 10CRD076, *Bull. crim*. 2011, CNRD, n° 1), mais cette irrecevabilité doit être écartée si la cause a disparu au moment où la commission nationale de réparation des détentions statue (Com. nat. de réparation des détentions, 23 octobre 2006, n° 06CRD024, *Bull. crim*. 2006, CNRD, n° 13).

La CNRD, saisie d'un recours contre une décision ayant déclaré une requête en réparation irrecevable au motif que le demandeur n'avait pas justifié du caractère définitif du jugement de relaxe dont il avait bénéficié, a précisé qu'il incombe en premier lieu au requérant de justifier du caractère définitif de la décision qu'il invoque au soutien de son recours (Com. nat. de réparation des détentions, 19 novembre 2019, n° 19CRD008, publié au *Bulletin*).

En effet, l'article R. 26 du code de procédure pénale dispose que la requête est accompagnée de toutes pièces justificatives, notamment de la copie de la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement, et la commission nationale a précisé qu'il était toujours possible au demandeur de justifier devant elle du caractère définitif de cette décision en produisant notamment un certificat de non-appel (Com. nat. de réparation des détentions, 9 février 2016, n° 15CRD023).

La CNRD a toutefois ajouté dans sa décision du 19 novembre 2019 précitée que lorsque le demandeur établit que ses démarches à cette fin n'ont pu aboutir, il revient alors au premier président d'user du pouvoir d'investigation qu'il tient de l'article R. 34 du code de procédure pénale, afin de procéder à toutes vérifications utiles.

*
* *

S'agissant de la recevabilité des demandes formées devant elle, la commission nationale de réparation des détentions a jugé qu'il résulte de l'article 149 du code de procédure pénale que la demande formulée devant le premier président circonscrit le préjudice indemnisable, de sorte que les demandes excédant celles qui ont été soumises au premier président ne sont pas recevables (Com. nat. de réparation des détentions, 18 juin 2019, n° 18CRD044, publié au *Bulletin*).

Cette décision vient compléter la jurisprudence de la CNRD selon laquelle une demande, n'ayant pas été soumise au premier juge, est nouvelle devant la commission nationale et, comme telle, irrecevable (Com. nat. de réparation des détentions, 12 septembre 2017, n° 16CRD056, *Bull. crim*. 2017, CNRD, n° 4).

Par ailleurs, il y a lieu de rappeler que lorsque l'instance a été introduite par le seul recours de l'agent judiciaire de l'État, les demandes du requérant qui n'a pas formé de

recours personnel sont irrecevables (Com. nat. de réparation des détentions, 6 février 2004, n° 03CRD053, *Bull. crim*. 2004, CNRD, n° 1) : il ne peut solliciter d'autres indemnités que celles qui lui ont été allouées par la décision du premier président.

c. Observations

L'article 149 du code de procédure pénale ouvre le droit pour toute personne d'obtenir de l'État réparation du préjudice subi à raison d'une détention provisoire fondée sur des charges entièrement et définitivement écartées.

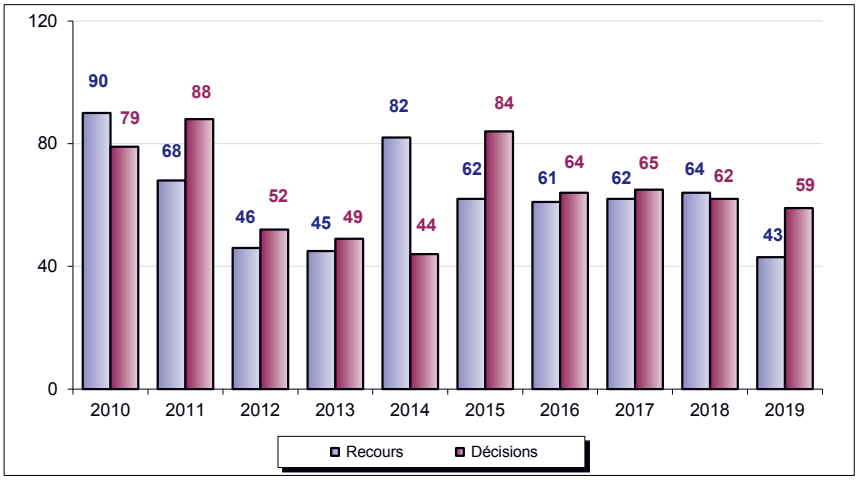
La CNRD, ne pouvant étendre le droit à réparation à des hypothèses non prévues par le législateur, a été amenée à juger en application de ce texte qu'une demande en réparation était irrecevable lorsque la personne, qui avait été placée en détention provisoire en raison de sa mise en examen sous une qualification criminelle qui autorisait cette mesure, avait été condamnée, après disqualification des faits, pour une infraction qui ne la permettait pas.

Au cas particulier, le demandeur, renvoyé devant la cour d'assises sous l'accusation de meurtre, avait été condamné, après requalification des faits poursuivis, pour violences volontaires contraventionnelles (Com. nat. de réparation des détentions, 19 novembre 2019, n° 19CRD002 – *cf.* antérieurement, pour le cas de disqualification d'un délit : Com. nat. de réparations des détentions, 15 décembre 2008, n° 08CRD032, *Bull. crim*. 2008, CNRD, n° 8).

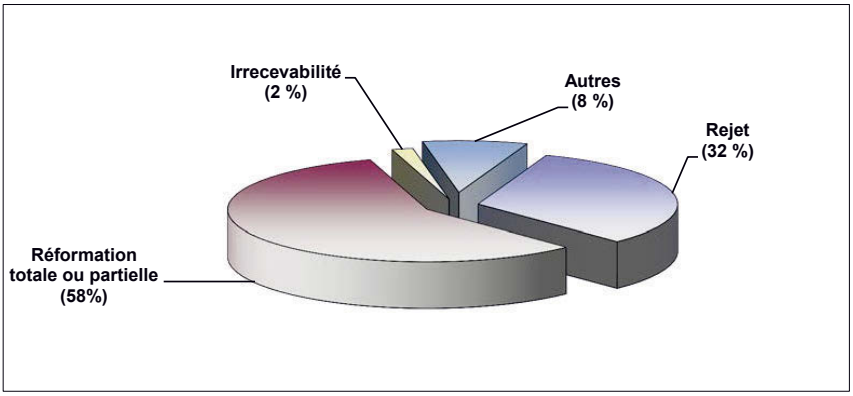
La CNRD juge parallèlement que lorsqu'un demandeur, placé en détention provisoire du chef de plusieurs infractions, ne bénéficie d'une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement que pour certaines d'entre elles, la compatibilité entre les infractions dont il a été déclaré coupable et la détention provisoire subie, s'apprécie en prenant en compte la durée maximale de la détention provisoire que la loi autorise pour l'infraction retenue (Com. nat. de réparation des détentions, 18 juin 2007, n° 07CRD001, *Bull. crim*. 2007, CNRD, n° 5), ce qui permet l'indemnisation de la période de détention excédant cette durée.

Or, le rapprochement de ces cas de figure distincts pourrait révéler, nonobstant l'intervention, dans une situation et non dans l'autre, d'une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement, une inégalité de traitement entre des personnes condamnées au terme de la procédure à l'occasion de laquelle elles ont été placées en détention provisoire alors que les infractions dont elles ont été déclarées coupables ne justifiaient pas cette détention.

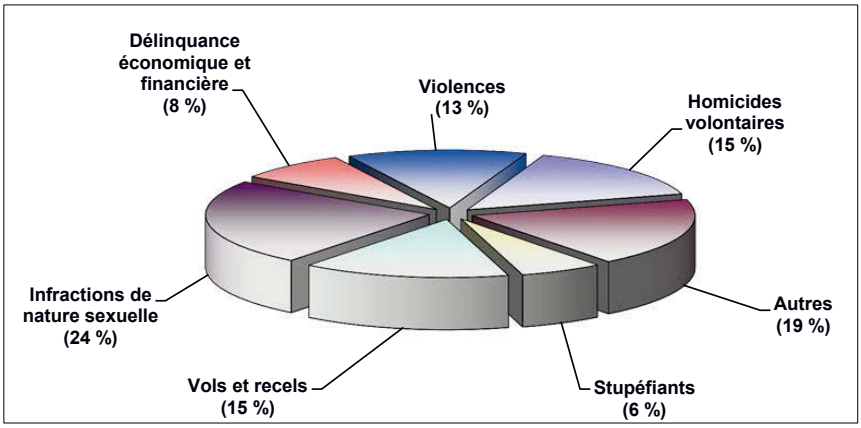
ÉVOLUTION DE L'ACTIVITÉ DE LA COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS



RÉPARTITION DES DÉCISIONS DE LA COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS PAR CATÉGORIES - ANNÉE 2019



RÉPARTITION DES REQUÊTES DEVANT LA COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS PAR INFRACTIONS POURSUIVIES - ANNÉE 2019



C. Le bureau d'aide juridictionnelle

L'octroi de l'aide juridictionnelle devant la Cour de cassation est subordonné non seulement à la condition de ressources que connaissent tous les bureaux d'aide juridictionnelle mais aussi à une exigence propre, née de la spécificité du recours en cassation, celle de l'existence d'un moyen sérieux de cassation, exigence dont la conventionnalité a été reconnue par deux arrêts du 26 février 2002 de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, arrêt du 26 février 2002, Del Sol c. France, n° 46800/99 ; CEDH, arrêt du 26 février 2002, Essadi c. France n° 49384/99).

Depuis 2006 (10 829 demandes), le bureau d'aide juridictionnelle avait connu une décrue assez régulière de ses saisines : 10 315 en 2007, 9 170 en 2008, 9 677 en 2009, 9 414 en 2010, 8 568 en 2011, 8 736 en 2012, 8 250 en 2013, 8 071 en 2014, 7 638 en 2015, avant une légère augmentation en 2016 (8 066 demandes) puis une nouvelle décrue en 2017 (7 863 demandes) et en 2018 (7 193 demandes) avant une stabilisation en 2019 (7 196 demandes).

La durée de traitement des demandes atteint 144 jours en matière civile, et 166 jours en matière pénale.

La maîtrise de cette durée est d'autant plus importante qu'elle peut affecter l'examen du pourvoi en considération duquel la demande a été présentée.

En effet, si en matière pénale, la demande n'a pas d'effet interruptif, ni même d'effet suspensif, sur le cours de l'instruction et du jugement du pourvoi, en revanche, en matière civile, entendue au sens large de matière non pénale, le délai de pourvoi, comme les délais de dépôt des mémoires, sont interrompus, en cas de saisine du bureau d'aide juridictionnelle avant leur expiration et ne recommencent de courir qu'après décision définitive sur la demande.

S'agissant de la saisine propre à interrompre ces délais, il convient de rappeler que la chambre sociale de la Cour de cassation a rendu, le 3 mai 2016, après avis de la deuxième chambre civile, un arrêt d'une particulière importance au regard du dispositif mis en place par les textes qui régissent l'aide juridictionnelle en cas de saisine d'un bureau incompétent.

On sait que l'article 32, alinéa 1, du décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 portant application de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique dispose que le bureau qui se déclare incompétent renvoie le demande par décision motivée devant le bureau qu'il désigne. Cette disposition est semblable à celle qui figure à l'article 96, alinéa 2, du code de procédure civile qui prévoit que le juge qui se déclare incompétent désigne la juridiction qu'il estime compétente. On pourrait être tenté de déduire de cette similitude que de même que, selon l'article 2241 du code civil, la demande en justice portée devant une juridiction incompétente interrompt le délai de prescription, la demande d'aide juridictionnelle formée en vue de se pourvoir en cassation en matière civile, mais adressée à un bureau d'aide juridictionnelle autre que le bureau établi près la Cour de cassation, interrompt les délais impartis pour le dépôt du pourvoi et des mémoires.

C'est une position contraire qu'a adoptée la Cour de cassation dans ledit arrêt du 3 mai 2016 (Soc., 3 mai 2016, pourvoi n° 14-16.533, *Bull.* 2016, V, n° 78) qui pose en

principe que « seule la demande d'aide juridictionnelle en vue de se pourvoir en matière civile devant la Cour de cassation adressée au bureau d'aide juridictionnelle établie près cette juridiction interrompt le délai imparti pour le dépôt du pourvoi et des mémoires » et précise « qu'un tel effet interruptif n'est attaché ni au dépôt de la demande devant un autre bureau d'aide juridictionnelle ni à la transmission de la demande par celui-ci au bureau de la Cour de cassation ».

Il est vrai qu'à la différence de l'article 96, alinéa 2, du code de procédure civile selon lequel la désignation par le juge incompétent de la juridiction qu'il estime compétente s'impose au juge de renvoi, l'article 32, alinéa 2, du décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 précité, dispose que la décision de renvoi s'impose au sein d'un même ordre de juridiction, à moins que le bureau désigné ne soit d'un niveau supérieur. Et le bureau d'aide juridictionnelle établi près la Cour de cassation est, par hypothèse, d'un niveau supérieur à celui du bureau de renvoi.

ÉVOLUTION DE L'ACTIVITÉ DU BUREAU D'AIDE JURIDICTIONNELLE

Année	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Affaires restant à examiner au 1er janvier	2 989	3 278	2 938	3 211	2 750	3 386	3 638	3 788	2 554	2 030
Affaires reçues *	9 414	8 568	8 736	8 250	8 128	7 696	8 123	7 939	7 268	7 265
Décisions rendues mettant fin à la procédure	9 125	8 908	8 463	8 711	7 492	6 816	7 973	9 173	7 792	6 583
Affaires restant à examiner au 31 décembre	3 278	2 938	3 211	2 750	3 386	3 638	3 788	2 554	2 030	2 712

* Les affaires reçues incluent, outre les demandes nouvelles (7196 en 2019), les requêtes diverses (6 en 2019) et les retours après admission du recours (63 en 2019).

RÉPARTITION DES DÉCISIONS DU BUREAU D'AIDE JURIDICTIONNELLE PAR CATÉGORIES

Année	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Rejet	3 527	3 456	3 432	3 492	3 292	3 767	3 606	4 257	4 048	3 100
Admission	2 283	2 232	2 033	1 880	1 723	1 615	1 383	1 890	1 577	1 708
Irrecevabilité et caducité	3 315	3 220	2 998	3 339	2 477	1 434	2 984	3 026	2 167	1 775
Suppléments d'instruction	106	70	67	40	41	58	43	56	44	13
Total	9 231	8 978	8 530	8 751	7 533	6 874	8 016	9 229	7 836	6 596

II. Service de documentation, des études et du rapport de la Cour de cassation

ACTIVITÉ 2019 DU SERVICE DE DOCUMENTATION, DES ÉTUDES ET DU RAPPORT DE LA COUR DE CASSATION

L'activité du Service de documentation, des études et du rapport (SDER) au cours de l'année 2019 a été consacrée dans une large mesure aux travaux de mise en œuvre opérationnelle des propositions de réforme retenues parmi celles formulées dans le *Rapport de la commission de réflexion sur la réforme de la Cour de cassation* publié en avril 2017 (A).

Très impliqué, tout au long de l'année 2017, dans les réflexions relatives à la mise en œuvre de la diffusion en *open data* des décisions de justice édictée par la loi pour une République numérique du 7 octobre 2016 – ce plus particulièrement dans le cadre de la mission d'étude et de préfiguration sur l'ouverture au public des décisions de justice, dont le rapport a été remis à la garde des Sceaux le 29 novembre 2017 –, le SDER s'est attaché tout au long de l'année 2019 à la préparation technique et concrète de ce nouveau mode de diffusion de la jurisprudence (B).

Fort d'un bureau dédié en son sein au droit européen, au droit comparé et aux réseaux européens, le service participe, en outre, quotidiennement, à un dialogue des juges à l'échelon européen renforcé par la coexistence harmonieuse d'une pluralité de structures actives d'échanges multilatéraux (C).

L'investissement du SDER dans ces projets d'importance ne l'a pas amené à délaisser, loin s'en faut, ses missions traditionnelles au service des magistrats de la Cour de cassation et des juridictions du fond (D).

Enfin, le service de communication de la Cour de cassation, placé sous l'autorité du président de chambre, directeur du SDER, contribue au développement et à la diversification de la mise en valeur de l'activité juridictionnelle autant qu'institutionnelle de la Cour de cassation auprès d'un plus large public (E).

A. La réforme de la Cour de cassation

1. Réforme des pourvois en matière civile

Pour rappel, le premier président de la Cour de cassation, M. Bertrand Louvel, a souhaité engager dès son entrée en fonctions une réflexion sur « les évolutions envisageables des modalités de traitement des pourvois, concernant notamment la nature et le niveau des contrôles à opérer par [la] Cour, tels qu'ils sont induits par ceux auxquels se livrent les juridictions européennes, le contenu de la motivation ou l'examen des pourvois voués à l'échec ». Par lettre de mission du 19 septembre 2014, il a confié cette mission à M. Jean-Paul Jean, alors président de chambre, directeur du SDER, qui lui a remis son rapport en mars et avril 2017, lequel a été mis à disposition du public, après avoir été communiqué et discuté au sein de la Cour de cassation.

Dès l'achèvement des travaux de la commission de réflexion, le premier président a confié, par lettre de mission du 20 mars 2017, à M. Bruno Pireyre, président de chambre, directeur du SDER, du SRI et du SCOM,, le soin de piloter et d'animer

deux commissions chargées de la mise en œuvre, dans une perspective opérationnelle, des orientations retenues à la suite du dépôt du rapport de la commission de réflexion, la première étant chargée « de déterminer le ou les modes de filtrage des pourvois les mieux adaptés à la mission régulatrice de la Cour de cassation, en examinant s'il y a lieu les implications de cette réflexion sur les autres voies de recours et le rôle de chacun des ordres de juridiction, et en proposant toutes réformes de textes qui […] paraîtront utiles » et la seconde de « proposer des méthodes d'harmonisation des motivations enrichies dans les cas à définir où il conviendrait de retenir cette technique ».

Par lettre de mission du 19 décembre 2018, la garde des sceaux a confié à M. Henri Nallet, ancien ministre, conseiller d'État honoraire, une mission d'évaluation des principes et modalités à retenir pour mettre en place une réforme ambitieuse et partagée du pourvoi en cassation, en se fondant sur les travaux déjà conduits à la Cour de cassation. Pour la mener à bien, M. Henri Nallet est assisté des services de la chancellerie et s'appuie sur un groupe de travail composé de MM. Bruno Pireyre et Pascal Chauvin, présidents de chambre à la Cour de cassation, de M. Jean Richard de La Tour, premier avocat général à la Cour de cassation, de M. Gilles Accomando, premier président de la cour d'appel de Pau, président de la conférence des premiers présidents de cour d'appel, de Mme Joëlle Munier, président du tribunal de grande instance de Caen, président de la conférence nationale des présidents de tribunaux de grande instance, de Me Hélène Farge, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, de Me Emmanuelle Barbara, avocat, de Me Jean-Louis Forget, avocat, représentant le Conseil national des barreaux, ainsi que de M. Christophe Jamin, professeur des universités.

Le groupe de travail a rendu son rapport intitulé « Pour une réforme des pourvois en matière civile » à Madame la garde des Sceaux le 30 septembre 2019.

Le groupe de travail a émis dans son Rapport les cinq propositions suivantes :

1) Renforcer la procédure d'admission et instaurer un traitement différencié des pourvois.

2) Solliciter les commissions des lois du Parlement dans un délai à déterminer afin (a) de procéder à une évaluation de la procédure d'admission et de traitement différencié des pourvois et (b) de débattre, sur proposition du garde des Sceaux, d'un éventuel mécanisme de filtrage.

3) Réserver le renvoi à l'assemblée plénière aux seules affaires posant une question de principe et renforcer l'autorité des avis.

4) Réformer le statut du parquet général de la Cour de cassation afin d'affirmer son indépendance.

5) Accompagner la réforme du système de sélection des pourvois devant la Cour de cassation, quelles qu'en soient les modalités, par un renforcement de l'autorité des décisions des juridictions du fond.

Le groupe de travail « prône le renforcement de la procédure d'admission et de traitement différencié des pourvois. Il a l'avantage de renouer d'une autre manière avec l'esprit originaire de la réforme voulue en 2001 ; alléger au maximum la procédure d'admission pour permettre aux membres de la Cour de cassation de se concentrer sur les pourvois ayant une portée normative » (Rapport précité p. 11).

La procédure d'admission et le traitement différencié des pourvois permettra de simplifier et d'accélérer le traitement des affaires relevant de la fonction unificatrice et

disciplinaire de la Cour de cassation afin de lui permettre de dégager du temps pour mieux assurer son rôle normatif et motiver plus amplement ses arrêts sans avoir recours à un système de filtrage.

La Cour de cassation s'est engagée dans une réflexion sur le traitement différencié des affaires dont elle est saisie, pour déterminer celles qui justifient, plus que d'autres, une étude approfondie. La Cour sera ainsi mieux en situation de maîtriser ses champs d'interventions prioritaires. Ainsi, elle entend déployer les moyens nécessaires à une politique de traitement en profondeur des questions de droit pertinentes ou sensibles, ce qui implique que puisse être traité, par la voie du rejet simplifié, un nombre plus conséquent d'affaires, dans la mesure où la jurisprudence est parfaitement établie.

2. Les réformes de la motivation et de la rédaction des décisions de la Cour de cassation

Le SDER a également activement participé aux réformes de la motivation et de la rédaction des décisions de la Cour de cassation. À la fin de l'année 2019, de nouvelles normes de rédaction de toutes les décisions ont été mises en œuvre. Tous les arrêts sont désormais en style direct, sans 'attendu' ni phrase unique. Les paragraphes sont numérotés. Les grandes parties composites de l'arrêt seront clairement identifiées : 1) Faits et procédure ; 2) Examen du ou des moyens ; 3) Dispositif. Les règles concernées sont regroupées, explicitées et illustrées dans un « Guide » publié sur le site internet de la Cour de cassation.

Par ailleurs, les arrêts les plus importants (revirements de jurisprudence, solutions de droit nouvelles, unification de la jurisprudence, mise en cause de droits fondamentaux…) bénéficieront plus systématiquement, à l'avenir, d'une motivation développée (enrichie). Il s'agira de mettre en évidence la méthode d'interprétation des textes pertinents retenue par la Cour, d'évoquer les solutions alternatives écartées – lorsque celles-ci ont été sérieusement discutées –, de citer les « précédents » pour donner plus de lisibilité aux évolutions de la jurisprudence, de faire état, le cas échéant, des études d'incidences effectuées lorsqu'elles ont joué un rôle conséquent dans le choix de la solution adoptée… L'ensemble de ces orientations est également disponible sur le site internet de la Cour de cassation.

3. Participation aux groupes de travail mis en places par Madame la première présidente Chantal Arens

Madame la première présidente Chantal Arens a créé neuf groupes de travail depuis septembre 2019 avec pour objectif de trouver une réponse adaptée aux défis auxquels est confrontée la Cour de cassation :

– faire face à plus de 25 000 pourvois en matière civile et pénale ;
– définir la place du droit international et européen dans la hiérarchie des normes ;
– améliorer la lisibilité des décisions rendues ;
– asseoir le rôle normatif de la Cour de cassation ;

– poursuivre ses relations institutionnelles ;

– renforcer les échanges avec ses homologues étrangers, en Europe et dans le monde.

Le SDER participe activement à la réflexion engagée par chacun des différents groupes de travail. Ces groupes de travail sont les suivants :

– « Méthodologie de l'arrêt », présidé par Messieurs les présidents Chauvin et Soulard ;

– « Contrôle de proportionnalité », présidé par Madame la présidente Batut ;

– « Méthodes de travail », présidé par Messieurs les présidents Chauvin, Soulard et Cathala ;

– « Relations avec les avocats aux conseils », présidé par Madame la présidente Mouillard ;

– « Assemblée plénière et chambres mixtes », présidé par Monsieur le président Pireyre ;

– « Question prioritaire de constitutionnalité », présidé par les doyens Huglo et Pers ;

– « Éthique et déontologie », présidé par Monsieur le président Cathala ;

– « Relation avec les cours d'appel », piloté par la première présidence ;

– « Rapport et Étude(s) », présidé par Monsieur le président Sommer.

B. La mise en valeur et la diffusion de la jurisprudence

La mise en valeur et la diffusion de la jurisprudence de la Cour de cassation constituent les missions traditionnelles du service que lui confient, pour l'essentiel, les articles R. 433-2, R. 433-3 et R. 433-4 du code de l'organisation judiciaire. Elles se déclinent en plusieurs activités :

– l'enrichissement des arrêts publiés de la Cour de cassation ;

– l'élaboration et la publication de ses *Bulletins* (*Bulletins des arrêts civils et criminels*, *Bulletin d'information de la Cour de cassation*) ;

– la diffusion des arrêts et des *Bulletins* dématérialisés sur le site www.courdecassation.fr (arrêts classés par rubrique et par date, *Bulletins numériques* des arrêts publiés des chambres civiles et de la chambre criminelle, *Mensuel du droit du travail*) ;

– la tenue des bases de données Jurinet et Jurica ainsi que la participation à la conception des moyens de traitement automatisé de données jurisprudentielles.

La coordination de ces différentes activités est principalement assurée au sein de deux bureaux dédiés, l'un consacré au traitement des arrêts et à leur diffusion dans le cadre traditionnel des publications de la Cour 1), l'autre attaché plus spécifiquement à la diffusion numérique de la jurisprudence 2).

L'expérience ainsi acquise par le service en matière d'édition, de gestion de base de données, de classification et de diffusion de la jurisprudence qualifiait particulièrement le SDER pour, au nom de la Cour de cassation, alimenter et orienter les réflexions et les orientations relatives à la mise en œuvre de l'*Open Data* des décisions de justice 3).

1. Le traitement et la publication des arrêts

Le service assure l'enrichissement des arrêts « P » c'est-à-dire publiés aux *Bulletins* mensuels des arrêts des chambres civiles et de la chambre criminelle, par le titrage, la recherche de connexités et de rapprochements de jurisprudence.

En 2019, 1 172 arrêts de la chambre criminelle et des chambres civiles (environ 9 % des arrêts motivés) ont été ainsi enrichis. Parmi ces 1 172 arrêts, 249 proviennent de la première chambre civile, 225 de la deuxième chambre civile, 109 de la troisième chambre civile, 132 de la chambre commerciale, 189 de la chambre sociale et 238 de la chambre criminelle.

Le SDER met en valeur les décisions les plus significatives de l'année écoulée en publiant dans le *Bulletin d'information de la Cour de cassation* (BICC) les sommaires et titres des arrêts « B », le cas échéant avec un commentaire.

Le service compose, en outre, le *Rapport annuel de la Cour de cassation*, dont le livre III comporte les titres et sommaires des avis et arrêts « R », assortis d'un commentaire explicatif. Les 66 décisions les plus marquantes de l'année écoulée sont ainsi analysées dans le présent volume (*cf. supra*, livre 3, p. 123 et s.).

Enfin, les formations de jugement peuvent décider de la publication sur le site internet de la Cour des arrêts les plus attendus et les plus susceptibles d'intéresser le public (mention « I »). Ainsi, en 2019, 567 décisions ont été publiées qui se ventilent comme suit : 98 décisions de la première chambre civile, 149 de la deuxième chambre civile, 104 de la troisième chambre civile, 8 de la chambre commerciale, 9 de la chambre sociale et 199 de la chambre criminelle.

L'Étude annuelle de la Cour de cassation, dont le SDER coordonne la conception et assure l'harmonisation puis supervise la composition et l'édition, est également un vecteur privilégié de mise en valeur de sa jurisprudence. En 2019, elle a porté sur « La propriété dans la jurisprudence de la Cour de cassation ». L'Étude 2019 de la Cour de cassation est le fruit des travaux de 46 magistrats de la Cour de cassation, sous la direction scientifique de Madame Judith Rochfeld, agrégée des facultés de droit, professeure à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1, Panthéon Sorbonne. Les contributions qui émaillent l'Étude 2019 de la Cour de cassation mettent en avant les arrêts de la Cour les plus récents en matière de propriété en matière civile, commerciale, sociale et pénale et démontrent ainsi l'ampleur de l'œuvre normative de la haute juridiction. Précisément, elles illustrent la tension contemporaine majeure, autour de laquelle l'Étude a été construite : d'un côté, la propriété reste ce solide archétype qui tend à attraire tout rapport des humains aux éléments de valeur, avec pour conséquence de minimiser les interrogations sur la légitimité de son expansion à de nouveaux objets, notamment intangibles ou relevant de la sphère du vivant ; d'un autre côté, sa puissance se nuance toujours plus. Cette tension n'est pas nouvelle et a déjà été maintes fois relevée.

2. La diffusion numérique de la jurisprudence

En application de l'article R. 433-3 du code de l'organisation judiciaire, le SDER tient, comme il a été vu, deux bases de données nationales de jurisprudence. La première, appelée « Jurinet », comprend l'ensemble des décisions de la Cour de cassation

et une sélection de décisions rendues par les juridictions du fond d'un intérêt particulier. La seconde, dénommée « Jurica », regroupe l'intégralité des décisions civiles motivées des cours d'appel.

Les décisions des bases Jurica et Jurinet sont mises à disposition des chercheurs dans le cadre de conventions de recherche, ayant donné lieu, pour l'année 2019, à dix extractions de données. Un service d'abonnement à ces décisions, soumis à redevance, est également mis en œuvre dans les conditions fixées par les délibérations n° 2012-245 et n° 2012-246 du 19 juillet 2012 de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL).

Les décisions contenues dans la base Jurinet alimentent le site internet Légifrance sur lequel ont été publiées, en 2019, 8 136 décisions de la Cour de cassation et 1 128 arrêts d'appel. Depuis janvier 2018, le service procède lui-même à l'anonymisation de ces décisions avant leur transmission à la Direction de l'information légale et administrative (DILA) en vue de leur diffusion sur Légifrance et de leur mise à disposition en *Open Data*.

3. Le mouvement de l'*Open Data*

L'Open Data des décisions de justice est défini par l'article L. 111-13 du code de l'organisation judiciaire créé par la loi du 7 octobre 2016 pour une République numérique et modifié par l'article 33 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

Il est ainsi prévu que : « Sous réserve des dispositions particulières qui régissent l'accès aux décisions de justice et leur publicité, les décisions rendues par les juridictions judiciaires sont mises à la disposition du public à titre gratuit sous forme électronique. Les nom et prénoms des personnes physiques mentionnées dans la décision, lorsqu'elles sont parties ou tiers, sont occultés préalablement à la mise à la disposition du public. Lorsque sa divulgation est de nature à porter atteinte à la sécurité ou au respect de la vie privée de ces personnes ou de leur entourage, est également occulté tout élément permettant d'identifier les parties, les tiers, les magistrats et les membres du greffe ».

L'avant-projet du décret d'application de cette loi a été finalisé sur l'année 2019 pour pouvoir être examiné par le Conseil d'État. Il est acté que la Cour de cassation jouera un rôle important dans la mise en œuvre de la mise à disposition au public de toutes les décisions judiciaires rendues annuellement, soit près de 4 millions par an.

Depuis janvier 2018, la Cour de cassation assure déjà la pseudonymisation (occultation des éléments d'identification) des décisions de justice mises à disposition en open data sur Légifrance : à savoir les arrêts de la Cour de cassation et une sélection d'arrêts des cours d'appel.

En 2019, avec le concours de la Direction interministérielle du numérique, et dans le cadre du programme « Entrepreneurs d'intérêt général » piloté par la mission ETALAB qui vise au développement d'une politique d'ouverture et de partage des données publiques au sein des services de l'État, une équipe composée de deux data-scientists et d'un développeur a rejoint le SDER de la Cour de cassation.

L'équipe a développé – sur une période de dix mois – un moteur d'anonymisation basé sur des techniques de l'intelligence artificielle, avec des algorithmes auto-apprenants.

Le logiciel atteint 99,96 % de réussite sur les noms et prénoms, et a été mis en production avec succès en décembre 2019.

La demande de pérennisation de ces trois emplois à la Cour de cassation porté par la première présidente, a été acceptée par la direction des services judiciaires, permettant de disposer en interne de ces profils hautement qualifiés pour accompagner le défi de la mise à disposition des décisions judiciaires.

L'open data des décisions constitue une opportunité majeure en termes de diffusion de la jurisprudence, et de diffusion des connaissances. Ce mouvement implique de repenser plus largement les publications de la Cour.

Le SDER a participé, en outre, en 2019, à des ateliers du programme « Intelligence artificielle » de l'association Open Law, et à une action de formation de l'École nationale de la magistrature (ENM) rassemblant tous les enseignants de l'école autour d'un cycle de séminaires de réflexion sur le numérique et la justice.

Par l'ensemble de ces actions, la Cour de cassation témoigne de sa détermination à œuvrer en faveur d'une application maîtrisée et raisonnée des algorithmes d'intelligence artificielle appliqués au traitement des décisions de justice.

C. Les missions traditionnelles d'aide et d'analyse au service des juridictions

Le SDER participe à la rationalisation du traitement des contentieux en orientant les mémoires ampliatifs entre les chambres, en rapprochant des procédures posant des questions identiques ou analogues.

Il éclaire le premier président et les présidents de chambre sur l'existence et la portée des divergences de jurisprudence susceptibles de naître au sein de la Cour de cassation ainsi qu'entre la haute juridiction et les cours d'appel.

Au-delà de cet indispensable rôle d'aiguillage et de vigie, une large part de l'activité des bureaux dits « contentieux » du service est consacrée à des recherches documentaires doctrinales et jurisprudentielles à destination tant des magistrats de la Cour de cassation que de ceux des juridictions du fond 1).

En outre, le SDER entretient des relations suivies avec les cours d'appel et réalise de nombreuses actions de formation au bénéfice de l'ensemble des magistrats judiciaires 2).

1. Les recherches et analyses

Le SDER apporte un éclairage juridique aux conseillers rapporteurs et aux avocats généraux qui le sollicitent. Il rassemble les éléments utiles aux travaux de la Cour en procédant à une veille permanente et aux analyses nécessaires soit à l'occasion d'un pourvoi, soit, de manière systématique, dans les procédures les plus importantes (procédures

d'assemblée plénière, de chambre mixte, ou d'avis). Les résultats des recherches réalisés prennent la forme de notes approfondies, de panoramas de jurisprudence ou de bibliographies organisées.

En complément du site intranet de la Cour de cassation dans la rubrique « Documentation » où sont classées les études réalisées sous trois thématiques (droit civil, droit européen et international et droit pénal), la base de données des études du bureau virtuel, dotée d'un moteur de recherche multicritères, donne accès aux seuls membres de la Cour de cassation à un plus large panel d'études, de notes et de panoramas établis par le service.

Au total, l'aide à la décision s'est, en 2019, concrétisée par 390 études, panoramas ou commentaires (contre 460 en 2018, 571 en 2017, 623 en 2016, 604 en 2015, 588 en 2014 et 418 en 2013), en ce compris, notamment, les commentaires insérés au *Mensuel du droit du travail*, des études réalisées à la demande des juridictions du fond, 48 notes ou études réalisées par le bureau du droit constitutionnel et du droit public au titre des QPC ou portant sur des sujets débordant ce seul cadre et 36 notes de recherches du bureau du droit européen, du droit comparé et des réseaux européens.

2. Un lien continu avec les juridictions du fond

Comme vu précédemment, le SDER s'attache, dans la mesure de ses moyens, à apporter une aide de recherches documentaires aux juridictions du fond pour les questions de droit importantes ou complexes.

En outre, les outils du service sont présentés chaque année aux premiers présidents des cours d'appel ainsi qu'aux magistrats correspondants du SDER dans les cours d'appel. Ces réunions annuelles sont également l'occasion d'échanges relatifs, notamment, à la diffusion de la jurisprudence des cours et tribunaux par les bases de données de la Cour de cassation.

Au-delà de ces rendez-vous annuels, le SDER entretient tout au long de l'année un dialogue avec ses correspondants dans les cours d'appel. Ces derniers s'assurent, d'une part, de la bonne alimentation des bases de données de jurisprudence à laquelle ils participent activement, notamment pour la mise en œuvre de la sélection des décisions présentant un intérêt particulier. Ils participent, d'autre part, à la détection des affaires présentant une incidence sur un grand nombre de justiciables. Ils signalent en effet à la Cour les pourvois « sériels » appelés à être regroupés en vue d'un traitement d'ensemble adapté.

Le SDER assure, enfin, des actions ponctuelles de formation continue des magistrats et personnels des services judiciaires en matière d'informatique documentaire, plus particulièrement en partenariat avec l'ENM. Ces actions de formation ont pour finalité l'utilisation des bases de données juridiques, vecteurs de la diffusion de la jurisprudence de la Cour de cassation. Cette formation est également proposée à tous les magistrats nouvellement installés à la Cour de cassation.

Conscients des limites propres aux actions de formation de type « classique » qui ne peuvent toucher, pour l'essentiel, qu'un public physiquement présent, le SDER et l'ENM ont noué un partenariat visant à développer des didacticiels (encore appelés

modules d'e-formation) accessibles à tout magistrat du corps depuis son poste de travail. Ses premières réalisations consistent en deux tutoriels : le premier présente le contenu de la base « Jurinet », le second les méthodes de recherche optimisant l'exploitation de ses fonctionnalités. Ils sont disponibles sur la plate-forme e-formation de l'École ainsi que sur le site intranet de la Cour de cassation à partir de l'interface de recherche de Jurinet. Ce partenariat est appelé à produire, dans un avenir proche, de nouvelles réalisations, inspirées du même esprit, au service des juridictions.

D. Les liens avec le grand public

Dans le cadre de la politique de communication institutionnelle de la Cour de cassation à destination de la communauté des juristes et du grand public, le service de communication, placé sous l'autorité du président de chambre, directeur du SDER, assure par le réseau internet tant la diffusion de la jurisprudence que celle des informations portant sur l'activité extra-juridictionnelle de la Cour.

On rappellera que, lors du délibéré, le président de la chambre concernée peut décider que l'arrêt ou l'avis sera publié sur le site internet de la Cour. Les arrêts des formations les plus solennelles (assemblées plénières et chambres mixtes) le sont systématiquement avec le rapport du conseiller rapporteur et l'avis de l'avocat général, accompagnés d'un commentaire.

Plus généralement, la publication des décisions les plus importantes peut être accompagnée d'un communiqué ou d'une note explicative, destinés à permettre au grand public et aux médias de prendre connaissance des décisions sous une forme accessible. En 2019, six communiqués de presse ont été diffusés (préjudice d'anxiété (5 avril 2019), cassation d'un arrêt de cour d'appel qui ordonnait le maintien des soins vitaux prodigués à un patient dans le coma (28 juin 2019), GPA faite à l'étranger et mère d'intention (4 octobre 2019), obligation de loyauté dans l'administration de la preuve en matière pénale (9 décembre 2019), PMA et GPA faites à l'étranger et transcription d'actes de naissance en France (18 décembre 2019)).

En 2019, 93 contenus relatifs au fonctionnement de la Cour, à sa réforme, à ses publications (*Rapport annuel*, *Étude annuelle*…), à ses manifestations, aux discours et aux déplacements des chefs de Cour, à l'accueil de délégations, aux relations internationales et aux relations avec le milieu universitaire ont été mis en ligne sur le site internet, qui a été consulté 5 434 538 fois, soit une moyenne de 452 878 visites par mois.

Continuant à investir le champ des réseaux sociaux, la Cour de cassation s'est dotée d'un compte Facebook ouvert le 3 octobre 2018, élargissant ainsi sa diffusion d'information auprès de nouveaux publics.

Créé en 2013, le compte Twitter de la Cour de cassation a, quant à lui, poursuivi sa croissance : au 31 décembre 2019, il comptait 112 534 abonnés (contre 99 926 au 31 décembre 2018).

L'année 2019 a été également marquée par la poursuite de la diffusion systématique en direct des manifestations et colloques organisés par la Cour sur son site Internet, sa chaîne Youtube, ses comptes Twitter et Facebook, réunissant ainsi entre 1 500 et

3 000 internautes selon les événements. Ces vidéos sont ensuite rendues disponibles en différé sur le site Internet www.courdecassation.fr (pour les colloques : rubrique « Événements » → « Colloques » → « Colloques en vidéos » et pour les audiences solennelles : rubrique « Événements » → « Audiences solennelles ») ainsi que sur son compte Vimeo.

Enfin, et pour la troisième année consécutive, la Cour de cassation a participé aux Journées européennes du patrimoine, le dimanche 22 septembre 2019, la date du samedi 21 septembre ayant été annulée par les autorités pour cause de manifestations à proximité du site historique. Au cours de cette unique journée, la Cour a accueilli 400 visiteurs. Reposant sur le principe de visites guidées menées par des membres de la haute juridiction, magistrats et fonctionnaires, mais aussi des membres de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, ce parcours s'achevait par un passage de relais aux membres de la cour d'appel de Paris, cette dernière proposant de découvrir quelques-unes des salles qu'elle occupe au sein du palais de la Cité.

TAUX DE PUBLICATION DES ARRÊTS DES CHAMBRES CIVILES ET CRIMINELLE

Année	Chambres civiles																									
	1re chambre							2e chambre							3e chambre											
	Total	Arrêts publiés		Publiés Rapport		Publiés internet		Total	Arrêts publiés		Publiés Rapport		Publiés internet		Total	Arrêts publiés		Publiés Rapport		Publiés internet						
2014	2 060	220	11 %	6	0,29 %	81	3,93 %	2 850	261	9 %	2	0,07 %	0	0,00 %	1 908	170	9 %	6	0,31 %	15	0,79 %					
2015	2 081	336	16 %	5	0,24 %	56	2,69 %	2 326	288	12 %	6	0,26 %	22	0,95 %	1 888	140	7 %	10	0,53 %	14	0,74 %					
2016	2 070	258	12 %	15	0,72 %	73	3,53 %	2 581	285	11 %	5	0,19 %	23	0,89 %	1 951	171	9 %	9	0,46 %	8	0,41 %					
2017	2 130	254	12 %	13	0,61 %	70	3,29 %	2 521	246	10 %	7	0,28 %	32	1,27 %	1 869	151	8 %	15	0,80 %	70	3,75 %					
2018	2 022	231	11 %	4	0,20 %	44	2,18 %	2 406	254	11 %	7	0,29 %	31	1,29 %	1 831	139	8 %	8	0,44 %	101	5,52 %					
2019	1 845	249	13 %	9	0,49 %	98	5,31 %	2 516	225	9 %	7	0,28 %	149	5,92 %	1 602	109	7 %	5	0,31 %	104	6,49 %					

Année	Chambres civiles														Chambre criminelle											
	Chambre commerciale							Chambre sociale							Pénal											
	Total	Arrêts publiés		Publiés Rapport		Publiés internet		Total	Arrêts publiés		Publiés Rapport		Publiés internet		Total	Arrêts publiés		Publiés Rapport		Publiés internet						
2014	1 565	195	12 %	10	0,64 %	9	0,58 %	3 483	310	9 %	16	0,46 %	0	0,00 %	7 832	281	4 %	15	0,19 %	191	2,44 %					
2015	1 416	170	12 %	3	0,21 %	10	0,71 %	3 143	274	9 %	20	0,64 %	7	0,22 %	6 700	310	5 %	1	0,01 %	53	0,79 %					
2016	1 402	157	11 %	8	0,57 %	21	1,50 %	3 519	258	7 %	24	0,68 %	23	0,65 %	6 021	345	6 %	12	0,20 %	29	0,48 %					
2017	2 061	166	8 %	9	0,44 %	96	4,66 %	3 399	231	7 %	22	0,65 %	21	0,62 %	3 573	305	9 %	11	0,31 %	17	0,48 %					
2018	1 687	142	8 %	1	0,06 %	47	2,79 %	3 374	242	7 %	17	0,50 %	15	0,44 %	3 448	212	6 %	6	0,17 %	12	0,35 %					
2019	1 461	132	9 %	8	0,55 %	8	0,55 %	3 061	189	6 %	9	0,29 %	9	0,29 %	2 981	238	8 %	16	0,54 %	199	6,68 %					

III. Relations européennes et internationales

RELATIONS EUROPÉENNES EN 2019

A. Une coopération multilatérale dans le cadre des réseaux et institutions européens

La Cour de cassation participe à différentes actions de coopération au niveau européen en sa qualité de membre actif de plusieurs réseaux, mais aussi partenaire de nombreuses institutions.

1. À l'échelle de l'Union européenne

a. La Conférence des chefs des Cours suprêmes des États membres du Conseil de l'Europe 2019

Une centaine de chefs de Cours suprêmes de toute l'Europe se sont réunis, les 12 et 13 septembre 2019, lors d'une conférence organisée par la Cour de cassation, le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État, dans le cadre de la présidence française du Conseil de l'Europe, assurée à compter du 17 mai 2019 pour une durée de six mois, dont l'une des priorités était la préservation et le renforcement des conquêtes du Conseil de l'Europe en matière de protection des droits de l'Homme.

Cet événement, dédié au dialogue des juges, qui a rassemblé un très grand nombre de cours suprêmes des États membres du Conseil de l'Europe, a été l'occasion de rappeler l'importance du rôle et de la coopération des cours suprêmes nationales, entre elles et avec la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), pour une meilleure application de la Convention européenne des droits de l'homme au plan national et une protection toujours plus exigeante des droits fondamentaux et de l'État de droit. Trois ateliers, qui ont donné lieu à des échanges nourris, se sont tenus dans chacune des juridictions suprêmes françaises sur les thèmes du droit au recours devant un juge, des rapports entre les cours nationales et la CEDH, de la liberté d'expression confrontée à la protection de la vie privée et familiale. Les chefs des cours suprêmes ont été reçus par le Président de la République au Palais de l'Élysée à cette occasion. La conférence s'est clôturée avec les allocutions de la garde des Sceaux, Mme Nicole Belloubet et du secrétaire général du Conseil de l'Europe, M. Thørbjorn Jagland.

b. Le réseau des présidents des Cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne

Le Réseau des présidents des Cours suprêmes de l'Union européenne est une association de droit français créée en 2004 dont la Cour de cassation est membre à l'instar des autres pays de l'Union européenne. Ses principales actions portent sur la connaissance des systèmes juridiques et judiciaires des États membres (à ce titre, par exemple, des colloques sont organisés chaque année) ainsi que sur le fonctionnement et la jurisprudence des Cours suprêmes notamment grâce à la mise à disposition d'un portail commun de jurisprudence (ce portail est composé d'un moteur de recherche

multilingue sur les bases de jurisprudence des Cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne permettant d'interroger simultanément tout ou partie des bases de jurisprudence européennes disponibles sur Internet pour les pays de l'Union européenne) et à des échanges de magistrats des Cours suprêmes.

Dans le cadre du programme d'échanges annuel proposé par le Réseau des présidents des Cours suprêmes de l'Union européenne, une délégation a été reçue par la Cour de cassation durant deux semaines du 16 au 27 septembre.

Monsieur Artüras Ridikas, juge à la Cour suprême de Lituanie à la section criminelle, et Madame Françoise Roggen, conseillère à la Cour de cassation de Belgique, ont ainsi bénéficié d'une visite d'études portant essentiellement sur la découverte du fonctionnement et des missions de la Cour de cassation. Leur participation à des audiences de la chambre criminelle et de la première chambre civile, ainsi que des entretiens techniques concernant notamment la question prioritaire de constitutionnalité, la procédure d'avis, le Conseil d'État, les fonctions du parquet général et celles des avocats aux conseils leur ont permis d'identifier en détails l'activité juridictionnelle de la Cour de cassation. Par ailleurs, leur ont été présentés des sujets d'actualité comme les actions menées en matière d'open data et d'intelligence artificielle. Enfin, ils ont été plongés dans l'actualité juridictionnelle de la Cour en assistant à l'audience plénière du 6 septembre concernant l'affaire de la famille Mennesson.

Pour la sixième rencontre, Mme Inès Cherichi et M. Gilquin-Vaudour magistrats au SDER se sont rendu à la Haye les 7 et 8 novembre 2019 devant la Cour suprême Néerlandaise (« le *Hoge Raad* ») qui avait réuni 17 points de contact venus de l'ensemble des pays du réseau. Le programme était centré sur deux affaires dont la cour suprême était saisie dont une pour laquelle le réseau des points de contact avait été sollicité.

c. Le Réseau judiciaire de l'Union européenne

Dans les suites des réunions des présidents des juridictions constitutionnelles et suprêmes des États membres de l'Union européenne du 27 mars 2017 et du 11 septembre 2017, à l'initiative du président de la Cour de justice de l'Union européenne, M. Koen Lenaerts, le Réseau judiciaire de l'Union européenne (RJUE) a commencé à fonctionner en janvier 2018.

La plateforme d'échanges, accessible aux juridictions constitutionnelles et suprêmes des États membres depuis janvier 2018 et dont le contenu sera enrichi progressivement, prend la forme d'un site internet conçu pour permettre la mise à disposition et le partage :

– de la chaîne entière de documents établis dans le cadre d'un renvoi préjudiciel ;

– de la jurisprudence nationale ayant un intérêt pour le droit de l'Union ;

– de notes de recherche établies par la Direction de la recherche et de la documentation de la Cour de justice de l'Union européenne et des études de droit national ou comparé préparées par les autres juridictions participantes.

Le site Internet du RJUE est également pourvu d'outils de recherche. L'interface est disponible dans toutes les langues officielles de l'Union, de même que les outils de recherche. Les documents mis en ligne par les juridictions participantes sont publiés dans les versions linguistiques disponibles.

Ce réseau, est désormais divisé en trois sous-groupes (nouvelles technologies et *Open Data* ; terminologie ; recherche juridique). Ce réseau est géré au sein de la Cour de cassation par le SDER.

d. Comité franco-britanno-irlandais de coopération judiciaire (Comité FBI)

Le comité FBI, créé en 1994, vise à renforcer la coopération juridictionnelle entre la France, le Royaume-Uni et l'Irlande. Ses actions consistent en l'organisation de colloques et de visites d'études pour les magistrats. Le comité réunit de hautes personnalités du monde de la justice des trois pays et regroupe, du côté français, le Conseil constitutionnel, la Cour de cassation, le Conseil d'État, l'École nationale de la magistrature, le ministère de la Justice, l'Institut des hautes études sur la justice, et les magistrats de liaison.

Cette année, Monsieur le doyen Jean-Guy Huglo de la chambre sociale, et Monsieur Nicolas Maziau, conseiller à la chambre criminelle, ont participé au colloque organisé par le comité à Londres les 20 et 21 juin, portant sur quatre grands thèmes :

– la responsabilité pénale des personnes victimes de la traite, soulevant des questions concernant les moyens de protéger ces personnes des poursuites et des sanctions pénales ;

– l'insuffisance des recours en cas de victimes de la traite, ou l'esclavage moderne ;

– la façon dont les cours et tribunaux devraient traiter la vulnérabilité des témoins victimes de l'esclavage moderne ou de la traite humaine ;

– « L'esclavage moderne » : est-il vraiment une forme d'esclavage, explorant les tensions entre la conception contemporaine et la définition traditionnelle de l'esclavage ?

Par ailleurs, la Cour de cassation a accueilli Andrew Stewart, *Lord* Ericht, QC, juge à la Cour suprême d'Écosse en visite d'études du 30 septembre au 4 octobre.

La visite d'études s'est organisée en deux temps, pour une découverte de la Cour de cassation, ses missions, ses spécificités et son actualité (le magistrat ayant assisté à des audiences des chambres commerciale et criminelle et des entretiens techniques) ; puis, une découverte de la chambre commerciale internationale de la cour d'appel de Paris et du Conseil d'État.

e. L'Institut de droit européen (*European Law Institute* – ELI)

Cette association internationale indépendante créée en 2011 à l'initiative de l'Association pour un Institut de droit européen (*Association for a European Law Institute* – ELIA) et le Centre Robert-Schuman des hautes études de l'Institut universitaire européen de Florence (*European University Institute* – EUI), dont la Cour de cassation est membre en tant qu'observateur institutionnel, vise à améliorer la qualité du droit européen, au sens large. À ce titre, elle initie, conduit et facilite la recherche, émet des recommandations, donne des orientations pour le développement du droit européen, et contribue à la formation d'une communauté juridique à l'échelle européenne.

Dans le cadre des actions de cet institut, Monsieur Patrick Matet, doyen honoraire, a participé à la conférence annuelle et à l'assemblée générale de l'Institut à Vienne en Autriche du 3 au 5 septembre.

La conférence a été consacrée principalement à deux sujets : « Les règles européennes de procédure civile », et « Les principes de l'économie de données ».

f. Le Réseau des procureurs généraux des Cours suprêmes de l'Union européenne

Créé en 2008 à l'initiative de M. Jean-Louis Nadal, alors procureur général près la Cour de cassation, ce réseau a pour objet de développer une coopération étroite entre les procureurs généraux de l'Union européenne. Ce réseau s'était réuni pour la première fois à Paris le 6 février 2009, et le principe d'une présidence tournante avait été adopté.

Les 15, 16 et 17 mai 2019, la 11e réunion des procureurs généraux des cours suprêmes de l'Union européenne s'est tenue à Tallinn en Estonie, à l'invitation de Mme Lavly Perling, procureure générale de la République d'Estonie. À l'occasion de cette conférence, trois sessions ont été proposées sur « Le rôle du procureur dans la lutte contre la cybercriminalité », « Le numérique et la procédure pénale » et « Les opportunités et les dangers d'une société numérique ». M. François Molins, procureur général près la Cour de cassation, est intervenu lors de la deuxième session sur le thème de « La preuve pénale numérique et la protection des citoyens ».

g. Forum EuroMed des procureurs généraux

Les 30 et 31 janvier 2019, M. François Molins, procureur général près la Cour de cassation, s'est rendu au siège d'Eurojust, à La Haye, aux Pays-Bas, afin de participer à la deuxième réunion du Forum EuroMed des procureurs généraux relatif à la coopération judiciaire entre les États membres de l'Union européenne et les pays partenaires du bassin méditerranéen.

La première réunion, qui s'est tenue à Madrid le 23 janvier 2018, a posé les fondements d'un nécessaire mécanisme interrégional de consultations et de dialogue. Ainsi, la Déclaration et la Feuille de route de Madrid expriment la détermination des procureurs généraux des pays partenaires du voisinage sud (l'Algérie, l'Égypte, Israël, la Jordanie, le Maroc, le Liban, la Palestine et la Tunisie) et des États membres de l'Union européenne (la Belgique, Chypre, la France, Malte, le Portugal, l'Espagne, la Grèce et l'Italie) de renforcer, au plus haut niveau des ministères publics, la coopération judiciaire interrégionale dans la lutte contre le terrorisme et les formes graves de criminalité transnationale organisée, tout en bénéficiant du soutien d'Eurojust, du Réseau judiciaire européen en matière pénale (RJE), ainsi que des principales parties prenantes européennes et internationales les plus importantes (l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime, la Direction exécutive du Comité contre le terrorisme, le Conseil consultatif des procureurs européens et l'Association internationale des procureurs).

La deuxième réunion du Forum a permis de s'accorder sur les principes directeurs du Forum EuroMed des procureurs généraux, de définir les priorités thématiques et les domaines d'action d'EuroMed Justice, de partager les expériences et les bonnes pratiques, et de formuler des observations ou des opinions communes.

2. À l'échelle du Conseil de l'Europe

a. Le réseau des Cours supérieures

Le Réseau des cours supérieures (RCS), créé à l'initiative de la Cour de cassation et du Conseil d'État français, a été lancé par la Cour européenne des droits de l'homme le 5 octobre 2015 à Strasbourg. Il a pour ambition tant d'enrichir le dialogue des juges entre la Cour de Strasbourg et les juridictions supérieures nationales que de contribuer à améliorer la mise en œuvre de la Convention dans le respect du principe de subsidiarité. Il concourt à ces missions par la promotion d'échanges d'informations relatives à la jurisprudence européenne et à la jurisprudence des juridictions suprêmes nationales adhérentes au Réseau concerné.

Fort du succès rencontré dans son « format » d'origine, le RCS a, à l'initiative de la Cour européenne, été ouvert à l'adhésion des Cours suprêmes de l'ensemble des États membres du Conseil de l'Europe, à compter de l'été 2016.

Au 31 décembre 2019, le réseau regroupait 79 Cours suprêmes issues de 36 États sur les 47 membres du Conseil de l'Europe.

b. La conférence des chefs des Cours suprêmes des États membres du Conseil de l'Europe

Les 12 et 13 septembre 2019, la Cour de cassation a accueilli, avec le Conseil constitutionnel et le Conseil d'Etat, pour deux journées de réflexion partagée sur le thème du « Dialogue des juges » et à l'occasion de la présidence française du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, la Conférence des chefs des cours suprêmes des États membres du Conseil de l'Europe : conférence qui symbolise l'union de 47 Etats autour de valeurs communes et dans un objectif partagé qui est celui de la promotion des droits de l'homme.

La Conférence des chefs des cours suprêmes des États membres du Conseil de l'Europe célébrait en 2019 le 70e anniversaire du Conseil de l'Europe.

B. Poursuite des relations bilatérales avec les cours nationales européennes

Allemagne – Rhénanie

Lors d'un entretien avec Madame Michèle Graff, conseillère à la chambre commerciale, financière et économique, un groupe de magistrats allemands de la cour d'appel de Deux-Ponts – Rhénanie a bénéficié d'une présentation de la Cour de cassation le 9 octobre.

Irlande du nord

Un colloque organisé par l'association des juristes franco-britanniques s'est tenu sur la question du Brexit le 15 novembre à Belfast. Madame Carole Champalaune, conseillère à la chambre commerciale, financière et économique, y a représenté la Cour de cassation et a assuré une intervention sur le thème des « Considérations du droit commercial et de la concurrence ».

Bulgarie

Le 14 janvier, le premier président Louvel s'est entretenu avec Monsieur Lozan Panov, président de la Cour suprême de cassation de Bulgarie, présent à Paris dans le cadre de sa participation à une session de formation de l'Institut national des hautes études de sécurité et de justice.

Le 30 octobre, une présentation de la Cour de cassation réalisée par Monsieur Denis Jardel, doyen honoraire de la troisième chambre civile, a été proposé à Mesdames Mihailova et Dobrinka, juges à la Cour administrative suprême de Sofia, en visite à Paris dans le cadre du programme d'échange organisé par l'ACA-Europe (Association des Conseils d'État et des juridictions administratives suprêmes de l'Union européenne).

Lettonie

Du 24 au 28 mai, l'ancien président de la Cour constitutionnelle de Lettonie, Monsieur Aldis Lavins, a été accueilli pour une découverte du fonctionnement de la Cour de cassation. Des entretiens techniques ont notamment été organisés avec des conseillers de la Cour sur des thèmes tels que les délais de procédures, la procédure d'avis et des cassations sans renvoi, le revirement de jurisprudence, la technique de cassation et la question prioritaire de constitutionnalité.

Hongrie

L'ambassade de France en Hongrie, le ministère de la Justice de Hongrie, le Bureau national pour le pouvoir judiciaire (OBH), le Bureau du procureur général, l'Institut juridique de l'Académie hongroise des sciences et la Société de législation comparée ont organisé une journée de coopération juridique franco-hongroise le 11 octobre à Budapest. Ce colloque visait à favoriser l'échange d'expertises entre les professionnels du droit ainsi qu'à assurer le rayonnement du modèle juridique français et la formation des magistrats hongrois.

La journée s'est décomposée en deux parties : une première partie dédiée à une approche nationale et européenne des mécanismes d'uniformisation de la jurisprudence et une seconde consacrée à des ateliers beaucoup plus pratiques.

Mesdames les conseillères Carole Champalaune et Elise Barbé ont participé à ce colloque assurant chacune respectivement une intervention sur l'application du droit de la concurrence par les juridictions françaises, et sur les procédures et outils d'uniformisation de la jurisprudence judiciaire. Ce déplacement a également été l'occasion pour Madame Champalaune de rencontrer des magistrats de la Curia.

RELATIONS INTERNATIONALES EN 2019

La cartographie des relations entretenues par la Cour de cassation avec les autres Cours suprêmes du monde illustrent l'étendue de la coopération internationale menée par la Cour tout au long de l'année.

A. Arc méditerranéen

Algérie

Dans le cadre du Programme d'appui au secteur de la justice en Algérie (PASJA) et à la demande du groupement d'intérêt public Justice coopération internationale (JCI), la Cour de cassation a accueilli en visite d'études, du 2 au 6 décembre :

– Monsieur Smayer, président de la chambre des délits et des contraventions ;

– Madame Chiki, conseillère en charge du service documentation ;

– Madame Gadouche, responsable du service informatique.

Cette visite s'inscrit dans la continuité des échanges techniques engagés entre les deux Cours dans le cadre du programme porté par JCI sur la question de l'encombrement des chambres pénales de la Cour suprême algérienne (environ 180 000 recours en instance à la fin de l'année 2018). Monsieur Bruno Lavielle, conseiller à la chambre criminelle, Madame Claire Carbonaro, conseillère référendaire à la chambre criminelle, et Madame Marie-Pierre Sommier, cheffe du greffe criminel de la Cour, membres de l'équipe de JCI participant à la mise en œuvre de ce programme d'appui, ont étroitement collaboré avec le service des relations internationales pour l'organisation de cette visite d'études. Ainsi, a été élaboré un programme de visite de la Cour axé autour du fonctionnement de la chambre criminelle, permettant des échanges avec le greffe, des conseillers, mais également avec le Service de documentation, d'études et de recherche (SDER).

Jordanie

Le 15 avril, le premier président Louvel a reçu Monsieur Mohammed Al-Ghazo, président du Haut Conseil judiciaire et de la Cour de cassation, et Monsieur Mahmoud Ababneh, président de la Haute Cour administrative. Ces derniers ont également bénéficié d'une présentation du fonctionnement et des missions de la Cour de cassation par Monsieur le président Alain Lacabarats.

Liban

Du 11 au 14 juin, le premier président Louvel s'est déplacé à Beyrouth dans le cadre de la célébration du centenaire de la Cour suprême du Liban et du congrès de l'AJHUCAF.

Dans le cadre de la coopération bilatérale unissant la Cour de cassation et celle du Liban, ont été accueillis du 14 au 17 octobre, Madame Rola El-Masri, présidente de chambre, et Madame Yvonne Boulahoud, conseillère à la chambre sociale.

Cette visite d'études visait à assurer une présentation générale de la Cour. Dans ce cadre, ces magistrats ont participé aux audiences de la chambre criminelle et de la troisième chambre civile et ont rencontré des conseillers, des membres du Service de documentation, des études et du Rapport, ainsi que le parquet général, pour mieux cerner le fonctionnement global de la Cour.

Tunisie

Deux magistrats de la Cour de cassation tunisienne et deux universitaires ont été accueillis par la Cour de cassation du 9 au 13 décembre 2019.

Leur visite a été axée autour de la découverte de la Cour – ses missions, ses spécificités et son actualité – et leur a permis d'échanger tant avec des conseillers, que le Service de documentation, des études et du Rapport, le parquet général et le greffe.

B. Afrique Subsaharienne

Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA) de l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA)

Deux visites d'études ont été organisées par la Cour de cassation pour accueillir des magistrats de l'OHADA.

Du 15 au 18 avril, une première visite d'étude s'est tenue à la Cour conduite par Monsieur César Apollinaire Ondo Mve, président de la CCJA de l'OHADA, et cinq des treize juges de cette institution. La délégation était composée comme suit :

– Monsieur César Apollinaire Ondo Mve, président de la CCJA;
– Monsieur Birika Jean Claude Bonzi, juge à la CCJA;
– Monsieur Robert Safari Zihalirwa, juge à la CCJA;
– Madame Afiwa-Kindéna Hohoueto, juge à la CCJA;
– Madame Esther Ngo Moutngui, juge à la CCJA.

Cette visite d'études a permis de présenter le cheminement d'un pourvoi, la technique de cassation française et l'organisation et la coordination des différentes chambres

de la Cour lors d'entretiens techniques avec des conseillers de la Cour. La délégation a également pu découvrir la chambre commerciale internationale, et le Conseil d'État.

La délégation s'est enfin entretenue avec le premier président sur « Le rôle du président pour la coordination du travail des différentes chambres ».

Du 3 au 7 juin, a été organisée une deuxième visite d'étude destinée à six magistrats de l'OHADA, et conduite de nouveau par Monsieur César Apollinaire Ondo Mve.

Cette délégation était composée de :

– Monsieur César Apollinaire Ondo Mve, président de la CCJA ;

– Monsieur Fodé Kante, juge à la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA ;

– Monsieur Mahamadou Berte, juge à la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA ;

– Monsieur Armand Claude Demba, juge à la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA ;

– Monsieur Arsène Jean Bruno Minime, juge à la cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA ;

– Monsieur Mariano Esono Ncogo Eworo, juge à la cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA.

Cette délégation a pu assister à des audiences et a également bénéficié d'entretiens techniques portant sur la présentation de la Cour de cassation, le circuit d'un pourvoi, la technique de cassation (les cas d'ouverture à cassation : solutions possibles – cassation partielle ou sans renvoi), l'arbitrage, les relations entre les Cours suprêmes nationales et supranationales, le rôle du parquet général et la présentation du greffe des pourvois.

Côte d'Ivoire

Le parquet général a reçu une délégation d'avocats généraux de la Cour suprême de la Côte d'Ivoire du 22 au 24 octobre 2019 dans le cadre d'une visite d'étude portant notamment sur la technique de cassation en matière civile et pénale, le rôle de l'avocat général et la présentation du tribunal des conflits.

Sénégal

Une délégation sénégalaise composée de deux conseillers référendaires, Messieurs Moustapha Bâ et Kor Sène, a été accueillie du 21 au 24 octobre. Pour permettre à ces magistrats étrangers de mieux cerner les missions et le fonctionnement de la Cour de cassation, il leur a été proposé d'assister à des audiences de la chambre sociale et de la troisième chambre civile. Leurs rencontres avec les conseillers et membres du Service de documentation, des études et du Rapport, ont permis des échanges sur les ressemblances et différences des deux Cours.

Cette visite d'études a également permis d'aborder des sujets d'actualité de la Cour de cassation comme la modernisation de ses outils, ainsi que les nouvelles techniques de rédaction, thématiques ancrés dans l'actualité des deux Cours étrangères.

Par ailleurs, dans le cadre d'une visite d'études organisée par le Conseil d'État du 2 au 13 décembre, Madame Lecor et Monsieur Sow, conseillers référendaires à la Cour suprême du Sénégal, ont rencontré Monsieur le doyen honoraire Patrick Matet pour un entretien de présentation de la Cour de cassation le 13 décembre.

C. Amérique et Asie

Canada – Québec

Dans le cadre de la coopération franco-québécoise, l'École nationale de la magistrature et la Cour suprême du Québec organisent chaque année un échange de magistrats. Ainsi, le 22 mars, Monsieur Pierre Allen et Madame Marie-Julie Croteau, juges à la Cour du Québec, ont bénéficié d'un entretien portant sur la présentation de la Cour de cassation.

Brésil

Le 29 et 30 avril, le président de la Cour suprême du Brésil, Monsieur. Dias Toffoli, accompagné de cinq juges brésiliens, s'est déplacé à la Cour de cassation pour la signature d'une convention de coopération.

La délégation de la Cour supérieure de justice du Brésil était composée de :

– Monsieur João Otavio de Noronha, président de la Cour supérieure de justice du Brésil ;

– Monsieur Antonio Herman Benjamin, juge à la Cour supérieure de justice du Brésil ;

– Monsieur Nefi Cordiero, juge à la Cour supérieure de justice du Brésil ;

– Monsieur Mauro Furlan Da Silva, chef du service des relations internationales de la Cour supérieure de justice du Brésil.

Au cours de cette visite, des échanges se sont tenus sur l'état des lieux de la coopération judiciaire entre la Cour de cassation française et la Cour de cassation du Brésil.

La délégation a également pu assister à un séminaire sur le droit de l'environnement ouvert par Monsieur Christophe Soulard, président de la chambre criminelle, et a rencontré Monsieur le premier président Louvel et Monsieur Maziau, conseiller et précédemment chargé de mission des relations internationales. Cet entretien a porté sur l'organisation et le fonctionnement de la première présidence et son rôle dans le contrôle de constitutionnalité.

La visite s'est poursuivie avec des rencontres organisées avec le parquet général, à l'École nationale de la magistrature et dans un établissement pénitentiaire pour mineurs.

Koweit

Le 22 novembre, Monsieur Denis Jardel, doyen honoraire de la troisième chambre civile, a rencontré le premier président de la Cour de cassation du Koweït et du Conseil supérieur de la magistrature (CSM), Monsieur Youssef Jassim Al Mutawa, accompagné par sept magistrats koweitiens, pour un entretien de présentation générale de la Cour de cassation.

Le 20 novembre 2019, M. François Molins, procureur général près la Cour de cassation, a reçu M. Al Mutawa, président de la Cour de cassation du Koweït, ainsi que sa délégation.

Ouzbékistan

Le 13 décembre, dans le cadre d'une visite d'études de représentants du ministère de la justice d'Ouzbékistan visant à nourrir les réflexions actuelles concernant le projet de réforme du code civil ouzbek, un entretien portant sur la découverte de la Cour de cassation et ses missions s'est tenu avec Monsieur le doyen honoraire Patrick Matet et Madame Sylvaine Poillot-Peruzzetto, conseillère à la chambre commerciale.

Sultanat d'Oman

Dans le cadre d'une visite organisée par l'École nationale de la magistrature du 17 au 21 juin, s'est tenu le 21 juin un entretien technique portant sur les aspects internationaux du contentieux de la chambre commerciale avec Madame Jacqueline Riffault-Silk, doyenne honoraire de la chambre commerciale et une délégation comptant trois juges de la Cour suprême.

Russie

Le 18 et 19 mars, Monsieur Nicolas Maziau, conseiller et précédemment chargé de mission des relations internationales, et Monsieur le président Pireyre se sont rendus à Moscou à la demande de l'ambassade de France en Russie pour mener des réflexions portant sur le renforcement de la coopération entre la Cour de cassation et la Cour suprême de Russie.

Du 15 au 18 mai, Madame Sylvaine Poillot-Peruzzetto, conseillère à la chambre commerciale, a participé au 9e forum juridique international de Saint-Pétersbourg. Cet événement est co-organisé depuis 2011 par le président de la Fédération de la Russie et le ministre de la justice russe, pour promouvoir le rayonnement du droit russe. Madame Poillot-Peruzzetto a plus précisément participé à la table ronde consacrée à la France et à la Russie le 16 mai, en compagnie d'autres intervenants russes, sur le thème de l'attractivité du droit.

Vietnam

Du 21 au 25 octobre, a été organisée par l'ambassade de France une mission de coopération avec la Cour suprême du Vietnam sur le thème de l'arbitrage pendant quatre jours à Hanoï et Ho Chi Minh.

À cette occasion, Monsieur Jean-Noël Acquaviva, conseiller à la première chambre civile, et Monsieur le doyen honoraire Patrick Matet, ont participé à des échanges d'expériences avec des membres de la Cour suprême du Vietnam, en matière de résolution des litiges commerciaux internationaux et de reconnaissance et exécution des sentences arbitrales étrangères.

Chine

Dans le cadre de la visite d'étude d'une délégation de magistrats de la Cour suprême de Chine spécialisés en propriété intellectuelle, un entretien technique sur ce même thème s'est tenu le 20 mai avec Madame Sophie Darbois, conseillère à la chambre commerciale.

Cette visite d'études a permis de présenter le dispositif français de propriété intellectuelle en particulier les brevets (contentieux, procédure civile afférente, conservations des preuves et injonctions préliminaires sont les thématiques prioritaires).

Taïwan

Le 23 septembre, s'est tenu avec Madame Stéphanie Gargoullaud, conseillère référendaire à la première chambre civile, et une délégation de onze magistrats dont le président de la Cour de cassation de Taiwan, un entretien sur le rôle de la Cour de cassation dans la vérification de la conformité en droit et dans « l'unification jurisprudentielle ».

Japon

Le 9 septembre, un groupe d'étudiants japonais de l'université de Kyoto accompagné par Monsieur Marutschke, professeur de droit à l'université de Kyoto, a été accueilli par Thomas Turlin pour une présentation générale de la Cour de cassation.

Le 4 novembre, une délégation conduite par Monsieur Keiichi Hayashi, juge près la Cour suprême du Japon a bénéficié d'un entretien avec Monsieur Denis Jardel, doyen honoraire de la troisième chambre civile, sur le fonctionnement de la Cour de cassation.

Enfin, le 27 novembre, une visite d'étude d'une journée a été organisée pour une délégation de deux conseillers référendaires près la Cour suprême du Japon. Un premier entretien avec Monsieur Denis Jardel, doyen honoraire de la troisième chambre civile, a permis de présenter le fonctionnement de la Cour de cassation. Puis, des entretiens plus techniques se sont tenus avec Madame Stéphanie Vacher, auditrice responsable du bureau des publications du Service de documentation, des études et du Rapport. Ces échanges ont permis de présenter le Service de documentation, des études et du Rapport, le Bureau des diffusions et publications de la Cour, ainsi que les actions menées en matière d'*Open Data* judiciaire et d'intelligence artificielle.

Hong Kong

Le 15 avril 2019, M. François Molins, procureur général près la Cour de cassation, a reçu Mme Teresa Cheng, ministre de la Justice de Hong Kong, ainsi que sa délégation.

D. Un dialogue multilatéral au sein de l'Association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF)

L'AHJUCAF (www.ahjucaf.org), créée en 2001 à l'initiative de la Cour de cassation française avec le soutien de l'Organisation internationale de la francophonie (OIF), a pour objet le renforcement de la solidarité et de la coopération entre les Hautes juridictions de cassation. Elle comprend cinquante hautes juridictions membres, dont trois cours communautaires d'Afrique (la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires – OHADA –, la Cour de justice de la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale – CEMAC – et la Cour de justice de l'Union économique et monétaire ouest-africaine – UEMOA), ainsi que deux cours fédérales (Canada et Suisse). L'année 2019 a enregistré deux adhésions nouvelles, celle de la Cour supérieure de justice du Grand-Duché du Luxembourg et celle du tribunal supérieur de justice de la principauté d'Andorre.

M. Ousmane Batoko, président de la Cour suprême du Bénin a assuré la présidence de l'association durant deux mandats (2013-2019). M. Jean Fahed, premier président de la Cour de cassation du Liban a été élu lors du Congrès trisannuel de Beyrouth en juin 2019. M. Souheil Abboud, qui lui a succédé à la tête de la Cour de cassation du Liban en septembre 2019 assure pour trois années la présidence de l'AHJUCAF. Mme Chantal Arens, première présidente de la Cour de cassation a succédé à M. Bertrand Louvel en tant que vice-président. M. Jean-Paul Jean, président de chambre honoraire à la Cour de cassation, a été réélu pour trois années aux fonctions de secrétaire général de l'AHJUCAF dont la Cour de cassation française assure le secrétariat administratif.

L'AHJUCAF dispose d'un site Internet www.ahjucaf.org sur lequel sont librement accessibles, outre une abondante documentation juridique et judiciaire, des pages consacrées à chaque Cour nationale, des dossiers thématiques et les documents relatifs aux évènements qu'elle organise. L'AHJUCAF gère une base de données de jurisprudence francophone, intitulée « JURICAF », intégrant plus d'un million de décisions désormais pseudonymisées, librement accessibles sous le lien : www.juricaf.org

Un séminaire régional d'échanges et de formation sur la diffusion de la jurisprudence a été organisé à Cotonou (Bénin) les 22 et 23 mars 2019, avec les représentants de douze Cours africaines. À cette occasion a été remis le prix spécial du jury de l'AHJUCAF attribué à M. Gildas Fiacre Nonnou (université d'Abomey-Calavi, Bénin) pour sa thèse « L'indépendance du pouvoir judiciaire dans les États d'Afrique francophone : cas du Bénin et du Sénégal ».

L'objectif prioritaire de ce prix est de promouvoir de jeunes juristes d'avenir de pays en voie de développement, ayant travaillé sur des thématiques intéressant les cours suprêmes francophones. Le prix, qui permet de valoriser la publication de ces travaux, a été attribué à Mme Ola Mothy pour sa thèse « L'information du consommateur et le commerce électronique » (codirection universités de Rennes et Beyrouth). Il lui a été remis le 12 juin 2019 lors d'une cérémonie organisée à la Cour de cassation du Liban à l'occasion de la célébration du centenaire de sa création.

Le VI e Congrès trisannuel de l'AHUCAF, ouvert par M. Saad Hariri Président du Conseil des ministres du Liban, s'est tenu les 13-14 juin 2019 à Beyrouth au Palais du Grand Sérail. Vingt-huit Cours suprêmes judiciaires francophones représentées par un ou plusieurs membres, ainsi que des avocats et universitaires libanais et français, ont participé à ses travaux, de même que les membres du Réseau francophone des Conseils supérieurs de la magistrature. Une délégation du Congrès a été reçue au palais présidentiel par M. Michel Aoun, Président de la République du Liban.

Les communications du colloque de Beyrouth « La diffusion de la jurisprudence des Cours suprêmes judiciaires au temps d'Internet » sont disponibles sur le site internet, de même que les recommandations adoptées par le Congrès de l'AHJUCAF fixant des lignes directrices pour les Cours suprêmes judiciaires francophones afin de rendre plus accessibles leurs jurisprudences au temps d'Internet et des réseaux sociaux.

L'AHJUCAF a participé à une conférence internationale à Sofia (Bulgarie) les 10-11 mai 2019 à l'invitation du Club des avocats bulgares francophones et de la Conférence internationale des barreaux (CIB), sur le thème du procès équitable. Il s'agissait de la première manifestation commune organisée entre avocats et magistrats francophones, sous l'égide de l'Organisation internationale de la francophonie.

Le programme lancé par l'AHJUCAF avec la Direction exécutive du comité contre le terrorisme (DECT) de l'ONU et l'OIF sur le rôle des Cours suprêmes dans la prévention et la lutte contre le terrorisme dans les pays du Sahel, avait abouti, lors séminaire de clôture tenu à Dakar, à la Cour suprême du Sénégal, les 1er et 2 mars 2018 avec les six Cours suprêmes de la zone Sahel, ainsi que celles du Bénin, du Liban, du Maroc, de la Tunisie, du Canada et de la France, à l'adoption de recommandations communes pour concilier efficacité dans la répression du terrorisme et respect des droits fondamentaux. Le rapport final a été publié en 2019 sous l'intitulé *Quand la poussière retombe : la justice face au terrorisme dans le Sahel*. Les jurisprudences des Cours membres de l'AHJUCAF judiciaires sur le terrorisme, à laquelle contribuent des magistrats de la chambre criminelle, sont regroupées dans un dossier thématique.

Badio Camara, président de la Cour suprême du Sénégal, vice-président de l'AHJUCAF et Jean-Paul Jean, président de chambre honoraire à la Cour de cassation, secrétaire général de l'AHJUCAF ont présenté ces recommandations le 23 juillet 2019 au siège des Nations unies, à New York, lors d'une conférence organisée par l'ONG *Global Center on Cooperative Security*, en collaboration avec l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime (ONUDC), la Direction du comité exécutif de l'ONU pour la lutte antiterroriste (DECT) et l'OIF, avec le soutien du gouvernement canadien.

Le nouveau bureau de l'AHJUCAF s'est réuni à Paris le 16 octobre 2019 à l'invitation de Mme Chantal Arens, première présidente de la Cour de cassation qui a accueilli les représentants des Cours membres de cette instance exécutive : Bénin, Canada,

Liban, Mali, Maroc, Niger Sénégal et Suisse. Dans le cadre des orientations fixées par le Congrès de Beyrouth, a été adoptée la programmation 2020.

L'AHJUCAF a aussi participé, au Maroc, à la Conférence internationale de Marrakech les 21 et 22 octobre 2019 « Justice et investissements » à l'invitation de la Cour de cassation et les 13-14 novembre 2019 à l'université de Rabat au colloque « Droit et extranéités, les défis actuels », à l'invitation de l'Institut d'étude sur le droit et la justice des pays arabes (IEDJA), ainsi qu'au Sénégal, au séminaire organisé à Dakar le 22 novembre 2019 par la Cour suprême sur les contrats de Partenariat public-privé (PPP).

IV. Manifestations organisées à la Cour de cassation

MANIFESTATIONS ORGANISÉES À LA COUR DE CASSATION EN 2019

Développée sous l'égide de la première présidence et du parquet général, l'activité « colloques et conférences » de la Cour de cassation permet, en complément de sa mission juridictionnelle, d'enrichir la réflexion collective sur le droit, ses missions, ses enjeux.

En 2019, la Cour a poursuivi son action destinée à offrir une large offre de formation, motivée par la volonté d'ouvrir au plus grande nombre l'accès à ces manifestations, dans une logique de diffusion et de partage des savoirs.

L'année écoulée a, notamment, été marquée par la tenue le 19 avril d'un colloque biennal organisé en étroite collaboration avec le Conseil d'Etat. Consacrée au droit du travail ainsi qu'à ses nouveaux défis, cette journée commune de réflexion a permis de croiser les regards entre les deux juridictions suprêmes.

Pour favoriser l'accès au plus grand nombre, les manifestations qui se déroulent dans la Grand'chambre font l'objet d'une captation audiovisuelle et sont diffusées en direct sur le site internet de la Cour de cassation ainsi que sur ses comptes Twitter, Facebook et Youtube permettant ainsi de toucher, en temps réel, entre 2 500 et 4 000 personnes par évènement.

Enfin, pour la plupart des manifestations, une publication des actes ou une mise en ligne des interventions contribuent encore au partage des savoirs et d'expériences.

A. Les actions conduites par la première présidence

Les actions conduites par la première présidence ont été articulées autour de trois axes principaux.

La Cour a le souhait constant de nourrir le dialogue avec les juridictions du fond ainsi qu'avec l'ensemble des praticiens du droit, dans un esprit d'enrichissement réciproque. En ce sens, les rencontres, désormais traditionnelles, de la deuxième chambre civile autour de la procédure civile, de la troisième chambre civile et de la chambre sociale ont permis, cette année encore, des échanges fructueux entre magistrats de la Cour, juridictions du fond, universitaires, praticiens et représentants d'autres institutions ; de même, s'agissant du colloque organisé par la chambre criminelle de la Cour, relatif aux principes du droit pénal à l'épreuve du recouvrement des avoirs criminels. Ces colloques, organisés sous l'impulsion des chambres de la Cour, se proposent d'offrir une meilleure compréhension de la jurisprudence, conjuguée à une réflexion des juges sur leur pratique confrontée au questionnement des autres professions judiciaires.

Ensuite, et grâce à la poursuite de collaborations de haute qualité, plusieurs cycles de conférences ont été organisés. Un premier cycle est venu prolonger les rendez-vous historiques consacrés à « La justice et la paix : le "Temple de la concorde" » ; un second a poursuivi la réflexion sur le thème transversal et d'actualité qu'est la bioéthique. Deux nouveaux cycles de conférences ont par ailleurs été organisés, le premier consacré aux *Blockchains*, le second au jugement au fond en matière civile rendus par les Cours suprêmes étrangères.

Enfin, de nombreux colloques d'une journée ou d'une demi-journée ont été organisés, majoritairement en lien avec les facultés ou les sociétés savantes, offrant aux participants, professionnels, chercheurs comme étudiants, une proximité avec des spécialistes et praticiens du droit, tout en permettant un dialogue ouvert et riche sur les évolutions récentes de la science juridique dans les thématiques les plus diverses. En 2019, ces manifestations ont notamment porté sur les évolutions contemporaines du préjudice, sur la place des femmes dans la justice ainsi que leur représentation par la justice, sur le droit de la concurrence. Elles ont interrogé les enjeux de la déjudiciarisation, le recouvrement des avoirs criminels ou encore le procès environnemental. Ces manifestations se sont également attachées à réfléchir sur l'évolution de la responsabilité civile, notamment au regard de l'ordonnance du 10 février 2016, mais aussi en matière sportive.

*
* *

Ainsi ont ainsi été réunis à la Cour plus de 250 conférenciers, chercheurs et acteurs des secteurs juridique, politique, économique et socio-éducatif, preuve de la fécondité d'un dialogue mêlant davantage encore les expertises d'universités et de partenaires institutionnels et associatifs de diverses régions de France et du monde.

B. Les actions conduites par le parquet général

Le parquet général a continué en 2019 à proposer, en janvier et en septembre 2019, une formation à la technique de cassation et à la rédaction des avis à l'attention des avocats généraux nouvellement nommés à la Cour de cassation. Une journée de formation sur la technique de cassation et la jurisprudence de la Cour de cassation, et destinée à l'ensemble des procureurs généraux des cours d'appel, a été organisée au mois d'octobre 2019. Plusieurs membres de la chambre criminelle de la Cour de cassation se sont déplacés à la cour d'appel de Versailles en juin 2019 pour proposer une demi-journée de formation axée notamment sur l'actualité de la jurisprudence de cette chambre.

Par ailleurs, le parquet général a poursuivi, avec le siège de la Cour, son partenariat avec l'université de Paris-Dauphine, qui s'est conclu avec un colloque organisé en novembre 2019 sur le thème « Autonomie et droit de la concurrence ». Une conférence a également été proposée en septembre 2019, en partenariat avec l'Association internationale de droit pénal, sur « Le blanchiment ».

Enfin, le parquet général a organisé deux colloques rassemblant des praticiens du droit et des universitaires sur des thématiques en lien avec l'actualité juridique et judiciaire : l'un a porté sur « La convergence de la lutte contre la fraude fiscale et la fraude sociale » en mai 2019, et l'autre, en partenariat avec l'Ecole nationale de la magistrature, a été intitulé « La lutte contre les violences conjugales au sein du couple : les défis de la Justice », et s'est tenu en novembre 2019.

*
* *

Les tableaux ci-après présentent l'ensemble des manifestations organisées en 2019.

JOURNÉES – RENCONTRES

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
25 janvier 2019	Cour de cassation	« Troisième rencontre de jurisprudence autour du droit immobilier : copropriété, construction, expropriation, baux commerciaux »	**Pascal Chauvin**, président de la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Yves Maunand**, conseiller doyen de la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Martine Dagneaux**, conseiller à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Ludovic Jariel**, conseiller référendaire à la troisième chambre civile de la Cour de Cassation **Laétitia Tranchant**, professeur à l'université d'Aix-Marseille **Valérie Georget**, conseiller référendaire à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Nathalie Renard**, conseiller référendaire à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Philippe Brun**, avocat général à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Hugues Perinet-Marquet**, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas **Olivier Echappé**, conseiller doyen à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Laurent Jacques**, conseiller à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Bénédicte Djikpa**, conseiller référendaire à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **René Hostiou**, professeur émérite de l'université de Nantes **Martine Provost-Lopin**, conseiller à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Fabien Kenderian**, maître de conférences à l'université de Bordeaux, chargé d'enseignement à l'université Paris I **Bruno Sturlese**, avocat général à la troisième chambre civile de la Cour de cassation **Martine Valdès-Boulouque**, premier avocat général à la troisième chambre civile de la Cour de cassation
29 mars 2019	Cour de cassation	« Les rencontres de la chambre sociale 2019 »	

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
5 avril 2019	Cour de cassation Lexis Nexis Centre de droit civil des affaires et du contentieux économique	« Procédures civiles d'exécution et théorie générale du procès »	**Catherine Brouard-Gallet**, conseillère à la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, doyen de la section de la procédure **Soraya Amrani-Mekki**, professeur à l'université Paris Nanterre et membre du CEDCACE – Axe justice judiciaire, amiable et numérique **Philippe Thery**, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas **Edouard de Leiris**, conseiller référendaire à la deuxième chambre civile de la Cour de cassation **Julie Couturier**, avocat à la Cour, ancien membre du conseil de l'Ordre **Anne Leborgne**, professeur à l'université d'Aix Marseille **Hugues Adida-Canac**, premier vice-président adjoint du tribunal de grande instance de Paris **Frédéric Kieffer**, avocat à la Cour **Claude Brenner**, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas **Lise Leroy-Gissinger**, conseiller à la deuxième chambre civile de la Cour de cassation **Sylvian Dorol**, huissier de justice **Nicolas Cayrol**, professeur à l'université de Tours **Gilles Malfre**, conseiller à la cour d'appel de Paris **Denis Lancereau**, avocat à la Cour **Loïs Raschel**, substitut du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris, maître de conférences à l'université Paris Nanterre en détachement judiciaire et membre du CEDCACE-Axe justice judiciaire, amiable et numérique
19 avril 2019	Cour de cassation Conseil d'État	« Vers un nouveau droit du travail ? »	**Bruno Lasserre**, vice-président du Conseil d'État **Bertrand Louvel**, premier président de la Cour de cassation **François Molins**, procureur général près la Cour de cassation **Jean-Denis Combrexelle**, président de la section du contentieux du Conseil d'État **Paul-Henri Antonmattei**, professeur de droit à l'université de Montpellier, avocat à la Cour **Jean-Guy Huglo**, conseiller doyen à la chambre sociale de la Cour de cassation **Antoine Lyon-Caen**, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation **Corinne Vargha**, directrice du département des normes internationales, Organisation internationale du travail **Bruno Cathala**, président de la chambre sociale de la Cour de cassation

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
			Jean-François Cesaro, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas **Pascale Fombeur**, présidente de la 1re chambre de la section du contentieux du Conseil d'État **Erwan Guillon**, directeur des ressources humaines, Groupe Legris Industries **Catherine Courcol-Bouchard**, premier avocat général à la Cour de cassation **Denis Piveteau**, président de la 4e chambre de la section du contentieux du Conseil d'État **Yves Struillou**, directeur général du travail, ministère du Travail **Pierre-Yves Verkindt**, professeur de droit à l'université Paris I Panthéon-Sorbonne
10 mai 2019	Cour de cassation	« La convergence des outils de lutte contre les fraudes fiscales et sociales »	**François Molins**, procureur général près la Cour de cassation **Renaud Salomon**, avocat général à la chambre criminelle de la Cour de cassation **Maïté Gabet**, cheffe du service du contrôle fiscal de la Direction générale des finances publiques **Jean-Henri Pyronnet**, directeur de projet en charge de la lutte contre la fraude et le travail illégal, ministère du Travail **Eric Belfayol**, magistrat détaché à la Délégation nationale à la lutte contre la fraude **Christophe Perruaux**, procureur de la République adjoint près le tribunal tribunal de grande instance de Paris **Thierry Lambert**, professeur à l'université d'Aix-Marseille **Frédérique Chopin**, maître de conférence à l'université d'Aix-Marseille **Elisabeth Pichon**, conseiller référendaire à la chambre criminelle à la Cour de cassation **Thierry Gauthier**, conseiller référendaire à la chambre commerciale de la Cour de cassation **Dominique Gaillardot**, premier avocat général de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation **Ophélie Champeaux**, maître des requêtes en service extraordinaire au Conseil d'État **Me Jean-Jacques Gatineau**, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation **Stéphane Détraz**, maître de conférence à l'université Paris-Sud **Marc Segonds**, professeur à l'université de Toulouse-Capitole **Jacques-Henri Robert**, professeur émérite de l'université Paris II Panthéon-Assas **Philippe Conte**, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
20 mai 2019	Cour de cassation Université Paris II – Le laboratoire de droit civil	« L'étranger dans le contentieux familial »	**Christophe Soulard**, président de la chambre criminelle de la Cour de cassation **Antoine Gouëzel**, professeur à l'université Rennes **Sébastien Cacioppo**, membre du LID2MS à l'université d'Aix-Marseille **Marie-Christine Le Boursicot**, conseiller honoraire à la Cour de cassation **Isabelle Corpart**, maître de conférences à l'université de Haute-Alsace **Julien Dubarry**, professeur à l'université de Toulon **Sara Godechot-Patris**, professeur à l'université Paris-Est Créteil **Aline Cheynet De Beaupré**, professeur à l'université d'Orléans **Guillaume Drouot**, professeur à l'université de Bordeaux **Laurent Leveneur**, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas
3 juin 2019	Cour de cassation Association pour la sauvegarde des livres anciens de la Cour de cassation (ASLAB)	« La Cour de cassation et l'évolution de la responsabilité civile : du code civil des Français à l'ordonnance du 10 février 2016 »	**Jean Barthelemy**, avocat honoraire au Conseil d'État et à la Cour de cassation, ancien président de l'ordre, président de l'ASLAB **Xavier Pretot**, conseiller doyen de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation **Olivier Descamps**, professeur d'histoire du droit et des institutions à l'université Paris II Panthéon-Assas **Philippe Brun**, avocat général à la Cour de cassation **David Deroussin**, professeur en histoire du droit à l'université Jean-Moulin-Lyon III **Dominique Allix**, avocat général honoraire à la Cour de cassation **Catherine Lecomte**, professeur doyen honoraire d'histoire du droit et des insitutions à l'université de Versailles Saint-Quentin-en-Yvelines (UVSQ) **Benjamin Moron-Puech**, maître de conférences à l'université Paris II Panthéon-Assas **François Vialla**, professeur à l'université de Montpellier **Hugues Adida-Canac**, premier vice-président au tribunal de grande instance de Paris

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
14 juin 2019	Cour de cassation Université Paris Nanterre Université Paris II Panthéon-Assas Université de Paris I Panthéon-Sorbonne	« Questions sensibles de droit du travail »	**Jean-Guy Huglo**, conseiller doyen de la chambre sociale de la cour de cassation **Florence Bergeron-Canut**, professeur à l'université de montpellier **Arnaud Martinon**, professeur à l'université paris II Panthéon-Assas **Laurence Pécaut-Rivolier**, conseiller à la chambre sociale de la cour de cassation **Dirk Baugard**, professeur à l'université Paris 8 Vincennes Saint-Denis **Alexandre Fabre**, professeur à l'université Paris Nanterre **Maud Vialettes**, conseillère d'État, professeure associée à l'université Paris Nanterre **Jean-François Cesaro**, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas **Catherine Courcol-Bouchard**, premier avocat général à la Cour de cassation **Pascal Lokiec**, professeur à l'école de droit de la Sorbonne **Luke Mason**, professeur à l'université de Birmingham
5 juillet 2019	Cour de cassation Centre de droit et d'économie du sport Comité national olympique et sportif français Dalloz Juris édition	« Responsabilité civile et assurances en matière sportive »	**Alain Lacabarats**, président de chambre à la cour de cassation maintenu en activité de service **Jean-Michel Brun**, secrétaire général du Comité national olympique et sportif français **Charles Dudognon**, professeur à l'université de Limoges **Pierre Berlioz**, professeur à l'université Paris Descartes **François Besson**, conseiller à la deuxième chambre civile de la Cour de cassation **Franck Lagarde**, avocat à la Cour **Thomas Andrieu**, directeur des affaires civiles et du Sceau du ministère de la Justice **Delphine Morel**, cheffe de la mission des affaires juridiques et contentieuses au ministère des Sports **Edmond Honorat**, président adjoint de la section des travaux publics du Conseil d'État **Pierre-Grégoire Marly**, professeur à l'université du Mans **Élodie Crocq**, membre de la Haute Autorité du football de la Fédération française de football, directeur juridique et des relations sociales du Stade Rennais Football Club **Jacques Bolle**, président de la Fédération française de motocyclisme **Alain Renaud**, directeur technique national adjoint de la Fédération française de montagne et d'escalade **Céline Gomis**, cabinet d'assurance Gomis-Garrigue, agent général Allianz **Christophe Albiges**, professeur à l'université de Montpellier

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
8 novembre 2019	Cour de cassation Université Paris Nanterre	« Les principes du droit pénal à l'épreuve du recouvrement des avoirs criminels »	**Christophe Soulard**, président de la chambre criminelle de la Cour de cassation **Frédéric Desportes**, premier avocat général **Lionel Ascensi**, conseiller référendaire à la Cour de cassation **Raphaële Parizot**, professeur à l'université Paris Nanterre **Jacques-Henri Robert**, professeur émérite de l'université Paris II Panthéon-Assas **Renaud Almeras**, avocat à la Cour **Alessandro Bernardi**, professeur à l'université de Ferrare **Emmanuel Daoud**, avocat à la Cour **Marc Segonds**, professeur à l'université Toulouse 1 Capitole **Pascal Beauvais**, professeur à l'université Paris I Panthéon-Sorbonne **Haritini Matsopoulou**, professeur à l'université Paris Sud **Manuella Bourassin**, professeur à l'université Paris Nanterre **Juliette Tricot**, maître de conférences à l'université Paris Nanterre **Nicole Planchon**, conseiller à la Cour de cassation **Anne Kostomaroff**, directrice de l'agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués **Jeremy Bourgais**, doctorant à l'université de Poitiers **Valérie Malabat**, professeur à l'université de Bordeaux
15 novembre 2019	Cour de cassation École nationale de la magistrature	« La lutte contre les violences conjugales au sein du couple : les défis de la justice »	**François Molins**, procureur général près la Cour de cassation **Véronique Jacob**, inspectrice de la Justice **Isabelle Fort**, substitute générale, cour d'appel d'Aix-en-Provence **Maria Del Mar Ramos Lopez-Herrero**, procureure en charge de la coopération juridique internationale à Malaga, Espagne **Nicole Belloubet**, ministre de la Justice **Olivier Leurent**, directeur de l'École nationale de la magistrature **Laëtitia Dhervilly**, sous-directrice de la formation continue à l'ENM **Philippe Callen**, premier vice-président chargé des affaires familiales, TGI de Pontoise **Isabelle Dréan-Rivette**, juge de l'application des peines, TGI de Bar-le-Duc **Edouard Durand**, vice-président chargé des fonctions de juge des enfants, TGI de Bobigny **Nathalie Kielwasser**, vice-procureure, TGI de Colmar **Sylvie Rousteau**, première vice-présidente, TGI de Nantes **Stéphane Noël**, président du tribunal de grande instance de Créteil **Laure Beccuau**, procureure de la République près le tribunal de grande instance de Créteil

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
			Me Vélia Volland, avocate au barreau du Val-de-Marne **Claire Commenchal**, cheffe du Service régional d'action judiciaire et d'insertion **Isabelle Rome**, haute fonctionnaire à l'égalité entre les femmes et les hommes
29 novembre 2019	Cour de cassation Université Paris Dauphine Université Aix-Marseille Société de législation comparée (SLC)	« Autonomie et droit de la concurrence »	**Chantal Arens**, première présidente de la Cour de cassation **François Molins**, procureur général près la Cour de cassation **Isabelle Huault**, présidente de l'université Paris Dauphine **Guy Canivet**, ancien premier président de la Cour de cassation, ancien membre du Conseil constitutionnel **Agnès Mouillard**, présidente de la chambre commerciale, financière et économique **Emmanuelle Claudel**, professeur à l'université Paris II Panthéon-Assas **Alain Clotte**, ancien directeur juridique et fiscal du groupe COLAS **Sylvaine Poillot-Peruzzetto**, conseillère à la Cour de cassation, Chambre commerciale, financière et économique **David Bosco**, professeur à l'université d'Aix-Marseille **Antoine Louvaris**, professeur à l'université Paris Dauphine, président du comité de pilotage de l'Institut droit Dauphine **Laurent Truchot**, juge au tribunal de l'Union européenne **Jean Richard de La Tour**, premier avocat général à la Chambre commerciale, financière et économique **Laurence Idot**, professeure émérite de l'université paris II Panthéon-Assas **Isabelle de Silva**, présidente de l'Autorité de la concurrence **Virginie Beaumeunier**, directrice générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes **Valérie Michel-Amsellem**, conseillère à la Cour de cassation, Chambre commerciale, financière et économique, ancienne Présidente de la chambre de régulation à la cour d'appel de Paris **Christine Maugue**, présidente de la 7e chambre, Conseil d'État **Patrice Geoffron**, professeur de Sciences économiques à l'université Paris Dauphine, directeur du Centre de géopolitique de l'énergie et des matières premières (CGEMP) **Catherine Prieto**, professeure à l'université paris I Panthéon Sorbonne **Cyril Nourissat**, professeur à l'université Jean-Moulin **Carole Champalaune**, conseillère à la Cour de cassation, Chambre commerciale, financière et économique **Georges Decocq**, professeur à l'université Paris-Dauphine

CYCLES DE CONFÉRENCES

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
Cycle Histoire « La justice et la paix : le « Temple de la concorde » »			
31 janvier 2019	Cour de cassation Association française pour l'histoire de la justice (AFHJ)	Conférence inaugurale « Concorde et laïcité »	**Denis Salas**, président de l'AFHJ **Sylvie Humbert**, secrétaire général de l'AFHJ **Philippe Portier**, directeur d'études à l'Ecole pratique des hautes études
21 février 2019	Cour de cassation AFHJ	« "Justice et paix s'embrassent" : négocier la paix au Moyen Âge en cas de crimes graves »	**Denis Salas**, président de l'AFHJ **Sylvie Humbert**, secrétaire général de l'AFHJ **Claude Gauvard**, professeur émérite à l'université de Paris I Panthéon Sorbonne
18 avril 2019	Cour de cassation AFHJ	« Justice pénale internationale, justice transitionnelle : quel(s) rapport(s) ? »	**Denis Salas**, président de l'AFHJ **Sylvie Humbert**, secrétaire général de l'AFHJ **Sévane Garibian**, professeur FNS à l'université de Genève
23 mai 2019	Cour de cassation AFHJ	« Le notaire médiéval, agent de concorde et de pacification »	**Denis Salas**, président de l'AFHJ **Sylvie Humbert**, secrétaire général de l'AFHJ **Kouky J. Fianu**, professeur d'histoire médiévale à l'université d'Ottawa
12 décembre 2019	Cour de cassation AFHJ	Conférence de clôture « Justice et réconciliation en Nouvelle-Calédonie »	**Denis Salas**, président de l'AFHJ **Sylvie Humbert**, secrétaire général de l'AFHJ **Alban Bensa**, anthropologue **Daniel Rodriguez**, magistrat
Cycle « Droit et bioéthique »			
24 janvier 2019	Cour de cassation Centre de recherche en droit privé et droit de la santé (CRDPDS) Université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8)	Conférence inaugurale « Identité, sexe et genre »	**Astrid Marais**, professeur à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Sophie Paricard**, professeur de droit à l'institut national universitaire d'Albi **François Vialla**, professeur à l'université de Montpellier **Claire Bouvattier**, endocrinologue pédiatre à l'hôpital Bicêtre **Laetitia Martineri**, endocrinologue à l'hôpital Robert-Debré **Anne Bargiacchi**, pédo-psychiatre à l'hôpital Robert-Debré

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
14 février 2019	Cour de cassation CRDPDS Université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8)	« Génétique et droit »	**Dorothée Dibie**, magistrat, professeur associé à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Florence Bellivier**, professeur à l'université Paris 10 **Christine Noiville**, chercheur au CNRS **Frédéric Desportes**, avocat général à la chambre criminelle de la Cour de cassation
28 mars 2019	Cour de cassation CRDPDS Université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8)	« Neurosciences : outils de détection et de manipulation »	**Astrid Marais**, professeur à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Hervé Chneiweiss**, neurobiologiste et neurologue, directeur du laboratoire de neurosciences de Paris-Seine, président du comité d'éthique de l'INSERM **Xavier Bioy**, professeur à l'université Toulouse 1 **Patrick Mistretta**, professeur à l'université Jean-Moulin-Lyon 3
16 mai 2019	Cour de cassation CRDPDS Université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8)	« Numérique et santé (intelligence artificielle, données de santé, *Big Data*)	**Bénédicte Boyer-Beviere**, maître de conférences à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Cédric Villani**, député de l'Essone et mathématicien **Joël Colloc**, professeur d'informatique à l'université Le Havre Normandie, docteur en médecine qualifié en médecine légale **Lydia-Haidara Morlet**, maître de conférences, vice-doyen de la faculté de droit de l'université Paris Descartes en charge du numérique **Vanessa Nurock**, maître de conférences en théorie politique et éthique à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8)
10 octobre 2019	Cour de cassation CRDPDS Université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8)	« La fin de vie »	**Dorothée Dibie**, magistrat, professeur associé à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Charles Joussellin**, chef de service de soins palliatifs CHU Bichat-Claude-Bernard **Aline Cheynet de Beaupre**, professeur à l'université d'Orléans **Bérengère Legros**, maître de conférences à l'université de Lille
21 novembre 2019	Cour de cassation CRDPDS Université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8)	« La révision des lois de bioéthique »	**Astrid Marais**, professeur à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Bénédicte Boyer-Beviere**, maître de conférences à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Dorothée Dibie**, magistrat, professeur associé à l'université Vincennes – Saint-Denis (Paris 8) **Jean-Louis Touraine**, député du Rhône et rapporteur de la Mission d'information sur la révision de la loi relative à la bioéthique

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
Cycle « Entre mystères et fantasmes : quel avenir pour les *blockchains* ? »			
7 février 2019	Cour de cassation Domaine d'intérêt majeur « Sciences du texte et connaissances nouvelles » Institut de recherches en droit des affaires (IRDA)	Introduction générale « De la technologie des algorithmes à la technique juridique »	**Mustapha Mekki**, professeur à l'université Paris 13 **Alain Bensoussan**, avocat à la Cour **Eric Caprioli**, avocat à la Cour **Jean-Michel Mis**, député, co-rapporteur de la mission d'information sur la blockchain **Vincent Gautrais**, professeur à l'université de Montréal **Nicolas Laurent-Bonne**, professeur à l'université de Clermont-Ferrand **William O'Rorke**, avocat à la Cour
21 mars 2019	Cour de cassation Domaine d'intérêt majeur « Sciences du texte et connaissances nouvelles » IRDA	« *Blockchain* et métiers du droit : la fin des tiers de confiance ? »	**Mustapha Mekki**, professeur à l'université Paris 13 **Vivien Streiff**, notaire **Kami Haeri**, avocat à la Cour **Pierre Berlioz**, directeur de l'École de formation du barreau **Sacha Boyer**, cofondateur de mynotary.fr **Sylvian Dorol**, huissier de justice
11 avril 2019	Cour de cassation Domaine d'intérêt majeur « Sciences du texte et connaissances nouvelles » IRDA	« *Blockchain* et droit bancaire et financier »	**Thomas Le Gueut**, professeur à l'université Paris 13 **Anne Marechal**, directrice des affaires juridiques de l'AMF **Olivier Fliche**, directeur du pôle Fintech-innovation à l'ACPR **Arnaud Grünthaler**, avocat à la Cour **Hervé Pillard**, avocat à la Cour
20 juin 2019	Cour de cassation Domaine d'intérêt majeur « Sciences du texte et connaissances nouvelles » IRDA	« *Blockchain* et propriété intellectuelle »	**Nathalie Blanc**, professeur à l'université Paris 13 **Julie Dulman**, conseil en propriété industrielle au cabinet Inlex **Vincent Fauchoux**, avocat à la Cour, membre fondateur de BlockchainyourIP **William Fauchoux**, directeur général de BlockchainyourIP **Charlotte Aïdan**, responsable juridique des affaires internationales à la SACEM **Laurence Joly**, directrice générale de Agilipi et de Collabium
28 novembre 2019	Cour de cassation Domaine d'intérêt majeur « Sciences du texte et connaissances nouvelles » IRDA	« *Blockchain* et droit immobilier »	**Romain Boffa**, professeur à l'université Paris 12 **Olivier Piquet**, notaire **Louis Chochoy**, avocat à la Cour **Sacha Boyer**, directeur général de mynotary.fr **Matthieu Bouchaud**, consultant chez ConsenSys

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
Le jugement au fond en matière civile par les Cours suprêmes			
1 avril 2019	Cour de cassation La Société de législation comparée (SLC)	Conférence inaugurale « Cour suprême de Belgique »	**Christian Storck**, conseiller à la Cour de cassation de Belgique
27 mai 2019	Cour de cassation SLC	« Cour suprême d'Allemagne »	**Eva-Maria Derstadt**, juge au *Bundesgerichtshof*
17 juin 2019	Cour de cassation SLC	« Cour suprême des Pays-Bas »	**Edgar Du Perron**, juge au *Hoge Raad*
14 octobre 2019	Cour de cassation SLC	« Cour suprême d'Italie »	**Elena Boghetich**, conseiller à la *Corte di cassazione*
16 décembre 2019	Cour de cassation SLC	« Cour suprême d'Estonie »	**Priit Pikamäe**, avocat général auprès de la Cour de justice de l'Union européenne et ancien président de la Cour suprême

AUTRES MANIFESTATIONS

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
11 mars 2019	Cour de cassation Ministère de la Justice	« Femmes, droit et justice »	**Bertrand Louvel**, premier président de la Cour de cassation **François Molins**, procureur général près la Cour de cassation **Nicole Belloubet**, ministre de la justice, garde des Sceaux **Christiane Feral-Schuhl**, présidente du Conseil national des barreaux **Jean-Paul Jean**, président de chambre honoraire à la Cour de cassation, secrétaire général de l'AHJUCAF (Association des Cours suprêmes judiciaires francophones) **Gwenola Joly-Coz**, présidente du tribunal de grande instance de Pontoise, membre fondatrice de l'association « Femmes de justice » **Marie-Aimée Peyron**, bâtonnier de l'ordre des avocats du barreau de Paris **Mathieu Delahousse**, journaliste **Véronique Malbec**, secrétaire générale du ministère de la Justice **Aurore Boyard**, avocate à la Cour **Anne-Sophie Bernachot**, magistrate, présidente de l'Association des jeunes magistrats **Christelle Rotach**, directrice de la Maison d'arrêt de la santé **Sylvie Frat**, greffière à la cour d'assises de Pontoise **Marianne Roux**, directrice de service du STEMO Lyon Sud – DPJJ **Marie-Pierre Pere**, notaire, présidente de l'association « Femmes huissiers de justice » **Astrid Desagneaux**, huissier **Sandrine Zientara-Logeay**, avocate générale à la Cour de cassation, coordinatrice du rapport sur la féminisation de la justice **Valérie Sagant**, directrice de la « Mission de recherche droit et justice » **Aminata Niakate**, avocate à la Cour, présidente de la commission égalité au Conseil national des barreaux **Elsa Bensaïd**, conseillère à la chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel de Nancy **Sandrine Collin**, directrice de service de l'EPEI de Villiers le Bel – DPJJ

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
			Arthur Vuattoux, maître de conférences en sociologie **Marion Wiszniak**, magistrate, coordinatrice de formation à l'École nationale de la magistrature **Isabelle Horlans**, journaliste et auteure **François Saint-Pierre**, avocat à la Cour **Dominique Borron**, procureur adjoint près le tribunal de grande instance de Nanterre **Catherine Menabe**, maître de conférences à l'université de Lorraine **Françoise Dumont**, docteur, chef de service de psychiatrie de l'enfant et adolescent du centre hospitalier d'Argenteuil, expert près la cour d'appel de Versailles **Isabelle Rome**, haute fonctionnaire à l'égalité femmes-hommes du ministère de la Justice
7 juin 2019	Cour de cassation Laboratoire de droit privé et de sciences criminelles Centre Michel-de-l'Hospital – Université Clermont-Auvergne Mission de recherche droit et justice	« Les enjeux de la déjudiciarisation »	**Christophe Soulard**, président de la chambre criminelle de la Cour de cassation **François Molins**, procureur général près la Cour de cassation **Kathia Martin-Chenut**, directrice-adjointe de la mission de recherche droit et justice **Vincent Egéa**, directeur du laboratoire de droit privé et de sciences criminelles **Sylvie Cimamonti**, professeur à l'université d'Aix-Marseille **Corinne Bléry**, professeur à l'université de Valenciennes **Evan Raschel**, professeur à l'université Clermont-Auvergne **Aurélia Fautre-Robin**, maître de conférences à l'université Clermont-Auvergne **Nicolas Catelan**, maître de conférences à l'université d'Aix-Marseille **Eric Maillaud**, procureur de la République près le tribunal de grande instance de Clermont-Ferrand **Vincent Egéa**, professeur à l'université d'Aix-Marseille **Pauline Le Monnier de Gouvillle**, maître de conférences à l'université Paris II Panthéon-Assas **Marc Juston**, président de tribunal honoraire **Cédric Hélaine**, doctorant à l'université d'Aix-Marseille **Florian Engel**, doctorant à l'université d'Aix-Marseille **Carine Denoit-Benteux**, avocat à la Cour **Vincent Mazeaud**, professeur à l'université Clermont-Auvergne **Catherine Tzutzuiano**, docteur en droit **Loïs Raschel**, vice-procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris **Jean-Baptiste Perrier**, professeur à l'université d'Aix-Marseille

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
24 juin 2019	Cour de cassation École de formation du barreau Association Louis Chatin pour la défense des droits de l'enfant	« La mutation du modèle de justice pénale des mineurs : que reste-t-il des valeurs d'après-guerre ? »	**Guy Canivet**, ancien membre du conseil constitutionnel, premier président honoraire de la Cour de cassation, président de l'association Louis Chatin **Denis Salas**, magistrat, essayiste, président de l'AFHJ **Christine Lazerges**, présidente de la commission nationale consultative des droits de l'homme **Françoise Monéger**, professeure honoraire des universités, ancien conseiller à la Cour de cassation en service extraordinaire **Christian Mouhanna**, sociologue, chargé de recherches CNRS au CESDIP **Jean Chambry**, pédopsychiatre, praticien hospitalier à EPS maison blanche, président du collège de pédopsychiatrie de la Fédération française de psychiatrie **Marie Rose Moro**, professeure de psychiatrie de l'enfant et de l'adolescent, Paris Descartes, chef de service de la maison de Solenn **Daniel Pical**, président de chambre honoraire de la cour d'appel de Versailles **Françoise Tulkens**, ancienne vice-présidente de la Cour européenne des droits de l'homme et professeure émérite de l'université de Louvain **Frieder Dünkel**, professeur émérite de criminologie de l'université de Greifswald **Joseph Moyersoen**, ancien président de l'Association internationale des magistrats de la jeunesse et de la famille **Olivier Boillat**, président du tribunal des mineurs de Genève **Jean-Pierre Ancel**, président honoraire de la 1re chambre civile de la Cour de cassation, vice-président de l'association **Louis Chatin** **Laurence Begon-Bordreuil**, magistrate coordinatrice de formation continue, École nationale de la magistrature **Lysia Edelstein**, psychologue clinicienne, anciennement auprès du service territorial éducatif de milieu ouvert de Pantin (PJJ), centre d'accueil, de soins et d'orientation de la Plaine-Saint-Denis **Carole Sulli**, avocate à la Cour **Hervé Hamon**, ancien président du tribunal pour enfants de Paris **Laurent Gebler**, président du tribunal pour enfants de Bordeaux, président de l'Association française des magistrats de la jeunesse et de la famille **Laurence Tartour**, avocate à la Cour **Adeline Hazan**, contrôleure générale des lieux de privation de liberté **François Paindorge**, responsable d'unité éducative en milieu ouvert (PJJ)

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
			Édouard Durand, juge des enfants au tribunal de grande instance de Bobigny **Dominique Attias**, secrétaire générale de l'Association Louis-Chatin, ancienne vice-bâtonnière du barreau de Paris, avocate à la Cour
18 octobre 2019	Cour de cassation AFHJ Société des études robespierristes (SER) Avocats du barreau de Paris Institut de recherches historiques du septentrion	Justice transitionnelle et « Révolution française l'An III (1794-1795) »	**Hervé Leuwers**, Président de la SER **Denis Salas**, Magistrat, Président de l'AFHJ **Emmanuel Pierrat**, Avocat à la Cour **Anne Simonin**, DR CNRS, EHESS **Corinne Gomez-Le Chevanton**, IE CNRS, Sorbonne-Université **Loris Chavanette**, Docteur EHESS **Étienne Madranges**, Avocat à la Cour **Jean-Pierre Royer**, Université de Lille **Olivier Ritz**, Université Paris Diderot **Philippe Bourdin**, Université Clermont-Auvergne **Jean-Paul Jean**, Magistrat, Cour de cassation **Anne Rolland**, Université Catholique de l'Ouest, Angers **Valérie Sottocasa**, Université de Toulouse
21 octobre 2019	Cour de cassation Université Aix-Marseille Mission de recherche Droit et justice Centre d'études et de recherches internationales et communautaires (CERIC)	« Le procès environnemental : du procès sur l'environnement au procès pour l'environnement »	**François Molins**, procureur général près la Cour de cassation **Loïc Cadiet**, professeur à l'école de droit de la Sorbonne, président du Conseil scientifique de la Mission droit et justice **Mathilde Hautereau-Boutonnet**, professeure à l'université Aix-Marseille **Eve Truilhé**, directrice de recherche au CNRS **Sandrine Maljean-Dubois**, directrice de recherche au CNRS **Jean-Pierre Marguénaud**, professeur à l'université de Limoges **Marthe Stefanini**, directrice de recherche au CNRS **Laurence Gay**, chargée de recherche au CNRS **Olivera Boskovic**, professeure à l'université Paris Descartes **Olivier Le Bot**, professeur à l'université Aix-Marseille **Jean-Baptiste Perrier**, professeur à l'université Aix-Marseille **Corinne Bléry**, professeure à l'université polytechnique Hauts-de-France **Christophe Traini**, professeur à l'Institut d'études politiques d'Aix-en-Provence **Yann Aguila**, avocat à la Cour, président de la Commission environnement du club des juristes **Anaïs Berthier**, juriste, représentante ONG Clientearth **Françoise Labrousse**, avocate à la Cour, secrétaire générale du Club des avocats environnementalistes **Sébastien Mabile**, avocat à la Cour, président de la Commission « droit et politiques environnementales » du Comité français de l'UICN **Vincent Delbos**, inspecteur général de la justice **Gilles Martin**, professeur émérite de l'université Côte d'Azur, GREDEG, CNRS

V. Attributions des chambres civiles

L'article R. 431-2, alinéa 1, du code de l'organisation judiciaire prévoit : « Le premier président fixe les attributions de chacune des chambres civiles par ordonnance après avis du procureur général. »

Suivant ordonnances du premier président en date du 23 janvier 2013, du 18 février 2015 et du 24 avril 2017, les attributions des chambres de la Cour de cassation autres que la chambre criminelle ont été fixées comme suit :

PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

Agents immobiliers

Arbitrage international et interne

Assistance éducative

Associations

Contrats commerciaux lorsqu'une partie non commerçante a choisi la voie civile

Contrats de mariage, régimes matrimoniaux, pactes civils de solidarité

Coopératives agricoles et contrats d'intégration en agriculture

Discipline des experts judiciaires (articles 24 et suivants du décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004)

Discipline et responsabilité des avocats et officiers publics et ministériels et des conseils juridiques, sauf lorsque la responsabilité de ces derniers est mise en cause à l'occasion d'une activité de conseiller fiscal

Discipline et responsabilité des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation

Dommages de guerre

Droit des personnes et de la famille – Divorce et séparation de corps – Pensions alimentaires et garde des mineurs

Droit international privé

Législation en matière de protection des consommateurs, à l'exception du surendettement des particuliers

Nationalité

Obligations et contrats civils, à l'exception des baux portant sur des immeubles et des ventes immobilières, et des contrats d'entreprise et travaux, ainsi que de la responsabilité des architectes, entrepreneurs et promoteurs

Ordres professionnels et professions organisées en ce qui concerne leur organisation, leur fonctionnement et leur gestion, à l'exception des honoraires d'avocats

Presse (diffamation, injure, respect de la vie privée et du droit à l'image, respect de la présomption d'innocence) (articles 9 et 9-1 du code civil)

Prises à partie

Prolongation du maintien des étrangers en zone d'attente ou en rétention administrative (articles L. 221-1 et suivants et L. 551-1-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile)

Propriété et droits réels mobiliers

Propriété littéraire et artistique

Rentes viagères entre particuliers

Réquisitions

Responsabilité contractuelle et notamment responsabilité du transporteur terrestre et aérien de personnes et responsabilité médicale

Responsabilité des magistrats du corps judiciaire (article 11-1 modifié de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958)

Responsabilité du fait du fonctionnement défectueux du service de la justice (article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire)

Séparation des pouvoirs

Sociétés civiles professionnelles

Spoliations

Successions, donations, testaments, partages et liquidations

Pourvois formés contre les décisions de la Commission nationale de discipline des conseillers prud'hommes

Recours formés contre les décisions de la Commission nationale de discipline des juges des tribunaux de commerce

DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

Assurances terrestres et de la navigation de plaisance (à l'exception de l'assurance construction)

Demandes de renvoi pour cause de suspicion légitime

Experts judiciaires (inscription sur les listes)

Honoraires d'avocats

Indemnisation de certaines victimes de dommages corporels résultant d'une infraction (article 706-3 du code de procédure pénale)

Indemnisation des transfusés et hémophiles contaminés par le VIH

Législation concernant les rapatriés

Pourvois électoraux, sauf en ce qui concerne les élections professionnelles internes à l'entreprise

Pourvois formés contre les arrêts des cours d'appel dans lesquels le fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante est partie

Procédure civile

Pupilles de la Nation

Responsabilité délictuelle

Sécurité sociale (affiliation, assurance vieillesse, cotisations, accidents du travail et maladies professionnelles, assurances maladie, prestations familiales, professions de santé et établissements de soins, personnes handicapées, assurance invalidité, mutualité sociale agricole)

Surendettement des particuliers

Tarifs des auxiliaires de justice

Procédures civiles d'exécution

TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

Assurance construction

Baux d'habitation

Baux commerciaux

Baux ruraux

Expropriation

Propriété immobilière (revendication, servitudes, bornage, mitoyenneté…)

Actions possessoires

Ventes d'immeubles

Copropriété

Lotissement

Remembrement

Urbanisme

Contrats d'entreprise et de travaux

Responsabilité des architectes, entrepreneurs et promoteurs

Hypothèques et privilèges immobiliers

Publicité foncière

Construction

Société civile immobilière

Promotion immobilière

Environnement et pollutions

CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE

Assurance crédit

Effets de commerce – Banques – Bourse

Concurrence : concurrence déloyale et pourvois formés contre les arrêts de la cour d'appel de Paris en application de l'article L. 464-8 du code de commerce

Droit fiscal : enregistrement, douane

Droit maritime et assurances maritimes

Entreprises de presse

Fonds de commerce

Sauvegarde des entreprises et procédures collectives

Obligations, contrats commerciaux et contrats de distribution

Cautionnement commercial

Professions commerciales

Propriété industrielle : brevets d'invention, marques de fabrique, contrefaçons, sociétés civiles à l'exclusion des sociétés civiles immobilières, des sociétés civiles professionnelles et des coopératives agricoles

Sociétés commerciales et autres personnes morales de droit commercial

Transport de marchandises par voies routière, ferroviaire, fluviale ou aérienne

Pourvois formés contre les ordonnances des premiers présidents des cours d'appel relatifs à l'exercice d'un droit de visite domiciliaire et de saisie lorsqu'ils relèvent de la procédure civile

CHAMBRE SOCIALE

Droit du travail

Droit de l'emploi et de la formation

Droits et obligations des parties au contrat de travail

Élections en matière sociale et professionnelle, internes à l'entreprise

Entreprise à statut

Interférence du droit commercial et du droit du travail

Licenciement disciplinaire

Relations collectives du travail

Représentation du personnel, protection des représentants du personnel

Situation économique et droit de l'emploi (notamment licenciement économique)

LISTE DES ABRÉVIATIONS

PUBLICATIONS (OUVRAGES, REVUES ET ÉDITEURS)

***BICC* :** *Bulletin d'information de Cour de cassation*

***Bull.* :** *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles*

***Bull. crim.* :** *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambre criminelle*

***D.* :** *Recueil Dalloz-Sirey*

JCP : La Semaine juridique, *JurisClasseur périodique* (LexisNexis)
– éd. E : Entreprise et affaires
– éd. G : Édition générale

***Rapport, Rapport annuel* :** *Rapport annuel de la Cour de cassation*

Recueil Lebon : *Recueil des arrêts du Conseil d'Etat*

RJS : *Revue de jurisprudence sociale*

AUTRES ABRÉVIATIONS

ADDH : Association de défense des droits de l'homme

AFDIT : Association française de droit de l'informatique et de la télécommunication

AFDP : Association française de droit pénal

AFHJ : Association française pour l'histoire de la justice

AFSSAPS : Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé

AGS : Association pour la gestion du régime de garantie des créances des salariés

AHJUCAF : Association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français

AIDP : Association internationale de droit pénal

AMF : Autorité des marchés financiers

ANPE : Agence nationale pour l'emploi

ARS : Agence régionale de santé

ASSEDIC : Association pour l'emploi dans l'industrie et le commerce

CCMSA : Caisse centrale de la mutualité sociale agricole

CDPC : Centre de droit pénal et de criminologie

CE : Conseil d'État

CEE : Communauté économique européenne

CEDH : Cour européenne des droits de l'homme

CEMAC : Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale

CESEDA : code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile

CGT : Confédération générale du travail

ch. : chambre(s)

CHSCT : comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail

CIDPH : Convention internationale des droits des personnes handicapées

CIREM : Centre interuniversitaire de recherche sur la première modernité

CJCE : Cour de justice des Communautés européennes

CJUE : Cour de justice de l'Union européenne

CNAF : Caisse nationale d'allocations familiales

Cons. const. : Conseil constitutionnel

CRDPDS : Centre de recherche en droit privé et droit de la santé

CSE : Comité social et économique

CSM : Conseil supérieur de la magistrature

DACS : Direction des affaires civiles et du sceau

DADS : déclaration annuelle de données sociales

DC : contrôle de constitutionnalité des lois ordinaires, organiques, des traités, des règlements des assemblées

DECT : Direction exécutive du Comité contre le terrorisme

DGE : Direction générale des entreprises

DHUP : Direction de l'habitat, de l'urbanisme et des paysages

DIRECCTE : Direction régionale des entreprises, de la concurrence, du travail et de l'emploi

DNI : déclaration notariée d'insaisissabilité

DUP : Délégation unique du personnel

EIRL : entreprise individuelle à responsabilité limitée

e. a. : et autres

éd. : éditions

ENC : Ecole nationale des chartes

ENM : Ecole nationale de la magistrature

ERA : Académie de droit européen

FGTI : fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions

FGAO : Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages

GIP : groupement d'intérêt public

GPA : gestation pour autrui

HLM : habitation à loyer modéré

IMGHC : implants mammaires pré-remplis de gel de silicone à haute cohésivité

INA : Institut national de l'audiovisuel

INPI : Institut national de la propriété industrielle

IRDA : Institut de recherche pour un droit attractif

IRJS : Institut de recherche juridique de la Sorbonne

ITI : indemnité temporaire d'inaptitude

JAI : Justice et affaires intérieures (Conseil)

JCI : Justice coopération internationale

LDH : Ligue des droits de l'homme

OHADA : Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires

OIF : Organisation internationale de la Francophonie

OIT : Organisation internationale du travail

ONIAM : Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections Iatrogènes et des infections nosocomiales

ONU : Organisation des Nations unies

ONUDC : Office des Nations unies contre la drogue et le crime

OPA : Office publique d'acquisition

ORTF : Office de radiodiffusion télévision française

PACS : Pacte civil de solidarité

PVC : polychlorure de vinyle

préc. : précité

QPC : question prioritaire de constitutionnalité

RCS : Réseau des Cours suprêmes

RJUE : Réseau judiciaire de l'Union européenne

SCI : société civile immobilière

SCN : *Superior Courts network* (Réseau des Cours supérieures)

SCOM : Service de communication (Cour de cassation)

SDER : Service de documentation, des études et du Rapport (Cour de cassation)

SGAE : secrétaire général aux affaires européennes

SLC : Société de législation comparée

SMIC : salaire minimum interprofessionnel de croissance

SPEDIDAM : Société de perception et de distribution des droits des artistes-interprètes de la musique et de la danse

SRI : service des relations internationales (Cour de cassation)

TVA : taxe sur la valeur ajoutée

T2A : tarification à l'activité

UEMOA : Union économique et monétaire ouest-africaine

UFR DSPS : Unité de formation et de recherche en droit, sciences politiques et sociales

UNEDIC : Union nationale interprofessionnelle pour l'emploi dans l'industrie et le commerce

UPEC : université Paris-Est Créteil

UPEM : université Paris-Est Marne-la-Vallée

URSSAF : Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales

VRD : voierie et réseaux divers

TABLE DES MATIÈRES

LIVRE 1

DISCOURS 5

DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 10 janvier 2020, par : Madame Chantal Arens, première présidente de la Cour de cassation 7

DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 10 janvier 2020, par : Monsieur François Molins, procureur général près la Cour de cassation 15

LIVRE 2

SUGGESTIONS DE MODIFICATIONS LÉGISLATIVES OU RÉGLEMENTAIRES 23

I/ PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE 25

I. PROPOSITIONS DE RÉFORME DANS LES MATIÈRES RELEVANT DE LA JURIDICTION DU PREMIER PRÉSIDENT 25

A. Suivi des suggestions de réforme 25

B. Suggestions nouvelles 27

II. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE 28

A. Suivi des suggestions de réforme 28

B. Suggestions nouvelles 30

III. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE 38

A. Suivi des suggestions de réforme 38

B. Suggestions nouvelles 44

IV. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA TROISIÈME CHAMBRE CIVILE 50

A. Suivi des suggestions de réforme 50

B. Suggestions nouvelles 53

V. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA CHAMBRE COMMERCIALE 56

A. Suivi des suggestions de réforme 56

B. Suggestions nouvelles 66

VI. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA CHAMBRE SOCIALE 69

A. Suivi des suggestions de réforme 69

B. Suggestions nouvelles 71

II/ PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE PÉNALE POUR LA CHAMBRE CRIMINELLE 73
A. Suivi des suggestions de réforme 73
B. Suggestions nouvelles 80

III/ PROPOSITIONS DE RÉFORME NON SUIVIES ANTÉRIEURES À 2018 81

LIVRE 3
JURISPRUDENCE DE LA COUR 89

I. AVIS DE LA COUR DE CASSATION 93
A. Formation plénière 93
B. Formation mixte 95
C. Avis rendus par les chambres 95

II. ARRÊTS RENDUS EN ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET EN CHAMBRE MIXTE 103
A. Assemblée plénière 103
B. Chambre mixte 121

III. ARRÊTS RENDUS PAR LES CHAMBRES 123
A. Droit des personnes et de la famille 123
B. Droit du travail 139
C. Droit immobilier, environnement et urbanisme 154
D. Activités économiques, commerciales et financières 162
E. Responsabilité civile, assurance et sécurité sociale 178
F. Procédure civile et organisation des professions 187
G. Droit pénal et procédure pénale 190
H. Application du droit de l'Union européenne, de la Convention européenne des droits de l'homme et du droit international 204

IV. QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITÉ 227

LIVRE 4
ACTIVITÉ DE LA COUR 231

I. ACTIVITÉ JURIDICTIONNELLE 233
A. L'activité juridictionnelle de la Cour de cassation 235
B. L'activité des juridictions et commissions placées auprès de la Cour de cassation 269
C. Le bureau d'aide juridictionnelle 277

II. SERVICE DE DOCUMENTATION, DES ÉTUDES ET DU RAPPORT DE LA COUR DE CASSATION 279

A. La réforme de la Cour de cassation 281

B. La mise en valeur et la diffusion de la jurisprudence 284

C. Les missions traditionnelles d'aide et d'analyse au service des juridictions 287

D. Les liens avec le grand public 289

III. RELATIONS EUROPÉENNES ET INTERNATIONALES 293

RELATIONS EUROPÉENNES EN 2019 295

A. Une coopération multilatérale dans le cadre des réseaux et institutions européens 295

B. Poursuite des relations bilatérales avec les cours nationales européennes 299

RELATIONS INTERNATIONALES EN 2019 301

A. Arc méditerranéen 301

B. Afrique Subsaharienne 302

C. Amérique et Asie 304

D. Un dialogue multilatéral au sein de l'Association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF) 307

IV. MANIFESTATIONS ORGANISÉES À LA COUR DE CASSATION 311

A. Les actions conduites par la première présidence 313

B. Les actions conduites par le parquet général 314

V. ATTRIBUTIONS DES CHAMBRES CIVILES 331

LISTE DES ABRÉVIATIONS 337