

COUR DE CASSATION

RAPPORT ANNUEL 2022



La Documentation
française



RAPPORT
ANNUEL | **2022**



COUR DE CASSATION

Code de l'organisation judiciaire

Article R. 431-9 (décret n° 2008-522 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 constatations 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, 2023

Direction artistique pour la couverture et les pages 1 et 2 : Service de communication de la Cour de cassation – Crédit photo : Adobe Stock.

ISBN : 978-2-11-157883-8

ISSN : 0984-5925

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	223
TABLE DES MATIÈRES	335



LIVRE 1

DISCOURS



DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 9 janvier 2023, par

Monsieur Christophe Soulard, premier président de la Cour de cassation

Madame la présidente de l'Assemblée nationale,

Votre présence exprime l'attention que l'Assemblée nationale porte traditionnellement à nos activités et à leur place dans le fonctionnement de l'État. Je connais, en outre, votre intérêt personnel très fort pour l'institution judiciaire, et je ne peux que vous en remercier. La Cour est très honorée que vous ayez bien voulu répondre à son invitation.

Monsieur le garde des sceaux, ministre de la justice,

Soyez également remercié pour votre présence, qui témoigne de l'intérêt que vous portez aux conditions dans lesquelles magistrats et fonctionnaires de justice accomplissent leur mission, ainsi que de votre intérêt pour la réflexion que mène la Cour de cassation. Au seuil d'une année porteuse de projets structurants pour notre institution, votre présence revêt une importance particulière.

Madame la présidente de la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de cassation est très heureuse de vous accueillir en qualité d'invitée d'honneur de la présente audience.

Alors que la guerre a fait son retour sur notre continent, il est important de garder à l'esprit que c'est pour que les atrocités des deux guerres mondiales ne se reproduisent plus que les États européens ont fait le choix de construire une paix durable par le droit, en créant et développant notamment un véritable système international de protection des droits de l'homme – qui reste, de nos jours, unique par son ampleur et sa portée.

Dans un contexte européen marqué par les remises en cause croissantes des fondements démocratiques de nos sociétés et de l'État de droit, dont le juge est l'indispensable garant, soyez assurée, Madame la présidente, que la Cour de cassation continuera à défendre les valeurs et principes fondamentaux qui constituent notre socle commun, aussi précieux que fragile.

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

Madame la ministre déléguée auprès de la Première ministre, chargée de l'égalité entre les femmes, les hommes, de la diversité et de l'égalité des chances,

Madame la secrétaire d'État auprès de la Première ministre, chargée de l'enfance,

Monsieur le président du Conseil constitutionnel,

Monsieur le vice-président du Conseil d'État,

Madame la Défenseure des droits,

Monsieur le président de la commission des lois de l'Assemblée nationale,

Monsieur le président de la commission des finances de l'Assemblée nationale,
Madame la sénatrice représentant le président de la commission des lois du Sénat,
Monsieur le premier président de la Cour des comptes,
Monsieur le procureur général près cette cour,
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,

Je ne peux saluer individuellement, en leurs qualités respectives, les nombreuses personnalités françaises et étrangères qui ont tenu à marquer cette audience de leur présence au nom des institutions qu'elles représentent : veuillez m'en pardonner, en recevant l'assurance que la Cour de cassation est très honorée de votre présence.

Mes chers collègues,

Une audience de rentrée est le moment où une juridiction rend compte de son activité de l'année écoulée et fait état des perspectives.

Le compte rendu de l'année écoulée figure dans le document qui vous a été remis. Je le compléterai dans un instant en disant quelques mots de la jurisprudence.

Quant à l'année qui vient, elle sera marquée par le départ, à la fin du mois de juin, de notre procureur général. Je voudrais exprimer ici tout le plaisir que j'ai à travailler avec vous, cher François, tant à la Cour de cassation qu'au Conseil supérieur de la magistrature et à l'École nationale de la magistrature. Pour beaucoup de nos concitoyens, vous restez le procureur de Paris qui a su, lors des attentats terroristes, donner à voir avec calme et détermination la réponse de l'institution judiciaire. Dans les fonctions qui sont aujourd'hui les vôtres, vous faites montre chaque jour de votre attachement à l'indépendance de la justice, de votre sens de l'intérêt général, de votre souci de ce que, par la qualité de leurs travaux, les avocats généraux apportent une contribution importante aux décisions rendues et, j'ose le dire car pour moi c'est aussi une qualité essentielle d'un magistrat, de votre simplicité. Je suis heureux d'avoir ici l'occasion de vous remercier.

L'année 2023 sera encore marquée, pour l'autorité judiciaire tout entière, par le renouvellement du Conseil supérieur de la magistrature. Qu'il me soit permis d'exprimer aux membres du Conseil la gratitude de l'institution pour l'ampleur de la tâche accomplie.

Qu'on songe qu'il a statué en quatre ans sur plus de 10 000 nominations de magistrats et qu'en parallèle son activité disciplinaire a été marquée par une hausse importante du nombre de saisines. Par ailleurs, au cours de sa mandature et malgré la crise sanitaire, le Conseil a visité, outre la Cour de cassation et l'École nationale de la magistrature, l'ensemble des 36 cours d'appel, 164 tribunaux judiciaires et tribunaux de première instance, et a réalisé près de 600 entretiens individuels auxquels il convient d'ajouter de nombreuses rencontres plus informelles, au gré des visites.

Il a pu ainsi recueillir des informations précieuses sur l'exercice quotidien des missions du magistrat dans les juridictions.

Cette mandature a aussi été le moment de fortes innovations. Des innovations pour développer une gestion des ressources humaines plus dynamique et au plus proche des attentes des magistrats. Des innovations aussi dans les méthodes de travail et la communication, le Conseil s'étant prononcé à de nombreuses reprises sur différents événements d'actualité en lien avec l'institution judiciaire.

La densité de cette activité du Conseil supérieur de la magistrature s'est aussi traduite par une réflexion thématique, à travers notamment une contribution importante aux États généraux de la justice et deux avis majeurs, rendus à la demande du Président de la République. Le premier porte sur le parquet national financier et plus généralement l'indépendance du parquet, l'autre, sur la protection fonctionnelle et la responsabilité des magistrats.

Permettez-moi de m'attarder un instant sur ce second avis. Il contient trente propositions, dont vingt-trois, c'est-à-dire plus des trois quarts, portent sur le volet responsabilité. Certaines de ces propositions visent à renforcer la place de la déontologie dans l'activité des magistrats, d'autres à renforcer la détection des manquements disciplinaires, d'autres enfin à rendre plus efficace le traitement de ces manquements.

Ces propositions sont des propositions concrètes, notamment celles qui concernent le traitement des plaintes des justiciables. On sait que, depuis la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008, tout justiciable qui estime qu'à l'occasion d'une procédure judiciaire le concernant, le comportement adopté par un magistrat du siège ou du parquet dans l'exercice de ses fonctions est susceptible de recevoir une qualification disciplinaire, peut saisir le Conseil supérieur de la magistrature. Ces plaintes passent par le filtre d'une commission d'admission des requêtes, dont je souligne en passant qu'elle comprend autant de personnalités extérieures à la magistrature que de magistrats.

La plupart de ces plaintes sont déclarées irrecevables ou mal fondées, soit parce qu'elles ne respectent pas les conditions posées par la loi elle-même, notamment la condition de délai, soit parce qu'elles n'articulent aucun grief, soit encore parce que le justiciable a confondu plainte disciplinaire et voie de recours.

Néanmoins, certains pensent pouvoir tirer de ce faible taux de réussite des plaintes la conclusion que la magistrature se protège. Cette assertion repose sur le postulat très discutable et en tout cas non démontré selon lequel la plupart de ces plaintes seraient nécessairement fondées. Je ne doute pas qu'une grande partie de la défiance et de l'inquiétude qui s'expriment ainsi sera levée si le législateur met en œuvre les propositions du CSM visant à faciliter la tâche des justiciables et à permettre aux commissions d'admission des requêtes de mener des investigations propres à pallier la carence des justiciables dans l'administration de la preuve.

Le CSM, lui, a fait ce qu'il pouvait dans les limites actuelles de la loi pour leur faciliter la tâche.

La dénonciation d'une magistrature qui s'autoprotègerait s'inscrit dans un discours plus général sur l'entre-soi de l'institution judiciaire.

Le CSM doit être ouvert à la société puisque c'est au profit de l'ensemble des justiciables qu'il agit. Je m'emploierai à ce qu'il poursuive dans la voie d'une plus grande transparence de son action.

Cette politique d'ouverture est également celle que poursuit l'École nationale de la magistrature, dont il faut rappeler qu'une grande partie des enseignements est d'ores et déjà dispensée par des intervenants qui ne sont pas des magistrats, que ce soit dans le cadre de la formation initiale ou dans celui de la formation continue. Aucune institution ne doit rester figée et l'École nationale de la magistrature évoluera encore, comme elle a toujours su le faire.

Toutefois on ne saurait oublier qu'il s'agit d'une école d'application professionnelle (c'est ainsi que l'a qualifiée le rapport des États généraux de la justice), qui apprend notamment à rédiger un jugement ou un réquisitoire, à mener un entretien ou un interrogatoire, à présider une audience. Les compétences des enseignants doivent être en rapport avec cette vocation.

Cette politique d'ouverture est encore celle que poursuivra la Cour de cassation dans les années qui viennent.

Et d'abord dans l'exercice de son cœur de métier, qui est de rédiger des arrêts. L'évolution qui l'a conduite, depuis quelques années, à considérer que, au moins dans les affaires les plus importantes, elle doit énoncer les raisons qui l'amènent à retenir telle ou telle interprétation d'un texte ou à énoncer tel ou tel principe, ne saurait être considérée comme achevée. Ce type de motivation, que nous appelons « motivation enrichie », comprend en effet des degrés divers. On peut se borner à énoncer les raisons immédiates mais on peut aussi énoncer les raisons des raisons, expliquer pourquoi on n'a pas retenu une autre interprétation ou une autre méthode d'interprétation. La liste des justifications risque d'être sans fin et c'est pourquoi la réflexion doit aussi porter sur les limites que l'on entend assigner à la motivation enrichie.

Cette réflexion est menée en interne et elle fera également l'objet d'une rencontre avec des universitaires au cours de l'année qui commence. L'éventuelle introduction de l'opinion séparée intégrée entre dans le périmètre de cette réflexion.

La motivation enrichie permet aux universitaires de participer à un débat doctrinal plus riche et, qui plus est, fructueux pour les juges eux-mêmes. En faisant apparaître les faiblesses ou les contradictions susceptibles d'affecter certains textes, elle donne aussi une information utile au législateur et au gouvernement.

Parmi les ingrédients qui nourrissent les délibérés de la Cour de cassation figurent la jurisprudence des autres juridictions judiciaires et celles des juridictions administratives. Il ne s'agit pas pour la Cour de cassation de s'aligner automatiquement sur la position majoritaire des juges du fond ou sur la jurisprudence du Conseil d'État. Mais lorsqu'elle constate que sa jurisprudence rencontre de fortes résistances, qu'elle est contraire à celle du Conseil d'État ou qu'elle est largement critiquée par la doctrine, elle doit à tout le moins s'interroger sur sa pertinence et la reconsidérer à nouveaux frais.

À vrai dire ceci n'est pas nouveau mais il y a de la nouveauté à le faire apparaître explicitement dans un arrêt. En le faisant, la Cour de cassation montre qu'elle s'inscrit dans une démarche d'ouverture.

Et en actant ainsi qu'elle est attentive à ce que les autres jugent, la Cour de cassation s'oblige à s'en informer. Tel est l'un des enjeux du renforcement des liens entre la Cour de cassation et les cours d'appel : comprendre pourquoi certaines d'entre elles rendent de manière récurrente des décisions qui ne pourront qu'être censurées par la Cour de cassation.

Les causes peuvent être de deux sortes : une volonté de ne pas suivre la jurisprudence de la Cour de cassation ; une méconnaissance de cette jurisprudence. Ces deux types de cause appellent des réponses différentes.

Le premier phénomène, on l'a dit, doit conduire la Cour de cassation à s'interroger sur sa jurisprudence. Le second doit la conduire à mettre en place des outils d'information pédagogiques. De tels outils existent déjà, ils sont généralement de grande qualité et je remercie les magistrats et anciens magistrats de la Cour de cassation et des juridictions du fond qui les élaborent avec une grande diligence. Mais ces outils sont épars et ils ne font pas l'objet d'un recensement ni d'une mise à jour systématique. C'est pourquoi j'ai confié à la présidente Sandrine Zientara, directrice du service de documentation, des études et du rapport, la mission de mieux structurer cet ensemble et surtout le processus de fabrication de ces outils.

C'est dans le même esprit que devra être construit l'Observatoire des litiges judiciaires, qui aura pour fonction d'identifier les contentieux émergents afin de les traiter plus rationnellement, et de poursuivre la mise en œuvre de l'*open data*, c'est-à-dire la mise à disposition du public de l'ensemble des décisions rendues publiquement en France. L'*open data* n'est pas une simple mesure technique. Il faut l'envisager aussi sous l'angle des libertés publiques puisqu'il permet de disposer de très nombreuses données personnelles. Ce n'est donc pas un hasard si le législateur a placé l'*open data* des décisions judiciaires sous la responsabilité de la Cour de cassation.

L'Observatoire des litiges judiciaires et l'*open data* constitueront deux chantiers importants de l'année 2023.

L'ouverture de la Cour de cassation conduira également à réfléchir à l'évolution des lettres des chambres, qui sont devenues, pour nos collègues des cours et tribunaux, une source importante d'information sur la jurisprudence de la Cour de cassation et qui, au-delà du cercle des juristes, participent à la vie démocratique. Aussi faudra-t-il réfléchir à la publication d'une lettre de la Cour et au développement de podcasts, sur le modèle de celui que la chambre sociale produit déjà.

L'Observatoire des litiges judiciaires, l'*open data*, les lettres de chambre, la future lettre de la Cour et les podcasts nous font quitter les rivages de l'ouverture interne à l'institution judiciaire pour aborder ceux de l'ouverture vers la société tout entière.

On pourrait penser que l'évolution qui conduit la Cour de cassation à développer la motivation de ses arrêts rend moins nécessaire une politique de communication. C'est l'inverse qui est vrai. D'abord parce qu'il est plus aisé de communiquer à partir d'arrêts qui disent beaucoup de choses que sur des arrêts sibyllins, étant entendu qu'un communiqué de presse ou une lettre de chambre ne peuvent pas se substituer aux motifs d'un arrêt ; ensuite parce que la motivation enrichie et la communication répondent à une même logique de transparence et de renforcement de la légitimité de la Cour. Elles s'accompagnent et se renforcent donc l'une l'autre.

Mais qu'est-ce au juste que communiquer pour une juridiction telle que la Cour de cassation ? J'y vois trois aspects : dire ce qu'elle a jugé ; dire comment elle juge ; dire ce qu'elle va avoir à juger.

Le premier aspect est le plus classique. Il est couvert par le *Rapport annuel*, les notices explicatives, les communiqués de presse, les rencontres avec les journalistes, les lettres des chambres, les podcasts, tous instruments qui devront être développés et améliorés.

Le deuxième aspect est plus nouveau. D'une certaine manière la motivation enrichie peut être considérée sous cet angle puisque l'arrêt donne alors à voir comment une interprétation a été choisie. Mais il faut aussi montrer comment la Cour travaille concrètement. Tel est déjà l'objet des courtes vidéos sur les métiers de la Cour, dont les plus récentes ont été mises en ligne il y a un mois environ. Tel sera l'objet également de la captation audiovisuelle de certaines audiences, à commencer par celles des assemblées plénières, qui interviendra dès 2023. Toutefois la diffusion des audiences filmées devra faire l'objet d'un accompagnement pédagogique faisant apparaître que l'audience n'est que la partie émergée d'une réflexion qui s'ancre dans des travaux préparatoires d'envergure et se cristallise dans un délibéré approfondi.

Reste la communication sur les affaires à venir. La presse et le public seront d'autant plus attentifs aux décisions de la Cour de cassation que leur attention aura été attirée à l'avance par une communication qui en dévoile les enjeux, rappelant que le juge est appelé à se prononcer, par les justiciables qui le saisissent, sur les principales questions économiques, sociales et culturelles auxquelles la société est confrontée.

Il est fort à parier que tous nos concitoyens ne se rendent pas compte de ce que la Cour de cassation, dans la suite de l'ensemble des cours et tribunaux, statue chaque semaine sur des questions qui concernent leur vie quotidienne.

Tel est pourtant le cas lorsque la Cour traite de la situation des personnes âgées ou dépendantes et se prononce sur ce que peut ou ne peut pas faire le représentant habilité d'un majeur protégé dans le cadre des nouvelles mesures de protection familiale instituées par l'ordonnance du 15 octobre 2015.

Tel est aussi le cas lorsqu'elle décide si une prestation sociale, comme l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, peut ou non être partagée entre des parents séparés bénéficiant d'un droit de résidence alternée sur leur enfant.

Au-delà du cercle familial, c'est encore la vie quotidienne de chacun qui est concernée lorsque la Cour définit les cas dans lesquels un véhicule à l'arrêt est impliqué ou non dans un accident de la circulation ou lorsqu'elle rappelle les obligations qui sont celles des banques tant envers la personne débitée qu'envers le bénéficiaire en cas de virement bancaire sur internet non autorisé ou aussi lorsqu'elle dit, en cas de travaux dans une copropriété, que l'ensemble des devis sollicités doivent être soumis à la délibération de l'assemblée générale et pas seulement le devis retenu par le maître d'œuvre.

Certaines situations sur lesquelles la Cour de cassation doit se prononcer sont moins courantes mais l'obligent à rechercher, au nom de l'intérêt supérieur de l'enfant, des solutions concrètes à des modèles familiaux qui existent en fait mais n'ont pas de reconnaissance légale. Tel est le cas de la filiation d'un enfant né d'un engendrement charnel entre une femme et son mari lorsque ce dernier a obtenu, avant la naissance, la modification de son sexe à l'état civil. Chacun a en tête également la question du

lien de filiation avec le parent d'intention des enfants nés à l'étranger à la suite d'une gestation pour autrui.

Sont également susceptibles d'intéresser nombre de personnes les affaires qui mettent en jeu la liberté d'expression dans ses rapports notamment avec d'autres principes tels que le respect de la vie privée ou la présomption d'innocence. Plusieurs d'entre elles se rattachent au mouvement *Me Too*. La liberté religieuse est également d'une actualité brûlante, notamment lorsqu'elle est invoquée par un salarié contre son employeur ou par un avocat qui entend porter un signe d'appartenance sur sa robe. La Cour de cassation est également amenée à se prononcer sur la mise en œuvre du statut de lanceur d'alerte ainsi que sur la discrimination qui peut résulter de contraintes vestimentaires différentes pour les hommes et pour les femmes sur le lieu de travail.

C'est aussi de l'application du droit dans les événements exceptionnels que traversent nos sociétés que traite la Cour de cassation.

À cet égard, je rappellerai ici que presque toutes les chambres de la Cour de cassation ont rendu cette année des arrêts importants sur les conséquences économiques et sociales de la crise sanitaire : sur la façon dont les employeurs ont pu imposer à leurs salariés de poser leurs jours de congés pendant le confinement ou dont ils devaient protéger les salariés se déplaçant au domicile des clients, sur le contenu des clauses des contrats d'assurance permettant ou non aux commerçants d'être indemnisés de leurs pertes d'exploitation dues aux fermetures administratives ou encore sur leur obligation de payer leur loyer sur ces périodes.

C'est aussi des conséquences de la crise climatique mondiale que le juge est saisi. Ainsi l'assèchement des sols, qui entraîne des conséquences dommageables pour les propriétés bâties, donne lieu à de nombreux litiges qui soulèvent notamment la question de savoir si un phénomène récurrent peut encore constituer un cas de force majeure, ainsi que celle du périmètre du devoir d'information du vendeur. Les contraintes imposées par la réglementation environnementale ont conduit à l'apparition ou au développement de nouvelles professions, tels les diagnostiqueurs et autres qualificateurs, dont les règles de responsabilité doivent être définies.

Quant au principe de proportionnalité, qui commande concrètement le régime de la réparation en cas de violation des règles d'urbanisme, notamment lorsque cette réparation prend la forme de la démolition, il doit être apprécié à l'aune de considérations environnementales toujours plus prégnantes. Enfin les infrastructures de production d'énergie, telles que les éoliennes, se voient reprocher de causer des dommages sanitaires qui donnent lieu à du contentieux.

Le contentieux qui vient d'être évoqué est généralement de nature civile mais la protection de l'environnement est également un thème sur lequel la chambre criminelle se penche régulièrement, qu'il s'agisse du respect des règles d'urbanisme, de la protection de certaines espèces, du déversement de produits dangereux dans la mer ou, sur le plan procédural, de la faculté pour les associations de protection de l'environnement de se constituer partie civile.

Je pourrais allonger la liste mais, rassurez-vous, je m'en tiendrai à ces quelques exemples. Je veux seulement dire qu'en communiquant sur toutes ces affaires, ordinaires ou non, la Cour de cassation rend visible la place que le droit occupe dans les

relations entre individus, étant entendu qu'il faut aujourd'hui inclure, parmi ces individus, ceux des générations futures.

Au risque d'énoncer des truismes, je dirai que l'identité de chacun d'entre nous passe en grande partie par la reconnaissance que nous manifestent nos contemporains et que cette reconnaissance prend corps, bien souvent, grâce à l'octroi d'un statut juridique. C'est le droit, notamment, qui oblige chacun à reconnaître les autres et à ne pas porter atteinte à leur dignité. En organisant les rapports entre proches, les relations de travail ou la vie des personnes dans l'espace public, le droit contribue à réduire la part de la violence inhérente à tout groupement humain. Il protège les plus faibles et également ceux qui appartiennent à une minorité. C'est pourquoi il peut cantonner les pouvoirs de la majorité, au nom d'une conception de la démocratie qui ne se réduit pas à l'expression d'un vote.

Mais ce grand stabilisateur des relations humaines qu'est le droit est lui-même en perpétuelle évolution car il doit suivre, parfois à distance et avec retard, l'évolution des techniques et des mœurs. Le droit encadre les relations humaines et il ne peut pas résister indéfiniment à des évolutions sociétales fondamentales, sauf à ce que ces dernières empruntent des chemins de traverse en sortant du cadre légal.

Le juge est l'un des acteurs qui contribuent à cette évolution du droit. C'est un rôle difficile qui doit être exercé avec une éthique de responsabilité.

Comme je l'ai dit, la Cour de cassation exercera ce rôle dans une position d'écoute, d'attention et d'ouverture constante. Il s'agit d'une ouverture dans les deux sens, entrant et sortant : pour faire évoluer le droit, la Cour de cassation doit être en mesure de percevoir les grandes évolutions de la société dans son ensemble ; pour asseoir sa légitimité elle doit montrer à voir ce qu'elle fait.

Les juridictions de France partagent cette même éthique lorsqu'elles tranchent les litiges dont elles sont saisies. Mais elles ne pourront assumer leur tâche que si les conditions de leur bon fonctionnement sont restaurées. Faut-il rappeler qu'il y a chaque année largement plus d'un million de nouvelles affaires civiles et largement plus d'un million de procédures pénales avec un auteur identifié ?

S'agissant des réformes de l'organisation et du fonctionnement des juridictions, si tout ne fait pas consensus, des grandes lignes ont été identifiées par le travail des États généraux de la justice. Reste au gouvernement et au Parlement, dont c'est le rôle légitime, à déterminer les mesures qu'ils entendent mettre en œuvre. C'est ce que vous venez de faire, Monsieur le ministre, garde des sceaux, en présentant votre plan d'action. Nul doute qu'il était attendu et qu'il suscite de l'espoir.

Pour ma part j'entends exprimer, au seuil de l'année 2023, au-delà du sentiment d'urgence que ressent l'institution judiciaire, sa volonté d'assurer la plénitude de ses missions de manière apaisée et ouverte.

DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 9 janvier 2023, par

Monsieur François Molins, procureur général près la Cour de cassation

Madame la présidente de l'Assemblée nationale, nous vous remercions de votre présence qui honore la Cour.

Monsieur le garde des sceaux, Madame la ministre déléguée, Madame la secrétaire d'État, vous avez bien voulu tous les trois honorer de votre présence cette audience. Nous vous remercions pour cette marque de considération.

Monsieur le garde des sceaux, vous avez rendu public il y a quelques jours votre plan d'action annonçant un nouvel effort budgétaire important qui va se traduire notamment par le recrutement d'ici 2027 de 10 000 emplois supplémentaires, dont 1 500 magistrats et 1 500 greffiers, qui correspond aux préconisations du comité des États généraux. C'est un pas important que je tiens à saluer, qui devra bien sûr être poursuivi à la lumière des travaux du groupe de travail sur l'évaluation de la charge de travail des magistrats et être accompagné des réformes de fond nécessaires aux problèmes structurels que rencontre notre institution. Sur ce point, de nombreuses propositions des États généraux ne sont pas reprises dans le plan d'action. Je forme toutefois le vœu que ce dernier permette de relever les défis de la qualité pour notre justice en la rendant plus humaine, plus accessible, et plus proche du citoyen.

Mesdames et Messieurs les hautes personnalités, je m'associe aux propos de Monsieur le premier président et vous remercie chaleureusement d'avoir répondu à notre invitation.

Madame la présidente de la Cour européenne des droits de l'homme, nous sommes particulièrement heureux et honorés de vous accueillir à cette cérémonie. Votre présence témoigne une nouvelle fois de la très grande qualité des relations que vous entretenez avec la Cour de cassation.

Mesdames et Messieurs les membres du Conseil supérieur de la magistrature, je vous remercie tout particulièrement de votre présence aujourd'hui, alors que votre mandature s'achève dans quelques jours. Tout au long de ces quatre années, vous avez su œuvrer pour consolider le rôle du Conseil dans sa mission de garant de l'indépendance de l'autorité judiciaire. Vous avez su la défendre publiquement chaque fois qu'elle était attaquée.

Mesdames, Messieurs,

Au cérémonial de notre audience solennelle de rentrée vient parfois s'ajouter une circonstance qui, sans en changer la nature, en modifie le sens et la portée. Cette circonstance c'est celle de l'installation d'un nouveau chef de cour qui est l'occasion d'exposer un programme. C'est aussi le cas lorsqu'un chef de cour prend la parole pour la dernière fois à l'occasion de ce rendez-vous annuel. Aujourd'hui, c'est la dernière fois que je prends la parole à une audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation, après avoir passé plus de quatre ans à la tête de ce parquet général aussi attachant

qu'atypique. Mais c'est aussi ma dernière audience de rentrée judiciaire puisque dans quelques mois s'achèvera ma carrière de magistrat, entamée il y a 46 ans au service d'un seul engagement, celui de servir la justice de mon pays.

Ce n'est donc pas sans une certaine émotion que je m'exprimerai devant vous aujourd'hui.

Et c'est aussi à l'aune de toutes ces années dans la magistrature qu'il me paraît essentiel aujourd'hui de vous exposer ce que m'inspire l'évolution de notre justice.

Mais je voudrais d'abord exprimer ma très grande fierté d'avoir servi ici, dans cette Cour suprême à vos côtés, Monsieur le premier président, cher Christophe, après Chantal Arens et Bertrand Louvel. Je voudrais, Monsieur le premier président, vous remercier pour l'entente et la collaboration sans nuage que nous développons dans le respect de nos prérogatives respectives au quotidien à la tête de cette Cour. Je voudrais vous remercier pour le regard constructif, toujours bienveillant et amical que vous portez sur le parquet général de cette Cour avec pour seul objectif le respect de son office.

Je voudrais enfin souligner la compétence exceptionnelle des magistrats et fonctionnaires qui composent cette Cour et leur exprimer ma profonde gratitude. Je voudrais remercier les avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation pour la qualité de nos relations. Ils sont indispensables et leur office contribue au bon fonctionnement de la Cour.

Dans le droit fil de sa mission de rendre des avis dans l'intérêt de la loi et du bien commun, en toute liberté et indépendance, le parquet général s'est inscrit avec volontarisme dans la mise en œuvre des réformes de la Cour et de ses nouvelles méthodes de travail : participant à de nombreux groupes de travail, assistant désormais aux séances d'instruction dans les affaires complexes, il a su s'ouvrir sur l'extérieur et participer à la sécurisation des procédures en rendant des avis dont les mérites sont reconnus. Il contribue ainsi à la qualité de la jurisprudence de la Cour et constitue, pour reprendre l'expression de Jean-Louis Nadal, une véritable fenêtre ouverte sur l'extérieur. La Cour européenne des droits de l'homme demande désormais systématiquement dans les affaires dont elle est saisie, et dans lesquelles a été rendue une décision de la Cour de cassation, la transmission de l'avis de l'avocat général. C'est pour elle un élément de compréhension de la décision et il arrive qu'elle s'y réfère dans son arrêt.

Durant ces quatre années, le parquet général a su, je crois, renforcer sa légitimité grâce à un recrutement exigeant et grâce au soutien de la formation parquet du CSM qui a été particulièrement vigilante sur la compétence des candidats en n'hésitant jamais à remettre en cause des projets de nomination lorsque le profil du candidat ne lui paraissait pas en adéquation avec les exigences du poste d'avocat général.

Notre parquet général retrouve donc progressivement une vraie place. Il nous faut continuer à inventer et à construire l'avenir. Cet avenir, c'est de voir un jour la place et le statut de l'avocat général consolidés par l'adoption du projet de réforme que je porte depuis trois ans avec le soutien de la première présidence et de l'ordre des avocats aux Conseils et qui consisterait, tout en maintenant l'architecture actuelle du parquet général de la Cour de cassation, à changer l'appellation d'avocat général dans l'exercice de ses fonctions devant les chambres de la Cour, pour celle de rapporteur public afin de mettre fin à toute ambiguïté qui pourrait encore exister entre le parquet général de la Cour de cassation et les parquets des juridictions du fond, et à affirmer dans la loi qu'il rend ses avis en toute indépendance.

Une telle réforme consoliderait le rôle et le statut du parquet général, dont la spécificité de la mission a été reconnue en 2021 par la Cour européenne des droits de l'homme dans sa décision *Manzano Diaz contre Belgique*. Cette décision qui concerne l'avocat général belge, dont la mission est identique à la nôtre, restaure la conventionnalité de la transmission de l'avis et du projet d'arrêt du conseiller rapporteur à l'avocat général sous la condition qu'il n'y ait plus ensuite de dialogue entre ces deux magistrats dans le pourvoi concerné.

Je forme donc le vœu que cette réforme puisse s'inscrire et trouver une place dans les projets de loi qui ont été annoncés récemment.

Enfin, le parquet général s'est attaché à venir au soutien des parquets généraux et des parquets en diffusant tous les trois mois un panorama de la jurisprudence de la Cour, en prenant en charge, au sein de la Cour, les différentes formalités incombant aux procureurs généraux lorsqu'ils ont formé un pourvoi en matière civile et enfin en organisant un « civil tour » qui nous a conduit, en quatorze mois, avec une équipe de quatre avocats généraux, à organiser huit réunions interrégionales pour expliquer à tous les magistrats des services civils et commerciaux des parquets et des parquets généraux de France les dernières évolutions de la jurisprudence de la première chambre civile en matière d'état des personnes et de filiation et de la chambre commerciale pour les procédures collectives.

Je sais que ces actions ont été très appréciées et je suis heureux d'avoir pu les porter, saluant à cette occasion l'énergie fédératrice de tous ses acteurs.

Mais c'est un autre sujet que je voudrais aborder aujourd'hui : notre justice est en crise, depuis longtemps, trop longtemps. La crise est profonde et se traduit à la fois par une crise du service public de la justice et plus largement par une crise de nos institutions. Ces dernières années ne peuvent qu'inspirer de vives inquiétudes qu'une augmentation des moyens budgétaires ne suffira pas à elle seule à lever.

Crise du service public de la justice qui a trouvé son paroxysme dans la tribune des 3 000 et dans l'émotion suscitée par la mort, en octobre dernier, dans une violente brutalité, de notre collègue de Nanterre, Marie Truchet, à l'audience, en robe, dans l'exercice de ses fonctions. Une crise du service public de la justice qui se traduit par des délais de jugement qui s'allongent, une dégradation de la qualité des décisions, faute de temps pour les motiver, et leur exécution trop tardive et trop aléatoire sur fond de surpopulation pénitentiaire qui peut aboutir à des conditions de détention indignes et s'opposer à l'engagement d'actions de réinsertion. Comme l'ont montré les États généraux de la justice, cette crise est ancienne. Les stocks des juridictions ont augmenté de 37 % entre 2005 et 2019. En matière pénale, les cliquotants sont au rouge. Au 31 décembre 2019, 1,4 million d'affaires pénales attendaient d'être jugées et 2 millions de plaintes sont en attente de traitement dans les commissariats de police où l'on demande aux magistrats du parquet d'aller pour les réorienter, et en fait de classer les dossiers dans lesquels, compte tenu du temps écoulé, une enquête n'apporterait rien.

Cette situation s'est dégradée avec la crise sanitaire, et les mesures d'urgence prises en fin de législature n'ont pas permis, en dépit de la rapidité de leur mise en œuvre, de rattraper le retard accumulé. Cette situation a engendré, malgré les renforts de personnels contractuels, un profond découragement et surtout de la souffrance. Aujourd'hui,

le système ne tient que grâce à l'engagement et à l'abnégation des magistrats et des fonctionnaires de greffe. On ne dira jamais assez leur dévouement et quand on connaît la réalité de leurs conditions de travail, ils suscitent l'admiration.

Cette crise de la justice se double d'une crise plus profonde de nos institutions et de notre modèle démocratique à force d'attaques quotidiennes, petites ou grandes, à la séparation des pouvoirs. Même s'il n'est pas récent et a été régulièrement dénoncé par mes prédécesseurs, le phénomène ne laisse pas d'inquiéter quand les coups sont portés par ceux qui sont précisément en charge de la faire respecter. Afficher pour la justice une forme de mépris, inspirer à l'opinion des sentiments bas sur son prétendu laxisme, ou mettre en cause la légitimité de son action, tout cela avilit l'institution et en définitive blesse la République. Comme l'a dit le Président de la République lui-même à Poitiers dans son discours fondateur des États généraux, le 18 octobre 2021, « une démocratie où on laisse la défiance s'installer et la justice être attaquée est une démocratie qui sape ses propres fondements ».

L'autorité judiciaire se trouve aujourd'hui prise dans un véritable étau : accusée d'être un danger pour la démocratie parce qu'elle empièterait sur les prérogatives du législateur d'un côté, elle est tout en même temps accusée de ne pas remplir son office lorsqu'elle applique strictement la loi. Dans un cas comme dans l'autre, son action est malheureusement remise en cause, au gré des décisions rendues et notamment par les représentants des autres pouvoirs. Certains n'hésitent pas à verser dans l'outrance en prétendant que le juge serait devenu un ennemi de la démocratie car il empêcherait l'application de la loi votée par le Parlement.

Cette contestation ne se limite pas à notre pays. Elle est quasiment planétaire. Comme l'a montré le rapport du comité des États généraux, l'office du juge a profondément évolué. Le juge n'est plus, selon la formule lapidaire de Montesquieu « la bouche de la loi ». Il participe à la production du droit car il doit, à travers le contrôle de conventionnalité/proportionnalité, articuler la loi nationale avec les normes supranationales résultant du traité fondateur de l'Union européenne et de la Convention européenne des droits de l'homme. Mais ce n'est là que la volonté du constituant qui a décidé la primauté de la norme internationale sur le droit interne et c'est bien le Parlement qui a autorisé la ratification de nos engagements internationaux. Aujourd'hui, la loi est une norme parmi d'autres, au sein d'une hiérarchie subtile qui dépasse le cadre national : au-dessous, une masse de textes réglementaires, au-dessus, un bloc de constitutionnalité et une multitude de textes et de traités internationaux directement applicables dans notre droit interne, le tout sous le contrôle de juges nationaux et de juges européens avec la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme.

Mais, n'en déplaise aux fâcheux, tout magistrat, qu'il appartienne au siège ou au parquet dans notre pays, est et reste le serviteur de la Constitution et de la loi. Il est plus que jamais le gardien des promesses démocratiques dans un monde où la loi a profondément évolué et dans le mauvais sens. Comme l'a souligné Jean-Marc Sauvé, ancien vice-président du Conseil d'État, elle était brève, claire et riche. Elle est devenue confuse, bavarde et pauvre et elle est de plus en plus fondée sur l'émotion suscitée par le fait divers. Le comité des États généraux a montré combien sa mise en œuvre laissait à désirer faute de véritables études d'impact et dans un contexte de sous-dotation des moyens dédiés, ce qui a fait dire à la Cour des comptes que chaque réforme faite dans ces conditions aggravait en réalité la situation. Le comité des États généraux l'a martelé

et je pensais que le message avait été compris. J'en ai douté quand j'ai vu le mois dernier l'Assemblée nationale adopter une proposition de loi créant des juridictions spécialisées en matière de violences faites aux femmes sans aucuns moyens supplémentaires.

Depuis, des annonces ont été faites. Le constat est donc partagé et il semble que la mesure de l'état de délabrement dans lequel se trouve la justice a enfin été prise. Aussi, comme je l'ai dit au début de mon propos, l'annonce d'une augmentation sans précédent du budget du ministère de la justice d'ici 2027 et les engagements de recrutements supplémentaires substantiels doivent être salués ici. Et il faudra que ces nouveaux moyens humains et financiers soient répartis de telle sorte qu'ils permettront d'améliorer réellement les conditions de travail dans les juridictions tout en assurant une meilleure qualité de la justice rendue, sans oublier l'objectif de lutte contre la récidive qui doit nécessairement sous-tendre la philosophie de la politique pénitentiaire.

Je dois enfin évoquer la situation de notre ministère public, pour lequel nous pouvons nourrir certaines inquiétudes. Son rôle et ses prérogatives se sont considérablement renforcés au cours des vingt dernières années dans un contexte d'augmentation de la délinquance et des flux pénaux, et de recours accru à la justice dans une société en pleine dérégulation. Aujourd'hui, les choix de politique pénale du parquet et leur traduction procédurale anticipent la décision du juge. Le parquet gère désormais un espace décisionnel propre ou simplement soumis à homologation. Le ministère public à la française se débat entre la jurisprudence de la CEDH qui lui a nié la qualité d'autorité judiciaire, et celle de la CJUE qui, après avoir dit que le procureur français pouvait être regardé comme une autorité judiciaire pour émettre un mandat d'arrêt européen, a mis à mal le ministère public à la française et suscité de nombreuses inquiétudes avec ses différentes décisions sur les données de connexion, réservant le contrôle de l'accès aux données de connexion aux juridictions et aux autorités administratives indépendantes.

Ces jurisprudences ne sont en réalité pas en contradiction. Les Cours européennes font bien comprendre que, quelles que soient les règles statutaires pouvant entourer les fonctions du ministère public, il ne présente pas, par essence, les qualités d'indépendance requises pour exercer un contrôle juridictionnel de la garde à vue car il est partie poursuivante. Le parquet n'est pas un juge et ses pouvoirs sont nécessairement limités ; c'est pour cela qu'il ne contrôle pas la garde à vue à partir de la 48^e heure. Et c'est aussi parce qu'il est autorité de poursuite qu'il ne peut contrôler l'accès aux données de connexion.

Mais pour autant, dans notre pays, les magistrats du parquet sont des magistrats soumis aux mêmes exigences éthiques et déontologiques que les magistrats du siège. Ils sont gardiens des libertés et c'est notamment pour cela que la loi leur confie la direction de la police judiciaire. Ce principe est aujourd'hui un principe à valeur constitutionnelle. C'est pour cette raison que, si tout projet de réforme de la police judiciaire est légitime pour améliorer son organisation et l'efficacité de la lutte contre la délinquance, il ne peut en aucun cas remettre en cause ou affaiblir l'effectivité de la direction de la police judiciaire. Bien au contraire, il serait nécessaire que le procureur de la République ait un vrai droit de regard sur la doctrine d'emploi des moyens de police judiciaire de son ressort, faute de quoi le choix des priorités de politique pénale qui lui appartient lui échappera de fait pour être exercé par le ministère de l'intérieur.

Les magistrats du ministère public sont soumis à une véritable déontologie procédurale qui, tout en étant une nouvelle garantie du procès pénal, constitue une contrainte à part entière de l'activité collective du ministère public. Il y a aujourd'hui une exigence

éthique de la poursuite mais aussi de la phase initiale du procès. Dans le cadre des garanties que doit offrir le procès pénal, son acte initial, l'acte de poursuite, doit ainsi incarner une garantie judiciaire publique aussi complète que possible, et doit comprendre également une composante déontologique. Le ministère public, membre de l'autorité judiciaire, participe à cette garantie judiciaire selon la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel depuis ses décisions des 21 février 1992 et 11 août 1993. Cette exigence éthique pour un magistrat est ainsi devenue, pour reprendre l'expression des professeurs Cadiet et Danet, une sorte de troisième pilier du procès pénal à côté de la suffisance des charges et de la régularité procédurale. Cette composante pèse essentiellement sur la phase initiale du procès, et donc essentiellement sur le parquet qui est devenu un véritable garant de la régularité des enquêtes sous le contrôle, naturellement, des magistrats du siège.

Cette déontologie de la poursuite, qui doit aussi animer les parquets dans leur communication sur les affaires individuelles, repose sur plusieurs fondements et notamment le fait que, depuis la loi du 25 juillet 2013, le ministère public exerce l'action publique et requiert l'application de la loi dans le respect du principe d'impartialité auquel il est tenu. Cette impartialité n'a pas le même contenu que celle d'un juge. D'abord, le magistrat du parquet ne porte pas une appréciation sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale, pour reprendre l'expression de la CEDH. Son impartialité est différente. Elle s'exprime différemment : il doit veiller à ce que l'enquête soit conduite à charge et à décharge et doit veiller à la proportionnalité des moyens utilisés pour l'enquête au regard de la gravité des faits.

Le parquet n'est donc pas une partie comme une autre. Contrairement à l'avocat, le magistrat du ministère public ne représente pas un intérêt particulier. Il bénéficie d'une délégation de souveraineté pour veiller à la bonne application de la loi et à la protection de l'intérêt général. Et c'est bien la défense de l'intérêt général qui, à la différence des autres parties, lui interdit de cacher une once de vérité à ses juges et lui fait défense de considérer le procès au prisme de l'intérêt d'un commanditaire.

Je suis profondément convaincu que la survie du ministère public à la française passe par une réforme qui consolide son statut et dont on voit bien qu'au-delà des bonnes intentions, elle n'est toujours pas là, au point que certains ont pu la qualifier d'Arlésienne de la V^e République. Il ne s'agit pas, comme certains essaient de le faire croire, de proclamer sa totale indépendance. Bien au contraire, la loi doit s'appliquer de façon identique sur l'ensemble du territoire national et il est indispensable de mettre en œuvre la politique pénale décidée par le gouvernement. Il s'agit de tout autre chose. L'importance du rôle du parquet impose de protéger et de garantir sa neutralité et son impartialité par un statut lui donnant des garanties suffisantes. Comme l'a précisé le Conseil supérieur de la magistrature dans son avis de juillet 2020 remis au Président de la République, il est indispensable de parvenir à un dispositif tel que la question de la suspicion ne se pose plus. L'avis conforme du CSM bien sûr, mais il ne suffit pas. Quand il s'agit de nommer les procureurs généraux et les procureurs de la République et tout particulièrement ceux des plus hautes cours de ce pays, le processus de nomination doit être fondé sur la seule aptitude, les seules qualités professionnelles et doit être exempt de toute suspicion. Le processus de nomination ne peut et ne doit comporter la moindre faiblesse institutionnelle ni la moindre critique. Il en va de la crédibilité de l'institution mais aussi de la crédibilité de notre démocratie au regard des standards imposés au niveau européen.

Confier au CSM, comme il le préconise depuis longtemps, le pouvoir de proposition des procureurs généraux de la Cour de cassation et des cours d'appel, comme des procureurs de la République, constituerait une solution adaptée et évitant tout risque de conflit d'intérêts. Et contrairement à une certaine opinion, cela n'affecterait en rien la mise en œuvre de la politique pénale du gouvernement puisqu'ils resteraient soumis à l'article 5 de l'ordonnance statutaire. L'obligation de loyauté qui pèse sur eux leur impose d'appliquer cette politique pénale. Le refus de le faire, comme l'a montré une décision récente du CSM, peut fonder des sanctions disciplinaires. Il est donc indispensable de lutter contre toute dérive qui voudrait rabaisser voire fonctionnariser notre ministère public.

Mes derniers mots seront pour les jeunes magistrats, qu'ils soient déjà en juridiction ou encore en formation à l'École nationale de la magistrature. Nous avons eu à cœur, avec Chantal Arens, le 29 septembre 2020, dans une tribune publiée dans *Le Monde*, de défendre l'École nationale de la magistrature et de rappeler la qualité de ses enseignements. Cela ne signifie pas que les choses ne peuvent pas et ne doivent pas changer. Ceux qui me connaissent savent que je n'ai jamais prôné l'immobilisme, mais au contraire toujours recherché l'amélioration des organisations et des fonctionnements au service de la qualité de la justice qui est due à nos concitoyens. Il peut être enrichissant d'élargir et de diversifier le cercle des enseignants en faisant appel à des magistrats ou à des personnes extérieures afin d'assurer à la fois la diversification et l'ouverture sur la société. Il serait de même nécessaire que l'ENM forme mieux et davantage à l'encadrement. Il conviendrait enfin d'avoir un meilleur accompagnement des magistrats sortant de l'école par la mise en place d'un tutorat pendant les premiers mois de fonction. Alors oui, l'École nationale de la magistrature doit continuer à se réformer, inlassablement, dans une démarche d'excellence, comme elle le fait depuis qu'elle a été créée, elle doit continuer à s'ouvrir, mais ces réformes, pour être légitimes, doivent se faire dans le respect de ses fondamentaux en n'oubliant jamais que juger ou poursuivre c'est un métier, et que les fondamentaux de celui-ci ne peuvent être véritablement enseignés dans les directions d'étude que par des magistrats ayant acquis préalablement ces techniques professionnelles sur le terrain.

Ces jeunes magistrats sont ceux de la génération des signataires de la tribune des 3 000. Ils sont l'espoir de l'institution judiciaire. Quand ils expliquent pourquoi ils ont choisi ce métier magnifique, ils invoquent le terme de « passion », un mot qui n'efface pas pour autant les difficultés liées à la fonction. La notion de passion renvoie en effet au plaisir aussi bien qu'à la souffrance, souffrance due à la pénurie de moyens, de gestion et du manque d'évaluation des besoins.

Ces jeunes magistrats sont des praticiens de l'idéal. Ils ont choisi un métier dont ils peuvent et doivent être fiers.

Un métier qui incite au dépassement permanent de soi-même.

Un métier ouvert sur les autres et sur la cité, pour faire aimer la République en n'oubliant jamais, comme le disait Saint-Exupéry dans ses *Écrits de guerre*, « qu'une démocratie doit être une fraternité ; sinon c'est une imposture ».

Un métier exigeant et difficile qui s'exerce au service de la loi et au service des autres.

Un métier qui ne devienne jamais un confort.

Un métier qui nécessite un respect scrupuleux de ses obligations déontologiques.

En attendant des jours meilleurs que permettront les moyens nouveaux mais qui passent aussi par la mise en œuvre des réformes de fond nécessaires pour permettre une réduction des délais de traitement et une amélioration de la qualité des décisions de justice par le retour à la collégialité, ils doivent rester fidèles à leur idéal et ne pas oublier que la première des vertus, celle qui sous-tend toutes les autres, c'est le courage. Je leur souhaite de garder toujours leur enthousiasme pour continuer à servir avec passion cette justice qui constitue l'engagement de notre vie.



LIVRE 2

**SUGGESTIONS
DE MODIFICATIONS
LÉGISLATIVES OU
RÉGLEMENTAIRES**



I/ PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE

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

A. Suivi des suggestions de réforme

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 objectifs de clarifier les règles de droit en évitant les divergences d'interprétation et d'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. »¹

La question de droit doit pouvoir être examinée par la Cour de cassation dans le délai imparti à la juridiction pour statuer².

1. Article 1031-1 du code de procédure civile.

2. Avis de la Cour de cassation, 20 novembre 2000, n° 02-00.016, *Bull.* 2000, Avis, n° 10.

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 précitée, 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 questions prioritaires de constitutionnalité (QPC)³, 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.

Même si la direction des affaires civiles et du sceau (DACS) a émis un avis réservé sur cette réforme lors des rapports remis depuis 2019, estimant d'une part que l'usage de la procédure prévue à l'article 1009 du code de procédure civile pouvait permettre d'atteindre l'objectif visé par cette proposition ; d'autre part, que d'autres contentieux pourraient nécessiter de la même façon l'usage de la procédure d'avis, la première chambre civile estime utile de maintenir cette proposition. En effet, d'une part, la procédure d'urgence fondée sur l'article 1009 du code de procédure civile s'avère de peu d'utilité s'agissant du contentieux des étrangers, la mesure se retrouvant la plupart du temps exécutée à la date à laquelle la Cour de cassation est saisie du pourvoi, rendant dès lors l'usage de cette procédure sans intérêt pour l'intéressé ; d'autre part, le contentieux des étrangers fait l'objet de réformes législatives fréquentes, ce qui conduit à une multiplication des questions juridiques nouvelles sur ce contentieux pour lesquelles il importe que les juges du fond soient fixés rapidement. Ainsi, la chambre considère qu'au regard de la spécificité de ce contentieux, un encouragement au recours à la procédure d'avis serait souhaitable.

Cette année la DACS émet un avis favorable à cette proposition mais précise qu'elle appelle une expertise approfondie pour assurer sa cohérence avec les autres procédures de saisine pour avis.

3. Article 23-3, alinéa 3, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958.

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 2019⁴, 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 chambre⁵, 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

4. 1^{re} Civ., 18 décembre 2019, pourvoi n° 18-26.337, publié au *Bulletin*.

5. 1^{re} Civ., 31 janvier 2006, pourvoi n° 02-21.121, *Bull.* 2006, I, n° 48 ; 1^{re} Civ., 3 décembre 2008, pourvoi n° 07-19.348, *Bull.* 2008, I, n° 281.

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 consistent, 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.

Malgré l'avis favorable de la DACS publié aux *Rapports annuels* 2019, 2020 et 2021, cette disposition est restée inchangée. Il convient donc de réitérer cette suggestion pour l'année 2022. Il peut être observé que la solution résultant de l'arrêt du 18 décembre 2019⁶ a été réitérée par deux fois en 2021⁷.

La DACS est favorable à cette proposition de réforme pour répondre aux trois objectifs suivants :

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

Pour mémoire, en vertu de l'article 1581 du code civil, les époux mariés sous le régime de la participation aux acquêts peuvent aménager ce régime, sous réserve que les clauses contractualisées soient conformes aux bonnes mœurs et au régime primaire.

Les époux peuvent ainsi notamment convenir d'une clause de partage inégal en stipulant dans le contrat de mariage que les biens professionnels d'un époux ne seront pas pris en compte pour le calcul de la créance de participation lors de la dissolution du régime matrimonial pour cause de divorce.

Comme l'illustre la jurisprudence de la Cour de cassation⁸, cette clause constitue un avantage matrimonial qui prend effet à la dissolution du régime de participation aux acquêts. Elle est donc soumise au respect de l'article 265 du code civil lequel dispose en son alinéa 2 que « le divorce emporte révocation de plein droit des avantages matrimoniaux qui ne prennent effet qu'à la dissolution du régime matrimonial ou au décès de l'un des époux [...] ».

Or, au regard des arrêts précités, l'application de l'article 265 du code civil prive la clause d'exclusion des biens professionnels des époux du calcul de la créance de participation de toute efficacité en cas de divorce.

6. 1^{re} Civ., 18 décembre 2019, pourvoi n° 18-26.337, publié au *Bulletin*.

7. 1^{re} Civ., 31 mars 2021, pourvoi n° 19-25.903 et 1^{re} Civ., 15 décembre 2021, pourvoi n° 20-15.623.

8. 1^{re} Civ., 18 décembre 2019, pourvoi n° 18-26.337, publié au *Bulletin* ; 1^{re} Civ., 31 mars 2021, pourvoi n° 19-25.903 et 1^{re} Civ., 15 décembre 2021, pourvoi n° 20-15.623.

Les arrêts de la Cour de cassation sont tout à fait respectueux de la lettre de l'article 265, alinéa 2, du code civil, qui ne correspond pourtant pas du tout à l'esprit de la clause : la loi déjoue l'intention initiale des époux au moment où celle-ci doit produire ses effets. Or, la clause d'exclusion des biens professionnels n'a de sens que si elle peut s'appliquer à la dissolution du régime matrimonial, y compris en cas de divorce. On peut voir dans l'article 265, alinéa 2, du code civil, une atteinte au principe de liberté des conventions matrimoniales.

La Cour de cassation appelle le législateur à modifier l'article 265 du code civil, de façon à consacrer la validité d'une telle clause, comme cela a pu être fait en 2006 à propos de la clause dite « alsacienne » de reprise des apports en régime de communauté.

Bien avant ces arrêts, la doctrine avait déjà alerté à plusieurs reprises sur le risque d'inefficacité de telles clauses en l'état du droit positif et appelait à une réécriture de l'article 265 du code civil⁹.

Le 106^e Congrès des notaires¹⁰ avait lui aussi mis en évidence ce risque et avait appelé à une modification de l'article 265 du code civil, afin de prendre en compte l'existence de telles clauses.

La DACS considère qu'une nouvelle précision relative au régime de participation aux acquêts pourrait donc apparaître cohérente au regard de l'évolution intervenue en 2006.

En effet, il existe un risque de faire perdre son attractivité au régime de participation aux acquêts par exemple pour un 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.

B. Suggestions nouvelles

Mesures de droit interne d'adaptation au règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Bruxelles I bis)

L'article 36, § 1, du règlement Bruxelles I bis prévoit que : « Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure. »

9. C. Farge, J.-F. Desbuquois et E. Naudin, « Pour une réécriture de l'article 265, alinéa 2, du code civil », *JCP N* 2018, 1289 ; G. Morin, « Brèves remarques sur deux études relatives au contrat de mariage du chef d'entreprise et au rôle de la société holding durant la transmission de l'entreprise », *Defrénois* 1987, art. 34054, p. 1153, n° 7 ; J.-P. Storck, « Avantages matrimoniaux et régime de participation aux acquêts : détermination de la nature juridique des stipulations permises par l'article 1581, alinéa 2, du code civil », *JCP N* 1981, I, 355.

10. 106^e Congrès des notaires de France, *Couples, patrimoine, les défis de la vie à 2*, 2010, p. 276-277.

Pour qu'une décision soit exécutée dans un État membre, le demandeur à l'exécution doit satisfaire aux formalités énoncées à l'article 42 du règlement. En particulier, il doit communiquer à l'autorité compétente chargée de l'exécution une copie de la décision et un certificat délivré conformément à l'article 53. Lorsque la décision à exécuter ordonne une mesure provisoire ou conservatoire, le certificat contient une description de la mesure et atteste, notamment, que la juridiction est compétente pour connaître du fond du litige.

Cet article 53 du règlement dispose que : « À la demande de toute partie intéressée, la juridiction d'origine délivre le certificat qu'elle établit en utilisant le formulaire figurant à l'annexe I. »

Dans ses arrêts des 28 février¹¹ et 4 septembre 2019¹², la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a énoncé que « la procédure tendant à la délivrance d'un certificat au titre de l'article 53 du règlement n° 1215/2012 revêt une nature juridictionnelle, de telle sorte qu'une juridiction nationale saisie dans le cadre d'une telle procédure est habilitée à saisir la Cour d'une question préjudicielle »¹³. Elle a également précisé que « dans la logique du règlement n° 1215/2012, la délivrance du certificat est confiée à la juridiction qui connaît le mieux le litige et qui, quant au fond, est la plus à même de confirmer que la décision est exécutoire »¹⁴.

Il résulte de cette jurisprudence qu'à l'occasion d'une demande de délivrance d'un certificat en application de l'article 53 précité, il appartient à la juridiction à l'origine de la décision dont l'exécution est demandée d'exercer un contrôle juridictionnel portant, en particulier, sur sa compétence au fond, lorsqu'elle a ordonné des mesures provisoires ou conservatoires, ou sur l'applicabilité du règlement au litige.

En droit interne, l'article 509-1, I, du code de procédure civile prévoit que sont présentées au directeur de greffe de la juridiction qui a rendu la décision les requêtes en certification des titres exécutoires français en vue de leur reconnaissance et de leur exécution à l'étranger prévues notamment par le règlement Bruxelles I *bis*.

L'article 509-7 du même code instaure un recours gracieux de la décision de refus de délivrance prise par le directeur de greffe. Ce recours est confié au président du tribunal judiciaire statuant sur requête en dernier ressort.

Ces dispositions ne paraissent pas compatibles avec le dispositif instauré par le règlement Bruxelles I *bis* dès lors, d'une part, que le président du tribunal judiciaire n'est pas le juge à l'origine de la décision dont l'exécution est demandée, d'autre part, que les modalités du recours devant ce juge ne garantissent pas la possibilité d'un débat contradictoire sur les contestations pouvant s'élever à l'occasion d'une demande de délivrance d'un certificat, enfin, qu'aucun recours n'est prévu lorsqu'un certificat a été indûment délivré par le directeur de greffe.

11. CJUE, arrêt du 28 février 2019, *Gradbeništvo Korana*, C-579/17.

12. CJUE, arrêt du 4 septembre 2019, *Salvoni*, C-347/18.

13. CJUE, arrêt du 4 septembre 2019, C-347/18, précité, § 31 ; voir aussi CJUE, arrêt du 28 février 2019, C-579/17, précité, § 41.

14. CJUE, arrêt du 28 février 2019, C-579/17, précité, § 40 ; voir aussi § 38.

En conséquence, il conviendrait de supprimer le 6^e alinéa du I de l'article 509-1 du code de procédure civile et d'ajouter un nouvel alinéa au II, 1^o, du même article, afin de prévoir que sont présentées au juge qui a rendu la décision les requêtes aux fins de certification des titres exécutoires français en vue de leur reconnaissance et de leur exécution à l'étranger en application du règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012.

La DACS indique qu'elle avait bien identifié les deux arrêts de la CJUE précités et les éventuelles difficultés qu'ils soulevaient au regard du droit français. Lors de la dernière réunion du Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale portant sur le règlement Bruxelles I *bis*, la DACS a ainsi interrogé les autres États membres pour savoir si leur droit national respectif prévoyait des recours contre la délivrance ou le refus de délivrance d'un certificat, compte tenu de la nature juridictionnelle de la certification¹⁵.

Des réflexions sont en cours en interne pour savoir quelles modifications apporter aux articles 509-1 et suivants du code de procédure civile afin de rendre le dispositif de certification conforme à la jurisprudence de la CJUE. L'une des pistes envisagées est précisément celle proposée par la Cour de cassation.

Légalisation des actes établis par une autorité étrangère

Pour mémoire, l'article 47 du code civil confère une force probante aux actes de l'état civil étrangers régulièrement établis, mais cette présomption simple est susceptible d'être renversée par la preuve contraire. La jurisprudence exige cependant que ces actes, s'ils ont été établis à l'étranger, et sauf convention internationale contraire, aient été au préalable légalisés par une autorité compétente à défaut de quoi ils sont dénués de « valeur probante »¹⁶ et/ou ne peuvent « produire effet »¹⁷.

Cette exigence de légalisation des actes établis par une autorité étrangère a, dans un premier temps, été fondée par la jurisprudence sur l'ordonnance de la marine d'août 1681, dont l'article 23 du titre IX du livre premier disposait que « tous actes expédiés dans les pays étrangers où il y aura des consuls ne feront aucune foi [en France], s'ils ne sont pas par eux légalisés »¹⁸.

Cependant, cette ordonnance royale d'août 1681 a été abrogée par l'ordonnance n° 2006-460 du 21 avril 2006 relative à la partie législative du code général de la propriété des personnes publiques, ratifiée par la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures.

15. Certains États membres (Belgique et Lettonie) ont répondu que leur droit ne prévoyait pas de tels recours. D'autres États membres ont indiqué soit qu'ils avaient prévu des dispositions spécifiques (Pologne et Allemagne), soit qu'ils appliquaient les dispositions générales applicables aux actes juridictionnels (Espagne).

16. 1^{re} Civ., 14 février 2006, pourvoi n° 05-10.960.

17. 1^{re} Civ., 13 avril 2016, pourvoi n° 15-50.018, *Bull.* 2016, I, n° 84.

18. 1^{re} Civ., 14 novembre 2007, pourvoi n° 07-10.935, *Bull.* 2007, I, n° 356.

C'est pourquoi en 2009, la Cour de cassation s'est appuyée sur la coutume internationale pour maintenir l'exigence de légalisation des actes de l'état civil et a énoncé que « malgré l'abrogation de l'ordonnance de la marine d'août 1681, la formalité de la légalisation des actes de l'état civil établis par une autorité étrangère et destinés à être produits en France demeure, selon la coutume internationale et sauf convention contraire, obligatoire »¹⁹.

Estimant que la coutume était « par nature évolutive, car tributaire de pratiques consulaires entre États qui peuvent elles-mêmes changer », et qu'elle « peut varier dans le temps comme dans l'espace », la Cour de cassation, au terme de son *Rapport annuel* de 2009, indiquait que : « L'exigence de légalisation risque de devenir ainsi plus incertaine alors que notre droit de la nationalité et de l'état civil requiert stabilité et sécurité juridique. »²⁰ Elle a donc suggéré au pouvoir législatif et réglementaire de consacrer en droit positif un principe d'obligation de légalisation des actes de l'état civil étrangers. Cette proposition a été réitérée dans chacun des *Rapports annuels* de la Cour de cassation jusqu'en 2016.

L'obligation de légalisation a finalement été rétablie par le paragraphe II de l'article 16 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

Cet article 16 disposait que : « Sauf engagement international contraire, tout acte public établi par une autorité étrangère et destiné à être produit en France doit être légalisé pour y produire effet.

La légalisation est la formalité par laquelle sont attestées la véracité de la signature, la qualité en laquelle le signataire de l'acte a agi et, le cas échéant, l'identité du sceau ou timbre dont cet acte est revêtu.

Un décret en Conseil d'État précise les actes publics concernés par le présent II et fixe les modalités de la légalisation. »

Tel a été l'objet du décret n° 2020-1370 du 10 novembre 2020 relatif à la légalisation des actes publics établis par une autorité étrangère qui est venu préciser les modalités de légalisation des actes publics étrangers devant satisfaire à cette formalité.

Cependant, ce décret a fait l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État. À cette occasion une question prioritaire de constitutionnalité a été posée, visant l'article 16 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 précité.

Par une décision n° 2021-972 QPC du 18 février 2022, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution les premier et troisième alinéas du paragraphe II de l'article 16 de la loi du 23 mars 2019 (en revanche, l'alinéa 2, sur la définition de la légalisation, n'est pas atteint). Le recours reprochait notamment à ces dispositions législatives d'imposer à une personne la légalisation d'un acte public étranger dont elle entend se prévaloir en France, sans prévoir de recours en cas de refus de légalisation par l'autorité compétente. Il était soutenu qu'il en résultait une méconnaissance

19. 1^{re} Civ., 4 juin 2009, pourvoi n° 08-10.962, *Bull.* 2009, I, n° 115 et 1^{re} Civ., 4 juin 2009, pourvoi n° 08-13.541, *Bull.* 2009, I, n° 116.

20. *Rapport annuel* de la Cour de cassation, 2009, p. 20.

du droit à un recours juridictionnel effectif, des droits de la défense et d'un « droit à la preuve » qui découlerait de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Le Conseil constitutionnel a énoncé que :

« 10 – [...] il résulte de la jurisprudence du Conseil d'État [...] que le juge administratif ne se reconnaît pas compétent pour apprécier la légalité d'une décision de refus de légalisation d'un acte de l'état civil. D'autre part, ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition législative ne permettent aux personnes intéressées de contester une telle décision devant le juge judiciaire.

11 – Au regard des conséquences qu'est susceptible d'entraîner cette décision, il appartenait au législateur d'instaurer une voie de recours.

12 – Il résulte de ce qui précède que les dispositions contestées sont entachées d'incompétence négative dans des conditions qui portent atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif. »

Le dispositif de cette décision énonce que la déclaration d'inconstitutionnalité prend effet le 31 décembre 2022, car « l'abrogation immédiate des dispositions déclarées inconstitutionnelles entraînerait des conséquences manifestement excessives ».

Tirant les conséquences de cette décision, le Conseil d'État a, par une décision du 7 avril 2022²¹, annulé le décret d'application précité du 10 novembre 2020 « pour les mêmes motifs que ceux relevés par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 18 février 2022, tirés de l'absence de voie de recours contre une décision de refus de légalisation d'un acte de l'état civil ». Le régime de légalisation institué par la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 et le décret n° 2020-1370 du 10 novembre 2020 pris pour son application a été jugé comme portant « une atteinte excessive au droit à un recours juridictionnel effectif et au droit à un procès équitable garantis par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

Compte tenu des « effets excessifs d'une annulation immédiate au regard de l'intérêt général qui s'attache à l'existence d'une procédure de légalisation des actes publics établis par une autorité étrangère et des risques que comporterait celle-ci pour la stabilité des situations qui ont pu se constituer lorsque le décret était en vigueur », le Conseil d'État a décidé de différer l'effet de l'annulation jusqu'au 31 décembre 2022.

Par conséquent, la légalisation des actes publics émanant des autorités étrangères n'a plus de fondement légal depuis le 1^{er} janvier 2023. Pour les raisons exposées par la Cour de cassation dans ses *Rapports annuels* entre 2009 et 2016, il serait opportun d'y remédier en consacrant de nouveau, en droit positif, un principe d'obligation de légalisation des actes de l'état civil étrangers.

La DACS a estimé, à la suite de la censure du paragraphe II de l'article 16 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 par le Conseil constitutionnel²² et l'annulation par le

21. CE, 7 avril 2022, n° 448296.

22. Cons. const., 18 février 2022, décision n° 2021-972 QPC, Association Avocats pour la défense des droits des étrangers [Légalisation des actes publics établis par une autorité étrangère].

Conseil d'État²³ du décret en découlant, qu'il était nécessaire de redonner rapidement une base textuelle au principe de légalisation des actes publics étrangers.

Aussi, la DACS a introduit dans le projet de loi d'orientation et de programmation du ministère de la justice 2023-2027 une disposition en ce sens.

L'article 18 du projet de loi prévoit de compléter, par trois alinéas, le paragraphe II de l'article 16 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019.

Le principe de légalisation des actes publics étrangers est réintroduit au premier alinéa de cet article, en indiquant que « sauf engagement international contraire, tout acte public établi par une autorité étrangère et destiné à être produit en France doit être légalisé pour y produire effet ».

Pour tenir compte de la censure du Conseil constitutionnel, il est également précisé le recours en cas de refus de légalisation par l'autorité compétente.

La légalisation étant une simple formalité administrative destinée à authentifier une signature et une qualité, le recours contre un refus de légalisation opposé par une autorité française pourra être porté devant le juge administratif selon les voies de droit commun, quelle que soit la nature de l'acte public concerné.

Un dernier alinéa précise que les actes publics concernés et les modalités de la légalisation sont renvoyés à un décret pris en Conseil d'État.

Cette disposition a été validée par le Conseil d'État, lors de l'examen du projet de loi, et sera discutée au Parlement en juin et juillet 2023.

Fixation des modalités de saisine du juge sur le fondement de l'article L. 314-20 du code de la consommation

L'article L. 314-20 du code de la consommation prévoit que : « L'exécution des obligations du débiteur peut être, notamment en cas de licenciement, suspendue par ordonnance du juge des contentieux de la protection dans les conditions prévues à l'article 1343-5 du code civil. »

Les textes d'origine, prévus aux articles 8 de la loi n° 78-22 du 10 janvier 1978 relative à l'information et à la protection des consommateurs dans le domaine de certaines opérations de crédit et 14 de la loi n° 79-596 du 13 juillet 1979 relative à l'information et à la protection des emprunteurs dans le domaine immobilier, prévoyaient que cette suspension devait être demandée en référé. Les références au référé ont été supprimées par les articles 13 et 14 de la loi n° 89-1010 du 31 décembre 1989 relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles. L'auteur de l'amendement à l'origine de cette suppression le justifiait ainsi :

« La saisine en référé suppose une assignation par huissier, ce qui est lourd et décourageant pour le débiteur. La suppression de cette référence permettrait l'application du droit commun et notamment celle des articles 847-1 et 847-2 du nouveau code de procédure civile. Ces articles ne sont toutefois applicables que lorsque le taux de la

23. CE, 7 avril 2022, n° 448296.

demande n'excède pas celui de la compétence du tribunal en dernier ressort. Un décret pourrait opportunément étendre cette procédure à tous les cas de surendettement. »²⁴

Cette réforme réglementaire, qui aurait permis au consommateur de saisir le juge par déclaration au greffe, n'a jamais vu le jour.

Il en résulte que la saisine du juge aux fins de suspension des échéances n'est pas réglée par les textes.

On sait seulement que le vœu du législateur, tel qu'il résulte des travaux préparatoires, est que la procédure soit simplifiée pour le consommateur, en lui évitant le recours à une assignation et donc à un huissier de justice pour introduire sa demande. Il ne s'agissait pas de rendre non contradictoire ladite procédure.

Afin de combler le vide créé par la suppression du référé mais le maintien de la notion d'ordonnance dans la loi, la Cour de cassation, dans les réponses aux questions posées par les cours d'appel, au *BICC* du 1^{er} novembre 1992²⁵, a estimé qu'en application du droit commun de l'article 851 du code de procédure civile, le juge d'instance pourrait statuer par voie d'ordonnance sur requête.

Mais cette procédure non contradictoire n'est pas satisfaisante et les juges du fond sont partagés sur cette question.

Dès lors, pour lever toute ambiguïté, il serait souhaitable de supprimer à l'article L. 314-20 du code de la consommation la référence à une ordonnance et de prévoir en partie réglementaire de ce code la possibilité de saisir le juge des contentieux de la protection par simple requête, conformément aux articles 746 et suivants, 761 et 818 du code de procédure civile, étant précisé que, d'une part, la procédure devrait être contradictoire et que, d'autre part, le droit commun devrait demeurer applicable, y compris les dispositions relatives à la procédure de référé.

La DACS est favorable à cette modification. Elle permettrait de clarifier les modalités de saisine du juge des contentieux de la protection sur le fondement de l'article L. 314-20 du code de la consommation, en excluant la saisine par voie d'ordonnance sur requête, le contradictoire différé n'étant pas justifié par cette demande. Elle préserverait l'esprit de la réforme inaboutie de 1989 visant à faire bénéficier le consommateur d'une saisine simple et peu coûteuse.

24. 2^e séance du 7 décembre 1989, *JOAN* CR 8 décembre 1989, p. 6146.

25. *BICC* n° 355, p. 29.

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

A. Suivi des suggestions de réforme

Droit des assurances

Réforme de l'article L. 114-1 du code des assurances : alignement du délai de prescription du droit des assurances sur le délai de droit commun

L'article L. 114-1 du code des assurances dispose que toutes les actions dérivant du contrat d'assurance sont prescrites par deux ans à compter de l'événement qui y donne naissance. Ce délai de prescription s'applique tant à l'assureur qu'à l'assuré.

L'article R. 112-1 du même code impose de rappeler ce délai très court dans les polices d'assurance.

Ce délai impératif, qui déroge au délai de prescription de droit commun, qu'il s'agisse de celui de trente ans en vigueur avant la réforme de la prescription par la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 ou de celui de cinq ans résultant de cette loi, a été instauré par la loi du 13 juillet 1930 relative au contrat d'assurance, laquelle a jeté les bases du droit des assurances contemporain. Cette dernière loi entendait mettre fin, sur ce point, à la pratique antérieure des assureurs qui, à la faveur de la liberté contractuelle, souhaitaient échapper au délai trentenaire de droit commun et, à cet effet, inséraient fréquemment dans leurs contrats des clauses imposant une prescription très courte, parfois limitée à six mois.

En fixant un délai biennal de prescription et en lui conférant un caractère impératif²⁶, la loi de 1930, tout en prenant en compte l'inadaptation d'un délai trentenaire, a cherché à protéger les droits des assurés.

Plus de quatre-vingts ans après, alors que le délai de prescription de droit commun a été ramené à cinq ans et que les législateurs, national et européen, ont mis en œuvre une politique législative de protection des consommateurs, la Cour de cassation constate depuis de nombreuses années, à travers le contentieux qui lui est soumis, l'inadaptation de ce délai trop bref de prescription.

Malgré le développement d'une jurisprudence tendant à renforcer l'information de l'assuré sur ce délai et ses modalités d'application, prenant notamment appui sur les dispositions de l'article R. 112-1 du code des assurances, le contentieux reste abondant et les solutions tout à la fois imparfaites et sources de complexité.

26. Article 26 de la loi du 13 juillet 1930 précitée et aujourd'hui article L. 114-3 du code des assurances.

C'est pourquoi la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a suggéré, à plusieurs reprises, dans son *Rapport annuel*, qu'il soit mis fin à ce régime dérogatoire.

Si le Conseil constitutionnel a récemment jugé, à l'occasion d'une question prioritaire de constitutionnalité que lui avait transmise la deuxième chambre civile de la Cour de cassation²⁷, que l'article L. 114-1 du code des assurances ne contrevenait à aucune norme constitutionnelle²⁸, il reste que le délai qu'il instaure demeure défavorable à l'assuré lequel est, bien souvent, un consommateur inexpérimenté en matière de litiges assurantiels qui se trouve lié par un contrat dont il n'a pas négocié les termes.

L'alignement du délai et du régime de prescription applicables aux actions dérivant du contrat d'assurance sur celui de droit commun²⁹ entraînerait, en outre, une simplification du droit que ne permettent pas toujours d'atteindre les évolutions jurisprudentielles nécessaires à la préservation des droits des assurés.

La DACS est favorable à cette proposition, dans la mesure où le délai de deux ans prescrit par l'article L. 114-1 du code des assurances n'est pas suspendu par les pourparlers entre l'assureur et l'assuré, même en cas d'expertise amiable en cours. Une autre possibilité consisterait à préciser dans le texte que la phase de discussion amiable entre l'assureur et l'assuré est une cause de suspension du délai. La direction précise toutefois que cette proposition de modification du code des assurances relève à titre principal du ministère en charge de l'économie et des finances.

Experts et médiateurs judiciaires

Amélioration de l'élaboration des listes de médiateurs établies par les cours d'appel – Certification ou reconnaissance administrative des médiateurs

Dans son *Rapport annuel* pour 2019, la deuxième chambre civile, tirant les conséquences des premières années d'application du décret n° 2017-1457 du 9 octobre 2017 relatif à la liste des médiateurs auprès de la cour d'appel, a suggéré la mise en place d'une certification ou d'une reconnaissance administrative des médiateurs afin de ne pas faire supporter par les juridictions la procédure lourde – et le contentieux qui s'y attache – de la constitution de listes de médiateurs, dès lors que nombre de candidats à cette inscription ont une activité exclusivement extrajudiciaire. Si l'indépendance des magistrats permet de garantir l'objectivité du processus d'inscription, les moyens administratifs et humains des juridictions ne sont sans doute pas les plus adaptés à l'évaluation fine des candidatures soumises en grand nombre à leur examen.

La création de cette certification ne serait pas exclusive de l'établissement, par les juridictions, d'une liste de médiateurs judiciaires qui serait propre à leurs besoins et répondant à des conditions d'inscription spécifiques.

Si la deuxième chambre civile a pris note des observations de la DACS, elle considère que les inconvénients liés à la coexistence de deux listes méritent d'être évalués à

27. 2^e Civ., 7 octobre 2021, QPC n° 21-13.251.

28. Cons. const., 17 décembre 2021, décision n° 2021-957 QPC, Époux T. [Prescription biennale des actions nées d'un contrat d'assurance].

29. Articles 2219 et suivants du code civil.

l'aune du poids que fait peser l'organisation actuelle sur le fonctionnement des juridictions et du bénéfice qui peut être tiré de l'établissement de la liste par des magistrats.

La deuxième chambre civile réitère donc le souhait qu'une réflexion soit engagée par la chancellerie sur ce point.

La DACS indique que cette modification relève du secrétariat général du ministère de la justice et plus particulièrement du service de l'accès au droit et à la justice et de l'aide aux victimes (SADJAV).

La DACS partage, pour sa part, 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. On peut néanmoins émettre quelques réserves quant à l'établissement de deux listes distinctes et relever 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.

En 2021, deux textes ont clarifié les conditions d'inscription sur la liste : le décret n° 2021-95 du 29 janvier 2021 portant modification des décrets n° 2017-1457 du 9 octobre 2017 relatif à la liste des médiateurs auprès de la cour d'appel et n° 2019-1089 du 25 octobre 2019 relatif à la certification des services en ligne de conciliation, de médiation et d'arbitrage, et l'arrêté du 29 janvier 2021 fixant la liste des pièces justificatives à fournir pour l'inscription sur la liste prévue à l'article 22-1 A de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative.

Une concertation sur l'évolution des dispositions pourra en outre être menée dans le cadre des travaux du Conseil national de la médiation, créé par la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire, qui est notamment chargé d'émettre des propositions sur les conditions d'inscription des médiateurs sur les listes des cours d'appel, et qui sera installé en juin 2023.

Amélioration de l'élaboration des listes de médiateurs établies par les cours d'appel – Interdiction du cumul de demandes d'inscription auprès de plusieurs cours d'appel

Par ailleurs, le décret n° 2017-1457 du 9 octobre 2017 relatif à la liste des médiateurs auprès de la cour d'appel 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 critères³⁰. L'instruction des recours formés devant la Cour de cassation démontre alors que nombre de candidats paraissent avoir présenté des demandes

30. 2^e Civ., 27 septembre 2018, pourvoi n° 18-60.132, publié au *Bulletin* ; 2^e Civ., 18 octobre 2018, pourvoi n° 18-60.128, publié au *Bulletin*.

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 desquelles 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.

Cette seconde proposition de réforme intéressant spécialement les listes de médiateurs est parfaitement justifiée, en droit comme en opportunité, et suscite un avis favorable de la chancellerie ; elle est donc maintenue cette année encore.

La DACS indique que cette modification relève du secrétariat général du ministère de la justice et plus particulièrement du service de l'accès au droit et à la justice et de l'aide aux victimes (SADJAV).

La DACS, pour sa part, est favorable, s'agissant des listes de médiateurs, à une modification du décret n° 2017-1457 du 9 octobre 2017 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 du 9 octobre 2017 pour les médiateurs sur celles prescrites pour les experts judiciaires par le décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004.

Constitution d'un statut de traducteur assermenté distinct de celui d'expert judiciaire

Si la traduction de documents rendue nécessaire par une procédure judiciaire relève naturellement d'un expert inscrit sur la liste des experts judiciaires de la Cour de cassation ou d'une cour d'appel, de nombreux autres dispositifs, non juridictionnels, imposent la production d'un acte traduit par un traducteur assermenté ou agréé.

Tel est le cas, notamment, de la légalisation des actes étrangers. En l'absence de statut de traducteur assermenté, il est exigé pour ces traductions administratives en France – à la différence du système prévalant dans d'autres États, notamment de l'Union européenne – le recours à un expert judiciaire. Cela conduit sans doute un grand nombre de traducteurs qui n'entendent pas intervenir devant les juridictions à solliciter leur inscription sur les listes.

Cette situation est lourde de conséquences en termes de surcroît d'activité, pour les juridictions, en ce comprise la Cour de cassation qui est saisie des recours formés par les candidats dont l'inscription ou la réinscription a été refusée. Elle fait, en outre, peser sur l'institution judiciaire une charge dépourvue de lien avec l'activité juridictionnelle, qui s'avère d'autant plus pesante que le processus de sélection des experts judiciaires s'est progressivement juridictionnalisé.

Préjudiciable pour les juridictions, cette situation n'est pas davantage satisfaisante pour les candidats à l'exercice d'une activité de traduction, qui voient souvent leur demande rejetée, alors même qu'ils disposent, pour beaucoup d'entre eux, des qualifications suffisantes, en raison de l'obligation, peu adéquate à leur égard, de justifier d'une activité et de compétences dans le domaine judiciaire.

La Cour de cassation proposait ainsi, à l'occasion de la publication de ses *Rapports annuels* depuis 2017, de créer un statut ou une reconnaissance de qualification de traducteur ne relevant pas de l'autorité judiciaire, destiné à permettre l'accomplissement de traductions administratives par des traducteurs non inscrits sur les listes d'experts judiciaires.

La Cour de cassation a pris note de la réponse apportée par la DACS à cette proposition, aux termes de laquelle elle indique explorer des pistes de solution qui permettraient de limiter le rôle des juridictions à ce que requièrent les besoins de leur propre fonctionnement. La deuxième chambre civile maintient donc cette suggestion.

La DACS est sensible à la nécessité d'alléger la charge des cours d'appel et de la Cour de cassation mais il lui semble que l'examen des qualités professionnelles des traducteurs permet une appréciation *in concreto* des qualifications et de l'expérience professionnelle des candidats. La décision d'inscription, ou non, des traducteurs est un gage de qualité et de sérieux fondé sur l'indépendance des magistrats qui la prennent.

Il semble disproportionné d'imposer aux citoyens de se procurer les services d'un traducteur inscrit sur la liste d'une cour d'appel si la diligence est sans lien avec une procédure judiciaire. De ce point de vue, il pourrait être envisagé : soit de supprimer l'exigence d'une traduction par un expert inscrit sur les listes dans les textes en question ; soit de créer un agrément administratif (sujet à examiner en lien avec les ministères concernés).

La DACS observe qu'il convient d'éviter une multiplication des listes sur lesquelles figureraient les traducteurs, qui pourrait être de nature à créer de la confusion chez les citoyens, qui peuvent selon la diversité des situations qu'ils connaissent s'adresser à un traducteur certes inscrit sur une liste, mais pas sur la liste permettant de répondre à leur besoin spécifique. L'unicité de la liste sur laquelle figurent les traducteurs assermentés ou agréés est une mesure de simplicité à l'avantage des citoyens.

Sur le sujet relatif à la charge de travail des juridictions en lien avec l'établissement des listes dressées par les juridictions, un projet de décret visant à modifier le décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004 relatif aux experts judiciaires vient d'être soumis à l'examen du Conseil d'État.

Ce projet de décret adapte les propositions du groupe de travail « Experts », qui s'est réuni au cours des années 2020 et 2021 et qui a rassemblé des représentants des experts judiciaires (Conseil national des compagnies d'experts de justice et Compagnie des experts agréés par la Cour de cassation), des magistrats de la Cour de cassation, des représentants du ministère de la justice (Secrétariat général, DSJ, DACS et DACG) autour des problématiques liées au cadre juridique de l'intervention des experts judiciaires. Les modifications proposées allègent la procédure d'inscription des experts judiciaires, en prévoyant, notamment, la saisine des compagnies d'experts pour avis, une consultation préalable des juridictions du ressort plutôt que leur présence à l'assemblée générale des magistrats du siège, ou encore, la simplification des modes de décision de l'assemblée générale sur les demandes de réinscription qui ne statuera que sur les avis défavorables de la commission mixte.

Suspension provisoire de l'expert judiciaire

L'article 31 du décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004 relatif aux experts judiciaires 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 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 les *Rapports annuels* 2019 et 2020, la DACS avait indiqué ne pas être opposée à une modification de l'article 31 du décret précité du 23 décembre 2004.

Cette année encore la deuxième chambre civile entend maintenir sa proposition, l'ayant fermement soutenue lors de sa consultation par le groupe de travail interdirectionnel relatif à l'expertise.

La DACS rappelle qu'aux termes de l'article 30 du décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004, la radiation d'un expert de la liste nationale emporte de plein droit sa radiation de la liste dressée par une cour d'appel et inversement.

L'article 31, quant à lui, prévoit la suspension provisoire d'un expert, lorsque l'urgence le justifie. Cette mesure peut être prononcée soit par le premier président de la cour d'appel, soit par le premier président de la Cour de cassation. Aucune incidence n'est, en effet, prévue entre liste de cour d'appel et liste nationale quant aux effets d'une mesure de suspension provisoire.

L'article 32 du même décret prévoit néanmoins un mécanisme selon lequel les décisions de suspension et de fin de suspension doivent être portées à la connaissance des magistrats du ressort.

La DACS rappelle qu'elle avait indiqué ne pas être opposée à la proposition de la deuxième chambre civile. À ce jour, cette modification a été introduite dans le projet de décret suite au groupe de travail « Experts ».

Celui-ci insère au sein de l'article 32 du décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004 une disposition prévoyant que la suspension provisoire d'un expert de la liste nationale emporte de plein droit sa suspension provisoire de la liste dressée par une cour d'appel et inversement.

Ce projet de décret a été soumis à l'examen du Conseil d'État et sera publié au premier semestre 2023.

Procédure civile

Communication par voie électronique – Refonte des arrêtés d'application de l'article 748-1 du code de procédure civile dans sa rédaction issue du décret n° 2009-1524 du 9 décembre 2009

À l'occasion des *Rapports annuels* depuis 2016, il était sollicité une refonte des arrêtés d'application de l'article 748-1 du code de procédure civile dans sa rédaction issue du décret n° 2009-1524 du 9 décembre 2009 relatif à la procédure d'appel avec représentation obligatoire en matière civile. En effet, depuis le 1^{er} janvier 2009, la communication par voie électronique est, en application de l'article 748-1 du code de procédure civile, autorisée pour tous les actes de procédure et devant toutes les juridictions judiciaires relevant du code de procédure civile.

Pour ménager une montée en puissance progressive de la communication électronique, cette faculté de communiquer par la voie électronique n'a été organisée que de façon ponctuelle, par des arrêtés techniques déterminant les matières et les actes concernés. Cette orientation relevait alors d'un évident pragmatisme. Plusieurs affaires jugées au cours de l'année ont démontré les lacunes de l'état du droit résultant de ces arrêtés techniques. Ainsi l'arrêt du 5 mai 2010 relatif à la communication par voie électronique dans la procédure sans représentation obligatoire devant les cours d'appel ne permet-il l'accomplissement par la voie électronique que de la déclaration d'appel, de la constitution d'avocat et des actes qui leur sont associés, à l'exclusion de tout autre acte : il en découle que l'appel en matière d'expropriation, procédure écrite dans laquelle le ministère d'avocat n'est pas obligatoire, peut être formé par une déclaration remise par un avocat au greffe suivant la voie électronique³¹, déclaration qui ne peut toutefois être suivie de la remise par les parties de leurs mémoires suivant cette même voie³². Un autre pourvoi a mis en lumière le caractère incomplet de l'arrêt du 30 mars 2011 relatif à la communication par voie électronique dans les procédures avec représentation obligatoire devant les cours d'appel, qui, alors que l'article 930-1 du code de procédure civile impose aux parties de remettre l'ensemble de leurs actes au greffe par la voie électronique, envisage simplement une énumération des actes susceptibles d'être accomplis de la sorte, omettant ainsi de prendre en compte certains actes, tels que la déclaration de saisine sur renvoi après cassation³³.

31. 2^e Civ., 10 novembre 2016, pourvoi n° 14-25.631, *Bull.* 2016, II, n° 246.

32. 2^e Civ., 10 novembre 2016, pourvoi n° 15-25.431, *Bull.* 2016, II, n° 247.

33. 2^e Civ., 1^{er} décembre 2016, pourvoi n° 15-25.972, *Bull.* 2016, II, n° 260.

Quinze ans après 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 ayant adopté cette réforme et plus de dix ans après les premières applications de ces textes en procédure civile, il paraît devenu indispensable d'envisager la refonte de ces arrêtés techniques. En effet, leur caractère fragmentaire n'est plus justifié, voire pourrait nuire à la lisibilité du droit en la matière et partant à la sécurité juridique pour les parties et, de façon plus générale, au développement de la communication électronique, qui a pourtant démontré sa réelle utilité, ainsi que l'illustre, par exemple, sa généralisation réussie devant la Cour de cassation.

Cette proposition doit cette année encore être retenue. En effet, la refonte appelée de ses vœux par la Cour de cassation n'a été que partiellement mise en œuvre, à la faveur de deux réformes intervenues en 2020 : d'une part, la création du tribunal judiciaire qui a, par voie de conséquence, étendu au contentieux jusqu'alors traité par le tribunal d'instance l'autorisation de la communication électronique en vigueur devant le seul tribunal de grande instance ; d'autre part, un arrêté du 20 mai 2020 relatif à la communication par voie électronique en matière civile devant les cours d'appel, qui a généralisé la faculté pour les avocats de communiquer par la voie électronique devant les cours d'appel. La communication électronique ne concerne cependant pas toutes les juridictions et reste limitée aux greffes, ministère public et avocats.

La DACS confirme que la chancellerie entend procéder à ce travail de refonte des arrêtés techniques, ce point s'intégrant dans le plan de transformation numérique du ministère de la justice, en cours de réalisation. La cohérence d'ensemble du cadre normatif de la communication électronique civile sera en outre revue dans le cadre de la mise en œuvre du plan « objectif zéro papier 2027 ».

La refonte des arrêtés techniques a progressé en 2020, par la publication de l'arrêté du 20 mai 2020 relatif à la communication par voie électronique en matière civile devant les cours d'appel. Les avocats ont désormais la faculté de communiquer par la voie électronique devant les cours d'appel l'ensemble des actes de procédure, l'arrêté renvoyant aux envois, remises et notifications mentionnés à l'article 748-1 du code de procédure civile qui dispose que sont concernés par la communication par voie électronique les actes de procédure, les pièces, avis, avertissements ou convocations, les rapports, les procès-verbaux ainsi que les copies et expéditions revêtues de la formule exécutoire des décisions juridictionnelles.

En outre, *via* le Portail du justiciable, il est désormais possible pour un justiciable, non représenté par un avocat, de se constituer partie civile s'il a reçu un avis à victime, et pour un majeur protégé ou un représentant légal de déposer une requête au juge des tutelles en cours de mesure de protection ou encore pour un justiciable d'introduire une demande devant le juge aux affaires familiales en matière d'exercice de l'autorité parentale.

Dénonciation au ministère public de l'appel du jugement en matière de recours en révision

Lorsqu'une affaire doit être communiquée au ministère public, cette communication a lieu à la diligence du juge. Tel est en principe le cas du recours en révision, qui doit être communiqué au ministère public tant en première instance qu'en appel. Le

décret n° 2012-1515 du 28 décembre 2012 portant diverses dispositions relatives à la procédure civile et à l'organisation judiciaire a toutefois complété l'article 600 du code de procédure civile, à l'effet que la communication de ce recours au ministère public, lorsqu'il est formé par citation, soit faite par son auteur à peine d'irrecevabilité. On peut souligner l'opportunité de cet ajout, qui tendait à répondre à une préoccupation manifestée par la Cour de cassation dans ses précédents *Rapports*. Toutefois, cette disposition ne concerne que la dénonciation du recours en révision lui-même. Lorsque le recours en révision doit être, comme c'est le plus fréquent, porté devant une juridiction du premier degré, la communication au ministère public de l'affaire en cause d'appel demeure par conséquent accomplie par la cour d'appel, à rebours de l'objectif poursuivi par le décret du 28 décembre 2012 précité.

Il est dès lors suggéré que l'article 600 du code de procédure civile soit complété de manière à prévoir que, en cas d'appel du jugement statuant sur le recours en révision, la déclaration d'appel soit, à peine d'irrecevabilité, notifiée, par son auteur, au ministère public.

Cette proposition, réitérée à plusieurs reprises, aisée à mettre en œuvre et accueillie favorablement par la chancellerie n'a pas été mise en œuvre, alors qu'elle demeure d'actualité. La Cour de cassation entend la maintenir cette année encore.

La DACS reste favorable à cette proposition, qui pourrait intégrer un projet de décret en 2023.

Lorsque le recours en révision est formé par citation, il n'est pas cohérent que l'obligation de le communiquer au ministère public pèse sur le demandeur en première instance mais sur la juridiction en cas d'appel. Le transfert de cette charge du juge aux parties, initié par le décret n° 2012-1515 du 28 décembre 2012, doit être étendu à la cour d'appel en cas d'appel d'un jugement de révision rendu sur citation.

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 réforme, 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 ordinaires³⁴, 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 mêmes suivant lesquelles cette

34. Avis de la Cour de cassation, 2^e Civ., 12 juillet 2018, n° 18-70.008, publié au *Bulletin*.

instruction à bref délai doit être menée³⁵, 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 quinze 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’ordonnement des textes en matière d’appel, l’ensemble des règles qui régissent la procédure ordinaire trouverait à s’appliquer, ainsi s’agissant des pouvoirs du conseiller de la mise en état et du déferé 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 après cassation, régie par des dispositions similaires³⁶.

Cette proposition, formulée pour la première fois dans le *Rapport annuel 2019* et qui a reçu un accueil favorable de la chancellerie, ne peut qu’être maintenue au regard de la jurisprudence récente, soulignant les difficultés que posent les dispositions régissant l’instruction à bref délai³⁷.

La DACS a pleinement conscience de la nécessité d’une réforme de la procédure d’appel. À cette fin, elle a réuni au second semestre 2022 un groupe de travail composé d’avocats spécialistes de la procédure d’appel, de magistrats exerçant en cours d’appel, ainsi que la Cour de cassation.

Certaines des difficultés de la procédure à bref délai relevées l’ont également été par le groupe de travail. Des pistes d’amélioration ont été évoquées pour apporter davantage de fluidité et de souplesse à cette procédure.

Le projet de décret sera transmis pour observations à la Cour de cassation à l’occasion des consultations qui seront menées avant la saisine du Conseil d’État à la rentrée 2023.

35. Par exemple : 2^e Civ., 22 octobre 2020, pourvoi n° 18-25.769, publié au *Bulletin*.

36. Article 1037-1 du code de procédure civile.

37. Voir 2^e Civ., 27 février 2020, pourvoi n° 19-11.310 ; 2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 19-18.884 ; 2^e Civ., 22 octobre 2020, pourvoi n° 18-25.769, publié au *Bulletin*.

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

Dès le *Rapport annuel* 2016, la Cour de cassation suggérait de procéder à une harmonisation des règles concernant la compétence territoriale du juge des requêtes et de créer une obligation de signification de la requête et de l'ordonnance lorsque l'article 145 du code de procédure civile est applicable.

Dans le silence du code de procédure civile concernant la compétence territoriale du juge des requêtes, la jurisprudence a, sur une longue période, dégagé deux critères : le juge compétent est soit le président de la juridiction saisie au fond, soit le président de la juridiction du lieu où la mesure demandée doit être exécutée, étant précisé qu'en cas de pluralité de mesures, chacune d'elles peut désigner territorialement un tribunal³⁸.

Mais ces critères ont dû être adaptés par la Cour de cassation à certaines règles spéciales en matière de requêtes, pour l'application de l'article 145 du code de procédure civile et pour l'application de l'article 706-15-2 du code de procédure pénale.

Un gain de sécurité juridique serait sans doute la première conséquence d'une réflexion d'ensemble sur la compétence territoriale en matière d'ordonnances sur requête, qu'il s'agisse des règles spéciales ou du droit commun supplétif.

Concernant les requêtes fondées plus particulièrement sur l'article 145 du code de procédure civile, la jurisprudence a évolué dans le sens d'une plus grande efficacité dans l'exécution de l'ordonnance, mais sans que la protection du futur défendeur au procès potentiel puisse être suffisamment garantie par les textes.

a) Absence de délai pour exécuter la mesure contre celui à qui elle est opposée

Il n'est pas prévu que l'ordonnance rendue sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile soit notifiée pour être exécutoire. Si la jurisprudence n'interdit pas au requérant de procéder selon le droit commun de la signification³⁹, le caractère exécutoire de l'ordonnance résulte le plus souvent de la seule présentation de la minute, prévue par une disposition spéciale⁴⁰, ce qui rend délicate l'application aux ordonnances sur requête de la règle de droit commun de l'article 503, alinéa 2, du code de procédure civile, pourtant parfois visé par la Cour de cassation, notamment pour justifier que la remise matérielle de l'ordonnance et de la requête, exigée par l'article 495, alinéa 3, ait lieu avant le début des opérations⁴¹, cette règle supportant une exception, dont la portée reste à apprécier, lorsqu'il s'agit de constater un comportement⁴².

38. 2^e Civ., 18 novembre 1992, pourvoi n° 91-16.447, *Bull.* 1992, II, n° 266 ; 2^e Civ., 30 avril 2009, pourvoi n° 08-15.421, *Bull.* 2009, II, n° 105 ; 2^e Civ., 5 mai 2011, pourvoi n° 10-20.436.

39. 2^e Civ., 17 mars 2016, pourvoi n° 14-29.152 ; 2^e Civ., 23 juin 2016, pourvoi n° 15-19.671, *Bull.* 2016, II, n° 170.

40. Article 495, alinéa 2, du code de procédure civile.

41. 2^e Civ., 10 février 2011, pourvoi n° 10-13.894, *Bull.* 2011, II, n° 36.

42. 2^e Civ., 4 septembre 2014, pourvoi n° 13-22.971.

Que le caractère exécutoire de l'ordonnance résulte de la présentation de la minute avant le début des opérations, dont la date ne dépend que du choix du requérant, ou d'une signification, laquelle n'est enfermée dans aucun délai, il en résulte que le requérant n'est tenu par aucun délai légal pour exécuter l'ordonnance.

b) Absence de délai pour informer le défendeur potentiel au procès

La jurisprudence ayant restreint les destinataires de l'obligation de remise matérielle de l'ordonnance et de la requête imposée par l'article 495, alinéa 3, du code de procédure civile aux seules personnes supportant l'exécution de la mesure, qu'elles soient ou non défendeurs potentiels au procès envisagé, et non pas à ses défendeurs potentiels par principe⁴³, il en est résulté une extension jurisprudentielle de l'intérêt à agir en rétractation⁴⁴ pour assurer le respect du contradictoire *a posteriori*⁴⁵.

Il en résulte que c'est l'absence de délai dans les textes pour tenter l'action en rétractation qui, seule, assure actuellement le respect du contradictoire à l'égard du défendeur potentiel au procès, lequel n'apprendra qu'une mesure a été ordonnée qu'à l'occasion de la signification de l'assignation au fond. Ne pouvant discuter l'obtention du mode de preuve qui lui sera opposé sur le terrain de la loyauté de la preuve puisqu'il aura été ordonné par un juge, il ne pourra qu'agir en rétractation, ce qui perturbe le déroulement de l'action au fond.

Une obligation de signification de la requête et de l'ordonnance, une fois celle-ci exécutée, à son profit, dans un délai déterminé à compter de la fin des opérations, serait de nature à résoudre l'insuffisance du respect du contradictoire et à assurer une meilleure sécurité juridique.

Une telle réforme gagnerait en outre, de façon plus générale, à se pencher sur les conditions d'accomplissement des mesures d'instruction ordonnées sur requête.

Ces propositions recueillent un avis favorable de la chancellerie sans pour autant avoir été mises en œuvre.

La Cour de cassation maintient cette suggestion de réforme, qui se justifie d'autant plus que l'ordonnance sur requête revêt une dimension centrale en matière probatoire, voire stratégique dans le domaine économique, où ce dispositif peut être détourné de sa finalité de préparation d'un procès, ce que la jurisprudence nourrie et persistante en la matière tend à démontrer.

La DACS est sensible à ces propositions, le rapport sur l'amélioration et la simplification de la procédure civile ayant également préconisé une réforme du régime des ordonnances sur requête.

La DACS n'est pas opposée à ce que soit engagée une réflexion d'ensemble sur la question de la compétence territoriale en matière d'ordonnance sur requête. Fixer la

43. 2^e Civ., 27 février 2014, pourvoi n° 13-10.013, *Bull.* 2014, II, n° 56 ; 2^e Civ., 4 juin 2015, pourvoi n° 14-14.233, *Bull.* 2015, II, n° 145 ; 2^e Civ., 3 décembre 2015, pourvoi n° 15-12.249.

44. Article 496 du code de procédure civile.

45. 2^e Civ., 17 mars 2016, pourvoi n° 15-12.955 ; 2^e Civ., 1^{er} septembre 2016, pourvoi n° 15-19.799, *Bull.* 2016, II, n° 194, publié au *Rapport annuel*, rendu dans le cas particulier d'une intervention volontaire principale dans une instance en rétractation déjà engagée.

compétence territoriale du juge des requêtes aurait effectivement pour avantage d'offrir plus de sécurité juridique mais cela priverait néanmoins le requérant d'une alternative – entre juridiction saisie au fond et celle dans le ressort duquel la mesure demandée doit être exécutée – dont il bénéficie aujourd'hui.

S'agissant plus spécifiquement des requêtes fondées sur l'article 145 du code de procédure civile et des propositions formulées afin que la protection du futur défendeur au procès potentiel soit garantie, la DACS n'y est pas défavorable à condition que l'obligation de signifier l'ordonnance ne soit envisagée qu'après l'exécution de la mesure, sauf à priver la décision de tout effet de surprise.

Plus généralement, la DACS a engagé une réflexion sur l'évolution des règles de procédure applicables aux demandes de mesures d'instruction *in futurum* formées en application de l'article 145 du code de procédure civile, qui devrait être traduite à l'occasion d'un prochain projet de décret.

Saisie immobilière

Rationalisation des recours intermédiaires

Il était rappelé aux *Rapports annuels* 2014 à 2018 que, si la réforme de la saisie immobilière, par l'ordonnance n° 2006-461 du 21 avril 2006, entrée en vigueur en 2007, et les ajustements qui y ont été apportés notamment par le décret n° 2009-160 du 12 février 2009 pris pour l'application de l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté et modifiant les procédures de saisie immobilière et de distribution du prix d'un immeuble, a simplifié le déroulement de cette mesure d'exécution, les recours multiples susceptibles d'être formés contre chacune des décisions que le juge de l'exécution ou la cour d'appel sont amenés à prendre au cours de ce déroulement constituent la source d'un ralentissement et d'une fragilisation de cette mesure d'exécution, préjudiciables à son issue finale.

La Cour de cassation propose donc de mieux rationaliser l'exercice de ces voies de recours, en les concentrant à des étapes-clés de cette procédure, en particulier l'audience d'orientation, conformément à l'esprit qui a animé la réforme de cette matière. Ainsi, rompant avec l'état du droit, en dehors des cas où elles mettent fin à l'instance (ou tranchent tout ou partie du principal), les décisions qui précèdent le jugement ordonnant l'orientation de l'affaire vers la vente forcée ou amiable ne devraient-elles pouvoir faire l'objet d'un appel qu'avec ce jugement, de sorte que la cour d'appel serait saisie d'un dossier complet.

Malgré l'accord de principe de la chancellerie indiquant envisager de la mettre en œuvre à l'occasion du volet réglementaire de la loi n° 2019-222 du 29 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, cette proposition n'a pas été suivie d'effet à ce jour, et doit par conséquent être maintenue.

La DACS indique que l'appel des décisions du juge de l'exécution statuant en matière de saisie immobilière est prévu à l'article R. 311-7 du code des procédures civiles d'exécution qui dispose que : « Les jugements sont, sauf disposition contraire, susceptibles d'appel. L'appel est formé dans un délai de quinze jours à compter de la notification qui en est faite. Sous réserve des dispositions de l'article R. 322-19 [...],

l'appel est jugé selon la procédure prévue [au second alinéa de] l'article 905 du code de procédure civile. »

Par dérogation à l'article qui précède, un certain nombre de décisions ne sont pas susceptibles d'appel (par exemple : rejet de la demande de subrogation lorsqu'elle ne met pas fin à la procédure⁴⁶, décision de report de la vente⁴⁷, jugement de vente amiable⁴⁸).

L'appel contre le jugement d'orientation est quant à lui formé, instruit et jugé selon la procédure à jour fixe, sans que l'appelant ait à se prévaloir dans sa requête d'un péril⁴⁹. En raison de l'absence d'effet suspensif de l'appel, il est prévu une procédure spécifique de report de la vente forcée lorsque la cour d'appel ne peut statuer dans le délai d'un mois qui précède la date de vente aux enchères de l'immeuble fixée dans le jugement.

Les décisions visées par la Cour de cassation sont celles qui statuent sur les incidents élevés avant le jugement d'orientation. Plus particulièrement, il s'agit de la décision statuant sur la caducité du commandement, la prorogation de la validité des effets du commandement et la radiation du commandement. Ces décisions sont susceptibles d'appel immédiat, que l'incident soit ou non accueilli.

La DACS est favorable à l'évolution des textes proposée en matière de saisie immobilière. L'appel de ces décisions, dès lors qu'elles ne mettent pas fin à l'instance, pourrait tout à fait être formé en même temps que l'appel du jugement d'orientation (sous réserve qu'elles soient rendues antérieurement). Elle permettrait d'éviter de cette manière les appels dilatoires et accélérerait le cours de la procédure de saisie immobilière.

Sous réserve d'une expertise plus approfondie, qui devrait notamment évaluer la volumétrie des décisions rendues avant le jugement d'orientation (afin de ne pas complexifier la procédure si ces décisions sont nettement résiduelles), cette proposition pourrait être intégrée aux travaux envisagés sur un projet de décret de simplification de la procédure civile.

Sécurité sociale

Réparation des conséquences de la faute inexcusable : modification de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale

Depuis 2010, le *Rapport* suggère une modification des dispositions de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale dès lors que celles-ci, telles qu'interprétées par le Conseil constitutionnel, ne permettent pas une indemnisation intégrale des victimes d'accidents du travail dus à la faute inexcusable de leur employeur. Les normes européennes ne peuvent pas davantage être sollicitées à cette fin⁵⁰.

46. Article R. 311-9 du code des procédures civiles d'exécution.

47. Article R. 322-29, *ibid.*

48. Article R. 322-25, *ibid.*

49. Article R. 322-19, *ibid.*

50. 2^e Civ., 11 juillet 2013, pourvoi n° 12-15.402, *Bull.* 2013, II, n° 158.

Les *Rapports* depuis 2013 ont exposé combien l'évolution de l'indemnisation des victimes d'accidents du travail liés à une faute inexcusable de l'employeur témoigne de l'acuité du sujet et de l'intérêt de maintenir la proposition précédemment développée.

La Cour de cassation maintient donc sa proposition au moyen d'une formulation qu'elle souhaite dénuée de toute ambiguïté sur le caractère intégral de la réparation et propose la modification suivante de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale :

« Article unique

I. – Les dispositions du premier alinéa de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale sont abrogées et remplacées par les dispositions suivantes :

“Indépendamment de la majoration de rente qu'elle reçoit en vertu de l'article précédent, la victime a le droit de demander à l'employeur devant la juridiction de sécurité sociale la réparation de l'ensemble des préjudices qui ne sont pas indemnisés pour l'intégralité de leur montant par les prestations, majorations et indemnités prévues par le présent livre.”

II. – La branche accidents du travail du régime général et celle du régime des salariés agricoles supportent définitivement, chacune en ce qui la concerne, la charge imputable à la modification de l'étendue de la réparation, résultant du I du présent article, des accidents du travail survenus et des maladies professionnelles constatées antérieurement à la publication de la présente loi. »

La direction de la sécurité sociale a adopté une position défavorable à l'égard d'une telle évolution de la réparation des victimes d'une faute inexcusable de l'employeur, pour les raisons déjà évoquées les années précédentes, sur la base des éléments suivants :

Le Conseil constitutionnel, dans sa décision n° 2010-8 QPC du 18 juin 2010, a admis le caractère forfaitaire de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles, rappelant toutefois que, en cas de faute inexcusable de l'employeur, les dispositions de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale ne sauraient faire obstacle à ce que les victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle ou leurs ayants droit puissent, devant les juridictions, demander à l'employeur réparation non seulement des chefs de préjudice énumérés par cet article, mais aussi de l'ensemble des autres dommages non couverts par le livre IV du code de la sécurité sociale.

La Cour de cassation a précisé dans ce cadre que les dispositions du dernier alinéa de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale prévoyant l'avance par les caisses primaires d'assurance maladie des indemnités afférentes à ces préjudices s'appliquaient identiquement pour les deux types de préjudice, ce qui préserve la victime de tout risque d'insolvabilité de l'employeur.

Dans son arrêt du 12 janvier 2017⁵¹, la Cour européenne des droits de l'homme a, quant à elle, jugé conforme aux stipulations de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales le régime de réparation forfaitaire du préjudice du salarié à raison de la faute inexcusable de l'employeur en considérant que cette réparation vient en complément de dédommagements automatiquement perçus par le salarié, ce qui singularise sa situation par rapport à la situation de droit commun.

51. CEDH, arrêt du 12 janvier 2017, *Saumier c. France*, n° 74734/14.

Elle en déduit qu'il existe une différence de situation ne permettant pas l'application de l'article 14 de la Convention précitée relatif à la prohibition des discriminations.

La direction de la sécurité sociale a considéré que l'articulation de ces jurisprudences permet de préserver le caractère forfaitaire de droit commun de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles avec la nécessité de la réparation des préjudices non indemnisés par ailleurs en cas de faute inexcusable. En conséquence, l'état actuel de la jurisprudence offre, à ses yeux, aux victimes de sinistres d'origine professionnelle un niveau élevé de réparation de leurs préjudices en cas de faute inexcusable de l'employeur.

La direction de la sécurité sociale a, en outre, estimé que la proposition de la Cour de cassation en faveur d'une réparation intégrale des préjudices, qu'ils soient ou non déjà partiellement indemnisés au sein du livre IV du code de la sécurité sociale, va au-delà de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, qui mentionne uniquement les dommages non couverts par la législation au titre des accidents du travail et des maladies professionnelles. Elle aurait pour caractéristique de supprimer la distinction en vigueur entre la réparation de la faute inexcusable et celle de la faute intentionnelle prévue par l'article L. 452-5 du même code. Elle élargirait les cas dans lesquels la branche des accidents du travail et des maladies professionnelles avance, sans assurance de récupération, des sommes pour le compte des employeurs, à des situations dans lesquelles elle assure déjà, sous les règles prévues par le code de la sécurité sociale, la réparation des sinistres. Enfin, elle a émis l'avis qu'une telle proposition comporterait ainsi des risques financiers importants pour l'équilibre de la branche, qui est au cœur de son fonctionnement.

Il n'en apparaît pas moins que cette importante suggestion de réforme, dont les motifs exposés conservent toute leur pertinence, présente un caractère essentiel au regard de ses enjeux et de ses conséquences et en considération de l'équilibre qu'elle recherche quant à l'étendue de la réparation assurée aux victimes. Elle ne peut qu'être maintenue.

La DACS n'émet pas d'avis sur les évolutions de fond concernant le droit de la sécurité sociale, l'initiative appartenant aux ministères sociaux.

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 n° 2010-737 du 1^{er} juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, suspension et interdiction des procédures d'exécution diligentes à l'encontre des biens du débiteur, elle n'interrompt en revanche pas le délai de prescription 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 2234 du code civil⁵². 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 droits 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.

Il convient de maintenir cette proposition de réforme, encore récente et qui suscite un avis favorable de la chancellerie, sans pour autant avoir été mise en œuvre.

Cette modification pourrait s'accompagner de l'abrogation des dispositions de l'article L. 721-5 du code de la consommation qui seraient, dans cette perspective, redondantes.

Par ailleurs, l'effet interruptif de la décision de recevabilité ne résout pas entièrement le problème, puisque le délai de prescription va immédiatement recommencer à courir à l'encontre des créanciers. Dès lors, il pourrait être pertinent, afin d'éviter d'imposer à un créancier dépourvu de titre exécutoire d'engager une action à la seule fin d'interrompre, à nouveau, la prescription, de prévoir, selon un mécanisme qui pourrait s'inspirer des dispositions de l'article 2242 du code civil, que l'effet interruptif se poursuit jusqu'au terme de la procédure de surendettement (pour exemples : jusqu'à ce que le plan conventionnel ou les mesures imposées se terminent ; jusqu'au jugement de clôture de la procédure de rétablissement personnel avec liquidation judiciaire ; jusqu'à un jugement d'irrecevabilité ou de déchéance...).

La DACS, qui avait émis un avis favorable à cette proposition, indique le maintenir et renvoie à ses précédentes observations.

En l'état, contrairement à ce qui est prévu en droit des procédures collectives⁵³, 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 redressement⁵⁴.

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

52. 2^e Civ., 28 juin 2018, pourvoi n° 17-17.481, *Bull.* 2018, II, n° 142.

53. Article L. 622-21, III, du code de commerce.

54. Article L. 721-5 du code de la consommation.

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.

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 interrompe 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.

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

L'ancien article L. 331-3, III, du code de la consommation, devenu article L. 742-1 depuis l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016, prévoit que, si le débiteur refuse de donner son accord à l'orientation, préconisée par la commission de surendettement, vers une procédure de rétablissement personnel avec liquidation judiciaire, la commission doit alors établir un plan de désendettement. Ainsi, la clôture de la procédure ne peut-elle en cette hypothèse être prononcée, alors même que l'orientation en procédure de rétablissement personnel suppose que les mesures classiques de désendettement sont inefficaces pour permettre un apurement du passif.

Si aporétique que soit alors la situation de la commission de surendettement et du juge d'instance, placés face à l'injonction paradoxale de devoir traiter la situation de surendettement par les seules mesures classiques alors qu'il a été constaté que seul le rétablissement personnel pouvait permettre de le faire, le maintien de ce texte conduit à d'inévitables censures lorsque le juge décide de priver le débiteur récalcitrant du bénéfice du dispositif de surendettement, à défaut de pouvoir établir un plan de désendettement⁵⁵. Le respect de cette règle conduit alors en pratique à détourner l'architecture et la logique du dispositif par la mise en place d'un plan comportant des mesures d'effacement partiel d'une telle ampleur qu'il confine à un rétablissement personnel.

Depuis 2014, les *Rapports* suggèrent donc de supprimer cette règle de renvoi du dossier à la commission afin que le débiteur, assumant les conséquences de son refus, ne puisse prétendre bénéficier de mesures de désendettement sans avoir à subir une liquidation de ses biens.

En l'absence d'opposition de la chancellerie, cette proposition doit être maintenue.

La DACS, qui avait émis un avis favorable à cette proposition, maintient ses précédentes observations.

Pour mémoire, la DACS considère que les dispositions de l'article L. 742-1 du code de la consommation reviennent à exiger de la commission de surendettement qu'elle

⁵⁵. 2^e Civ., 15 novembre 2007, pourvoi n° 06-17.213 ; 2^e Civ., 4 septembre 2014, pourvoi n° 13-21.082.

exerce une mission qu'elle avait pourtant estimée irréalisable compte tenu de la situation du débiteur et de l'impossibilité de mettre en œuvre des mesures de désendettement dites classiques. La modification proposée pourrait être accompagnée de la possibilité pour la commission ou le juge de prononcer la déchéance de la procédure en cas de refus injustifié du débiteur. En application de l'article 2284 du code civil, un débiteur est tenu de remplir son engagement sur ses biens mobiliers et immobiliers. La procédure de surendettement vise à traiter les situations dans lesquelles le débiteur n'est pas en mesure de remplir ses engagements avec ses seules ressources. S'il dispose d'un bien immobilier, il reste tenu, y compris dans le cadre de la procédure de surendettement, de remplir ses engagements sur ce bien. Les atteintes portées aux droits des créanciers ne sont en effet justifiées que par la nécessité d'assurer le redressement du débiteur. Si le redressement est possible grâce à la procédure de liquidation judiciaire, laquelle reste bien plus favorable au débiteur que la procédure de saisie immobilière, et qu'il la refuse, le bénéfice du dispositif protecteur du surendettement ne paraît plus devoir lui être accordé.

Dans cette mesure, la DACS n'a pas d'opposition de nature technique à cette proposition, qui relève toutefois également de la compétence de la direction générale du Trésor.

Elle précise que le ministère de l'économie et la chancellerie ont confié une mission conjointe à l'inspection de la justice et à l'inspection des finances en vue notamment d'établir un diagnostic précis sur la mise en œuvre de la procédure de rétablissement personnel, avec ou sans liquidation judiciaire, dans le traitement des situations de surendettement.

B. Suggestions nouvelles

Pas de suggestions nouvelles en 2022.

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

A. Suivi des suggestions de réforme

Droit de la construction

Harmonisation des causes d'interruption et de suspension des délais de forclusion et de prescription

Sauf cause étrangère, tout constructeur d'un ouvrage est présumé responsable, pendant dix ans après la réception⁵⁶ envers le maître de l'ouvrage ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages :

- même résultant d'un vice du sol qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination⁵⁷ ;
- qui affectent la solidité des éléments d'équipement d'un ouvrage, mais seulement lorsque ceux-ci font indissociablement corps avec les ouvrages de viabilité, de fondation, d'ossature, de clos ou de couvert⁵⁸.

Les autres éléments d'équipement de l'ouvrage font l'objet d'une garantie de bon fonctionnement d'une durée minimale de deux ans à compter de sa réception⁵⁹.

Le fabricant d'un EPERS (élément pouvant entraîner la responsabilité solidaire) est solidairement responsable des obligations mises par les articles 1792, 1792-2 et 1792-3 à la charge du locateur d'ouvrage lorsque les conditions d'application de l'article 1792-4 du code civil sont réunies.

L'entrepreneur est tenu de la garantie de parfait achèvement pendant un délai d'un an à compter de la réception⁶⁰.

Par ailleurs, subsiste la responsabilité de droit commun des constructeurs, pendant dix ans à compter de la réception de l'ouvrage, pour les dommages ne relevant d'aucune garantie légale⁶¹.

56. Article 1792-4-1 du code civil.

57. Article 1792, *ibid.*

58. Article 1792-2, *ibid.*

59. Article 1792-3, *ibid.*

60. Article 1792-6, *ibid.*

61. Article 1792-4-3, *ibid.*

Enfin, le maître d'un ouvrage réceptionné ou son acquéreur disposent d'une action en responsabilité pendant dix ans à compter de la réception contre le sous-traitant⁶² en raison des dommages mentionnés aux articles 1792 et 1792-2 du code civil et pendant deux ans pour les éléments d'équipement de l'article 1792-3.

Parce qu'il revêt un caractère de mise à l'épreuve de l'ouvrage, la Cour de cassation a jugé qu'après réception, le délai dont dispose le maître de l'ouvrage ou l'acquéreur de l'ouvrage pour agir en responsabilité ou garantie est un délai de forclusion et non un délai de prescription. Cette règle a, notamment, été énoncée par les arrêts suivants :

- 3^e Civ., 15 février 1989, pourvoi n° 87-17.322, *Bull.* 1989, III, n° 36, et pour un arrêt récent, 3^e Civ., 12 novembre 2020, pourvoi n° 19-22.376, publié au *Bulletin*, s'agissant de la responsabilité décennale ;
- 3^e Civ., 4 novembre 2004, pourvoi n° 03-12.481, *Bull.* 2004, III, n° 186, s'agissant de la garantie biennale ;
- 3^e Civ., 10 juin 2021, pourvoi n° 20-16.837, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*, s'agissant des actions en responsabilité de droit commun.

Cette construction jurisprudentielle d'harmonisation des règles régissant les délais pour agir a été élaborée depuis des décennies dans un objectif de simplification et de sécurité juridique.

Cependant, depuis l'entrée en vigueur de la réforme de 2008 sur la prescription, la qualification de délai de forclusion a des incidences majeures concernant les causes de suspension et d'interruption.

En effet, l'article 2220 du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, prévoit que les délais de forclusion ne sont pas, sauf dispositions contraires prévues par la loi, régis par le titre du code consacré à la prescription extinctive.

Or, l'article 2239 du même code, qui dispose que la prescription est suspendue lorsque le juge fait droit à une demande de mesure d'instruction présentée avant tout procès, et l'article 2240, qui prévoit que la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrivait interrompt le délai de prescription, ne visent que les délais de prescription et ignorent les délais de forclusion.

Raison pour laquelle la Cour de cassation refuse d'appliquer au délai de forclusion de l'action en garantie décennale l'effet suspensif du référé-expertise prévu par l'article 2239 du code civil⁶³.

La Cour de cassation a, de même, par application des textes issus de la loi du 17 juin 2008 précitée, jugé qu'une reconnaissance de responsabilité n'interrompait pas le délai décennal de l'action du maître de l'ouvrage en responsabilité contractuelle de droit commun pour des dommages intermédiaires⁶⁴.

Il est regrettable que le cours du délai de forclusion ne puisse être suspendu ou interrompu par les causes prévues par les articles 2239 et 2240 du code civil.

62. Article 1792-4-2, *ibid.*

63. 3^e Civ., 19 septembre 2019, pourvoi n° 18-15.833.

64. 3^e Civ., 10 juin 2021, pourvoi n° 20-16.837, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

En effet, s'agissant du premier de ces textes, le contentieux du droit de la construction est un des domaines privilégiés du référé-expertise. Dans nombre de procès, la complexité technique des opérations d'expertise est amplifiée par la multiplication des intervenants, ce qui explique que, fréquemment, les rapports d'expertise sont déposés des années après la désignation de l'expert.

Le temps de l'expertise doit être une parenthèse procédurale. Admettre l'application de l'effet suspensif de l'article 2239 du code civil aux actions engagées, après réception, par les maîtres de l'ouvrage ou les acquéreurs, permettrait, notamment pour les brefs délais, d'éviter des actions au fond prématurées voire inadaptées faute de connaissance des conclusions du rapport d'expertise.

De même, s'agissant de l'article 2240 du code civil, le maître de l'ouvrage ou l'acquéreur doit pouvoir bénéficier de l'effet interruptif d'une reconnaissance de responsabilité d'un constructeur après réception. Il n'est pas rare, en effet, qu'en fin de délai d'épreuve, le constructeur s'engage à réparer des désordres dont il se reconnaît responsable. Il est logique, dans un tel contexte, que le maître de l'ouvrage ou l'acquéreur reporte l'éventualité d'un procès. D'ailleurs, avant l'entrée en vigueur de la loi susvisée, la distinction des effets respectifs de la prescription et de la forclusion étant moins catégorique, la Cour de cassation décidait qu'une reconnaissance non équivoque de responsabilité était interruptive du délai pour agir en responsabilité décennale⁶⁵.

En conclusion, il est proposé d'insérer, après l'article 1792-7 du code civil, un article 1792-8 ainsi rédigé :

« Article 1792-8. – Les causes de suspension et d'interruption de la prescription respectivement prévues aux articles 2239 et 2240 s'appliquent aux délais de forclusion prévus aux articles 1792-3, 1792-4-1 à 1792-4-3 et 1792-6. »

Cette suggestion proposée au *Rapport annuel* 2021 n'ayant pas été suivie d'effet, il convient de la maintenir.

La DACS est, en première analyse, favorable à cette proposition.

D'une part, s'agissant de l'application de l'article 2239 du code civil au délai de forclusion, les mesures d'instruction, et en particulier les référés-expertise, sont habituelles en droit de la construction. La durée de ces mesures, conjuguée à l'absence actuelle d'effet suspensif, conduit, en pratique, certains auxiliaires de justice à délivrer des assignations préventives au fond afin d'interrompre le délai de forclusion. Or il résulte de cette pratique au moins deux écueils : d'une part, des actions inadaptées car diligentes faute de connaissance du rapport d'expertise et, d'autre part, un encombrement des tribunaux, particulièrement des audiences de mise en état. La solution préconisée par la Cour de cassation permettrait d'y remédier.

D'autre part, faire application de la cause d'interruption, prévue à l'article 2240 du code civil et liée à la reconnaissance de responsabilité d'un constructeur après réception, au délai de forclusion permettrait de rationaliser les actions tout en préservant les droits du maître de l'ouvrage.

65. Par exemple, 3^e Civ., 18 mars 1980, pourvoi n° 78-15.749, *Bull.* 1980, III, n° 62.

Cette proposition requiert toutefois une expertise plus approfondie sur ses éventuelles incidences ; cette expertise devrait être menée dans le cadre du projet de réforme des contrats spéciaux engagé par la DACS à la suite de la remise officielle au printemps 2023 du rapport du professeur Stoffel-Munck au garde des sceaux.

B. Suggestions nouvelles

Pas de suggestions nouvelles en 2022.

IV. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE

A. Suivi des suggestions de réforme

Procédures collectives

Déclaration d'insaisissabilité

L'article L. 526-1 du code de commerce prévoit deux modalités de protection du patrimoine de l'entrepreneur individuel : la première contre la saisie de sa résidence principale (disposition introduite par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques) ; la seconde contre celle de tout bien foncier, bâti ou non bâti, qu'il n'a pas affecté à son usage professionnel.

Lors des débats parlementaires de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 précitée, il était envisagé de supprimer la déclaration notariée d'insaisissabilité introduite par la loi n° 2003-721 du 1^{er} août 2003 pour l'initiative économique dont le domaine d'application a été élargi de la résidence principale du débiteur à tout bien foncier, bâti ou non bâti, non affecté à son usage professionnel par la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie.

Le législateur, ni en 2003, ni en 2008, ni en 2015, n'a prévu l'articulation de ces dispositions protectrices d'une partie du patrimoine du débiteur, personne physique, avec le droit des procédures collectives. Par conséquent, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a dû élaborer, au gré des pourvois, un régime juridique propre au sort de la déclaration notariée d'insaisissabilité confrontée à l'ouverture d'une procédure collective.

Deux aspects sont, particulièrement, mis en exergue.

Le premier concerne le pouvoir pour les organes de la procédure de contester la déclaration d'insaisissabilité au nom de l'intérêt commun des créanciers, qui comprend la nécessaire reconstitution du gage des créanciers concernés par la procédure collective. Les difficultés sont telles que la Cour de cassation a dû revenir sur sa jurisprudence. Ainsi par un arrêt du 15 novembre 2016⁶⁶, elle a dû préciser l'étendue des pouvoirs du liquidateur confronté à une déclaration d'insaisissabilité dont la régularité de la publicité pose difficulté. Cassant la décision de la cour d'appel, elle précise que la solution résultant de l'arrêt du 13 mars 2012⁶⁷ a eu pour effet de priver les organes de la procédure de la possibilité de contester l'opposabilité de la déclaration d'insaisissabilité à la procédure tandis que, dans un autre arrêt du 2 juin 2015⁶⁸, elle a jugé que

66. Com., 15 novembre 2016, pourvoi n° 14-26.287, *Bull.* 2016, IV, n° 142.

67. Com., 13 mars 2012, pourvoi n° 11-15.438, *Bull.* 2012, IV, n° 53.

68. Com., 2 juin 2015, pourvoi n° 13-24.714, *Bull.* 2015, IV, n° 94, publié au *Rapport annuel*.

les organes de la procédure collective avaient qualité pour agir pour la protection et la reconstitution du gage commun des créanciers. Elle a donc modifié la solution résultant de l'arrêt du 13 mars 2012 précité et a retenu que, désormais, la déclaration d'insaisissabilité n'étant opposable à la liquidation judiciaire que si elle a fait l'objet d'une publicité régulière, le liquidateur, qui a qualité pour agir au nom et dans l'intérêt collectif des créanciers, est recevable à en contester la régularité à l'appui d'une demande tendant à reconstituer le gage commun des créanciers.

Le second vise à circonscrire les pouvoirs du ou des créanciers à qui la déclaration notariée d'insaisissabilité n'est pas opposable lorsqu'il(s) entend(ent) agir sur le ou les biens sous déclaration d'insaisissabilité échappant à l'emprise de la procédure collective. Inévitablement la jurisprudence de la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a dû tirer les conséquences de l'effet réel de la procédure collective. Le(s) bien(s) sous déclaration d'insaisissabilité opposable à la procédure échappant à la saisie collective, les créanciers peuvent agir librement en marge de la procédure⁶⁹.

Si la jurisprudence tente de pallier les silences du législateur, elle ne peut résoudre un paradoxe que lui seul peut dépasser : les procédures collectives ont un effet réel et un effet personnel. Ce dernier est mis à mal par la déclaration d'insaisissabilité, car elle conduit à nier la dimension personnelle de la procédure collective dans les relations du débiteur avec ses créanciers. En outre, inévitablement, une inégalité entre les créanciers du débiteur se dessine. Les créanciers à qui la déclaration d'insaisissabilité est inopposable peuvent agir en marge de la procédure collective et saisir le bien sous déclaration tout en agissant dans le cadre de la procédure en déclarant leur créance. Les autres créanciers sont contraints par l'obligation de déclarer leur créance dans les délais et sont soumis à la discipline collective (interdiction des paiements, des poursuites individuelles, d'inscription des hypothèques) et ne peuvent pas agir sur le bien sous déclaration d'insaisissabilité.

Une autre difficulté se profile : en cas de clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif, en principe, les créanciers à qui la déclaration d'insaisissabilité n'est pas opposable pourront poursuivre le débiteur sur le bien sous déclaration d'insaisissabilité tandis que les autres créanciers verront toutes leurs poursuites bloquées par les effets de la clôture pour insuffisance d'actif.

Autant de questions qui portent atteinte à la sécurité juridique et qui justifient, comme le législateur l'avait prévu en 2015, de supprimer l'alinéa 2 de l'article L. 526-1 du code de commerce visant la déclaration notariée d'insaisissabilité pour ne maintenir que l'insaisissabilité légale.

Cette suggestion, qui figure aux *Rapports* depuis 2017, reste d'actualité et doit être maintenue.

Malgré l'adoption de la loi n° 2022-172 du 14 février 2022 en faveur de l'activité professionnelle indépendante (dite loi API), l'avis réservé de la DACS publié au *Rapport* 2021 demeure d'actualité. Elle précise que cette loi, si elle organise l'extinction de l'EIRL pour l'avenir, créé un nouveau statut pour l'entrepreneur individuel

69. Par exemple, pour la cession forcée, Com., 4 mai 2017, pourvoi n° 15-18.348 ; Com., 4 mai 2017, pourvoi n° 15-18.489 ; Com., 22 mars 2016, pourvoi n° 14-21.267, *Bull.* 2016, IV, n° 46 ; Com., 28 juin 2011, pourvoi n° 10-15.482, *Bull.* 2011, IV, n° 109, publié au *Rapport annuel*.

(l'EI) à la tête désormais de deux patrimoines, l'un professionnel gage de ses créanciers professionnels, et l'autre personnel à l'abri des poursuites de ces derniers. Ce nouveau statut cohabite désormais avec l'insaisissabilité légale de la résidence principale et la possibilité d'effectuer une déclaration notariée d'insaisissabilité (DNI) pour les autres immeubles ; techniques de protection de biens immobiliers.

Si l'on se place du point de vue de la sécurité juridique et de la simplicité du droit, la proposition consistant à supprimer la DNI pourrait paraître pertinente car la coexistence du statut de l'EI et de la DNI complique le droit positif, particulièrement en cas d'ouverture d'une procédure collective.

Cependant, si l'on se place du point de vue de la protection du patrimoine personnel de l'EI, la DACS estime que la création du statut de l'EI, doté de deux patrimoines séparés, ne justifie pas la proposition consistant à supprimer la DNI prévue par l'article L. 526-1 du code de commerce pour ne maintenir que l'insaisissabilité légale.

Tout d'abord, le législateur a estimé utile de conserver la DNI malgré l'adoption du statut de l'EI. Ceci résulte de l'article L. 526-22, alinéa 4, du code de commerce qui dispose : « Par dérogation aux articles 2284 et 2285 du code civil et sans préjudice des dispositions légales relatives à l'insaisissabilité de certains biens, notamment la section 1 du présent chapitre et l'article L. 526-7 du présent code, l'entrepreneur individuel n'est tenu de remplir son engagement à l'égard de ses créanciers dont les droits sont nés à l'occasion de son exercice professionnel que sur son seul patrimoine professionnel, sauf sûretés conventionnelles ou renonciation dans les conditions prévues à l'article L. 526-25. »

L'article L. 526-1, alinéa 2, du code de commerce permet à l'entrepreneur individuel de déclarer insaisissables ses droits sur tout bien foncier, bâti ou non bâti, autre que l'immeuble où est fixée sa résidence principale et qu'il n'a pas affecté à son usage professionnel.

Le but de la DNI consiste à protéger l'entrepreneur individuel puisque ses biens immobiliers déclarés insaisissables ne peuvent être saisis par les créanciers professionnels postérieurs à la déclaration lorsque son entreprise rencontre des difficultés.

A priori, on pourrait penser que la DNI ne présente plus d'utilité depuis la création de l'EI car les créanciers professionnels ne peuvent agir que sur les biens composant le patrimoine professionnel⁷⁰.

Cependant, en dépit de la séparation patrimoniale instaurée par la loi API, la DACS rappelle que la DNI conserve son utilité consistant à protéger certains biens du patrimoine personnel de l'entrepreneur car la séparation patrimoniale organisée par le statut de l'EI présente plusieurs limites.

D'une part, certains créanciers professionnels comme le fisc ou l'URSSAF bénéficient d'un droit de gage sur les deux patrimoines et donc sur le patrimoine personnel de l'EI⁷¹.

70. Article L. 526-22, alinéa 4, du code de commerce.

71. Article L. 526-24 du code du commerce.

D'autre part, l'EI peut renoncer à la séparation patrimoniale au profit d'un créancier professionnel⁷². En pareille hypothèse, le créancier professionnel pourra agir tant sur les biens du patrimoine professionnel que sur ceux du patrimoine personnel.

Ensuite, les créanciers professionnels pourront agir sur les biens du patrimoine personnel en cas de cessation de l'activité professionnelle indépendante de l'EI puisqu'en ce cas, l'article L. 526-22, alinéa 8, du code de commerce prévoit la réunion des patrimoines professionnel et personnel.

Enfin, la DNI peut présenter un intérêt dans les hypothèses de réunion des patrimoines prévues en cas d'ouverture d'une procédure collective. En vertu de l'article L. 621-2, alinéa 3, du code de commerce : « [À la demande de l'administrateur, du mandataire judiciaire, du débiteur ou du ministère public], un ou plusieurs autres patrimoines du débiteur peuvent être réunis au patrimoine visé par la procédure, en cas de confusion avec celui-ci. Il en va de même lorsque le débiteur a commis [...] une fraude à l'égard d'un créancier titulaire d'un droit de gage général sur le patrimoine visé par la procédure ». Dans ces hypothèses de réunion des patrimoines, l'existence d'une DNI devrait conduire à l'application de la jurisprudence de la Cour de cassation qui interdit au liquidateur de réaliser les immeubles insaisissables dans le cadre de la liquidation judiciaire dès lors qu'elle compte des créanciers auxquels l'insaisissabilité est opposable⁷³. Les immeubles déclarés insaisissables demeureraient donc à l'abri des créanciers professionnels puisque seuls les créanciers auxquels la DNI est inopposable peuvent saisir ces biens dans les conditions de droit commun⁷⁴. Comme la doctrine le souligne, l'insaisissabilité peut présenter un intérêt pour le débiteur « spécialement si le passif dû aux créanciers à qui elle est inopposable est relativement faible »⁷⁵ car « ces créanciers peuvent s'abstenir de réaliser le bien, comptant être payés au titre de la procédure collective dont ils ne sont nullement exclus »⁷⁶.

Dans toutes ces hypothèses de décloisonnement des patrimoines où les créanciers professionnels ou certains d'entre eux disposent d'un droit de gage sur les patrimoines professionnel et personnel de l'EI, le maintien de la DNI, qui permet de protéger certains biens immobiliers de l'entrepreneur contre les poursuites des créanciers professionnels, conserve tout son intérêt.

La DACS conclut en rappelant que comme le souligne M. le professeur Florent Petit : « La technique [de l'insaisissabilité] réduit le risque entrepreneurial en instaurant une deuxième ligne de protection : lorsque le rempart érigé par la séparation patrimoniale ne suffit plus à protéger le patrimoine personnel, l'insaisissabilité se dresse pour empêcher les créanciers professionnels d'atteindre certains biens. »⁷⁷

72. Article L. 526-25, *ibid.*

73. Com., 28 juin 2011, pourvoi n° 10-15.482, *Bull.* 2011, IV, n° 109, publié au *Rapport annuel* ; *D.* 2011, p. 1751, obs. A. Lienhard.

74. Com., 5 avril 2016, pourvoi n° 14-24.640, *Bull.* 2016, IV, n° 56.

75. F. Perochon avec le concours de M. Laroche, F. Reille, T. Favario et A. Donnette, *Entreprises en difficulté*, LGDJ, 11^e éd., 2022, p. 866, n° 2101.

76. *Ibid.*

77. F. Petit, « Retour sur l'insaisissabilité des biens », *Rev. proc. coll.* novembre 2022, dossier 42, § 12.

B. Suggestions nouvelles

Aménagement de la règle de suspension de la procédure de saisie immobilière en cours à la date du jugement d'ouverture

Dans un arrêt du 8 mars 2023⁷⁸, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a jugé qu'« il résulte de la combinaison de l'article L. 622-21, II, du code de commerce, rendu applicable au redressement judiciaire par l'article L. 631-14, et des articles L. 642-18, alinéa 2, et L. 643-2, alinéas 1 et 3, du même code que l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires entraîne la suspension de la procédure de saisie immobilière en cours à la date du jugement d'ouverture. Cette suspension emporte le maintien des actes de procédure et juridictionnels afférents à cette procédure intervenus avant le jugement d'ouverture ».

Cette solution se fonde sur les dispositions de l'article L. 642-18, alinéa 2, du code de commerce, qui reprend la solution de l'ancien article L. 622-16 issu de la loi n° 94-475 du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises, dont l'objectif était d'accélérer la procédure de réalisation des immeubles en liquidation judiciaire, en évitant au liquidateur de perdre le bénéfice des actes précédemment accomplis par le créancier poursuivant, à l'occasion d'une saisie immobilière, lorsque le jugement de redressement judiciaire était suivi, à bref délai, d'une conversion en liquidation judiciaire. Alors que l'article L. 622-21, II, édicte un principe d'arrêt des procédures d'exécution en cours, sur les meubles comme sur les immeubles du débiteur, à la date du jugement d'ouverture, l'article L. 642-18, alinéa 2, prévoit, par exception, un principe de suspension de la saisie immobilière en cours. Ce texte dispose ainsi que : « Lorsqu'une procédure de saisie immobilière engagée avant l'ouverture de la procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires a été suspendue par l'effet de cette dernière, le liquidateur peut être subrogé dans les droits du créancier saisissant pour les actes que celui-ci a effectués, lesquels sont réputés accomplis pour le compte du liquidateur qui procède à la vente des immeubles. La saisie immobilière peut alors reprendre son cours au stade où le jugement d'ouverture l'avait suspendue. »

La solution adoptée par l'arrêt du 8 mars 2023 uniformise donc les règles applicables en cas de saisie immobilière en cours à la date du jugement d'ouverture : quel que soit le type de procédure collective qui a été ouverte (sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaires), cette saisie, si elle est en cours, se trouve suspendue par l'effet du jugement d'ouverture. Seul importe le fait que, s'il ne s'agit pas d'une liquidation judiciaire ouverte *ab initio*, cette liquidation intervienne ultérieurement, ce qui permettra au liquidateur de reprendre la saisie immobilière s'il le souhaite.

Cependant, ni le législateur de 1994, ni celui de 2005 n'ont envisagé le sort de la saisie immobilière en cours dans une hypothèse comparable à celle de l'espèce, où le redressement judiciaire (ou la sauvegarde) aboutit à l'arrêt d'un plan de redressement (ou de sauvegarde). Or, dans ce cas de figure, la suspension de la procédure de saisie immobilière en cours a des incidences pratiques non négligeables : cette procédure se

78. Com., 8 mars 2023, pourvoi n° 21-18.722, publié au *Bulletin*.

trouve suspendue pendant toute la durée d'exécution du plan, qui peut être de dix ans, voire quinze ans s'il s'agit d'un agriculteur⁷⁹. Cette suspension se prolongera également si le plan est résolu avant son terme, avec l'ouverture concomitante d'une liquidation judiciaire, le liquidateur pouvant encore reprendre, à l'occasion de cette nouvelle procédure collective, la saisie immobilière qui avait été suspendue par l'effet du premier jugement d'ouverture. En conséquence de cette suspension, le commandement de payer valant saisie conserve ses effets, de sorte que l'immeuble est susceptible de rester indisponible pendant une longue durée, privant ainsi le débiteur de la possibilité de le vendre ou de consentir des baux. Cela interdit également aux créanciers dont la créance est née après l'arrêté du plan, et donc payable dans les conditions de droit commun⁸⁰, de saisir l'immeuble afin d'obtenir le paiement de leur créance.

Dans ces conditions, dans une hypothèse telle que celle de l'espèce, il semble opportun d'aménager la règle de la suspension de la saisie immobilière en cours, afin d'en limiter les effets dans le temps. Cet aménagement pourrait passer par la modification de l'article L. 622-21, II, du code de commerce. Ce texte pourrait être complété comme suit :

« II. - Il [le jugement d'ouverture] arrête ou interdit également toute procédure d'exécution de la part de ces créanciers tant sur les meubles que sur les immeubles ainsi que toute procédure de distribution n'ayant pas produit un effet attributif avant le jugement d'ouverture.

Toutefois, lorsqu'une procédure de saisie immobilière est en cours à la date du jugement d'ouverture, elle n'est que suspendue jusqu'à sa reprise par le liquidateur en application de l'article L. 642-18, alinéa 2. Elle ne s'arrête que par l'adoption d'un plan de sauvegarde ou de redressement au profit du débiteur saisi. »

La DACS indique que cet arrêt confirme effectivement que la règle de l'arrêt et l'interdiction des voies d'exécution posée par l'article L. 622-21, II, du code de commerce, applicable non seulement en liquidation judiciaire mais également en sauvegarde et redressement judiciaire, combinée à celle de l'article L. 642-18, alinéa 2, prévoyant par exception la suspension de la saisie immobilière en cours, permet bien au liquidateur de reprendre la saisie, s'il le souhaite, quelle que soit la procédure ouverte au départ (sauvegarde, redressement ou liquidation). Cette possibilité pour le liquidateur d'être subrogé dans les droits du créancier saisissant et de poursuivre les opérations menant à l'adjudication trouve effectivement moins d'intérêt, voire présente des inconvénients (signalés par la Cour de cassation), dans l'hypothèse où la procédure de sauvegarde ou de redressement n'est pas convertie en liquidation et aboutit à l'adoption d'un plan.

La DACS expertisera la proposition de modification de l'écriture de l'article L. 622-21, II, du code de commerce formulée par la Cour de cassation, pour assouplir le mécanisme de l'arrêt des voies d'exécution s'agissant des saisies immobilières initiées avant le jugement d'ouverture lorsque la procédure ne débouche pas sur une liquidation judiciaire. Il s'agit toutefois d'une modification nécessitant un vecteur législatif.

79. Article L. 626-12 du code de commerce.

80. Com., 26 octobre 2022, pourvoi n° 21-13.474, publié au *Bulletin*.

Droit des sociétés

Désignation d'un expert en application de l'article 1843-4 du code civil

La désignation d'un expert, prévue à l'article 1843-4 du code civil, lequel ne procède pas à une véritable expertise au sens des articles 263 et suivants du code de procédure civile, constitue une institution particulière et très usitée du droit des sociétés.

Elle est ordonnée par le président du tribunal judiciaire ou de commerce compétent pour fixer les conditions de prix d'une cession des droits sociaux d'un associé ou le rachat de ceux-ci par la société, lorsque les parties ne parviennent à s'entendre ni sur la valeur de ces parts sociales, ni sur la personne de l'expert à désigner.

Parmi les rares textes régissant cette institution, dont le régime résulte principalement de la jurisprudence de la Cour de cassation, figurent les articles 1843-4 du code civil et R. 228-23, alinéa 2, du code de commerce, qui précisent tous les deux que la décision ordonnant la désignation de l'expert n'est pas susceptible de recours, ce dont la Cour de cassation a déduit que cette interdiction s'applique à la voie de l'appel comme à celle du pourvoi en cassation⁸¹.

La seule exception à cette absence de recours tenait à l'ouverture d'un recours-nullité, qui consiste à sanctionner principalement les décisions du président du tribunal par lesquelles celui-ci désigne l'expert tout en empiétant sur les pouvoirs de ce dernier de fixer la valeur des parts sociales⁸². En revanche, il était jugé que l'inobservation par le président du tribunal, saisi en application de l'article 1843-4 du code civil, des conditions d'application de ce texte ne constitue pas un excès de pouvoir permettant de déroger à la règle interdisant d'exercer un recours⁸³.

Cette fermeture de toute voie de recours, sauf recours-nullité, était aussi applicable à la décision du président du tribunal refusant la désignation d'un expert⁸⁴.

Constatant que, dans le cas du refus de désignation de l'expert, cette rigueur avait pour effet, d'une part, de priver les titulaires des parts sociales de la possibilité de faire évaluer la valeur de celles-ci, ce qui était à l'origine de situations de blocage contraires à l'objectif de célérité poursuivi par le législateur, et, d'autre part, d'interpréter de manière extensive les articles 1843-4 du code civil et R. 228-23 du code de commerce, qui ne visent que la décision désignant l'expert, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a décidé d'abandonner sa jurisprudence résultant de l'arrêt du 11 mars 2008, précité.

Dans un arrêt récent, elle a ainsi admis d'ouvrir la voie de l'appel à l'encontre de toute décision du président du tribunal rejetant, pour quelque cause que ce soit, la

81. 1^{re} Civ., 6 décembre 1994, pourvoi n° 92-18.007, *Bull.* 1994, I, n° 364 ; Com., 15 mai 2012, pourvoi n° 11-12.999, *Bull.* 2012, IV, n° 103.

82. Com., 3 mai 2012, pourvoi n° 11-16.349, *Bull.* 2012, IV, n° 90 ; Com., 15 mai 2012, pourvoi n° 11-12.999, précité ; Com., 7 juillet 2021, pourvoi n° 19-23.699, publié au *Bulletin*.

83. Com., 15 mai 2012, pourvoi n° 11-17.866, *Bull.* 2012, IV, n° 98 ; Com., 7 juillet 2020, pourvoi n° 18-18.190.

84. Com., 11 mars 2008, pourvoi n° 07-13.189, *Bull.* 2008, IV, n° 62.

demande de désignation de l'expert prévue à l'article 1843-4 du code civil. Elle précise en outre que la cour d'appel, saisie d'un appel-réformation, dispose du pouvoir de réformer l'ordonnance rejetant la désignation de l'expert en procédant elle-même à cette désignation. En revanche, la Cour de cassation maintient l'interdiction de toute voie de recours, sauf recours-nullité, à l'encontre des décisions ordonnant la désignation d'un expert⁸⁵.

Pour une meilleure lisibilité des textes, il est donc suggéré de modifier les articles 1843-4 du code civil et R. 228-23 du code de commerce pour faire apparaître que seule la décision du président du tribunal ordonnant la désignation de l'expert prévue par l'article 1843-4 du code civil n'est pas susceptible de recours, celle refusant cette désignation « pour quelque cause que ce soit » étant, quant à elle, susceptible de recours.

Il serait ainsi utile de modifier l'article 1843-4 du code civil en ajoutant un III ainsi rédigé :

« Lorsque le président du tribunal judiciaire ou du tribunal de commerce saisi d'une demande de désignation d'un expert refuse de l'accueillir pour quelque cause que ce soit, sa décision est susceptible d'appel. »

De la même manière, il conviendrait de compléter la dernière phrase de l'alinéa 2 de l'article R. 228-23 du code de commerce par le membre de phrase suivant :

« [...] sauf lorsqu'elles refusent, pour quelque cause que ce soit, la désignation de l'expert. »

La DACS a indiqué être favorable à cette mesure de précision.

85. Com., 25 mai 2022, pourvoi n° 20-14.352, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

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

A. Suivi des suggestions de réforme

Droit du travail

Allaitement d'un enfant sur le lieu de travail

La partie législative du code du travail comprend une sous-section spécifique consacrée à l'allaitement⁸⁶, qui compte quatre articles, complétés par plusieurs dispositions réglementaires⁸⁷ :

- Article L. 1225-30 – Pendant une année à compter du jour de la naissance, la salariée allaitant son enfant dispose à cet effet d'une heure par jour durant les heures de travail.
- Article L. 1225-31 – La salariée peut allaiter son enfant dans l'établissement.
- Article L. 1225-32 – Tout employeur employant plus de cent salariées peut être mis en demeure d'installer dans son établissement ou à proximité des locaux dédiés à l'allaitement.
- Article L. 1225-33 – Un décret en Conseil d'État détermine, suivant l'importance et la nature des établissements, les conditions d'application de la présente sous-section.

Ces articles sont issus d'une loi adoptée le 5 août 1917. Ils n'ont pas été modifiés depuis et l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation⁸⁸ montre qu'ils ne sont plus adaptés et qu'ils sont susceptibles de poser des difficultés d'application.

Ce sont notamment les articles L. 1225-32 et R. 4152-13 à R. 4152-28 du code du travail qui posent des difficultés d'application.

D'une part, ces articles laissent entière la question des modalités de l'allaitement en direct d'un enfant sur le lieu de travail, s'agissant des entreprises employant moins de cent salariées.

D'autre part, dans les entreprises employant plus de cent salariées, c'est une véritable crèche d'entreprise qui est décrite par les articles R. 4152-13 et suivants du code du travail (l'employeur doit fournir un berceau pour chaque enfant, le local ne peut pas contenir plus de douze enfants, l'employeur doit fournir du linge en quantité suffisante

86. Première partie : Les relations individuelles de travail ; Livre II : Le contrat de travail ; Titre II : Formation et exécution du contrat de travail ; Chapitre V : Maternité, paternité, adoption et éducation des enfants ; Section 1 : Protection de la grossesse et de la maternité ; Sous-section 5 : Dispositions particulières à l'allaitement.

87. Voir les articles R. 4152-13 à R. 4152-28 du code du travail sur le local d'allaitement.

88. Soc., 25 novembre 2020, pourvoi n° 19-19.996, publié au *Bulletin*.

pour que les enfants puissent être changés aussi souvent que nécessaire ; en prévoyant que « personne ne doit passer la nuit dans le local dédié à l'allaitement où les enfants passent la journée », l'article R. 4152-26 présuppose que les enfants pourraient séjourner dans ce local). Mais ces dispositions comportent une contradiction. Ainsi, l'article R. 4152-15 du code du travail dispose que les enfants ne peuvent séjourner dans le local destiné à l'allaitement que le temps de celui-ci.

Pourtant la question de l'allaitement au travail n'est en rien obsolète et la possibilité de concilier allaitement et travail s'inscrit aujourd'hui dans l'objectif recherché d'une égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.

La chambre sociale suggère donc l'abrogation des articles L. 1225-32 et R. 4152-13 à R. 4152-28 du code du travail et l'adoption de dispositions réglementaires visant à mettre en œuvre l'article L. 1225-31 du code du travail, permettant aux femmes qui le souhaitent de pouvoir allaiter leur enfant dans un local ou de tirer leur lait.

La chambre sociale suggère également de profiter de la révision de ces articles pour assurer la conformité du droit français à la Charte sociale européenne. En effet, si le droit à une pause pour allaiter est bien reconnu par l'article L. 1225-30 du code du travail, conformément à l'article 8, § 3, de la Charte, cette pause n'est pas rémunérée.

Or selon le Comité européen des droits sociaux, « les pauses d'allaitement doivent en principe intervenir pendant le temps de travail et par conséquent, être considérées comme des heures de travail et rémunérées comme telles » (conclusions XIII-4 [1996], Pays-Bas). En conséquence, le Comité européen des droits sociaux a conclu en 2011 que la situation de la France n'était pas conforme à l'article 8, § 3, de la Charte sociale européenne révisée au motif que la rémunération des pauses d'allaitement n'est pas garantie aux salariées couvertes par le code du travail⁸⁹.

Cette suggestion proposée aux *Rapports annuels* 2020 et 2021 n'ayant pas été suivie d'effet, il convient de la maintenir.

La DACS n'émet pas d'avis sur les évolutions de fond concernant le droit du travail, l'initiative appartenant aux ministères sociaux.

B. Suggestions nouvelles

Pas de suggestions nouvelles en 2022.

⁸⁹. Voir le rapport relatif aux conclusions 2011 de la Charte sociale européenne (révisée), Strasbourg 13 février 2013, p. 98 et suivantes. La question se pose aussi dans le secteur public.

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

A. Suivi des suggestions de réforme

Procédure pénale

Comparution du condamné

La chambre criminelle propose de revoir les dispositions de l'article 712-13 du code de procédure pénale qui excluent formellement la comparution du condamné devant la chambre de l'application des peines.

L'article 712-13 du code de procédure pénale exclut formellement la comparution du condamné en ces termes :

« L'appel des jugements mentionnés aux articles 712-6 et 712-7 est porté devant la chambre de l'application des peines de la cour d'appel, qui statue par arrêt motivé après un débat contradictoire au cours duquel sont entendues les réquisitions du ministère public et les observations de l'avocat du condamné. Le condamné n'est pas entendu par la chambre, sauf si celle-ci en décide autrement. Son audition est alors effectuée, en présence de son avocat ou celui-ci régulièrement convoqué, soit selon les modalités prévues par l'article 706-71, soit, par un membre de la juridiction, dans l'établissement pénitentiaire où il se trouve détenu. »

Les dispositions de cet article, issues de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 et jamais modifiées depuis lors, ont été instaurées alors que le processus de juridictionnalisation du droit de l'application des peines venait de débiter et font l'objet aujourd'hui de vives critiques, de la part tant de la doctrine que des professionnels⁹⁰, en tant qu'elles excluent par principe la comparution du condamné.

Elles paraissent d'autant plus dépassées aujourd'hui que la comparution des condamnés qui en feraient la demande peut aisément être organisée par visioconférence.

La jurisprudence de la Cour a déjà atténué la portée de cette exclusion, au visa de l'article préliminaire du code de procédure pénale et de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en imposant la comparution si le condamné en fait la demande en cas de révocation de libération

90. Voir notamment M. Giacomelli, « La pénétration des règles du procès pénal devant les juridictions de l'application des peines : état des lieux », *RSC* 2015, p. 799 ; P. Faucher, *JCl. Procédure pénale*, LexisNexis, articles 712-1 à 712-23, fasc. 40 « Juridictions de l'application des peines – Débat contradictoire, commission de l'application des peines, modification des mesures en cours », novembre 2010, mise à jour mai 2021 ; et M. Herzog-Evans, « Sanction dans les aménagements de peine : l'article 6 s'applique et... ne s'applique pas ! », *Af pénal* 2015, p. 562.

conditionnelle⁹¹ ou, dans une affaire où le ministère public avait fait un recours suspensif contre une décision du juge de l'application des peines accordant une libération conditionnelle, et où l'avocat n'était pas présent, en jugeant qu'il appartenait à la chambre de l'application des peines, « pour fonder sa décision sur des éléments de fait et des pièces qui n'avaient pas été contradictoirement discutés devant le premier juge, de recueillir les observations du condamné non représenté, en procédant à son audition, au besoin après réouverture des débats »⁹².

De plus, la commission présidée par M. le président Bruno Cotte⁹³ avait préconisé une évolution de ces dispositions en ces termes :

« La comparution devant la chambre de l'application des peines.

Cette comparution n'est étonnamment prévue par aucun texte, que le condamné soit appelant ou qu'il ne le soit pas. À moins que la chambre de l'application des peines estime utile d'ordonner son audition, l'intéressé est seulement avisé de la date d'audience. Il peut toutefois formuler des observations écrites et/ou se faire représenter par un avocat. L'audition par la chambre n'est obligatoire que si la personne n'a pas comparu en première instance et si le débat porte sur un retrait de mesure.

Or les personnes condamnées se trouvent souvent dans des situations précaires qui sont susceptibles d'évoluer rapidement. Leur absence lors de la phase d'appel ne permet donc pas aux juges de prendre suffisamment en compte la réalité de leur situation au moment où il est statué.

Au surplus, l'absence de tout échange verbal, direct et personnel, ne permet pas non plus à la chambre de se faire une idée précise de la personne concernée ainsi que du contexte dans lequel elle évolue et s'inscrivent ses éventuels manquements, de la viabilité de son projet.

La commission n'a pas estimé pouvoir retenir le principe d'une comparution systématique de l'intéressé devant la chambre de l'application des peines. En revanche, elle propose d'instituer un droit à la comparution lorsque le condamné en fait la demande dans sa déclaration d'appel ou lorsque, non appelant, il en fait la demande après réception de l'avis d'appel. Afin toutefois d'éviter la comparution réitérée d'une personne dont la présence ne s'avérerait d'aucune utilité pour les débats, il est proposé, à l'instar du pouvoir reconnu au président de la chambre de l'instruction, de donner au président de la chambre de l'application des peines la possibilité de refuser une demande de comparution par ordonnance motivée. La chambre disposerait enfin, en tout état de cause, de la possibilité de procéder, en audience, à l'audition de l'intéressé par un système de visioconférence. Cette procédure remplacerait le dispositif actuellement en usage qui ne prévoit le recours à une telle modalité qu'avant l'audience, l'audition étant effectuée par l'un seulement des magistrats de la chambre. »

91. Crim., 15 avril 2015, pourvoi n° 14-82.622, *Bull. crim.* 2015, n° 92.

92. Crim., 17 juin 2020, pourvoi n° 20-80.240, publié au *Bulletin*.

93. Rapport au garde des sceaux de la commission présidée par Monsieur le président honoraire de la chambre criminelle de la Cour de cassation Bruno Cotte, *Pour une refonte du droit des peines*, décembre 2015.

Il pourrait ainsi être ajouté à l'article 712-13 selon lequel « le condamné n'est pas entendu par la chambre, sauf si celle-ci en décide autrement », que le condamné est aussi entendu s'il en fait la demande. Par ailleurs, si un tel droit était reconnu aux condamnés, il conviendrait en tout état de cause de permettre au président de la chambre de l'application des peines de refuser par décision motivée la comparution du condamné.

Cette suggestion proposée aux *Rapports annuels* 2020 et 2021 n'ayant pas été suivie d'effet, il convient de la maintenir.

La direction des affaires criminelles et des grâces (DACG) estime que, si un tel droit était reconnu aux condamnés, il conviendrait en tout état de cause de permettre au président de la chambre de l'application des peines de refuser par décision motivée la comparution du condamné, comme l'envisage le rapport Cotte et comme envisagé par la proposition, et non pas simplement de compléter les textes actuels pour préciser que le condamné aussi est entendu s'il en fait la demande.

Cette modification doit être discutée à l'Assemblée nationale dans le cadre du projet de loi d'orientation et de programmation du ministère de la justice 2023-2027.

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

Par l'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 »⁹⁴.

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 intervenir⁹⁵. 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 de procédure pénale 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'avait

94. CEDH, arrêt du 30 janvier 2001, *Vaudelle c. France*, n° 35683/97.

95. Article 706-113 du code de procédure pénale.

pas été avisé des poursuites, lorsque la mesure de protection était connue en procédure⁹⁶, mais également, dans une volonté protectrice de la personne, alors même que la mesure de protection n'était pas connue de la juridiction⁹⁷.

La chambre criminelle de la Cour de cassation s'assure, par ailleurs, que, dans la phase antérieure au jugement, les autorités de poursuite ont 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'avait pas été avisé alors même que n'avait pas été caractérisée « une circonstance insurmontable faisant obstacle à cette vérification »⁹⁸ ou, au contraire, valider une procédure dans laquelle cette vérification s'était effectivement avérée impossible⁹⁹.

Par ailleurs, le Conseil constitutionnel, 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 1^{er} 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 »¹⁰⁰.

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.

96. 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.

97. 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.

98. Crim., 19 septembre 2017, pourvoi n° 17-81.919, *Bull. crim.* 2017, n° 222.

99. Crim., 11 décembre 2018, pourvoi n° 18-80.872, *Bull. crim.* 2018, n° 210.

100. Cons. const., 14 septembre 2018, décision n° 2018-730 QPC, Mehdi K. [Absence d'obligation légale d'aviser le tuteur ou le curateur d'un majeur protégé de son placement en garde à vue].

Il est, par ailleurs, intéressant de noter que, dans un arrêt du 11 décembre 2018¹⁰¹, 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 suggéré 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.

Malgré l'avis favorable émis par la direction des affaires criminelles et des grâces au *Rapport annuel* depuis 2018, ce répertoire unique n'a pas été créé. Il convient de maintenir la présente suggestion.

La DACG souligne qu'à la suite de la QPC sur la garde à vue des personnes majeures 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 1^{er} juin 2019, un article prévoyant l'information du tuteur ou du curateur lors de la garde à vue¹⁰². Anticipant une éventuelle prochaine QPC, la LPJ prévoit une même information en cas d'audition libre¹⁰³.

Par ailleurs, à la suite de la décision n° 2020-873 QPC du 15 janvier 2021¹⁰⁴, la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire a créé l'article 706-112-3 du code de procédure pénale qui prévoit désormais l'obligation d'aviser le curateur ou le tuteur pour procéder au recueil du consentement en vue d'une perquisition au cours d'une enquête préliminaire et, à défaut, la nécessité d'une autorisation du juge des libertés et de la détention pour procéder à la perquisition.

Un répertoire des personnes protégées pourrait faciliter la mise en œuvre de ces dispositions. Toutefois, la question politique de la création d'un tel fichier à très forte sensibilité demeure importante selon la DACG.

La création d'un tel répertoire ne dépend toutefois pas de la DACG mais de celle de la DACS d'une part, du secrétariat général d'autre part.

101. Crim., 11 décembre 2018, pourvoi n° 18-80.872, *Bull. crim.* 2018, n° 210.

102. Article 706-112-1 du code de procédure pénale.

103. Article 706-112-2, *ibid.*

104. Cons. const., 15 janvier 2021, décision n° 2020-873 QPC, Mickaël M. [Absence d'obligation légale d'aviser le tuteur ou le curateur d'un majeur protégé d'une perquisition menée à son domicile dans le cadre d'une enquête préliminaire].

La DACS a fait savoir à la Cour qu'elle était favorable à la création d'un tel registre. Elle souligne que cette création permettrait :

- d'une part de mettre en œuvre les exigences du code de procédure pénale sur l'information du tuteur et du curateur, puisqu'il sera possible de vérifier facilement si la personne concernée bénéficie d'une mesure de protection ;
- d'autre part de renforcer l'application du principe de subsidiarité par le juge des tutelles, puisque celui-ci pourra vérifier si un mandat de protection future a été conclu ou mis en œuvre, le juge ne disposant aujourd'hui d'aucun moyen de procéder à cette vérification ;
- enfin, de limiter les risques de litispendance, puisque le juge ou le parquet saisi d'une demande de protection pourra vérifier si une mesure n'est pas déjà en cours dans un autre tribunal, ce que ne permet pas le logiciel TUTI actuellement.

Elle indique que ce projet de création fait l'objet de réflexions nourries depuis plusieurs années au sein du ministère de la justice, sans toutefois parvenir à un arbitrage définitif.

Elle précise que dans la perspective de l'examen en première lecture de la proposition de loi n° 643 portant mesures pour bâtir la société du bien vieillir en France, le garde des sceaux s'est déclaré favorable à la création d'un registre général des mesures de protection et qu'un amendement en ce sens a été adopté lors de l'examen de ce texte par l'Assemblée nationale en avril 2023.

Délai pour statuer sur une demande de mise en liberté

Il est proposé d'aligner l'article 148-2 du code de procédure pénale sur l'article 194 du même code, en prévoyant la possibilité pour la juridiction de proroger le délai imparti pour statuer sur la demande de mise en liberté lorsque des vérifications concernant la demande ont été ordonnées ou si des circonstances imprévisibles et insurmontables mettent obstacle au jugement de l'affaire dans le délai prévu, à l'instar de ce qui est prévu devant la chambre de l'instruction.

L'article 194, relatif à l'appel des ordonnances rendues en matière de détention, et l'article 148 du code de procédure pénale, qui concerne les demandes de mise en liberté autres que celles présentées par une personne renvoyée devant une juridiction de jugement, prévoient des délais dans lesquels il doit être statué, faute de quoi la personne est mise d'office en liberté. Ces deux textes précisent que ce délai peut être dépassé « si des vérifications concernant sa demande ont été ordonnées ». L'article 194 y ajoute l'hypothèse des « circonstances imprévisibles et insurmontables [qui] mettent obstacle au jugement de l'affaire dans le délai prévu » par ce texte.

L'article 148-2 du code de procédure pénale, relatif aux demandes de mise en liberté présentées par une personne renvoyée devant le tribunal correctionnel ou la cour d'assises ne vise, pour sa part, ni les circonstances imprévisibles et insurmontables, ni l'hypothèse où des vérifications ont été ordonnées.

La jurisprudence de la Cour de cassation a partiellement atténué la portée d'une telle distinction, en jugeant que « lorsqu'une juridiction est appelée à statuer sur une demande de mise en liberté, elle doit se prononcer à compter de la réception de celle-ci, dans le délai que fixe le deuxième alinéa de l'article 148-2 [...], faute de quoi le demandeur est remis

d'office en liberté, sauf si des circonstances imprévisibles et insurmontables, extérieures au service de la justice, mettent obstacle au jugement de l'affaire dans le délai prévu »¹⁰⁵.

Si la chambre criminelle a également admis, au visa des articles 3 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 148-2 du code de procédure pénale, que le délai prévu par ce dernier texte puisse être prolongé dans le cas très particulier où la juridiction saisie entend faire procéder aux vérifications sur les conditions de détention dès lors que leur caractère indigne, susceptible de caractériser un traitement inhumain ou dégradant, est allégué, ce n'est que pour satisfaire à l'effectivité du droit au recours accordé à toute personne détenue par sa jurisprudence et avant que le législateur n'ait mis en place un tel recours¹⁰⁶.

En revanche, la chambre criminelle rappelle régulièrement que l'article 148-2 du code de procédure pénale, qui concerne les demandes de mise en liberté adressées à la juridiction appelée à statuer en application de l'article 148-1 dudit code, ne prévoit aucune faculté de prolonger les délais qu'il fixe et dans lesquels la juridiction saisie doit se prononcer sur la demande¹⁰⁷.

Aussi, dans le prolongement de l'arrêt de la chambre criminelle du 13 avril 2021 précité, une modification de l'article 148-2 du code de procédure pénale serait souhaitable pour mettre fin à une distinction, source de confusions, qu'aucun élément objectif ne semble pouvoir justifier.

La DACG est favorable à cette réforme qui consiste à prévoir que le délai prévu à l'article 148-2 du code de procédure pénale puisse être prolongé lorsque des vérifications concernant la demande ont été ordonnées ou si des circonstances imprévisibles et insurmontables mettent obstacle au jugement de l'affaire dans le délai prévu, à l'instar de ce qui est prévu à l'article 194 dudit code devant la chambre de l'instruction.

Extension de l'appel en matière de contravention de police

Il a été suggéré, depuis 2009, de réformer les dispositions de l'article 546 du code de procédure pénale, en étendant le droit d'appel à toute la matière contraventionnelle.

Outre qu'il est paradoxal que les justiciables puissent saisir directement la Cour de cassation de pourvois contre les décisions les moins importantes prises par les juridictions pénales, ces pourvois débouchent parfois sur des cassations, résultant d'erreurs procédurales commises par certains tribunaux de police en matière de procédure pénale. Et force est de constater que ces erreurs pourraient sans difficulté aboutir à des arrêts de réformation rendus par un juge unique d'appel, sans qu'il soit besoin de mobiliser la chambre criminelle à travers la procédure complexe de cassation applicable à l'ensemble des pourvois.

En ce domaine, pour répondre à la crainte parfois exprimée d'un trop grand nombre d'appels, il pourrait en outre être envisagé, afin de limiter le nombre des recours

105. Crim., 11 décembre 2013, pourvoi n° 13-86.649 ; Crim., 13 octobre 2020, pourvoi n° 20-82.016, publié au *Bulletin*.

106. Crim., 13 avril 2021, pourvoi n° 21-80.728, publié au *Bulletin*.

107. Crim., 28 février 1984, pourvoi n° 84-90.018, *Bull. crim.* 1984, n° 78 ; Crim., 8 juin 2011, pourvoi n° 11-82.402, *Bull. crim.* 2011, n° 125 ; et encore récemment Crim., 8 juillet 2020, pourvoi n° 20-82.472, publié au *Bulletin*.

dilatatoires, de modifier l'article L. 223-6 du code de la route. Ce texte prévoit que les points du permis de conduire perdus à la suite du paiement d'une amende forfaitaire ou d'une amende forfaitaire majorée, ou à la suite d'une condamnation devenue définitive, sont récupérés dès lors qu'aucune nouvelle infraction ayant donné lieu à retrait de points n'a été commise dans le délai prévu. Cette disposition incite les usagers à multiplier les recours afin que la perte de points n'intervienne pas au cours de ce délai. La loi pourrait utilement prévoir que c'est la date de l'infraction qui est prise en compte pour mettre obstacle à une récupération des points, et non la date de la perte effective des points à la suite d'une nouvelle infraction.

L'avis réservé de la direction des affaires criminelles et des grâces était notamment motivé, en 2017, par un risque d'engorgement des cours d'appel, ce qui ne semble pas pouvoir justifier le maintien d'une voie de recours inadaptée au contentieux traité.

En l'absence de modification envisagée, la Cour de cassation persiste à solliciter une évolution sur ce point.

La DACG indique que sa position jusqu'alors réservée pourrait être révisée, sous réserve d'une réflexion plus approfondie. En effet, depuis le 1^{er} juin 2019, la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice (LPJ) a étendu la compétence de la formation en juge unique en appel en matière correctionnelle. Les gains résultant de cette réforme pourraient désormais permettre la généralisation de l'appel contraventionnel.

À ce titre, en 2022, sur 13 500 décisions prononcées par le tribunal correctionnel statuant à juge unique, une demande d'audience collégiale a été formulée au moment de l'appel dans 268 cas (soit 2 %).

Toutefois, seuls les cas dans lesquels la demande a été formulée en même temps que l'appel sont ici pris en compte. Or, il est également possible de formuler cette demande dans le mois suivant l'appel, par déclaration séparée mais, dans ce cas, l'information ne figure pas de manière complète dans les données disponibles actuellement, dès lors que les cours d'appel chargées de renseigner cet événement ne sont pas encore toutes équipées de Cassiopée. Seuls six cas sont actuellement identifiables dans Cassiopée.

La DACG examine actuellement les incidences précises, y compris en termes de projections statistiques d'une éventuelle réforme de ce type.

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* (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 ne tiennent pas compte du nombre de pourvois terminés par leur déchéance, en l'absence de dépôt de mémoires. Par ailleurs, ils ne permettent pas au justiciable de bénéficier systématiquement de l'intervention de professionnels du droit devant la chambre criminelle, dans des conditions correspondant à la nature véritable du pourvoi en cassation.

L'évolution des discussions parlementaires engagées à l'occasion du vote de la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice a montré une meilleure prise de conscience de ces considérations essentielles.

Cette proposition de réforme régulièrement formulée depuis 2000 n'ayant pas été suivie d'effet doit encore être renouvelée aujourd'hui. En effet, elle 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 indique être d'avis que la solution de compromis envisagée en 2016 dans le cadre de l'examen du projet de loi sur la justice du XXI^e siècle¹⁰⁸ peut constituer une solution satisfaisante, même s'il n'est pas certain qu'elle soit de nature à être adoptée par le Parlement.

Il est donc possible d'envisager :

- soit une représentation obligatoire dans les hypothèses qui avaient été envisagées en 2016, à savoir uniquement pour les pourvois en cassation portant sur des condamnations ayant prononcé une peine autre qu'une peine privative de liberté sans sursis¹⁰⁹ ;
- soit uniquement en matière contraventionnelle.

108. Cf. *Rapport annuel* de la Cour de cassation, 2016, p. 97 : « Un compromis avait été trouvé devant la commission des lois de l'Assemblée nationale lors de l'examen de la loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle, en ce que le principe de la représentation obligatoire en matière pénale avait été posé, sauf en cas de pourvoi formé contre une condamnation à une peine privative de liberté sans sursis, ce qui semblait de nature à effacer la crainte d'une entrave à l'accès au juge. Les débats à l'Assemblée nationale ont cependant montré les fortes réserves suscitées par cette réforme, considérée comme limitant sans motif légitime l'accès au juge en matière pénale. »

109. Amendement n° CL161 adopté en commission à l'Assemblée nationale en première lecture puis supprimé en séance par la même assemblée en première lecture – amendement n° 238 rect. – aux motifs que cela ne facilite pas l'accès à la justice et crée une situation de monopole au profit des seuls avocats à la Cour de cassation.

B. Suggestions nouvelles

Procédure pénale

Articles 145, 145-1 et 145-2 du code de procédure pénale : avis à la personne mise en examen de la date des débats contradictoires en vue de la prolongation de sa détention provisoire

Les articles 145-1 et 145-2 du code de procédure pénale prévoient que les décisions de prolongation de la détention provisoire sont prises « après un débat contradictoire organisé conformément aux dispositions du sixième alinéa de l'article 145, l'avocat ayant été convoqué selon les dispositions du deuxième alinéa de l'article 114 ».

Le sixième alinéa de l'article 145 du code de procédure pénale, auquel il est ainsi renvoyé, règle le déroulement dudit débat, lorsqu'est envisagé le placement en détention provisoire.

À ce stade initial, ce débat a lieu sur saisine du juge d'instruction, immédiatement après que ce magistrat a procédé à l'interrogatoire de première comparution de la personne mise en examen. Celle-ci est donc déjà au palais de justice et, dans le cadre de cet interrogatoire, généralement déjà assistée d'un avocat. C'est pourquoi ni cet alinéa ni aucune autre disposition de cet article ne prévoient que la personne concernée soit avisée de ce que ce débat va avoir lieu. Le premier alinéa de l'article 145 se contente à cet égard d'indiquer que le juge des libertés et de la détention « fait comparaître » l'intéressé devant lui. Il ne prévoit pas davantage de modalités de convocation d'un avocat que, par définition, la personne mise en examen n'a pu désigner qu'à l'occasion de l'interrogatoire de première comparution qui vient de se dérouler. À défaut, le texte prévoit le recours à un avocat commis d'office. Il est seulement mentionné qu'avocat choisi ou commis d'office sont avisés « par tout moyen et sans délai ».

La situation du débat de prolongation prévu par les articles 145-1 et 145-2 précités est pourtant différente, dès lors que ce débat doit être organisé avant l'échéance de la période de détention en cours. Ces deux textes en tirent les conséquences s'agissant de l'avocat, lequel doit être convoqué dans les formes et délais prévus pour un interrogatoire de son client par le juge d'instruction.

Ils ne prévoient en revanche pas que la personne mise en examen elle-même soit informée de la tenue du débat.

Dans certaines juridictions, les juges de la liberté et de la détention prennent l'initiative, au moment où ils convoquent l'avocat en vue du débat et organisent l'extraction de la personne détenue, de faire aviser celle-ci de la date prévue pour le débat. Mais cette pratique n'est pas systématique.

Par ailleurs, lorsque le recours à la visioconférence est envisagé, l'application des articles 706-71 et 706-71-1 du code de procédure pénale, qui permettent en pareil cas à la personne détenue de refuser ce mode de comparution, suppose que celle-ci en soit informée afin qu'elle puisse faire connaître sa position sur ce point, ce qui a pour conséquence qu'on peut considérer qu'elle est, au moins indirectement, avisée de la date de l'audition envisagée.

Mais, à tout le moins lorsque l'extraction de la personne détenue est envisagée, il n'existe aucune obligation ni directe ni indirecte de l'informer de la date du débat. Alors même que, devant la chambre de l'instruction, l'article 197 du code de procédure pénale impose au procureur général de notifier « à chacune des parties et à son avocat la date à laquelle l'affaire sera appelée à l'audience ».

Cette lacune est susceptible de préjudicier aux droits de l'intéressé, qui, s'il était avisé de la date du débat, pourrait se munir des pièces (en termes de garanties de représentation, notamment) propres à convaincre le juge de ne pas ordonner la prolongation de sa détention provisoire.

Il doit être rappelé, à cet égard, que la Cour européenne des droits de l'homme juge « qu'aux termes de l'article 5, § 4 [de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales], les personnes arrêtées ou détenues ont droit à un examen du respect des exigences de procédure et de fond nécessaires à la "légalité", au sens de l'article 5, § 1, de leur privation de liberté », et que « le droit à une procédure contradictoire implique nécessairement le droit pour le détenu et son avocat d'être informés dans un délai raisonnable de la fixation de l'audience, sans quoi il serait vidé de sa substance »¹¹⁰.

La chambre criminelle de la Cour de cassation a été saisie en un an de plusieurs pourvois soulevant cette difficulté.

Si la personne mise en examen est assistée d'un avocat, elle a jugé qu'il appartenait à cet avocat d'informer son client¹¹¹.

Dans le cas où, en revanche, la personne détenue n'est pas assistée d'un avocat, la Cour de cassation a jugé que, si l'intéressé fait valoir au juge des libertés et de la détention qu'il n'a pas été avisé du débat et n'a pas pu préparer utilement sa défense, le juge qui ordonne le renvoi doit lui accorder un délai suffisant qui, par parallélisme avec le délai de l'article 114 du code de procédure pénale concernant la convocation des avocats, a été fixé à cinq jours, et que, s'il a été avisé moins de cinq jours avant le débat de prolongation, ou si le renvoi a été ordonné à moins de cinq jours, il est recevable à soutenir que ce délai est insuffisant, le juge devant alors apprécier la réalité du grief invoqué¹¹².

La Cour de cassation a toutefois considéré qu'il appartient à la personne mise en examen qui a décidé de se défendre seule de prendre l'initiative de solliciter le report du débat contradictoire relatif à la prolongation de sa détention provisoire dès son ouverture, si elle estime ne pas avoir pu bénéficier du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense¹¹³.

Cette difficulté est maintenant clairement identifiée et suscite un certain contentieux, étant rappelé que, saisie en appel d'une décision rendue dans des conditions irrégulières par le premier juge, la chambre de l'instruction n'est pas autorisée par l'article 207 du code de procédure pénale à évoquer et à substituer sa décision à celle du juge des libertés et de la détention.

110. CEDH, arrêt du 22 octobre 2019, *Venet c. Belgique*, n° 27703/16, §§ 31 et 45.

111. Crim., 23 novembre 2021, pourvoi n° 21-85.211, publié au *Bulletin*.

112. Crim., 14 juin 2022, pourvoi n° 22-81.942, publié au *Bulletin*.

113. Crim., 24 janvier 2023, pourvoi n° 22-86.401, publié au *Bulletin*.

Pour résoudre cette difficulté et éviter tout renvoi inutile, il conviendrait, dans l'esprit de ce que l'article 197 du même code exige devant la chambre de l'instruction, que les articles 145-1 et 145-2 du code de procédure pénale, outre l'obligation de convoquer l'avocat, imposent celle d'aviser la personne détenue dans un délai qui pourrait être le même que celui du délai de convocation de l'avocat.

La DACG est favorable à une modification des articles 145-1 et 145-2 du code de procédure pénale afin d'aviser la personne détenue de la date du débat contradictoire en vue de la prolongation de la détention provisoire. Que la personne mise en examen soit assistée ou non d'un conseil, il convient de prévoir l'information de cette dernière dans un délai raisonnable avant la tenue du débat, délai qui pourrait être identique à celui fixé par l'article 114, alinéa 2, dudit code : au plus tard cinq jours ouvrables avant le débat contradictoire.

Cette modification est discutée à l'Assemblée nationale dans le cadre du projet de loi d'orientation et de programmation du ministère de la justice 2023-2027.

III/ PROPOSITIONS DE RÉFORME NON SUIVIES ANTÉRIEURES À 2021

Le tableau ci-dessous liste les propositions de réforme antérieures à l'année 2021 qui n'ont pas été suivies et pour lesquelles l'avis de la chancellerie reste inchangé.

PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE		
Propositions de réforme de la première chambre civile de la Cour de cassation	Date de proposition	Position de la DACS
<p>Soins psychiatriques sans consentement</p> <p>Proposition de réforme du code de la santé publique : la fugue du patient hospitalisé en soins sans consentement</p> <p><i>Rapport</i> 2019, p. 36</p>	<p><i>Rapports</i> 2019, 2020, 2021, 2022</p>	Favorable
DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE		
Propositions de réforme de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation	Date de proposition	Position de la DACS
<p>Fonds de garantie</p> <p>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</p> <p><i>Rapport</i> 2018, p. 44</p>	<p><i>Rapports</i> 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</p>	Favorable
<p>Procédure civile</p> <p>Regroupement des dispositions législatives relatives à la procédure civile</p> <p><i>Rapport</i> 2018, p. 69</p>	<p><i>Rapports</i> 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</p>	Favorable
<p>Réparation du préjudice</p> <p>Indemnisation des victimes d'accidents de la circulation Toilettage de l'article 29 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 et de l'article 706-9 du code de procédure pénale</p> <p><i>Rapport</i> 2018, p. 51</p>	<p><i>Rapports</i> 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</p>	Favorable
<p>Réparation du préjudice</p> <p>Proposition de modification des dispositions relatives au recours en indemnité ouvert à certaines victimes de dommage résultant d'une infraction</p> <p><i>Rapport</i> 2019, p. 49</p>	<p><i>Rapports</i> 2019, 2020, 2021, 2022</p>	Favorable

Réparation du préjudice Revalorisation légale des rentes indemnitaires <i>Rapport</i> 2018, p. 52	<i>Rapports</i> 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022	Favorable
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) <i>Rapport</i> 2018, p. 57	<i>Rapports</i> 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022	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 <i>Rapport</i> 2018, p. 59	<i>Rapports</i> 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022	Réservée
Sécurité sociale Notification de la décision attributive de rente AT <i>Rapport</i> 2019, p. 48	<i>Rapports</i> 2019, 2020, 2021, 2022	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) <i>Rapport</i> 2018, p. 71	<i>Rapports</i> 2018, 2019, 2020, 2021, 2022	Absence d'avis
Sécurité sociale Rétablissement de l'indemnité journalière pour une durée d'un mois au plus à compter de la déclaration d'incapacité du médecin du travail lorsque l'employeur n'a pas reclassé le salarié : modification des dispositions relatives à l'application du contrôle médical <i>Rapport</i> 2018, p. 63	<i>Rapports</i> 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022	Absence d'avis
TROISIÈME CHAMBRE CIVILE		
Proposition de réforme de la troisième chambre civile de la Cour de cassation	Date de proposition	Position de la DACS
Bail commercial Restitution du dépôt de garantie <i>Rapport</i> 2018, p. 80	<i>Rapports</i> 2018, 2019, 2020, 2021, 2022	Favorable

Bail emphytéotique		
Révision du prix du bail – Modification de l'article L. 145-3 du code de commerce <i>Rapport 2018, p. 76</i>	<i>Rapports 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i>	Favorable
Conditions de ressources en cas de pluralité de locataires		
Article 15, III, de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986 <i>Rapport 2019, p. 53</i>	<i>Rapports 2019, 2020, 2021, 2022</i>	Favorable
Expropriation		
Conclusions complémentaires déposées devant la cour d'appel après un rapport d'expertise judiciaire <i>Rapport 2018, p. 82</i>	<i>Rapports 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i>	Favorable
CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE		
Proposition de réforme de la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation	Date de proposition	Position de la DACS
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 <i>Rapport 2018, p. 94</i>	<i>Rapports 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i>	Favorable
Cautionnement		
Reprise des poursuites par la caution <i>Rapport 2018, p. 85</i>	<i>Rapports 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i>	Réservée
Procédures collectives		
Pourvoi du ministère public contre une décision statuant sur la durée de la période d'observation <i>Rapport 2018, p. 93</i>	<i>Rapports 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i>	Favorable
CHAMBRE SOCIALE		
Propositions de réforme de la chambre sociale de la Cour de cassation	Date de proposition	Position de la DACS
Droit du travail		
Congés payés – aménagement du temps de travail 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 <i>Rapport 2018, p. 98</i>	<i>Rapports 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i>	Absence d'avis

<p>Droit du travail</p> <p>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</p> <p><i>Rapport 2018, p. 99</i></p>	<p><i>Rapports 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i></p>	<p>Absence d'avis</p>
<p>Droit du travail</p> <p>Congés payés et droit communautaire – acquisition des droits à congés : congé maladie</p> <p>Modification de l'article L. 3141-5 du code du travail</p> <p><i>Rapport 2018, p. 100</i></p>	<p><i>Rapports 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i></p>	<p>Absence d'avis</p>
<p>Droit du travail</p> <p>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</p> <p><i>Rapport 2018, p. 101</i></p>	<p><i>Rapports 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i></p>	<p>Absence d'avis</p>
<p>Droit du travail</p> <p>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</p> <p><i>Rapport 2018, p. 103</i></p>	<p><i>Rapports 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i></p>	<p>Absence d'avis</p>
<p>Droit du travail</p> <p>Indemnité spécifique de rupture conventionnelle : modification de l'article L. 1237-13 du code du travail</p> <p><i>Rapport 2018, p. 104</i></p>	<p><i>Rapports 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i></p>	<p>Absence d'avis</p>
<p>Droit du travail</p> <p>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</p> <p><i>Rapport 2018, p. 105</i></p>	<p><i>Rapports 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i></p>	<p>Absence d'avis</p>
<p>Droit du travail</p> <p>Rupture du contrat de travail d'une assistante 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°, du code de l'action sociale et des familles</p> <p><i>Rapport 2018, p. 107</i></p>	<p><i>Rapports 2014, 2015, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021, 2022</i></p>	<p>Absence d'avis</p>

/ Propositions de réforme non suivies antérieures à 2021

CHAMBRE CRIMINELLE		
Propositions de réforme de la chambre criminelle de la Cour de cassation	Date de proposition	Position de la DACG
Droit pénal spécial Placement sous scellés suite aux opérations de saisie <i>Rapport 2020, p. 91</i>	<i>Rapports 2020, 2021, 2022</i>	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.....	93
C. Avis rendus par les chambres.....	93
1. Avis rendus en matière civile	93
2. Avis rendus en matière pénale	95
II. ARRÊTS RENDUS EN ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET EN CHAMBRE MIXTE	97
A. Assemblée plénière	97
1. Arrêts rendus en matière civile	97
2. Arrêts rendus en matière pénale	103
B. Chambre mixte.....	112
III. ARRÊTS RENDUS PAR LES CHAMBRES	115
A. Droit des personnes et de la famille	115
1. Autorité parentale.....	115
2. Succession.....	118
B. Droit du travail	121
1. Accords collectifs et conflits collectifs de travail.....	121
a. Conflits du travail.....	121
b. Conventions et accords collectifs	121
2. Durée du travail et rémunération	122
a. Durée du travail, repos et congés.....	122
b. Rémunération	128
3. Égalité de traitement, discrimination, harcèlement.....	130
a. Discrimination	130
b. Égalité de traitement.....	132
c. Harcèlement	132
4. Représentation du personnel et élections professionnelles	133
a. Élections, représentativité, représentants syndicaux : mise en œuvre de la loi du 20 août 2008	133
b. Élections, syndicats hors application de la loi du 20 août 2008	133
c. Fonctionnement des institutions représentatives du personnel	137
d. Protection des représentants du personnel.....	144
e. Syndicat professionnel.....	144
5. Rupture du contrat de travail	149
a. Indemnités de rupture	149
b. Licenciement	150
c. Rupture conventionnelle	160

C. Droit immobilier, environnement et urbanisme.....	160
1. Construction	160
2. Responsabilité	160
D. Activités économiques, commerciales et financières	167
1. Transports maritimes	167
2. Sociétés	171
E. Responsabilité civile, assurance et sécurité sociale	174
1. Assurance	174
2. Responsabilité civile.....	176
3. Sécurité sociale	176
F. Procédure civile et organisation des professions.....	181
1. Action en justice.....	181
2. Appel civil	181
3. Arbitrage	184
4. Avocat	188
5. Procédures civiles d'exécution	190
G. Droit pénal et procédure pénale	199
1. Droit pénal général	199
2. Droit pénal spécial	199
3. Procédure pénale.....	199
H. Application du droit de l'Union européenne, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du droit international	212
1. Droit de l'Union européenne	212
2. Droit de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.....	216
3. Droit international	218
IV. QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ (QPC)	221



I. AVIS DE LA COUR DE CASSATION

A. Formation plénière

Aucun avis en formation plénière publié au *Rapport* en 2022.

B. Formation mixte

Aucun avis en formation mixte publié au *Rapport* en 2022.

C. Avis rendus par les chambres

1. Avis rendus en matière civile

Santé publique – Lutte contre les maladies et les dépendances

Avis de la Cour de cassation, 1^{re} Civ., 18 mai 2022, n° 22-70.003, publié au Bulletin, rapport de Mme Feydeau-Thieffry et avis de M. Chaumont

L'article L. 3211-10 du code de la santé publique s'analyse comme interdisant toute mesure d'hospitalisation d'un mineur décidée sur le fondement de l'article L. 3212-1 du code de la santé publique par le directeur d'établissement à la demande d'un tiers ou des titulaires de l'exercice de l'autorité parentale.

Un juge des libertés et de la détention a saisi la Cour de cassation pour savoir si l'article L. 3211-10 du code de la santé publique s'analysait comme interdisant toute mesure d'hospitalisation d'un mineur à la demande d'un tiers ou limitait la qualité de tiers demandeurs aux seuls titulaires de l'exercice de l'autorité parentale.

Cet article dispose : « Hormis les cas prévus au chapitre III du présent titre, la décision d'admission en soins psychiatriques d'un mineur ou la levée de cette mesure sont demandées, selon les situations, par les personnes titulaires de l'exercice de l'autorité parentale ou par le tuteur. En cas de désaccord entre les titulaires de l'exercice de l'autorité parentale, le juge aux affaires familiales statue. »

Il en résulte que, par principe, la décision d'admettre un mineur en soins psychiatriques appartient aux titulaires de l'exercice de l'autorité parentale.

Il s'agit là d'une application du principe plus général de l'article 371-1 du code civil, qui rappelle que l'autorité parentale, ensemble de droits et devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant, appartient aux parents qui doivent, jusqu'à la majorité de celui-ci ou son émancipation, le protéger, en particulier dans sa santé.

L'article L. 3211-10 précité évoque également le tuteur car, si l'autorité parentale est le régime de protection de droit commun applicable à la personne et aux biens du mineur, ce régime sera, en vertu de l'article 390 du code civil, celui de la tutelle si le père et la mère sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale ou si l'enfant n'a pas de filiation légalement établie.

Il résulte de la combinaison des articles L. 3211-1 et L. 3211-2 du code de la santé publique que, lorsque la décision d'admission est prise par les titulaires de l'exercice de l'autorité parentale ou par le tuteur, les soins sont considérés comme libres, même si le mineur est opposé aux soins.

Il s'en déduit, en premier lieu, que, par définition, le régime des soins sans consentement ne s'applique pas, de sorte que les mesures échappent au contrôle du juge des libertés et de la détention.

En second lieu, les mesures d'isolement et de contention sont prohibées puisque l'article L. 3222-5-1, I, du code de la santé publique les réserve aux soins contraints.

Le mineur, dont le consentement doit être recherché, conformément à l'article L. 1111-4 du code de la santé publique, et qui conteste les soins psychiatriques, n'est pas sans recours puisqu'il peut, en vertu de l'article 375 du code civil, saisir le juge des enfants au motif que sa santé est en danger ou que les conditions de son développement sont gravement compromises.

Par ailleurs, si la santé ou l'intégrité corporelle du mineur risquent d'être gravement compromises par le refus de son représentant légal ou l'impossibilité de recueillir le consentement de celui-ci, l'article R. 1112-35, alinéa 4, du code de la santé publique prévoit que le médecin responsable du service peut saisir le ministère public pour que puissent être mises en œuvre des mesures d'assistance éducative permettant de donner les soins qui s'imposent.

Le juge des enfants peut ainsi, sur le fondement des articles 375, alinéa 1, et 375-3, 5°, du code civil et dans les conditions prévues à l'article 375-9 dudit code, décider du placement du mineur dans un établissement psychiatrique, le cas échéant après ordonnance de placement provisoire prise en urgence par le procureur de la République.

À côté du principe de la décision prise par les titulaires de l'exercice de l'autorité parentale, l'article L. 3211-10 du code de la santé publique prévoit, par la référence au « chapitre III du présent titre », la possibilité d'une décision de soins psychiatriques sans consentement prise par le représentant de l'État dans le département, autrement dit le préfet ou, à Paris, le préfet de police, lorsque, selon l'article L. 3213-1 du même code, le mineur est atteint de « troubles mentaux [qui] nécessitent des soins et compromettent la sûreté des personnes ou portent atteinte, de façon grave, à l'ordre public ».

Un mineur, dont les troubles mentaux présentent ces mêmes caractéristiques, peut également, en vertu de l'article 706-135 du code de procédure pénale, être admis en soins psychiatriques sous la forme d'une hospitalisation complète sur décision prise par la chambre de l'instruction ou une juridiction de jugement en cas de déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental.

Dans ces deux cas de figure, le régime des soins contraints s'applique.

Il s'en déduit que le mineur peut, dans les conditions prévues à l'article L. 3222-5-1 du code de la santé publique précité, être placé en isolement ou sous contention pour prévenir un dommage immédiat ou imminent pour lui ou autrui.

Par ailleurs, le juge des libertés et de la détention exerce un contrôle obligatoire et systématique de la mesure d'hospitalisation, en application de l'article L. 3211-12-1 du code de la santé publique, et peut, sur le fondement de l'article L. 3211-12 du même code, à tout moment, se saisir d'office ou être saisi aux fins de mainlevée immédiate soit de la mesure de soins psychiatriques, soit de la mesure d'isolement ou de contention, par les personnes visées à ce même texte.

Si l'article L. 3211-10 du code de la santé publique fait référence au chapitre III consacré aux décisions d'admission du préfet, il ne mentionne pas le chapitre II, propre aux décisions d'admission du directeur d'établissement à la demande d'un tiers ou en cas de péril imminent.

La première chambre civile de la Cour de cassation en a déduit que cet article devait s'analyser comme interdisant toute mesure d'hospitalisation d'un mineur décidée, sur le fondement de l'article L. 3212-1 du code de la santé publique, par le directeur d'établissement à la demande d'un tiers ou des titulaires de l'exercice de l'autorité parentale.

Certes, comme le souligne le juge des libertés et de la détention dans sa décision, cette lecture emporte deux inconvénients, celui de priver le mineur du droit de voir sa situation examinée par le juge des libertés et de la détention et celui d'interdire le recours à des mesures d'isolement et de contention qui pourraient, alors que le mineur se trouve en soins libres, s'avérer indispensables.

S'agissant du premier point, il y a lieu de relever que dans son rapport du 8 novembre 2017, le contrôleur général des lieux de privation de liberté préconisait que les mineurs hospitalisés à la demande de leurs représentants légaux puissent contester la nécessité de leur hospitalisation, en saisissant le juge des libertés et de la détention.

M. Paul Chaumont, avocat général, indique, dans son avis, qu'« un tel recours pourrait être opportunément instauré par le législateur ».

Quant aux difficultés pratiques rencontrées par les soignants, face au comportement violent d'un mineur à l'égard de lui-même ou d'autrui, qui nécessiterait le recours à des mesures d'isolement ou de contention, elles peuvent être résolues par le biais d'une décision de soins contraints prise par le représentant de l'État dans le département, un tel comportement révélant l'existence de troubles mentaux qui nécessitent des soins et portent atteinte à la sûreté des personnes.

2. Avis rendus en matière pénale

Aucun avis en matière pénale publié au *Rapport* en 2022.

II. ARRÊTS RENDUS EN ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET EN CHAMBRE MIXTE

A. Assemblée plénière

1. Arrêts rendus en matière civile

Intérêts – Intérêts au taux légal majoré de cinq points – Dette d'une somme d'argent – Exonération – Conditions – Situation du débiteur – Définition – Circonstance indépendante de la volonté du débiteur

Ass. plén., 29 avril 2022, pourvois n° 18-18.542 et n° 18-21.814, publié au Bulletin, rapport de M. Mollard et avis de MM. Molins et Gaillardot

Aux termes de l'article L. 313-3, alinéa 2, du code monétaire et financier, le juge de l'exécution peut, à la demande du débiteur ou du créancier, et en considération de la situation du débiteur, exonérer celui-ci de la majoration du taux de l'intérêt légal prévue à l'alinéa 1 ou en réduire le montant. Cette majoration ayant pour finalité d'inciter le débiteur à exécuter sans tarder la décision le condamnant, relève de la situation du débiteur, au sens dudit article, toute circonstance indépendante de la volonté du débiteur de nature à faire obstacle à l'exécution, par ce dernier, de la décision de justice le condamnant au paiement d'une somme d'argent.

Prescription civile – Suspension – Impossibilité d'agir – Applications diverses – Gel d'avoirs iraniens

Même arrêt

Sans autorisation préalablement délivrée par l'autorité française compétente, aucune mesure conservatoire ou d'exécution forcée ne peut être diligentée sur des avoirs qui ont été gelés en application d'un règlement de l'Union pris en exécution de la position commune 2007/140/PESC du Conseil du 27 février 2007 concernant l'adoption de mesures restrictives à l'encontre de l'Iran. Il s'ensuit que lorsque les avoirs d'un débiteur sont gelés et que les conditions dans lesquelles l'autorité française compétente peut autoriser le déblocage de certains d'entre eux ne sont pas réunies ou que celle-ci a refusé de les débloquer, la prescription extinctive est suspendue à l'égard des créanciers pendant toute la durée de la mesure de gel.

Au début des années 2000, la République islamique d'Iran, État signataire du Traité de non-prolifération des armes nucléaires, a été suspectée par la communauté internationale de développer un programme nucléaire et de missiles balistiques en violation de ses engagements internationaux.

Par la résolution 1737 (2006) du 23 décembre 2006, le Conseil de sécurité des Nations unies a décidé que l'Iran devait suspendre toutes les activités liées à l'enrichissement et au retraitement ainsi que les travaux sur tous projets liés à l'eau lourde, et prendre certaines mesures prescrites par le conseil des gouverneurs de l'Agence internationale de l'énergie atomique. Par cette même résolution, il a décidé que l'ensemble des États

membres des Nations unies devraient appliquer un certain nombre de mesures restrictives, parmi lesquelles le gel des fonds et ressources économiques qui sont la propriété ou sont sous le contrôle de personnes ou entités désignées par le Conseil de sécurité comme concourant au programme nucléaire ou de missiles balistiques iranien.

Par la résolution 1747 (2007) du 24 mars 2007, le Conseil de sécurité a identifié la société de droit iranien Bank Sepah (la banque Sepah) comme faisant partie des « entités concourant au programme nucléaire ou de missiles balistiques » de l'Iran auxquelles devait s'appliquer la mesure de gel des avoirs.

Ces résolutions ont été transposées dans le droit communautaire par les règlements (CE) n° 423/2007 du Conseil du 19 avril 2007 concernant l'adoption de mesures restrictives à l'encontre de l'Iran et (CE) n° 441/2007 de la Commission du 20 avril 2007 modifiant le règlement (CE) n° 423/2007, de sorte qu'à compter du 21 avril 2007 tous les avoirs détenus par la banque Sepah sur le territoire de la Communauté européenne, et notamment en France, ont été gelés.

Quelques jours après le gel des avoirs de la banque Sepah, la cour d'appel de Paris (chambre des appels correctionnels) a, par arrêt du 26 avril 2007 devenu irrévocable, déclaré celle-ci civilement responsable des agissements délictueux commis, en 1995, par l'ancien directeur de sa succursale en France et l'a en conséquence condamnée à payer certaines sommes aux sociétés de droit américain Overseas Financial Ltd (la société Overseas) et Oaktree Finance Ltd (la société Oaktree).

La demande des sociétés Overseas et Oaktree de levée partielle de la mesure de gel des avoirs de la banque Sepah a été rejetée par décision implicite du ministre de l'économie et des finances.

Le 17 janvier 2016, le Conseil de sécurité des Nations unies a radié la banque Sepah de la liste des personnes et entités faisant l'objet du gel de leurs avoirs. Cette décision a été transposée dans le droit de l'Union européenne par le règlement d'exécution (UE) 2016/74 du Conseil du 22 janvier 2016 mettant en œuvre le règlement (UE) n° 267/2012 concernant l'adoption de mesures restrictives à l'encontre de l'Iran, entré en vigueur le 23 janvier 2016, date à laquelle la banque Sepah a donc recouvré la libre disposition des avoirs qu'elle détenait dans l'Union européenne.

Le 17 mai 2016, en vertu de l'arrêt du 26 avril 2007 de la cour d'appel de Paris, les sociétés Overseas et Oaktree ont fait délivrer des commandements de payer aux fins de saisie-vente contre la banque Sepah. Le 5 juillet 2016, elles ont encore fait pratiquer entre les mains de la Société générale des saisies-attributions et des saisies de droits d'associés et valeurs mobilières, au préjudice de la banque Sepah.

La banque Sepah a alors assigné les sociétés Overseas et Oaktree devant le juge de l'exécution aux fins, notamment, de voir retrancher les intérêts au taux légal des causes des saisies. Tout en reconnaissant devoir le principal des sommes au paiement desquelles elle avait été condamnée, elle a soutenu, à titre principal, que le gel de ses avoirs, qui l'avait empêchée d'exécuter l'arrêt du 26 avril 2007 précité, constituait un cas de force majeure ayant entraîné la suspension des intérêts. À titre subsidiaire, la banque Sepah a, d'une part, soutenu que les intérêts échus depuis plus de cinq ans étaient prescrits et a, d'autre part, demandé à la cour d'appel d'exercer le pouvoir modérateur que celle-ci tient de l'article L. 313-3, alinéa 2, du code monétaire et financier, pour l'exonérer de la majoration du taux de l'intérêt légal.

Par arrêt du 8 mars 2018, la cour d'appel de Paris a écarté le moyen pris de la force majeure. Mais, considérant que rien n'interdisait aux sociétés Overseas et Oaktree d'engager, sur les avoirs gelés de la banque Sepah, des mesures d'exécution, ne serait-ce qu'à titre conservatoire, elle a dit prescrits les intérêts courus antérieurement au 17 mai 2011, en l'absence de toute cause interruptive de prescription antérieure à la signification des commandements de payer du 17 mai 2016. Quant aux intérêts courus postérieurement au 17 mai 2011, elle a refusé d'exonérer la banque Sepah de la majoration du taux de l'intérêt légal au motif que le gel de ses avoirs ne constitue pas un élément de sa situation permettant son exonération.

La banque Sepah et les sociétés Overseas et Oaktree ont chacune formé un pourvoi.

Ces pourvois offrant pour la première fois à la Cour de cassation l'opportunité de préciser la nature et les conséquences d'une mesure de gel des fonds et des ressources économiques et la portée des réponses aux questions soulevées étant d'autant plus grande que, depuis une vingtaine d'années, les régimes de gel des avoirs se sont multipliés, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, initialement saisie, a, par arrêt du 27 février 2020, ordonné leur renvoi devant l'assemblée plénière.

Par un premier arrêt en date du 10 juillet 2020, l'assemblée plénière a rejeté le premier moyen de la banque Sepah, pris de la force majeure.

Examinant alors le moyen unique des sociétés Overseas et Oaktree, qui contestent avoir pu accomplir sur les avoirs de la banque Sepah quelque acte interruptif de prescription que ce soit pendant toute la durée du gel, l'assemblée plénière s'est plus particulièrement interrogée sur la possibilité pour un créancier de diligenter des mesures conservatoires (sûreté judiciaire ou saisie conservatoire) sur des avoirs gelés, dès lors qu'elles n'emportent aucun transfert de propriété. Constatant que cette question inédite nécessitait l'interprétation des règlements de l'Union européenne instaurant le gel en cause, l'assemblée plénière a sursis à statuer et saisi la Cour de justice de l'Union européenne d'un recours préjudiciel en interprétation de ces règlements.

Par arrêt du 11 novembre 2021¹, la Cour de justice a répondu que les règlements de l'Union instaurant le gel des avoirs des entités concourant au programme nucléaire ou de missiles balistiques iraniens « s'opposent à ce que soient diligentées, sur des fonds ou des ressources économiques gelés dans le cadre de la politique étrangère et de sécurité commune, sans autorisation préalable de l'autorité nationale compétente, des mesures conservatoires qui instaurent, au profit du créancier concerné, un droit d'être payé par priorité par rapport aux autres créanciers, même si de telles mesures n'ont pas pour effet de faire sortir des biens du patrimoine du débiteur ».

Par son second arrêt en date du 29 avril 2022, l'assemblée plénière de la Cour de cassation déduit de cette réponse qu'une sûreté judiciaire ou une saisie conservatoire, prévues par le code des procédures civiles d'exécution, ne peuvent être diligentées sur des avoirs gelés sans autorisation préalable de l'autorité nationale compétente, et que ne peuvent donc l'être, *a fortiori*, des mesures d'exécution forcée qui entraînent un transfert de propriété du patrimoine du débiteur vers celui du créancier.

1. CJUE, arrêt du 11 novembre 2021, *Bank Sepah*, C-340/20.

Relevant que la demande de levée du gel des avoirs de la banque Sepah, formée par les sociétés Overseas et Oaktree, avait été rejetée par l'autorité compétente, la Cour de cassation constate que ces dernières ont été, pendant toute la durée du gel, dans l'impossibilité d'agir par suite d'un empêchement résultant de la loi, ici les règlements de l'Union européenne instaurant ce gel, et, faisant application de l'article 2234 du code civil, retient que la prescription a été suspendue à leur égard.

Le second moyen de la banque Sepah soulève la question de savoir si l'impossibilité légale où se trouve un débiteur, à la suite du gel de ses avoirs, d'exécuter la décision de justice le condamnant au paiement peut être prise en considération par le juge à qui il est demandé d'exonérer ce débiteur de la majoration du taux de l'intérêt légal ou de la réduire et, plus généralement, la question de la nature comminatoire ou réparatrice de cette majoration.

Par son arrêt du 29 avril 2022, l'assemblée plénière tranche clairement en faveur de sa nature comminatoire en jugeant qu'elle a pour finalité d'inciter le débiteur à exécuter sans tarder la décision le condamnant.

Elle en déduit que relève de la situation du débiteur, au sens de l'article L. 313-3, alinéa 2, du code monétaire et financier, en considération de laquelle le juge exerce son pouvoir modérateur, toute circonstance indépendante de la volonté du débiteur de nature à faire obstacle à l'exécution, par ce dernier, de la décision de justice le condamnant.

Constatant, dès lors, que le gel des avoirs de la banque Sepah, qui la plaçait dans l'impossibilité d'exécuter sa condamnation à paiement, constituait un élément de sa situation devant être pris en compte par la cour d'appel dans l'exercice de son pouvoir modérateur, elle juge que la cour d'appel, en s'y refusant, a méconnu l'étendue de ses pouvoirs.

Visite domiciliaire et saisie – Autorité des marchés financiers (AMF) – Pouvoirs – Contrôles et enquêtes – Déroulement des opérations – Saisie des pièces et documents – Étendue – Détermination

Ass. plén., 16 décembre 2022, pourvoi n° 21-23.719, publié au Bulletin, rapport de M. Seys et avis de M. Lecaroz

Ass. plén., 16 décembre 2022, pourvoi n° 21-23.685, publié au Bulletin, rapport de M. Seys et avis de M. Lecaroz

Les saisies opérées par les agents de l'Autorité des marchés financiers (AMF) en exécution d'une ordonnance délivrée par le juge des libertés et de la détention sur le fondement de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier peuvent porter sur tous les documents et supports d'information qui sont en lien avec l'objet de l'enquête et se trouvent dans les lieux que le juge a désignés ou sont accessibles depuis ceux-ci, sans qu'il soit nécessaire que ces documents et supports appartiennent ou soient à la disposition de l'occupant des lieux.

Les deux arrêts ci-dessus ont été rendus par l'assemblée plénière de la Cour de cassation, saisie par deux arrêts de la chambre commerciale, financière et économique² rendus au visa des articles L. 431-6 et L. 431-7 du code de l'organisation judiciaire à la suite d'une rébellion du juge du fond.

2. Com., 24 mai 2022, pourvoi n° 21-23.719 ; Com., 24 mai 2022, pourvoi n° 21-23.685.

Le juge des libertés et de la détention avait autorisé, par ordonnance rendue sur le fondement de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier, l'Autorité des marchés financiers (AMF) à opérer une visite domiciliaire et des saisies au siège social d'une entreprise le jour prévu pour une réunion de son conseil d'administration, auquel devaient prendre part deux administrateurs, dirigeants d'une autre société de droit étranger, détentrice de parts sociales de celle située en France. Ces deux personnes, qui résidaient habituellement à l'étranger, étaient mises en cause, dans la requête initiale de l'AMF comme dans l'ordonnance, pour leur vraisemblable implication dans des opérations frauduleuses sur l'information financière et les titres de l'entreprise française.

Les enquêteurs de l'AMF ont ainsi saisi certains courriels enregistrés dans leurs messageries électroniques respectives *via* les téléphones portables des deux mis en cause, qui ont relevé appel de la décision du juge des libertés et de la détention et exercé des recours contre les opérations de visite et saisie.

Par deux ordonnances du 4 avril 2018, le magistrat délégué par le premier président de la cour d'appel de Paris a notamment rejeté ces appels et constaté la régularité des opérations contestées.

Sur pourvois, notamment, des deux intéressés, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a, par deux arrêts³, cassé chacune des ordonnances attaquées, au visa des articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en retenant que « seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite domiciliaire, ce passage serait-il attendu » pour en conclure que « la simple présence de [Mme R / M. Y] au siège social de cette société le jour de la visite ne lui conférerait pas la qualité d'occupant des lieux au sens de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier ». Les saisies opérées se trouvaient annulées par voie de conséquence.

Le magistrat statuant sur renvoi a, par deux ordonnances du 20 octobre 2021, résisté aux arrêts ci-dessus en confirmant l'ordonnance du juge des libertés et de la détention et déclarant régulières les opérations subséquentes.

L'assemblée plénière, par les arrêts susvisés, après s'être livrée à un contrôle de proportionnalité au regard de l'allégation de violation de l'article 8 de la Convention précitée, a rejeté les pourvois en jugeant que seul comptait le lien entre les éléments saisis et l'objet de l'enquête et non celui existant entre ces mêmes éléments et l'occupant des lieux, critère inopérant de ce point de vue.

De nombreuses dispositions, éparpillées dans divers codes, aménagent les conditions dans lesquelles certaines administrations et autorités administratives indépendantes, pour les besoins de leurs missions de constat et recherche d'infractions, peuvent obtenir du juge des libertés et de la détention l'autorisation de procéder à des visites domiciliaires et des saisies. Pour s'en tenir aux seules activités financières et économiques, on retiendra

3. Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-15.840, publié au *Bulletin* ; Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-17.174, publié au *Bulletin*.

que les chambres commerciale⁴ et criminelle⁵ ont dégagé des analyses souvent très comparables en ce qui concerne l'office du juge des libertés et de la détention, qui est tenu de s'assurer de la nécessité de la mesure sollicitée, de la vraisemblance des allégations de fraude (par la méthode du faisceau d'indices), de l'apparente licéité des moyens de preuve qui lui sont soumis et qui doit délimiter le champ de l'enquête et surveiller, par officier de police judiciaire interposé, le déroulement des opérations qu'il autorise, auxquelles il peut mettre un terme à tout moment.

L'article L. 621-12 du code monétaire et financier exige que les investigations soient effectuées « en présence de l'occupant des lieux ou de son représentant », qui doit recevoir notification de l'ordonnance, assister aux opérations, signer les procès-verbaux établis par les agents compétents, assister à l'exploitation des scellés et se voir restituer les éléments saisis inutiles à l'enquête.

C'est en considération de ce constat que la chambre commerciale, financière et économique s'est, dans ses arrêts du 14 octobre 2020 précités, déterminée dans le sens ci-dessus indiqué. Cette formation, si elle ne s'était jamais prononcée spécifiquement sur l'exigence d'un lien entre élément saisi et occupant des lieux, avait eu, en revanche, l'occasion de définir ce dernier concept de manière plus extensive auparavant.

Analysant la situation des personnes visées par les mesures judiciairement autorisées, la chambre commerciale, se prononçant en matière de contentieux fiscal ou de la concurrence, a en effet tiré les conséquences des exigences découlant du principe du droit au recours en retenant que :

- les salariés, dont les ordinateurs ont été contrôlés par le service d'enquête, s'ils sont irrecevables à relever appel de l'ordonnance elle-même, n'étant pas l'occupant des lieux, sont néanmoins recevables à contester le déroulement de ce contrôle dès lors qu'ils se prévalent d'un intérêt personnel⁶ ;
- l'occupant des lieux peut contester l'ordonnance et les opérations subséquentes, quand bien même aucune présomption de fraude ne pèse contre lui⁷ ;
- la personne visée par la procédure, quoique n'ayant pas la qualité d'occupant des lieux, a qualité pour exercer les recours susvisés⁸.

Les juges du fond successivement saisis dans la présente procédure ont retenu une analyse plus large, selon une formule adoptée dans nombre de précédents⁹ : « S'agissant des visites domiciliaires, l'occupant des lieux n'est ni le propriétaire ni le locataire, ni le sous-locataire du local visité mais la personne se trouvant à l'intérieur de ce local au moment de la visite, peu important que cette personne soit un occupant sans droit, ni titre. »

4. Articles L. 621-12 du code monétaire et financier et L. 16 B du livre des procédures fiscales.

5. Articles L. 450-4 du code de commerce, L. 512-52 et suivants du code de la consommation et 64 du code des douanes.

6. Com., 4 juin 1991, pourvoi n° 90-10.586, *Bull.* 1991, IV, n° 200.

7. Com., 27 juin 2018, pourvoi n° 16-27.561, *Bull.* 2018, IV, n° 75.

8. Com., 29 octobre 1991, pourvoi n° 90-12.924, *Bull.* 1991, IV, n° 314.

9. Par exemple, ordonnance du premier président de la cour d'appel de Paris, 26 octobre 2016, pôle 5, ch. 1, RG n° 14/25701, n° 14/25739 et n° 14/25743.

Cette analyse, si elle présente l'avantage de la souplesse, procède néanmoins de l'exigence d'un lien entre document saisi et occupant des lieux, qui présente notamment l'inconvénient de reconnaître cette qualité à toute personne trouvée sur place et visée par une saisie, et, par voie de conséquence, ouvre l'exercice des voies de recours à nombre de personnes, au rebours de la jurisprudence dégagée par la chambre commerciale dans son arrêt du 4 juin 1991 précité. Elle fait en outre abstraction d'un examen de l'utilité de cette saisie au regard de la finalité de l'enquête.

Entre les arrêts du 14 octobre 2020 précités et ceux de l'assemblée plénière, le Conseil constitutionnel¹⁰, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) visant l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales, sur lequel l'article L. 621-12 du code monétaire et financier a été calqué en grande partie, a livré des indications utiles à l'analyse des pourvois concernés, en précisant notamment :

« 11. En deuxième lieu, d'une part, le droit de saisie reconnu aux agents habilités de l'administration des impôts ne peut être mis en œuvre qu'au titre d'une visite ayant pour objet la recherche de la preuve d'agissements de fraude fiscale [...].

12. D'autre part, si peuvent être saisis à cette occasion des documents n'appartenant pas aux personnes visées par ces présomptions, ce n'est qu'à la condition qu'ils se rapportent à de tels agissements. »

La formulation retenue par l'assemblée plénière, à l'issue d'un contrôle de proportionnalité dont les termes peuvent être repris dans d'autres configurations, a de fait une portée assez normative, et, quoiqu'elle concerne le seul article L. 621-12 du code monétaire et financier, semble donc avoir vocation à s'appliquer à d'autres dispositions comparables.

2. Arrêts rendus en matière pénale

Cour de justice de la République – Procédure – Procédure devant la commission d'instruction de la Cour de justice de la République – Expertise – Demande d'acte d'une partie – Décision de la commission – Décision de nature juridictionnelle – Décision collégiale – Réquisitions préalables du procureur général

Ass. plén., 26 avril 2022, pourvoi n° 21-86.158, publié au Bulletin, rapport de Mme Leprieur et avis de M. Desportes

1°) Il ne résulte pas des articles 18, 21 et 22 de la loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993 sur la Cour de justice de la République que tous les actes utiles à la manifestation de la vérité doivent être accomplis par la commission d'instruction en formation collégiale.

Hors le cas visé par le second alinéa de l'article 18 précité, relatif aux pouvoirs provisoires du président de la commission d'instruction jusqu'à la première réunion de celle-ci, les actes d'administration judiciaire et les actes d'instruction, autres que ceux

10. Cons. const., 11 mars 2022, décision n° 2021-980 QPC, Société H. et autres [Droit de visite et de saisie en matière fiscale].

prévus par les articles 21 et 22 dudit texte, peuvent être effectués par l'un des membres de la commission d'instruction.

2°) Il résulte des articles 22 et 24 de la loi organique du 23 novembre 1993, éclairés par ses travaux préparatoires et par l'arrêt de l'assemblée plénière du 21 décembre 2021 (Ass. plén., 21 décembre 2021, pourvoi n° 21-85.560, publié au Bulletin et au Rapport annuel), que les décisions de caractère juridictionnel doivent être rendues, par arrêts, par la commission d'instruction statuant en formation collégiale, après réquisitions du procureur général.

3°) La décision rendue sur une demande de modification ou de complément des questions posées à des experts, formée par la personne mise en examen sur le fondement de l'article 161-1, alinéa 1, du code de procédure pénale, qui tranche une contestation relative à la mission d'expertise, est une décision de caractère juridictionnel.

Par le présent arrêt, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a été amenée à préciser la procédure devant la commission d'instruction de la Cour de justice de la République (CJR), prévue par les articles 11 à 25 de la loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993 sur la Cour de justice de la République.

Un pourvoi a été formé contre l'ordonnance de la commission d'instruction de la Cour de justice de la République, qui, dans l'information suivie contre un ancien ministre des chefs de mise en danger d'autrui et d'abstention volontaire de combattre un sinistre, avait rejeté sa demande de modification ou de complément des questions posées aux experts, fondée sur l'article 161-1, alinéa 1, du code de procédure pénale.

Il convient de souligner les conditions procédurales particulières d'examen du présent pourvoi.

La première présidente de la Cour de cassation a, sur le fondement des articles 570 et 571 du code de procédure pénale, ordonné l'examen immédiat du pourvoi dans l'intérêt de l'ordre public et celui d'une bonne administration de la justice. Le pourvoi ne pouvait donc être recevable que si la décision attaquée était entachée d'excès de pouvoir¹¹.

La notion d'excès de pouvoir est applicable en matière pénale comme en matière civile. En matière pénale, excède ses pouvoirs le président d'une formation d'instruction ou de jugement qui statue seul, alors qu'est compétente la formation qu'il préside.

Ainsi, à titre d'exemples, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé qu'en court l'annulation pour excès de pouvoir l'ordonnance du président de la chambre de l'instruction qui, suite à un appel de refus d'actes d'instruction complémentaires, refuse de saisir ladite chambre, sans l'avis motivé du procureur de la République, tel qu'exigé par l'article 186-1 du code de procédure pénale¹².

De même, si le président de la chambre correctionnelle peut, d'office, en application de l'article 505-1 du code de procédure pénale, prononcer la non-admission des appels formés hors délai, devenus sans objet ou dont le demandeur s'est désisté, il ne saurait sans excès de pouvoir prononcer la non-admission d'un appel irrecevable pour

11. Crim., 22 juin 2005, pourvoi n° 05-82.759, *Bull. crim.* 2005, n° 190, publié au *Rapport annuel* ; Crim., 4 octobre 2017, pourvoi n° 17-81.022 ; Crim., 9 février 2021, pourvoi n° 20-84.939.

12. Crim., 1^{er} octobre 2013, pourvoi n° 13-81.813, *Bull. crim.* 2013, n° 182.

toute autre cause, cette faculté étant réservée à la seule formation de jugement de la cour d'appel, en application de l'article 514 du même code¹³.

Dans l'espèce objet de la présente notice, la première branche du premier moyen soutenait que la présidente de la commission d'instruction avait excédé ses pouvoirs en prenant seule une ordonnance, alors que l'instruction doit être menée collégalement au sein de la commission d'instruction.

Les deuxième et troisième branches affirmaient qu'à tout le moins, et donc à supposer même que certains actes puissent être effectués par l'un des membres de la commission d'instruction, les décisions juridictionnelles, comme celle de l'espèce, doivent être prises de façon collégiale, après réquisitions du procureur général.

Le second moyen soutenait que les questions posées aux experts, étrangères aux faits qualifiés de mise en danger d'autrui et d'abstention volontaire de combattre un sinistre, excédant le champ de la saisine de la commission d'instruction, la présidente de ladite commission ne pouvait rejeter la demande de modification de la mission d'expertise.

L'assemblée plénière de la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 21 décembre 2021¹⁴, que les décisions de caractère juridictionnel rendues par la commission d'instruction, juridiction collégiale unique, qui exerce à la fois les fonctions d'instruction et de contrôle de l'instruction, sont des arrêts qui ne peuvent faire l'objet que de pourvois en cassation portés devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation.

Dans l'espèce jugée par l'assemblée plénière le 21 décembre 2021, la commission d'instruction de la CJR, saisie d'une demande d'audition de témoin, avait rejeté cette demande par décision rendue collégalement, après réquisitions du ministère public.

Il avait été interjeté appel de cette décision, notifiée comme « ordonnance ».

La commission d'instruction, statuant collégalement, par arrêt, après réquisitions du ministère public, avait déclaré cet appel recevable et confirmé l'ordonnance attaquée.

La question posée avait trait à la recevabilité de l'appel formé contre une décision de la commission d'instruction.

Dans l'espèce jugée par l'assemblée plénière le 26 avril 2022, la configuration procédurale était sensiblement différente puisque, si la décision attaquée était également qualifiée d'ordonnance, la présidente de la commission d'instruction avait statué seule sur la demande formée par application des dispositions de l'article 161-1, alinéa 1, du code de procédure pénale.

Le premier moyen, pris en sa première branche, posait donc la question de savoir si la commission d'instruction de la CJR doit toujours statuer dans une composition collégiale.

L'analyse du moyen pouvait indéniablement se prévaloir des travaux préparatoires de la loi organique sur la Cour de justice de la République.

13. Crim., 11 octobre 2011, pourvoi n° 11-85.042, *Bull. crim.* 2011, n° 199.

14. Ass. plén., 21 décembre 2021, pourvoi n° 21-85.560, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

En effet, l'article 17 du projet de loi, tel que discuté par l'Assemblée nationale, devenu l'article 18 de la loi, comportait un alinéa 2 ainsi libellé :

« Art. 17. [...] lorsqu'elle est saisie, la commission d'instruction peut commettre un de ses membres qui a compétence pour prescrire sur tout le territoire de la République tous les actes d'instruction nécessaires dans les formes et conditions prévues par le chapitre premier du titre troisième du livre premier du code de procédure pénale ».

Cet alinéa 2 a donné lieu à un vif débat et a été finalement supprimé, suite à l'adoption d'un amendement déposé par le rapporteur du projet de loi, M. André Fanton, député, lequel indiquait : « Nous souhaitons la suppression de cet alinéa pour qu'il soit bien clair que la commission d'instruction doit toujours agir collégalement »¹⁵.

Dans son rapport au nom de la commission des lois pour le Sénat, Charles Jolibois, sénateur¹⁶, faisait cependant une lecture beaucoup moins tranchée de la portée de la suppression de l'alinéa 2 de l'article 17 du projet de loi. Il précisait en effet que « la collégialité sera donc requise pour les actes juridictionnels d'instruction (mise en examen, mise en détention, non-lieu ou renvoi). En revanche, pour des raisons d'ordre pratique, la commission d'instruction pourra déléguer à l'un de ses membres le soin d'effectuer des investigations particulières ».

La doctrine enseigne que, dans la pratique, certains actes d'instruction sont accomplis, non de façon collégiale mais par l'un des membres de la commission d'instruction¹⁷. Selon un auteur, cela semble autorisé par une lecture « *a contrario* de l'article 21 de la loi organique »¹⁸.

C'est ainsi que l'assemblée plénière avait à trancher la question de savoir si la collégialité est un principe cardinal de fonctionnement de la commission d'instruction auquel il ne saurait être dérogé, ou bien si la pratique des commissions individuelles pour certains actes d'instruction, pratique ancienne, à en croire la doctrine autorisée, et toujours d'actualité, comme démontré dans la présente procédure, est compatible avec les dispositions légales.

Elle a énoncé qu'il ne résulte pas des articles 18, 21 et 22 de la loi organique du 23 novembre 1993 que tous les actes doivent être accomplis par la commission d'instruction en formation collégiale.

En effet, hors le cas visé par le second alinéa de l'article 18 précité, relatif aux pouvoirs provisoires du président de la commission d'instruction jusqu'à la première réunion de celle-ci, les actes d'administration judiciaire et les actes d'instruction, autres que ceux prévus par les articles 21 et 22 dudit texte, c'est-à-dire autres que les auditions,

15. 1^{re} séance du 6 octobre 1993, *JOAN CR* 7 octobre 1993, p. 3962.

16. Rapport n° 34 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale, sur le projet de loi organique sur la Cour de justice de la République, par C. Jolibois, sénateur, p. 28 et s.

17. J. Foyer, *Rép. pén. et proc. pén.*, Dalloz, V° Cour de justice de la République, mars 1999, mise à jour octobre 2017 ; P.-O. Caille, *JCl. Administratif*, LexisNexis, fasc. 40 « Cour de justice de la République », 31 mars 2011, mise à jour 4 janvier 2017.

18. H.-C. Le Gall, *JCl. Procédure pénale*, LexisNexis, App. Art. 231 à 566, fasc. 20 « Cour de justice de la République », 15 mai 2007, mise à jour 16 mai 2022, n° 62.

interrogatoires et confrontations des membres du gouvernement ainsi que les décisions de caractère juridictionnel, peuvent être effectués par l'un des membres de la commission d'instruction.

Pour parvenir à cet énoncé, l'arrêt ici commenté s'appuie d'abord sur les travaux préparatoires de la loi organique du 23 novembre 1993, qui révèlent que l'alinéa 2 de l'article 17 du projet de loi avait été supprimé afin d'éviter que la commission d'instruction puisse confier à un seul de ses membres l'examen de l'ensemble du dossier¹⁹.

L'arrêt se fonde ensuite sur l'article 18 de la loi organique précitée, dont il résulte que la commission d'instruction peut donner commission rogatoire à un officier de police judiciaire ou à un juge d'instruction, dans les conditions prévues par le code de procédure pénale, pour procéder aux actes d'information qu'elle estime nécessaires, telle l'audition d'un témoin, non membre du gouvernement. Il aurait pu apparaître pour le moins paradoxal que la commission d'instruction ne puisse pas déléguer à l'un de ses membres l'accomplissement d'un acte d'instruction qu'elle peut déléguer à un officier de police judiciaire.

La pratique de la commission d'instruction est donc avalisée.

Cette solution est de nature à assurer la conduite des instructions dans des conditions raisonnables de délai, sachant que la commission d'instruction est composée de trois magistrats titulaires et que les suppléants n'ont vocation à intervenir qu'en cas de récusation, d'empêchement temporaire ou de cessation définitive des fonctions de l'un des juges titulaires.

On observera que la réponse à la première branche du moyen n'était pas utile sur le plan technique, la cassation intervenant sur les autres branches du même moyen. L'assemblée plénière a néanmoins jugé utile de rejeter cette branche, clarifiant ainsi une question de droit inédite et aux forts enjeux procéduraux.

La réponse aux deux autres branches du premier moyen permet de tracer les limites de la dérogation au principe de la collégialité.

Dans le prolongement de l'arrêt rendu par l'assemblée plénière le 21 décembre 2021, l'arrêt commenté énonce, d'abord, qu'il résulte des articles 22 et 24 de la loi organique du 23 novembre 1993, éclairés par ses travaux préparatoires et par l'arrêt précité, que les décisions de caractère juridictionnel doivent être rendues, par arrêts, par la commission d'instruction statuant en formation collégiale, après réquisitions du procureur général.

Il s'induit en effet clairement des travaux parlementaires que les décisions juridictionnelles doivent impérativement être prises de façon collégiale.

L'assemblée plénière énonce, ensuite, que la décision rendue sur une demande de modification ou de complément des questions posées à des experts, formée par la personne mise en examen sur le fondement de l'article 161-1, alinéa 1, du code de procédure pénale, qui tranche une contestation relative à la mission d'expertise, est une décision de caractère juridictionnel.

19. Rapport n° 550 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi organique sur la Cour de justice de la République, par A. Fanton, député, p. 44 et 45.

Là encore, la solution se situe dans la ligne de l'arrêt de l'assemblée plénière du 21 décembre 2021, dont il résultait qu'une décision statuant sur une demande d'audition de témoin est une décision juridictionnelle. Il est généralement admis qu'une décision juridictionnelle a pour objet de trancher une contestation.

Enfin, l'article 592 du code de procédure pénale dispose que les arrêts de la chambre de l'instruction ainsi que les arrêts et jugements rendus en dernier ressort par les juridictions de jugement sont déclarés nuls, notamment lorsqu'ils sont rendus sans que le ministère public ait été entendu.

La chambre criminelle de la Cour de cassation juge que le ministère public étant partie intégrante et nécessaire des juridictions répressives, il doit être entendu, à peine de nullité, en ses réquisitions²⁰.

Selon une autre formulation, étant partie nécessaire au procès pénal, le ministère public doit, aux termes des articles 460, 512 et 592 du code de procédure pénale, et à peine de nullité, être entendu dans ses réquisitions ; il s'agit là d'une exigence légale dont l'inobservation, lorsque l'action publique est en cause, porte atteinte aux intérêts de toutes les parties²¹.

Un arrêt récent énonce que le ministère public est une partie nécessaire au débat contradictoire sur la détention provisoire et que le recueil préalable des réquisitions du ministère public est une formalité substantielle, dont la méconnaissance porte atteinte aux intérêts de la personne mise en examen²².

C'est ainsi que l'assemblée plénière juge que la présidente de la commission d'instruction ayant statué seule, par ordonnance, sur une demande de modification ou de complément des questions posées à des experts, formée par la personne mise en examen sur le fondement de l'article 161-1, alinéa 1, du code de procédure pénale, et sans que le procureur général ait pris des réquisitions, a excédé ses pouvoirs et méconnu les articles 22 et 24 de la loi organique du 23 novembre 1993.

Cette analyse amène à distinguer quatre catégories d'actes pouvant être accomplis par la commission d'instruction :

- les actes d'administration judiciaire pouvant être réalisés par l'un des membres de la commission d'instruction et insusceptibles de recours ;
- les actes d'instruction ne constituant pas des décisions juridictionnelles, qui peuvent être effectués par l'un des membres de la commission d'instruction et sont insusceptibles de recours²³ (par exemple, audition de témoin, commission d'expert, délivrance de commission rogatoire) ;

20. Crim., 8 janvier 1972, pourvoi n° 70-91.567, *Bull. crim.* 1972, n° 8, p. 16.

21. Crim., 3 décembre 1991, pourvoi n° 91-84.231, *Bull. crim.* 1991, n° 456 ; Crim., 11 mai 1978, pourvoi n° 77-92.495, *Bull. crim.* 1978, n° 150, p. 386.

22. Crim., 8 juin 2021, pourvoi n° 21-82.017, publié au *Bulletin*.

23. Sauf requêtes en nullités, le contentieux de l'annulation étant le contentieux de la légalité des actes non juridictionnels de la procédure pénale.

- les auditions, interrogatoires et confrontations des membres du gouvernement, qui doivent être accomplis par la commission d’instruction dans sa formation collégiale et sont insusceptibles de recours²⁴ ;
- les décisions juridictionnelles, devant être rendues par la commission d’instruction statuant collégalement, après réquisitions du ministère public, et susceptibles de pourvoi en cassation, sans possibilité d’appel.

Compte tenu de l’annulation intervenant sur le premier moyen, le second moyen, pris d’un grief de dépassement par la commission d’instruction des limites de sa saisine, subsidiaire, n’a pas été examiné.

Atteinte à l’action de justice – Entrave à l’exercice de la justice – Refus de remettre aux autorités judiciaires ou de mettre en œuvre la convention secrète de déchiffrement d’un moyen de cryptologie – Téléphone portable – Code de déverrouillage – Convention de déchiffrement (oui)

Ass. plén., 7 novembre 2022, pourvoi n° 21-83.146, publié au Bulletin, rapport de M. Barincou et avis de M. Valat

Selon l’article 434-15-2 du code pénal, est punissable toute personne qui, ayant connaissance de la convention secrète de déchiffrement d’un moyen de cryptologie susceptible d’avoir été utilisé pour préparer, faciliter ou commettre un crime ou un délit, refuse de la remettre aux autorités judiciaires ou de la mettre en œuvre, sur les réquisitions de ces autorités délivrées en application des titres II et III du livre 1^{er} du code de procédure pénale.

La convention de déchiffrement, visée par ce texte, s’entend de tout moyen logiciel ou de toute autre information permettant la mise au clair d’une donnée transformée par un moyen de cryptologie, que ce soit à l’occasion de son stockage ou de sa transmission.

Il en résulte que le code de déverrouillage d’un téléphone mobile peut constituer une clé de déchiffrement si ce téléphone est équipé d’un moyen de cryptologie de sorte que, pour l’application de l’article 434-15-2 du code pénal, il incombe au juge de rechercher si le téléphone en cause est équipé d’un tel moyen et si son code de déverrouillage permet de mettre au clair tout ou partie des données cryptées qu’il contient ou auxquelles il donne accès.

Par le présent arrêt, l’assemblée plénière de la Cour de cassation confirme l’interprétation déjà donnée aux dispositions de l’article 434-15-2 du code pénal par la chambre criminelle²⁵ mais que la cour d’appel de Douai, saisie sur renvoi après cassation, avait refusé de suivre.

L’article 434-15-2 a été introduit dans le code pénal par la loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne dont l’adoption a été consécutive aux attentats commis aux États-Unis le 11 septembre précédent. Il s’agit toutefois de dispositions préparées de longue date pour tenter de trouver un équilibre entre, d’une part, le développement des moyens de cryptologie, qui favorisent un meilleur respect de la vie privée, de la liberté d’expression et de la sécurité des affaires, et, d’autre part,

24. Sauf requêtes en nullités.

25. Crim., 13 octobre 2020, pourvoi n° 19-85.984.

la lutte contre la cybercriminalité ou la préservation des pouvoirs d'enquête des autorités publiques, compromis par la large diffusion de ces nouveaux outils.

L'utilisation de ce texte pour obtenir la remise du code d'accès à un téléphone portable n'avait certainement pas été envisagée par le législateur en 2001 et pose plusieurs questions qui n'ont toutefois pas été toutes soumises par le pourvoi à l'assemblée plénière de la Cour de cassation.

Saisi en 2018 d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) par la chambre criminelle²⁶, le Conseil constitutionnel a jugé que les dispositions de ce texte, même appliquées à la personne suspectée d'avoir commis une infraction, ne portent pas atteinte à son droit de ne pas faire de déclaration et à celui de ne pas contribuer à sa propre incrimination²⁷.

La chambre criminelle de la Cour de cassation a ensuite eu l'occasion, notamment par des arrêts publiés en 2019 et 2020, de juger que ces dispositions sont applicables au refus de communiquer le code d'accès à un téléphone portable, opposé à une demande des autorités judiciaires, lorsque cet appareil est susceptible d'avoir été utilisé pour préparer, faciliter ou commettre un crime ou un délit, quel qu'il soit. Elle a précisé qu'il appartient aux juges du fond de s'assurer que le téléphone en cause est effectivement équipé d'un moyen de cryptologie et que son code de déverrouillage ne se limite donc pas à permettre l'accès aux données qu'il contient mais constitue bien une convention de déchiffrement permettant aussi de les mettre au clair²⁸.

Une grande partie de la doctrine a critiqué ces solutions en considérant que l'interprétation donnée au texte était trop large, compte tenu de son champ d'application et de l'ingérence ainsi permise dans la vie privée des utilisateurs de smartphones, et en affirmant que le code d'accès à un téléphone portable n'est pas une convention de déchiffrement d'un moyen de cryptologie mais un simple mécanisme d'authentification.

L'assemblée plénière de la Cour de cassation confirme donc ici que le code permettant de déverrouiller l'écran d'accueil d'un téléphone peut être, lorsque cet appareil est équipé d'un moyen de cryptologie, une convention secrète de déchiffrement au sens de l'article 434-15-2 du code pénal.

D'un simple point de vue technique, il est acquis que l'immense majorité des smartphones récents (depuis 2011 pour Apple et 2015 pour Android) « implémentent de série et par conception un mécanisme de chiffrement des données » enregistrées dans la mémoire de l'appareil, qu'il s'agisse des messages échangés, des listes des contacts, des enregistrements sonores, des photographies, des textes ou des fichiers les plus divers. Ceci ressort notamment d'un rapport de la division technique du commandement de la gendarmerie dans le cyberspace, établi à la demande de l'avocat général pour le traitement de cette affaire. Ce système de chiffrement est désormais installé par défaut sur les appareils et s'impose le plus souvent aux utilisateurs même s'il peut exister quelques

26. Crim., 10 janvier 2018, QPC n° 17-90.019.

27. Cons. const., 30 mars 2018, décision n° 2018-696 QPC, M. Malek B. [Pénalisation du refus de remettre aux autorités judiciaires la convention secrète de déchiffrement d'un moyen de cryptologie].

28. Crim., 10 décembre 2019, pourvoi n° 18-86.878, publié au *Bulletin* ; Crim., 13 octobre 2020, pourvoi n° 20-80.150, publié au *Bulletin* ; Crim., 13 octobre 2020, pourvoi n° 19-85.984 ; Crim., 12 janvier 2021, pourvoi n° 20-84.045, publié au *Bulletin*.

rare exceptions, liées soit à une intervention délibérée de l'utilisateur, soit à l'utilisation d'un modèle ancien ou particulier.

La notion de « convention secrète » de déchiffrement remonte à la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 sur la réglementation des télécommunications qui avait amorcé le mouvement de libéralisation des moyens de cryptologie et entendait trouver un équilibre entre les intérêts de la sécurité de l'État, la protection des informations et le développement des communications ou des transactions sécurisées. Cette loi avait libéralisé l'utilisation des moyens de cryptologie mais uniquement lorsque les fonctions de confidentialité étaient assurées par des prestataires agréés conservant une « convention secrète de déchiffrement » pouvant être remise aux autorités en cas de réquisition. Pour tenir compte de l'évolution très rapide en la matière, la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, qui entendait lever les restrictions encore imposées au développement de la cryptologie, a notamment étendu la définition des moyens de cryptologie et supprimé les organismes agréés devant détenir des conventions secrètes de déchiffrement.

De telles conventions de déchiffrement restent toutefois visées par les articles L. 871-1 et R. 871-3 du code de la sécurité intérieure et ce dernier texte définit très largement les conventions de déchiffrement comme les « clés cryptographiques [ou] tout moyen logiciel ou toute autre information permettant la mise au clair de ces données ». Ces textes s'appliquent, en matière d'interceptions administratives, aux seuls prestataires des moyens de cryptologie. Ils ont donc un champ d'application différent de l'article 434-15-2 du code pénal, ce qui explique que les arrêts ne les visent pas même s'ils reprennent cette définition en indiquant que « la convention de déchiffrement, visée par ce texte, s'entend de tout moyen logiciel ou de toute autre information permettant la mise au clair d'une donnée transformée par un moyen de cryptologie ».

Pour tenir compte de la diversité des appareils en circulation, des possibles exceptions au principe d'un chiffrement des smartphones par défaut et de l'évolution des technologies, l'assemblée plénière n'a pas retenu que tout téléphone portable est équipé d'un moyen de cryptologie mais a jugé qu'il appartient au juge, en cas de poursuites sur le fondement de l'article 434-15-2 du code pénal, de le rechercher et de vérifier alors si le code de déverrouillage permet de mettre au clair tout ou partie des données cryptées, qui sont stockées dans sa mémoire ou auxquelles il peut donner accès à distance.

L'assemblée plénière de la Cour de cassation a donc cassé l'arrêt de la cour d'appel de Douai qui avait limité, à tort, l'utilisation d'un moyen de cryptologie au seul envoi des données à l'occasion d'une communication alors que le chiffrement concerne aussi la sauvegarde des données stockées dans la mémoire d'un appareil. En effet, l'article 29 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 précitée prévoit expressément que les « moyens de cryptologie ont principalement pour objet de garantir la sécurité du stockage ou de la transmission de données ».

La cour d'appel avait en outre retenu que le code de déverrouillage d'un téléphone portable ne vise pas à rendre compréhensibles des données mais tend seulement à permettre d'accéder aux données et aux applications d'un téléphone alors qu'il lui appartenait de rechercher si les codes de déverrouillage des téléphones en cause permettaient ou non de traduire en clair des données qui étaient cryptées. La chambre criminelle de la Cour de cassation avait précisé à ce sujet que la présence d'un tel moyen de cryptologie

sur l'appareil peut se déduire de ses caractéristiques ou des logiciels qui l'équipent ou être déterminée au moyen d'une expertise ordonnée à cette fin²⁹.

B. Chambre mixte

Action civile – Préjudice – Réparation – Droit à réparation – Préjudice d'angoisse de mort imminente

Ch. mixte, 25 mars 2022, pourvoi n° 20-15.624, publié au Bulletin, rapport de MM. Besson et Samuel et avis de M. Grignon Dumoulin

N'indemnise pas deux fois le même préjudice la cour d'appel qui, tenue d'assurer la réparation intégrale du dommage sans perte ni profit pour la victime de violences ayant entraîné la mort, répare, d'une part, les souffrances endurées du fait des blessures, d'autre part, de façon autonome, l'angoisse d'une mort imminente.

Action civile – Préjudice – Réparation – Droit à réparation – Préjudice d'attente et d'inquiétude – Conditions

Ch. mixte, 25 mars 2022, pourvoi n° 20-17.072, publié au Bulletin, rapport de MM. Besson et Samuel et avis de M. Gaillardot

Les proches d'une personne, qui apprennent que celle-ci se trouve ou s'est trouvée exposée, à l'occasion d'un événement, individuel ou collectif, à un péril de nature à porter atteinte à son intégrité corporelle, éprouvent une inquiétude liée à la découverte soudaine de ce danger et à l'incertitude pesant sur son sort.

Le préjudice qui naît de cette attente et de cette inquiétude, qui se réalise ainsi entre la découverte de l'événement par les proches et leur connaissance de son issue pour la personne exposée au péril, est un préjudice spécifique qui ne se confond pas avec le préjudice d'affection et ne se rattache à aucun autre poste de préjudice indemnisant les victimes indirectes. Il ouvre droit, de façon autonome, à indemnisation lorsque la victime directe a subi une atteinte grave ou est décédée des suites de cet événement.

La Cour de cassation, réunie en chambre mixte composée de représentants des première et deuxième chambres civiles et de la chambre criminelle, a statué sur deux pourvois formés par le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions contre des décisions de cour d'appel ayant accordé une indemnisation spécifique à des personnes qui invoquaient, pour les unes, ayants droit d'une victime décédée, un préjudice dit « d'angoisse de mort imminente », pour les autres, victimes par ricochet, un préjudice dit « d'attente et d'inquiétude ».

Aucun de ces préjudices n'est identifié comme tel au sein de la nomenclature dite « Dintilhac » habituellement mise en œuvre pour l'indemnisation des préjudices corporels.

La Cour avait néanmoins déjà eu l'occasion de définir le préjudice d'angoisse de mort imminente, de manière concordante entre les chambres, comme étant celui qui est ressenti par la victime directe, lorsqu'elle est consciente de son état, entre la survenance de

29. Crim., 13 octobre 2020, pourvoi n° 20-80.150, publié au *Bulletin*.

l'accident, ou de l'agression, et son décès. Il s'agit d'un préjudice dont, une fois la victime décédée, ses héritiers peuvent obtenir réparation au titre de l'action successorale.

Elle n'avait, en revanche, pas encore été amenée à se prononcer sur l'existence et la reconnaissance d'un préjudice indemnisable d'attente et d'inquiétude des proches d'une victime directe, et sur la définition qu'il conviendrait d'en donner.

S'agissant du préjudice d'angoisse de mort imminente, qui concernait en l'espèce une personne décédée des suites d'un crime de droit commun, la Cour de cassation a précisé sa position sur un point qui faisait l'objet d'une divergence entre les trois chambres composant la chambre mixte³⁰.

Réglant cette divergence, elle a décidé que l'angoisse d'une mort imminente devait être distinguée du poste des « souffrances endurées » de la nomenclature et être réparée de manière autonome par rapport à ce poste.

S'agissant du préjudice d'attente et d'inquiétude qu'éprouvent les proches d'une victime directe, laquelle était en l'espèce décédée des suites de l'attentat terroriste commis à Nice le 14 juillet 2016, la Cour de cassation l'a défini comme celui résultant de la souffrance qui survient antérieurement à la connaissance de la situation réelle de la personne exposée au péril et qui naît de l'attente et de l'incertitude dans lesquelles ses proches se trouvent entre le moment où ils apprennent que cette victime est, ou a été, exposée à un événement, individuel ou collectif, de nature à porter atteinte à son intégrité corporelle et celui où ils ont connaissance de l'issue, pour elle, de cet événement.

Elle a en outre précisé que le préjudice ainsi subi par les victimes par ricochet ne se confond pas avec le « préjudice d'affection » de la nomenclature et ne se rattache à aucun autre poste de préjudice de cette dernière, mais constitue un préjudice spécifique qui, à l'instar de l'angoisse de mort imminente, doit être réparé de façon autonome.

Elle a, de la sorte, clairement affirmé le caractère spécifique de ces deux préjudices, justifiant le principe d'une indemnisation distincte des autres postes existants de la nomenclature.

Deux observations complémentaires doivent être faites.

En premier lieu, les deux décisions ne doivent pas être interprétées comme remettant en cause la « nomenclature Dintilhac » dont elles citent, au demeurant, certains postes, mais simplement comme ajoutant à celle-ci deux postes de préjudice distincts. Autrement dit, l'autonomie qu'elles consacrent ne vaut que par rapport aux postes existants de la nomenclature, qu'elles viennent compléter, non par rapport à la nomenclature elle-même.

En second lieu, dans le cas où les juges du fond indemniserait, à tort, l'un ou l'autre de ces préjudices dans le cadre d'un poste déjà existant de la nomenclature, leur décision n'encourrait pas pour autant la censure, dès lors que la Cour de cassation, au-delà de la requalification à laquelle elle procéderait, serait en mesure de s'assurer qu'un même préjudice n'a pas été indemnisé deux fois. Autrement dit, le contrôle de la double indemnisation prévaut sur celui de la qualification des préjudices.

30. Crim., 23 octobre 2012, pourvoi n° 11-83.770, *Bull. crim.* 2012, n° 225 ; 2^e Civ., 2 février 2017, pourvoi n° 16-11.411, *Bull.* 2017, II, n° 30 ; 1^{re} Civ., 26 septembre 2019, pourvoi n° 18-20.924.

III. ARRÊTS RENDUS PAR LES CHAMBRES

A. Droit des personnes et de la famille

1. Autorité parentale

Autorité parentale – Délégation – Désignation d'un délégataire – Proche digne de confiance – Appréciation

1^{re} Civ., 21 septembre 2022, pourvoi n° 21-50.042, publié au Bulletin, rapport de Mme Azar et avis de Mme Caron-Dégliose

Au sens de l'article 377, alinéa 1, du code civil, ne saurait être considérée comme un proche une personne dépourvue de lien avec les délégants et rencontrée dans le seul objectif de prendre en charge l'enfant en vue de son adoption ultérieure.

En conséquence, viole ces dispositions une cour d'appel, qui, après avoir constaté que les parents d'un enfant vivant en Polynésie française avaient recherché une famille adoptante en métropole avec laquelle ils étaient entrés en relation, accueille leur demande en délégation de l'exercice de l'autorité parentale.

Cependant, dès lors qu'à la date de la naissance de l'enfant, les parents légaux, comme le couple candidat à la délégation, s'étaient engagés dans un processus de délégation d'autorité parentale en vue d'une adoption qu'ils pouvaient, de bonne foi, considérer comme étant conforme au droit positif, il n'y a pas lieu d'accueillir le pourvoi dès lors que l'application immédiate de la jurisprudence nouvelle sanctionnant un tel processus porterait une atteinte disproportionnée aux principes de sécurité juridique et de confiance légitime, ainsi qu'à l'intérêt supérieur de l'enfant, garanti par l'article 3, § 1, de la Convention internationale des droits de l'enfant, et au droit au respect de la vie privée et familiale des personnes concernées, garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Autorité parentale – Délégation – Désignation de plusieurs délégataires – Conditions – Détermination – Portée

Même arrêt

L'article 377 du code civil n'interdit pas la désignation de plusieurs délégataires lorsque, en conformité avec l'intérêt de l'enfant, les circonstances l'exigent.

Contrats et obligations conventionnelles – Nullité – Atteinte à l'ordre public – Procréation ou gestation pour le compte d'autrui – Champ des conventions prohibées – Appréciation

Même arrêt

Le projet d'une mesure de délégation d'autorité parentale, par les parents d'un enfant à naître, au bénéfice de tiers souhaitant le prendre en charge à sa naissance, n'entre pas dans le champ des conventions prohibées par l'article 16-7 du code civil dès lors, d'une part, que l'enfant n'a pas été conçu en vue de satisfaire la demande des candidats à

la délégation, d'autre part, que la mesure de délégation, qui n'est qu'un mode d'organisation de l'exercice de l'autorité parentale, est ordonnée sous le contrôle du juge, est révocable et est, en elle-même, sans incidence sur la filiation de l'enfant.

La Cour de cassation a été saisie de sept pourvois formés par le parquet général près la cour d'appel de Papeete contre des arrêts ayant accueilli les demandes de délégation d'autorité parentale formées par des parents polynésiens au bénéfice de candidats à l'adoption métropolitains.

Depuis plus de trente ans, en Polynésie française, a été mis en œuvre un processus par lequel des familles polynésiennes s'entendent directement avec une famille métropolitaine sur l'adoption plénière ou simple d'un enfant, organisée *via* une procédure préalable de délégation d'autorité parentale prenant effet peu de temps après la naissance.

Les pourvois dont a été saisie la Cour de cassation soulevaient indirectement la question de la compatibilité de ce processus avec les dispositions impératives du droit de l'adoption³¹, qui font obligation aux parents souhaitant faire adopter leur enfant de moins de deux ans de le remettre à l'aide sociale à l'enfance (ASE), sans pouvoir choisir l'adoptant.

En pratique, après une prise de contact informel entre les parties (par le bouche-à-oreille, principalement, ou par l'intermédiaire d'associations), l'enfant est remis par les parents biologiques aux futurs délégataires dès la naissance, sans remise préalable à l'ASE. Après avoir obtenu le jugement de délégation, les délégataires regagnent assez rapidement la métropole et, lorsque l'enfant atteint l'âge de deux ans, sollicitent son adoption, le plus souvent plénière.

Ce dispositif était validé par les juridictions de Polynésie française depuis de nombreuses années.

Sa légalité se trouvant remise en cause par le parquet général, la cour d'appel de Papeete a rendu plusieurs arrêts rejetant la contestation.

Elle a relevé notamment qu'il avait pu être vérifié, dans chacune des hypothèses concernées, que le consentement des parents à la délégation était libre, éclairé et sans réserve et qu'en présence d'une carence de textes réglementaires sur le statut des pupilles de l'État en Polynésie française, le législateur polynésien avait lui-même souhaité adapter, *via* le code de procédure civile applicable sur le territoire, l'usage de la procédure de délégation de l'autorité parentale à la pratique du *fa'a'amu* en conférant au juge aux affaires familiales des pouvoirs d'investigations spécifiques en la matière et en subordonnant la délégation à la justification d'un agrément en vue de l'adoption pour les personnes non résidentes en Polynésie française, de sorte qu'était ainsi assuré un contrôle renforcé des mesures de « délégations adoptives ».

Devant la Cour de cassation, le pourvoi du parquet général près la cour d'appel de Papeete posait à titre principal deux questions : d'une part, celle de l'assimilation d'une telle pratique à la gestation pour autrui, d'autre part, celle de sa compatibilité, en amont du droit de l'adoption, avec le droit de la délégation volontaire de l'autorité

31. Cf. les articles 348-4 et 348-5 du code civil, dans leur rédaction alors en vigueur.

parentale³², en ce qu'il prévoit que l'enfant ne peut se voir confié qu'à un membre de la famille ou un proche digne de confiance.

S'agissant de la gestation pour autrui, la Cour de cassation écarte l'assimilation de la « délégation adoptive » à une telle pratique, dès lors, d'une part, que, dans les hypothèses qui lui étaient soumises, l'enfant n'avait pas « été conçu en vue de satisfaire la demande des candidats à la délégation, d'autre part, que la mesure de délégation, qui n'est qu'un mode d'organisation de l'exercice de l'autorité parentale, est ordonnée sous le contrôle du juge, est révocable et est, en elle-même, sans incidence sur la filiation de l'enfant ». Elle juge que, dans ce contexte, la délégation aux fins d'adoption ne porte ainsi atteinte ni au principe d'indisponibilité du corps humain ni à celui de l'état des personnes, qui fondent l'interdiction de la gestation pour autrui.

S'agissant des autres questions, la Cour de cassation censure l'usage de la « délégation adoptive » au bénéfice de métropolitains, en retenant que, si l'article 377, alinéa 1, du code civil ouvre « la possibilité de désigner comme délégataire une personne physique qui ne soit pas membre de la famille, c'est à la condition que celle-ci soit un proche digne de confiance », ce que ne saurait être « une personne dépourvue de lien avec les délégants et rencontrée dans le seul objectif de prendre en charge l'enfant en vue de son adoption ultérieure ».

Il doit être relevé que cette censure est sans effet sur la coutume polynésienne du *fa'a'amu*, qui peut connaître une traduction juridique au travers de la délégation d'autorité parentale, dès lors que celle-ci intervient au sein d'un cercle familial élargi ou au bénéfice de personnes connues des délégants.

Cependant, admettant une dérogation au principe d'application immédiate de la jurisprudence nouvelle aux situations des enfants pour lesquels une instance est en cours, la Cour de cassation rejette le pourvoi, tenant ainsi compte (de façon inédite en droit de la famille), du caractère exceptionnel de la situation.

En effet, elle juge que l'application immédiate de la jurisprudence nouvelle, qui intervient dans un contexte de carence réglementaire imputable à l'État ayant conduit les autorités polynésiennes à prévoir des aménagements spécifiques du code de procédure civile de la Polynésie française pour la mise en œuvre de la « délégation adoptive » validée par une jurisprudence trentenaire de la cour d'appel de Papeete, porterait une atteinte disproportionnée, d'abord, aux principes de sécurité juridique et de confiance légitime, ensuite, au regard des liens tissés entre l'enfant et les délégataires, à l'intérêt supérieur de l'enfant, garanti par l'article 3, § 1, de la Convention internationale des droits de l'enfant, enfin, au droit au respect de la vie privée et familiale des personnes concernées, garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En outre, l'arrêt, mettant ainsi fin à une divergence de jurisprudence entre plusieurs cours d'appel, apporte une précision importante sur le régime de délégation d'autorité parentale en retenant que la désignation de plusieurs délégataires est possible, « lorsque, en conformité avec l'intérêt de l'enfant, les circonstances l'exigent ».

32. Cf. l'article 377 du code civil.

2. Succession

Succession – Conjoint successible – Droits légaux de succession – Libéralités reçues – Rapport spécial en moins prenant – Conditions – Article 758-6 du code civil

1^{re} Civ., 12 janvier 2022, pourvoi n° 20-12.232, publié au Bulletin, rapport de M. Buat-Ménard et avis de Mme Caron-Déglise

Il résulte de la combinaison des articles 758-5 et 758-6 du code civil que le conjoint survivant est tenu à un rapport spécial en moins prenant des libéralités reçues par lui du défunt dans les conditions définies à l'article 758-6.

Dès lors, une cour d'appel ayant retenu que le pacte tontinier compris dans l'acte d'achat d'un appartement constituait une donation déguisée du de cujus en faveur de son épouse, cette donation est soumise au rapport dans les limites et selon les modalités prévues à l'article 758-6 du code civil.

Succession – Conjoint successible – Droits légaux de succession – Cumul avec un legs – Possibilité – Exclusion

1^{re} Civ., 12 janvier 2022, pourvois n° 19-25.158 et n° 20-10.091, publié au Bulletin, rapport de Mme Dard et avis de M. Sassoust

Il résulte de la combinaison des articles 758-5 et 758-6 du code civil que le conjoint survivant est tenu à un rapport spécial en moins prenant des libéralités reçues par lui du défunt dans les conditions définies à l'article 758-6.

Dès lors, la présomption de dispense de rapport des legs prévue à l'article 843 du code civil ne lui est pas applicable.

Deux arrêts du 12 janvier 2022 ont été l'occasion, pour la première chambre civile de la Cour de cassation, de trancher la question de savoir si le conjoint survivant est ou non tenu au rapport successoral.

Dans une première affaire, le *de cujus* a, peu de temps avant son décès en 2013, acquis avec son épouse un appartement aux termes d'un acte comportant un pacte tontinier. Ses enfants d'un premier lit, agissant en partage successoral, sollicitent la nullité du pacte et le rapport à la succession de leur père de l'appartement qui en était l'objet. Leurs demandes étant rejetées par le tribunal, ils demandent à la cour d'appel d'ordonner le rapport de l'appartement, non plus en raison de la nullité du pacte tontinier, mais en ce qu'il dissimulerait, en réalité, une donation. La cour d'appel requalifie le pacte en donation déguisée de l'appartement à l'épouse dont elle ordonne le rapport.

Le conjoint survivant forme alors un pourvoi invoquant une violation des articles 758-6 et 843 du code civil, en soutenant, d'une part, que le rapport successoral qui s'exécute en moins prenant par le débiteur est une opération qui participe à la détermination de la masse partageable et qui est dû par l'héritier à ses cohéritiers, à l'exclusion du conjoint, d'autre part, que ce dernier est soumis à la règle spéciale d'imputation selon laquelle les libéralités qui lui ont été consenties s'imputent, en moins prenant, sur ses droits *ab intestat* et ne conduisent pas à une restitution à la masse partageable.

Dans une seconde affaire, le *de cujus*, qui a institué son épouse légataire à titre particulier de la pleine propriété de divers biens, décède en 2015 en laissant pour lui

succéder celle-ci et ses deux filles issues d'un précédent mariage. Ces dernières assignent leur belle-mère afin de faire juger que le testament emporte son exhérédation pour tout ce qui ne concerne pas le legs particulier, la veuve soutenant, de son côté, bénéficiaire d'un cumul entre la libéralité et ses droits légaux. La cour d'appel approuve le tribunal d'avoir considéré que le legs n'avait pas privé le conjoint survivant de ses droits légaux dans la succession, mais infirme le jugement en ce qu'il a dit que la veuve bénéficiait du cumul de son legs et de ses droits légaux sans imputation et dans la limite de la réserve héréditaire. Statuant à nouveau de ce chef, elle décide que la libéralité faite au conjoint s'impute sur ses droits légaux.

L'épouse se pourvoit en cassation, reprochant aux juges d'appel de n'avoir pas répondu à ses conclusions en ce qu'elle soutenait qu'en application de l'article 843 du code civil, qui présume les legs faits hors part successorale, elle était en droit de cumuler son legs et ses droits successoraux de conjoint survivant. Ce qui revient, là encore, bien qu'indirectement, à poser la question de l'existence et, le cas échéant, des modalités de l'obligation au rapport du conjoint survivant.

La doctrine majoritaire considère, à l'instar du professeur Bernard Vareille³³, que l'imputation des libéralités reçues par le conjoint survivant sur sa part héréditaire que prévoit l'article 758-6 du code civil représente pour lui comme un « succédané imparfait de rapport »³⁴ qui n'en emprunte que pour partie les traits en ce sens que si l'imputation « opère à la manière du rapport en moins prenant puisque la libéralité imputée vient en déduction de la part successorale du gratifié »³⁵, le conjoint n'est pas tenu de restituer l'excédent des libéralités reçues³⁶ et ne bénéficie pas des rapports de ses cohéritiers alors que l'article 857 du code civil pose à cet égard un principe de réciprocité³⁷.

Mais d'autres auteurs³⁸ ont analysé la technique de l'imputation comme « une forme particulière de rapport » qui, enserrée dans les limites de l'article 758-6 du code civil et « symétrique à celle qui pèse sur les enfants à l'égard du conjoint [survivant] » en application de l'article 758-5 du même code, s'exerce exclusivement en moins prenant, sans jamais pouvoir donner lieu à restitution.

33. B. Vareille, « Réflexions sur l'imputation en droit des successions », *RTD civ.* 2009, p. 1, n° 21. Cf., également, P. Malaurie et C. Brenner, *Droit des successions et des libéralités*, LGDJ, 9^e éd., 2020, n° 679.

34. B. Vareille (dir.), *Successions et libéralités 2022*, Mémento pratique Francis Lefebvre, 2021, n° 31025.

35. P. Catala et L. Leveneur, *JCl. Civil Code*, Art. 756 à 767, fasc. 10 « Successions - Droits du conjoint successible - Nature. Montant. Exercice », 12 novembre 2021, n° 78.

36. C. Pérès et C. Vernières, *Droit des successions*, PUF, 2018, n° 671.

37. N. Peterka, *JCl. Civil Code*, Art. 843 à 857, fasc. unique « Successions - Rapport des libéralités - Généralités et domaine d'application », 6 janvier 2022, n° 164.

38. M. Grimaldi, « L'admission du cumul de la vocation légale et de la vocation testamentaire du conjoint survivant... lorsque la succession s'est ouverte entre le 1^{er} juillet 2002 et le 1^{er} janvier 2007 », *RTD civ.* 2010, p. 141 et J. Casey, « Donation au dernier vivant et vocation légale du conjoint : un cumul limité », *AJ Famille* 2018, p. 51, approuvant l'analyse de Michel Grimaldi. Il peut également être relevé que F. Terré, Y. Lequette et S. Gaudemet voient dans l'imputation des libéralités du conjoint « une forme détournée de rapport », *Droit civil : Les successions, les libéralités*, Dalloz, 4^e éd., 2013, n° 1051.

Le pourvoi n° 20-12.232 soutient, en substance, que le rapport des libéralités serait une opération participant à la détermination de la masse partageable, si bien que le mécanisme d'imputation auquel l'article 758-6 du code civil soumet le conjoint, qui ne peut donner lieu à restitution à la masse partageable, ne pourrait être assimilé au rapport, lequel ne pourrait, dès lors, concerner le conjoint. Autrement dit, un mécanisme ne participant pas à la détermination de la masse à partager en ce qu'il ne peut entraîner restitution à cette masse ne pourrait être qualifié de rapport successoral.

À cet égard, il peut tout d'abord être observé que ce que vise en propre l'institution du rapport est le respect des vocations légales³⁹ au moyen de la prise en compte des libéralités reçues par les héritiers *ab intestat* du *de cuius*. Or, le plafonnement des droits légaux du conjoint survivant que produit la règle de l'imputation participe à la détermination de ses droits successoraux concrets. En ce sens, il contribue bien au respect de sa vocation légale par la prise en compte des libéralités qu'il a déjà reçues du défunt et peut constituer une modalité de rapport⁴⁰.

En outre, il est, certes, unanimement admis que le mécanisme de l'article 758-6 du code civil ne peut conduire à restitution par le conjoint de la libéralité reçue si elle dépasse ses droits théoriques. Cependant, le rapport des libéralités peut se traduire par plusieurs modalités concrètes : restitution à la masse à partager et/ou imputation sur les droits légaux des gratifiés. Ne peut-on, dès lors, considérer que, lorsqu'il concerne les héritiers par le sang, ces deux modalités se conjuguent (le rapport se fait en moins prenant à concurrence des droits du gratifié dans la masse, l'excédent devant être reversé à la masse) quand, lorsqu'il concerne le conjoint, seule la seconde est mise en œuvre (le rapport se fait en moins prenant à concurrence des droits du conjoint mais l'excédent ne doit pas être restitué) ?

Compte tenu de la règle de réciprocité du rapport, une telle option devrait impliquer que le conjoint, non tenu de restituer à la masse la libéralité reçue, ne bénéficie pas lui-même d'une telle restitution. Or, ainsi que le montre le professeur Michel Grimaldi⁴¹, c'est bien ce qui résulte de l'exclusion des libéralités faites aux autres successibles de la masse d'exercice des droits du conjoint, alors qu'elles sont réunies à la masse de calcul de ses droits (article 758-5 du code civil) : ils rapportent donc leurs libéralités à la masse de calcul des droits du conjoint, ce qui augmente les droits théoriques du conjoint, mais pas à la masse d'exercice, ce qui aboutirait, sinon, à grever les libéralités reçues des droits du conjoint, et donc, potentiellement, à générer des restitutions.

En retenant, dans les deux arrêts commentés, qu'« il résulte de la combinaison des articles 758-5 et 758-6 du code civil que le conjoint survivant est tenu à un rapport spécial en moins prenant des libéralités reçues par lui du défunt dans les conditions définies à l'article 758-6 », la première chambre civile souscrit à cette approche.

39. F. Terré, Y. Lequette et S. Gaudemet, *Droit civil : Les successions, les libéralités*, op. cit., n° 1046.

40. Si, donc, l'on admet, avec le professeur Grimaldi, que « ce qu'assure le rapport, c'est, pour chaque héritier, l'égalité entre sa vocation légale et la quote-part des biens qui lui revient compte tenu de la dévolution légale et des libéralités consenties aux héritiers », M. Grimaldi, *Droit des successions*, LexisNexis, 8^e éd., 2020, n° 724.

41. M. Grimaldi, « L'admission du cumul de la vocation légale et de la vocation testamentaire du conjoint survivant... lorsque la succession s'est ouverte entre le 1^{er} juillet 2002 et le 1^{er} janvier 2007 », loc. cit.

Il en résulte, dans la première affaire, que si une cour d'appel peut ordonner le rapport à la succession de la donation déguisée faite par le *de cuius* à son épouse, un tel rapport ne pourra être opéré que dans les limites et selon les modalités prévues à l'article 758-6 du code civil, ce pourquoi la présomption de dispense de rapport des legs prévue à l'article 843 du code civil ne s'applique pas au conjoint survivant, ainsi que l'affirme l'arrêt rendu sur les pourvois n° 19-25.158 et n° 20-10.091.

B. Droit du travail

1. Accords collectifs et conflits collectifs de travail

a. Conflits du travail

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

b. Conventions et accords collectifs

Représentation des salariés – Comité social et économique – Attributions – Exercice – Prérogatives du comité social et économique – Violation – Clause d'un accord collectif – Cas – Exception d'illégalité – Recevabilité

Soc., 2 mars 2022, pourvoi n° 20-16.002, publié au Bulletin, rapport de M. Huglo et avis de Mme Berriat

Eu égard au droit à un recours juridictionnel effectif garanti tant par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, applicable en l'espèce du fait 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, et l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un comité social et économique est recevable à invoquer par voie d'exception, sans condition de délai, l'illégalité d'une clause d'un accord collectif aux motifs que cette clause viole ses droits propres résultant des prérogatives qui lui sont reconnues par la loi.

L'exception d'illégalité d'une convention ou d'un accord collectif ne relève pas des dispositions de l'article 1185 du code civil.

Lorsque l'illégalité de tout ou partie d'une convention ou d'un accord collectif est invoquée par voie d'exception, la durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance objet de la demande.

La reconnaissance de l'illégalité d'une clause d'une convention ou d'un accord collectif la rend inopposable à celui qui a soulevé l'exception.

Statut collectif du travail – Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accords d'entreprise – Accord sur les modalités de consultation – Consultations récurrentes des institutions représentatives du

personnel – Attributions économiques, financières et sociales du comité d'entreprise – Possibilité

Même arrêt

Selon l'article L. 2323-7, 1^o, du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n^o 2015-994 du 17 août 2015, un accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues à l'article L. 2232-12, peut définir les modalités des consultations récurrentes du comité d'entreprise sur la situation économique et financière de l'entreprise ainsi que sur la politique sociale de celle-ci, les conditions de travail et d'emploi.

Il en résulte qu'un accord d'entreprise peut définir, dans les entreprises comportant des établissements distincts, les niveaux auxquels les consultations récurrentes sont conduites et, le cas échéant, leur articulation.

Viole ce texte la cour d'appel qui retient qu'à la date de la signature le 25 mai 2017 d'un accord d'entreprise sur le dialogue social, l'article L. 2323-7 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi du 17 août 2015 applicable aux accords collectifs définissant les modalités d'organisation des consultations récurrentes des institutions représentatives du personnel, ne prévoyait pas la possibilité de conclure un accord dérogatoire quant au niveau de la consultation et que, par suite, les dispositions de l'accord du 25 mai 2017 réservant au seul comité central d'entreprise les consultations périodiques sur la politique sociale et la situation économique et financière de l'entreprise n'étaient pas conformes aux dispositions légales alors applicables.

Voir le commentaire sous la partie Fonctionnement des institutions représentatives du personnel, p. 137.

2. Durée du travail et rémunération

a. Durée du travail, repos et congés

Travail réglementation, durée du travail – Repos et congés – Prise de jours de repos – Décision de l'employeur – Décision unilatérale – Étendue – Fixation de la période de congé – Fondement – Effets d'une crise sanitaire sur les intérêts économiques de l'entreprise – Preuve – Office du juge – Portée

Soc., 6 juillet 2022, pourvoi n^o 21-15.189, publié au Bulletin, rapport de Mme Marguerite et de M. Flores et avis de Mme Roques

En cas de litige relatif à la mise en œuvre par l'employeur des dispositions des articles 2 à 5 de l'ordonnance n^o 2020-323 du 25 mars 2020, lui permettant, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du Covid-19, d'imposer aux salariés à des dates déterminées par lui la prise de jours de repos acquis au titre de la réduction du temps de travail, d'une convention de forfait ou résultant de droits affectés sur un compte épargne-temps, il appartient au juge de vérifier que l'employeur, auquel incombe la charge de la preuve, justifie que les mesures dérogatoires, qu'il a adoptées en application de ces articles, ont été prises en raison de répercussions de la situation de crise sanitaire sur l'entreprise.

Travail réglementation, durée du travail – Repos et congés – Prise de jours de repos – Décision de l'employeur – Décision unilatérale – Crise sanitaire

provoquée par le Covid-19 – Fixation de la période de congé – Limites – Salariés vulnérables – Définition – Portée

Même arrêt

Les mesures des articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, qui permettent à l'employeur, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie au regard des difficultés économiques liées à la propagation du Covid-19, d'imposer unilatéralement l'utilisation de droits à repos acquis, ne s'appliquent pas aux salariés qui se trouvent dans l'impossibilité de continuer à travailler au motif qu'ils relèveraient, en raison de leur situation personnelle, du régime d'activité partielle institué par l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020, prévu pour les salariés vulnérables présentant un risque de développer une forme grave au virus SARS-CoV-2, partageant le même domicile qu'une personne présentant cette vulnérabilité ou étant parent d'un enfant ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile.

La chambre sociale de la Cour de cassation était, pour la première fois, saisie d'une question d'interprétation des articles 2 à 4 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020 portant mesures d'urgence en matière de congés payés, de durée du travail et de jours de repos. Ces dispositions ont permis aux employeurs, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifiait, eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du Covid-19, d'imposer aux salariés, nonobstant les dispositions légales ou conventionnelles applicables, de prendre des jours de repos acquis au titre de la réduction du temps de travail, des jours de repos prévus par une convention de forfait ou des jours de repos résultant de l'utilisation des droits affectés sur le compte épargne-temps du salarié. Elles ont également autorisé l'employeur à modifier unilatéralement les dates de prise de jours de repos déjà fixées. Le nombre de jours concernés était limité à dix.

Ces dispositions ont fait l'objet par les juges du fond d'une interprétation diamétralement opposée. Le juge de première instance a jugé que les articles 2 et 4 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020 précitée devaient être interprétés comme laissant à l'ensemble des entreprises, et non aux seules entreprises justifiant de difficultés économiques particulières en lien avec l'épidémie de Covid-19, la possibilité de recourir à ces dispositions. Au contraire, la cour d'appel a retenu que l'employeur devait rapporter la preuve des difficultés économiques liées au Covid-19, ce qui, selon elle, n'était pas le cas dans l'espèce soumise.

La chambre sociale censure l'arrêt de la cour d'appel et écarte les deux interprétations successivement adoptées par les juges du fond.

Elle juge que le recours aux mesures prévues par les articles 2 à 4 de l'ordonnance du 25 mars 2020 n'est pas limité à la seule situation de difficultés économiques, notamment telles qu'elles sont définies en matière de licenciement économique, ou aux problèmes de trésorerie.

La chambre sociale estime que ces dispositions peuvent être mobilisées par l'employeur lorsque la crise sanitaire a un retentissement sur le fonctionnement de l'entreprise. Elle admet que les difficultés d'organisation du travail en lien avec la crise sanitaire puissent constituer un motif suffisant pour recourir à ces mesures dérogatoires.

La chambre sociale reprend ensuite la règle de preuve habituelle lorsque l'employeur entend mobiliser un dispositif dérogatoire au droit commun : il lui incombe de prouver

la réalité du retentissement de la crise sanitaire sur le fonctionnement de l'entreprise, sans que le juge puisse substituer son appréciation à celle de l'employeur sur le choix de recourir à ces mesures dérogatoires si cette preuve est rapportée.

Enfin, la chambre sociale a assuré l'articulation des dispositions des articles 2 à 4 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020 avec celles de l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020, instaurant un dispositif d'activité partielle pour certains salariés ne pouvant reprendre le travail à l'issue de la période de confinement.

Ce dispositif concernait les salariés vulnérables présentant un risque de développer une forme grave d'infection au SARS-CoV-2, ceux partageant le même domicile qu'une personne vulnérable ou, encore, ceux « parent d'un enfant de moins de seize ans ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile ».

Jusqu'à la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 précitée, ces salariés étaient placés en arrêt maladie et percevaient les indemnités journalières. En créant un nouveau dispositif d'activité partielle, la loi a transféré la charge financière de cette indemnisation de l'assurance maladie à l'État. Il s'agit d'un régime d'activité partielle spécifique fondé sur la situation personnelle de ces salariés.

La chambre sociale considère qu'un employeur de salariés relevant de cette situation particulière n'était pas tenu de recourir à l'activité partielle, et ainsi à la solidarité nationale, et pouvait décider d'assurer le maintien de la rémunération et des avantages découlant du contrat de travail, malgré l'impossibilité de travailler des salariés.

Toutefois, dans ce cas, l'employeur ne pouvait alors appliquer à ces salariés, au motif qu'ils étaient dans l'impossibilité de travailler, les dispositions des articles 2 à 4 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020 précitée et leur imposer la prise de jours de repos. En effet, ces dernières mesures visent à répondre à la situation concrète de l'entreprise et ne sauraient être mobilisées en raison de la situation personnelle de certains salariés dans l'impossibilité de travailler. L'employeur ne peut pas décider de la cause de suspension du contrat de travail lorsque celle-ci est commandée par la situation personnelle du salarié.

Travail réglementation, durée du travail – Travail effectif – Définition – Salarié restant en permanence à la disposition de l'employeur – Caractérisation – Office du juge – Étendue

Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n° 21-14.178, publié au Bulletin, rapport de M. Flores et avis de Mme Molina

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, alors que le salarié invoquait le court délai d'intervention qui lui était imparti pour se rendre sur place après l'appel de l'usager, a écarté la demande en requalification d'une période d'astreinte en temps de travail effectif, sans vérifier si le salarié avait été soumis, au cours de cette période, à des contraintes d'une intensité telle qu'elles avaient affecté, objectivement et très significativement, sa faculté de gérer librement au cours de cette période, le temps pendant lequel ses services professionnels n'étaient pas sollicités et de vaquer à des occupations personnelles.

Un salarié, qui effectuait des permanences de dépannages d'urgence sur routes et autoroutes réclamait le paiement d'heures supplémentaires en soutenant notamment

que les périodes d'astreinte devaient être requalifiées en temps de travail effectif. La cour d'appel a certes retenu l'accomplissement de très nombreuses heures supplémentaires, mais a écarté la demande de requalification des astreintes en temps de travail effectif.

Avec le présent arrêt, la Cour de cassation prend en compte les arrêts rendus par la Cour de justice de l'Union européenne le 9 mars 2021⁴² et précise la méthode que doivent suivre les juges du fond pour apprécier si les périodes contestées constituent ou non du temps de travail effectif.

En application de l'article L. 3121-1 du code du travail, « la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles », alors que selon l'article L. 3121-5 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, devenu l'article L. 3121-9, constitue au contraire une astreinte la période pendant laquelle le salarié, sans être sur son lieu de travail et sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, doit être en mesure d'intervenir pour effectuer un travail au service de l'entreprise, la durée de cette intervention étant considérée comme un temps de travail effectif⁴³. La notion de temps de travail constitue toutefois une notion du droit de l'Union européenne « qu'il convient de définir selon des caractéristiques objectives, en se référant au système et à la finalité » 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 travail⁴⁴.

Lors d'une permanence assurée en dehors de l'entreprise, la qualification d'astreinte repose d'abord sur la faculté que peut avoir le salarié de vaquer à des occupations personnelles en dehors des temps d'intervention, ce qui doit conduire le juge à vérifier la nature des sujétions qui lui sont réellement imposées⁴⁵.

Reprenant la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne⁴⁶, la Cour de cassation précise que l'examen des sujétions pesant sur le salarié ne se limite pas aux tâches qui lui sont imposées pendant les permanences, mais doit également porter sur le point de savoir « si le salarié avait été soumis, au cours de ses périodes d'astreinte, à des contraintes d'une intensité telle qu'elles avaient affecté, objectivement et très significativement, sa faculté de gérer librement, au cours de ces périodes, le temps pendant lequel ses services professionnels n'étaient pas sollicités et de vaquer à des occupations personnelles ». Or, en l'espèce, le salarié invoquait le court délai d'intervention qui lui était imparti pour se rendre sur place après l'appel de l'usager. Dès lors, la cour d'appel, qui avait retenu l'existence de 737,47 heures supplémentaires en 2013, 873,31 en 2014 et 762,46 en 2015 hors astreinte, devait vérifier si les contraintes imposées au travailleur étaient « d'une nature telle qu'elles affectent objectivement et très significativement la faculté, pour ce dernier, de gérer librement, au cours de ces périodes, le

42. CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Stadt Offenbach am Main*, C-580/19 ; CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Radiotelevizija Slovenija*, C-344/19.

43. Soc., 31 mai 2006, pourvoi n° 04-41.595, *Bull.* 2006, V, n° 197.

44. CJCE, arrêt du 9 septembre 2003, *Jaeger*, C-151/02, point 58.

45. Soc., 8 septembre 2016, pourvoi n° 14-23.714, *Bull.* 2016, V, n° 157.

46. CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Radiotelevizija Slovenija*, C-344/19, points 37 et 38.

temps pendant lequel ses services professionnels ne sont pas sollicités et de consacrer ce temps à ses propres intérêts »⁴⁷.

La qualification d'astreinte, qui exclut celle de temps de travail effectif, implique de procéder à une analyse qualitative des conditions concrètes de l'exercice des permanences pour s'assurer que, entre deux interventions, le salarié peut effectivement vaquer à des occupations personnelles.

Travail règlementation, durée du travail – Travail effectif – Temps assimilé à du travail effectif – Temps de trajet – Temps de déplacement professionnel – Temps dépassant le temps normal de trajet entre le domicile et le lieu habituel de travail – Exclusion – Cas – Travailleur n'ayant pas de lieu de travail fixe ou habituel – Déplacements entre le domicile et les sites des clients
Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n° 20-21.924, publié au Bulletin, rapport de Mme Techer et avis de Mme Molina

Il résulte de l'obligation d'interprétation des articles L. 3121-1 et L. 3121-4 du code du travail à la lumière 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 que, lorsque les temps de déplacements accomplis par un salarié itinérant entre son domicile et les sites des premier et dernier clients répondent à la définition du temps de travail effectif telle qu'elle est fixée par l'article L. 3121-1 du code du travail, ces temps ne relèvent pas du champ d'application de l'article L. 3121-4 du même code.

Un salarié itinérant avait saisi la juridiction prud'homale d'une demande en paiement de rappels de salaire à titre d'heures supplémentaires correspondant au temps de trajet entre son domicile et les premier et dernier clients de la journée. La cour d'appel a retenu que ces temps de trajet constituaient du temps de travail effectif en s'appuyant sur les motifs de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 10 septembre 2015⁴⁸, qui a dit pour droit que « dans des circonstances telles que celles en cause au principal, dans lesquelles les travailleurs n'ont pas de lieu de travail fixe ou habituel, constitue du "temps de travail", au sens 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], 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 ».

Le pourvoi en cassation formé contre cet arrêt a permis à la Cour de cassation de réexaminer sa jurisprudence au regard des évolutions récentes de la jurisprudence européenne.

En effet, dans un arrêt du 30 mai 2018⁴⁹, la chambre sociale avait jugé qu'aux termes de 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 du temps de travail effectif », de sorte que ce texte excluait toute possibilité de réclamer la rémunération des

47. CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Stadt Offenbach am Main*, C-580/19, point 38.

48. CJUE, arrêt du 10 septembre 2015, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras*, C-266/14.

49. Soc., 30 mai 2018, pourvoi n° 16-20.634, *Bull.* 2018, V, n° 97.

temps de trajet à ce titre. Cette solution reposait sur la distinction entre le temps de travail effectif et la rémunération, cette dernière, sauf exception en matière de congés payés, n'entrant pas dans le champ d'application de la directive 2003/88/CE précitée⁵⁰.

Pour autant, la situation des temps de trajet est différente de celle des temps d'équivalence en cause dans l'arrêt *Dellas* précité de la Cour de justice. Si ces derniers appellent une rémunération réduite, dans les conditions prévues par les articles L. 3121-13 et suivants du code du travail, l'intégralité de la durée de travail accomplie par le salarié concerné constitue du temps de travail effectif au regard du droit au repos sans qu'aucune pondération puisse y être apportée pour le calcul des seuils et plafonds de durée du travail résultant du droit de l'Union européenne⁵¹. En revanche, s'agissant du temps de trajet, l'exclusion de la qualification de temps de travail effectif par l'article L. 3121-4 du code du travail a nécessairement des conséquences, non seulement en matière de rémunération, mais aussi en matière de droit au repos.

Or, la qualification de temps de travail constitue une notion autonome du droit de l'Union, de sorte que « les États membres ne sauraient déterminer unilatéralement la portée des notions de “temps de travail” et de “période de repos”, en subordonnant à quelque condition ou restriction que ce soit le droit, reconnu directement aux travailleurs par cette directive, à ce que les périodes de travail et, corrélativement, celles de repos soient dûment prises en compte »⁵².

Par ailleurs, si la rémunération reste extérieure au champ d'application de la directive, la Cour de justice de l'Union européenne souligne la nécessité de mettre en place un système permettant de mesurer la durée de travail effectuée par chaque travailleur et de déterminer de façon objective et fiable le nombre d'heures de travail, leur répartition dans le temps ainsi que le nombre des heures effectuées au-delà du temps de travail normal en tant qu'heures supplémentaires, « pour assurer le respect effectif de la durée maximale hebdomadaire de travail ainsi que des périodes minimales de repos journalier et hebdomadaire »⁵³. La Cour de cassation, par deux arrêts de plénière de chambre, en a tiré les conséquences en ce qui concerne la preuve des heures supplémentaires⁵⁴.

S'agissant des périodes d'astreinte, la Cour de cassation avait déjà retenu que « le temps de déplacement accompli lors de périodes d'astreintes fait partie intégrante de l'intervention et constitue un temps de travail effectif »⁵⁵. Il en va de même pour le temps de trajet accompli par le salarié qui, pour exercer l'astreinte, est tenu de rejoindre son domicile par le chemin le plus court avec le véhicule fourni par l'entreprise⁵⁶.

50. CJCE, arrêt du 1^{er} décembre 2005, *Dellas e.a.*, C-14/04.

51. Soc., 26 mars 2008, pourvoi n° 06-45.469, *Bull.* 2008, V, n° 72 ; Soc., 29 juin 2011, pourvoi n° 10-14.743, *Bull.* 2011, V, n° 184.

52. CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Radiotelevizija Slovenija*, C-344/19, point 31 ; CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Stadt Offenbach am Main*, C-580/19, point 32.

53. CJUE, gde ch., arrêt du 14 mai 2019, *CCOO*, C-55/18.

54. Soc., 18 mars 2020, pourvoi n° 18-10.919, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel* ; Soc., 27 janvier 2021, pourvoi n° 17-31.046, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

55. Soc., 31 octobre 2007, pourvois n° 06-43.834 et n° 06-43.835, *Bull.* 2007, V, n° 183, publié au *Rapport annuel*.

56. Soc., 14 décembre 2016, pourvoi n° 15-19.723.

Plus récemment, tirant les enseignements de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne⁵⁷, la Cour de cassation a jugé que la qualification de temps de travail effectif ne pouvait être écartée si le salarié a « été soumis, au cours de ses périodes d'astreinte, à des contraintes d'une intensité telle qu'elles avaient affecté, objectivement et très significativement, sa faculté de gérer librement, au cours de ces périodes, le temps pendant lequel ses services professionnels n'étaient pas sollicités et de vaquer à des occupations personnelles »⁵⁸.

Dès lors, eu égard à son obligation d'assurer une interprétation conforme à la directive 2003/88/CE de l'ensemble du droit interne applicable, soit en l'espèce les articles L. 3121-1 et L. 3121-4 du code du travail, la Cour de cassation a choisi de modifier sa jurisprudence en ce sens que, pour les salariés itinérants, la qualification de temps de trajet entre le domicile et les sites du premier et du dernier clients désignés par leur employeur n'est désormais ouverte que lorsque cette période ne répond pas à la définition du temps de travail effectif. En cas de litige sur ce point, le juge doit vérifier préalablement si, pendant ce temps de trajet, le salarié itinérant doit « se tenir à la disposition de l'employeur et se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer à des occupations personnelles ». Si tel est le cas, ce temps de trajet sera pris en compte pour apprécier le respect des seuils et plafonds de durée du travail prévus par le droit de l'Union européenne et le droit interne et le salarié pourra prétendre à la rémunération correspondante selon les dispositions pertinentes du droit interne. En revanche, si ce temps de trajet ne constitue pas un temps de travail effectif, compte tenu de la situation du salarié itinérant durant ses déplacements, celui-ci ne pourra prétendre qu'à la contrepartie prévue par l'article L. 3121-4 du code du travail, s'il en remplit les conditions.

b. Rémunération

Travail réglementation, durée du travail – Convention de forfait – Convention de forfait sur l'année – Convention de forfait en jours sur l'année – Dépassement du forfait annuel – Indemnisation – Rémunération des sujétions imposées – Montant – Détermination – Renonciation sur accord écrit à des jours de repos – Renonciation en contrepartie d'une majoration de salaire – Défaut – Portée
Soc., 26 janvier 2022, pourvoi n° 20-13.266, publié au Bulletin, rapport de M. Flores et avis de Mme Wurtz

Lorsque le salarié, soumis à un régime de forfait en jours, accomplit des jours de travail en dépassement de ce forfait malgré l'absence de conclusion de l'accord écrit relatif à la renonciation des jours de repos en contrepartie d'une majoration de salaire, le juge fixe, dans le respect du minimum de 10 %, le montant de la majoration applicable à la rémunération due en contrepartie du temps de travail excédant le forfait convenu.

⁵⁷. CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Radiotelevizija Slovenija*, C-344/19 ; CJUE, gde ch., arrêt du 9 mars 2021, *Stadt Offenbach am Main*, C-580/19.

⁵⁸. Soc., 26 octobre 2022, pourvoi n° 21-14.178, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

La question posée par le pourvoi portait sur la nature des droits que pouvait invoquer le salarié en cas de dépassement du nombre de jours de travail inclus dans le forfait alors que, malgré les exigences de la loi, aucun avenant organisant ce dépassement n'a été établi.

La situation était différente de celle jugée lors d'un précédent arrêt du 7 décembre 2010⁵⁹, qui s'inscrivait dans le régime issu des dispositions transitoires de la loi n° 2005-296 du 31 mars 2005 portant réforme de l'organisation du temps de travail dans l'entreprise.

La chambre sociale de la Cour de cassation a considéré que l'irrégularité résultant de l'absence de conclusion d'un avenant écrit n'avait aucune incidence sur la nature des jours de travail accomplis en dépassement du plafond ni sur la contrepartie du travail ainsi fourni par le salarié. De façon générale, la rémunération se définit comme la contrepartie du travail. Or, le salarié qui dépasse le plafond du forfait fournit néanmoins un travail dans les conditions prévues par son contrat. La chambre sociale juge d'ailleurs que « si l'interdiction qu'édictent les articles L. 324-2 et L. 324-3 du code du travail, en cas d'inertie du salarié invité à régulariser sa situation, autorise l'employeur à mettre en œuvre la procédure de licenciement, elle ne le libère pas de son obligation de paiement des salaires correspondant aux heures de travail effectuées »⁶⁰.

Notons en outre que la preuve des jours de travail en dépassement du forfait relève, comme les heures supplémentaires, du régime prévu par l'article L. 3171-4 du code du travail⁶¹.

Il apparaît en conséquence que les sommes dues en contrepartie de ces jours de travail ne sont pas des dommages-intérêts, qui seraient évalués en fonction du dommage subi, mais bien une rémunération. Celle-ci est soumise à l'ensemble des cotisations afférentes et entre dans l'assiette de l'indemnité de congés payés, puisqu'elle est bien versée en contrepartie ou à l'occasion du travail du salarié⁶². De la même façon, elle est susceptible d'être prise en compte dans les assiettes de calcul assises sur les salaires perçus, comme l'indemnité de licenciement ou l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Dès lors, en l'absence de conclusion d'un avenant relatif au dépassement du nombre de jours inclus dans le forfait, il appartient au juge de fixer la rémunération due au salarié, dans le respect des minima légaux applicables.

59. Soc., 7 décembre 2010, pourvoi n° 09-42.626, *Bull.* 2010, V, n° 281.

60. Soc., 31 janvier 1996, pourvoi n° 92-40.944, *Bull.* 1996, V, n° 34.

61. Soc., 23 septembre 2009, pourvoi n° 08-41.377, *Bull.* 2009, V, n° 200, publié au *Rapport annuel*.

62. Soc., 7 septembre 2017, pourvoi n° 16-16.643, *Bull.* 2017, V, n° 126.

3. Égalité de traitement, discrimination, harcèlement

a. Discrimination

Contrat de travail, exécution – Employeur – Pouvoir de direction – Étendue – Différence de traitement en raison du sexe – Conditions – Exigence professionnelle véritable et déterminante – Caractérisation – Défaut – Cas – Différence de traitement relative à la coiffure entre hommes et femmes – Portée

Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n° 21-14.060, publié au Bulletin, rapport de M. Barincou et de Mme Sommé et avis de Mme Laulom

En application des articles L. 1121-1, L. 1132-1, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2012-954 du 6 août 2012, et L. 1133-1 du code du travail, mettant en œuvre en droit interne les articles 2, § 1, et 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, les différences de traitement en raison du sexe doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle véritable et déterminante et être proportionnées au but recherché.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, gde ch., arrêt du 14 mars 2017, Bougnaoui et ADDH, C-188/15) que, par analogie avec la notion d'« exigence professionnelle essentielle et déterminante » prévue à l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, la notion d'« exigence professionnelle véritable et déterminante », au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006, renvoie à une exigence objectivement dictée par la nature ou les conditions d'exercice de l'activité professionnelle en cause. Il résulte en effet de la version en langue anglaise des deux directives précitées que les dispositions en cause sont rédigées de façon identique : « such a characteristic constitutes a genuine and determining occupational requirement ».

Doit en conséquence être censuré l'arrêt qui, pour débouter un salarié engagé en qualité de steward de ses demandes fondées notamment sur la discrimination, après avoir constaté que l'employeur lui avait interdit de se présenter à l'embarquement avec des cheveux longs coiffés en tresses africaines nouées en chignon et que, pour pouvoir exercer ses fonctions, l'intéressé avait dû porter une perruque masquant sa coiffure au motif que celle-ci n'était pas conforme au référentiel relatif au personnel navigant commercial masculin, ce dont il résultait que l'interdiction faite à l'intéressé de porter une coiffure, pourtant autorisée par le même référentiel pour le personnel féminin, caractérisait une discrimination directement fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe, d'une part se prononce par des motifs, relatifs au port de l'uniforme, inopérants pour justifier que les restrictions imposées au personnel masculin relatives à la coiffure étaient nécessaires pour permettre l'identification du personnel de la compagnie aérienne et préserver l'image de celle-ci, d'autre part se fonde sur la perception sociale de l'apparence physique des genres masculin et féminin, laquelle ne peut constituer une exigence professionnelle véritable et déterminante justifiant une différence de traitement relative à la coiffure entre les femmes et les hommes, au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006.

La chambre sociale de la Cour de cassation s'est prononcée pour la première fois sur la question de savoir si la restriction apportée par un employeur à la liberté d'un salarié de se coiffer pouvait constituer une discrimination en raison de l'apparence en lien avec le sexe.

La société Air France, se fondant sur le référentiel contenu dans le manuel du port de l'uniforme pour le personnel navigant masculin, prévoyant que « les cheveux doivent être coiffés de façon extrêmement nette. Limitées en volume, les coiffures doivent garder un aspect naturel et homogène. La longueur est limitée dans la nuque au niveau du bord supérieur du col de la chemise. Décoloration et/ou coloration apparente(s) non autorisée(s). La longueur des “pattes” ne dépassant pas la partie médiane de l'oreille. Accessoires divers : non autorisés », avait refusé l'embarquement à un steward qui s'était présenté coiffé de tresses africaines nouées en chignon, au motif que cette coiffure n'était pas conforme au référentiel. Pendant un temps, le salarié avait porté une perruque pour pouvoir exercer ses fonctions. S'étant par la suite à nouveau présenté à l'embarquement avec la même coiffure, il avait fait l'objet d'une mise à pied disciplinaire. Il avait en définitive été licencié pour inaptitude et impossibilité de reclassement.

À l'appui de sa demande en nullité du licenciement, le salarié soutenait notamment avoir subi une discrimination en raison de l'apparence physique liée au sexe, en invoquant une différence de traitement non justifiée entre les femmes et les hommes instaurée par le manuel du port de l'uniforme de la société Air France, lequel prévoit en effet, pour le personnel navigant féminin, que « les tresses africaines sont autorisées à condition d'être retenues en chignon ».

On sait qu'une différence de traitement fondée sur l'un des motifs énumérés à l'article L. 1132-1 du code du travail constitue une discrimination directe. Tel était bien le cas en l'espèce, dès lors que l'employeur, pour interdire au salarié d'exercer ses fonctions en étant coiffé de tresses africaines nouées en chignon, s'était prévalu du référentiel en vigueur dans l'entreprise, alors que ce même référentiel autorise cette coiffure pour le personnel navigant féminin. La différence de traitement subie par le salarié était donc constitutive d'une discrimination directement fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe.

Par conséquent seule une exigence professionnelle véritable et déterminante, résultant de la nature des activités concernées ou du cadre dans lequel elles se déroulent et pour autant que son objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée, permettant, en application de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, de déroger au principe de non-discrimination, était susceptible en l'espèce de justifier la différence de traitement imposée au salarié.

Ce mécanisme de justification d'une discrimination directe est également prévu par la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, qui prohibe les discriminations fondées sur la religion ou les convictions, le handicap, l'âge et l'orientation sexuelle. L'article 4, § 1, de cette directive, prévoit en effet qu'une différence fondée sur une caractéristique liée à l'un de ces motifs ne constitue pas une discrimination lorsque « la caractéristique en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée ».

Selon la Cour de justice de l'Union européenne⁶³, cette notion d'exigence professionnelle essentielle et déterminante prévue par l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE précitée s'entend d'une « exigence objectivement dictée par la nature ou les conditions » de l'exercice en cause, sans qu'elle puisse « couvrir des considérations subjectives, telles que la volonté de l'employeur de tenir compte des souhaits particuliers du client ». Les arrêts de la chambre sociale de la Cour de cassation⁶⁴, relatifs aux restrictions apportées à la liberté religieuse du salarié dans l'entreprise, s'inscrivent dans le droit-fil de cette jurisprudence.

À ce jour, la Cour de justice de l'Union européenne ne s'est pas prononcée sur la notion d'exigence professionnelle véritable et déterminante prévue par l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006. Toutefois, relevant que dans leur version en langue anglaise les dispositions de cet article et celles de l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 sont rédigées en termes identiques, la chambre sociale de la Cour de cassation énonce dans l'arrêt commenté que, par analogie avec l'interprétation de la notion d'exigence professionnelle essentielle et déterminante retenue par la Cour de justice de l'Union européenne, la notion d'exigence professionnelle véritable et déterminante, au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE précitée, renvoie à une exigence objectivement dictée par la nature ou les conditions d'exercice de l'activité professionnelle en cause.

Au cas présent, pour censurer l'arrêt ayant rejeté les demandes du salarié, la chambre sociale retient que la cour d'appel, d'une part, s'est prononcée par des motifs inopérants relatifs au port de l'uniforme – lequel est en effet distinct de la coiffure – pour justifier que les restrictions imposées au personnel navigant masculin à la liberté de se coiffer étaient nécessaires pour permettre l'identification du personnel de la compagnie aérienne et préserver l'image de celle-ci, d'autre part, s'est fondée à tort, pour justifier la différence de traitement litigieuse, sur la perception sociale de l'apparence physique des genres masculin et féminin, cette perception ne pouvant constituer une exigence professionnelle véritable et déterminante au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du 5 juillet 2006.

b. Égalité de traitement

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

c. Harcèlement

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

63. CJUE, gde ch., arrêt du 14 mars 2017, *Bougnaoui et ADDH*, C-188/15.

64. Soc., 22 novembre 2017, pourvoi n° 13-19.855, *Bull.* 2017, V, n° 200, publié au *Rapport annuel* ; Soc., 8 juillet 2020, pourvoi n° 18-23.743, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel* ; Soc., 14 avril 2021, pourvoi n° 19-24.079, publié au *Bulletin*.

4. Représentation du personnel et élections professionnelles

a. Élections, représentativité, représentants syndicaux : mise en œuvre de la loi du 20 août 2008

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

b. Élections, syndicats hors application de la loi du 20 août 2008

Élections professionnelles – Comité social et économique – Collèges électoraux – Répartition des sièges et des électeurs – Accord entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées – Défaut – Saisine de l'autorité administrative – Recours – Tribunal judiciaire – Pouvoirs – Étendue – Office du juge – Détermination – Portée

Soc., 14 décembre 2022, pourvoi n° 21-19.551, publié au *Bulletin*, rapport de Mme Ott et avis de Mme Berriat

En application des articles L. 2314-13 et R. 2314-3 du code du travail, relèvent de la compétence du tribunal judiciaire, en dernier ressort, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux, les contestations contre la décision de l'autorité administrative fixant la répartition des sièges entre les différentes catégories de personnel et la répartition du personnel dans les collèges électoraux.

Il appartient en conséquence au tribunal judiciaire d'examiner l'ensemble des contestations, qu'elles portent sur la légalité externe ou la légalité interne de la décision de la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE), désormais la direction régionale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (DREETS), et, s'il les dit mal fondées au regard de l'ensemble des circonstances de fait dont il est justifié à la date de la décision administrative, de confirmer la décision, ou s'il les accueille partiellement ou totalement, d'annuler la décision administrative et de statuer à nouveau, par une décision se substituant à celle de l'autorité administrative, sur les questions demeurant en litige d'après l'ensemble des circonstances de fait à la date où le juge statue.

À cet égard, il résulte des articles L. 2313-8 et L. 2314-13 du code du travail que, dès lors que la détermination du périmètre des établissements distincts est préalable à la répartition des salariés dans les collèges électoraux de chaque établissement, il incombe à l'autorité administrative, sous le contrôle du juge judiciaire à qui sa décision peut être déférée, de procéder à la répartition sollicitée par application de l'accord collectif définissant les établissements distincts et leurs périmètres respectifs. Il appartient ensuite au tribunal judiciaire, saisi du recours formé contre la décision rendue par la DIRECCTE, d'apprécier la légalité de cette décision, au besoin après l'interprétation de l'accord collectif en cause, d'abord en respectant la lettre du texte de l'accord collectif, ensuite, si celui-ci manque de clarté, au regard de l'objectif que la définition des périmètres des établissements distincts soit de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel.

Par le présent arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation a été amenée à se prononcer pour la première fois sur l'office du tribunal judiciaire statuant comme instance de recours contre la décision d'un directeur régional des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) saisi aux fins de

fixer la répartition du personnel et des sièges entre les différents collèges électoraux au sein des établissements distincts en vue de la mise en place des comités sociaux et économiques, lorsque se pose à cette occasion une difficulté d'interprétation de l'accord collectif définissant le périmètre de ces établissements distincts.

La loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques a transféré du juge administratif au juge judiciaire le recours formé contre la décision de l'autorité administrative intervenant en matière d'élections professionnelles. Ce transfert répondait, selon les travaux parlementaires, au souci du législateur d'éviter « un enchevêtrement des compétences qui peut être source de complexité pour les entreprises » et est « susceptible d'allonger significativement le déroulement du processus électoral et retarder l'organisation des élections professionnelles »⁶⁵. Ce transfert, complété par 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, a été confirmé par 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, ayant institué les comités sociaux et économiques.

Il est ainsi prévu que « la décision de l'autorité administrative peut faire l'objet d'un recours devant le juge judiciaire, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux », cela dans des termes identiques tant par l'article L. 2313-5 du code du travail s'agissant du recours contre la décision administrative fixant le nombre et le périmètre des établissements distincts que par l'article L. 2314-13 du code du travail s'agissant du recours contre la décision administrative qui, lorsqu'au moins une organisation syndicale a répondu à l'invitation à négocier le protocole d'accord préélectoral et que l'accord prévu par cet article ne peut être obtenu, fixe la répartition du personnel et des sièges selon les collèges électoraux au sein des établissements distincts comme dans le cas d'espèce ayant donné lieu à l'arrêt commenté. Il est également prévu que le tribunal judiciaire est saisi directement afin qu'il soit statué sur la contestation ou sur la répartition en cas de décision implicite de rejet du DIRECCTE si celui-ci n'a pas pris sa décision dans un certain délai.

Au cas présent, un accord collectif avait été conclu entre les différentes entités composant une unité sociale et économique dans le domaine de la santé et des organisations syndicales, accord qui prévoyait la mise en place, outre d'un comité social et économique central, de deux comités sociaux et économiques d'activités.

En l'absence de protocole préélectoral après échec des négociations, l'employeur a saisi le DIRECCTE aux fins de répartir le personnel et de fixer le nombre de sièges, par collèges électoraux, des deux comités sociaux et économiques d'établissement. Par une décision du 25 janvier 2021, le DIRECCTE a rejeté la demande en considérant, en substance, que la détermination claire et précise du périmètre des établissements distincts est un préalable indispensable pour connaître le personnel concerné par la répartition sollicitée, qu'il existe un litige entre l'employeur et les organisations syndicales quant à ce que recouvre l'activité « support » entrant dans la définition du périmètre d'un des deux établissements distincts et qu'il ne lui appartient pas d'interpréter l'accord

65. Rapport n° 2498 fait au nom de la commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi pour la croissance et l'activité devant l'Assemblée nationale, par R. Ferrand, tome I, volume 2.

collectif procédant à ce « découpage » entre établissements selon les activités. Par le jugement, objet du pourvoi, le tribunal judiciaire, à qui il était demandé de procéder à la répartition, au besoin après interprétation de l'accord collectif s'il était considéré comme ambigu, s'est déclaré incompétent et a renvoyé les parties à mieux se pourvoir.

La chambre sociale de la Cour de cassation censure cette décision, au visa de l'article 4 du code civil et des articles L. 2313-8 et L. 2314-13 du code du travail, le tribunal judiciaire ayant méconnu l'étendue de ses pouvoirs alors qu'il entrerait dans son office d'annuler la décision administrative ayant refusé d'appliquer l'accord collectif et, exerçant sa plénitude de juridiction, d'interpréter cet accord collectif afin de procéder ensuite à la répartition du personnel et des sièges entre les collèges électoraux au sein des établissements distincts ainsi délimités, par une décision se substituant à celle de l'autorité administrative.

Le premier enseignement de cet arrêt est de transposer, s'agissant de la répartition du personnel et des sièges entre les différents collèges électoraux au sein des établissements distincts, la solution dégagée, s'agissant de la détermination du nombre et du périmètre des établissements distincts pour la mise en place, à l'époque, de comités d'établissement, par un arrêt du 19 décembre 2018⁶⁶, qui a jugé que : « En application de l'article L. 2313-5 du code du travail, relèvent de la compétence du tribunal d'instance, en dernier ressort, à l'exclusion de tout autre recours, les contestations élevées contre la décision de l'autorité administrative fixant le nombre et le périmètre des établissements distincts. Il appartient en conséquence au tribunal d'instance d'examiner l'ensemble des contestations, qu'elles portent sur la légalité externe ou sur la légalité interne de la décision de la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) et, s'il les dit mal fondées, de confirmer la décision, s'il les accueille partiellement ou totalement, de statuer à nouveau, par une décision se substituant à celle de l'autorité administrative, sur les questions demeurant en litige. »

Cette solution a été complétée par un arrêt du 8 juillet 2020⁶⁷, aux termes duquel « il résulte de l'article L. 2313-5 du code du travail que, lorsqu'il est saisi de contestations de la décision de l'autorité administrative quant à la fixation du nombre et du périmètre des établissements distincts, il appartient au juge de se prononcer sur la légalité de cette décision au regard de l'ensemble des circonstances de fait dont il est justifié à la date de la décision administrative et, en cas d'annulation de cette dernière décision, de statuer à nouveau, en fixant ce nombre et ce périmètre d'après l'ensemble des circonstances de fait à la date où le juge statue ».

En conséquence, par le présent arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation transpose la même solution compte tenu de la similitude de rédaction des textes légaux en décidant ainsi : « Il appartient [...] au tribunal judiciaire d'examiner l'ensemble des contestations, qu'elles portent sur la légalité externe ou la légalité interne de la décision de la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE), désormais la direction régionale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (DREETS), et, s'il les dit mal fondées au

66. Soc., 19 décembre 2018, pourvoi n° 18-23.655, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

67. Soc., 8 juillet 2020, pourvois n° 19-11.918 et n° 19-60.107, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

regard de l'ensemble des circonstances de fait dont il est justifié à la date de la décision administrative, de confirmer la décision, ou s'il les accueille partiellement ou totalement, d'annuler la décision administrative et de statuer à nouveau, par une décision se substituant à celle de l'autorité administrative, sur les questions demeurant en litige d'après l'ensemble des circonstances de fait à la date où le juge statue. »

Le deuxième apport de cet arrêt est de se prononcer pour la première fois sur l'office du juge judiciaire, instance de recours, et son articulation avec les prérogatives et obligations de l'autorité administrative dont émane la décision contestée, lorsque devant le DIRECCTE, ou désormais le directeur régional de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (DREETS), saisi d'une demande de répartition du personnel et des sièges entre les collèges électoraux entrant dans ses attributions, survient un litige relatif à la délimitation du périmètre des établissements distincts tel qu'il est défini dans l'entreprise par un accord collectif.

Le tribunal judiciaire pouvait et devait interpréter l'accord collectif, le juge de l'action étant le juge de l'exception ainsi que l'a déjà jugé, en matière d'institution représentative du personnel, la chambre sociale de la Cour de cassation par un arrêt du 11 octobre 2017⁶⁸, par lequel a été rejeté un moyen critiquant un jugement, qui avait rejeté une exception d'incompétence, en jugeant que « le tribunal d'instance, compétent pour statuer sur la régularité de la désignation de la délégation du personnel au CHSCT, est également compétent, par voie d'exception, pour apprécier la validité de l'accord conclu par le comité d'entreprise avec l'employeur pour modifier le nombre de CHSCT en application de l'article L. 4613-4 du code du travail ».

Le tribunal judiciaire ne pouvait donc refuser d'interpréter l'accord collectif en cause quant à la définition de l'activité « support » en litige entre les parties et se retrancher, pour ne pas procéder à la répartition demandée, derrière l'insuffisance des informations fournies. En effet, la chambre sociale de la Cour de cassation a déjà jugé que lorsqu'il est saisi, faute d'accord préélectoral, en application de l'article L. 2314-13 du code du travail, d'une demande visant à répartir les sièges entre les collèges électoraux, il appartient au tribunal d'effectuer cette répartition en s'appuyant sur les pièces fournies par l'employeur et, « dans le cas où ces pièces lui paraissent insuffisantes, de demander la production de justificatifs complémentaires »⁶⁹.

Toutefois, la compétence de plein contentieux reconnue au tribunal judiciaire pour prendre une décision se substituant à celle de l'autorité administrative et ainsi statuer sur les questions en litige suppose d'annuler au préalable la décision de l'autorité administrative comme n'étant pas régulière, ce qui revient en l'occurrence à considérer qu'est irrégulier le rejet par le DIRECCTE d'une demande de répartition entrant dans ses attributions et, ainsi, à admettre que ce dernier doit prendre position sur la définition du périmètre des comités sociaux et économiques d'établissement institués par l'accord collectif.

Le présent arrêt décide ainsi : « il résulte des articles L. 2313-8 et L. 2314-13 du code du travail que, dès lors que la détermination du périmètre des établissements distincts est préalable à la répartition des salariés dans les collèges électoraux de chaque

68. Soc., 11 octobre 2017, pourvoi n° 16-25.934.

69. Soc., 27 mai 2021, pourvois n° 20-10.638 et n° 20-16.853.

établissement, il incombe à l'autorité administrative, sous le contrôle du juge judiciaire à qui sa décision peut être déférée, de procéder à la répartition sollicitée par application de l'accord collectif définissant les établissements distincts et leurs périmètres respectifs. Il appartient ensuite au tribunal judiciaire, saisi du recours formé contre la décision rendue par le DIRECCTE, d'apprécier la légalité de cette décision, au besoin après l'interprétation de l'accord collectif en cause, d'abord en respectant la lettre du texte de l'accord collectif, ensuite, si celui-ci manque de clarté, au regard de l'objectif que la définition des périmètres des établissements distincts soit de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel ».

Le troisième et dernier apport de cet arrêt est le rappel des règles d'interprétation d'un accord collectif telles que fixées par la jurisprudence de la Cour de cassation, tant par son assemblée plénière⁷⁰ que par la chambre sociale⁷¹, adaptées ici au regard de l'objet de l'accord collectif, à savoir la détermination concrète du périmètre d'un établissement distinct en fonction de l'organisation spécifique d'une entreprise, par la référence à l'objectif poursuivi par la définition des périmètres des établissements distincts qui est de permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel. Le présent arrêt marque ainsi une nouvelle illustration de « l'effet utile » auquel la chambre sociale a déjà eu recours⁷², en matière de caractérisation des établissements distincts, en jugeant que, lorsqu'il doit se prononcer sur le nombre et le périmètre des établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques qui sont fixés compte tenu de l'autonomie de gestion du responsable de l'établissement, notamment en matière de gestion du personnel, il appartient « au tribunal judiciaire de rechercher, au regard des éléments produits tant par l'employeur que par les organisations syndicales, si les directeurs des établissements concernés ont effectivement une autonomie de décision suffisante en ce qui concerne la gestion du personnel et l'exécution du service, et si la reconnaissance à ce niveau d'établissements distincts pour la mise en place des comités sociaux et économiques est de nature à permettre l'exercice effectif des prérogatives de l'institution représentative du personnel ».

Cet arrêt donne ainsi des lignes directrices aux tribunaux judiciaires confrontés à des contentieux encore nouveaux, lesquelles pourront également servir de guide pour les DREETS, ayant succédé aux DIRECCTE, qui sont invités à rendre des décisions répartissant les salariés et les sièges entre les collèges électoraux au sein des différents établissements distincts.

c. Fonctionnement des institutions représentatives du personnel

Représentation des salariés – Comité social et économique – Attributions – Exercice – Prérogatives du comité social et économique – Violation – Clause d'un accord collectif – Cas – Exception d'illégalité – Recevabilité

Soc., 2 mars 2022, pourvoi n° 20-16.002, publié au Bulletin, rapport de M. Huglo et avis de Mme Berriat

70. Ass. plén., 23 octobre 2015, pourvoi n° 13-25.279, *Bull.* 2015, Ass. plén., n° 6, publié au *Rapport annuel*.

71. Soc., 25 mars 2020, pourvoi n° 18-12.467, publié au *Bulletin*.

72. Soc., 9 juin 2021, pourvoi n° 19-23.153, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

Eu égard au droit à un recours juridictionnel effectif garanti tant par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, applicable en l'espèce du fait 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, et l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un comité social et économique est recevable à invoquer par voie d'exception, sans condition de délai, l'illégalité d'une clause d'un accord collectif aux motifs que cette clause viole ses droits propres résultant des prérogatives qui lui sont reconnues par la loi.

L'exception d'illégalité d'une convention ou d'un accord collectif ne relève pas des dispositions de l'article 1185 du code civil.

Lorsque l'illégalité de tout ou partie d'une convention ou d'un accord collectif est invoquée par voie d'exception, la durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance objet de la demande.

La reconnaissance de l'illégalité d'une clause d'une convention ou d'un accord collectif la rend inopposable à celui qui a soulevé l'exception.

Statut collectif du travail – Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accords d'entreprise – Accord sur les modalités de consultation – Consultations récurrentes des institutions représentatives du personnel – Attributions économiques, financières et sociales du comité d'entreprise – Possibilité

Même arrêt

Selon l'article L. 2323-7, 1^o, du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n^o 2015-994 du 17 août 2015, un accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues à l'article L. 2232-12, peut définir les modalités des consultations récurrentes du comité d'entreprise sur la situation économique et financière de l'entreprise ainsi que sur la politique sociale de celle-ci, les conditions de travail et d'emploi.

Il en résulte qu'un accord d'entreprise peut définir, dans les entreprises comportant des établissements distincts, les niveaux auxquels les consultations récurrentes sont conduites et, le cas échéant, leur articulation.

Viole ce texte la cour d'appel qui retient qu'à la date de la signature le 25 mai 2017 d'un accord d'entreprise sur le dialogue social, l'article L. 2323-7 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi du 17 août 2015 applicable aux accords collectifs définissant les modalités d'organisation des consultations récurrentes des institutions représentatives du personnel, ne prévoyait pas la possibilité de conclure un accord dérogatoire quant au niveau de la consultation et que, par suite, les dispositions de l'accord du 25 mai 2017 réservant au seul comité central d'entreprise les consultations périodiques sur la politique sociale et la situation économique et financière de l'entreprise n'étaient pas conformes aux dispositions légales alors applicables.

La chambre sociale de la Cour de cassation a été amenée à tirer les conséquences de la décision n^o 2018-761 DC du 21 mars 2018 du Conseil constitutionnel statuant sur la loi n^o 2018-217 du 29 mars 2018 ratifiant les ordonnances n^o 2017-1385 à n^o 2017-1389 du 22 septembre 2017 et, notamment, sur la constitutionnalité de l'article L. 2262-14 du code du travail.

Selon ce texte résultant de l'ordonnance n^o 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective, « toute action en nullité de tout ou

partie d'une convention ou d'un accord collectif doit, à peine d'irrecevabilité, être engagée dans un délai de deux mois à compter :

1° De la notification de l'accord d'entreprise prévue à l'article L. 2231-5, pour les organisations disposant d'une section syndicale dans l'entreprise ;

2° De la publication de l'accord prévue à l'article L. 2231-5-1 dans tous les autres cas ».

Aux termes de l'article L. 2231-5 du même code, « la partie la plus diligente des organisations signataires d'une convention ou d'un accord en notifie le texte à l'ensemble des organisations représentatives à l'issue de la procédure de signature ».

Dans sa décision, le Conseil constitutionnel a jugé que l'article L. 2262-14 du code du travail « ne prive pas les salariés de la possibilité de contester, sans condition de délai, par la voie de l'exception, l'illégalité d'une clause de convention ou d'accord collectif, à l'occasion d'un litige individuel la mettant en œuvre » et qu'il en résulte que cette disposition ne méconnaît pas le droit à un recours juridictionnel effectif garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

S'agissant en l'espèce de la contestation d'un accord collectif d'entreprise sur le dialogue social, réservant au seul comité central d'entreprise les consultations obligatoires récurrentes, par un comité d'établissement ayant ordonné une expertise en estimant qu'il devait être consulté sur la situation économique et financière de l'entreprise et sur la politique sociale, la question se posait de savoir si l'exception d'illégalité d'un accord collectif d'entreprise devait être admise à d'autres personnes que le salarié.

Dans la mesure où le Conseil constitutionnel a seulement précisé les conditions de la constitutionnalité de l'article L. 2262-14 du code du travail au regard du droit à un recours juridictionnel effectif, sa décision ne pouvait conduire à exclure la possibilité pour d'autres personnes que le salarié de soulever, dans un litige individuel, une telle exception d'illégalité.

C'est ce qu'admet au profit d'un comité d'établissement l'arrêt ici commenté du 2 mars 2022 prononcé en formation plénière de chambre par la chambre sociale de la Cour de cassation, au visa du droit à un recours juridictionnel effectif garanti tant par l'article 16 de la Déclaration de 1789 que par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, applicable en l'espèce du fait 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, et l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Toutefois, il résulte de la jurisprudence constante de la chambre sociale qu'un comité d'entreprise – et aujourd'hui un comité social et économique – est irrecevable à intenter une action ou intervenir dans une action tendant au respect ou à l'exécution de dispositions conventionnelles générales, car ce n'est pas lui qui assure la défense des salariés et de l'intérêt collectif de la profession, mais les organisations syndicales⁷³. En revanche, de façon tout autant traditionnelle, la chambre sociale admet depuis longtemps l'intérêt

73. Soc., 14 décembre 2016, pourvoi n° 15-20.812, *Bull.* 2016, V, n° 255 ; Soc., 19 novembre 2014, pourvoi n° 13-23.899, *Bull.* 2014, V, n° 271.

à agir d'un comité d'entreprise à l'encontre d'un accord collectif dès lors qu'il s'agit de défendre ses droits propres, notamment à l'information-consultation⁷⁴.

L'arrêt du 2 mars 2022 reconnaît dès lors le droit pour un comité d'établissement – et désormais pour un comité social et économique – d'invoquer l'exception d'illégalité d'un accord collectif lorsqu'il s'agit pour lui de défendre un droit propre, ce qui est le cas ici où un comité d'établissement qui a désigné un expert dans le cadre de la consultation récurrente sur la situation économique et financière de l'entreprise et sur la politique sociale, voit cette décision contestée par l'employeur au motif qu'un accord collectif d'entreprise dispose que cette information-consultation a lieu au seul niveau du comité central d'entreprise.

En décider autrement aurait suscité de graves difficultés au regard du droit à un recours juridictionnel effectif et aurait privé l'institution représentative du personnel de la possibilité de défendre ses prérogatives, en contradiction avec l'article 8 de la directive 2002/14/CE précitée qui impose aux États membres de prévoir des sanctions effectives, proportionnées et dissuasives⁷⁵.

Une fois l'exception d'illégalité admise, la Cour de cassation a dû prendre une position de principe sur le point de savoir si, en application de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, dite loi Rebsamen, et avant les ordonnances de 2017 précitées qui en ont reconnu explicitement la possibilité, un accord collectif d'entreprise peut, au titre des « modalités » des consultations récurrentes du comité d'entreprise, prévoir que, sur la politique économique et sur la politique sociale (deux des trois consultations récurrentes, à côté des orientations stratégiques de l'entreprise), seul le comité central d'entreprise – et non les comités d'établissement – sera consulté.

L'article L. 2323-7, 1°, du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, prévoyait qu'un accord d'entreprise, conclu dans les conditions prévues à l'article L. 2232-12 du même code, peut définir « les modalités des consultations récurrentes du comité d'entreprise prévues aux sous-sections 3 et 4 de la présente section ». L'actuel article L. 2312-19, 3°, du code du travail, issu de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017, prévoit désormais qu'un accord collectif d'entreprise peut prévoir « les niveaux auxquels les consultations sont conduites et, le cas échéant, leur articulation ».

Dans la mesure où la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 avait permis la fusion des institutions représentatives du personnel par voie d'accord collectif, préfigurant en cela les ordonnances du 22 septembre 2017 précitées, la chambre sociale de la Cour de cassation a estimé qu'admettre un tel aménagement plus limité par voie d'accord collectif était conforme à l'intention du législateur, eu égard à la place accrue de la négociation collective, notamment dans le domaine du dialogue social qui est au cœur du rôle et des compétences des organisations syndicales ayant négocié et signé l'accord collectif en cause.

74. Soc., 5 mai 1998, pourvoi n° 96-13.498, *Bull.* 1998, V, n° 219, publié au *Rapport annuel* ; Soc., 19 mars 2003, pourvoi n° 01-12.094, *Bull.* 2003, V, n° 105, publié au *Rapport annuel*.

75. Voir également, sur l'influence de cette disposition du droit de l'Union européenne, s'agissant des délais de consultation de l'institution représentative du personnel : Soc., 26 février 2020, pourvoi n° 18-22.759, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

Par ailleurs, l'aménagement des délais de consultation de l'institution représentative du personnel faisant l'objet de dispositions législatives distinctes, il aurait été malaisé de discerner ce que pouvaient recouvrir, dans l'hypothèse d'une solution inverse, ces « modalités » à propos desquelles la loi du 17 août 2015 précitée permettait l'adoption d'un accord collectif dérogatoire.

La légalité de l'accord collectif d'entreprise a donc été reconnue par la décision du 2 mars 2022.

Représentation des salariés – Comité social et économique – Attributions – Attributions consultatives – Organisation, gestion et marche générale de l'entreprise – Consultation ponctuelle – Orientations stratégiques de l'entreprise – Consultation – Nécessité (non)

Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n° 20-23.660, publié au Bulletin, rapport de M. Le Masne de Chermont et avis de Mme Roques

La consultation ponctuelle sur la modification de l'organisation économique ou juridique de l'entreprise ou en cas de restructuration et compression des effectifs n'est pas subordonnée au respect préalable par l'employeur de l'obligation de consulter le comité social et économique sur les orientations stratégiques de l'entreprise.

Selon l'article 11, I, 1^o, b, de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19, afin de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie de Covid-19 et aux conséquences des mesures prises pour limiter cette propagation, et notamment afin de prévenir et limiter la cessation d'activité des personnes physiques et morales exerçant une activité économique et des associations ainsi que ses incidences sur l'emploi, le gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance toute mesure, en matière de droit du travail, ayant pour objet de modifier les modalités d'information et de consultation des instances représentatives du personnel, notamment du comité social et économique, pour leur permettre d'émettre les avis requis dans les délais impartis.

Selon l'article 11, I, 2^o, de la même loi, afin de faire face aux conséquences, notamment de nature administrative ou juridictionnelle, de la propagation de l'épidémie de Covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation, le gouvernement est autorisé à prendre, par ordonnance, toute mesure adaptant, interrompant, suspendant ou reportant le terme des délais prévus à peine de nullité, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, déchéance d'un droit, fin d'un agrément ou d'une autorisation ou cessation d'une mesure, à l'exception des mesures privatives de liberté et des sanctions.

Aux termes de l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, prise en application de la loi d'habilitation n° 2020-290, notamment l'article 11, I, 2^o, a et b, tout acte, recours, action en justice, formalité, inscription, déclaration, notification ou publication prescrit par la loi ou le règlement à peine de nullité, sanction, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, irrecevabilité, péremption, désistement d'office, application d'un régime particulier, non venu ou déchéance d'un droit quelconque et qui aurait dû être accompli pendant la période mentionnée à l'article 1^{er} sera réputé avoir été fait à temps s'il a été effectué dans un délai qui ne peut excéder, à compter de la fin de cette période, le délai légalement imparti pour agir, dans la limite de deux mois.

Il en résulte que ce texte ne s'applique pas aux délais de consultation du comité social et économique.

Par cet arrêt, la Cour de cassation tranche, en premier lieu, la question, discutée par la doctrine, de l'articulation de la consultation récurrente sur les orientations stratégiques de l'entreprise avec les consultations ponctuelles en retenant que les secondes ne sont pas subordonnées au respect préalable par l'employeur de la première.

Selon l'article L. 2312-8 du code du travail, le comité social et économique « est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise », cependant que l'article L. 2312-37 de ce code prévoit, plus spécifiquement, une consultation dans les cas de mise en œuvre des moyens de contrôle de l'activité des salariés, de restructuration et de compression des effectifs, de licenciement collectif pour motif économique, d'opération de concentration, d'offre publique d'acquisition et de procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaire.

Par ailleurs, en vertu de l'article L. 2312-24 du code du travail, « le comité social et économique est consulté sur les orientations stratégiques de l'entreprise, définies par l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise, et sur leurs conséquences sur l'activité, l'emploi, l'évolution des métiers et des compétences, l'organisation du travail, le recours à la sous-traitance, à l'intérim, à des contrats temporaires et à des stages. Cette consultation porte, en outre, sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, sur les orientations de la formation professionnelle et sur le plan de développement des compétences ».

Conformément aux articles L. 2312-19 et L. 2312-22 du même code, cette consultation intervient chaque année à moins que, par accord d'entreprise, il ne soit décidé d'une autre périodicité, laquelle ne peut être supérieure à trois ans.

Les dispositions relatives à l'information et à la consultation sur les orientations stratégiques, issues de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, sont la traduction législative de l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 pour un nouveau modèle économique et social au service de la compétitivité des entreprises et de la sécurisation de l'emploi et des parcours professionnels des salariés. Ainsi que l'expriment tant les termes de cet accord que les travaux parlementaires, elles visent, par une consultation récurrente, à promouvoir l'anticipation dans les entreprises tout en associant le comité social et économique au processus de définition des orientations stratégiques.

Aussi, par son objet et par sa temporalité, cette consultation a été définie indépendamment des consultations ponctuelles. Elle offre un cadre à une discussion prospective sur l'avenir général de l'entreprise, distincte des consultations ponctuelles du comité social et économique relatives à un projet déterminé de l'employeur ayant des répercussions sur l'emploi, notamment en matière de restructurations.

La solution retenue s'inscrit dans la continuité de l'arrêt du 30 septembre 2009⁷⁶ qui exclut que la régularité de la consultation du comité d'entreprise sur un projet de licenciement économique soit subordonnée au respect préalable par l'employeur de l'obligation de consulter le même comité sur l'évolution annuelle des emplois et des qualifications prévue par l'article L. 2323-56 du code du travail, alors applicable, et de celle d'engager

76. Soc., 30 septembre 2009, pourvoi n° 07-20.525, *Bull.* 2009, V, n° 217, publié au *Rapport annuel*.

tous les trois ans une négociation portant sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences imposée par l'article L. 2242-15 du même code, alors applicable.

En second lieu, la Cour de cassation, amenée à se prononcer sur les délais de consultation pendant la période d'état d'urgence sanitaire, exclut que l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, s'applique aux délais de consultation du comité social et économique.

Ce texte prévoit que « tout acte, recours, action en justice, formalité, inscription, déclaration, notification ou publication prescrit par la loi ou le règlement à peine de nullité, sanction, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, irrecevabilité, péremption, désistement d'office, application d'un régime particulier, non avenant ou déchéance d'un droit quelconque » et qui aurait dû être accompli pendant la période comprise entre le 12 mars 2020 et le 23 juin 2020 « sera réputé avoir été fait à temps s'il a été effectué dans un délai qui ne peut excéder, à compter de la fin de cette période, le délai légalement imparti pour agir, dans la limite de deux mois ».

Il a été pris par le gouvernement en application de la loi d'habilitation n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19.

Or cette loi distingue expressément, à son article 11, I, les mesures destinées à faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation de l'épidémie afin, notamment, de prévenir et de limiter la cessation d'activité des personnes physiques et morales exerçant une activité économique et des associations, qui sont énumérées au 1° de cette disposition, des mesures destinées à faire face aux conséquences, notamment de nature administrative ou juridictionnelle, de cette propagation, qui font l'objet du 2° de la même disposition.

Les premières comprennent, en particulier, selon cet article 11, I, en matière de droit du travail, les mesures ayant pour objet « de modifier les modalités d'information et de consultation des instances représentatives du personnel, notamment du comité social et économique, pour leur permettre d'émettre les avis requis dans les délais impartis ». L'étude d'impact accompagnant le projet de loi ayant abouti à l'adoption de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 précitée faisait notamment mention de mesures facilitant le recours à une consultation dématérialisée du comité social et économique.

Les secondes incluent les mesures « adaptant, interrompant, suspendant ou reportant le terme des délais prévus à peine de nullité, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, déchéance d'un droit, fin d'un agrément ou d'une autorisation ou cessation d'une mesure, à l'exception des mesures privatives de liberté et des sanctions ».

Les travaux parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi d'habilitation n° 2020-290, et plus particulièrement le rapport de la commission des lois du Sénat, présentent, avec la même structure, d'une part, les mesures destinées à assurer la continuité du fonctionnement des administrations et des juridictions, parmi lesquelles sont évoquées celles relatives aux délais, et, d'autre part, les mesures tendant à simplifier la vie des entreprises par un assouplissement provisoire des procédures.

Ainsi, dans le contexte de la pandémie, la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020, en ses dispositions afférentes au comité social et économique, visait à garantir, et non à suspendre, la poursuite de l'activité des associations et entreprises, en ce compris l'activité

de leurs institutions représentatives du personnel, tout en adaptant les modalités d'exercice des droits à information et à consultation du comité social et économique pour faciliter leur exercice dans les délais légaux impartis, mais à distance.

Cette lecture rejoint celle opérée par le Conseil d'État qui, dans sa décision du 19 mai 2021⁷⁷, a exclu que l'article 11 de la loi d'habilitation du 23 mars 2020 autorise le gouvernement à adapter, par voie d'ordonnance, les délais d'information et de consultation des comités sociaux et économiques.

d. Protection des représentants du personnel

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

e. Syndicat professionnel

Syndicat professionnel – Droits syndicaux – Exercice – Domaine d'application – Délégué syndical – Désignation – Périmètre de la désignation – Dispositions légales – Caractère d'ordre public – Portée

Soc., 2 mars 2022, pourvoi n° 20-18.442, publié au *Bulletin*, rapport de M. Huglo et avis de Mme Berriat

En premier lieu, eu égard au droit à un recours juridictionnel effectif garanti tant par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, une organisation syndicale non signataire d'un accord collectif est recevable à invoquer par voie d'exception, sans condition de délai, l'illégalité d'une clause d'un accord collectif lorsque cette clause est invoquée pour s'opposer à l'exercice de ses droits propres résultant des prérogatives syndicales qui lui sont reconnues par la loi.

En second lieu, aux termes de l'article L. 2143-3, alinéa 4, du code du travail, la désignation d'un délégué syndical peut intervenir au sein de l'établissement regroupant des salariés placés sous la direction d'un représentant de l'employeur et constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres, susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques.

Ces dispositions, même si elles n'ouvrent qu'une faculté aux organisations syndicales représentatives, sont d'ordre public quant au périmètre de désignation des délégués syndicaux.

Il s'ensuit que ni un accord collectif de droit commun, ni l'accord d'entreprise prévu par l'article L. 2313-2 du code du travail concernant la mise en place du comité social et économique et des comités sociaux et économiques d'établissement ne peuvent priver un syndicat du droit de désigner un délégué syndical au niveau d'un établissement au sens de l'article L. 2143-3 du code du travail.

La chambre sociale de la Cour de cassation a été amenée à tirer les conséquences de la décision n° 2018-761 DC du 21 mars 2018 du Conseil constitutionnel statuant sur la loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 ratifiant les ordonnances n° 2017-1385 à n° 2017-1389

77. CE, 19 mai 2021, n° 441031.

du 22 septembre 2017 et, notamment, sur la constitutionnalité de l'article L. 2262-14 du code du travail.

Selon ce texte résultant de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 relative au renforcement de la négociation collective, « toute action en nullité de tout ou partie d'une convention ou d'un accord collectif doit, à peine d'irrecevabilité, être engagée dans un délai de deux mois à compter :

1° De la notification de l'accord d'entreprise prévue à l'article L. 2231-5, pour les organisations disposant d'une section syndicale dans l'entreprise ;

2° De la publication de l'accord prévue à l'article L. 2231-5-1 dans tous les autres cas ».

Aux termes de l'article L. 2231-5 du même code, « la partie la plus diligente des organisations signataires d'une convention ou d'un accord en notifie le texte à l'ensemble des organisations représentatives à l'issue de la procédure de signature ».

Dans sa décision, le Conseil constitutionnel a jugé que l'article L. 2262-14 du code du travail « ne prive pas les salariés de la possibilité de contester, sans condition de délai, par la voie de l'exception, l'illégalité d'une clause de convention ou d'accord collectif, à l'occasion d'un litige individuel la mettant en œuvre » et qu'il en résulte que cette disposition ne méconnaît pas le droit à un recours juridictionnel effectif garanti par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

S'agissant en l'espèce de la contestation d'un accord collectif d'entreprise sur le dialogue social, disposant que les périmètres des établissements distincts pour l'élection des représentants du personnel aux différents comités sociaux et économiques d'établissement serviront à l'identique de périmètre de désignation de tous les représentants syndicaux, la question se posait de savoir si l'exception d'illégalité d'un accord collectif d'entreprise devait être admise à d'autres personnes que le salarié, et notamment à une organisation syndicale représentative à qui l'accord collectif en cause avait été notifié et qui n'a pas exercé de recours en annulation dans le délai de deux mois.

L'on sait que l'article L. 2143-3 du code du travail, tel qu'issu de la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale, avait pour objet de mettre fin à la jurisprudence de la Cour de cassation⁷⁸ ayant établi une identité du périmètre des établissements distincts pour les comités d'établissement et de celui applicable pour les désignations des délégués syndicaux. Cet article prévoit depuis cette date que « la désignation d'un délégué syndical peut intervenir lorsque l'effectif d'au moins cinquante salariés a été atteint pendant douze mois consécutifs. Elle peut intervenir au sein de l'établissement regroupant des salariés placés sous la direction d'un représentant de l'employeur et constituant une communauté de travail ayant des intérêts propres, susceptibles de générer des revendications communes et spécifiques ».

Il en résulte qu'un syndicat peut désigner un délégué syndical sur un périmètre plus restreint que celui des établissements distincts déterminé pour l'élection des comités sociaux et économiques d'établissement.

78. Soc., 18 mai 2011, pourvoi n° 10-60.383, *Bull.* 2011, V, n° 120, publié au *Rapport annuel*.

En l'espèce, le 11 décembre 2019, l'employeur avait signé avec seulement deux organisations syndicales représentatives dans l'entreprise un avenant à un accord collectif antérieur, lequel avenant précise que la détermination des établissements distincts est faite « pour servir à l'identique de périmètre d'élection du comité social et économique et de désignation de tous les représentants syndicaux ». L'accord du 26 mars 2019 avait été signé par quatre organisations syndicales représentatives. L'avenant du 11 décembre 2019 n'avait notamment pas été signé par le syndicat qui avait procédé le 20 novembre 2019 à la désignation d'un délégué syndical sur un périmètre plus restreint que celui de l'établissement distinct au sens des comités sociaux et économiques d'établissement.

Par une décision de principe⁷⁹, la chambre sociale de la Cour de cassation a jugé que les dispositions de l'article L. 2143-3 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2014-288 du 5 mars 2014, « même si elles n'ouvrent qu'une faculté aux organisations syndicales représentatives, sont d'ordre public quant au périmètre de désignation des délégués syndicaux. Il s'ensuit qu'un accord d'entreprise, conclu antérieurement à l'entrée en vigueur de ce texte, se référant à un périmètre de désignation des délégués syndicaux identique à celui des élections au comité d'entreprise, ne peut priver un syndicat du droit de désigner un délégué syndical au niveau d'un établissement, au sens de l'article L. 2143-3 du code du travail, peu important que cet accord n'ait pas été dénoncé ».

Cette jurisprudence a récemment été réitérée⁸⁰.

L'illégalité de l'avenant du 11 décembre 2019 à l'accord collectif antérieur au regard des dispositions d'ordre public de l'article L. 2143-3 du code du travail était donc encourue.

Se posait néanmoins de façon préalable la question de savoir si l'exception d'illégalité devait être admise au profit de l'organisation syndicale ayant procédé à la désignation contestée, faute pour elle d'avoir exercé son droit à un recours en annulation dans le délai de deux mois à l'encontre de cet avenant à l'accord collectif.

Dès lors qu'il résulte d'une jurisprudence établie de la chambre sociale⁸¹ et des dispositions de l'article R. 2143-5 du code du travail que le tribunal d'instance, et désormais le tribunal judiciaire, doit d'office convoquer toutes les parties intéressées à la contestation de la désignation, et notamment le salarié désigné en qualité de représentant syndical, celui-ci est donc nécessairement partie au litige et pourrait de toute façon, pour s'opposer à l'annulation de sa désignation, soulever l'illégalité par voie d'exception de l'accord collectif, en application de la décision précitée du Conseil constitutionnel. En conséquence, refuser le droit à l'organisation syndicale ayant procédé à la désignation de soulever par voie d'exception l'illégalité de l'accord collectif aurait conduit à une situation étrange d'un accord collectif dont le tribunal pourrait constater l'illégalité au regard du salarié mais non au regard du syndicat l'ayant désigné.

79. Soc., 31 mai 2016, pourvoi n° 15-21.175, *Bull.* 2016, V, n° 121.

80. Soc., 9 juin 2021, pourvoi n° 20-14.171 ; Soc., 29 septembre 2021, pourvoi n° 20-15.870 ; Soc., 8 décembre 2021, pourvoi n° 20-60.257 ; Soc., 5 janvier 2022, pourvoi n° 20-16.725.

81. Soc., 20 octobre 1993, pourvoi n° 92-60.366, *Bull.* 1993, V, n° 242.

La chambre sociale de la Cour de cassation a donc été conduite à reconnaître au syndicat la possibilité, lorsqu'une de ses prérogatives syndicales dans l'entreprise est contestée, de soulever l'illégalité par voie d'exception d'un accord collectif. De la même manière que pour l'institution représentative du personnel⁸², cette possibilité est limitée à la situation où l'accord collectif prive un syndicat des droits propres résultant des prérogatives syndicales qui lui sont reconnues par la loi.

La question demeure en revanche plus ouverte s'agissant de l'action d'un syndicat au titre de la seule défense de l'intérêt collectif de la profession au sens de l'article L. 2132-3 du code du travail.

Syndicat professionnel – Action en justice – Conditions – Intérêt collectif de la profession – Atteinte – Applications diverses – Règlement intérieur – Défaut de consultation préalable des institutions représentatives du personnel – Action en référé tendant à la suspension du règlement intérieur – Portée Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n° 21-10.718, publié au Bulletin, rapport de Mme Ott et avis de Mme Roques

Il résulte des articles L. 1321-4 et L. 2132-3 du code du travail qu'un syndicat est recevable à demander en référé que soit suspendu le règlement intérieur d'une entreprise en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel, en l'absence desquelles le règlement intérieur ne peut être introduit, dès lors que le non-respect de ces formalités porte un préjudice à l'intérêt collectif de la profession qu'il représente.

En revanche, un syndicat n'est pas recevable à demander au tribunal judiciaire par voie d'action au fond la nullité de l'ensemble du règlement intérieur ou son inopposabilité à tous les salariés de l'entreprise, en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel.

Par le présent arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation a été amenée à se prononcer pour la première fois sur la recevabilité à agir d'un syndicat, au nom de la défense de l'intérêt collectif de la profession, aux fins d'obtenir la nullité ou l'inopposabilité aux salariés d'une entreprise du règlement intérieur qui n'a pas été soumis pour avis aux institutions représentatives du personnel.

Selon l'article L. 2132-3 du code du travail, « les syndicats professionnels ont le droit d'agir en justice » et peuvent, devant les juridictions, « exercer tous les droits réservés à la partie civile concernant les faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent ».

La chambre sociale en a déduit qu'un syndicat peut « demander en référé les mesures de remise en état destinées à mettre fin à un trouble manifestement illicite affectant cet intérêt collectif » et demander, à ce titre, la suspension d'une mesure prise par un employeur tant que ce dernier n'aura pas procédé aux informations et consultations obligatoires, le défaut de réunion, d'information et de consultation des institutions

82. Voir Soc., 2 mars 2022, pourvoi n° 20-16.002, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

représentatives du personnel, lorsqu'elles sont légalement obligatoires, portant atteinte à l'intérêt collectif de la profession⁸³.

Un syndicat ne pouvant toutefois se substituer à l'institution représentative du personnel, en agissant en son lieu et place, il n'est pas recevable à solliciter la communication à son profit de documents qui, selon lui, auraient dû être transmis au comité d'entreprise⁸⁴ ou à demander qu'un comité d'entreprise bénéficie des informations qui sont destinées à ce dernier par la loi ou un accord collectif⁸⁵.

Au cas présent, un syndicat avait saisi le tribunal judiciaire aux fins d'annuler le règlement intérieur en raison de l'absence de consultation du comité d'entreprise et des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail concernés. Déclaré irrecevable à agir en contestation des procédures de consultation des institutions représentatives du personnel, le syndicat avait demandé, en appel, la nullité du règlement intérieur et, subsidiairement, son inopposabilité aux salariés de l'entreprise. La cour d'appel a confirmé la décision de première instance en se fondant sur la jurisprudence précitée et en retenant que l'action des organisations syndicales ne peut que s'associer à l'instance engagée par une des institutions représentatives du personnel mais ne peut se substituer à elle en se prévalant d'un défaut de consultation.

Tout en ne partageant pas cette analyse, la Cour de cassation rejette le pourvoi formé par le syndicat contre l'arrêt de la cour d'appel par un motif de pur droit substitué à ceux critiqués. La chambre sociale reconnaît ainsi un droit d'action au syndicat pour la défense de l'intérêt collectif des salariés de l'entreprise, compte tenu de l'atteinte qui y est portée en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur de cette formalité substantielle.

Cette solution s'explique au regard des spécificités du règlement intérieur d'une entreprise, acte réglementaire de droit privé s'imposant à tous les membres du personnel⁸⁶ et qui, notamment, fixe les règles disciplinaires au sein de l'entreprise, dont la nature et l'échelle des sanctions disciplinaires, et peut prévoir des clauses restrictives des droits et des libertés personnelles des salariés de l'entreprise, à la condition qu'elles soient justifiées et proportionnées⁸⁷.

Or selon l'article L. 1321-4 du code du travail, le règlement intérieur ne peut être introduit qu'après avoir été soumis à l'avis des institutions représentatives du personnel.

Cette consultation des institutions représentatives du personnel, de même que la transmission du règlement intérieur à l'inspecteur du travail, répondent à la nature réglementaire du règlement intérieur et à son caractère contraignant pour les salariés.

La chambre sociale de la Cour de cassation ne s'était jusqu'alors prononcée que dans le cas où un salarié contestait la sanction disciplinaire prononcée par son employeur en invoquant, par voie d'exception, l'inopposabilité d'une des clauses du règlement

83. Soc., 24 juin 2008, pourvoi n° 07-11.411, *Bull.* 2008, V, n° 140, publié au *Rapport annuel*.

84. Soc., 11 septembre 2012, pourvoi n° 11-22.014, *Bull.* 2012, V, n° 226.

85. Soc., 16 décembre 2014, pourvoi n° 13-22.308, *Bull.* 2014, V, n° 293.

86. Soc., 25 septembre 1991, pourvoi n° 87-42.396, *Bull.* 1991, V, n° 381.

87. Article L. 1321-3 du code du travail.

intérieur pour défaut de consultation des institutions représentatives du personnel. Elle juge traditionnellement que le règlement intérieur ne peut être opposé au salarié que « si l'employeur a accompli les diligences prévues par l'article L. 1321-4 du code du travail » qui constituent des formalités substantielles protectrices de l'intérêt des salariés, de sorte que la sanction disciplinaire prononcée dans ces conditions par l'employeur doit être annulée⁸⁸.

Le second apport de l'arrêt est de délimiter ce droit à agir au regard de la mesure sollicitée en raison du défaut d'accomplissement de la consultation. En effet, l'article L. 1321-4 du code du travail n'institue pas la consultation des institutions représentatives du personnel comme une condition de validité du règlement intérieur puisqu'il est simplement prévu qu'à défaut de cette formalité, le règlement intérieur ne peut être « introduit », c'est-à-dire entrer en vigueur dans l'entreprise. La nullité du règlement intérieur dans son ensemble ne peut donc être prononcée, ni son inopposabilité *erga omnes* à tous les salariés de l'entreprise, s'agissant dans les deux cas de mesures définitives alors que l'employeur peut, à tout moment, introduire le règlement intérieur après l'avoir soumis à la consultation du comité social et économique. La mesure sollicitée, qui doit dès lors s'analyser en une mesure de suspension, est, par essence, provisoire et ne peut résulter que d'une décision n'ayant pas l'autorité de la chose jugée au fond, c'est-à-dire d'une décision de la juridiction des référés.

La chambre sociale juge ainsi « qu'un syndicat est recevable à demander en référé que soit suspendu le règlement intérieur d'une entreprise en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel, en l'absence desquelles le règlement intérieur ne peut être introduit, dès lors que le non-respect de ces formalités porte un préjudice à l'intérêt collectif de la profession qu'il représente. En revanche, un syndicat n'est pas recevable à demander au tribunal judiciaire par voie d'action au fond la nullité de l'ensemble du règlement intérieur ou son inopposabilité à tous les salariés de l'entreprise, en raison du défaut d'accomplissement par l'employeur des formalités substantielles tenant à la consultation des institutions représentatives du personnel ».

La solution adoptée par cette décision permet aux syndicats de contraindre l'employeur à respecter son obligation légale de soumettre le règlement intérieur à la consultation des institutions représentatives du personnel et assure l'effectivité des garanties prévues par le législateur.

5. Rupture du contrat de travail

a. Indemnités de rupture

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

⁸⁸ Soc., 9 mai 2012, pourvoi n° 11-13.687, *Bull.* 2012, V, n° 134.

b. Licenciement

Conventions internationales – Accords et conventions divers – Convention internationale du travail n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) – Article 10 – Applicabilité directe – Portée

Soc., 11 mai 2022, pourvoi n° 21-14.490, publié au Bulletin, rapport de M. Barincou et Mme Prache et avis de Mme Berriat

Les stipulations de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT), qui créent des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir à l'encontre d'autres particuliers et qui, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale de la Convention, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, n'ont pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire, sont d'effet direct en droit interne.

Contrat de travail, rupture – Licenciement – Indemnités – Indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse – Compatibilité avec les stipulations de l'article 10 de la Convention internationale du travail n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) – Effets – Montant – Détermination – Office du juge – Portée

Même arrêt

Aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse.

Les dispositions des articles L. 1235-3, L. 1235-3-1 et L. 1235-4 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, qui permettent raisonnablement l'indemnisation de la perte injustifiée de l'emploi et assurent le caractère dissuasif des sommes mises à la charge de l'employeur, sont de nature à permettre le versement d'une indemnité adéquate ou une réparation considérée comme appropriée au sens de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT).

Il en résulte que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail sont compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention précitée.

Doit en conséquence être cassé l'arrêt qui, pour condamner l'employeur au paiement d'une somme supérieure au montant maximal prévu par l'article L. 1235-3 précité, retient que ce montant ne permet pas, compte tenu de la situation concrète et particulière du salarié, une indemnisation adéquate et appropriée du préjudice subi compatible avec les exigences de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail, alors qu'il lui appartenait seulement d'apprécier la situation concrète de la salariée pour déterminer le montant de l'indemnité due entre les montants minimaux et maximaux déterminés par l'article L. 1235-3 du code du travail.

Conventions internationales – Accords et conventions divers – Traité international – Dispositions – Applicabilité directe – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 11 mai 2022, pourvoi n° 21-15.247, publié au Bulletin, rapport de M. Barincou et Mme Prache et avis de Mme Berriat

Sous réserve des cas où est en cause un traité international pour lequel la Cour de justice de l'Union européenne dispose d'une compétence exclusive pour déterminer s'il est d'effet direct, les stipulations d'un traité international, régulièrement introduit dans

l'ordre juridique interne conformément à l'article 55 de la Constitution, sont d'effet direct dès lors qu'elles créent des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir et que, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elles n'ont pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers.

Conventions internationales – Accords et conventions divers – Charte sociale européenne révisée – Article 24 – Applicabilité directe – Défaut – Portée
Même arrêt

Les dispositions de la Charte sociale européenne selon lesquelles les États contractants ont entendu reconnaître des principes et des objectifs poursuivis par tous les moyens utiles, dont la mise en œuvre nécessite qu'ils prennent des actes complémentaires d'application et dont ils ont réservé le contrôle au seul système spécifique visé par la partie IV, ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers.

L'invocation de son article 24 ne peut dès lors pas conduire à écarter l'application des 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.

Par deux arrêts du 11 mai 2022, la chambre sociale de la Cour de cassation, siégeant en formation plénière, a été amenée à se prononcer sur la conformité à l'article 24 de la Charte sociale européenne et à l'article 10 de la Convention n° 158 sur le licenciement de l'Organisation internationale du travail (OIT) du barème d'indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse, issu de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et à la sécurisation des relations de travail, que le Conseil constitutionnel avait déjà déclarée conforme à la Constitution⁸⁹.

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, ces derniers variant, selon l'ancienneté du salarié, entre un et vingt mois de salaire brut.

Dans un premier pourvoi, formé contre un arrêt de la cour d'appel de Paris (pourvoi n° 21-14.490), il était demandé à la chambre sociale de se prononcer sur la possibilité, pour les juges du fond, de procéder à un contrôle *in concreto* de la conventionnalité du barème des indemnités de licenciement sans cause et sérieuse au regard de l'article 10 de la Convention n° 158 sur le licenciement de l'OIT.

Dans une seconde série de pourvois, formés contre des arrêts de la cour d'appel de Nancy (pourvois n° 21-15.247, n° 21-15.249 et n° 21-15.250), il lui était demandé de décider de l'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers des dispositions de la Charte sociale européenne et, notamment, de dire si l'invocation de son article 24 pouvait conduire à écarter l'application des 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 précitée.

⁸⁹. Cons. const., 21 mars 2018, décision n° 2018-761 DC, Loi ratifiant diverses ordonnances prises sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social.

Ces deux pourvois ont conduit la chambre sociale, d'une part, à trancher pour la première fois, la question de l'effet direct, dans un litige entre particuliers, des stipulations de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail et de l'article 24 de la Charte sociale européenne (I) et, d'autre part, à écarter la possibilité d'un contrôle de conventionnalité *in concreto* du barème des indemnités de licenciement sans cause réelle et sérieuse au regard de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'OIT, avec lequel elle énonce, à son tour, la compatibilité des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail (II).

I. La confirmation d'un effet direct de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail et de l'absence d'effet direct de la Charte sociale européenne

Par deux avis du 17 juillet 2019⁹⁰, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a reconnu un effet direct de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'OIT dans un litige entre particuliers.

Cette solution, qui s'inscrivait dans la ligne des décisions de la Cour de cassation relatives à l'effet direct déjà reconnu à certaines des dispositions de cette même Convention⁹¹, est reprise par la chambre sociale dans l'arrêt rendu sur le pourvoi n° 21-14.490 dès lors que :

1°) les stipulations de l'article 10 précité sont suffisamment claires et inconditionnelles et ne nécessitent pas d'acte complémentaire pour être définies ;

2°) les formulations de la Convention n° 158 de l'OIT sont énoncées pour la plupart comme des droits reconnus aux travailleurs, et non comme des obligations procédurales ne créant d'obligations qu'à la charge de l'État signataire⁹² ;

3°) la Convention n° 158 de l'OIT se réfère expressément au juge quant à ses modalités d'application.

En effet, l'article 1^{er} de la Convention n° 158 de l'OIT précise : « Pour autant que l'application de la présente convention n'est pas assurée par voie de conventions collectives, de sentences arbitrales ou de décisions judiciaires, ou de toute autre manière conforme à la pratique nationale, elle devra l'être par voie de législation nationale ». Au cœur du dispositif de l'article 10 de la Convention n° 158 figurent ainsi les tribunaux (« les organismes mentionnés à l'article 8 de la présente convention ») qui doivent pouvoir allouer aux salariés injustement licenciés une indemnité adéquate.

À l'inverse, l'article 24 de la Charte sociale européenne met au cœur du dispositif, non pas les juridictions nationales, mais les seuls États parties, sur lesquels reposent la mission de permettre, par leur législation ou par voie de la négociation collective, l'exercice

90. Avis de la Cour de cassation, 17 juillet 2019, n° 19-70.010, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel* ; Avis de la Cour de cassation, 17 juillet 2019, n° 19-70.011, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

91. Cf. Soc., 29 mars 2006, pourvoi n° 04-46.499, *Bull.* 2006, V, n° 131, publié au *Rapport annuel* ; Soc., 1^{er} juillet 2008, pourvoi n° 07-44.124, *Bull.* 2008, V, n° 146, publié au *Rapport annuel*.

92. Cf. Soc., 14 novembre 2018, pourvoi n° 17-18.259, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*, s'agissant des dispositions de l'article 7, § 4, de la Convention n° 106 de l'OIT concernant le repos hebdomadaire dans les commerces et les bureaux.

effectif du droit à la protection en cas de licenciement sans motif valable, en assurant aux salariés « un droit de recours contre cette mesure devant un organe impartial ».

En effet, la Charte définit seulement des engagements des États contractants permettant de constituer un socle minimal commun de droits sociaux. Ainsi, elle indique qu'il s'agit pour eux de reconnaître comme « objectif d'une politique » que les États s'engagent à poursuivre « par tous les moyens utiles, sur les plans national et international, la réalisation de conditions propres à assurer l'exercice effectif des droits et principes » ensuite énumérés, parmi lesquels figure le droit des travailleurs à une protection en cas de licenciement. Le caractère général et programmatique des stipulations de la Charte, dans laquelle s'intègrent celles de l'article 24, fait qu'elles nécessitent l'adoption de mesures nationales pour leur mise en œuvre.

De plus, l'annexe de la Charte sociale européenne énonce, en sa partie III, que « la Charte contient des engagements juridiques de caractère international » et réserve le mécanisme d'application de la Charte aux seules réclamations collectives auprès du Comité européen des droits sociaux (CEDS) institué par la partie IV et constitué d'experts internationaux, excluant dès lors toute intervention directe du juge national.

Ce mécanisme de contrôle prévu par la Charte, confié au CEDS et au comité des ministres du Conseil de l'Europe écarte ainsi toute possibilité d'effet direct de la Charte, ainsi que l'expliquait Pierre Laroque⁹³ et le regrettait Jean-Michel Belorgey⁹⁴, anciens présidents du CEDS. Si la révision en 1996 de la Charte sociale européenne de 1961 comporte des avancées, elle n'a cependant pas apporté de modifications en termes d'effectivité de ce traité.

Ainsi, dans le cadre de ses décisions relatives aux conventions de forfait-jours⁹⁵, au sujet desquelles des critiques avaient été formulées à plusieurs reprises par le CEDS au regard de la Charte, la chambre sociale avait déjà été amenée à écarter implicitement son effet direct.

Au terme d'une analyse globale des termes de la Charte sociale européenne et de la volonté de ses rédacteurs, à laquelle avait également procédé l'assemblée plénière de la Cour de cassation dans ses avis précités, la chambre sociale conclut en conséquence à l'absence de tout effet direct de la Charte dans un litige entre particuliers.

La chambre sociale de la Cour de cassation fixe à cette occasion sa jurisprudence en matière d'effet direct des traités internationaux, hors droit de l'Union européenne, et énonce explicitement, pour la première fois, les critères selon lesquels elle entend apprécier si une convention internationale est d'effet direct dans un litige entre particuliers, en reprenant le raisonnement tenu par le Conseil d'État dans la décision *GISTI* du 11 avril 2012⁹⁶.

93. P. Laroque, « L'élaboration et l'application de la Charte sociale européenne », *Dr. soc.* mars 1979, p. 100.

94. J.-M. Belorgey, « La Charte sociale du Conseil de l'Europe et son organe de régulation : le Comité européen des droits sociaux », *RD sanit. soc.* 2007, p. 226.

95. Soc., 29 juin 2011, pourvoi n° 09-71.107, *Bull.* 2011, V, n° 181, publié au *Rapport annuel* ; *RJS* 2011, n° 696.

96. CE, ass., 11 avril 2012, *GISTI et FAPIL*, n° 322326, publié au *Recueil Lebon*, conclusions G. Dumortier ; *RFDA* 2012, p. 547, note G. Dumortier.

Un raisonnement identique avait conduit la première chambre civile de la Cour de cassation à juger récemment que les stipulations de la Charte sociale européenne invoquée devant elle ne sont pas d'effet direct en ce qu'elles « requièrent l'intervention d'actes complémentaires pour produire des effets à l'égard des particuliers »⁹⁷.

L'ensemble de ces éléments a donc conduit la chambre sociale à rejeter, dans l'arrêt rendu sur le pourvoi n° 21-15.247, le pourvoi incident formé par la salariée contre l'arrêt de la cour d'appel de Nancy, qui, sur ce point, s'était strictement conformée aux avis précités de l'assemblée plénière de la Cour de cassation ayant écarté l'effet direct de l'article 24 de la Charte sociale européenne dans un litige entre particuliers.

II. Le refus d'un contrôle de conventionnalité *in concreto* du barème au regard de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'OIT

Dans ses avis du 17 juillet 2019 précités, la formation plénière de la Cour de cassation avait également 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 sous réserve que « son examen implique un contrôle abstrait ne nécessitant pas l'analyse d'éléments de fait relevant de l'office du juge du fond ».

Certains en ont déduit que les juges du fond pourraient procéder à un contrôle, *in concreto*, de la compatibilité des dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail avec les stipulations de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'OIT y compris lorsque ces dispositions ont été jugées compatibles, *in abstracto*, avec cette même Convention.

La chambre sociale de la Cour de cassation a entendu écarter cette possibilité.

Au préalable, la chambre sociale affirme à son tour que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail sont compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'OIT.

Elle constate que le barème prend en compte la gravité de la faute de l'employeur en excluant de son champ d'application les licenciements entachés de l'une des nullités énumérées par l'article L. 1235-3-1 du code du travail, dont elle cite les dispositions, avant de rappeler les libertés fondamentales, visées par le 1° de ce texte, qu'elle a déjà reconnues : la liberté syndicale, le droit de grève, le droit à la protection de la santé, le principe d'égalité des droits entre l'homme et la femme, le droit à un recours juridictionnel et la liberté d'expression. Elle rappelle enfin les cas dans lesquels un licenciement serait discriminatoire ou porterait atteinte aux droits d'un salarié protégé et ne serait donc pas davantage soumis au barème.

La chambre sociale retient, en se référant pour cela à une décision du Conseil d'administration de l'OIT⁹⁸, que le terme « adéquate » visé à l'article 10 de la Convention précitée « signifie que l'indemnité pour licenciement injustifié doit, d'une part être suffisamment dissuasive pour éviter le licenciement injustifié, et d'autre part raisonnablement permettre l'indemnisation de la perte injustifiée de l'emploi ».

97. 1^{re} Civ., 21 novembre 2019, pourvoi n° 19-15.890, publié au *Bulletin* ; 1^{re} Civ., 12 février 2020, pourvoi n° 18-24.264.

98. Réclamation (article 24) – Venezuela – C095, C158 – 1997, n° 26.

Elle indique que le caractère dissuasif de l'indemnité de licenciement injustifié est assuré par les dispositions de l'article L. 1235-4 du code du travail selon lesquelles le juge ordonne, même d'office, le remboursement par l'employeur fautif de tout ou partie des indemnités de chômage versées au salarié licencié, dans la limite de six mois d'indemnités par salarié intéressé.

Elle affirme que les dispositions des articles L. 1235-3 et L. 1235-3-1 du code du travail prévoyant une indemnité « dont le montant est compris entre des montants minimaux et maximaux variant en fonction du montant du salaire mensuel et de l'ancienneté du salarié [...] permettent raisonnablement l'indemnisation de la perte injustifiée de l'emploi ».

Toute autre solution aurait imposé que la chambre sociale renvoie l'examen du pourvoi à l'assemblée plénière de la Cour de cassation dès lors que cette dernière avait déjà retenu, dans ses avis, que la Convention n° 158 de l'OIT laissait une marge d'appréciation aux États, compte tenu de l'obligation pour les États signataires de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales d'organiser leur système judiciaire « de façon à éviter l'adoption de jugements divergents »⁹⁹.

La chambre sociale a bien sûr pris en compte, dans le cadre de son délibéré, le rapport, rendu public dans les jours précédant son audience, du comité de l'OIT chargé d'examiner la réclamation alléguant l'inexécution par la France de la Convention n° 158.

Ce rapport propose au Conseil d'administration de l'OIT d'inviter le gouvernement « à examiner à intervalles réguliers, en concertation avec les partenaires sociaux, les modalités du dispositif d'indemnisation prévu à l'article L. 1235-3, de façon à assurer que les paramètres d'indemnisation prévus par le barème permettent, dans tous les cas, une réparation adéquate du préjudice subi pour licenciement abusif ».

Ayant ainsi confirmé que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail sont compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'OIT, d'effet direct en droit interne, il restait à la chambre sociale à dire si leur application à une situation particulière pouvait conduire le juge du fond à écarter cette norme interne, à l'issue d'un contrôle de conventionnalité effectué, *in concreto*, au regard de cette même Convention.

La chambre sociale a répondu à cette question par la négative en considérant que ceci serait contraire au principe d'égalité des citoyens devant la loi, reconnu par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Un contrôle de conventionnalité *in concreto* en matière d'indemnité de licenciement pourrait laisser la place, selon les cas d'espèce, à une très grande variété de solutions que la chambre sociale de la Cour de cassation ne pourrait que difficilement contrôler, compromettant ainsi le principe de sécurité juridique et venant heurter directement la volonté du législateur lequel, par l'instauration d'un barème impératif, a précisément entendu offrir une plus grande prévisibilité aux employeurs et aux salariés. Le risque aurait été grand de substituer au barème du législateur un barème du juge en fonction de motifs inhérents à la personne du salarié, sans en revêtir la même légitimité.

99. CEDH, arrêt du 9 février 2021, *Société anonyme Ahmet Nihat Özsan c. Turquie*, n° 62318/09, § 60 et s.

Un tel contrôle *in concreto*, qui heurte la conception française d'une norme générale et abstraite, adoptée par le pouvoir législatif et s'imposant à tous, s'est développé exclusivement dans le champ de la protection des droits fondamentaux reconnus par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, sous le contrôle de la Cour de Strasbourg.

Il permet aux juridictions nationales de continuer à garantir l'exercice de ces droits fondamentaux, y compris lorsqu'ils seraient remis en cause par l'application d'une règle interne, sans attendre une possible condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme. Or, les mécanismes de contrôle mis en place par l'OIT ne sont pas du même ordre que celui conçu pour assurer l'application des dispositions de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Il convient de souligner que la chambre sociale de la Cour de cassation n'a jamais admis de procéder à un contrôle de conventionnalité *in concreto* au regard d'une convention de l'OIT. Ce n'est qu'au terme d'un contrôle *in abstracto* qu'elle a jugé les dispositions de l'article L. 1223-4 du code du travail, relatives aux modalités de rupture des contrats nouvelles embauches, contraires à la Convention n° 158 de l'OIT¹⁰⁰ ou déraisonnable une durée de période d'essai d'un an¹⁰¹.

Ainsi, les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail n'étant pas incompatibles avec une norme de droit supérieur d'effet direct en droit interne et ne laissant place à aucune interprétation, l'arrêt de la cour d'appel ayant refusé de s'y conformer ne pouvait qu'être cassé.

Contrat de travail, rupture – Licenciement – Nullité – Effets – Réintégration – Réparation du préjudice subi au cours de la période d'éviction – Étendue – Départ à la retraite – Portée

Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n° 21-13.552, publié au Bulletin, rapport de Mme Ott et avis de Mme Roques

Il résulte des articles L. 2411-1, L. 2411-2 et L. 2411-6 du code du travail et de l'article 7 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, interprétés à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, arrêt du 25 juin 2020, Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria, C-762/18 et C-37/19 ; CJUE, arrêt du 20 juillet 2016, Maschek, C-341/15) que, lorsque le salarié protégé, dont le licenciement est nul en l'absence d'autorisation administrative de licenciement et qui a demandé sa réintégration, a fait valoir, ultérieurement, ses droits à la retraite, rendant ainsi impossible sa réintégration dans l'entreprise, l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur ouvre droit au paiement, au titre des congés payés afférents, à une indemnité compensatrice de congés payés. Dans l'hypothèse où le salarié a occupé un autre emploi au cours de la période comprise entre la date du licenciement illégal et celle de son départ à la retraite, il ne saurait toutefois prétendre,

100. Soc., 1^{er} juillet 2008, pourvoi n° 07-44.124, *Bull.* 2008, V, n° 146, publié au *Rapport annuel*.

101. Soc., 4 juin 2009, pourvoi n° 08-41.359, *Bull.* 2009, V, n° 146, publié au *Rapport annuel* ; Soc., 7 juillet 2021, pourvoi n° 19-22.922, publié au *Bulletin*.

à l'égard de son premier employeur, aux droits au congé annuel correspondant à la période pendant laquelle il a occupé un autre emploi.

Par le présent arrêt, la chambre sociale de la Cour de cassation a été amenée à préciser sa jurisprudence en matière d'indemnité pour violation du statut protecteur due à un salarié protégé, s'agissant des congés payés éventuellement dus sur cette indemnité, dans le prolongement des conséquences à tirer, en cas de licenciement nul, de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 25 juin 2020¹⁰².

Selon les articles L. 2411-1 et L. 2411-2 du code du travail, les salariés titulaires de certains mandats bénéficient d'une protection contre le licenciement nécessitant que l'employeur ait obtenu une autorisation administrative de licenciement pour mettre fin à leur contrat de travail.

La chambre sociale de la Cour de cassation distingue traditionnellement deux cas de figure.

Lorsque le salarié protégé a été licencié sur le fondement d'une décision d'autorisation de l'inspecteur du travail ultérieurement annulée de façon définitive, l'article L. 2422-4 du code du travail prévoit que le salarié protégé a droit au paiement d'une indemnité d'éviction pour « la période écoulée entre son licenciement et sa réintégration, s'il en a formulé la demande dans le délai de deux mois à compter de la notification de la décision ». Ce texte précisant que le paiement de cette indemnité « s'accompagne du versement des cotisations afférentes à cette indemnité qui constitue un complément de salaire », la chambre sociale en déduit que cette indemnité ouvre droit au paiement de congés payés¹⁰³, ce qui a été réaffirmé très récemment par un arrêt rendu en formation plénière de chambre¹⁰⁴.

Lorsque le salarié protégé a été licencié sans autorisation administrative de licenciement ou malgré un refus d'autorisation, la chambre sociale juge de façon constante que ce licenciement ouvre droit à ce salarié à une indemnité, qualifiée d'indemnité pour violation du statut protecteur puisqu'elle répare l'atteinte portée au mandat du salarié investi de fonctions représentatives du personnel ou de fonctions syndicales¹⁰⁵.

La question était posée de savoir si cette indemnité pour violation du statut protecteur ouvre droit à des congés payés. La réponse à cette question repose sur l'acquisition ou non des droits à congés payés et leur possible « monétisation », au regard de l'article 7 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, qui instaure au bénéfice de tout travailleur un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, sans que cette période minimale de congé puisse être remplacée par une indemnité financière, sauf en cas de fin de relation de travail.

102. CJUE, arrêt du 25 juin 2020, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*, C-762/18 et C-37/19.

103. Soc., 6 avril 2016, pourvoi n° 14-13.484, *Bull.* 2016, V, n° 67.

104. Soc., 1^{er} décembre 2021, pourvoi n° 19-25.715, publié au *Bulletin*.

105. Soc., 8 juin 1999, pourvoi n° 97-41.498, *Bull.* 1999, V, n° 267 ; Soc., 23 mai 2000, pourvoi n° 97-42.145, *Bull.* 2000, V, n° 202.

Lorsque le salarié protégé, illégalement licencié, ne demande pas sa réintégration, le contrat de travail est rompu par le licenciement illicite et la sanction de la méconnaissance par l'employeur du statut protecteur est la rémunération que ce salarié aurait perçue jusqu'à la fin de la période de protection en cours et non la réparation du préjudice réellement subi par lui pendant cette période. Cette indemnité est due quand bien même le salarié a retrouvé un emploi durant la période en cause¹⁰⁶. Il s'agit alors d'une indemnité forfaitaire et la chambre sociale en a déduit, par trois arrêts diffusés, que ce salarié, qui ne demande pas sa réintégration, « ne peut prétendre au paiement des congés payés afférents »¹⁰⁷. Ces trois arrêts concernaient des situations de fait où il ne pouvait y avoir réintégration, pour le premier puisque le salarié avait pris acte de la rupture de son contrat de travail, laquelle produit un effet immédiat de fin de la relation de travail, pour le deuxième car le salarié avait sollicité et obtenu la résiliation judiciaire de son contrat de travail, pour le troisième, parce que le salarié licencié par l'entreprise entrante à laquelle son contrat de travail avait été transféré ne sollicitait pas sa réintégration. Un salarié ne peut en effet acquérir de droits à congés payés pour la période postérieure à la fin de la relation de travail.

En revanche lorsque le salarié protégé, illégalement licencié, sollicite sa réintégration, celle-ci est de droit et son contrat de travail n'est pas rompu par le licenciement nul pour violation de son statut protecteur.

La formation plénière de la chambre sociale de la Cour de cassation a déjà eu l'occasion, dans le cas de nullité du licenciement d'un salarié, non protégé et licencié en raison de son état de santé, puis réintégré, de tirer les conséquences de l'interprétation donnée de l'article 7 de la directive 2003/88/CE précitée par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'arrêt du 25 juin 2020¹⁰⁸, qui a dit pour droit que l'article 7, § 1, de la directive « doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une jurisprudence nationale en vertu de laquelle un travailleur illégalement licencié, puis réintégré dans son emploi, conformément au droit national, à la suite de l'annulation de son licenciement par une décision judiciaire, n'a pas droit à des congés annuels payés pour la période comprise entre la date du licenciement et la date de sa réintégration dans son emploi, au motif que, pendant cette période, ce travailleur n'a pas accompli un travail effectif au service de l'employeur ». Ainsi par son arrêt du 1^{er} décembre 2021¹⁰⁹, la chambre sociale a décidé qu'il y avait lieu de juger désormais, au visa des articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail, que, « sauf lorsque le salarié a occupé un autre emploi durant la période d'éviction comprise entre la date du licenciement nul et celle de la réintégration dans son emploi, il peut prétendre à ses droits à congés payés au titre de cette période en application des dispositions des articles L. 3141-3 et L. 3141-9 du code du travail ».

106. Soc., 25 novembre 1997, pourvoi n° 94-43.651, *Bull.* 1997, V, n° 405 ; Soc., 23 mai 2000, pourvoi n° 97-42.145, *Bull.* 2000, V, n° 202.

107. Soc., 30 juin 2016, pourvoi n° 15-12.984 ; Soc., 21 novembre 2018, pourvoi n° 17-15.874 ; Soc., 21 novembre 2018, pourvoi n° 17-11.653.

108. CJUE, arrêt du 25 juin 2020, *Varhoven kasatsionen sad na Republika Bulgaria*, C-762/18 et C-37/19.

109. Soc., 1^{er} décembre 2021, pourvois n° 19-24.766, n° 19-25.812 et n° 19-26.269, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

Dans la présente affaire, le salarié, après avoir demandé sa réintégration devant le conseil de prud'hommes, avait ultérieurement fait valoir ses droits à la retraite, tandis que la procédure était pendante devant la cour d'appel.

Selon la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation¹¹⁰, « le salarié qui a fait valoir ses droits à la retraite, rendant ainsi impossible sa réintégration, a droit au titre de la violation du statut protecteur à la rémunération qu'il aurait perçue depuis la date de son éviction jusqu'à celle de son départ à la retraite ».

La question se posait dès lors de savoir si, durant cette période d'éviction, le salarié avait acquis des congés payés et s'il était en droit, du fait de son départ à la retraite, de « monétiser » ses droits à congés payés, en application de l'article 7 de la directive précitée.

Or, il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne¹¹¹ que le paragraphe 2 de l'article 7 de la directive 2003/88/CE doit être interprété en ce sens qu'il « s'oppose à une législation nationale [...] qui prive du droit à une indemnité financière pour congé annuel payé non pris le travailleur dont la relation de travail a pris fin suite à sa demande de mise à la retraite et qui n'a pas été en mesure d'épuiser ses droits avant la fin de cette relation de travail ».

Selon cette même jurisprudence, le motif pour lequel la relation de travail a pris fin n'est pas regardé comme pertinent¹¹².

La Cour de cassation en déduit que le départ à la retraite du salarié, qui seul constitue la rupture du contrat de travail dans la mesure où la réintégration avait été initialement demandée, ne prive pas ce salarié, illégalement licencié et dont le licenciement est nul, de l'indemnité financière remplaçant, en cas de fin de relation de travail, la période minimale de congé annuel payé en application de l'article 7, § 2, de la directive 2003/88/CE.

Par la combinaison des deux arrêts précités de la Cour de justice de l'Union européenne des 25 juin 2020 et 20 juillet 2016, la chambre sociale de la Cour de cassation a donc accueilli le pourvoi du salarié et cassé l'arrêt d'appel ayant rejeté sa demande en paiement des congés payés afférents à l'indemnité pour violation du statut protecteur, en décidant, au visa des articles L. 2411-1 et L. 2411-2 du code du travail ainsi que de l'article 7 de la directive 2003/88/CE tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, que « lorsque le salarié protégé, dont le licenciement est nul en l'absence d'autorisation administrative de licenciement et qui a demandé sa réintégration, a fait valoir, ultérieurement, ses droits à la retraite, rendant ainsi impossible sa réintégration dans l'entreprise, l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur ouvre droit au paiement, au titre des congés payés afférents, à une indemnité compensatrice de congés payés. Dans l'hypothèse où le salarié a occupé un autre emploi au cours de la période comprise entre la date du licenciement illégal et celle de son départ à la retraite, il ne saurait toutefois prétendre, à l'égard de son premier employeur, aux droits au congé annuel correspondant à la période pendant laquelle il a occupé un autre emploi ».

110. Soc., 13 février 2019, pourvoi n° 16-25.764, publié au *Bulletin*.

111. CJUE, arrêt du 20 juillet 2016, *Maschek*, C-341/15.

112. S'agissant ainsi du décès du salarié : CJUE, arrêt du 12 juin 2014, *Bollacke*, C-118/13.

c. Rupture conventionnelle

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

C. Droit immobilier, environnement et urbanisme

1. Construction

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

2. Responsabilité

Architecte entrepreneur – Responsabilité – Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage – Exonération – Clause du contrat d'architecte excluant la solidarité – Effets – Obstacle au prononcé d'une condamnation *in solidum* entre l'architecte et d'autres constructeurs (non)

3^e Civ., 19 janvier 2022, pourvoi n° 20-15.376, publié au Bulletin, rapport de M. Zedda et avis de M. Burgaud

La clause prévoyant que l'architecte ne pourra être tenu responsable ni solidairement ni in solidum des fautes commises par d'autres intervenants à l'opération ne limite pas la responsabilité de l'architecte, tenu de réparer les conséquences de sa propre faute, le cas échéant in solidum avec d'autres constructeurs. Elle ne saurait avoir pour effet de réduire le droit à réparation du maître d'ouvrage contre l'architecte, quand sa faute a concouru à la réalisation de l'entier dommage.

Viole l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, la cour d'appel qui, pour limiter l'obligation à réparation de l'architecte et de son assureur à une fraction des dommages, retient que la clause d'exclusion de solidarité n'est privée d'effet qu'en cas de faute lourde et que l'architecte n'est tenu qu'à hauteur de la part contributive de sa faute dans la survenance des dommages, alors qu'il résulte de ses constatations que la faute de l'architecte est à l'origine de l'entier dommage.

Une clause stipulant que l'architecte ne peut être tenu responsable, ni solidairement ni *in solidum*, des fautes commises par d'autres intervenants à l'opération de construction peut-elle conduire à limiter la condamnation de cet architecte, au profit du maître de l'ouvrage, à une fraction des dommages, compte tenu de la part de responsabilité des autres constructeurs ?

Dans l'affaire à l'origine de l'arrêt commenté, des particuliers avaient confié à un architecte la maîtrise d'œuvre de la rénovation d'un appartement. Se plaignant de mal-façons et d'imprévisions ayant entraîné, notamment, un dépassement du budget, les maîtres de l'ouvrage avaient assigné l'architecte et son assureur, qui avaient appelé les constructeurs et leurs assureurs en garantie.

La cour d'appel a, pour certains postes de préjudice, distingué les dommages qui pouvaient être imputés à l'architecte de ceux qui pouvaient être imputés au constructeur, chacun étant condamné pour les dommages qu'il avait causés seul. Mais pour d'autres postes de préjudice, elle a attribué à chacun un pourcentage de responsabilité. Dans la mesure où, pour ces postes de préjudice, la cour d'appel a pris soin d'appliquer la clause d'exclusion de solidarité stipulée dans le contrat d'architecte, on peut en déduire qu'en l'absence de cette clause, une condamnation *in solidum* aurait trouvé à s'appliquer car chacun des intervenants avait contribué, par des fautes distinctes, à la survenance de l'entier dommage.

La clause appliquée, telle que rapportée dans les conclusions d'appel de l'assureur, stipulait :

« L'Architecte n'assumera les responsabilités professionnelles définies par les lois et règlements en vigueur et particulièrement celles édictées par les articles 1792 et 2270 du code civil, que dans la mesure de ses fautes personnelles. Il ne pourra être tenu responsable, ni solidairement, ni "*in solidum*", des fautes commises par d'autres intervenants à l'opération objet du présent contrat. »

Validité et portée de la clause d'exclusion de solidarité

La clause litigieuse est classique dans les contrats d'architecte car l'ordre des architectes la propose dans ses conditions générales type¹¹³. Elle a connu plusieurs versions, pour tenir compte de la jurisprudence. Le terme « *in solidum* » a ainsi été ajouté pour éviter que les juges ne cantonnent l'exclusion à la solidarité parfaite. La Cour de cassation a toutefois admis que la clause pouvait viser la solidarité imparfaite « *in solidum* », même en l'absence de mention expresse de ce terme¹¹⁴.

La clause a ensuite été modifiée pour ne plus exclure la solidarité en matière de responsabilité légale, afin de ne pas contrevenir aux dispositions de l'article 1792-5 du code civil, qui dispose que « toute clause d'un contrat qui a pour objet, soit d'exclure ou de limiter la responsabilité prévue aux articles 1792, 1792-1 et 1792-2, soit d'exclure les garanties prévues aux articles 1792-3 et 1792-6 ou d'en limiter la portée, soit d'écartier ou de limiter la solidarité prévue à l'article 1792-4, est réputée non écrite ».

La clause litigieuse permet-elle d'exclure une condamnation de l'architecte pour une partie du préjudice quand d'autres intervenants ont contribué à sa survenance ?

Du point de vue du droit commun des obligations, il a été jugé que la clause était licite car le principe de l'obligation *in solidum* n'est pas d'ordre public : les parties peuvent, par des conventions particulières, y déroger et ces conventions, qui constituent la loi des parties, doivent être respectées par le juge¹¹⁵.

Du point de vue du droit de la consommation, il a été jugé que la clause ne créait pas de déséquilibre significatif entre les droits du maître de l'ouvrage non-professionnel et ceux de l'architecte professionnel au sens de l'article L. 132-1, devenu L. 212-1, du code de la consommation¹¹⁶.

113. Article G 6.3.1.

114. 3^e Civ., 14 février 2019, pourvoi n° 17-26.403, publié au *Bulletin*.

115. 3^e Civ., 19 mars 2013, pourvoi n° 11-25.266.

116. 3^e Civ., 7 mars 2019, pourvoi n° 18-11.995 ; 3^e Civ., 19 mars 2020, pourvoi n° 18-25.585, publié au *Bulletin* ; 3^e Civ., 4 mars 2021, pourvoi n° 19-24.176.

Dans la présente affaire, la cour d'appel a recherché d'office si la clause pouvait être présumée abusive et a conclu que ce n'était pas le cas. Elle qualifie toutefois la clause de « limitative de responsabilité ».

La clause est-elle limitative de responsabilité ?

Il ne s'agit pas d'une erreur de plume puisque la cour d'appel, comme elle y était invitée par les maîtres de l'ouvrage, a recherché si la clause ne devait pas être écartée en présence d'une faute lourde de l'architecte. Si le moyen était opérant, cela signifiait que l'application de la clause, telle que réclamée par l'assureur de l'architecte, aboutissait à une limitation de responsabilité.

L'article 1150 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, permettait d'écarter le jeu des clauses limitatives de responsabilité en cas de dol car il disposait, alors, que la réparation du dommage ne pouvait être limitée à ce qui avait été prévu ou à ce qui pouvait être prévu lors du contrat. La jurisprudence a admis que certaines négligences, sans intention frauduleuse, étaient équivalentes au dol par leur gravité. Ainsi, la faute lourde aura les effets du dol pour apprécier si la clause doit jouer. La réécriture du texte à l'occasion de la réforme de 2016 précitée a consacré la jurisprudence relative à la faute lourde : cette faute est désormais visée aux côtés du dol dans le nouvel article 1231-3 du code civil.

Dans ces conditions, si la clause est limitative de responsabilité, ne doit-elle pas être présumée irréfragablement abusive à l'égard d'un maître de l'ouvrage non-professionnel, par application de l'article R. 132-1, 6°, du code de la consommation¹¹⁷, dans sa rédaction antérieure à celle issue du décret n° 2016-884 du 29 juin 2016 (aujourd'hui R. 212-1, 6°) ?

Le moyen de cassation tiré de l'application de l'article R. 132-1 du code de la consommation a été soumis aux parties comme susceptible d'être soulevé d'office par la Cour. L'assureur s'est opposé à un tel moyen en faisant valoir que la clause ne limitait en rien la responsabilité de l'architecte. La clause n'aurait pour seul objet que d'appliquer un principe de base du droit de la responsabilité, selon lequel on n'est pas responsable du fait d'autrui.

Pour autant, le même assureur demandait au juge d'exclure, en application de la clause, la condamnation de l'architecte pour la part des dommages qui, dans les rapports entre les constructeurs responsables des dommages, revenait aux autres.

La clause n'exclut pas la condamnation *in solidum* de l'architecte pour les dommages qu'il a causés.

La Cour de cassation ne retient pas que la clause doit être présumée abusive comme limitant la responsabilité de l'architecte. Elle constate que cette clause stipule seulement que l'architecte ne peut être tenu responsable de la faute des autres.

117. « Dans les contrats conclus entre des professionnels et des non-professionnels ou des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions du premier et du troisième alinéas de l'article L. 132-1 et dès lors interdites, les clauses ayant pour objet ou pour effet de : [...] 6° Supprimer ou réduire le droit à réparation du préjudice subi par le non-professionnel ou le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations. »

Or, lorsqu'un constructeur est condamné *in solidum* avec d'autres à réparer un dommage ne relevant pas des garanties légales, ce n'est pas en raison d'un principe de responsabilité du fait d'autrui, mais parce qu'il est responsable de l'entier dommage. Si un lien de causalité ne peut être établi entre le manquement du constructeur et l'entier dommage, il n'y a pas lieu à condamnation *in solidum* pour le tout : le constructeur ne peut être tenu que des dommages dont il est prouvé qu'ils sont de son fait.

L'obligation *in solidum* pour le tout permet au créancier de ne pas diviser son recours et de ne pas supporter l'insolvabilité de certains débiteurs, mais elle ne consiste pas à mettre à la charge d'un constructeur les conséquences de la faute d'autrui.

Dans ces conditions, la cour d'appel ne pouvait, en application de la clause, limiter la condamnation de l'architecte et de son assureur à une fraction des dommages dans le cas où elle retenait qu'ils avaient été causés par la faute de l'architecte. La responsabilité d'un autre constructeur devait seulement aboutir à une obligation *in solidum*, sans que la clause litigieuse y fasse obstacle.

Reprenant une définition classique en jurisprudence¹¹⁸, la Cour de cassation rappelle que « chacun des coauteurs d'un même dommage, conséquence de leurs fautes respectives, doit être condamné *in solidum* à la réparation de l'entier dommage, chacune de ces fautes ayant concouru à le causer tout entier, sans qu'il y ait lieu de tenir compte du partage de responsabilités entre les coauteurs, lequel n'affecte que les rapports réciproques de ces derniers, mais non le caractère et l'étendue de leur obligation à l'égard de la victime du dommage ».

La décision de la cour d'appel est donc cassée au visa de l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 précitée.

Ainsi, les clauses qui excluent la condamnation solidaire ou *in solidum* du constructeur pour les dommages imputables à d'autres intervenants n'interdisent pas la condamnation de ce constructeur, éventuellement solidairement ou *in solidum* avec d'autres, pour les dommages dont il doit répondre selon les règles de la responsabilité civile.

Architecte entrepreneur – Responsabilité – Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage – Préjudice – Réparation – Action en garantie – Recours d'un constructeur contre un autre constructeur – Prescription – Point de départ – Détermination

3^e Civ., 14 décembre 2022, pourvoi n° 21-21.305, publié au Bulletin, rapport de M. Zedda et avis de M. Brun

Le constructeur ne pouvant agir en garantie avant d'être lui-même assigné aux fins de paiement ou d'exécution de l'obligation en nature, il ne peut être considéré comme inactif, pour l'application de la prescription extinctive, avant l'introduction des demandes principales.

Dès lors, l'assignation, si elle n'est pas accompagnée d'une demande de reconnaissance d'un droit, ne serait-ce que par provision, ne peut faire courir la prescription de l'action du constructeur tendant à être garanti de condamnations en nature ou par équivalent ou à obtenir le remboursement de sommes mises à sa charge en vertu de condamnations ultérieures.

118. Cf. Tribunal des conflits, 14 février 2000, n° 02929, publié au *Recueil Lebon*.

Mettant fin à une incertitude liée à l'apparente généralité de l'article 1792-4-3 du code civil, issu de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile, la Cour de cassation a jugé, le 16 janvier 2020¹¹⁹, que les dispositions de ce texte ne concernaient que l'action du maître ou de l'acquéreur de l'ouvrage et que les recours des constructeurs entre eux étaient régis par le droit commun de la prescription¹²⁰.

L'action récursoire du constructeur assigné par le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage ne se prescrit donc pas par dix ans à compter de la réception de l'ouvrage mais, lorsqu'elle se fonde sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle, par cinq ans à compter du jour où ce constructeur connaît ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'agir.

L'autre apport essentiel de l'arrêt du 16 janvier 2020 était de fixer le point de départ de la prescription quinquennale du recours au jour de l'assignation en référé délivrée par le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage aux fins d'expertise et non au jour de l'assignation en paiement. Pour parvenir à cette solution, la Cour de cassation retenait que l'assignation aux fins d'expertise mettait en cause la responsabilité du constructeur, qui pouvait, dès lors, agir en retour contre les autres intervenants qu'il jugeait responsables des dommages. Comme l'expliquait le commentaire de l'arrêt au *Rapport annuel*, la règle, outre qu'elle se conformait à ce qui était déjà jugé dans les rapports entre assuré et assureur sur le fondement de l'article L. 114-1 du code des assurances, tendait « à resserrer le temps du procès et à favoriser au maximum le caractère contradictoire des opérations d'expertise »¹²¹.

Une autre préoccupation de la Cour de cassation était de préserver les recours des constructeurs. La prescription de l'article 2224 du code civil avait, de ce point de vue, l'avantage d'un point de départ glissant, distinct de celui de la forclusion décennale applicable au maître de l'ouvrage. Ainsi, lorsque l'action principale était exercée en fin de délai décennal, le constructeur disposait d'un temps suffisant pour exercer ses propres recours.

La fixation du point de départ de la prescription au jour de l'assignation en référé-expertise a été contestée par plusieurs auteurs, qui considéraient, comme le Conseil d'État, qu'une demande en référé-expertise ne pouvait « être regardée comme constituant, à elle seule, une recherche de responsabilité [du] constructeur »¹²².

La solution retenue par la Cour de cassation et maintenue par la suite¹²³, si elle incitait les constructeurs à agir précocement en évitant de retarder le déroulement des opérations d'expertise, avait l'inconvénient d'obliger les constructeurs à agir en garantie avant même l'introduction des demandes principales, dans le seul but d'interrompre la prescription quinquennale. En effet, même lorsque le constructeur assigné en référé-expertise prenait la précaution de demander l'extension des opérations d'expertise aux autres intervenants et d'interrompre, ainsi, la prescription de ses recours, celle-ci

119. 3^e Civ., 16 janvier 2020, pourvoi n° 18-25.915, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

120. Articles 2224 du code civil ou L. 110-4, I, du code de commerce.

121. *Rapport annuel* de la Cour de cassation, 2020, p. 157.

122. CE, 10 février 2017, n° 391722, mentionné aux tables du *Recueil Lebon*.

123. 3^e Civ., 1^{er} octobre 2020, pourvoi n° 19-13.131.

recommençait à courir à l'issue des opérations d'expertise¹²⁴ et pouvait arriver à expiration avant le délai de dix ans offert au maître de l'ouvrage pour agir, courant à compter de la désignation de l'expert.

Or, par plusieurs décisions récentes, la Cour de cassation a jugé qu'il n'était pas possible d'agir en garantie avant d'avoir été soi-même assigné, qu'il s'agisse du recours contre les fournisseurs fondé sur la garantie des vices cachés¹²⁵ ou des recours de l'assureur dommages-ouvrage contre les constructeurs¹²⁶. La solution retenue le 16 janvier 2020, en ce qu'elle obligeait indirectement les constructeurs, pour préserver leurs recours, à agir en garantie avant l'assignation principale, était difficilement conciliable avec ce principe.

Par ailleurs, au contraire de la prescription biennale du droit des assurances, qui peut être interrompue par l'envoi d'une lettre recommandée ou d'un envoi recommandé électronique, avec accusé de réception¹²⁷, la prescription quinquennale de droit commun ne peut être interrompue que par une demande en justice. Il en résultait une charge de travail accrue pour les juridictions, saisies de demandes qui n'avaient pas encore d'objet et qui n'en auraient peut-être jamais. Certains juges regrettaient ainsi d'être accaparés par la « gestion des risques de prescription » des constructeurs et de leurs assureurs. Les juges de la mise en état, chargés de statuer sur les fins de non-recevoir depuis l'entrée en vigueur du décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 réformant la procédure civile, ont vu se multiplier les incidents relatifs à l'intérêt à agir des demandeurs en garantie. Le défaut d'intérêt était, du reste, retenu par certaines juridictions, tandis que d'autres refusaient tout sursis à statuer, plaçant dans les deux cas le demandeur dans une situation peu compatible avec le droit d'accès à un tribunal.

Ces considérations, tant juridiques que pratiques, ont amené la Cour de cassation à réexaminer sa position. Par l'arrêt du 14 décembre 2022 commenté, elle décide désormais que l'assignation en référé aux fins d'expertise, si elle n'est accompagnée d'aucune demande de paiement ou d'exécution en nature, ne fait pas courir la prescription des recours en garantie des constructeurs. La décision s'appuie, notamment, sur l'article 2219 du code civil : « la prescription extinctive est un mode d'extinction d'un droit résultant de l'inaction de son titulaire pendant un certain laps de temps », de sorte qu'elle ne court que lorsque le créancier est en capacité d'agir. Or, le constructeur ne pouvant agir en garantie avant d'être lui-même assigné aux fins de paiement ou d'exécution de l'obligation en nature, il ne peut être considéré comme inactif, pour l'application de la prescription extinctive, avant l'introduction des demandes principales. C'est l'application du principe *actioni non natae non praescribitur* : l'action qui n'est pas née ne se prescrit pas.

En l'espèce, l'architecte s'était vu opposer la prescription de son recours contre l'assureur de son sous-traitant, au motif qu'il avait été exercé plus de cinq années après l'assignation délivrée par le maître de l'ouvrage devant le juge des référés aux fins d'expertise. La décision est cassée dès lors que la prescription du recours en garantie n'a pu courir avant la délivrance d'une assignation en paiement, fût-ce par provision.

124. Article 2239 du code civil.

125. 3^e Civ., 16 février 2022, pourvoi n° 20-19.047, publié au *Bulletin* ; 3^e Civ., 25 mai 2022, pourvoi n° 21-18.218, publié au *Bulletin*.

126. 3^e Civ., 25 mai 2022, pourvoi n° 21-18.518, publié au *Bulletin*.

127. Article L. 114-2 du code des assurances.

Par ce revirement de jurisprudence, la Cour de cassation tire les conséquences des inconvénients de la solution précédente, pour parvenir à un meilleur équilibre entre la sécurité juridique et le droit d'accès au juge des différents intervenants à l'opération de construction. La solution nouvelle, qui préserve les recours des constructeurs dont la responsabilité est recherchée en évitant qu'ils se prescrivent avant que leur auteur soit en mesure d'agir, n'a pas pour effet d'étendre outre mesure le temps pendant lequel les intervenants à l'opération de construction pourront voir leur responsabilité engagée. En effet, l'action principale est enfermée dans le délai de forclusion décennale courant à compter de la réception et, pour les opérations de construction postérieures à l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 précitée, le délai butoir de vingt ans édicté par l'article 2232 du code civil vient, en tout état de cause, borner le délai des recours.

On observera, également, que par un arrêt du 13 juillet 2022¹²⁸, la Cour de cassation, censurant une cour d'appel qui avait retenu que le dommage n'était que « latent » jusqu'à la condamnation, a jugé que « le délai de prescription de l'action récursoire du maître de l'ouvrage, condamné à indemniser son voisin pour des troubles anormaux du voisinage, commen[çait] à courir au plus tard lorsque ce maître de l'ouvrage [était] assigné aux fins de paiement ». On voit, dès lors, que si la date de l'assignation en référé-expertise est aujourd'hui écartée, l'objectif de célérité n'est pas perdu de vue.

La règle nouvelle devrait alléger la charge des juridictions en prévenant des actions inutiles, puisqu'il n'est pas nécessaire d'agir en garantie avant l'introduction de l'action principale dans le seul but d'interrompre la prescription.

Comme pour tout revirement de jurisprudence, la Cour de cassation s'est interrogée sur son application à l'instance en cours. Si la jurisprudence nouvelle s'applique de plein droit à tout ce qui a été fait sur la base et sur la foi de la jurisprudence ancienne, il en va différemment si la mise en œuvre de ce principe affecte irrémédiablement la situation des parties ayant agi de bonne foi en se conformant à l'état du droit applicable à la date de leur action¹²⁹. En l'espèce, la Cour de cassation juge que la jurisprudence nouvelle s'applique à l'instance en cours, dès lors que cette application ne porte pas une atteinte disproportionnée à la sécurité juridique de la partie qui opposait la prescription tout en préservant le droit d'accès au juge de son adversaire.

128. 3^e Civ., 13 juillet 2022, pourvoi n° 21-14.426.

129. 1^{re} Civ., 19 mai 2021, pourvoi n° 20-12.520, publié au *Bulletin*.

D. Activités économiques, commerciales et financières

1. Transports maritimes

Transports maritimes – Marchandises – Responsabilité – Action en responsabilité – Action du chargeur contre le transporteur – Recevabilité – Conditions – Existence d'un préjudice (non)

Com., 23 mars 2022, pourvoi n° 19-16.466, publié au Bulletin, rapport de Mme Kass-Danno et avis de Mme Henry

Il résulte de l'article 31 du code de procédure civile que l'intérêt à agir n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien-fondé de l'action. En conséquence, le chargeur, partie au contrat de transport, est recevable à agir en responsabilité contre le transporteur maritime, en invoquant le préjudice qu'il subit du fait d'une avarie de transport, la preuve de l'existence de ce préjudice n'étant que la condition du succès de son action en réparation. En outre, le chargeur tenant son droit d'action en responsabilité contractuelle du contrat de transport et non du document qui le constate, il n'y a pas lieu, pour apprécier l'ouverture de ce droit, de distinguer selon que le transport a donné lieu à l'émission d'un connaissement ou d'une lettre de transport maritime, ni selon que le chargeur est identifié ou non sur ces documents.

Par un arrêt du 23 mars 2022, la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a eu l'occasion de préciser les conditions de recevabilité de l'action en responsabilité exercée par le chargeur contre le transporteur maritime. Les faits étaient les suivants : une société mexicaine a vendu à une société néerlandaise des avocats dont elle a confié le transport maritime à une société qui a émis des lettres de transport maritime mentionnant le vendeur en qualité de chargeur et l'acheteur en qualité de destinataire. La marchandise ayant subi une avarie au cours du transport, le chargeur a exercé une action en responsabilité contre le transporteur maritime en se prévalant d'un préjudice résultant de la privation de la commission prévue par les contrats de vente conclus à la commission. Cette action a été déclarée irrecevable par la cour d'appel qui, après avoir énoncé que le chargeur peut agir en indemnisation contre le transporteur maritime à condition d'avoir subi un préjudice et d'en justifier, a estimé que les éléments de preuve ne permettaient pas d'établir que le chargeur avait supporté, même partiellement, les avaries à la marchandise.

La recevabilité de l'action en responsabilité engagée par une partie contre son cocontractant s'apprécie, notamment, au regard des conditions posées par l'article 31 du code de procédure civile aux termes duquel : « L'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé. »

Si, en application de ce texte, dans le cas des actions dites « banales », le plaideur doit justifier d'un intérêt à agir, lequel peut être défini comme « l'avantage pécuniaire

ou moral [qu'il] souhaite retirer de son action »¹³⁰, la Cour de cassation juge que « l'intérêt à agir n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien-fondé de l'action, et que l'existence du préjudice invoqué par le demandeur n'est pas une condition de recevabilité de son action mais de son succès »¹³¹.

En se fondant sur le défaut de preuve de l'existence d'un préjudice pour déclarer irrecevable l'action en responsabilité engagée contre le transporteur maritime, l'arrêt de la cour d'appel, qui a subordonné l'intérêt à agir à la démonstration préalable du bien-fondé de l'action, encourait inévitablement la cassation.

Au-delà du rappel de cette règle essentielle régissant le procès civil, c'est aussi en droit maritime que l'arrêt rapporté présente un intérêt majeur car il consacre l'analyse contractuelle de l'action en responsabilité du chargeur contre le transporteur maritime, en précisant dans un *obiter dictum* que « le chargeur tenant son droit d'action en responsabilité contractuelle du contrat de transport et non du document qui le constate, il n'y a pas lieu, pour apprécier l'ouverture de ce droit, de distinguer selon que le transport a donné lieu à l'émission d'un connaissement ou d'une lettre de transport maritime, ni selon que le chargeur est identifié ou non sur ces documents ».

Il convient de rappeler qu'à la différence de la lettre de transport maritime, *instrumentum* choisi par les parties en l'espèce, le connaissement, autre titre de transport maritime que l'on rencontre fréquemment en pratique, a pour fonction de représenter la marchandise, ce dont il résulte qu'il peut être transmis par voie d'endossement et que son titulaire, qui dispose de la possession de la marchandise, est seul en droit d'en exiger la livraison. En raison de la valeur documentaire de ce titre, l'apparentant à un titre cambiaire, la chambre commerciale a, jusqu'à un arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation du 22 décembre 1989¹³², réservé l'action en responsabilité contre le transporteur maritime au seul titulaire légitime du connaissement. L'assemblée plénière a abandonné cette solution en jugeant que « si l'action en responsabilité, pour pertes ou avaries, contre le transporteur maritime, n'appartient qu'au dernier endossataire du connaissement à ordre, cette action est ouverte au chargeur lorsque celui-ci est seul à avoir supporté le préjudice résultant du transport ». La jurisprudence a continué à évoluer pour ouvrir l'action contre le transporteur au destinataire réel alors même qu'il n'apparaît pas au connaissement¹³³, puis au chargeur réel¹³⁴ mais à condition qu'ils justifient avoir exclusivement subi le dommage. Puis, par un arrêt du 19 décembre 2000, la Cour de cassation a abandonné l'exigence du caractère exclusif du préjudice subi par le chargeur¹³⁵. Désormais, la recevabilité de l'action en responsabilité du chargeur contre le transporteur maritime s'apprécie au regard des règles de droit commun.

130. S. Amrani Mekki et Y. Strickler, *Procédure civile*, PUF, 2014, n° 61.

131. 2^e Civ., 6 mai 2004, pourvoi n° 02-16.314, *Bull.* 2004, II, n° 205 ; 1^{re} Civ., 2 novembre 2005, pourvoi n° 02-17.697, *Bull.* 2005, I, n° 394 ; 3^e Civ., 23 juin 2016, pourvoi n° 15-12.158.

132. Ass. plén., 22 décembre 1989, pourvoi n° 88-10.979, *Bull.* 1989, Ass. plén., n° 4.

133. Com., 7 juillet 1992, pourvoi n° 90-14.151, *Bull.* 1992, IV, n° 268.

134. Com., 13 décembre 1994, pourvoi n° 92-21.976.

135. Com., 19 décembre 2000, pourvoi n° 98-12.726, *Bull.* 2000, IV, n° 208, publié au *Rapport annuel*.

Transports maritimes – Marchandises – Transport international – Connaissance – Clause attributive de juridiction – Effets à l’égard du destinataire extérieur au connaissance – Conditions – Acceptation spéciale

Com., 14 décembre 2022, pourvoi n° 20-17.768, publié au Bulletin, rapport de Mme Guillou et avis de Mme Henry

La recevabilité de l’action en responsabilité contractuelle contre un transporteur maritime s’apprécie indépendamment des mentions du connaissance émis pour constituer, notamment, la preuve du contrat de transport, ces mentions n’ayant pas pour objet d’attribuer de manière exclusive aux seules personnes qu’elles indiquent la qualité de partie à ce contrat, de sorte que l’action contractuelle peut être ouverte au destinataire qui invoque un préjudice du fait du transport.

Pour autant, étant extérieur au connaissance, ce destinataire n’est lié par ce document qu’en ce qu’il définit et précise les conditions du transport lui-même, depuis la prise en charge jusqu’à la livraison. Il ne peut, dès lors, se voir opposer la clause de compétence que le connaissance contiendrait, à moins qu’il ne l’ait spécialement acceptée ou que la compétence internationale qu’elle institue ne s’impose en vertu d’un traité ou du droit de l’Union européenne.

L’acceptation de cette clause attributive de juridiction, qui doit être spéciale, ne peut être déduite de l’existence d’un usage en matière de transport international ni des seules relations commerciales antérieures entre les parties.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation se prononce par cet arrêt sur l’opposabilité d’une clause de juridiction, en droit international non communautaire, aux destinataires qui intentent une action en responsabilité contractuelle contre le transporteur maritime.

Souvent présenté comme un contrat tripartite mettant en présence le chargeur, le transporteur et le destinataire, le contrat de transport maritime, matérialisé par un connaissance, est en réalité initialement conclu entre les seuls chargeur et transporteur et ce n’est qu’à la réception des marchandises que le destinataire y « adhère » devenant partie au contrat en « accomplissant le connaissance », c’est-à-dire en apposant sa signature au verso du connaissance.

Dès lors se pose la question de l’opposabilité à ce destinataire de clauses qu’il n’a pas négociées, ni acceptées et dont il n’a pas eu nécessairement connaissance. Parmi elles, les clauses attributives de juridiction, plaçant celui qui s’en prévaut dans une situation procédurale très favorable et qui privent celui à qui elles sont opposées de son juge naturel et les juridictions françaises d’un contentieux important.

Par un célèbre arrêt *Nagasaki*¹³⁶ la chambre commerciale a posé le principe selon lequel, « pour être opposable, soit au chargeur soit au destinataire, une [telle clause] doit avoir été acceptée au plus tard, pour le premier, au moment de la conclusion du contrat de transport et, pour le second, au moment où, recevant la livraison de la marchandise, il a adhéré au contrat [de transport] », précisant ensuite dans des arrêts *Chang Ping*¹³⁷

136. Com., 29 novembre 1994, pourvoi n° 92-19.987.

137. Com., 16 janvier 1996, pourvoi n° 94-12.542.

et *Sylver Sky*¹³⁸ que cette acceptation de la part du destinataire doit être spéciale et ne peut résulter du seul accomplissement sans réserves du connaissance.

En droit communautaire, la Cour de justice des Communautés européennes s'est prononcée par un arrêt *Tilly Russ* du 19 juin 1984¹³⁹ puis un arrêt du 9 novembre 2000¹⁴⁰ énonçant qu'« une clause attributive de juridiction, qui a été convenue entre un transporteur et un chargeur et qui a été insérée dans un connaissance, produit ses effets à l'égard du tiers porteur du connaissance pour autant que, en acquérant ce dernier, il ait succédé aux droits et obligations du chargeur en vertu du droit national applicable. Si tel n'est pas le cas, il convient de vérifier son consentement à ladite clause au regard des exigences de l'article 17, premier alinéa, de ladite convention [Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968], modifiée ».

Mettant fin à une divergence, dans des litiges intracommunautaires, par deux arrêts prononcés simultanément le 16 décembre 2008¹⁴¹, la première chambre civile et la chambre commerciale de la Cour de cassation ont adopté cette même solution en posant en termes identiques la règle selon laquelle « une clause attributive de juridiction convenue entre un transporteur et un chargeur et insérée dans un connaissance, produit ses effets à l'égard du tiers porteur du connaissance pour autant que, en l'acquérant, il ait succédé aux droits et obligations du chargeur en vertu du droit national applicable ».

La chambre commerciale s'est également prononcée, toujours en droit de l'Union européenne¹⁴², sur la qualité de tiers porteur du destinataire réel de la marchandise. Elle a précisé que « le destinataire réel de la marchandise, qui ne figure en aucune qualité sur un connaissance maritime émis à personne dénommée, ne peut être considéré comme un tiers porteur de ce connaissance, de sorte que la clause attributive de juridiction y figurant ne lui est pas opposable »¹⁴³, solution qui a été transposée à la lettre de transport maritime¹⁴⁴.

Mais elle n'avait pas encore eu l'occasion de se prononcer en matière de droit international privé non communautaire, plus important en volume que le contentieux communautaire. C'est l'intérêt du présent arrêt.

Dans l'arrêt de la cour d'appel de Paris examiné, cette juridiction avait validé le principe d'une telle clause tout en l'écartant en l'espèce au motif qu'elle était illisible, figurant en très petits caractères au dos du connaissance. Le pourvoi formé contre cet arrêt faisait essentiellement grief à la cour d'appel d'avoir fait application du droit français pour l'appréciation des conditions d'opposabilité de la clause et de n'avoir pas recherché si

138. Com., 8 décembre 1998, pourvoi n° 96-17.913.

139. CJCE, arrêt du 19 juin 1984, *Tilly Russ/Nova*, C-71/83.

140. CJCE, arrêt du 9 novembre 2000, *Coreck Maritime*, C-387/98.

141. Com., 16 décembre 2008, pourvoi n° 08-10.460, *Bull.* 2008, IV, n° 215, publié au *Rapport annuel* et 1^{re} Civ., 16 décembre 2008, pourvoi n° 07-18.834, *Bull.* 2008, I, n° 283, publié au *Rapport annuel*.

142. Com., 16 décembre 2008, pourvoi n° 08-10.460, *Bull.* 2008, IV, n° 215, publié au *Rapport annuel* ; Com., 27 septembre 2017, pourvoi n° 15-25.927, *Bull.* 2017, IV, n° 132 ; Com., 20 octobre 2021, pourvoi n° 20-14.275, publié au *Bulletin*.

143. Com., 27 septembre 2017, pourvoi n° 15-25.927, *Bull.* 2017, IV, n° 132.

144. Com., 20 octobre 2021, pourvoi n° 20-14.275, publié au *Bulletin*.

l'acceptation spéciale de la clause attributive de juridiction ne pouvait résulter de la stipulation habituelle de celle-ci au cours des relations d'affaires établies entretenues entre les parties ou d'un usage en matière de transport international de marchandises.

Après avoir approuvé l'utilisation d'une règle de droit matériel pour déterminer si la clause litigieuse remplissait les conditions d'opposabilité découlant des principes généraux concernant la rédaction et la présentation matérielles de telles clauses, la chambre commerciale, financière et économique écarte l'application de la jurisprudence issue de l'arrêt *Coreck* et maintient la jurisprudence *Nagasaki*, pour préciser que le destinataire, extérieur au connaissance, ne peut se voir opposer, une fois celui-ci accompli, que les clauses relatives aux droits et obligations des parties et non les clauses relatives au litige et que l'acceptation de la clause attributive de juridiction ne peut être déduite ni de l'existence d'un usage en transport maritime, ni des seules relations commerciales antérieures entre les parties.

2. Sociétés

Société (règles générales) – Parts sociales – Cession – Prix – Fixation – Fixation par expert – Désignation par le président du tribunal – Refus – Décision susceptible d'appel

Com., 25 mai 2022, pourvoi n° 20-14.352, publié au *Bulletin*, rapport de M. Ponsot et avis de M. Lecaroz

La décision par laquelle le président du tribunal, saisi en application de l'article 1843-4 du code civil, refuse, pour quelque cause que ce soit et, notamment, en raison de l'autorité de chose jugée attachée à une précédente décision de refus, de désigner un expert est susceptible d'appel. En ce cas, au terme d'un réexamen complet des faits et circonstances de la cause, la cour d'appel peut, si elle décide d'infirmer l'ordonnance qui lui est déférée, désigner elle-même un expert, et ce, par une décision sans recours possible, sauf excès de pouvoir.

L'article 1843-4 du code civil constitue un mécanisme original, exorbitant du droit commun, permettant, notamment en cas de retrait, exclusion, décès d'un associé ou refus d'agrément d'un cessionnaire, de faire fixer la valeur des droits sociaux concernés par un expert, dont l'évaluation s'imposera aux parties et au juge.

Cet expert doit être désigné par le président du tribunal (judiciaire ou de commerce, selon les cas), suivant la procédure accélérée au fond (procédure en la forme des référés jusqu'à l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019), et sans recours possible.

Inspirée par le souci d'éviter tout retard dans l'évaluation des droits, l'absence de possibilité de recours a été interprétée de manière large par la Cour de cassation, qui, depuis près de trois décennies, s'oppose à tout recours, que le juge fasse droit¹⁴⁵ ou non¹⁴⁶ à la demande de désignation : seul a été admis un appel-nullité, recours en annulation d'origine prétorienne nécessitant de démontrer un excès de pouvoir¹⁴⁷.

145. 1^{re} Civ., 6 décembre 1994, pourvoi n° 92-18.007, *Bull.* 1994, I, n° 364.

146. *Com.*, 11 mars 2008, pourvoi n° 07-13.189, *Bull.* 2008, IV, n° 62.

147. *Com.*, 15 mai 2012, pourvoi n° 11-12.999, *Bull.* 2012, IV, n° 103.

En outre, même lorsque la décision initiale est annulée, la jurisprudence, qui refuse d'une manière générale à tout autre juge qu'au président le pouvoir de désigner un tel expert (notamment au juge des référés¹⁴⁸ et au juge de la mise en état¹⁴⁹), estime que la cour d'appel ne peut y pourvoir¹⁵⁰.

Apportant une importante inflexion aux solutions antérieures, l'arrêt commenté ouvre la possibilité d'un appel-réformation en cas de refus de désignation d'un expert fondé sur une simple erreur de droit ou d'appréciation, et permet à la cour d'appel, si elle infirme l'ordonnance, de désigner elle-même un expert. Auparavant, le recours aurait été déclaré irrecevable, et les parties contraintes de saisir à nouveau le président du tribunal avec le risque de se voir opposer l'autorité de chose jugée attachée à la précédente décision.

Dans la présente affaire, deux époux étaient associés au sein d'une société civile immobilière (SCI) détenant les locaux où une société d'expertise comptable, dans laquelle l'époux était associé et l'épouse salariée, exerçait ses activités. À la suite de malversations, l'époux est exclu de la société d'expertise comptable, et l'épouse licenciée pour faute lourde.

Ceci entraînait leur exclusion de la SCI, et, dans le cadre d'une procédure arbitrale intéressant le seul époux, la valeur des parts de la SCI est fixée à une valeur négative. La SCI propose alors aux époux de racheter leurs parts au franc symbolique. Ceux-ci refusent et engagent un contentieux qui les conduit devant une première cour d'appel où ils s'entendent dire qu'ils ont perdu de plein droit leur qualité d'associé, et sont invités à engager une procédure de désignation d'expert sur le fondement de l'article 1843-4 du code civil, ce qu'ils feront près de huit ans plus tard.

Ainsi saisi de cette demande de désignation d'un expert, le président du tribunal refuse d'y faire droit au motif que la valeur des parts a déjà été fixée dans le cadre de la procédure arbitrale. Aucun recours n'est exercé contre cette décision.

Cinq ans plus tard, l'époux décède et, cinq ans après ce décès, ses héritiers saisissent à nouveau le président du tribunal sur le fondement de l'article 1843-4 ; ils se voient alors répondre que leur demande est irrecevable en raison de l'autorité de chose jugée attachée à l'ordonnance rendue dix ans plus tôt.

Plutôt que d'interjeter appel de cette décision, les requérants vont alors former directement un recours devant la Cour de cassation, sur le fondement de l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Laissant de côté ce fondement manifestement inopérant au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (qui considère en particulier que le requérant qui a négligé d'utiliser les voies de recours internes utiles et pertinentes ne saurait se prévaloir de l'article 13 seul ou en combinaison avec un autre article¹⁵¹), la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation va néanmoins déclarer le recours recevable, et, examinant le pourvoi au fond, le rejeter.

148. 1^{re} Civ., 9 avril 2014, pourvoi n° 12-35.270, *Bull.* 2014, I, n° 69.

149. Com., 20 décembre 2017, pourvoi n° 16-17.587.

150. Com., 10 octobre 2018, pourvois n° 16-25.076 et n° 16-25.220.

151. CEDH, arrêt du 27 juillet 2004, *Slimani c. France*, n° 57671/00, § 39-42 ; CEDH, arrêt du 17 octobre 2006, *Sultan Öner et autres c. Turquie*, n° 73792/01, § 117.

Recourant à une motivation enrichie, la chambre commerciale souligne, tout d'abord, que, littéralement, l'article 1843-4 du code civil n'exclut la possibilité d'un recours que lorsque le président désigne un expert, et note que c'est dans cette seule hypothèse que l'objectif de célérité justifiant l'absence de recours se vérifie.

Elle relève ensuite que la solution jusqu'alors appliquée par la jurisprudence est susceptible de placer les parties devant une situation de blocage : en effet, il leur faudra réintroduire une procédure devant le président du tribunal sur le fondement de l'article 1843-4, avec le risque de se voir opposer l'autorité de chose jugée.

Elle en déduit qu'un recours en réformation doit être possible en cas de refus de désignation d'un expert, quelle qu'en soit la cause.

Poursuivant sa logique, la chambre commerciale, financière et économique considère qu'il faut permettre à la cour d'appel, si elle décide d'infirmar l'ordonnance, de désigner elle-même l'expert. Il s'agit là d'une conséquence de l'effet dévolutif de l'appel ; saisie de la totalité de la matière litigieuse, la cour d'appel pourra statuer sur la demande de désignation, évitant ainsi aux parties de devoir saisir à nouveau le président du tribunal à cette fin.

Ultime précision donnée par l'arrêt commenté : la décision de la cour d'appel, si celle-ci fait droit à la demande de désignation, ne sera pas susceptible de recours, sauf excès de pouvoir ; il faut en déduire, *a contrario*, que si la cour d'appel refuse de faire droit à la demande de désignation, un pourvoi en cassation fondé sur les cas d'ouverture habituels sera possible. Cette solution est en quelque sorte transposée de celle applicable à la décision de première instance.

Au cas particulier, cependant, les parties ayant fait le choix de saisir directement la Cour de cassation sans passer par une procédure d'appel, la Cour de cassation aurait dû déclarer le recours irrecevable, en application de l'article 605 du code de procédure civile, comme n'étant pas dirigé contre une décision rendue en dernier ressort. Mais, afin de ne pas exposer les parties au risque que leur appel soit déclaré tardif, la chambre commerciale, financière et économique, considérant que celles-ci n'avaient pas pu anticiper la possibilité qui leur est ainsi reconnue de former un appel-réformation, a néanmoins déclaré le pourvoi recevable. Ce faisant, la chambre commerciale a fait usage de cette prérogative dont fait désormais application la Cour de cassation lorsqu'elle procède à un revirement dont l'application à l'instance concernée aurait pour effet de priver les parties de leur droit à un procès équitable.

Ayant ainsi déclaré le pouvoir recevable, la chambre commerciale, financière et économique l'a néanmoins rejeté. D'une part, en effet, les requérants n'invoquaient aucune circonstance nouvelle susceptible de faire échec à l'autorité de chose jugée attachée à la première ordonnance, contre laquelle ils n'avaient exercé aucun recours : à cet égard, le décès intervenu ne changeait rien au regard de la date d'évaluation des parts, dès lors que le retrait de l'associé était dû à son exclusion et non à son décès¹⁵². D'autre part, si la notification de la première ordonnance ne mentionnait aucune possibilité de recours, cette omission ne pouvait, au mieux, avoir de conséquence que sur le point de départ d'un éventuel recours, mais ne faisait pas échec à l'autorité de chose jugée.

152. Cf. article 1870-1 du code civil.

L'apport essentiel de l'arrêt commenté est donc d'ouvrir la voie d'un appel, voie de réformation, en cas de refus de désignation d'un expert sur le fondement de l'article 1843-4 du code civil, et de permettre à la cour d'appel, si elle décide de faire droit à cette demande, de désigner elle-même cet expert.

Même si le présent arrêt a été rendu dans un contexte où n'était pas en cause l'application de la réforme issue de l'ordonnance n° 2014-863 du 31 juillet 2014 relative au droit des sociétés, la solution révélera tout son intérêt lorsque le juge aura à se prononcer sur la désignation d'un expert et à trancher à cette occasion certaines nouvelles questions induites par la réforme : on songe, en particulier, au caractère déterminé ou déterminable de la valeur des droits sociaux, lorsque les statuts prévoient des règles à cet égard.

E. Responsabilité civile, assurance et sécurité sociale

1. Assurance

Assurance (règles générales) – Garantie – Exclusion – Exclusion formelle et limitée – Définition – Cas – Pertes d'exploitation Covid-19

2^e Civ., 1^{er} décembre 2022, pourvoi n° 21-15.392, publié au Bulletin, rapport de M. Besson et avis de M. Grignon Dumoulin

2^e Civ., 1^{er} décembre 2022, pourvoi n° 21-19.341, publié au Bulletin, rapport de M. Besson et avis de M. Grignon Dumoulin

2^e Civ., 1^{er} décembre 2022, pourvoi n° 21-19.342, publié au Bulletin, rapport de M. Besson et avis de M. Grignon Dumoulin

2^e Civ., 1^{er} décembre 2022, pourvoi n° 21-19.343, publié au Bulletin, rapport de M. Besson et avis de M. Grignon Dumoulin

Une clause d'exclusion n'est pas formelle au sens de l'article L. 113-1 du code des assurances lorsqu'elle ne se réfère pas à des critères précis et nécessite interprétation.

S'agissant d'un contrat prévoyant la garantie des pertes d'exploitation en cas de fermeture administrative consécutive à certaines causes qu'il énumère, dont l'épidémie, est formelle la clause qui exclut ces pertes d'exploitation de la garantie, lorsque, à la date de la décision de fermeture, au moins un autre établissement, quelles que soient sa nature et son activité, fait l'objet, sur le même territoire départemental, d'une mesure de fermeture administrative, pour une cause identique.

Une clause d'exclusion n'est pas limitée au sens de l'article L. 113-1 du code des assurances lorsqu'elle vide la garantie de sa substance en ce qu'après son application elle ne laisse subsister qu'une garantie dérisoire.

N'a pas pour effet de vider la garantie de sa substance la clause qui exclut de la garantie des pertes d'exploitation consécutives à la fermeture administrative de l'établissement assuré, pour plusieurs causes qu'elle énumère, dont l'épidémie, lorsque, à la date de la décision de fermeture, au moins un autre établissement, quelles que soient sa nature et son activité, fait l'objet, sur le même territoire départemental, d'une mesure de fermeture administrative, pour une cause identique à l'une de celles énumérées.

À la suite des périodes récentes de confinement sanitaire, de nombreux litiges, ayant connu un certain écho médiatique, en raison plus particulièrement de leurs incidences économiques, se sont noués entre certains assureurs et, notamment, des professionnels de la restauration.

La Cour de cassation a ainsi été saisie d'un ensemble de pourvois concernant des restaurateurs ayant conclu avec un assureur un contrat d'assurance « multirisque professionnelle » prévoyant la garantie des pertes d'exploitation résultant de la fermeture administrative de leur établissement en raison « d'une maladie contagieuse, d'un meurtre, d'un suicide, d'une épidémie ou d'une intoxication ». Ces pourvois émanaient de l'assureur et étaient formés contre des arrêts de la cour d'appel d'Aix-en-Provence l'ayant condamné, par des motifs similaires, à prendre en charge les pertes d'exploitation subies par ces commerçants lors des périodes de confinement instaurées en raison de l'épidémie de Covid-19.

Les assurés qui s'étaient vu opposer par l'assureur une clause excluant de cette garantie « les pertes d'exploitation, lorsque, à la date de la décision de fermeture, au moins un autre établissement, quelles que soient sa nature et son activité, fait l'objet, sur le même territoire départemental que celui de l'établissement assuré, d'une mesure de fermeture administrative, pour une cause identique », avaient contesté avec succès la validité de cette exclusion.

Ces pourvois posaient la question de la validité de cette clause au regard des dispositions de l'article L. 113-1 du code des assurances qui prévoient qu'une clause d'exclusion de garantie n'est valable que si elle est « formelle et limitée ».

Il convient tout d'abord de rappeler que pour l'application des dispositions légales en cause, la Cour de cassation, au fil de ses arrêts, a développé une jurisprudence dont on peut retenir :

- que le caractère formel d'une exclusion de garantie s'apprécie à l'aune de la perception que peut avoir l'assuré de l'étendue de l'assurance. La clause se trouve soumise à cet égard à une exigence de clarté, de précision et de certitude en tant qu'elle doit permettre à l'assuré d'identifier sans hésitation et sans que la clause puisse donner lieu à interprétation les cas dans lesquels il ne sera pas garanti ;
- que le caractère limité de l'exclusion exige que la clause ne puisse aboutir, selon l'expression consacrée, à « vider la garantie de sa substance ».

Répondant aux critiques adressées aux arrêts attaqués, qui contestaient l'appréciation de la cour d'appel selon laquelle la clause en cause n'était ni formelle ni limitée, la Cour de cassation a jugé, par les quatre arrêts commentés :

- s'agissant du caractère formel de la clause, que celle-ci était claire et dépourvue d'ambiguïté et ne nécessitait pas interprétation, dès lors que « la circonstance particulière de réalisation du risque privant l'assuré du bénéfice de la garantie n'était pas l'épidémie », mais, bien différemment, « la situation dans laquelle, à la date de la fermeture, un autre établissement [du même département] faisait l'objet d'une mesure de fermeture administrative pour une cause identique ».

Aussi a-t-elle considéré, par voie de conséquence, que la question de savoir si la notion d'épidémie pouvait donner lieu à interprétation était sans incidence sur le caractère clair et précis de la clause puisqu'elle conduisait seulement à comparer les motifs

de fermeture administrative figurant dans les décisions administratives de fermeture des établissements concernés.

– s’agissant du caractère limité de l’exclusion, que la clause ne vidait pas la garantie de sa substance, dès lors qu’après son application, demeuraient dans le champ de la garantie les pertes d’exploitation consécutives, non à une épidémie, mais à l’une des autres causes de fermeture administrative prévues au contrat ou survenues dans d’autres circonstances que celles stipulées à la clause d’exclusion.

On doit insister sur le fait qu’à l’occasion de ces arrêts, la Cour de cassation a énoncé pour la première fois, du moins sous une formulation aussi nette, la règle selon laquelle une garantie se trouve vidée de sa substance par une clause d’exclusion lorsque, après son application, il ne subsiste qu’une garantie dérisoire.

On indiquera, enfin, quand bien même cette observation relève de l’évidence, que la réponse apportée aux questions posées était tributaire du contenu et du libellé des clauses en cause et ne vaut que dans ces strictes limites.

2. Responsabilité civile

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

3. Sécurité sociale

Sécurité sociale, assurances sociales – Vieillesse – Pension – Calcul – Agents non titulaires de l’État et des collectivités publiques – Règles applicables – Détermination

2^e Civ., 6 janvier 2022, pourvoi n° 19-24.501, publié au Bulletin, rapport de Mme Vigneras et avis de M. Gaillardot

Il résulte des articles 11 ter de l’arrêté du 30 décembre 1970 relatif aux modalités de fonctionnement du régime de retraite complémentaire des assurances sociales institué par le décret du 23 décembre 1970, dans sa rédaction issue de l’arrêté du 13 juillet 1977, et 8 de l’arrêté du 23 septembre 2008 modifiant l’arrêté du 30 décembre 1970, qui régissent le régime d’assurance vieillesse complémentaire des agents non titulaires de l’État et des collectivités publiques géré par l’Institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l’État et des collectivités publiques (IRCANTEC), que les points de retraite sont acquis au fur et à mesure des périodes de chômage qui en constituent le fait générateur.

Dès lors, l’article 8 de l’arrêté du 23 septembre 2008, en ce qu’il remet en cause l’acquisition, à titre gratuit, par les assurés ayant sollicité la liquidation de leur pension de retraite complémentaire postérieurement au 1^{er} janvier 2009, de points de retraite au titre des périodes de chômage effectuées entre le 1^{er} août 1977 et le 1^{er} janvier 2009, présente un caractère rétroactif et comme tel méconnaît le principe de non-rétroactivité des actes réglementaires.

Viole ces dispositions et ce principe la cour d’appel qui déboute l’assuré de sa demande de prise en compte, pour la liquidation de sa pension de retraite complémentaire, des points de retraite acquis au titre des périodes de chômage antérieures au 1^{er} janvier 2009.

Le pourvoi soumis à la deuxième chambre civile de la Cour de cassation porte sur les conditions d'application dans le temps de la modification, par voie réglementaire, de l'une des règles du régime d'assurance vieillesse complémentaire des agents non titulaires de l'État et des collectivités publiques géré par l'IRCANTEC, relative à l'attribution gratuite de points de retraite au titre des périodes de chômage.

Le régime de l'IRCANTEC est un régime de retraite complémentaire, obligatoire, par répartition, à points.

Le requérant, agent non titulaire de l'État, était affilié, au titre de l'assurance vieillesse complémentaire obligatoire, auprès de l'IRCANTEC.

Pour liquider sa pension de retraite complémentaire à effet du 1^{er} janvier 2012, l'IRCANTEC a fait application des dispositions de l'article 8 de l'arrêté du 23 septembre 2008 modifiant l'arrêté du 30 décembre 1970 relatif aux modalités de fonctionnement du régime de retraite complémentaire des assurances sociales institué par le décret n° 70-1277 du 23 décembre 1970. Ces dispositions modifient les conditions d'attribution de points de retraite gratuits au titre des périodes de chômage.

Avant cette réforme, l'article 11 *ter* de l'arrêté précité du 30 décembre 1970 modifié énonçait que, sous un certain nombre de conditions, « les périodes de chômage d'une durée d'un mois au moins donnent lieu à attribution de points gratuits ».

La réforme a modifié les conditions d'attribution de points gratuits au titre des périodes de chômage : elle a, essentiellement, subordonné l'attribution de ces points au versement de cotisations par l'employeur, et à défaut, limité dans le temps l'attribution de points gratuits à une période d'un an.

L'article 8 de l'arrêté du 23 septembre 2008 énonce les conditions d'application dans le temps de la réforme : elle s'applique « aux formulaires de demande de retraite reçus à compter du 1^{er} janvier 2009 et pour les périodes de chômage postérieures au 1^{er} août 1977 ou en cours à cette date ».

La réforme a été défavorable au requérant, qui a bénéficié d'une période de chômage indemnisé du 15 septembre 2005 au 31 décembre 2011 : faisant application des dispositions issues de la réforme, et constatant l'absence de cotisations versées par son employeur au cours de la période litigieuse, l'IRCANTEC ne lui a attribué qu'un nombre limité de points de retraite.

Il a saisi un tribunal de grande instance d'une demande de condamnation de l'IRCANTEC à réévaluer le montant de sa pension de retraite complémentaire en tenant compte des points acquis gratuitement pendant l'intégralité de sa période de chômage.

D'une part, la Cour de cassation juge que « les règles qui déterminent les conditions d'ouverture et le calcul de la prestation de retraite sont celles en vigueur au jour de l'entrée en jouissance de celle-ci »¹⁵³.

D'autre part, s'agissant des conditions d'application dans le temps des modifications des règles d'acquisition des points dans les régimes de retraite à points, la Cour de cassation juge que les institutions de retraite complémentaire ne peuvent pas remettre en

153. 2^e Civ., 26 mai 2016, pourvoi n° 15-16.094, *Bull.* 2016, II, n° 146.

cause, même pour assurer l'équilibre financier des régimes qu'elles gèrent, quel que soit leur mode d'acquisition, le nombre des points acquis par les participants dont la retraite a été liquidée avant l'entrée en vigueur de la réforme¹⁵⁴.

Elle admet en revanche que soit remise en cause la valeur du point de retraite, même après la liquidation de la pension de retraite¹⁵⁵.

Par le présent arrêt, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation statue sur les conditions d'application dans le temps d'une modification, par voie réglementaire, s'agissant des pensions liquidées après l'entrée en vigueur de la réforme, des règles d'acquisition des points au cours des périodes antérieures à celle-ci.

Elle énonce qu'il résulte des textes régissant, pour le régime de retraite complémentaire géré par l'IRCANTEC, l'attribution des points de retraite au titre des périodes de chômage, que ces points de retraite « sont acquis au fur et à mesure des périodes de chômage qui en constituent le fait générateur ».

Elle en déduit que l'article 8 de l'arrêt du 23 septembre 2008 précité « remet en cause l'acquisition, à titre gratuit, par les assurés ayant sollicité la liquidation de leur pension de retraite complémentaire postérieurement au 1^{er} janvier 2009, de points de retraite au titre des périodes de chômage effectuées entre le 1^{er} août 1977 et le 1^{er} janvier 2009 », de sorte qu'il présente un caractère rétroactif.

Il méconnaît donc, comme tel, le principe de non-rétroactivité des actes administratifs.

En revanche, pour la période postérieure à la date d'entrée en vigueur de la réforme, le requérant, qui ne peut se prévaloir d'un droit au maintien d'une réglementation, n'est pas fondé à soutenir que les dispositions litigieuses méconnaîtraient les principes de non-rétroactivité, de sécurité juridique, de protection de la confiance légitime, de respect des biens et de non-discrimination.

Sécurité sociale, allocation vieillesse pour personnes non salariées – Professions libérales – Cotisations – Paiement – Paiement tardif – Validation – Défaut – Portée

2^e Civ., 2 juin 2022, pourvoi n° 21-16.072, publié au Bulletin, rapport de Mme Dudit et avis de M. Halem

L'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, lorsqu'une personne est assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, un rapport raisonnable de proportionnalité exprimant un juste équilibre entre les exigences de financement du régime de retraite considéré et les droits individuels à pension des cotisants.

L'article R. 643-10 du code de la sécurité sociale prévoit, s'agissant des professions libérales, que lorsque les cotisations arriérées n'ont pas été acquittées dans le délai de cinq ans suivant la date de leur exigibilité, les périodes correspondantes ne sont pas prises en considération pour le calcul de la pension de retraite de base.

154. Soc., 23 novembre 1999, pourvois n° 97-18.980, n° 97-19.055, n° 97-20.248, n° 97-21.053 et n° 97-21.393, *Bull.* 1999, V, n° 453.

155. 2^e Civ., 17 avril 2008, pourvoi n° 07-12.144.

Les points acquis en contrepartie du paiement des cotisations devant être regardés comme l'étant au fur et à mesure de leur versement, le défaut de prise en compte des cotisations payées au-delà du délai de cinq ans suivant leur date d'exigibilité, mais avant la liquidation du droit à pension, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti en considération du but qu'il poursuit et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence.

1. Instituée en 1948, l'Organisation autonome d'assurance vieillesse des professions libérales comprend dix caisses de retraite correspondant aux dix sections professionnelles énumérées à l'article R. 641-1 du code de la sécurité sociale et une caisse nationale chargée de les fédérer.

Parmi ces dix caisses, la Caisse interprofessionnelle de prévoyance et d'assurance vieillesse, créée en 1977, gère l'assurance vieillesse et la prévoyance des assurés relevant de « la section professionnelle des architectes, agrées en architecture, ingénieurs, techniciens, géomètres, experts et conseils, artistes auteurs ne relevant pas de l'article L. 382-1, enseignants, professionnels du sport, du tourisme et des relations publiques, et de toute profession libérale non rattachée à une autre section »¹⁵⁶.

L'assurance vieillesse comprend un régime de retraite de base et un régime de retraite complémentaire, régimes obligatoires par répartition et contributifs.

Si les régimes de retraite complémentaire sont différents d'une caisse à l'autre, le régime de retraite de base est, en revanche, commun aux dix caisses. C'est ainsi que pour tout professionnel libéral, la durée légale d'assurance est calculée à partir de trimestres et le montant de la pension à partir de points, nés de la conversion des cotisations versées.

L'article L. 643-1 du code de la sécurité sociale prévoit, à cet égard, que le montant de la pension de vieillesse de base est obtenu par le produit du nombre total des points porté au compte de l'assuré par la valeur de service du point, et l'article R. 643-10 du même code précise que « lorsque les cotisations arriérées n'ont pas été acquittées dans le délai de cinq ans suivant la date de leur exigibilité, les périodes correspondantes ne sont pas prises en considération pour le calcul de la pension de retraite ».

2. Affilié à la Caisse interprofessionnelle de prévoyance et d'assurance vieillesse, du 1^{er} avril 1978 au 31 décembre 1995, en raison de son activité de conseil en gestion, un assuré a sollicité la liquidation de sa pension de vieillesse. La caisse n'ayant pas intégré, dans le montant de sa pension de retraite de base, les points correspondant aux cotisations acquittées tardivement au titre des années 1982 à 1984, 1987 et 1990 à 1995, l'assuré a contesté la conformité des dispositions de l'article R. 643-10 du code de la sécurité sociale à l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en tant qu'elles excluent toute prise en considération des cotisations acquittées plus de cinq ans après leur date d'exigibilité.

156. Article R. 641-1, 11°, du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 2012-634 du 3 mai 2012.

Originellement justifiée par les opérations financières de compensation inter-régimes, supprimées en 2004 par la réforme du régime d'assurance vieillesse de base des professionnels libéraux, cette règle fait figure d'exception en matière d'assurance vieillesse, puisque ni les travailleurs indépendants ni les salariés ne se voient imposer une telle limite. En effet, selon l'article D. 634-1 du code de la sécurité sociale, les travailleurs indépendants peuvent s'acquitter de l'ensemble de leurs cotisations et contributions échues et restant dues au plus tard trois mois civils avant la date d'entrée en jouissance. Pour les salariés, les cotisations afférentes à des périodes antérieures à la date d'effet de la pension sont retenues pour son calcul et ce quelle que soit la date de leur versement, c'est-à-dire y compris lorsque ce versement est postérieur à la date d'effet de la pension (article R. 351-11 du même code).

3. À l'issue d'un contrôle de conventionnalité *in abstracto*, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation juge, sur le fondement de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que le défaut de prise en compte des cotisations payées au-delà du délai de cinq ans suivant leur date d'exigibilité, mais avant la liquidation du droit à pension, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti en considération du but qu'il poursuit et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence, dès lors que les points acquis en contrepartie du paiement des cotisations doivent être regardés comme l'étant au fur et à mesure de leur versement.

Cette décision s'inscrit dans le sillage tant des arrêts consacrant le droit individuel à pension d'une personne assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, en tant qu'il doit être regardé comme un intérêt patrimonial substantiel entrant dans le champ d'application de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁵⁷ que d'un arrêt, plus récent, affirmant, pour le régime de retraite complémentaire géré par l'IRCANTEC, que les points de retraite attribués au titre des périodes de chômage sont acquis au fur et à mesure de ces périodes, qui en constituent le fait générateur¹⁵⁸.

157. 2^e Civ., 24 septembre 2020, pourvoi n° 19-19.122, publié au *Bulletin*, relatif au régime de retraite des marins ; 2^e Civ., 12 mai 2021, pourvoi n° 19-20.938, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*, relatif au régime de retraite de base des avocats ; 2^e Civ., 25 novembre 2021, pourvoi n° 20-17.234, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*, relatif au régime de retraite complémentaire des médecins.

158. 2^e Civ., 6 janvier 2022, pourvoi n° 19-24.501, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

F. Procédure civile et organisation des professions

1. Action en justice

Transports maritimes – Marchandises – Responsabilité – Action en responsabilité – Action du chargeur contre le transporteur – Recevabilité – Conditions – Existence d'un préjudice (non)

Com., 23 mars 2022, pourvoi n° 19-16.466, publié au Bulletin, rapport de Mme Kass-Danno et avis de Mme Henry

Il résulte de l'article 31 du code de procédure civile que l'intérêt à agir n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien-fondé de l'action. En conséquence, le chargeur, partie au contrat de transport, est recevable à agir en responsabilité contre le transporteur maritime, en invoquant le préjudice qu'il subit du fait d'une avarie de transport, la preuve de l'existence de ce préjudice n'étant que la condition du succès de son action en réparation. En outre, le chargeur tenant son droit d'action en responsabilité contractuelle du contrat de transport et non du document qui le constate, il n'y a pas lieu, pour apprécier l'ouverture de ce droit, de distinguer selon que le transport a donné lieu à l'émission d'un connaissement ou d'une lettre de transport maritime, ni selon que le chargeur est identifié ou non sur ces documents.

Voir le commentaire sous la partie Transports maritimes, p. 167.

2. Appel civil

Jugements et arrêts – Conclusions – Conclusions d'appel – Domicile – Fausse indication – Recevabilité – Condition

2^e Civ., 13 janvier 2022, pourvoi n° 20-11.081, publié au Bulletin, rapport de Mme Dumas et avis de M. Aparisi

En application de l'article 961 du code de procédure civile, les conclusions des parties doivent, à peine d'irrecevabilité, indiquer, pour les personnes physiques, leur domicile réel. Cette fin de non-recevoir peut être régularisée jusqu'au jour du prononcé de la clôture, ou, en l'absence de mise en état, jusqu'à l'ouverture des débats.

Il en résulte que, si la charge de la preuve de la fictivité du domicile pèse sur celui qui se prévaut de cette irrégularité, il appartient à celui qui prétend la régulariser de prouver que la nouvelle adresse indiquée constitue son domicile réel.

Saisie immobilière – Commandement – Caducité – Effets – Étendue – Détermination – Portée

Même arrêt

Le prononcé de la caducité ne fait pas perdre son fondement juridique à la disposition d'un jugement, rendu à l'occasion d'une saisie immobilière, qui a statué sur une contestation ou une demande portant sur le fond du droit, disposition revêtue de l'autorité de la chose jugée. Dès lors que l'arrêt attaqué a fixé le montant de la créance du

poursuivant, le pourvoi contre celui-ci conserve son objet et est recevable, en tant qu'il attaque ce chef de dispositif et ceux qui lui sont directement liés.

Voir le commentaire sous la partie Procédures civiles d'exécution, p. 190.

Prud'hommes – Procédure – Représentation des parties – Personnes habilitées – Mandataire – Défenseur syndical – Effets – Appel – Accomplissement des actes de la procédure d'appel

2^e Civ., 8 décembre 2022, pourvoi n° 21-16.186, publié au Bulletin, rapport de Mme Kermina et avis de Mme Trassoudaine-Verger

Le défenseur syndical, que choisit l'appelant pour le représenter, bénéficie d'un statut résultant de dispositions légales et réglementaires qui sont destinées à offrir au justiciable représenté par celui-ci des garanties équivalentes à celles du justiciable représenté par un avocat quant au respect des droits de la défense et de l'équilibre des droits des parties.

Il en résulte que, s'il n'est pas un professionnel du droit, il n'en est pas moins à même d'accomplir les formalités requises par la procédure d'appel avec représentation obligatoire sans que la charge procédurale en résultant présente un caractère excessif, de nature à porter atteinte au droit d'accès au juge garanti par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Par cet arrêt, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation s'est prononcée sur les règles procédurales applicables aux défenseurs syndicaux qui exercent leur activité devant les juridictions d'appel.

Il convient de rappeler, à cet égard, qu'un décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 relatif à la justice prud'homale et au traitement judiciaire du contentieux du travail, pris en application de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, a réformé la procédure prud'homale en introduisant la représentation obligatoire dans l'instance d'appel.

Pour mettre en œuvre ce principe, le législateur a dérogé, au profit des défenseurs syndicaux, au monopole de représentation des avocats devant les cours d'appel. L'article L. 1453-4 du code du travail énonce que le représentant peut être soit un défenseur syndical, soit un avocat.

Pour autant, si défenseurs syndicaux et avocats exercent les mêmes missions, se trouvent-ils dans des situations différentes liées à leurs statuts respectifs.

La question soumise à la deuxième chambre civile se présentait en ces termes : lorsque la partie est représentée devant la cour d'appel par un défenseur syndical et que la déclaration d'appel ne mentionne pas, conformément à l'article 901 du code de procédure civile, les chefs de dispositif du jugement, la sanction de l'absence d'effet dévolutif de l'appel est-elle disproportionnée ?

La deuxième chambre civile y a répondu par la négative. Elle a considéré qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer aux défenseurs syndicaux devant la cour d'appel la jurisprudence dégagée en matière d'appel sans représentation obligatoire.

En effet, s'agissant de la sanction applicable lorsque l'appelant ne mentionne pas dans sa déclaration d'appel les chefs de dispositif du jugement, la deuxième chambre civile distingue selon que la procédure est avec ou sans représentation obligatoire. Elle

juge ainsi que si, pour les procédures avec représentation obligatoire, il a été déduit de l'article 562, alinéa 1, du code de procédure civile que « lorsque la déclaration d'appel tend à la réformation du jugement sans mentionner les chefs de jugement qui sont critiqués, l'effet dévolutif n'opère pas »¹⁵⁹ et que de telles règles sont dépourvues d'ambiguïté pour des parties représentées par un professionnel du droit¹⁶⁰, « un tel degré d'exigence dans les formalités à accomplir par l'appelant [en matière de procédure sans représentation obligatoire] constituerait une charge procédurale excessive, dès lors que celui-ci n'est pas tenu d'être représenté par un professionnel du droit. La faculté de régularisation de la déclaration d'appel ne serait pas de nature à y remédier »¹⁶¹.

Dans l'affaire dans laquelle est intervenu l'arrêt commenté, le demandeur au pourvoi soutenait que le défenseur syndical n'était pas un professionnel du droit et ne pouvait se voir opposer l'absence d'effet dévolutif de l'appel. La deuxième chambre civile, se fondant notamment sur le statut spécifique du défenseur syndical, résultant d'un certain nombre de dispositions du code du travail, a considéré que « le défenseur syndical, que choisit l'appelant pour le représenter, s'il n'est pas un professionnel du droit, n'en est pas moins à même d'accomplir les formalités requises par la procédure d'appel avec représentation obligatoire sans que la charge procédurale en résultant présente un caractère excessif de nature à porter atteinte au droit d'accès au juge garanti par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

Cette solution se fonde sur la finalité des dispositions du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 précité. Ce texte soumet l'exercice de la fonction de défenseur syndical à des obligations, notamment de formation, et l'assortit de garanties propres. Dans une décision du 30 janvier 2019¹⁶², le Conseil d'État, s'inscrivant dans le sillage de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, a rappelé que les dispositions de ce texte « ont pour objet tant d'assurer aux justiciables la qualité de leur défense que de concourir à une bonne administration de la justice en imposant le recours à des mandataires professionnels offrant des garanties de compétence ou à des défenseurs syndicaux dont le statut est destiné à assurer au justiciable des garanties équivalentes ».

Dans sa décision n° 2017-623 QPC du 7 avril 2017¹⁶³, le Conseil constitutionnel avait, en effet, déclaré conformes à la Constitution les deux premiers alinéas de l'article L. 1453-8 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 précitée. Après avoir constaté que les dispositions de la loi soumettent le défenseur syndical à une obligation de secret professionnel pour toutes les questions relatives aux procédés de fabrication, qu'elles lui imposent une obligation de discrétion à l'égard des informations ayant un caractère confidentiel et présentées comme telles par la personne qu'il assiste ou qu'il représente ou par la partie adverse dans le cadre d'une négociation, que tout manquement du défenseur syndical à ses obligations de secret professionnel ou de discrétion peut entraîner sa radiation de la liste des défen-

159. 2^e Civ., 30 janvier 2020, pourvoi n° 18-22.528, publié au *Bulletin*.

160. 2^e Civ., 2 juillet 2020, pourvoi n° 19-16.954, publié au *Bulletin*.

161. 2^e Civ., 9 septembre 2021, pourvois n° 20-13.662 et suivants, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

162. CE, 30 janvier 2019, n° 401681.

163. Cons. const., 7 avril 2017, décision n° 2017-623 QPC, Conseil national des barreaux [Secret professionnel et obligation de discrétion du défenseur syndical].

seurs syndicaux par l'autorité administrative, le Conseil constitutionnel avait jugé qu'il résulte de ces dispositions que « sont assurées aux parties, qu'elles soient représentées par un avocat ou par un défenseur syndical, des garanties équivalentes quant au respect des droits de la défense et de l'équilibre des droits des parties ».

Ainsi, la solution retenue par la deuxième chambre civile s'inscrit dans la logique du dispositif créé par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 qui, s'il a apporté, dans l'instance d'appel des jugements des conseils de prud'hommes, une dérogation au monopole de représentation des avocats au profit des défenseurs syndicaux, a doté ceux-ci d'un statut spécifique destiné à assurer au justiciable des garanties équivalentes à celles des mandataires professionnels que sont les avocats.

3. Arbitrage

Arbitrage – Arbitrage international – Sentence – Recours en annulation – Moyen d'annulation – Compétence du tribunal arbitral – Office du juge – Appréciation de la portée de la convention d'arbitrage – Exclusion – Révision au fond de la sentence

1^{re} Civ., 7 décembre 2022, pourvoi n° 21-15.390, publié au Bulletin, rapport de Mme Guihal et avis de M. Poirret

Il résulte de l'article 1520, 1^o, du code de procédure civile que, si le juge de l'annulation contrôle la décision du tribunal arbitral sur sa compétence, qu'il se soit déclaré compétent ou incompétent, en recherchant tous les éléments de droit ou de fait permettant d'apprécier la portée de la convention d'arbitrage, ce contrôle est exclusif de toute révision au fond de la sentence.

En matière de protection des investissements transnationaux, le consentement de l'État à l'arbitrage procède de l'offre permanente d'arbitrage formulée dans un traité, adressée à une catégorie d'investisseurs que ce traité délimite pour le règlement des différends touchant aux investissements qu'il définit.

Il s'ensuit qu'alors que l'offre d'arbitrage stipulée dans un traité ne comporte pas de restriction ratione temporis, le juge de l'annulation doit seulement vérifier, au titre de la compétence ratione temporis, que le litige est né après l'entrée en vigueur du traité.

La société JSC Oschadbank est issue du démantèlement du système bancaire unifié de l'Union soviétique qui a abouti à la liquidation de la Banque d'épargne et du crédit populaire de l'URSS (Sberbank de l'Union soviétique) en 1991. L'activité de la branche ukrainienne de la Sberbank a été transférée à l'État ukrainien par une ordonnance de la Rada suprême de la République socialiste soviétique d'Ukraine du 20 mars 1991, puis à une société de droit public dénommée, à compter du 3 septembre 1991, « Banque d'épargne publique commerciale spécialisée d'Ukraine (Oschadbank d'Ukraine) ».

Le 24 août 1991, l'Ukraine a proclamé son indépendance.

Le 8 décembre 1991, l'accord de Minsk, signé par les dirigeants russe, ukrainien et biélorusse a pris acte de la dissolution de l'URSS.

Le 31 décembre 1991, l'Oschadbank a été immatriculée auprès de la Banque nationale d'Ukraine.

Le 18 mars 2014, la Fédération de Russie a rattaché la Crimée à son territoire et a, par la suite, adopté diverses dispositions qui ont eu pour effet de mettre fin aux activités des banques ukrainiennes en Crimée.

La banque a engagé une procédure d'arbitrage pour obtenir l'indemnisation de ce qu'elle a estimé être une expropriation de ses investissements en Crimée. Cette procédure, fondée sur le Traité bilatéral conclu le 27 novembre 1998 entre la Fédération de Russie et l'Ukraine sur l'encouragement et la protection réciproque des investissements (Traité bilatéral d'investissement ou TBI), a été introduite devant la Cour permanente d'arbitrage. La Fédération de Russie, contestant l'application du traité et la compétence du tribunal arbitral, n'a pas comparu.

Par une sentence du 26 novembre 2018, le tribunal arbitral siégeant à Paris s'est déclaré compétent, a constaté la violation du TBI et condamné la Fédération de Russie à indemniser la banque.

Sur le recours de la Fédération de Russie, la cour d'appel de Paris a annulé la sentence. Elle a estimé que le champ d'application *ratione temporis* du TBI était une question de compétence du tribunal arbitral ; que l'article 12 du TBI concernait à la fois la protection substantielle et la protection procédurale et, par conséquent, la compétence du tribunal arbitral ; que ce texte réservait cette protection aux investissements réalisés à compter du 1^{er} janvier 1992 ; qu'en l'espèce, les actifs en cause étaient ceux de la branche ukrainienne de la Sberbank de l'Union soviétique qui avaient été transférés à l'État ukrainien par une ordonnance de la Rada suprême de la République socialiste soviétique d'Ukraine du 20 mars 1991, puis à la banque publique Oschadbank constituée le 3 septembre 1991 et enregistrée le 31 décembre 1991, de sorte que l'investissement était déjà réalisé le 1^{er} janvier 1992.

Au soutien de son pourvoi, la banque a soutenu, en substance, d'une part, que la cour d'appel avait apprécié la compétence du tribunal arbitral au regard de l'ensemble des conditions d'application du TBI, notamment celles relatives à la protection substantielle offerte par ce traité, alors qu'elle aurait dû le faire uniquement au regard de celles affectant la convention d'arbitrage, d'autre part, qu'elle avait considéré à tort que l'article 12 du TBI s'appliquait à la compétence du tribunal arbitral alors qu'elle ne concernait que la protection substantielle des investissements.

L'enjeu du moyen ne se comprend qu'au regard du régime du recours en annulation des sentences arbitrales.

Le juge étatique du siège de l'arbitrage ne peut procéder à une révision au fond de la sentence. Il ne rejuge pas le litige au principal. Il peut seulement annuler la sentence pour l'une des causes limitativement énumérées par l'article 1520 du code de procédure civile :

« 1^o Le tribunal arbitral s'est déclaré à tort compétent ou incompétent ; ou 2^o Le tribunal arbitral a été irrégulièrement constitué ; ou 3^o Le tribunal arbitral a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été confiée ; ou 4^o Le principe de la contradiction n'a pas été respecté ; ou 5^o La reconnaissance ou l'exécution de la sentence est contraire à l'ordre public international. »

Sur ces différentes causes d'annulation, le juge du recours dispose d'une plénitude de juridiction. En particulier, si le tribunal arbitral bénéficie d'une priorité pour statuer

sur sa propre compétence¹⁶⁴, il s'agit d'une priorité simplement « chronologique ». Au titre du contrôle *a posteriori* de la régularité de la sentence, le juge n'est aucunement lié par le point de vue exprimé par l'arbitre sur sa compétence.

Le problème posé par le premier moyen était donc de savoir si les stipulations du TBI concernant son application *ratione temporis* étaient des règles de recevabilité ou de fond, dont l'application n'est pas contrôlée par le juge du recours, ou des règles de compétence soumises à son contrôle.

Dans l'exercice de cette vérification, le juge de l'annulation n'est pas lié par les « dénominations retenues par les arbitres ou proposées par les parties »¹⁶⁵. Il doit, le cas échéant, restituer à la question litigieuse son exacte qualification. Cette opération de qualification (compétence ; recevabilité ; fond) s'opère selon les catégories du droit français, de sorte qu'à supposer même que la Cour de cassation n'exerce qu'un contrôle de la dénaturation sur l'interprétation par la cour d'appel des stipulations d'un traité auquel la France n'est pas partie, elle exercerait un plein contrôle sur la qualification. Ainsi que le fait exactement observer le mémoire ampliatif, « il ne peut d'ailleurs en être autrement puisque les voies de recours sont indisponibles dans les limites autorisées par la loi¹⁶⁶ ; elles ne sont pas aménageables au gré de la volonté des parties¹⁶⁷ ».

Comme la plupart des traités de ce type, le TBI entre la Russie et l'Ukraine définit le sens que revêtent, pour les besoins de son application, les notions d'investissement et d'investisseur ; il énonce des garanties substantielles (non-discrimination, traitement de la nation la plus favorisée, transparence de la législation, liberté de transfert des fonds, interdiction des expropriations et des mesures d'effet équivalent, sauf constatation de l'intérêt public dans le cadre d'une procédure régulière et sous condition de versement d'une indemnité rapide, adéquate et effective) ; enfin, il prévoit le règlement des litiges par voie d'arbitrage.

L'article 9, intitulé « Règlement des litiges entre une partie contractante et un investisseur de l'autre partie contractante », stipule :

« 1. Tout différend entre une partie contractante et un investisseur de l'autre partie contractante qui surgit en rapport avec les investissements, y compris les différends qui concernent le montant, les modalités ou la procédure de paiement des indemnités, prévus à l'article 5 du présent accord, ou la procédure de transfert des paiements, prévue à l'article 7 du présent accord, fait l'objet d'une notification écrite, accompagnée de commentaires détaillés, que l'investisseur transmet à la partie contractante en cause dans le différend. Les parties au différend s'efforceront de régler ce différend dans la mesure du possible par voie de négociations. »

Si le différend n'est pas résolu de cette manière dans un délai de six mois à compter de la date de la notification écrite, il est soumis à l'arbitrage selon les modalités prévues au point 2.

164. Article 1448 du code de procédure civile.

165. 1^{re} Civ., 31 mars 2021, pourvoi n° 19-11.551, publié au *Bulletin*.

166. Ch. Seraglini, *Lois de police et justice arbitrale internationale*, thèse, Dalloz, 2001, sp. n° 375, p. 181.

167. 1^{re} Civ., 28 mai 2008, pourvoi n° 04-13.999 ; *Rev. arb.* 2008, p. 691, note D. Bureau.

L'article 12, intitulé « Application de l'accord », stipule que : « Le présent accord s'applique à tous les investissements réalisés par les investisseurs d'une partie contractante sur le territoire de l'autre partie contractante à compter du 1^{er} janvier 1992. »

La question qui se posait à la Cour de cassation était donc la suivante : le TBI entre la Russie et l'Ukraine contient-il une limitation *ratione temporis* de la compétence du tribunal arbitral ou, en d'autres termes, l'article 12 concerne-t-il seulement la protection substantielle ou également la protection procédurale ?

Selon la doctrine, l'application dans le temps des garanties substantielles et des garanties procédurales sont des questions distinctes. En fonction des stipulations de chaque TBI, elle coïncidera ou sera dissociée¹⁶⁸.

Les parties à un TBI sont libres de prévoir la rétroactivité de leurs engagements (c'était le cas, en l'espèce, puisque le traité était entré en vigueur le 27 janvier 2000). Elles peuvent décider que les garanties substantielles s'appliqueront aux investissements réalisés à compter d'une certaine date, mais qu'il suffit, pour que s'appliquent les garanties procédurales, que le fait à l'origine du litige soit postérieur à l'entrée en vigueur du traité (un tribunal arbitral pouvant, comme le relève Arnaud de Nanteuil, apprécier l'atteinte à l'investissement sur le fondement de règles coutumières du droit international), ou que la demande ait été introduite après cette entrée en vigueur, peu important la date de l'investissement et du fait litigieux, etc. Tous les cas de figure sont envisageables, en fonction de la volonté des parties.

En l'espèce, la cour d'appel a estimé que l'article 12 définissait, non seulement le champ d'application temporel des garanties substantielles, mais également la compétence *ratione temporis* du tribunal arbitral.

Il y avait deux façons de raisonner :

- soit considérer que l'article 9, en ce qu'il vise « tout différend entre une partie contractante et un investisseur de l'autre partie contractante qui surgit en rapport avec les investissements », renvoyait implicitement à l'article 12 et que cet ensemble constituait une règle de compétence *ratione temporis* du tribunal arbitral ;
- soit juger que l'article 9 était autonome par rapport à l'article 12, de sorte que la cour d'appel avait commis une erreur de qualification en considérant ce texte comme une règle de compétence.

Lorsque l'article 9 vise « les investissements », il faut entendre, « les investissements au sens de la convention ». La définition des investissements (et des investisseurs) figure à l'article 1^{er} « Définitions ». Elle énumère la nature des actifs protégés, mais ne comporte aucune indication de date de réalisation des investissements. Par conséquent, si les définitions de l'article 1^{er} sont nécessairement incorporées à l'article 9 et sont nécessairement des règles relatives au périmètre de la compétence du tribunal arbitral, en revanche, il n'en va pas de même pour l'article 12 intitulé « Application de l'accord ».

168. M. Ménard, « Application *ratione temporis* de la protection des investissements et des investisseurs », in *Droit international des investissements et de l'arbitrage transnational*, Pedone, 2015, p. 201 et s. ; A. de Nanteuil, *Droit international de l'investissement*, Pedone, 2014, p. 253.

Le choix ainsi opéré par l'arrêt est circonscrit par la recherche de la commune intention des parties au regard des termes d'un traité bilatéral particulier. Néanmoins, il a une portée plus générale. Il s'en déduit, en effet, qu'une restriction à la compétence *ratione temporis* des arbitres doit faire l'objet d'une stipulation spéciale.

Cette décision qui s'inspire de l'idée d'autonomie de la clause d'arbitrage témoigne de la volonté de la Cour de cassation de laisser toute sa place à l'arbitrage.

4. Avocat

Avocat – Barreau – Règlement intérieur – Robe professionnelle – Port de signes manifestant ostensiblement une appartenance ou une opinion – Compétence – Conditions

1^{re} Civ., 2 mars 2022, pourvoi n° 20-20.185, publié au Bulletin, rapport de Mme Le Gall et avis de M. Poirret

Le conseil de l'ordre d'un barreau est compétent pour régler le port et l'usage de la robe d'avocat, en l'absence de dispositions législatives spécifiques et à défaut de dispositions réglementaires édictées par le Conseil national des barreaux. À ce titre, il peut interdire le port, avec la robe, de tout signe manifestant ostensiblement une appartenance ou une opinion religieuse, philosophique, communautaire ou politique.

Avocat – Conseil de l'ordre – Délibération ou décision – Décision – Recours devant la cour d'appel – Exercice – Membre du barreau – Conditions – Lésion de ses intérêts professionnels personnels – Exclusion – Élève d'un centre régional de formation professionnelle d'avocats

Même arrêt

Il résulte des articles 31 du code de procédure civile, 19 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 et 14, 15 et 62 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 que, d'une part, seul le procureur général ou un avocat s'estimant lésé dans ses intérêts professionnels peut déférer à la cour d'appel les délibérations ou décisions du conseil de l'ordre, d'autre part, l'élève d'un centre régional de formation professionnelle d'avocats dépend juridiquement de ce centre, de sorte que, s'agissant d'une action attitrée, celui-ci n'a pas qualité pour agir en contestation d'une délibération du conseil de l'ordre d'un barreau.

Dans cette affaire, la première chambre civile de la Cour de cassation se prononce sur la décision, prise par un barreau d'avocats, d'interdire le port, avec la robe, de tout signe manifestant une appartenance ou une opinion religieuse, philosophique, communautaire ou politique.

Le costume d'audience d'avocat est défini par l'arrêté des consuls du 2 nivôse an XI, comme une « toge de laine, fermée sur le devant, à manches larges ; toque noire, cravate pareille à celle des juges ».

Les faits étaient les suivants : une élève-avocate portant le voile islamique, inscrite à un centre régional de formation professionnelle d'avocats, ainsi qu'un avocat inscrit au barreau, avaient formé un recours contre une délibération du conseil de l'ordre qui avait modifié son règlement intérieur en ajoutant, au titre des rapports avec les institutions,

l'alinéa suivant : « l'avocat ne peut porter avec la robe ni décoration, ni signe manifestant ostensiblement une appartenance ou une opinion religieuse, philosophique, communautaire ou politique ».

Le recours de l'élève-avocate avait été déclaré irrecevable par la cour d'appel en ce que les contestations des délibérations du conseil de l'ordre étaient des actions attitrées ouvertes aux avocats et non aux élèves-avocats : la première chambre civile, approuvant la cour d'appel, a rejeté le pourvoi de l'élève-avocate.

Le recours de l'avocat ayant été rejeté par la cour d'appel, deux questions étaient posées à la première chambre civile : d'une part, le conseil de l'ordre d'un barreau est-il compétent pour interdire, dans son règlement intérieur, le port, avec la robe, de tout signe manifestant une appartenance ou une opinion religieuse, philosophique, communautaire ou politique ? ; d'autre part, une telle interdiction méconnaît-elle la liberté de religion et la liberté d'expression ?

La première question portait ainsi sur la répartition des compétences entre le pouvoir législatif, le pouvoir réglementaire et le pouvoir réglementaire ordinal, lui-même partagé entre, d'une part, le Conseil national des barreaux (CNB) qui, selon l'article 21-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, relatif à la profession d'avocat, a pour mission, dans le respect des dispositions législatives et réglementaires, d'unifier les règles et usages de la profession, d'autre part, les barreaux qui, aux termes de l'article 17 de ladite loi, traitent toutes questions intéressant l'exercice de la profession.

La première chambre civile, constatant qu'aucune disposition législative spécifique n'avait précisé les modalités du port de la robe et que le règlement intérieur national du CNB ne prévoyait aucune règle unifiée sur cette question, a retenu qu'« il entre dans les attributions d'un conseil de l'ordre de réglementer le port et l'usage du costume de sa profession », considérant qu'il s'agissait d'une question intéressant l'exercice de la profession au sens de l'article 17 précité.

Les enquêtes menées à l'occasion de ce pourvoi ayant révélé que plusieurs barreaux d'avocats ont adopté une délibération sur les modalités du port de la robe, il est permis de penser que le CNB édictera dans un proche avenir une règle unificatrice.

La seconde question, plus classique, portait sur le point de savoir si l'interdiction prévue par la délibération litigieuse instaurait une discrimination fondée sur la religion et portait atteinte à la liberté d'expression et de religion.

Après s'être référée à plusieurs textes fondamentaux, la première chambre civile a entériné le raisonnement de la cour d'appel, qui avait retenu, d'une part, que la volonté d'un barreau d'imposer à ses membres de revêtir un costume uniforme contribuait à assurer l'indépendance des avocats, ainsi que leur égalité et, à travers celle-ci, l'égalité des justiciables, élément constitutif du droit à un procès équitable, d'autre part, que l'interdiction édictée était suffisamment précise, qu'elle était nécessaire afin de parvenir au but légitime poursuivi, à savoir protéger l'indépendance de l'avocat et assurer le droit à un procès équitable, et qu'elle était, hors toute discrimination, adéquate et proportionnée à l'objectif recherché.

Au terme d'une méthode désormais éprouvée et répondant à des critères bien définis, elle a ainsi, se livrant à un « contrôle du contrôle », validé le contrôle de conventionnalité opéré par la cour d'appel.

5. Procédures civiles d'exécution

Saisie immobilière – Commandement – Caducité – Effets – Étendue – Détermination – Portée

2^e Civ., 13 janvier 2022, pourvoi n° 20-11.081, publié au Bulletin, rapport de Mme Dumas et avis de M. Aparisi

Le prononcé de la caducité ne fait pas perdre son fondement juridique à la disposition d'un jugement, rendu à l'occasion d'une saisie immobilière, qui a statué sur une contestation ou une demande portant sur le fond du droit, disposition revêtue de l'autorité de la chose jugée. Dès lors que l'arrêt attaqué a fixé le montant de la créance du poursuivant, le pourvoi contre celui-ci conserve son objet et est recevable, en tant qu'il attaque ce chef de dispositif et ceux qui lui sont directement liés.

Jugements et arrêts – Conclusions – Conclusions d'appel – Domicile – Fausse indication – Recevabilité – Condition

Même arrêt

En application de l'article 961 du code de procédure civile, les conclusions des parties doivent, à peine d'irrecevabilité, indiquer, pour les personnes physiques, leur domicile réel. Cette fin de non-recevoir peut être régularisée jusqu'au jour du prononcé de la clôture, ou, en l'absence de mise en état, jusqu'à l'ouverture des débats.

Il en résulte que, si la charge de la preuve de la fictivité du domicile pèse sur celui qui se prévaut de cette irrégularité, il appartient à celui qui prétend la régulariser de prouver que la nouvelle adresse indiquée constitue son domicile réel.

L'arrêt commenté, qui statue, en premier lieu, sur la recevabilité du pourvoi, réaffirme les principes posés par la Cour de cassation en matière d'autorité de la chose jugée de la décision rendue par le juge de l'exécution en matière de saisie immobilière lorsque le commandement valant saisie immobilière a été déclaré caduc (1). Il se prononce, en second lieu, sur les conditions de forme des conclusions des parties en précisant que celles-ci doivent, en application de l'article 961 du code de procédure civile, à peine d'irrecevabilité, indiquer, pour les personnes physiques, le domicile réel, cette fin de non-recevoir pouvant être régularisée jusqu'au prononcé de la clôture ou, en l'absence de mise en état, jusqu'à la réouverture des débats (2).

1. En saisie immobilière, la caducité du commandement de payer valant saisie, prononcée, notamment lorsque aucun créancier ne requiert la vente le jour de l'adjudication¹⁶⁹, le prive rétroactivement de tous ses effets, notamment interruptif de prescription,

169. Article R. 322-27 du code des procédures civiles d'exécution.

et atteint tous les actes de la procédure de saisie qu'il engage¹⁷⁰, de sorte que ceux-ci sont sensés n'avoir jamais existé, notamment l'assignation à l'audience d'orientation¹⁷¹.

La jurisprudence, essentiellement rendue sous l'empire des anciens textes relatifs à la saisie immobilière, soit avant 2006, admettait, dès lors, que le jugement ou l'arrêt d'orientation soit privé de fondement juridique ou ait cessé de produire ses effets, dans cette hypothèse, et que le pourvoi l'attaquant soit dépourvu d'objet¹⁷².

Par ailleurs, la caducité du commandement, comme les autres événements mettant fin à la procédure de saisie immobilière, privent le juge de l'exécution du pouvoir de statuer sur une question de fond¹⁷³.

Par un arrêt du 2 juin 2016¹⁷⁴, la Cour de cassation a néanmoins jugé que : « la caducité du commandement valant saisie immobilière, qui anéantit la mesure d'exécution, laisse subsister la disposition du jugement statuant sur la demande en revendication, qui n'a pas perdu son fondement juridique ». Cet arrêt avait, néanmoins, donné lieu à des commentaires divergents sur son sens.

Par un arrêt du 26 septembre 2019, la Cour de cassation a réduit encore le périmètre de l'effet de la caducité du commandement valant saisie immobilière¹⁷⁵ en jugeant que cette caducité ne remettait pas en cause l'autorité de la chose jugée d'une décision d'orientation ayant prononcé une déchéance du droit aux intérêts. Elle a réaffirmé cette règle en 2021¹⁷⁶ à propos d'une décision d'orientation qui s'était prononcée sur la prescription de la créance.

L'arrêt commenté s'inscrit dans ce courant jurisprudentiel qui s'efforce de fixer une ligne d'équilibre et de cohérence entre d'une part, le rôle particulier imparti au juge de l'exécution, qui peut avoir à trancher des questions de fond parfois complexes, et d'autre part, les effets de la caducité du commandement, qui n'atteignent plus que les actes à proprement parler de la saisie immobilière, de même que les chefs de dispositif qui lui sont indissociablement liés, tels que celui ordonnant la vente forcée et arrêtant ses modalités.

Il sera, en effet, rappelé que, par application des dispositions de l'article L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire, le juge de l'exécution connaît « de la procédure de saisie immobilière, des contestations qui s'élèvent à l'occasion de celle-ci et des demandes nées de cette procédure ou s'y rapportant directement, même si elles portent sur le fond du droit ».

170. 2^e Civ., 4 septembre 2014, pourvoi n° 13-11.887, *Bull.* 2014, II, n° 179 ; 3^e Civ., 31 mars 2016, pourvoi n° 14-25.604, *Bull.* 2016, III, n° 46.

171. 2^e Civ., 19 février 2015, pourvoi n° 13-28.445, *Bull.* 2015, II, n° 47.

172. 2^e Civ., 3 juin 1999, pourvoi n° 96-21.774 ; 2^e Civ., 22 novembre 2001, pourvoi n° 00-14.126 ; 2^e Civ., 9 septembre 2010, pourvoi n° 09-10.841 ; 1^{re} Civ., 5 juillet 2017, pourvoi n° 16-15.650 ; 2^e Civ., 7 décembre 2017, pourvoi n° 15-20.513 ; Com., 6 mars 2019, pourvoi n° 17-20.643.

173. 2^e Civ., 14 janvier 2021, pourvoi n° 19-20.517, publié au *Bulletin*.

174. 2^e Civ., 2 juin 2016, pourvoi n° 15-12.828, *Bull.* 2016, II, n° 151.

175. 2^e Civ., 26 septembre 2019, pourvoi n° 18-21.261.

176. 2^e Civ., 14 janvier 2021, pourvoi n° 19-20.517, publié au *Bulletin*.

Il est donc juge du fond, concurrent du juge naturellement compétent pour connaître de la question de fond¹⁷⁷, et ses décisions sont revêtues de l'autorité de la chose jugée au fond¹⁷⁸, y compris lorsqu'il a excédé ses pouvoirs¹⁷⁹.

Or, en matière de saisie immobilière, le juge de l'exécution est tenu de fixer, dans le jugement d'orientation, le montant de la créance du poursuivant¹⁸⁰. Cette mention est elle-même revêtue de l'autorité de la chose jugée, les débats qui ont lieu devant le juge de l'exécution à ce sujet constituant de véritables débats de fond¹⁸¹.

Il en résulte qu'un pourvoi dirigé contre un arrêt d'orientation, qui a ainsi fixé le montant de la créance du poursuivant, n'est pas privé d'objet par l'effet d'une décision de caducité du commandement intervenue postérieurement à celui-ci.

Le pourvoi était donc recevable.

2. La question de fond posée par ce pourvoi était celle de la charge de la preuve de la régularisation de l'irrégularité affectant les conclusions de l'appelant, lesquelles doivent, en application des articles 960 et 961 du code de procédure civile, à peine d'irrecevabilité, indiquer le domicile réel de la partie qu'elles concernent.

Après avoir rappelé cette exigence, à laquelle elle attache une importance particulière, l'absence de la mention en cause dans les conclusions étant susceptible de faire échec à l'exécution de la décision à intervenir dans l'instance concernée, la Cour de cassation précise qu'il appartient à celui qui se prévaut d'une irrégularité, à ce titre, de prouver que le domicile indiqué n'est pas le domicile effectif de l'appelant¹⁸².

En application de l'article 961 du code de procédure civile, l'irrégularité affectant les conclusions peut être régularisée sans restriction de délai dans le régime antérieur au décret n° 2017-891 du 6 mai 2017 relatif aux exceptions d'incompétence et à l'appel en matière civile, applicable à l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt commenté¹⁸³. Depuis lors, elle peut l'être jusqu'au jour du prononcé de la clôture ou, en l'absence de mise en état, jusqu'à l'ouverture des débats.

Si une fois administrée la preuve que le domicile indiqué par une partie n'est pas réel, celle-ci fournit l'indication d'un autre domicile, incombera-t-il encore à la partie qui en conteste la réalité de rapporter cette preuve négative ou, à l'inverse, reviendra-t-il

177. 2^e Civ., 17 mai 2018, pourvoi n° 16-25.917, *Bull.* 2018, II, n° 101.

178. Article R. 121-14 du code des procédures civiles d'exécution ; 2^e Civ., 24 septembre 2015, pourvoi n° 14-20.009, *Bull.* 2015, II, n° 221 ; 1^{re} Civ., 22 juin 2016, pourvoi n° 15-12.954 ; 1^{re} Civ., 29 octobre 2014, pourvoi n° 12-28.292 ; Com., 13 septembre 2017, pourvoi n° 15-28.833, *Bull.* 2017, IV, n° 109.

179. 2^e Civ., 12 avril 2018, pourvoi n° 16-28.530, *Bull.* 2018, II, n° 86.

180. Article R. 322-18 du code des procédures civiles d'exécution.

181. Com., 13 septembre 2017, pourvoi n° 15-28.833, *Bull.* 2017, IV, n° 109, délibéré par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation.

182. 2^e Civ., 10 mars 2005, pourvoi n° 03-14.577, *Bull.* 2005, II, n° 62 ; 2^e Civ., 1^{er} octobre 2009, pourvoi n° 08-12.417, *Bull.* 2009, II, n° 228.

183. 2^e Civ., 14 octobre 2004, pourvoi n° 02-15.457, *Bull.* 2004, II, n° 459 ; 2^e Civ., 21 octobre 2010, pourvoi n° 09-68.952.

à la partie qui se prévaut de la régularisation d'établir que le domicile qu'elle indique est bien réel ?

C'est en ce dernier sens que se prononce l'arrêt commenté, la bonne foi procédurale imposant une telle solution. Celui qui a commis l'irrégularité doit prouver qu'il la régularise.

Astreinte (loi du 9 juillet 1991) – Liquidation – Montant – Fixation – Critères – Proportionnalité

2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-22.435, publié au Bulletin, rapport de M. Pradel et avis de M. Grignon Dumoulin

Se trouve légalement justifié l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour liquider l'astreinte à un certain montant, a pris en compte tant le comportement des débiteurs de l'obligation que les difficultés auxquelles ils s'étaient heurtés pour l'exécuter et s'est assurée, sans avoir à se référer aux facultés financières des débiteurs, que le montant de l'astreinte était raisonnablement proportionné à l'enjeu du litige.

Astreinte (loi du 9 juillet 1991) – Liquidation – Montant – Fixation – Critères – Proportionnalité

2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-23.721, publié au Bulletin, rapport de M. Pradel et avis de M. Grignon Dumoulin

Selon l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution, l'astreinte provisoire est liquidée en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter. Elle est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction du juge provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère. Selon l'article 1^{er} du Protocole n° 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.

L'astreinte, en ce qu'elle impose, au stade de sa liquidation, une condamnation pécuniaire au débiteur de l'obligation, est de nature à porter atteinte à un intérêt substantiel de celui-ci, de sorte qu'elle entre dans le champ d'application de la protection des biens garantie par ce protocole.

Dès lors, si l'astreinte ne constitue pas, en elle-même, une mesure contraire aux exigences du Protocole en ce que, prévue par la loi, elle tend, dans l'objectif d'une bonne administration de la justice, à assurer l'exécution effective des décisions de justice dans un délai raisonnable, tout en imposant au juge appelé à liquider l'astreinte, en cas d'inexécution totale ou partielle de l'obligation, de tenir compte des difficultés rencontrées par le débiteur pour l'exécuter et de sa volonté de se conformer à l'injonction, il n'en appartient pas moins au juge saisi d'apprécier encore le caractère proportionné de l'atteinte qu'elle porte au droit de propriété du débiteur au regard du but légitime qu'elle poursuit.

Encourt la cassation, l'arrêt qui, pour liquider l'astreinte à un montant de 516 000 euros, retient que l'assureur ne démontre pas en quoi il a rencontré la moindre difficulté pour exécuter l'obligation qui lui avait été faite sous astreinte sans répondre aux conclusions

de l'assureur qui invoquait une disproportion manifeste entre la liquidation sollicitée et le bénéfice attendu d'une communication des éléments sollicités.

Astreinte (loi du 9 juillet 1991) – Liquidation – Montant – Fixation – Critères – Proportionnalité

2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 20-15.261, publié au Bulletin, rapport de M. Martin et avis de M. Grignon Dumoulin

Selon l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution, l'astreinte provisoire est liquidée en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter. Elle est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction du juge provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère.

Selon l'article 1^{er} du Protocole n° 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.

L'astreinte, en ce qu'elle impose, au stade de sa liquidation, une condamnation pécuniaire au débiteur de l'obligation, est de nature à porter atteinte à un intérêt substantiel de celui-ci, de sorte qu'elle entre dans le champ d'application de la protection des biens garantie par ce protocole.

Dès lors, si l'astreinte ne constitue pas, en elle-même, une mesure contraire aux exigences du Protocole en ce que, prévue par la loi, elle tend, dans l'objectif d'une bonne administration de la justice, à assurer l'exécution effective des décisions de justice dans un délai raisonnable, tout en imposant au juge appelé à liquider l'astreinte, en cas d'inexécution totale ou partielle de l'obligation, de tenir compte des difficultés rencontrées par le débiteur pour l'exécuter et de sa volonté de se conformer à l'injonction, il n'en appartient pas moins au juge saisi d'apprécier encore le caractère proportionné de l'atteinte qu'elle porte au droit de propriété du débiteur au regard du but légitime qu'elle poursuit.

Encourt la cassation l'arrêt qui, pour liquider l'astreinte provisoire à une certaine somme, retient que la disproportion flagrante entre la somme réclamée au titre de l'astreinte et l'enjeu du litige ne peut être admise comme cause de minoration, sans examiner de façon concrète s'il existait un rapport raisonnable de proportionnalité entre le montant auquel il liquidait l'astreinte et l'enjeu du litige.

Par ces trois décisions rendues le même jour¹⁸⁴, la Cour de cassation fait évoluer sa jurisprudence relative aux conditions de liquidation de l'astreinte provisoire.

Jusqu'à présent, la Cour de cassation jugeait de manière constante, sur le fondement de l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution, que l'astreinte provisoire devait être liquidée en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction avait été adressée et des difficultés qu'il avait rencontrées pour l'exécuter, seuls

184. 2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 20-15.261 ; 2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-23.721 ; 2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-22.435, tous publiés au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

critères énoncés à cet article¹⁸⁵. Pour fixer la somme à laquelle il liquidait l'astreinte, le juge ne pouvait se référer au caractère excessif du montant de l'astreinte¹⁸⁶ ou à une « disproportion flagrante entre la somme réclamée au titre de l'astreinte et l'enjeu du litige »¹⁸⁷. Dans cette logique, la deuxième chambre civile avait été conduite à censurer l'arrêt d'une cour d'appel qui s'était référé à une « juste appréciation des circonstances de l'espèce et [à] l'application du principe de proportionnalité »¹⁸⁸, ainsi qu'un autre arrêt qui avait fixé le montant de l'astreinte au regard de « l'ensemble des circonstances de la cause »¹⁸⁹.

La doctrine s'est interrogée, à de multiples reprises, sur la véritable nature de l'astreinte, cherchant, sans succès, à apporter à cette question, complexe, une réponse univoque, à partir de laquelle il eut sans doute été plus aisé de déterminer avec plus de précision les critères à prendre en compte pour liquider l'astreinte.

La deuxième chambre civile de la Cour de cassation¹⁹⁰, saisie d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) relative aux articles 33 à 37 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991, devenus les articles L. 131-1 et suivants du code des procédures civiles d'exécution (en l'espèce, le requérant invoquait la violation de trois principes : d'une part, ceux de nécessité et de proportionnalité des peines, garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, d'autre part, celui de sécurité juridique), a retenu que « l'astreinte provisoire, qui a pour finalité de contraindre la personne qui s'y refuse à exécuter les obligations qu'une décision juridictionnelle lui a imposées et d'assurer le respect du droit à cette exécution, ne saurait être regardée comme une peine ou une sanction au sens de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ».

Il convient, en outre, de préciser que la jurisprudence de la Cour de cassation n'a jamais reconnu à l'astreinte le caractère d'une peine privée, mais plutôt attribué à cette dernière le sens d'une « mesure de contrainte à caractère personnel »¹⁹¹.

C'est à la jurisprudence constante ainsi décrite, retenant, pour la liquidation de l'astreinte, les deux seuls critères fixés à l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution – le comportement du débiteur et les difficultés pour exécuter – que la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a entendu mettre fin, en y ajoutant, désormais, le caractère proportionné de l'astreinte.

185. 2^e Civ., 8 décembre 2005, pourvoi n° 04-13.236.

186. 2^e Civ., 25 juin 2015, pourvoi n° 14-20.073.

187. 2^e Civ., 26 septembre 2013, pourvoi n° 12-23.900.

188. 2^e Civ., 19 mars 2015, pourvoi n° 14-14.941.

189. 2^e Civ., 7 juin 2012, pourvoi n° 10-24.967.

190. 2^e Civ., 4 janvier 2012, QPC n° 11-40.081, *Bull.* 2012, II, n° 1.

191. 2^e Civ., 17 avril 2008, pourvoi n° 07-10.065, *Bull.* 2008, II, n° 88 ; 3^e Civ., 24 février 1999, pourvoi n° 96-21.968, *Bull.* 1999, III, n° 50 ; 1^{re} Civ., 3 avril 2002, pourvoi n° 00-10.893, *Bull.* 2002, I, n° 104 ; 2^e Civ., 30 avril 2002, pourvoi n° 00-13.815, *Bull.* 2002, II, n° 83 ; Com., 21 janvier 2003, pourvois n° 01-01.761 et n° 01-01.816, *Bull.* 2003, IV, n° 10.

Les deux premiers arrêts ici commentés¹⁹² précisent que « l’astreinte, en ce qu’elle impose, au stade de sa liquidation, une condamnation pécuniaire au débiteur de l’obligation, est de nature à porter atteinte à un intérêt substantiel de celui-ci », de sorte qu’elle entre dans le champ d’application de la protection des biens garantie par l’article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales. Puis, interprétant l’article L. 131-4 du code des procédures civiles d’exécution à la lumière de ces dispositions conventionnelles, ils jugent qu’il appartient au juge saisi d’une demande de liquidation d’astreinte, d’abord de tenir compte « du comportement de celui à qui l’injonction a été adressée et des difficultés qu’il a rencontrées pour l’exécuter », ensuite, d’apprécier « le caractère proportionné de l’atteinte qu’elle porte au droit de propriété du débiteur au regard du but légitime qu’elle poursuit », en examinant de façon concrète « s’il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre le montant auquel il liquide l’astreinte et l’enjeu du litige ».

Tirant les conséquences de ce revirement de jurisprudence, la Cour de cassation a, dans la troisième décision commentée¹⁹³, approuvé une cour d’appel de s’être « assurée que le montant de l’astreinte liquidée était raisonnablement proportionné à l’enjeu du litige ». Elle ajoute que la cour d’appel « n’avait pas à prendre en considération les facultés financières des débiteurs » (ce seul point était critiqué par le pourvoi).

On soulignera que le principe de proportionnalité est un mécanisme bien connu en droit interne, dont la jurisprudence de la Cour de cassation fait régulièrement application dans des contentieux où est en cause l’application par le juge de dispositions légales ou réglementaires opérant des restrictions à des droits et libertés fondamentaux. Lorsque ceux-ci entrent dans le champ des garanties de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales, il opère un contrôle largement inspiré par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme.

Sur le fondement de l’article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 et de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, dans différentes matières, la Cour de cassation a déjà eu l’occasion d’écarter l’application de dispositions de droit interne instaurant des mesures constituant des atteintes au droit de propriété (ingérences) qu’elle a regardées comme disproportionnées au regard du but poursuivi. Elle a notamment fait application du principe de proportionnalité en matière de fermage¹⁹⁴ ou de peine de confiscation¹⁹⁵.

Il est, cependant, à souligner que la Cour européenne des droits de l’homme n’a pas, à ce jour encore, rendu de décision concernant l’astreinte, sans doute parce que ce mécanisme est peu présent dans le droit interne des autres pays membres du Conseil de l’Europe.

L’astreinte conduisant, au stade de sa liquidation, à une condamnation pécuniaire, elle entre dans le champ d’application de l’article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales, qui, rappelons-le, stipule : « Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses

192. 2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 20-15.261, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*, et 2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-23.721, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

193. 2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-22.435, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

194. 3^e Civ., 10 octobre 2019, pourvoi n° 17-28.862, publié au *Bulletin*.

195. Crim., 12 juin 2019, pourvoi n° 18-83.396, *Bull. crim.* 2019, n° 105.

biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes. »

Dès lors, cette mesure, prévue par la loi, ne peut être considérée comme compatible avec les droits garantis par le Protocole considéré que si elle poursuit un but d'intérêt général et ménage « un juste équilibre » entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu¹⁹⁶. En effet, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme veille à ce que les atteintes au droit de propriété soient proportionnées au but d'intérêt général poursuivi et il appartient aux juridictions nationales d'interpréter la loi et de l'appliquer dans des conditions qui respectent la protection des biens assurée par la Convention et le Protocole, même dans les litiges entre particuliers¹⁹⁷.

S'agissant de l'astreinte, la Cour de cassation a estimé que cette mesure poursuivait un objectif d'intérêt général, pris d'une bonne administration de la justice, en ce qu'elle tend à assurer une exécution effective et dans un délai raisonnable des décisions de justice.

Par ailleurs, la Cour de cassation a considéré que l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution, interprété à la lumière des normes européennes, imposait aux juridictions du fond de veiller à ce qu'en liquidant l'astreinte, il ne soit pas porté une atteinte disproportionnée aux biens du débiteur de celle-ci. Tout en tenant compte du comportement de ce dernier et des difficultés qu'il a rencontrées pour exécuter l'obligation, le juge doit donc vérifier, de façon concrète « s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre le montant auquel il liquide l'astreinte et l'enjeu du litige ».

On accordera une attention particulière à cette notion d'enjeu du litige en mettant en exergue le fait qu'il recouvre, notamment, l'importance qu'il y a, en l'espèce, à exécuter rapidement l'obligation assortie d'astreinte. Aussi bien est-elle de nature à laisser une marge d'appréciation, aussi importante que nécessaire, au juge dans l'application du principe de proportionnalité à laquelle il lui incombe dorénavant de procéder.

Procédures civiles d'exécution – Saisie des droits incorporels – Droits d'associé et valeurs mobilières – Exclusion – Parts de sociétés civiles de placement immobilier (SCPI) – Conséquences – Saisie entre les mains de la société
2^e Civ., 8 décembre 2022, pourvoi n° 19-20.143, publié au Bulletin, rapport de M. Cardini et avis de M. Adida-Canac

S'il résulte des dispositions des articles L. 211-14, L. 211-15, L. 211-17 et R. 211-1 du code monétaire et financier que les titres financiers sont négociables, qu'ils se transmettent par virement de compte à compte, que le transfert de leur propriété résulte de leur inscription au compte-titres de l'acquéreur et qu'ils ne sont matérialisés que par

196. CEDH, gde ch., arrêt du 5 janvier 2000, *Beyeler c. Italie*, n° 33202/96, § 108-114 ; CEDH, arrêt du 23 octobre 2018, *Musa Tarhan c. Turquie*, n° 12055/17, § 74 et s.

197. CEDH, arrêt du 25 juillet 2002, *Sovtransavto Holding c. Ukraine*, n° 48553/99.

cette inscription, il ressort, en revanche, de l'article L. 211-14 du code monétaire et financier que les parts de sociétés civiles de placement immobilier (SCPI) ne sont pas négociables et de l'article L. 214-93 du même code que le transfert de leur propriété résulte d'une inscription, non au compte-titres de l'acquéreur, mais sur le registre des associés, cette inscription étant réputée constituer l'acte de cession écrit prévu par l'article 1865 du code civil.

Il s'en déduit que les parts de la SCPI ne sont pas des valeurs mobilières, de sorte que les dispositions de l'article R. 232-3, alinéa 2, du code des procédures civiles d'exécution, qui s'appliquent aux seules valeurs mobilières nominatives, ne leur sont pas applicables.

La saisie des parts de SCPI devant, dès lors, être effectuée, conformément aux dispositions de l'article R. 232-1 du code des procédures civiles d'exécution, entre les mains de la société émettrice de ces parts, la signification de l'acte de saisie à un intermédiaire chargé de gérer un compte-titres dans lequel ces parts ont été inscrites est dépourvue d'effet et ne rend pas indisponibles les droits pécuniaires du débiteur.

Aucune obligation légale ou réglementaire n'impose à cet intermédiaire d'aviser la société émettrice de cette saisie ni de représenter les fonds issus d'une vente de ces titres.

L'arrêt commenté, rendu par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, après avis de la chambre commerciale, financière et économique portant sur des points de droit relevant plus spécialement du champ d'attributions de cette dernière, apporte des précisions importantes concernant la saisie des parts de sociétés civiles de placement immobilier (SCPI).

Le code des procédures civiles d'exécution comporte plusieurs dispositions identifiant le tiers saisi entre les mains duquel une saisie de droits d'associé et de valeurs mobilières est pratiquée.

L'article R. 232-1 de ce code dispose, de manière générale, que « les droits d'associé et les valeurs mobilières dont le débiteur est titulaire sont saisis auprès de la société ou de la personne morale émettrice ». L'article R. 232-3 du même code prévoit toutefois que « les valeurs mobilières au porteur sont saisis auprès de l'intermédiaire habilité chez qui l'inscription a été prise » et que « si le titulaire de valeurs nominatives a chargé un intermédiaire habilité de gérer son compte, la saisie est opérée auprès de ce dernier ».

Conformément à l'article R. 232-8, alinéa 1, du même code, « l'acte de saisie rend indisponibles les droits pécuniaires du débiteur ».

En l'espèce, une société avait fait pratiquer une saisie de droits d'associé et de valeurs mobilières entre les mains d'une banque qui avait déclaré détenir un portefeuille-titres de parts de SCPI. Des parts ayant été vendues sans que le prix de vente ne lui soit versé, la société a assigné la banque en paiement devant un juge de l'exécution.

En réponse à la question qui lui était posée par la deuxième chambre civile dans sa demande d'avis, la chambre commerciale, financière et économique a répondu que s'il résulte des dispositions des articles L. 211-14, L. 211-15, L. 211-17 et R. 211-1 du code monétaire et financier que les titres financiers sont négociables, qu'ils se transmettent par virement de compte à compte, que le transfert de leur propriété résulte de leur inscription au compte-titres de l'acquéreur et qu'ils ne sont matérialisés que par cette inscription, il ressort en revanche de l'article L. 211-14 du code monétaire et financier que les parts de SCPI ne sont pas négociables, et de l'article L. 214-93 du même code que le transfert de leur propriété résulte d'une inscription, non au compte-titres de

l'acquéreur, mais sur le registre des associés, cette inscription étant « réputée constituer l'acte de cession écrit prévu par l'article 1865 du code civil ». La chambre commerciale en a déduit que « les parts de la SCPI ne sont pas des valeurs mobilières, de sorte que les dispositions de l'article R. 232-3, alinéa 2, du code des procédures civiles d'exécution, qui s'appliquent aux seules valeurs mobilières nominatives, ne leur sont pas applicables »¹⁹⁸.

Tirant les conséquences de cet avis, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation juge, dans le pourvoi qui lui est soumis, que « la saisie des parts de la SCPI devant, dès lors, être effectuée, conformément aux dispositions de l'article R. 232-1 du code des procédures civiles d'exécution, entre les mains de la société émettrice de ces parts, la signification de l'acte de saisie à un intermédiaire chargé de gérer un compte-titres dans lequel ces parts ont été inscrites est dépourvue d'effet et ne rend pas indisponibles les droits pécuniaires du débiteur ».

Elle précise, conformément à l'avis de la chambre commerciale, financière et économique, qu'« aucune obligation légale ou réglementaire n'impose à cet intermédiaire d'aviser la société émettrice de cette saisie » ni, ajoute-t-elle, « de représenter les fonds issus d'une vente de ces titres ».

G. Droit pénal et procédure pénale

1. Droit pénal général

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

2. Droit pénal spécial

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.

3. Procédure pénale

Union européenne – Principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union européenne – Effet – Inapplication des dispositions nationales contraires

Crim., 12 juillet 2022, pourvoi n° 21-83.710, publié au *Bulletin*, rapport de Mme Ménotti et avis de M. Desportes

Le principe de primauté du droit de l'Union européenne impose d'assurer le plein effet de ses dispositions en laissant, au besoin, inappliquée toute réglementation contraire de la législation nationale.

198. Avis de la Cour de cassation, Com., 30 mars 2022, n° 19-20.143, publié au *Bulletin*.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Méconnaissance – Conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion aux fins de lutte contre la criminalité

Même arrêt

Doivent être écartés, comme contraires au droit de l'Union européenne, lequel s'oppose à une conservation généralisée et indifférenciée, à titre préventif, des données de trafic et de localisation aux fins de lutte contre la criminalité, quel que soit son degré de gravité, l'article L. 34-1, III, du code des postes et communications électroniques, dans sa version issue de la loi n° 2013-1168 du 18 décembre 2013, ainsi que l'article R. 10-13 dudit code, en ce qu'ils imposaient aux opérateurs de services de communications électroniques, aux fins de lutte contre la criminalité, la conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion, à l'exception des données relatives à l'identité civile, aux informations relatives aux comptes et aux paiements, ainsi qu'en matière de criminalité grave, à celles relatives aux adresses IP attribuées à la source d'une connexion.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Conformité – Conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion aux fins de sauvegarde de la sécurité nationale

Même arrêt

En revanche et dès lors que le droit de l'Union européenne admet la conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion aux fins de sauvegarde de la sécurité nationale, est conforme au droit de l'Union l'obligation faite aux opérateurs de télécommunications électroniques de conserver ces données de manière généralisée et indifférenciée en raison de la menace grave, réelle et actuelle ou prévisible à laquelle la France se trouve exposée depuis décembre 1994, du fait du terrorisme et de l'activité de groupes radicaux et extrémistes.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Détermination

Même arrêt

Par ailleurs, le droit de l'Union européenne, qui autorise la délivrance d'une injonction tendant à la conservation rapide des données relatives au trafic et des données de localisation stockées par les opérateurs, soit pour leurs besoins propres, soit au titre d'une obligation de conservation imposée aux fins de sauvegarde de la sécurité nationale, permet d'accéder aux dites données pour l'élucidation d'une infraction déterminée.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Définition

Même arrêt

À cet égard, les articles 60-1 et 60-2 applicables en enquête de flagrance, 77-1-1 et 77-1-2 relatifs aux enquêtes préliminaires, 99-3 et 99-4 concernant l'ouverture d'une information du code de procédure pénale, doivent être analysés comme valant injonction de conservation rapide.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Vérifications – Office du juge

Même arrêt

Il appartient donc à la juridiction, saisie d'une contestation sur le recueil des données de connexion, de vérifier que, d'une part, la conservation rapide respecte les limites du strict nécessaire, d'autre part, les faits relèvent de la criminalité grave, au regard de la nature des agissements en cause, de l'importance du dommage qui en résulte, des circonstances de la commission des faits et de la durée de la peine encourue.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Contrôle par une juridiction ou une entité administrative indépendante – Exclusion – Ministère public

Même arrêt

S'agissant de l'autorisation d'accéder aux données de connexion qui, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), ne peut relever de la compétence du ministère public, ne sont pas conformes au droit de l'Union les articles 60-1, 60-2, 77-1-1 et 77-1-2 du code de procédure pénale, en ce qu'ils ne prévoient pas, préalablement à l'accès aux données, un contrôle par une juridiction ou une entité administrative indépendante. En revanche, le juge d'instruction, qui n'exerce pas l'action publique mais statue de façon impartiale sur le sort de celle-ci, est habilité à contrôler l'accès aux données de connexion.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Méconnaissance – Contestation possible des éléments de preuve résultant de l'exploitation de ces données – Principe d'effectivité du droit de l'Union européenne – Compatibilité

Même arrêt

En cas d'irrégularité affectant la conservation ou l'accès aux données de connexion, le principe d'effectivité posé par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) est respecté, la législation française, et notamment les articles 156 et suivants du code de procédure pénale, offrant à toute personne mise en examen ou poursuivie la possibilité de contester efficacement la pertinence des éléments de preuve résultant de l'exploitation des données de connexion.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Objet – Protection de la vie privée, du droit à la protection des données à caractère personnel et du droit à la liberté d'expression – Méconnaissance – Portée

Même arrêt

Par ailleurs, dès lors que les modalités de conservation et d'accès aux données de connexion ont pour objet la protection du droit au respect de la vie privée, du droit à la protection des données à caractère personnel et du droit à la liberté d'expression, leur méconnaissance n'affecte qu'un intérêt privé, de sorte que le requérant à la nullité n'est recevable que s'il prétend être titulaire ou utilisateur de l'une des lignes identifiées ou s'il établit qu'il a été porté atteinte à sa vie privée.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Contrôle par une juridiction ou une entité administrative indépendante – Défaut – Existence d'un grief – Conditions – Détermination
Même arrêt

L'existence d'un grief pris de l'absence de contrôle préalable par une juridiction ou une entité administrative indépendante n'est établie que lorsque l'accès a porté sur des données irrégulièrement conservées, pour une finalité moins grave que celle ayant justifié la conservation hors hypothèse de la conservation rapide, n'a pas été circonscrit à une procédure visant à la lutte contre la criminalité grave ou a excédé les limites du strict nécessaire.

Le recours aux données de connexion est une méthode d'investigation à laquelle les services de police judiciaire ont, sous le contrôle de l'autorité judiciaire, de plus en plus fréquemment recours. Ces données permettent, notamment, de déterminer la localisation et les mouvements des personnes soupçonnées au moment des faits objet de l'enquête, d'identifier leurs interlocuteurs, ainsi que la fréquence et la durée des communications.

Dans une procédure ouverte des chefs de meurtre et tentative, destruction de biens, en bande organisée, et association de malfaiteurs, une des personnes mises en examen a saisi la chambre de l'instruction d'une requête en annulation des actes d'investigation fondés sur l'exploitation de ces données de connexion, tant au cours de l'enquête de flagrance qu'après ouverture d'une information judiciaire, en ce que la conservation desdites données et l'accès des enquêteurs à celles-ci seraient contraires au droit de l'Union européenne.

Saisie d'un pourvoi contre l'arrêt rejetant ces requêtes en nullité, la Cour de cassation a, par l'arrêt commenté¹⁹⁹, ainsi que par plusieurs autres rendus le même jour²⁰⁰, été amenée à statuer pour la première fois sur cette question.

En matière de données de connexion, la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) s'est construite par touches successives. Les décisions principalement invoquées au soutien du pourvoi ont été rendues à partir de l'année 2020²⁰¹.

Tel qu'interprété par ces arrêts, le droit de l'Union entend limiter strictement la possibilité d'imposer aux opérateurs de télécommunications la conservation des données de connexion, puis les conditions de l'accès à celles-ci, au motif que ces données permettent de disposer d'informations très précises concernant la vie privée des personnes. La CJUE considère donc que cette conservation et cet accès constituent une ingérence grave dans les droits fondamentaux des personnes concernées.

199. Crim., 12 juillet 2022, pourvoi n° 21-83.710, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

200. Crim., 12 juillet 2022, pourvoi n° 20-86.652 ; pourvoi n° 21-83.805 ; pourvoi n° 21-83.820 et pourvoi n° 21-84.096, tous publiés au *Bulletin*.

201. CJUE, gde ch., arrêt du 6 octobre 2020, *La Quadrature du Net e.a.*, C-511/18, C-512/18 et C-520/18 ; CJUE, gde ch., arrêt du 2 mars 2021, *Prokuratuur*, C-746/18 ; CJUE, gde ch., arrêt du 5 avril 2022, *Commissioner of An Garda Síochána*, C-140/20.

Par l'arrêt commenté, la Cour de cassation a statué d'abord sur les conditions de conservation des données de connexion (I) puis sur la question de l'accès aux dites données (II), enfin sur les conséquences à tirer de la méconnaissance du droit de l'Union (III).

I. La conservation des données de connexion

Le texte national relatif à la conservation des données de connexion, dont le pourvoi affirmait la non-conformité au droit de l'Union, est l'article L. 34-1, III, du code des postes et des communications électroniques, dans sa version applicable du 20 décembre 2013 au 31 juillet 2021. Ce texte imposait aux opérateurs de services de télécommunications électroniques la conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion énumérées à l'article R. 10-13 dudit code, « pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales » et pour une durée maximale d'un an.

La CJUE a dit pour droit, dans les arrêts précités, qu'il résulte de l'article 15, § 1, de la directive 2002/58/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques, telle que modifiée par la directive 2009/136/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009, lu à la lumière des articles 7, 8 et 11, ainsi que de l'article 52, § 1, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, que le droit de l'Union européenne s'oppose à une conservation généralisée et indifférenciée, à titre préventif, des données de trafic et de localisation aux fins de lutte contre la criminalité, quel que soit son degré de gravité.

En revanche, le droit de l'Union ne s'oppose pas à une telle conservation « dès lors qu'il existe des circonstances suffisamment concrètes permettant de considérer que l'État membre concerné fait face à une menace grave [...] pour la sécurité nationale qui s'avère réelle et actuelle ou prévisible »²⁰².

En d'autres termes, la conservation préventive, généralisée et indifférenciée des données de connexion n'est conforme au droit de l'Union que si elle vise à la sauvegarde de la sécurité nationale. Par sécurité nationale, il faut entendre « la prévention et la répression d'activités de nature à déstabiliser gravement les structures constitutionnelles, politiques, économiques ou sociales fondamentales d'un pays, et en particulier à menacer directement la société, la population ou l'État en tant que tel, telles que notamment des activités de terrorisme »²⁰³.

La CJUE précise les autres conditions dans lesquelles la conservation, soit ciblée, soit généralisée et indifférenciée, selon les cas, de tel ou tel type de données qu'elle énumère est admissible.

L'arrêt commenté juge en conséquence « qu'il convient d'écarter les textes précités de droit interne en ce qu'ils imposaient aux opérateurs de services de télécommunications électroniques, aux fins de lutte contre la criminalité, la conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion, à l'exception des données relatives à

202. CJUE, gde ch., arrêt du 6 octobre 2020, *La Quadrature du Net e.a.*, précité, § 137.

203. Même arrêt, § 135.

l'identité civile et aux informations relatives aux comptes et aux paiements, ainsi que, dans le cadre de la recherche et la répression de la criminalité grave, aux adresses IP ».

Il retient, en revanche, que les dispositions précitées du code des postes et des communications électroniques sont conformes au droit de l'Union en ce qu'elles permettent « notamment la recherche, la constatation et la poursuite des atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation et des actes de terrorisme ».

La Cour de cassation, qui invite les juges à rechercher l'existence d'une menace grave, réelle et actuelle ou prévisible pour la sécurité nationale, juge, à cet égard, que depuis décembre 1994 et à la date des faits, l'État français se trouve confronté à des menaces graves du fait des attentats terroristes, de sorte que l'obligation faite aux opérateurs de télécommunications électroniques de conserver ces données de manière généralisée et indifférenciée était, pour ce motif, conforme au droit de l'Union.

La CJUE inclut parmi les conditions dans lesquelles elle admet la conservation des données de connexion l'injonction de « conservation rapide » de celles-ci, laquelle trouve son fondement dans l'article 16 de la Convention de Budapest du 23 novembre 2001 sur la cybercriminalité, ratifiée par la France. Ainsi, si les données sont régulièrement conservées à titre préventif pour les besoins de la sécurité nationale, il est possible d'enjoindre aux opérateurs de les conserver également, de manière ciblée et pour les besoins de la répression dans une affaire particulière relevant de la criminalité grave.

Par ailleurs, elle juge que la « conservation rapide » n'est pas limitée aux données de connexion des seules personnes soupçonnées de vouloir commettre ou d'avoir commis une infraction pénale, pourvu que ces données puissent contribuer à l'élucidation de l'infraction, « sur la base d'éléments objectifs et non discriminatoires »²⁰⁴.

L'arrêt commenté, relevant que le rapport explicatif de la Convention de Budapest précitée « précise que l'injonction de conservation rapide peut résulter d'une injonction de produire », juge que les réquisitions prévues par le droit national, sur le fondement, soit des articles 60-1 et 60-2 du code de procédure pénale, lors d'une enquête de flagrance, soit des articles 77-1-1 et 77-1-2 dudit code, lors d'une enquête préliminaire, soit des articles 99-3 et 99-4 de ce code, dans le cours de l'instruction, peuvent donc valoir « injonction de conservation rapide ».

Déclinant les exigences posées par la CJUE, il impose à la juridiction saisie de vérifier que :

- les faits en cause relèvent de la criminalité grave : il s'agit d'une appréciation au cas par cas, qui doit prendre en compte la nature des agissements en cause, l'importance du dommage, les circonstances de la commission des faits et la durée de la peine encourue ;
- la « conservation rapide » respecte les limites du strict nécessaire.

II. L'accès aux données de connexion

La CJUE conditionne l'accès aux données de connexion²⁰⁵ :

²⁰⁴. CJUE, gde ch., arrêt du 5 avril 2022, *Commissioner of An Garda Síochána*, précité, § 88.

²⁰⁵. CJUE, gde ch., arrêt du 2 mars 2021, *Prokuratuur*, précité.

- à la conformité de leur conservation aux exigences du droit européen ;
- à ce qu'il ait lieu pour la finalité ayant justifié la conservation ou une finalité plus grave, sauf conservation rapide ;
- à ce qu'il soit limité au strict nécessaire ;
- s'agissant des données de trafic et de localisation, à ce qu'il soit circonscrit aux procédures visant à la lutte contre la criminalité grave ;
- enfin, à ce qu'il soit soumis au contrôle préalable d'une juridiction ou d'une entité administrative indépendante.

Cette dernière exigence exclut que ce contrôle soit effectué, soit par le ministère public, « qui dirige la procédure d'enquête et exerce, le cas échéant, l'action publique »²⁰⁶, soit par un fonctionnaire de police, qui ne constitue pas une juridiction et ne présente pas toutes les garanties d'indépendance et d'impartialité requises²⁰⁷.

L'arrêt commenté juge en conséquence que les articles 60-1, 60-2, 77-1-1 et 77-1-2 du code de procédure pénale, les deux premiers confiant à un officier de police judiciaire ou un agent de police judiciaire agissant sous son contrôle le soin de décider d'accéder aux données de connexion, les deux derniers exigeant seulement une autorisation du procureur de la République, sont contraires au droit de l'Union, « en ce qu'ils ne prévoient pas, préalablement à l'accès aux données, un contrôle par une juridiction ou une entité administrative indépendante ».

En revanche, il juge différemment s'agissant des articles 99-3 et 99-4 du même code, le juge d'instruction n'étant pas « une partie à la procédure mais une juridiction qui statue notamment sur les demandes d'actes d'investigation formées par les parties, lesquelles disposent d'un recours en cas de refus », et n'exerçant pas l'action publique mais statuant « de façon impartiale sur le sort de celle-ci, mise en mouvement par le ministère public ou, le cas échéant, la partie civile ».

III. Les conséquences qui doivent être tirées de la méconnaissance, par les textes internes, du droit de l'Union

La CJUE renvoie, sur ce point, à l'ordre juridique de chaque État membre, à condition que les modalités procédurales nationales permettant d'assurer la sauvegarde des droits que les justiciables tirent du droit de l'Union « ne soient pas moins favorables que celles régissant des situations similaires soumises au droit interne » – principe d'équivalence – et « qu'elles ne rendent pas impossible en pratique ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par le droit de l'Union », ce qui suppose notamment que les justiciables soient en mesure de commenter efficacement les éléments de preuve recueillis par un recours aux données de connexion, qui proviennent d'un domaine échappant à la connaissance des juges et qui sont susceptibles d'influencer de manière prépondérante l'appréciation des faits – principe d'effectivité²⁰⁸.

206. Même arrêt.

207. CJUE, gde ch., arrêt du 5 avril 2022, *Commissioner of An Garda Síochána*, précité.

208. CJUE, gde ch., arrêt du 6 octobre 2020, *La Quadrature du Net e.a.*, précité, § 223.

L'arrêt commenté retient d'abord qu'il est possible, en droit français, soit devant la chambre de l'instruction, soit à l'audience, pour les personnes mises en examen ou poursuivies, « de contester efficacement la pertinence des éléments de preuve résultant de l'exploitation des données de connexion ».

Il relève ensuite que les exigences européennes en matière de conservation et d'accès aux données de connexion, y compris celles tenant au contrôle préalable par une juridiction ou une entité administrative indépendante, « ont pour objet la protection du droit au respect de la vie privée, du droit à la protection des données à caractère personnel et du droit à la liberté d'expression [...] de sorte que leur méconnaissance n'affecte qu'un intérêt privé ».

Une telle méconnaissance entre donc dans la catégorie des nullités qui ne peuvent être prononcées que si le requérant établit, ainsi que l'exige l'article 802 du code de procédure pénale, d'une part, que les données, dont il affirme qu'elles ont été conservées et qu'il y a été accédé en méconnaissance du droit de l'Union, entrent dans la sphère de sa vie privée, d'autre part, que cette méconnaissance lui a occasionné un préjudice, lequel ne peut résulter de sa seule mise en cause par l'acte critiqué²⁰⁹.

Il en résulte que les violations du droit de l'Union, et notamment l'absence de contrôle indépendant préalable, ne peuvent « faire grief au requérant que s'il établit l'existence d'une ingérence injustifiée dans sa vie privée et dans ses données à caractère personnel, de sorte que cet accès aurait dû être prohibé ».

L'arrêt commenté conclut en conséquence que, si le droit de l'Union a été méconnu, cette irrégularité ne doit conduire à l'annulation que dans les cas suivants :

- l'accès a porté sur des données irrégulièrement conservées ;
- l'accès n'a pas été limité à une procédure visant à lutter contre la criminalité grave ;
- l'accès a excédé les limites du strict nécessaire, notamment lorsque l'ingérence dans la vie privée du requérant n'était ni nécessaire, ni proportionnée.

C'est ainsi que, dans l'espèce dont elle était saisie, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi, dès lors qu'il résultait de l'arrêt attaqué que « l'accès aux informations litigieuses a[vait] porté sur des données régulièrement conservées et qu'il a[vait] eu lieu en vue de la poursuite d'infractions relevant de la criminalité grave, dans des conditions limitant cet accès à ce qui était strictement justifié par les nécessités de l'enquête ».

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales
– Article 6, § 1 – Délai raisonnable – Dépassement – Effets – Détermination
Crim., 9 novembre 2022, pourvoi n° 21-85.655, publié au Bulletin, rapport de Mme Planchon et avis de Mme Bellone

En application des articles 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 802 du code de procédure pénale, la méconnaissance du délai raisonnable et ses éventuelles conséquences sur les droits de la défense sont sans incidence sur la validité des procédures et, sous réserve des lois relatives à la prescription, ne constitue pas une cause d'extinction de l'action publique.

209. Crim., 7 septembre 2021, pourvoi n° 21-80.642, publié au *Bulletin*.

Cette méconnaissance ne constitue pas plus ni la violation d'une règle d'ordre public ou d'une règle de forme prescrite par la loi, ni l'inobservation d'une formalité substantielle au sens de l'article 802 du code de procédure pénale dès lors qu'elle ne compromet pas en elle-même les droits de la défense. Ses éventuelles conséquences sur l'exercice de ces droits doivent en revanche être prises en compte au stade du jugement au fond selon les modalités suivantes.

Tout d'abord, il appartient au juge, en application de l'article 427 du code de procédure pénale, d'apprécier la valeur probante des éléments de preuve qui lui sont soumis et sont débattus contradictoirement devant lui, le dépérissement des preuves pouvant, le cas échéant, conduire à une décision de relaxe.

Ensuite, en présence de parties civiles, le juge peut faire application du dernier alinéa de l'article 10 du code de procédure pénale, et décider, après avoir ordonné une expertise constatant que l'état mental ou physique du prévenu rend durablement impossible sa comparution personnelle dans des conditions lui permettant d'exercer sa défense, qu'il sera tenu une audience pour statuer uniquement sur l'action civile, après avoir constaté la suspension de l'action publique et sursis à statuer sur celle-ci.

Enfin, dans le cadre de l'application des critères de l'article 132-1 du code pénal, le juge peut déterminer la nature, le quantum et le régime des peines qu'il prononce en prenant en compte les éventuelles conséquences du dépassement du délai raisonnable et, le cas échéant, prononcer une dispense de peine s'il constate que les conditions de l'article 132-59 du code pénal sont remplies.

Encourt la cassation l'arrêt de la cour d'appel qui, après avoir constaté que le dépassement du délai raisonnable de la procédure a entraîné une atteinte définitive au droit à un procès équitable et aux droits de la défense qui fait obstacle à la poursuite du procès pénal, prononce l'annulation des poursuites ayant conduit au renvoi des prévenus devant le tribunal correctionnel.

Du moment où les investigations sont diligentées pour caractériser une infraction pénale et en identifier les auteurs jusqu'au jugement de ceux-ci, le principe du droit d'être jugé dans un délai raisonnable rythme toutes les phases du procès pénal et nombre de dispositions du code de procédure pénale recommandent au juge d'en assurer le respect.

Si ce principe est consacré tant par le droit européen que notre droit interne, force est de constater que l'un des principaux reproches fait à la justice réside dans sa lenteur. Remédier à cet état de fait a d'ailleurs constitué l'un des axes de réflexion des États généraux de la justice.

Plusieurs juridictions se sont fait l'écho de cette préoccupation de plus en plus prégnante en contredisant la jurisprudence constante de la Cour de cassation qui jusqu'à maintenant a toujours considéré que la seule sanction du dépassement du délai raisonnable ne peut consister qu'en une mise en cause de la responsabilité de l'État pour fonctionnement defectueux du service public de la justice.

C'est un arrêt de la cour d'appel de Versailles rendu dans le cadre du dossier dit « de la chaufferie de La Défense » qui a conduit la Cour de cassation à réexaminer cette question.

Cette affaire, dans laquelle la procédure a duré plus de dix-sept ans et a été suivie par sept juges d'instruction successifs, est représentative des conséquences que peut avoir sur la procédure une durée excessive puisque le principal prévenu est décédé après son renvoi devant la juridiction répressive et avant son jugement, tandis que deux autres

souffrent de pathologies graves. La cour d'appel, constatant que ces derniers n'étaient plus en mesure de se défendre, et que certains de leurs coprévenus ne pouvaient plus bénéficier de débats contradictoires, relève que « la procédure qui lui est soumise relative aux faits en relation avec le volet corruption viole la norme d'un délai raisonnable et porte atteinte de façon irrémédiable à l'ensemble des principes de fonctionnement de la justice pénale, notamment le respect des droits de la défense et des règles d'administration de la preuve, qu'elle ne peut participer elle-même à cette violation en laissant se poursuivre le procès dépourvu de tout caractère équitable » et prononce, en conséquence, l'annulation des poursuites.

Si l'arrêt du 9 novembre 2022²¹⁰ confirme la position de la Cour de cassation interdisant toute sanction autre que pécuniaire au non-respect du droit à être jugé dans un délai raisonnable (1), il est également l'occasion, par le recours à une motivation enrichie, d'expliquer les raisons juridiques de ce choix qui est conforme au droit conventionnel en la matière (2) et de fournir au juge des pistes lui permettant de tenir compte de cette situation au stade du jugement (3).

1. Les textes et la jurisprudence en cause

L'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacre, pour chaque justiciable, le droit de voir sa cause jugée par un tribunal dans un délai raisonnable, une fois le processus judiciaire entamé, et ce afin que ledit justiciable ne demeure pas trop longtemps dans l'incertitude de la solution réservée à l'accusation qui sera prononcée contre lui²¹¹.

L'article 47, alinéa 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne énonce que : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. »

En droit français, plusieurs dispositions du code de procédure pénale tendent à la mise en œuvre effective du principe posé par l'article préliminaire de ce code selon lequel « il doit être définitivement statué sur l'accusation dont [une] personne fait l'objet dans un délai raisonnable ».

Enfin, l'article L. 111-3 du code de l'organisation judiciaire énonce que : « Les décisions de justice sont rendues dans un délai raisonnable. »

La Cour de cassation juge de manière constante que le dépassement du délai raisonnable défini à l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est sans incidence sur la validité de la procédure et que, sous réserve des lois relatives à la prescription, il ne constitue pas une cause d'extinction de l'action publique²¹².

210. Crim., 9 novembre 2022, pourvoi n° 21-85.655, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

211. CEDH, gde ch., arrêt du 3 décembre 2009, *Kart c. Turquie*, n° 8917/05, § 68.

212. Crim., 3 février 1993, pourvoi n° 92-83.443, *Bull. crim.* 1993, n° 57 ; Ass. plén., 4 juin 2021, pourvoi n° 21-81.656, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel*.

En revanche, elle reconnaît à la partie concernée la possibilité, « en cas de durée excessive de la procédure, [d']engager la responsabilité de l'État à raison du fonctionnement défectueux du service public de la justice » en application de l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire²¹³.

Cette solution, qui est critiquée par une partie de la doctrine²¹⁴, est partagée tant par le Conseil d'État que par le Conseil constitutionnel, lequel n'a pas reconnu ce droit comme exigence constitutionnelle, tout en mettant à la charge du juge l'obligation de statuer dans un délai raisonnable²¹⁵. En outre, il se déduit de la jurisprudence du Conseil constitutionnel que la mise en cause des droits de la défense ne peut intervenir que dans le cadre de la procédure elle-même et ne saurait seulement résulter du temps écoulé depuis les faits reprochés²¹⁶.

Au niveau européen, aucune disposition ne prévoit de sanction au non-respect du principe du droit à être jugé dans un délai raisonnable et la Cour européenne des droits de l'homme n'a jamais constaté que le non-respect de ce droit a emporté pour un requérant une atteinte à ses droits de la défense, comme celui de participer à une audience publique ou encore de se défendre en personne et d'assister aux débats, qui sont ceux dont la violation a été retenue par la cour d'appel de Versailles.

La Cour européenne des droits de l'homme, qui considère que la durée de la procédure est une question de fait, apprécie *in concreto* le caractère raisonnable ou non du délai de la procédure en fonction des circonstances particulières de la cause tenant au degré de complexité de l'affaire, au comportement du requérant, à la nature de l'affaire et au comportement des autorités nationales.

Par ailleurs, il apparaît important de souligner que, même si l'Allemagne ou la Belgique ont pu l'envisager il y a plusieurs années, aujourd'hui, il n'apparaît pas qu'un pays européen prévoit l'annulation de la procédure aux fins de sanctionner le dépassement du délai raisonnable.

2. Le choix de la Cour de cassation et les raisons de ce choix

La décision de la Cour de cassation sur le pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Versailles contre la décision de cette même cour, annulant une procédure après avoir constaté une atteinte aux droits de la défense découlant du non-respect du délai raisonnable, était attendue.

En effet, à la suite du jugement qui a donné lieu à l'arrêt attaqué, plusieurs autres juridictions ont rendu des décisions allant dans le même sens.

La Cour de cassation a maintenu la jurisprudence rappelée ci-dessus, en recourant à une motivation enrichie incluant une analyse du régime procédural national, non seulement pour expliquer les raisons pour lesquelles elle a considéré qu'il n'était pas

213. Crim., 3 décembre 2013, QPC n° 13-90.027.

214. Dossier : « Délai raisonnable et nullité de la procédure », *AJ Pénal* 2022, p. 343.

215. Cons. const., 18 novembre 2016, décision n° 2016-596 QPC, Mme Sihame B. [Absence de délai pour statuer sur l'appel interjeté contre une ordonnance de refus de restitution d'un bien saisi].

216. Cons. const., 11 octobre 2018, décision n° 2018-738 QPC, M. Pascal D. [Absence de prescription des poursuites disciplinaires contre les avocats].

possible d'approuver l'annulation obtenue par les avocats des prévenus, mais également pour rappeler les dispositions permettant aux parties et aux magistrats de prévenir le dépassement du délai raisonnable.

2.1. Une annulation impossible en droit interne

La méconnaissance d'une règle d'ordre public, la violation des formes prescrites par la loi à peine de nullité ou l'inobservation d'une formalité substantielle, au sens des articles 171 et 802 du code de procédure pénale, peuvent seules entraîner le prononcé d'une nullité de procédure.

Or, tout d'abord, le droit au respect à être jugé dans un délai raisonnable protège les seuls intérêts des personnes concernées par la procédure en cours. Ensuite, aucune disposition du code de procédure pénale ne prévoit de sanction du seul fait de l'inobservation d'un délai raisonnable. Enfin, la méconnaissance de ce droit ne compromet pas, en elle-même les droits de la défense.

Par ailleurs, en cas d'information préparatoire, l'article 385 du code de procédure pénale prévoit que les parties sont irrecevables à invoquer devant la juridiction de jugement des exceptions de nullité de la procédure antérieure à l'ordonnance de renvoi dès lors que celle-ci purge les vices de la procédure en application de l'article 179, alinéa 6, du même code²¹⁷.

En vertu du même texte, les juridictions de jugement, lorsqu'elles constatent une irrégularité de l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel, n'ont pas qualité pour l'annuler mais peuvent seulement renvoyer l'affaire au ministère public pour saisine du juge d'instruction aux fins de régularisation de cet acte²¹⁸.

Enfin, la durée excessive d'une procédure ne peut aboutir à son invalidation complète, alors que chacun des actes qui la constituent est intrinsèquement régulier.

2.2. Une nullité qui n'est pas exigée par les principes conventionnels

La Cour européenne des droits de l'homme juge que « les recours dont un justiciable dispose au plan interne pour se plaindre de la durée d'une procédure sont "effectifs", au sens de l'article 13 de la Convention [de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales], dès lors qu'ils permettent soit de faire intervenir plus tôt la décision des juridictions saisies, soit de fournir au justiciable une réparation adéquate pour les retards déjà accusés »²¹⁹.

La Cour de cassation énumère à cet égard l'ensemble des dispositions permettant de prévenir le dépassement du délai raisonnable et de le sanctionner.

Le président de la chambre de l'instruction, aux termes de l'article 220 du code de procédure pénale, « s'assure du bon fonctionnement des cabinets d'instruction du ressort de la cour d'appel [...] et s'emploie à ce que les procédures ne subissent aucun retard injustifié ». Ce magistrat, comme les parties, reçoivent des articles 221-1 à 221-3 du

²¹⁷. Crim., 26 mai 2010, pourvoi n° 10-81.839, *Bull. crim.* 2010, n° 95.

²¹⁸. Crim., 13 juin 2019, pourvoi n° 19-82.326, *Bull. crim.* 2019, n° 112.

²¹⁹. CEDH, arrêt du 24 janvier 2017, *Hiernaux c. Belgique*, n° 28022/15, § 45.

même code la faculté de saisir la chambre de l’instruction, qui, après évocation, peut poursuivre elle-même l’information, ou la clôturer ou la confier à un autre juge d’instruction.

L’article 175-1 du même code permet, par ailleurs, à une partie de demander au juge d’instruction la clôture de l’information.

Enfin, l’article L. 141-1 du code de l’organisation judiciaire prévoit la possibilité, pour la partie concernée, d’engager la responsabilité de l’État à raison du « fonctionnement défectueux du service public de la justice », en particulier en cas de dépassement du délai raisonnable²²⁰.

C’est en considération de ces éléments que la Cour de cassation confirme le maintien de sa jurisprudence dans les termes rappelés ci-dessus.

3. Les préconisations de la Cour de cassation au juge pour prendre en compte les conséquences du caractère excessif de la durée de la procédure

Pour autant, par l’arrêt commenté, la Cour de cassation rappelle comment le juge peut tenir compte des conséquences sur la procédure du caractère excessif de la durée de celle-ci.

Ainsi, il appartient à la juridiction de jugement, en application de l’article 427 du code de procédure pénale, d’apprécier la valeur probante des éléments de preuve qui lui sont soumis et qui sont débattus contradictoirement devant elle et en conséquence de tenir compte de l’éventuel dépérissement des preuves imputable au temps écoulé depuis la date des faits, et de l’impossibilité qui pourrait en résulter, pour les parties, d’en discuter la valeur et la portée, ce qui peut conduire, le cas échéant, à une décision de relaxe.

Ensuite, l’article 10, alinéa 4, du code de procédure pénale dispose qu’en présence de parties civiles, le juge pénal peut, d’office ou à la demande des parties, lorsqu’il constate que l’état mental ou physique du prévenu rend durablement impossible sa comparution personnelle dans des conditions lui permettant d’exercer sa défense, décider, après avoir ordonné une expertise permettant de constater cette impossibilité, qu’il sera tenu une audience pour statuer uniquement sur l’action civile, après avoir constaté la suspension de l’action publique et sursis à statuer sur celle-ci.

Enfin, dans son office de motivation des peines, qui résulte de la jurisprudence²²¹ et, en dernier lieu de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, le juge peut, pour l’application des critères de l’article 132-1 du code pénal, déterminer la nature, le *quantum* et le régime des peines qu’il prononce en prenant en compte les éventuelles conséquences du dépassement du délai raisonnable et, le cas échéant, prononcer une dispense de peine s’il constate que les conditions de l’article 132-59 du même code sont remplies.

220. 1^{re} Civ., 4 novembre 2010, pourvoi n° 09-69.955, *Bull.* 2010, I, n° 219.

221. Crim., 1^{er} février 2017, pourvoi n° 15-85.199, *Bull. crim.* 2017, n° 28, publié au *Rapport annuel* ; Crim., 1^{er} février 2017, pourvoi n° 15-84.511, *Bull. crim.* 2017, n° 30, publié au *Rapport annuel* ; Crim., 20 juin 2017, pourvoi n° 16-80.982, *Bull. crim.* 2017, n° 169 ; Crim., 28 juin 2017, pourvoi n° 16-87.469, *Bull. crim.* 2017, n° 188 ; Crim., 27 juin 2018, pourvoi n° 16-87.009, *Bull. crim.* 2018, n° 128.

Sur ce point, il peut être souligné que plusieurs pays européens disposent d'une législation leur permettant, en cas de constat du dépassement du délai raisonnable, de prononcer une peine inférieure au minimum légal comme en Belgique, ou encore de réduire la peine à exécuter, comme en Allemagne.

Par ailleurs, si, en République tchèque, la durée d'une procédure pénale peut avoir une influence sur le type et l'étendue de la sanction prononcée et peut entraîner une atténuation de celle-ci, en Finlande, la loi permet au juge de ne pas prononcer de peine si celle-ci est considérée comme particulièrement disproportionnée ou inappropriée, compte tenu du temps considérable qui s'est écoulé depuis la commission de l'infraction.

Ces exemples de droit comparé pourraient constituer une source d'inspiration pour le législateur afin que, tant que subsisteront des dépassements du délai raisonnable, les acteurs judiciaires soient tenus d'en tenir compte dans des termes et des conditions qu'il appartiendra à ce dernier de définir.

H. Application du droit de l'Union européenne, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du droit international

1. Droit de l'Union européenne

Union européenne – Principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union européenne – Effet – Inapplication des dispositions nationales contrares
Crim., 12 juillet 2022, pourvoi n° 21-83.710, publié au Bulletin, rapport de Mme Ménotti et avis de M. Desportes

Le principe de primauté du droit de l'Union européenne impose d'assurer le plein effet de ses dispositions en laissant, au besoin, inappliquée toute réglementation contraire de la législation nationale.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Méconnaissance – Conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion aux fins de lutte contre la criminalité

Même arrêt

Doivent être écartés, comme contraires au droit de l'Union européenne, lequel s'oppose à une conservation généralisée et indifférenciée, à titre préventif, des données de trafic et de localisation aux fins de lutte contre la criminalité, quel que soit son degré de gravité, l'article L. 34-1, III, du code des postes et communications électroniques, dans sa version issue de la loi n° 2013-1168 du 18 décembre 2013, ainsi que l'article R. 10-13 dudit code, en ce qu'ils imposaient aux opérateurs de services de communications électroniques, aux fins de lutte contre la criminalité, la conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion, à l'exception des données relatives à l'identité civile, aux informations relatives aux comptes et aux paiements, ainsi qu'en matière de criminalité grave, à celles relatives aux adresses IP attribuées à la source d'une connexion.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Conformité – Conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion aux fins de sauvegarde de la sécurité nationale

Même arrêt

En revanche et dès lors que le droit de l'Union européenne admet la conservation généralisée et indifférenciée des données de connexion aux fins de sauvegarde de la sécurité nationale, est conforme au droit de l'Union l'obligation faite aux opérateurs de télécommunications électroniques de conserver ces données de manière généralisée et indifférenciée en raison de la menace grave, réelle et actuelle ou prévisible à laquelle la France se trouve exposée depuis décembre 1994, du fait du terrorisme et de l'activité de groupes radicaux et extrémistes.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Détermination

Même arrêt

Par ailleurs, le droit de l'Union européenne, qui autorise la délivrance d'une injonction tendant à la conservation rapide des données relatives au trafic et des données de localisation stockées par les opérateurs, soit pour leurs besoins propres, soit au titre d'une obligation de conservation imposée aux fins de sauvegarde de la sécurité nationale, permet d'accéder auxdites données pour l'élucidation d'une infraction déterminée.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Définition

Même arrêt

À cet égard, les articles 60-1 et 60-2 applicables en enquête de flagrance, 77-1-1 et 77-1-2 relatifs aux enquêtes préliminaires, 99-3 et 99-4 concernant l'ouverture d'une information du code de procédure pénale, doivent être analysés comme valant injonction de conservation rapide.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Vérifications – Office du juge

Même arrêt

Il appartient donc à la juridiction, saisie d'une contestation sur le recueil des données de connexion, de vérifier que, d'une part, la conservation rapide respecte les limites du strict nécessaire, d'autre part, les faits relèvent de la criminalité grave, au regard de la nature des agissements en cause, de l'importance du dommage qui en résulte, des circonstances de la commission des faits et de la durée de la peine encourue.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Contrôle par une juridiction ou une entité administrative indépendante – Exclusion – Ministère public

Même arrêt

S'agissant de l'autorisation d'accéder aux données de connexion qui, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), ne peut relever de la compétence du ministère public, ne sont pas conformes au droit de l'Union les articles 60-1, 60-2, 77-1-1 et 77-1-2 du code de procédure pénale, en ce qu'ils ne prévoient pas, préalablement à l'accès aux données, un contrôle par une juridiction ou une entité administrative indépendante. En revanche, le juge d'instruction, qui n'exerce pas l'action publique mais statue de façon impartiale sur le sort de celle-ci, est habilité à contrôler l'accès aux données de connexion.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Méconnaissance – Contestation possible des éléments de preuve résultant de l'exploitation de ces données – Principe d'effectivité du droit de l'Union européenne – Compatibilité

Même arrêt

En cas d'irrégularité affectant la conservation ou l'accès aux données de connexion, le principe d'effectivité posé par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) est respecté, la législation française, et notamment les articles 156 et suivants du code de procédure pénale, offrant à toute personne mise en examen ou poursuivie la possibilité de contester efficacement la pertinence des éléments de preuve résultant de l'exploitation des données de connexion.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Objet – Protection de la vie privée, du droit à la protection des données à caractère personnel et du droit à la liberté d'expression – Méconnaissance – Portée

Même arrêt

Par ailleurs, dès lors que les modalités de conservation et d'accès aux données de connexion ont pour objet la protection du droit au respect de la vie privée, du droit à la protection des données à caractère personnel et du droit à la liberté d'expression, leur méconnaissance n'affecte qu'un intérêt privé, de sorte que le requérant à la nullité n'est recevable que s'il prétend être titulaire ou utilisateur de l'une des lignes identifiées ou s'il établit qu'il a été porté atteinte à sa vie privée.

Union européenne – Données de connexion – Règles de conservation et d'accès aux données – Injonction tendant à la conservation rapide des données – Conditions – Contrôle par une juridiction ou une entité administrative indépendante – Défaut – Existence d'un grief – Conditions – Détermination

Même arrêt

L'existence d'un grief pris de l'absence de contrôle préalable par une juridiction ou une entité administrative indépendante n'est établie que lorsque l'accès a porté sur des données irrégulièrement conservées, pour une finalité moins grave que celle ayant justifié la conservation hors hypothèse de la conservation rapide, n'a pas été circonscrit à une procédure visant à la lutte contre la criminalité grave ou a excédé les limites du strict nécessaire.

Voir le commentaire sous la partie Procédure pénale, p. 199.

Contrat de travail, exécution – Employeur – Pouvoir de direction – Étendue – Différence de traitement en raison du sexe – Conditions – Exigence professionnelle véritable et déterminante – Caractérisation – Défaut – Cas – Différence de traitement relative à la coiffure entre hommes et femmes – Portée

Soc., 23 novembre 2022, pourvoi n° 21-14.060, publié au Bulletin, rapport de M. Barincou et de Mme Sommé et avis de Mme Laulom

En application des articles L. 1121-1, L. 1132-1, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2012-954 du 6 août 2012, et L. 1133-1 du code du travail, mettant en œuvre en droit interne les articles 2, § 1, et 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, les différences de traitement en raison du sexe doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle véritable et déterminante et être proportionnées au but recherché.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, gde ch., arrêt du 14 mars 2017, Bougnaoui et ADDH, C-188/15) que, par analogie avec la notion d'« exigence professionnelle essentielle et déterminante » prévue à l'article 4, § 1, de la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, la notion d'« exigence professionnelle véritable et déterminante », au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006, renvoie à une exigence objectivement dictée par la nature ou les conditions d'exercice de l'activité professionnelle en cause. Il résulte en effet de la version en langue anglaise des deux directives précitées que les dispositions en cause sont rédigées de façon identique : « such a characteristic constitutes a genuine and determining occupational requirement ».

Doit en conséquence être censuré l'arrêt qui, pour débouter un salarié engagé en qualité de steward de ses demandes fondées notamment sur la discrimination, après avoir constaté que l'employeur lui avait interdit de se présenter à l'embarquement avec des cheveux longs coiffés en tresses africaines nouées en chignon et que, pour pouvoir exercer ses fonctions, l'intéressé avait dû porter une perruque masquant sa coiffure au motif que celle-ci n'était pas conforme au référentiel relatif au personnel navigant commercial masculin, ce dont il résultait que l'interdiction faite à l'intéressé de porter une coiffure, pourtant autorisée par le même référentiel pour le personnel féminin, caractérisait une discrimination directement fondée sur l'apparence physique en lien avec le sexe, d'une part se prononce par des motifs, relatifs au port de l'uniforme, inopérants pour justifier que les restrictions imposées au personnel masculin relatives à la coiffure étaient nécessaires pour permettre l'identification du personnel de la compagnie aérienne et préserver l'image de celle-ci, d'autre part se fonde sur la perception sociale de l'apparence physique des genres masculin et féminin, laquelle ne peut constituer une exigence professionnelle véritable et déterminante justifiant une différence de traitement relative à la coiffure entre les femmes et les hommes, au sens de l'article 14, § 2, de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006.

Voir le commentaire sous la partie Discrimination, p. 130.

2. Droit de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

Astreinte (loi du 9 juillet 1991) – Liquidation – Montant – Fixation – Critères – Proportionnalité

2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-22.435, publié au Bulletin, rapport de M. Pradel et avis de M. Grignon Dumoulin

Se trouve légalement justifié l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour liquider l'astreinte à un certain montant, a pris en compte tant le comportement des débiteurs de l'obligation que les difficultés auxquelles ils s'étaient heurtés pour l'exécuter et s'est assurée, sans avoir à se référer aux facultés financières des débiteurs, que le montant de l'astreinte était raisonnablement proportionné à l'enjeu du litige.

Astreinte (loi du 9 juillet 1991) – Liquidation – Montant – Fixation – Critères – Proportionnalité

2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 19-23.721, publié au Bulletin, rapport de M. Pradel et avis de M. Grignon Dumoulin

Selon l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution, l'astreinte provisoire est liquidée en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter. Elle est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction du juge provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère. Selon l'article 1^{er} du Protocole n° 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes. L'astreinte, en ce qu'elle impose, au stade de sa liquidation, une condamnation pécuniaire au débiteur de l'obligation, est de nature à porter atteinte à un intérêt substantiel de celui-ci, de sorte qu'elle entre dans le champ d'application de la protection des biens garantie par ce protocole.

Dès lors, si l'astreinte ne constitue pas, en elle-même, une mesure contraire aux exigences du Protocole en ce que, prévue par la loi, elle tend, dans l'objectif d'une bonne administration de la justice, à assurer l'exécution effective des décisions de justice dans un délai raisonnable, tout en imposant au juge appelé à liquider l'astreinte, en cas d'inexécution totale ou partielle de l'obligation, de tenir compte des difficultés rencontrées par le débiteur pour l'exécuter et de sa volonté de se conformer à l'injonction, il n'en appartient pas moins au juge saisi d'apprécier encore le caractère proportionné de l'atteinte qu'elle porte au droit de propriété du débiteur au regard du but légitime qu'elle poursuit.

Encourt la cassation, l'arrêt qui, pour liquider l'astreinte à un montant de 516 000 euros, retient que l'assureur ne démontre pas en quoi il a rencontré la moindre difficulté pour exécuter l'obligation qui lui avait été faite sous astreinte sans répondre aux conclusions de l'assureur qui invoquait une disproportion manifeste entre la liquidation sollicitée et le bénéfice attendu d'une communication des éléments sollicités.

Astreinte (loi du 9 juillet 1991) – Liquidation – Montant – Fixation – Critères – Proportionnalité

2^e Civ., 20 janvier 2022, pourvoi n° 20-15.261, publié au Bulletin, rapport de M. Martin et avis de M. Grignon Dumoulin

Selon l'article L. 131-4 du code des procédures civiles d'exécution, l'astreinte provisoire est liquidée en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter. Elle est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'injonction du juge provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère.

Selon l'article 1^{er} du Protocole n° 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international. Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes.

L'astreinte, en ce qu'elle impose, au stade de sa liquidation, une condamnation pécuniaire au débiteur de l'obligation, est de nature à porter atteinte à un intérêt substantiel de celui-ci, de sorte qu'elle entre dans le champ d'application de la protection des biens garantie par ce protocole.

Dès lors, si l'astreinte ne constitue pas, en elle-même, une mesure contraire aux exigences du Protocole en ce que, prévue par la loi, elle tend, dans l'objectif d'une bonne administration de la justice, à assurer l'exécution effective des décisions de justice dans un délai raisonnable, tout en imposant au juge appelé à liquider l'astreinte, en cas d'inexécution totale ou partielle de l'obligation, de tenir compte des difficultés rencontrées par le débiteur pour l'exécuter et de sa volonté de se conformer à l'injonction, il n'en appartient pas moins au juge saisi d'apprécier encore le caractère proportionné de l'atteinte qu'elle porte au droit de propriété du débiteur au regard du but légitime qu'elle poursuit.

Encourt la cassation l'arrêt qui, pour liquider l'astreinte provisoire à une certaine somme, retient que la disproportion flagrante entre la somme réclamée au titre de l'astreinte et l'enjeu du litige ne peut être admise comme cause de minoration, sans examiner de façon concrète s'il existait un rapport raisonnable de proportionnalité entre le montant auquel il liquidait l'astreinte et l'enjeu du litige.

Voir le commentaire sous la partie Procédures civiles d'exécution, p. 193.

Sécurité sociale, allocation vieillesse pour personnes non salariées – Professions libérales – Cotisations – Paiement – Paiement tardif – Validation – Défaut – Portée

2^e Civ., 2 juin 2022, pourvoi n° 21-16.072, publié au Bulletin, rapport de Mme Dudit et avis de M. Halem

L'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, lorsqu'une personne est assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, un rapport raisonnable de proportionnalité exprimant un juste équilibre entre les exigences de financement du régime de retraite considéré et les droits individuels à pension des cotisants.

L'article R. 643-10 du code de la sécurité sociale prévoit, s'agissant des professions libérales, que lorsque les cotisations arriérées n'ont pas été acquittées dans le délai de cinq ans suivant la date de leur exigibilité, les périodes correspondantes ne sont pas prises en considération pour le calcul de la pension de retraite de base.

Les points acquis en contrepartie du paiement des cotisations devant être regardés comme l'étant au fur et à mesure de leur versement, le défaut de prise en compte des cotisations payées au-delà du délai de cinq ans suivant leur date d'exigibilité, mais avant la liquidation du droit à pension, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti en considération du but qu'il poursuit et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence.

Voir le commentaire sous la partie Sécurité sociale, p. 178.

Prud'hommes – Procédure – Représentation des parties – Personnes habilitées – Mandataire – Défenseur syndical – Effets – Appel – Accomplissement des actes de la procédure d'appel

2^e Civ., 8 décembre 2022, pourvoi n° 21-16.186, publié au Bulletin, rapport de Mme Kermina et avis de Mme Trassoudaine-Verger

Le défenseur syndical, que choisit l'appelant pour le représenter, bénéficie d'un statut résultant de dispositions légales et réglementaires qui sont destinées à offrir au justiciable représenté par celui-ci des garanties équivalentes à celles du justiciable représenté par un avocat quant au respect des droits de la défense et de l'équilibre des droits des parties.

Il en résulte que, s'il n'est pas un professionnel du droit, il n'en est pas moins à même d'accomplir les formalités requises par la procédure d'appel avec représentation obligatoire sans que la charge procédurale en résultant présente un caractère excessif, de nature à porter atteinte au droit d'accès au juge garanti par l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Voir le commentaire sous la partie Appel civil, p. 182.

3. Droit international

Conventions internationales – Accords et conventions divers – Convention internationale du travail n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) – Article 10 – Applicabilité directe – Portée

Soc., 11 mai 2022, pourvoi n° 21-14.490, publié au Bulletin, rapport de M. Barinco et Mme Prache et avis de Mme Berriat

Les stipulations de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT), qui créent des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir à l'encontre d'autres particuliers et qui, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale de la Convention, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, n'ont pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire, sont d'effet direct en droit interne.

Contrat de travail, rupture – Licenciement – Indemnités – Indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse – Compatibilité avec les stipulations de l'article 10 de la Convention internationale du travail n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) – Effets – Montant – Détermination – Office du juge – Portée

Même arrêt

Aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse.

Les dispositions des articles L. 1235-3, L. 1235-3-1 et L. 1235-4 du code du travail, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, qui permettent raisonnablement l'indemnisation de la perte injustifiée de l'emploi et assurent le caractère dissuasif des sommes mises à la charge de l'employeur, sont de nature à permettre le versement d'une indemnité adéquate ou une réparation considérée comme appropriée au sens de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT).

Il en résulte que les dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail sont compatibles avec les stipulations de l'article 10 de la Convention précitée.

Doit en conséquence être cassé l'arrêt qui, pour condamner l'employeur au paiement d'une somme supérieure au montant maximal prévu par l'article L. 1235-3 précité, retient que ce montant ne permet pas, compte tenu de la situation concrète et particulière du salarié, une indemnisation adéquate et appropriée du préjudice subi compatible avec les exigences de l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail, alors qu'il lui appartenait seulement d'apprécier la situation concrète de la salariée pour déterminer le montant de l'indemnité due entre les montants minimaux et maximaux déterminés par l'article L. 1235-3 du code du travail.

Conventions internationales – Accords et conventions divers – Traité international – Dispositions – Applicabilité directe – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 11 mai 2022, pourvoi n° 21-15.247, publié au Bulletin, rapport de M. Barincou et Mme Prache et avis de Mme Berriat

Sous réserve des cas où est en cause un traité international pour lequel la Cour de justice de l'Union européenne dispose d'une compétence exclusive pour déterminer s'il est d'effet direct, les stipulations d'un traité international, régulièrement introduit dans l'ordre juridique interne conformément à l'article 55 de la Constitution, sont d'effet direct dès lors qu'elles créent des droits dont les particuliers peuvent se prévaloir et que, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elles n'ont pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requièrent l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers.

Conventions internationales – Accords et conventions divers – Charte sociale européenne révisée – Article 24 – Applicabilité directe – Défaut – Portée

Même arrêt

Les dispositions de la Charte sociale européenne selon lesquelles les États contractants ont entendu reconnaître des principes et des objectifs poursuivis par tous les moyens utiles, dont la mise en œuvre nécessite qu'ils prennent des actes complémentaires d'application et dont ils ont réservé le contrôle au seul système spécifique visé par la partie IV, ne sont pas d'effet direct en droit interne dans un litige entre particuliers.

L'invocation de son article 24 ne peut dès lors pas conduire à écarter l'application des 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.

Voir le commentaire sous la partie Licenciement, p. 150.

IV. QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ (QPC)

Aucun arrêt publié au *Rapport* en 2022.



LIVRE 4

**ACTIVITÉ
DE LA COUR**



I. Activité juridictionnelle



BILAN D'ACTIVITÉ DE LA COUR DE CASSATION POUR L'ANNÉE 2022

A. L'activité juridictionnelle de la Cour de cassation

1. L'activité des chambres civiles

1.1 Évolution des pourvois nouveaux et terminés et durée des procédures civiles, commerciales et sociales

Après avoir connu une chute de 19,2 % en 2020 (13 267) – **tableau 1** – s'expliquant en partie par le contexte de la crise sanitaire¹, le nombre de nouveaux pourvois a, par effet de rattrapage, enregistré une forte hausse en 2021 (+ 18,9 %) sans retrouver, toutefois, le niveau antérieur à celui de la crise sanitaire (15 781 nouveaux pourvois en 2021 contre 16 419 en 2019).

Ce phénomène de rattrapage semble se tarir, l'année 2022 enregistrant une légère baisse de 5,5 % des nouveaux pourvois.

Tableau 1 – Évolution du nombre des pourvois nouveaux et terminés et de la durée des procédures 2013-2022

Unité de compte = pourvoi

Année	Pourvois nouveaux*	Pourvois terminés**	Durée moyenne (en mois)	Stock***
2013	19 024	20 222	13,08	20 130
2014	20 677	19 810	12,80	21 356
2015	19 773	17 996	13,55	23 442
2016	19 296	21 233	14,31	22 052
2017	22 040	20 291	14,00	24 256
2018	16 805	21 442	13,53	19 835
2019	16 419	17 501	14,49	19 231
2020	13 267	14 071	15,66	18 714

1. Notamment par l'incidence sur le nombre des pourvois de la réduction importante d'activité enregistrée devant les cours d'appel en 2020 en raison du report des audiences. Il convient de rappeler que pour être déclaré recevable, c'est-à-dire pour pouvoir être examiné, un pourvoi doit être formé dans un délai donné, en général dans les deux mois qui suivent la signification ou la notification de la décision attaquée (article 612 du code de procédure civile, sauf procédures particulières des articles 996 et 999 du code de procédure civile). Passés ces délais, le pourvoi sera déclaré irrecevable. En raison de la crise sanitaire et de la période d'urgence sanitaire ou « Période juridiquement protégée » (« PJP »), le délai de droit commun pour former un pourvoi a été étendu. Ainsi, tout pourvoi qui aurait dû être formé entre le 12 mars 2020 et la date de fin de la période juridiquement protégée fixée au 23 juin 2020 inclus est réputé avoir été formé à temps s'il l'a été dans les deux mois suivant la fin de la PJP.

Année	Pourvois nouveaux*	Pourvois terminés**	Durée moyenne (en mois)	Stock***
2021	15 781	15 006	16,48	19 894
2022	14 915	14 951	15,69	20 131

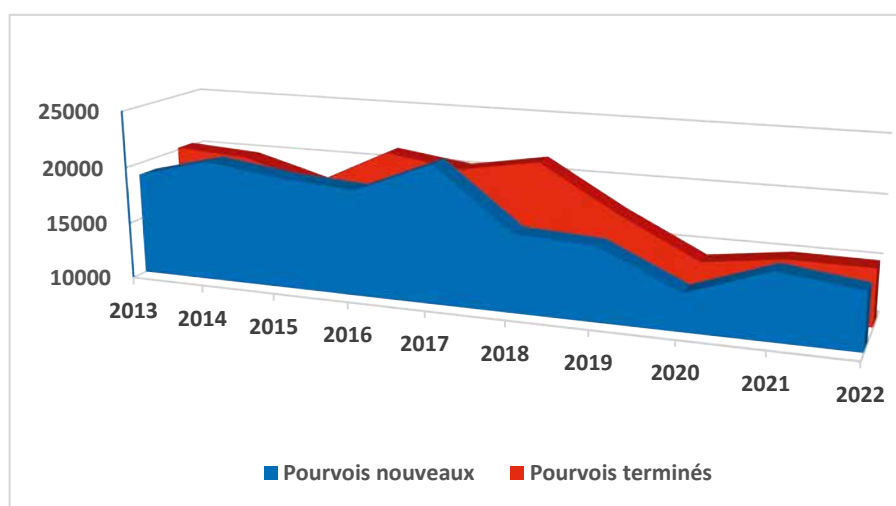
* La notion de pourvois nouveaux recouvre les seules déclarations de pourvoi, et exclut les pourvois ayant fait l'objet d'une réinscription.

** Pourvois ayant fait l'objet d'une décision de dessaisissement, y compris après jonction.

*** Au 31 décembre.

Source : NOMOS.

Figure 1 – Évolution du nombre des pourvois nouveaux et terminés en matière civile, commerciale et sociale 2013-2022



Le nombre de pourvois terminés connaît, à l'instar des nouveaux pourvois introduits devant la Cour, une forte baisse en 2020 (- 19,6 %).

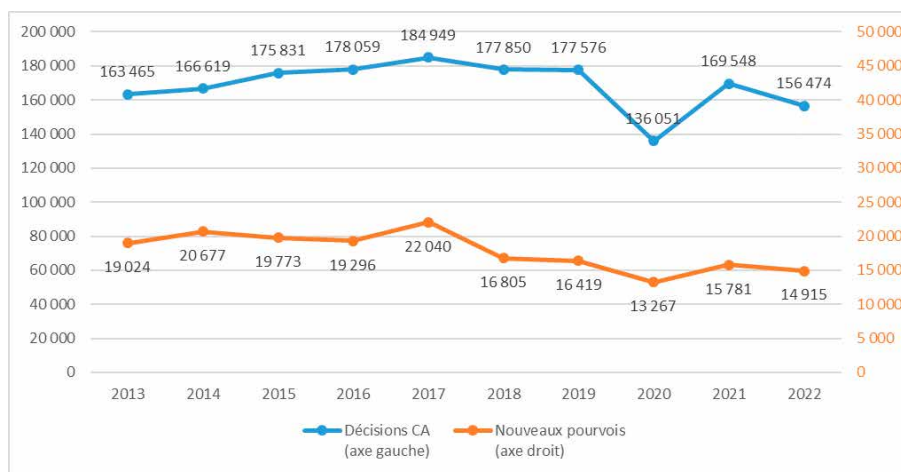
En 2022 comme en 2021, la Cour a jugé autour de 15 000 pourvois, un nombre en progression par rapport à 2020 (+ 6,3 %) mais qui reste inférieur au niveau atteint dans la période précédant la crise sanitaire (près de 20 000 en moyenne entre 2013 et 2019).

Entre 2018 et 2020, le nombre de pourvois terminés devant la Cour de cassation dépasse celui des nouveaux pourvois, ce qui a eu pour effet de résorber le stock des affaires en cours (24 256 au 31 décembre 2017 contre 18 714 au 31 décembre 2020). En 2021, le nombre de pourvois terminés est cette fois inférieur à celui des nouveaux pourvois entraînant ainsi une hausse de 6,3 % du nombre de pourvois en stock (19 894 au 31 décembre 2021). L'accroissement du stock ne s'est pas confirmé en 2022, la Cour ayant traité autant de pourvois qu'elle en a reçus : le stock de pourvois en cours s'établit à 20 131 au 31 décembre 2022.

Les dix dernières années se caractérisent par une élévation de la durée moyenne des procédures. Ce mouvement s'est renforcé en 2019 et surtout à partir de 2020 où le seuil des 15 mois a été dépassé. Dans un contexte de diminution du nombre de pourvois transmis, l'allongement des délais de traitement observé notamment en 2019 et 2020 pourrait s'expliquer par le fait que, ayant été saisies de moins de pourvois, les chambres ont pu traiter davantage d'affaires plus anciennes. En 2022, les délais de

traitement se sont raccourcis de près d'un mois par rapport à 2021, pour atteindre dorénavant les 15,69 mois – **tableau 1**.

Figure 1 bis – Évolution du nombre des décisions prononcées par les cours d'appel et des pourvois 2013-2022



Sources : RGC cour d'appel et NOMOS.

La Cour de cassation est saisie de pourvois formés dans plus de 90 % des cas contre des décisions prononcées par les cours d'appel. La mise en perspective de la série des décisions rendues par les cours d'appel² avec celle des pourvois met en évidence le lien existant entre activité des cours d'appel et pourvois formés devant la Cour de cassation – **figure 1 bis**.

Ainsi, après avoir constaté en 2020 une baisse conjoncturelle très importante du nombre des nouveaux pourvois enregistrés par la Cour (- 19,2 %), liée à la crise sanitaire, en corrélation avec la diminution des décisions des cours d'appel (- 23,4 %), l'on observe en 2021 un phénomène de compensation qui se traduit par une hausse de 24,6 % du nombre des décisions de cours d'appel et par ricochet une hausse de 18,9 % du nombre de pourvois.

En 2022, le nombre de décisions rendues par les cours d'appel marque un recul de 7,7 % qui peut être à l'origine du moindre nombre de nouveaux pourvois transmis à la Cour (- 5,5 %).

1.2 Les abandons de procédure

- *Un demandeur au pourvoi sur cinq se désiste ou ne dépose pas de mémoire ampliatif dans les délais impartis*

Une part non négligeable de procédures introduites devant la Cour de cassation ne font pas l'objet d'une orientation dans les chambres civiles, commerciale ou sociale,

2. Pour établir cette statistique, les données statistiques du répertoire général civil des cours d'appel ont été exploitées. Ont été retenues les décisions des cours d'appel statuant sur les demandes susceptibles d'être attaquées devant la Cour de cassation (codes de la variable DECISION 33A et suivants).

principalement³ en raison d'un désistement, ou d'une déchéance constatée par ordonnance du premier président ou de son délégué.

La déchéance du pourvoi est encourue lorsqu'il est constaté que le demandeur n'a pas remis au greffe de la Cour de cassation un mémoire ampliatif contenant les moyens de droit invoqués contre la décision attaquée, dans le délai de quatre mois à compter du pourvoi. Sous peine de la même sanction, le mémoire doit être notifié dans le même délai aux avocats des autres parties ou à la partie qui n'est pas tenue de constituer un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation (article 978 du code de procédure civile).

Pour rendre compte de l'évolution de la fréquence des abandons de procédure intervenant avant orientation dans les chambres, les désistements et déchéances prononcés par ordonnance l'année même de la déclaration de pourvoi et l'année suivante ont été comptabilisés. Leur nombre a ensuite été rapporté à celui des déclarations correspondantes enregistrées au cours des années 2012 à 2021.

Ainsi, sur les 15 781 procédures introduites en 2021, 3 260, soit près de 21 %, ne sont pas menées jusqu'à leur terme, les désistements étant plus fréquents (13,6 %) que les déchéances (7,1 %) – **tableau 2, figure 2 et figure 2 bis**⁴.

Tableau 2 – Les procédures introduites de 2012 à 2021 abandonnées avant orientation vers les chambres

Année de déclaration	Déclarations de pourvois	Abandons de procédure		
		Total	Désistement	Déchéance
2012	20 998	4 119	2 634	1 485
2013	19 024	3 740	2 169	1 571
2014	20 677	4 036	2 347	1 689
2015	19 773	4 048	2 393	1 655
2016	19 296	4 240	2 450	1 790
2017	22 040	4 482	2 631	1 851
2018	16 805	3 635	2 310	1 325
2019	16 419	3 459	2 176	1 283
2020	13 267	2 404	1 575	829
2021	15 781	3 260	2 141	1 119

Source : NOMOS.

3. En 2022, désistements et déchéances représentent 88 % des ordonnances mettant fin à l'instance avant transmission à une chambre civile.

4. En 2023, la variable « Nature d'affaire » (Nomenclature des affaires civiles), codée par les cours d'appel qui figure désormais dans NOMOS, pourra être pleinement exploitée. Cette donnée permettra ainsi de savoir si certains types de contentieux font plus souvent que d'autres l'objet d'abandons de procédure, mais surtout de calculer des taux de pourvoi par nature de contentieux.

Figure 2 – Proportion de procédures introduites de 2012 à 2021 abandonnées avant orientation vers les chambres

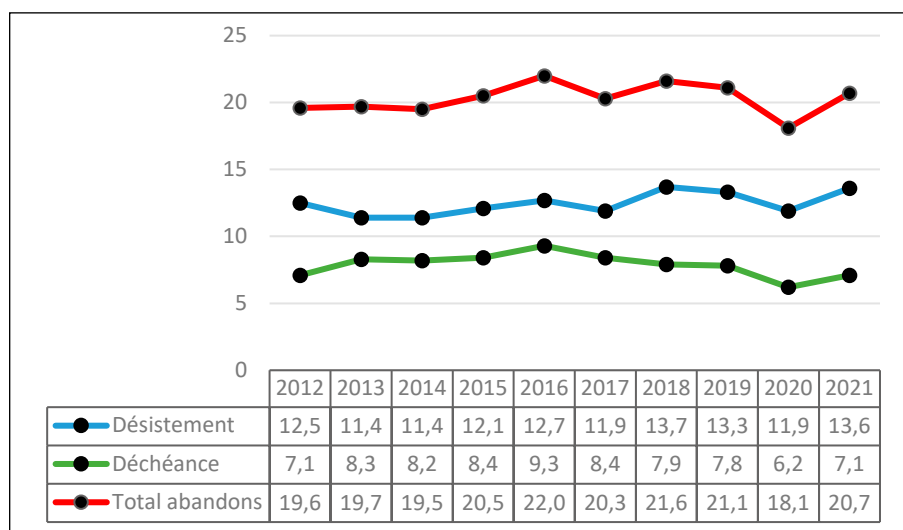
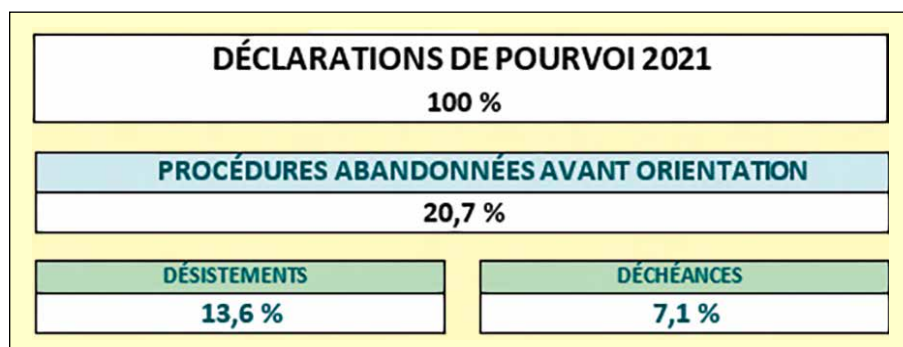


Figure 2 bis – Proportion de procédures introduites en 2021 abandonnées avant orientation vers les chambres



Au cours de la dernière décennie, la part des abandons de procédure est stable autour des 20 %, avec, sur toute la période, des désistements (12 % en moyenne) toujours supérieurs aux déchéances (8 %).

1.3 Les pourvois orientés⁵

Lorsque le pourvoi introduit n'a pas fait l'objet d'un abandon de procédure, celui-ci est orienté, selon la matière, vers l'une des cinq chambres civiles.

- *En moyenne sur la période 2013-2022, plus de quatre pourvois sur dix sont orientés devant la chambre sociale*

⁵ Il s'agit des pourvois orientés par le Service de documentation, des études et du rapport (SDER) – cf. livre 4, II.

Sur l'ensemble de la période 2013-2022, 41 % des pourvois ont été orientés devant la chambre sociale. La part des pourvois orientés vers cette chambre varie notablement, selon les années, en raison de l'arrivée de contentieux sériels en matière prud'homale qui génèrent d'importantes fluctuations du nombre des pourvois orientés (51,4 % en 2017 et 33,3 % en 2022). Toutefois, au-delà de ces variations conjoncturelles, elle tend plutôt à diminuer : avant 2018, la chambre sociale recevait plus de 40 % des pourvois orientés, dorénavant elle en reçoit un peu plus de 30 % (32 % en 2021 et 33 % en 2022) – **tableau 3**.

Tableau 3 – Évolution du nombre des pourvois orientés par chambre 2013-2022

Année	TOTAL	Chambres					
		CIV1	CIV2		CIV3	COM	SOC
			Total	Dont protection sociale			
Total	141 202	20 418	26 123	10 601	18 646	17 653	58 362
%	100,0	14,5	18,5	7,5	13,2	12,5	41,3
2013	15 271	2 159	2 338	886	2 145	1 955	6 674
2014	16 626	2 166	2 907	1 034	2 161	2 042	7 350
2015	15 715	2 311	2 337	920	2 148	1 875	7 044
2016	15 046	2 160	2 484	986	1 807	1 801	6 794
2017	17 551	2 158	2 579	1 124	1 992	1 807	9 015
2018	13 166	2 024	2 534	1 099	1 742	1 855	5 011
2019	12 951	2 176	2 548	1 051	1 771	1 726	4 730
2020	10 837	1 768	2 395	1 067	1 341	1 480	3 853
2021	12 418	1 813	3 153	1 347	1 844	1 590	4 018
2022	11 621	1 683	2 848	1 087	1 695	1 522	3 873

Source : NOMOS.

Figure 3 – Évolution de la répartition des pourvois orientés par chambre 2013-2022



Sur la même période, la deuxième chambre civile a reçu, en moyenne, 18,5 % des pourvois orientés. Cette part progresse au fil des années : oscillant autour des 16 %

sur 2013-2017, elle approche puis dépasse les 20 % à partir de 2018. En 2022, la deuxième chambre civile a reçu un quart des pourvois orientés. Par ailleurs, cette chambre consacre une part importante de son activité au traitement des contentieux de la protection sociale. Ce contentieux représente, en moyenne sur la période 2013-2022, 41 % des pourvois reçus avec un minimum de 35,6 % en 2014 et un maximum de 44,6 % en 2020.

De manière générale, si l'on additionne les pourvois de la chambre sociale et ceux de la deuxième chambre civile en matière de protection sociale, on constate que les chambres consacrent près de la moitié de leur activité au traitement du contentieux social, au sens large.

Pour les trois autres chambres civiles, la situation est plutôt stable. Sur la période 2013-2022, 14,5 % des pourvois ont été orientés devant la première chambre civile, 13,2 % devant la troisième chambre civile, enfin 12,5 % devant la chambre commerciale, financière et économique. En 2022, ces proportions se maintiennent, s'établissant respectivement à 14,5 %, 14,6 % et 13,1 %.

L'implantation de la nomenclature des affaires orientées (NAO)⁶ permettra à partir de 2023 d'avoir une vision plus fine de l'évolution des contentieux traités par les chambres.

1.4 De la statistique des pourvois à la statistique des décisions

Lorsque la chambre rend une décision de dessaisissement, celle-ci est enregistrée sous un numéro d'arrêt. Si l'on comptabilise les numéros d'arrêt, on constate que leur nombre est parfois très inférieur à celui des pourvois terminés. Cet écart s'explique par le fait que plusieurs pourvois peuvent se terminer au titre d'un même arrêt. Cette situation s'observe lorsque la chambre prononce une jonction de plusieurs pourvois – **figure 4**.

Les décisions de jonction sont ordonnées en cas de pourvois dits « sériels ». On parle de séries lorsque plusieurs pourvois sont formés par des personnes différentes contre la même décision, ou lorsque plusieurs pourvois sont formés contre des décisions similaires. Ce dernier cas est de loin le plus fréquent et concerne principalement les litiges jugés par la chambre sociale opposant un nombre parfois très important de salariés à un même employeur.

Les courbes de la figure 4 mettent en évidence un décalage, entre le nombre de pourvois terminés et le nombre d'arrêts prononcés, particulièrement fort devant la chambre sociale. Sur l'ensemble de la période, cette chambre connaît un effet de séries avec des pics très nets en 2016 et 2018. À cet égard, les deux séries les plus emblématiques ont concerné, pour la première, les pourvois formés par près de 700 salariés à la suite du licenciement collectif du groupe « Continental », la seconde, les actions individuelles de 1 704 agents contractuels de droit privé de La Poste réclamant des rappels de salaire au titre du « complément Poste ».

Les autres chambres sont peu concernées par les séries.

6. Cf. livre 4, II, A, 3., Service de documentation, des études et du rapport de la Cour de cassation.



Figure 4 – Nombre de pourvois terminés et nombre d'arrêts prononcés⁷ 2013-2022



1.5 Les décisions prononcées par les chambres

En 2022, les chambres civiles ont prononcé 9 205 arrêts⁸, un nombre globalement en baisse, notamment par rapport à la période 2013-2018 au cours de laquelle plus de 11 000 arrêts étaient prononcés annuellement. 96 % de ces arrêts statuent, au fond, sur les moyens soulevés dans les pourvois, une proportion stable sur l'ensemble de la période 2013-2022.

À ce mouvement de baisse en volume s'ajoute une modification de la structure des arrêts au fond par nature, marquée par une stabilité des cassations et un glissement au sein des rejets vers les rejets non spécialement motivés (RNSM).

7. Ces statistiques comprennent certaines affaires traitées par les chambres et ayant fait l'objet d'un arrêt. Il s'agit notamment des requêtes en désignation d'expert ou relatives à une inscription de médiateurs, essentiellement traitées par la deuxième chambre civile.

8. 8 859 décisions statuant sur les moyens des pourvois et 346 décisions ne statuant pas sur les moyens des pourvois.

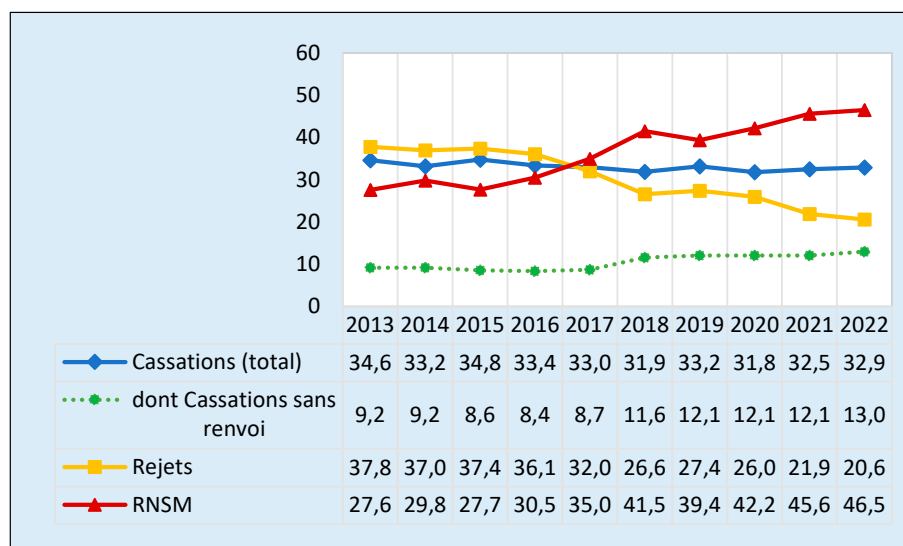
Tableau 4 – Évolution des décisions prononcées 2013-2022
Ensemble des chambres civiles, commerciale et sociale

Année	Total	Décisions ne statuant pas sur les moyens des pourvois	Décisions statuant sur les moyens des pourvois	Cassations			Rejets	RNSM
				Total	Avec renvoi	Sans renvoi		
Total	104 079	4 286	99 793	33 100	29 676	3 424	30 665	36 028
2013	11 223	524	10 699	3 700	3 359	341	4 048	2 951
2014	11 505	476	11 029	3 658	3 323	335	4 081	3 290
2015	10 538	511	10 027	3 494	3 192	302	3 753	2 780
2016	11 098	549	10 549	3 528	3 232	296	3 805	3 216
2017	11 621	470	11 151	3 677	3 356	321	3 567	3 907
2018	11 084	391	10 693	3 412	3 017	395	2 845	4 436
2019	10 147	415	9 732	3 233	2 842	391	2 664	3 835
2020	8 592	275	8 317	2 642	2 322	320	2 165	3 510
2021	9 066	329	8 737	2 838	2 495	343	1 916	3 983
2022	9 205	346	8 859	2 918	2 538	380	1 821	4 120

Unité de compte : décisions

Source : NOMOS.

Figure 5 – Évolution de la proportion de cassations, de rejets et de rejets non spécialement motivés (RNSM)⁹ 2013-2022
Ensemble des chambres civiles, commerciale et sociale



9. Les proportions ont été calculées sur les seuls arrêts « au fond ». Cela exclut les décisions ne statuant pas sur les moyens des pourvois.

- ***Chaque année, autour d'un tiers des demandeurs au pourvoi obtient la cassation***

Sur la période 2013-2022, parmi les arrêts statuant sur les moyens des pourvois, on constate qu'un tiers des décisions attaquées a été cassé. Cette proportion est assez stable, variant de 34,6 % en 2013 à 32,9 % en 2022 – **figure 5 et tableau 4**.

- ***En moyenne, de 2013 à 2022, 10,3 % des cassations sont prononcées sans renvoi***

Aux termes de l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire entré en vigueur le 20 novembre 2016 : « La Cour de cassation peut casser sans renvoi lorsque la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond.

Elle peut aussi, en matière civile, statuer au fond lorsque l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie [...] ».

Sur l'ensemble de la période observée, les cassations sans renvoi représentent 3,4 % du total des arrêts statuant sur les moyens des pourvois et 10,3 % du total des cassations. Après une augmentation en 2018 (11,6 % contre 8,7 % en 2017), la part des cassations sans renvoi (sur l'ensemble des cassations) a connu une grande stabilité au cours des trois années suivantes (12,1 %). Elle a de nouveau augmenté en 2022 pour atteindre 13 % – **figure 5 et tableau 4**.

Tableau 4 bis – Répartition des cassations sans renvoi selon la juridiction d'origine prononcées de 2018 à 2022

Juridiction d'origine	Cassations sans renvoi	
	Nombre	% parmi les cassations
Total général	1 829	12,3
<i>Juridictions d'appel</i>	1 566	11,6
Cour d'appel	1 553	11,6
CNIT (devenu CNITAAT)	13	14,3
<i>Juridictions de première instance</i>	263	20,2
TI	59	15,4
TASS	60	23,5
TGI	41	23,2
CPH	29	21,2
Juge de proximité	14	14,6
TJ	54	26,7
TC-TMC	4	9,1
TPI	2	18,2

Source : NOMOS

Par ailleurs, on peut relever que la part des cassations sans renvoi est moindre en proportion lorsque la décision attaquée provient d'une juridiction d'appel (11,6 %) que lorsqu'elle a été rendue en première instance (20,2 %).

- ***Les rejets non spécialement motivés continuent d'augmenter et représentent près de la moitié des arrêts prononcés en 2022***

En complément des cassations, sur la période 2013-2022, les deux-tiers des pourvois ont été rejetés.

L'article 1014 du code de procédure civile autorise la Cour de cassation à rejeter de manière non spécialement motivée les pourvois irrecevables ou qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation de l'arrêt attaqué. Dans ce cas, seules les parties ont une connaissance précise des motifs pour lesquels leur pourvoi a été rejeté. En effet, le rapport du conseiller rapporteur leur est systématiquement communiqué avant l'audience. Il y expose les motifs justifiant, selon lui, qu'une décision d'irrecevabilité ou de rejet non spécialement motivé soit rendue.

La part des rejets non spécialement motivés (RNSM) sur l'ensemble des arrêts prononcés connaît une forte progression entre 2013 et 2022, passant respectivement de 28 % à 47 % au détriment des rejets (38 % à 21 %).

En 2017, pour la première fois, la part des RNSM devance celle des rejets (35 % contre 32 %). Cette proportion augmente ensuite, avoisinant et dépassant 40 % les cinq années suivantes. En 2022, elle atteint 47 %. Ainsi, alors qu'en 2013 près de 6 rejets sur 10 étaient motivés, en 2022, près de sept rejets sur dix ne sont pas spécialement motivés.

Les chambres civiles ont connu des évolutions assez semblables au cours des dix dernières années : une proportion de demandeurs au pourvoi qui obtiennent la cassation relativement stable et une croissance générale du recours aux RNSM. En revanche, l'ampleur de la hausse des RNSM diffère selon les chambres – **figures 5-1 à 5-5**.

- ***Première chambre civile***

- ***En moyenne, un tiers des arrêts casse la décision attaquée***

Devant la première chambre civile, la proportion de cassations était en moyenne d'un tiers de 2013 à 2020, oscillant entre 29,4 % et 36,6 % selon les années – **figure 5-1**. Après une baisse significative – de l'ordre de 6 points en 2021 – la part de cassations connaît de nouveau une hausse en 2022, atteignant 27,4 %. La part des cassations varie selon la nature du pourvoi traité. En moyenne de 30,3 % sur 2018-2022, elle atteint des valeurs maximales en matière de contentieux des étrangers (57,7 %), de séparation des pouvoirs (46,2 %) ou d'arbitrage (40 %).

La première chambre civile est celle où la part des cassations sans renvoi parmi les cassations est la plus importante (13,5 % sur la période 2013-2022).

Cette part a augmenté puisqu'elle était inférieure à 10 % avant 2015 et qu'elle a atteint 21,9 % en 2020. Ce pic correspond au pourcentage le plus important de cassations sans renvoi toutes chambres confondues. Après une légère baisse en 2021 (14,1 %), cette part est de nouveau en hausse en 2022 avec un pourcentage de 17,6 %. Par ailleurs, le recours à la cassation sans renvoi varie selon la matière traitée : il est particulièrement fréquent dans le contentieux des étrangers (97,1 % des cassations prononcées



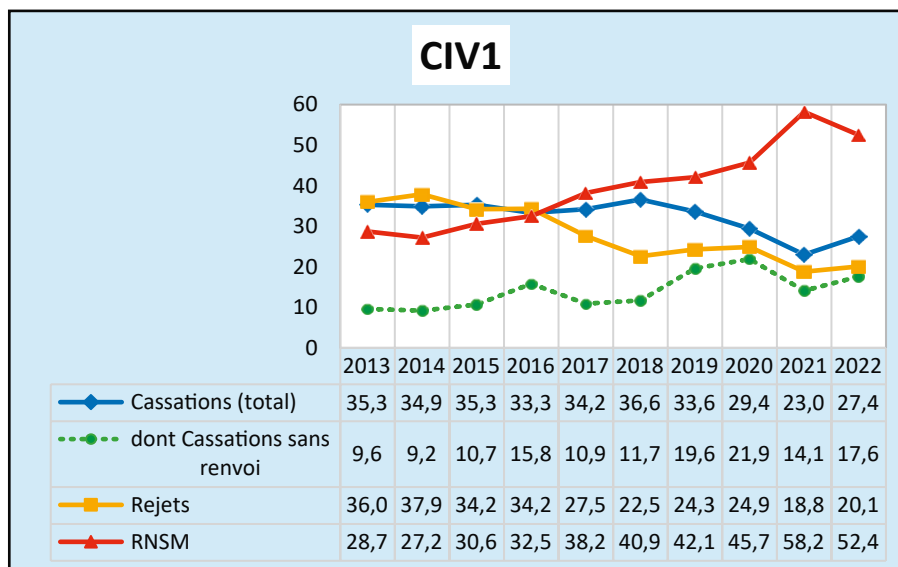
entre 2018 et 2022, contre 16,5 % en moyenne), de l'État (82,8 %), ou en matière d'assistance éducative (53,8 %)¹⁰.

• **La proportion des RNSM progresse et dépasse celle des rejets à partir de 2017**

Depuis 2015, la proportion de RNSM n'a cessé d'augmenter tandis que celle des rejets recule. En 2017, la part des RNSM dépasse pour la première fois celle des rejets (38,2 % contre 27,5 %). Les années suivantes, l'écart se creuse ; la proportion de RNSM devance celle des rejets de 21 points en 2020 (respectivement 45,7 % contre 24,9 %), et de presque 40 points en 2021 (58,2 % contre 18,8 %). L'année 2022 marque la fin de cette croissance continue : la part des RNSM diminue pour atteindre 52,4 % mais affiche toujours un écart important – de 32 points – avec les rejets (20,1 %) – **figure 5-1**.

Si, en moyenne sur 2018-2022, les RNSM représentent 47,6 % des décisions au fond prononcées, leur proportion fluctue selon la nature du pourvoi traité. Par exemple, elle dépasse les 60 % en matière de preuve des obligations (67,2 %), de divorce et séparation de corps (65,6 %), de testament (63 %), d'indivision (62,4 %) ou de donations (61,2 %). Inversement, elle est inférieure à 35 % dans des domaines tels que le contentieux des étrangers (15,4 %), le droit international privé de la famille (28,3 %) ou la protection des consommateurs (34,7 %)

Figure 5-1 – Première chambre civile
Évolution de la proportion de cassations, rejets et rejets non spécialement motivés 2013-2022



10. Les analyses par matière ou catégorie de contentieux reposent sur le cumul 2018-2022 afin d'avoir des effectifs et des proportions statistiquement robustes.

Tableau 4-1 – Évolution des décisions prononcées par la première chambre civile 2013-2022

Année	Total	Décisions ne statuant pas sur les pourvois	Décisions statuant sur les pourvois	Cassations			Rejets	RNSM
				Total	Avec renvoi	Sans renvoi		
Total	18 611	612	17 999	5 870	5 079	791	5 123	7 006
2013	2 011	65	1 946	686	620	66	701	559
2014	2 002	73	1 929	674	612	62	731	524
2015	2 014	83	1 931	681	608	73	660	590
2016	1 959	58	1 901	633	533	100	651	617
2017	2 068	75	1 993	682	608	74	549	762
2018	1 991	53	1 938	709	626	83	437	792
2019	1 769	55	1 714	576	463	113	417	721
2020	1 377	41	1 336	393	307	86	333	610
2021	1 690	55	1 635	376	323	53	307	952
2022	1 730	54	1 676	460	379	81	337	879

Unité de compte : décisions

Source : NOMOS.

- *Deuxième chambre civile*

- *En moyenne, 35 % des arrêts cassent la décision attaquée*

Devant la deuxième chambre civile, les demandeurs au pourvoi obtiennent la cassation dans 35 % des cas en moyenne sur la période 2013-2022. Cette part varie de 30,5 % en 2014 à 39,4 % en 2021 et se situe à 36,4 % en 2022.

Au sein des cassations, la proportion des cassations prononcées sans renvoi reste contenue entre un minimum de 9,9 % en 2013 et un maximum de 15,9 % en 2019. Elle atteint 12,9 % en 2022 – **tableau 4-2 et figure 5-2**.

Son recours est très variable selon la matière. Sur 2018-2022, la part des cassations sans renvoi dans l'ensemble des cassations s'établit en moyenne à 13,5 %. Mais elle s'élève à 36,8 % dans le domaine de l'assurance sociale du régime général et à 26,8 % en matière de saisie immobilière. Elle oscille autour des 20 % dans les pourvois relatifs aux fonds de garantie, d'indemnisation des victimes, ou de mutualité agricole.

- *La proportion des RNSM progresse et dépasse celle des rejets à partir de 2017*

Devant cette chambre, la proportion des RNSM a augmenté régulièrement entre 2015 (27 %) et 2020 (39 %), dépassant celle des rejets en 2017 (36 % contre 30 %). Depuis, elle reste à un niveau élevé : 37 % en 2021 et 39 % en 2022 – **figure 5-2**.

Au-delà des fluctuations dans le temps, le recours au RNSM diffère selon la nature du pourvoi traité. Regroupant en moyenne sur la période 2018-2022 37,6 % des arrêts au fond, ils en représentent plus de la moitié en matière d'astreinte (58,1 %), de sécurité sociale lorsque le pourvoi porte sur une question d'accident de travail (53,1 %) ou d'aide sociale (50,9 %).

Figure 5-2 – Deuxième chambre civile
Évolution de la proportion de cassations, rejets et rejets non spécialement motivés 2013-2022

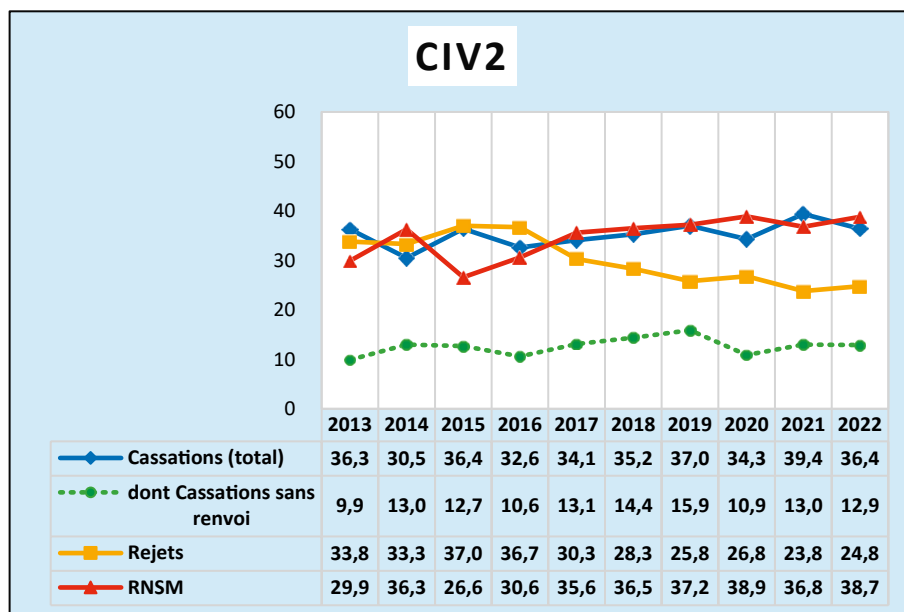


Tableau 4-2 – Évolution des décisions prononcées par la deuxième chambre civile 2013-2022¹¹

Année	Total	Décisions ne statuant pas sur les pourvois	Décisions statuant sur les pourvois	Cassations			Rejets	RNSM
				Total	Avec renvoi	Sans renvoi		
Total	23 545	1 570	21 975	7 702	6 728	974	6 658	7 615
2013	2 575	201	2 374	861	776	85	803	710
2014	2 763	163	2 600	792	689	103	865	943
2015	2 255	175	2 080	757	661	96	769	554
2016	2 460	198	2 262	738	660	78	831	693
2017	2 426	148	2 278	776	674	102	691	811
2018	2 349	139	2 210	779	667	112	625	806
2019	2 462	191	2 271	841	707	134	586	844
2020	2 257	110	2 147	737	657	80	575	835
2021	1 917	115	1 802	710	618	92	429	663
2022	2 081	130	1 951	711	619	92	484	756

Unité de compte : décisions

Source : NOMOS.

¹¹. Les désignations d'expert et les inscriptions de médiateurs, essentiellement traitées par la deuxième chambre civile, sont comptabilisées parmi les décisions statuant sur les pourvois.

- *Troisième chambre civile*

- *En moyenne, 32 % des arrêts cassent la décision attaquée*

Devant la troisième chambre civile, les cassations forment en moyenne 31,8 % des arrêts au fond sur l'ensemble de la période 2013-2022, soit une proportion stable sur la période (28,3 % au minimum en 2018 et 33,2 % au maximum en 2019) – **tableau 4-3 et figure 5-3**.

La part des cassations sans renvoi est très faible, s'établissant en moyenne à 7,4 % sur cette même période. Cette part a, cependant, augmenté : toujours inférieure à 8 % avant 2021 elle dépasse depuis les 13 % (13,5 % en 2021 et 13,9 % en 2022) – **tableau 4-3 et figure 5-3**.

La part des cassations sans renvoi varie selon la nature du contentieux traité. Sur la période 2018-2022, les cassations sans renvoi représentent 9,7 % des cassations prononcées : cette proportion est deux fois plus importante en matière d'expropriation (18,2 %), de vente immobilière (17,6 %) et atteint 14,4 % en matière d'assurance construction obligatoire.

- *Restée à un faible niveau jusqu'en 2017, la part des RNSM progresse ensuite régulièrement pour atteindre 44 % en 2022*

En moyenne sur la période 2013-2022, la proportion des RNSM devant la troisième chambre civile est significativement plus faible que devant les autres chambres (29,9 %) – **tableau 4-3**. En effet, bien que tendant à augmenter régulièrement au fil des années, les proportions de RNSM sont demeurées relativement basses jusqu'en 2017. Ce n'est qu'en 2018 que cette part dépasse pour la première fois celle des rejets de 6 points (respectivement 38,8 % et 32,9 %). L'année suivante, la part des rejets devançait à nouveau celle des RNSM (36,2 % et 30,7 %). Depuis 2020, la part des RNSM surpasse systématiquement celle des rejets et les écarts entre les deux s'accroissent : 8 points en 2020, 15 points en 2021 et 20 points en 2022. Elle atteint ainsi 44 % en 2022 – **figure 5-3**.

Sur 2018-2022, les RNSM représentent en moyenne 38,5 % des arrêts au fond. Leurs prononcés sont plus fréquents en matière de propriété immobilière (52,5 %), de servitude (50,2 %) et de baux commerciaux (47 %). Ils le sont moins dans le domaine de l'assurance construction obligatoire (20,8 %) ou en matière de baux ruraux (10,3 %).



Figure 5-3 – Troisième chambre civile
Évolution de la proportion de cassations, rejets et rejets non spécialement motivés 2013-2022

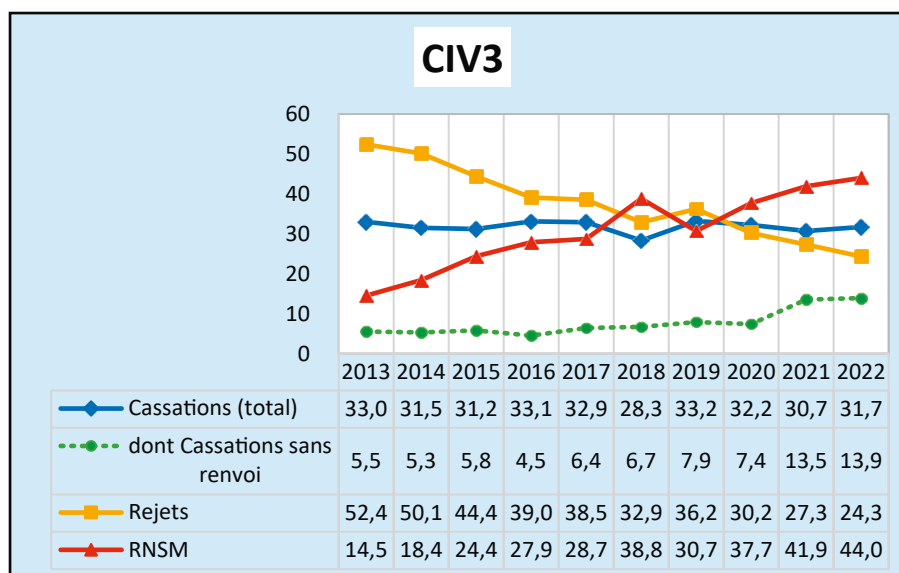


Tableau 4-3 – Évolution des décisions prononcées par la troisième chambre civile 2013-2022

Année	Total	Décisions ne statuant pas sur les pourvois	Décisions statuant sur les pourvois	Cassations			Rejets	RNSM
				Total	Avec renvoi	Sans renvoi		
Total	16 604	430	16 174	5 140	4 761	379	6 195	4 839
2013	1 820	52	1 768	584	552	32	927	257
2014	1 805	57	1 748	551	522	29	875	322
2015	1 809	47	1 762	549	517	32	783	430
2016	1 865	57	1 808	598	571	27	706	504
2017	1 785	40	1 745	574	537	37	671	500
2018	1 775	46	1 729	490	457	33	569	670
2019	1 523	39	1 484	492	453	39	537	455
2020	1 423	30	1 393	448	415	33	420	525
2021	1 398	22	1 376	423	366	57	376	577
2022	1 401	40	1 361	431	371	60	331	599

Unité de compte : décisions

Source : NOMOS.

- *Chambre commerciale, financière et économique*
- *En moyenne, 32 % des arrêts cassent la décision attaquée*

Comme devant les autres chambres, la proportion des demandeurs au pourvoi qui obtiennent la cassation varie relativement peu annuellement au cours de la période. Elle est de 31,9 % en moyenne sur 2013-2022, avec un maximum de 35,9 % observé en 2016 et un minimum de 29,6 % en 2021. Elle atteint 29,7 % en 2022 – **figure 5-4**.

La part des cassations sans renvoi est relativement faible (6,5 % de l'ensemble des cassations, en moyenne, sur la période). Cette part fluctue dans le temps (4,6 % en 2016, 9,2 % en 2018, 7,7 % en 2020 et 10,2 % en 2022) mais aussi selon la nature du contentieux. Pour une moyenne globale de 7,9 % sur 2018-2022, elle est notamment plus élevée en matière de douanes (15,9 %) et d'entreprises en difficulté (12,5 %).

• **Une évolution contrastée de la part des RNSM**

Devant la chambre commerciale, l'évolution sur dix ans des parts respectives des deux types de rejets est plus contrastée – **figure 5-4**. On simplifiera ces mouvements en retenant globalement deux phases. Au cours de la première, 2013-2016, on observe une baisse sensible de la proportion des RNSM (28,7 % en 2013 contre 22 % en 2016) à l'avantage des rejets (40,6 % contre 42,1 %) mais surtout des cassations (30,7 % contre 35,9 %). La seconde période, 2017-2022, se caractérise au final par un quasi doublement de la part des RNSM (27,4 % en 2017 et 52 % en 2022) tandis que celle des rejets a été divisée par deux (39,2 % en 2017 et 18,3 % en 2022).

Le recours au RNSM diffère très largement selon la matière traitée. Si sur la période 2018-2022, les RNSM représentent 43,1 % des arrêts au fond prononcés, leur part est supérieure à 55 % dans les affaires de banque (60,8 %), ou celles relatives aux sociétés (56,3 %) ou aux entreprises en difficulté (55,3 %). Elle est nettement moins élevée dans les contentieux des douanes (11,2 %), des impôts et taxes (27,3 %), des marques de fabrique (27,7 %) ou encore des transports de marchandises (32,7 %).

Figure 5-4 – Chambre commerciale, financière et économique
Évolution de la proportion de cassations, rejets et rejets non spécialement motivés 2013-2022

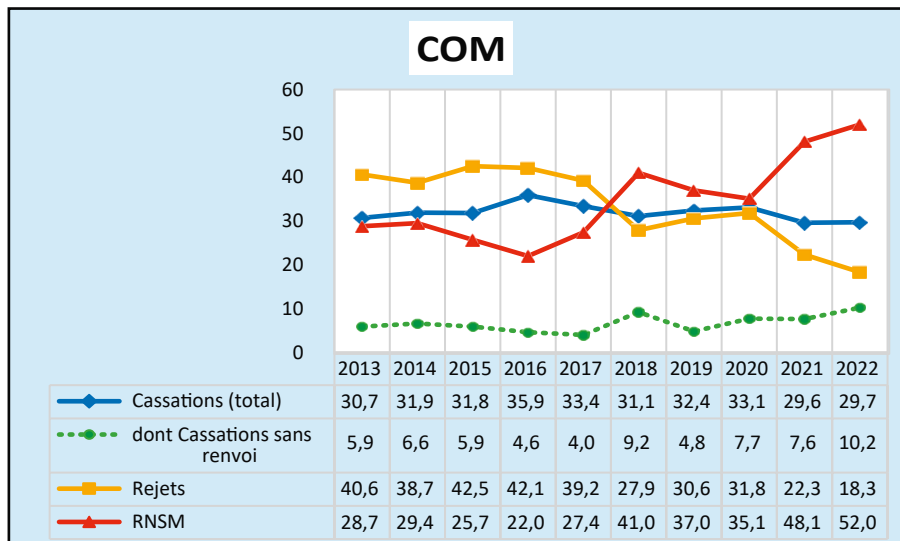


Tableau 4-4 – Évolution des décisions prononcées par la chambre commerciale, financière et économique 2013-2022

Année	Total	Décisions ne statuant pas sur les pourvois	Décisions statuant sur les pourvois	Cassations			Rejets	RNSM
				Total	Avec renvoi	Sans renvoi		
Total	15 192	662	14 530	4 635	4 332	303	4 846	5 049
2013	1 621	80	1 541	473	445	28	625	443
2014	1 521	88	1 433	457	427	30	554	422
2015	1 370	84	1 286	409	385	24	547	330
2016	1 354	82	1 272	457	436	21	535	280
2017	2 007	83	1 924	642	616	26	754	528
2018	1 653	52	1 601	498	452	46	447	656
2019	1 411	53	1 358	440	419	21	416	502
2020	1 181	39	1 142	378	349	29	363	401
2021	1 577	57	1 520	450	416	34	339	731
2022	1 497	44	1 453	431	387	44	266	756

Unité de compte : décisions

Source : NOMOS.

- *Chambre sociale*

- *En moyenne, un tiers des arrêts casse la décision attaquée*

En moyenne sur la période 2013-2022, devant la chambre sociale, les demandeurs au pourvoi obtiennent gain de cause au moins partiellement dans un tiers des cas (33,5 %), cette part variant de 37 % (2015) à 29,1 % (2018). Elle s'établit à 36,6 % en 2022 – **tableau 4-5 et figure 5-5**.

Sur cette même période, une cassation sur dix est prononcée sans renvoi. Cette part fluctue au fil des années de manière erratique : 11,9 % en 2013, 6,4 % en 2016 et 12,9 % en 2018. Elle s'établit à 11,6 % en 2022 – **tableau 4-5**.

En moyenne sur 2018-2022, les cassations sans renvoi forment 11,9 % de l'ensemble des cassations. Cette proportion est supérieure à 50 % dans le contentieux des AGS et dépasse les 20 % en matière d'élection sociale (25,4 %), d'institutions représentatives du personnel (24,1 %) ou de procédure prud'homale (25,4 %).

- *La part des RNSM a fortement augmenté au fil des années mais connaît une certaine stabilité depuis 2018*

Alors que sur la période 2013-2016, la courbe d'évolution de la part des RNSM tendait à se confondre avec celle des rejets – les deux oscillant légèrement autour des 30 % – en 2017, la première se place nettement au-dessus de la seconde (soit un écart de 13 points). Depuis cet écart ne cesse de se creuser. En 2022, les RNSM représentent 46,7 % des arrêts au fond, soit un différentiel de 30 points par rapport aux rejets (16,7 %) – **figure 5-5**.

Sur 2018-2022, les RNSM représentent 46,5 % des arrêts, mais ils forment les deux tiers des décisions rendues en matière de contrat de travail (67,6 %), contrat de travail et mandat social (66,7 %), ou de harcèlement (65,4 %) et à peine 30 % des décisions rendues en matière de comité d'hygiène et de sécurité (32,5 %), d'élection sociale

(29,8 %), de procédure prud'homale (29,4 %) ou de « vie personnelle du salarié et libertés individuelles et collectives » (22,4 %).

Figure 5-5 – Chambre sociale
Évolution de la proportion de cassations, rejets et rejets non spécialement motivés 2013-2022

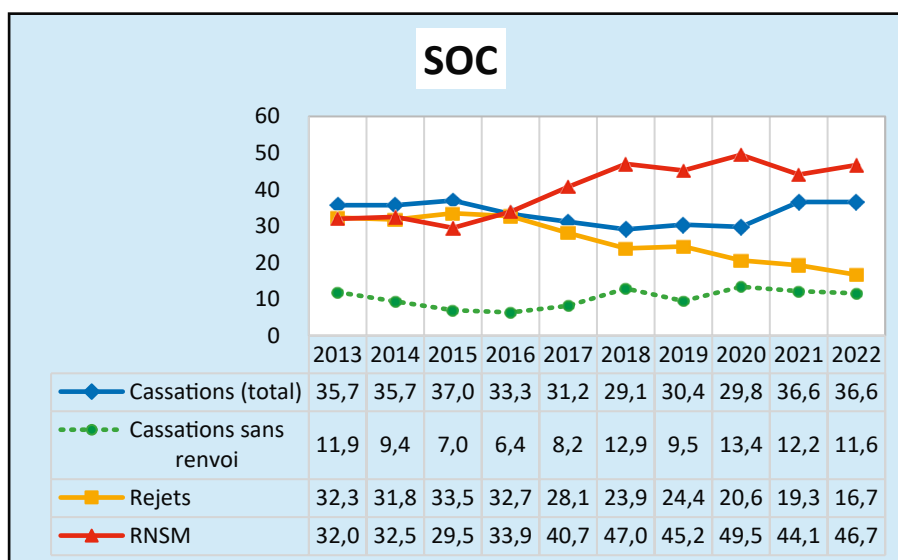


Tableau 4-5 – Évolution des décisions prononcées par la chambre sociale 2013-2022

Année	Total	Décisions ne statuant pas sur les pourvois	Décisions statuant sur les pourvois	Cassations			Rejets	RNSM
				Total	Avec renvoi	Sans renvoi		
Total	30 127	1 012	29 115	9 753	8 776	977	7 843	11 519
2013	3 196	126	3 070	1 096	966	130	992	982
2014	3 414	95	3 319	1 184	1 073	111	1 056	1 079
2015	3 090	122	2 968	1 098	1 021	77	994	876
2016	3 460	154	3 306	1 102	1 032	70	1 082	1 122
2017	3 335	124	3 211	1 003	921	82	902	1 306
2018	3 316	101	3 215	936	815	121	767	1 512
2019	2 982	77	2 905	884	800	84	708	1 313
2020	2 354	55	2 299	686	594	92	474	1 139
2021	2 484	80	2 404	879	772	107	465	1 060
2022	2 496	78	2 418	885	782	103	403	1 130

Unité de compte : décisions

Source : NOMOS.

1.6 Durée moyenne des décisions statuant sur les moyens des pourvois prononcées en 2022

Il convient de rappeler, à titre liminaire, que la procédure de cassation comprend des délais procéduraux incompressibles, dont certains s'imputent nécessairement sur le délai global de traitement.

Ainsi, pour être déclaré recevable, c'est-à-dire pour pouvoir être examiné, un pourvoi doit être formé dans un délai donné, en général dans les deux mois qui suivent la signification ou la notification de la décision attaquée¹². Passés ces délais, le pourvoi sera déclaré irrecevable.

Une fois le pourvoi formé, les parties sont tenues, sauf disposition contraire, de choisir un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation devant les chambres civiles avec représentation obligatoire¹³. Sous peine de déchéance, l'avocat du demandeur remet au greffe, dans le délai de quatre mois, un mémoire ampliatif contenant les moyens de droit invoqués contre la décision attaquée et fait signifier ce mémoire au défendeur¹⁴. Le défendeur dispose alors d'un délai de deux mois pour produire un mémoire en réponse¹⁵.

En 2022, toutes chambres civiles, commerciale et sociale confondues, les décisions statuant sur les moyens des pourvois ont été rendues en 19,3 mois en moyenne – **tableau 5**. Parmi ces 19,3 mois, un peu plus de 7 mois correspondent au délai avant transmission à la chambre, comprenant notamment les délais liés aux dépôts des mémoires ampliatifs et des mémoires en réponse.

Le délai de traitement est variable selon la nature de l'arrêt rendu. Il s'est écoulé 19,8 mois entre la déclaration de pourvoi et la décision de cassation. Les procédures se terminant par une cassation sans renvoi sont légèrement plus longues que celles donnant lieu à une cassation avec renvoi (20,3 mois contre 19,7 mois).

Enfin, la durée des procédures se concluant par un rejet, selon qu'il soit motivé ou non, est du même ordre, quoique légèrement moins longue pour les RNSM (18,3 mois contre 18,9 mois) – **tableau 5**.

La durée de traitement des procédures varie beaucoup d'une chambre à l'autre (de 16,4 mois devant la troisième chambre civile à 22,6 mois devant la chambre commerciale, financière et économique).

Par ailleurs, elle varie selon la matière traitée. En effet, alors que sur 2018-2022, les arrêts au fond ont été rendus en moyenne au bout de 17,5 mois, ils l'ont été en plus de deux ans, par exemple en matière d'impôts et taxes, de marque de fabrique, de douane ou de société commerciale, et en moins d'un an par exemple en matière de vente immobilière, d'élections sociales ou d'assistance éducative.

12. Article 612 du code de procédure civile, sauf procédures particulières des articles 996 et 999 du code de procédure civile.

13. Article 973 du code de procédure civile.

14. Article 978 du code de procédure civile.

15. Article 982 du code de procédure civile.

De façon générale, on peut faire l'hypothèse d'une dispersion plus importante des contentieux devant certaines chambres qui requièrent un investissement de spécialisation plus grand pour juger des litiges, certes numériquement peu importants, mais très variés.

Tableau 5 – Durée moyenne des décisions statuant sur les moyens des pourvois prononcées en 2022 par chambre

Nature de la décision	Total		CIV1		CIV2		CIV3		COM		SOC	
	Nbre	Durée	Nbre	Durée	Nbre	Durée	Nbre	Durée	Nbre	Durée	Nbre	Durée
Total	8 859	19,3	1 676	19,7	1 951	18,9	1 361	16,4	1 453	22,6	2 418	19,4
Cassations total	2 918	19,8	460	20,6	711	19,5	431	16,7	431	22,3	885	19,8
Cassations avec renvoi	2 538	19,7	379	20,6	619	19,4	371	16,6	387	22	782	19,8
Cassations sans renvoi	380	20,3	81	20,7	92	20,5	60	17,7	44	24,7	103	19,7
Rejets	1 821	18,9	337	20,0	484	16,8	331	15,9	266	22,5	403	19,8
RNSM	4 120	18,3	879	17,7	756	18,8	599	15,3	756	21,2	1 130	18,0

Durée (en mois) écoulée entre la déclaration de pourvoi et la décision

Source : NOMOS

1.7 Les formations de jugement

Selon la complexité de la question posée, sa sensibilité ou la portée de la décision à rendre, une formation de jugement spécifique va être désignée. Ainsi, au sein d'une chambre, un pourvoi peut être examiné en formation restreinte de trois magistrats pour les questions les plus simples ou en formation d'au moins cinq magistrats pour les autres litiges (formation de section)¹⁶. Quand le point de droit mérite une attention toute particulière, la chambre peut se réunir en formation plénière¹⁷.

Dans les chambres, sur la période 2013-2022, plus de 9 arrêts sur 10 sont rendus en formation restreinte. Cette part a légèrement augmenté sur la période. Ne dépassant pas les 91 % avant 2017, elle se situe au-dessus des 93 % depuis 2020 – **tableau 6**.

Au sein de ces formations restreintes, une ventilation peut être faite entre celles donnant lieu à un arrêt motivé, qui représentent 47,5 % des formations, et celles aboutissant à un rejet non spécialement motivé qui représentent 45,4 % des formations – **tableau 6 bis**.

En 2022, seulement 6,8 % des affaires relèvent de la formation de section, alors qu'en 2013, 11,7 % des affaires en relevaient. L'on constate donc un glissement opéré ces dernières années des formations de section au profit des formations restreintes et

¹⁶. Cf. articles L. 431-1 et R. 421-3 du code de l'organisation judiciaire.

¹⁷. On ajoutera qu'au-delà de ces formations de chambre, la Cour peut siéger en configuration solennelle. C'est le cas lorsque la question posée entre dans le champ de compétence d'au moins trois chambres : on parle de chambre mixte. Enfin, la Cour de cassation peut statuer en assemblée plénière au sein de laquelle les six chambres sont représentées lorsque la question porte sur une grande question de principe.

plus spécifiquement celles aboutissant à un RNSM. Ce glissement pourrait être corrélé avec l'augmentation continue des RNSM, qui relèvent de la formation restreinte.

Pour autant, après une baisse constante depuis 2013 et accentuée en 2020 (5,5 %), année de la crise sanitaire, la part des affaires relevant de la formation de section amorce une hausse pour se rapprocher des niveaux atteints avant la crise sanitaire. Cette augmentation est davantage perceptible devant les deuxième et troisième chambres civiles (respectivement + 2 points et + 5 points entre 2020 et 2022). En revanche, devant la chambre commerciale, la part des affaires relevant de la formation de section se restreint continûment (- 1,7 point entre 2020 et 2022) – **figure 6**.

Tableau 6 – Répartition des décisions selon la formation – Ensemble des chambres civiles

Année	Total	Formation de section		Formation restreinte		Formation plénière		Formation mixte
		Nombre	%	Nombre	%	Nombre	%	
2013	11 223	1 308	11,7	9 878	88,0	37	0,3	–
2014	11 519	1 118	9,7	10 376	90,1	25	0,2	–
2015	10 544	989	9,4	9 519	90,3	36	0,3	–
2016	11 099	1 042	9,4	10 041	90,5	16	0,1	–
2017	11 623	885	7,6	10 721	92,2	17	0,1	–
2018	11 084	778	7,0	10 259	92,6	47	0,4	–
2019	10 149	706	7,0	9 425	92,9	18	0,2	–
2020	8 593	471	5,5	8 107	94,3	13	0,2	2
2021	9 067	593	6,5	8 452	93,2	19	0,2	3
2022	9 208	629	6,8	8 559	93,0	17	0,2	3

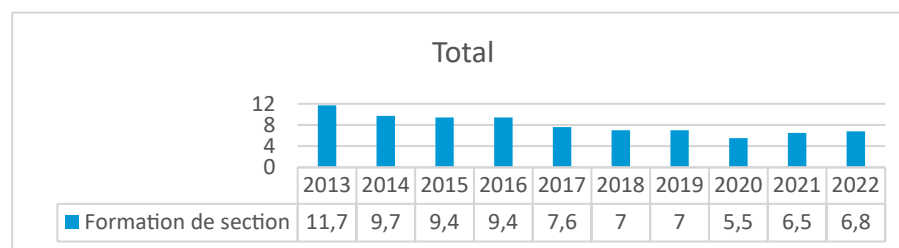
Source : NOMOS.

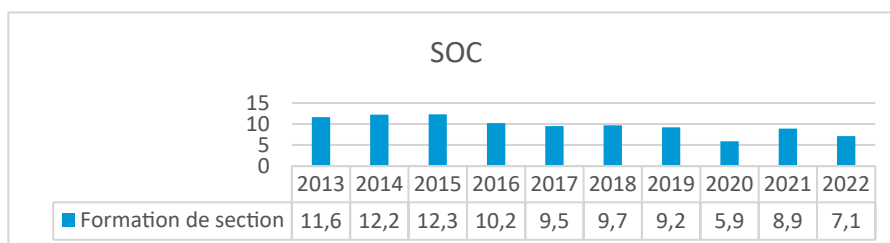
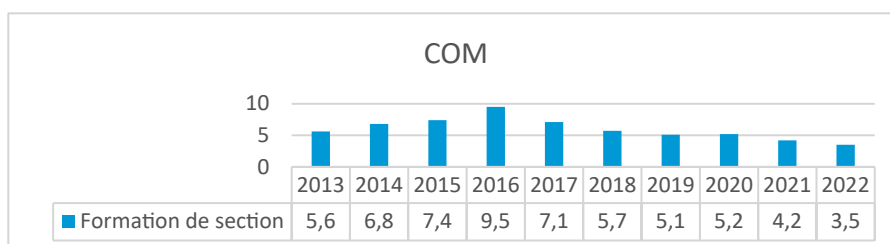
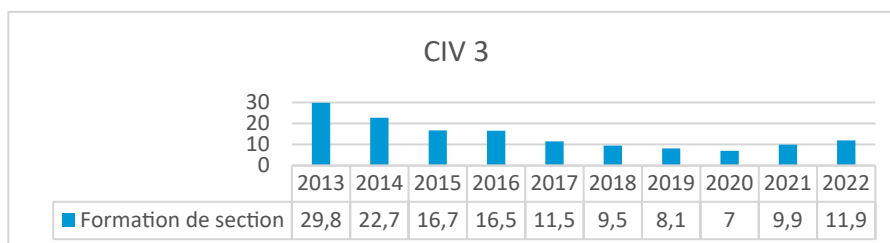
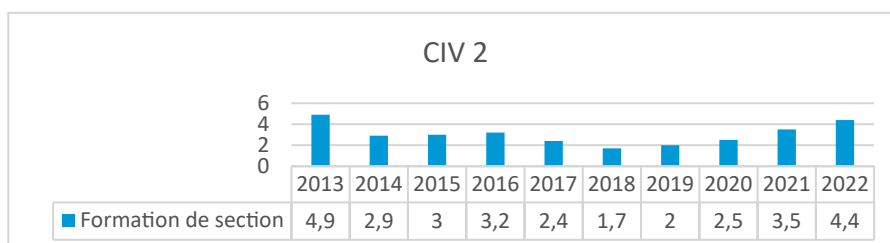
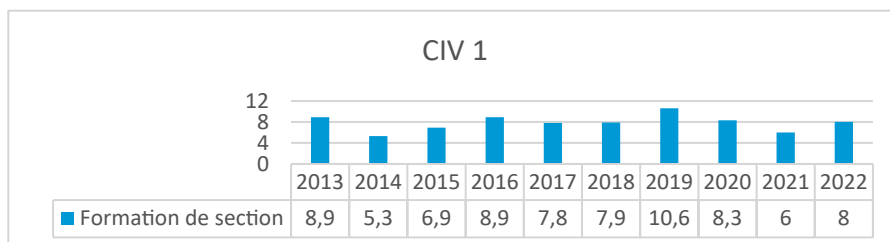
**Tableau 6 bis – Répartition des décisions selon la formation en 2022
Ensemble des chambres civiles**

Total	Formation de section		Formation restreinte				Formation plénière		Formation mixte
			Hors RNSM		RNSM				
	Nombre	%	Nombre	%	Nombre	%	Nombre	%	
9 208	629	6,8	4 376	47,5	4 183	45,4	17	0,2	3

Source : NOMOS.

Figure 6 – Évolution de la proportion de décisions prononcées en formation de section par les chambres



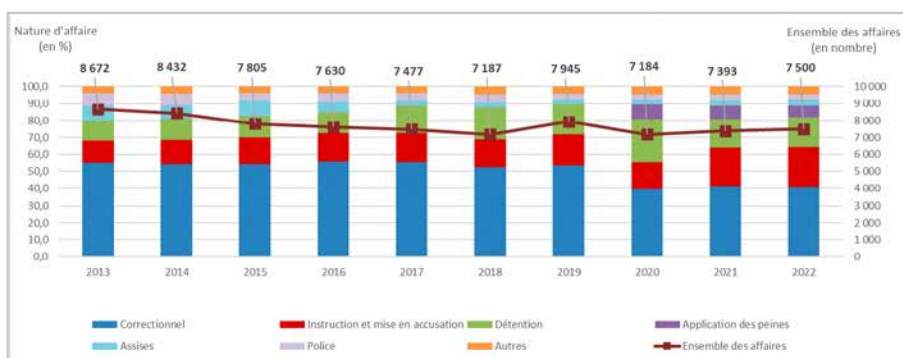


2. L'activité de la chambre criminelle

2.1 Évolution des affaires enregistrées en matière pénale

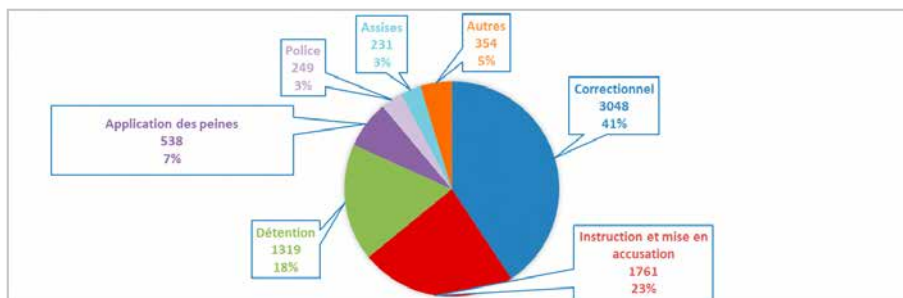
En 2022, la chambre criminelle a enregistré 7 500 affaires, soit un niveau comparable à celui de 2021 (7 393). Après une période de baisse régulière entre 2013 et 2018 (-17 %), le nombre d'affaires pénales reste plutôt stable, variant entre un minimum de 7 184 constaté en 2020, année marquée par la crise sanitaire, et un maximum de 7 945 en 2019.

Figure 7 - Évolution du nombre d'affaires enregistrées et structure par matière¹⁸



Source : Nomos

Figure 8 – Répartition des affaires enregistrées par nature d'affaire en 2022



Au cours de l'année 2022, la chambre criminelle a enregistré 3 048 affaires correctionnelles. Ces affaires sont les plus nombreuses, loin devant le contentieux de l'instruction et de la mise en accusation (1 761) ou de la détention (1 319). Ces trois contentieux représentent à eux seuls 82 % de l'ensemble des affaires dont a été saisie la chambre, la part complémentaire étant prise par le contentieux de l'application des peines (7 %), les affaires de police et les assises (3 % dans les deux cas).

Si les volumes d'affaires transmises à la chambre sont restés plutôt contenus, notamment depuis 2016, la structure par nature d'affaire a connu d'importantes évolutions,

¹⁸. Depuis 2020, les affaires émanant des chambres d'application des peines des cours d'appel font l'objet d'un comptage distinct, elles étaient auparavant intégrées dans celles des chambres d'appel correctionnel.

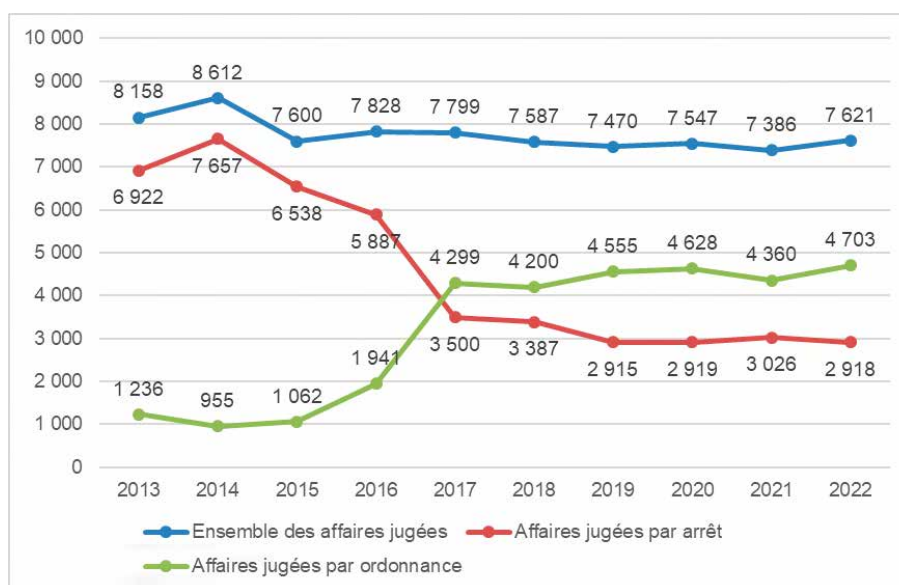
au-delà de l'effet de la prise en compte du contentieux de l'application des peines. En dix ans, la part du contentieux correctionnel a diminué de 14 points passant de 55 % en 2013 à 41 % en 2022, baisse qui se retrouve si, pour travailler à champ comparable, on inclut dans les affaires correctionnelles de 2022 les affaires d'application des peines (- 7 points). Les parts des affaires aux assises et de police ont également diminué mais dans une moindre mesure (respectivement - 6 points et - 4 points). Inversement, la part du contentieux de l'instruction et de la mise en accusation a progressé de 10 points. Alors que ces affaires représentaient 13 % des affaires enregistrées en 2013, elles en représentent près d'un quart en 2022 (23,5 %). De même, la part du contentieux de la détention a crû de 6 points, passant de 12 % à 18 %. L'augmentation de la part du contentieux de la détention, qui se traduit en volume par un surcroît de près de 300 affaires annuelles entre 2013 et 2022, est à souligner. En effet, ce contentieux représente une charge singulière pour la chambre criminelle en ce qu'il est inséré par la loi dans des délais de jugement fortement contraints et courts.

Ces évolutions se sont réalisées de manière plutôt régulière, à l'exception de l'année 2020. Année marquée par la crise sanitaire, la part du contentieux correctionnel est passée de manière inédite sous le seuil des 50 %, en lien possiblement avec la baisse d'activité des cours d'appel tandis que la part du contentieux de la détention (qui oscille depuis 2017 un peu en deçà de 20 %) a atteint le pic de 28 %.

2.2 Les affaires jugées en matière pénale

– L'évolution du nombre d'affaires jugées

Figure 9 - Évolution des affaires jugées en matière pénale



Alors que le nombre d'affaires jugées sur 2013 et 2014 était supérieur à 8 000, il reste, depuis 2015, stable autour des 7 600. Le nombre d'affaires jugées en 2022 est

de 7 621. Il a quelque peu augmenté sur un an (+ 3,2 %), mais reste dans la moyenne observée au cours des huit dernières années.

Toutefois, la hausse globale observée entre 2021 et 2022 cache des disparités selon la nature de la décision prononcée : le nombre d'arrêts mettant fin à l'instance a reculé (- 3,6 %) tandis que les ordonnances ont progressé de 7,9 %. De manière générale, depuis 2019, un peu plus de 6 affaires sur 10 se terminent par ordonnance.

Il convient de rappeler, pour une bonne compréhension des chiffres, que la chute du nombre d'arrêts mettant fin à l'instance en 2017 s'explique uniquement par l'entrée en vigueur de la réforme issue de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016. Par application de l'article 590-2 du code de procédure pénale, le prononcé des déchéances a été confié au président de la chambre criminelle ou à son délégué qui la constate, dorénavant, par ordonnance.

On précisera que la déchéance est prononcée lorsque le pourvoi n'a pas été soutenu par le requérant, notamment lorsqu'il n'a pas transmis de mémoire exposant ses moyens de cassation ou s'il ne l'a pas déposé dans le délai légal.

- Les décisions prononcées

Tableau 7 : Répartition des affaires jugées en 2021 et 2022 par catégorie de décision

	2021		2022		Évolution 2021-2022
	Nbre	%	Nbre	%	
Déchéance	2 910	39,4	3 349	43,9	15,1%
Non-admission	1 771	24,0	1 690	22,2	-4,6%
Rejet	1 077	14,6	1 121	14,7	4,1%
Cassation ou annulation	629	8,5	611	8,0	-2,9%
Désistement	637	8,6	525	6,9	-17,6%
Irrecevabilité	50	0,7	55	0,7	10,0%
Autres	312	4,2	270	3,5	-13,5%
Total	7 386	100,0	7 621	100,0	3,2%

En 2022, 44 % des décisions prononcées en matière pénale sont des déchéances, suivies des non-admissions (22 %) et des rejets (15 %).

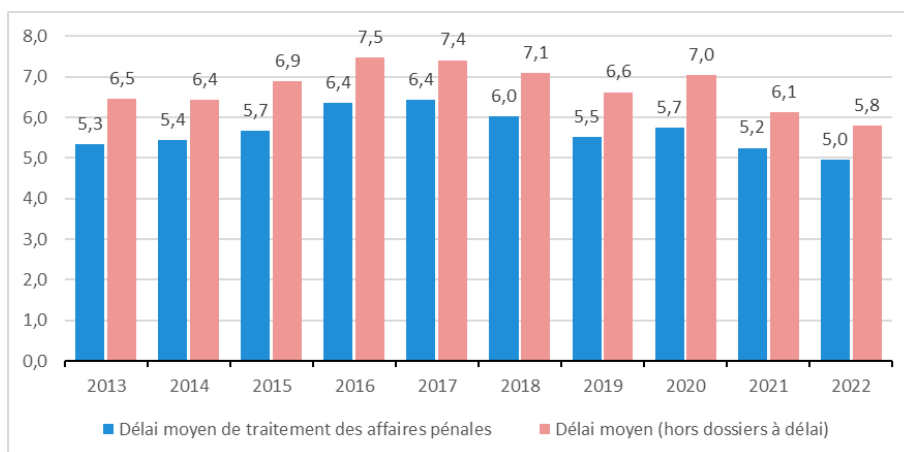
Le nombre d'ordonnances de déchéance enregistre une hausse de 15 % entre 2021 et 2022, retrouvant ainsi le niveau constaté en 2020 (3 569, soit 47 % des décisions prononcées). Cette augmentation se traduit automatiquement par une part moins importante d'affaires à examiner (56 % en 2022 contre 61 % en 2021).

Après avoir augmenté en 2020 et en 2021, le nombre de décisions de non-admission diminue en 2022 (1 690 contre 1 771 en 2021, soit une part de 22 % en 2022 contre 24 % en 2021). Le recours à la non-admission reste cependant important : rapporté à l'ensemble des décisions hors ordonnances de déchéance, il représente près de 40 % des affaires jugées par la chambre.

Les rejets connaissent une légère hausse en 2022 (1 121 contre 1 077 en 2021). Ils représentent 15 % des décisions prononcées en 2022.

La cassation a été prononcée dans 8 % des affaires jugées en 2022, une proportion identique à 2021.

– Les délais de traitement des affaires jugées

Figure 10 – Évolution des durées moyennes de traitement des affaires jugées en matière pénale (en mois)

La durée moyenne de traitement des affaires pénales connaît une nouvelle diminution en 2022 (5 mois contre 5,2 mois en 2021). Cette baisse s'inscrit dans une tendance plus ancienne. Ainsi, en 2016, les affaires pénales étaient traitées en 6,4 mois, soit 1,4 mois de plus qu'en 2022.

En matière pénale, les délais sont influencés par les affaires à délais légalement contraints (contentieux de la détention, mandat d'arrêt européen...). L'exclusion de ces affaires spécifiques rehausse les délais moyens de procédure d'environ un mois mais confirme leur baisse tendancielle depuis 2016 (7,5 mois contre 5,8 mois en 2022). Dans ce contexte, on relèvera qu'à l'exception de 2020, où les affaires avec délai avaient représenté 27 % des affaires nouvelles en matière pénale, leur part est assez stable sur la période 2013-2022 : 22 % en moyenne.

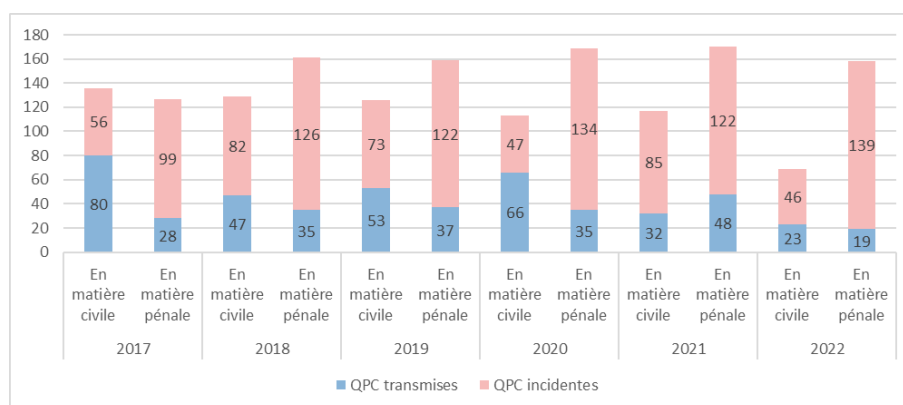
3. Les questions prioritaires de constitutionnalité (QPC)

3.1 Questions prioritaires de constitutionnalité enregistrées

Tableau 8 – Évolution des QPC enregistrées selon la matière

Année	CIVIL			PÉNAL			Total par année
	QPC transmises	QPC incidentes	Total CIVIL	QPC transmises	QPC incidentes	Total PÉNAL	
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 %		
2020	66	47	113	35	134	169	282
	58 %	42 %		21 %	79 %		
2021	32	85	117	48	122	170	287
	27 %	73 %		28 %	72 %		
2022	23	46	69	19	139	158	227
	33 %	67 %		12 %	88 %		
Total	301	389	690	202	742	944	1 634

Figure 11 – Évolution des QPC enregistrées selon la matière



En 2022, 227 QPC transmises par les juridictions du fond ou incidentes à un pourvoi ont été enregistrées. En matière civile, le nombre de QPC enregistrées connaît une forte diminution sur un an avec 69 QPC en 2022 contre 117 en 2021 ; en matière pénale, la diminution est moins importante (158 QPC en 2022 contre 170 en 2021).

En 2022, plus de 8 QPC sur 10 (81 %) sont incidentes à un pourvoi, cette proportion étant plus élevée en matière pénale (88 %) qu'en matière civile (67 %). De manière générale, sur la période 2017-2022, quelle que soit la matière, les QPC incidentes sont plus nombreuses que les QPC directement transmises par les juridictions.

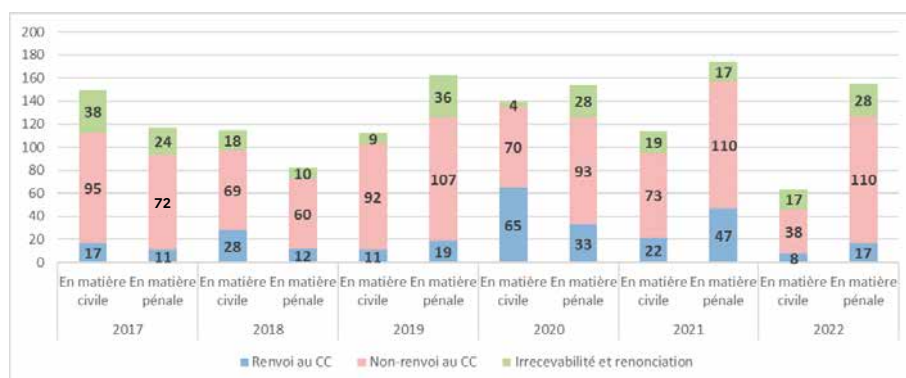
Si les droits fondamentaux sont autant invoqués en matière pénale qu'en matière civile, il a été constaté, depuis sa création, que la matière pénale était le terrain privilégié des QPC, à l'exception de l'année 2017 où l'on dénombre davantage de QPC en matière civile. Avec un total de 158 QPC enregistrées en matière pénale contre 69 en matière civile, l'année 2022 s'inscrit dans cette tendance lourde.

3.2 Décisions rendues sur les questions prioritaires de constitutionnalité

Tableau 9 – Répartition des décisions rendues sur QPC en matière civile et pénale

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	
2015	17	62	18	97	14	85	33	132	229
	18%	64%	19%		11%	64%	25%		
2016	26	273	38	337	25	83	31	139	476
	8%	81%	11%		18%	60%	22%		
2017	17	95	38	150	11	72	24	107	257
	11%	63%	25%		10%	67%	22%		
2018	28	69	18	115	12	60	10	82	197
	24%	60%	16%		15%	73%	12%		
2019	11	92	9	112	19	107	36	162	274
	10%	82%	8%		12%	66%	22%		
2020	65	70	4	139	33	93	28	154	293
	47%	50%	3%		21%	60%	18%		
2021	22	73	19	114	47	110	17	174	288
	19%	64%	17%		27%	63%	10%		
2022	8	38	17	63	17	110	28	155	218
	13%	60%	27%		11%	71%	18%		
Total	194	772	161	1 127	178	720	207	1 105	2 232

* Irrecevabilité, renonciation.

Figure 12 – Répartition des décisions rendues sur QPC en matière civile et pénale

En lien avec la baisse du nombre de QPC enregistrées, le nombre de décisions rendues sur QPC, toutes chambres confondues, est en diminution en 2022. Après une relative stabilité sur la période 2019-2021 (280 décisions en moyenne), il s'établit, en 2022, à 218. Dans le détail, on constate une baisse significative du nombre de décisions sur QPC en matière civile (63 en 2022 contre 114 en 2021) alors qu'elle est plus légère en matière pénale (155 contre 174).

Par ailleurs, en 2022, en matière civile, 13 % des décisions rendues sur QPC ont prononcé le renvoi au Conseil constitutionnel. Depuis l'origine, en cette matière, le taux de renvoi au Conseil constitutionnel oscille entre 8 et 25 % (à l'exception de l'année 2020 dont le taux de 47 % a été sans commune mesure avec les années précédentes).

En matière pénale, en 2022, 11 % des décisions rendues sur QPC ont prononcé le renvoi au Conseil constitutionnel. En ce domaine, exception faite de la première année (du 1^{er} mars au 31 décembre 2010) où 42 % des QPC ont été renvoyées au Conseil constitutionnel, le taux de renvoi oscille entre 4 et 27 %.

De manière générale, la Cour de cassation rend très majoritairement des décisions de non-renvoi au Conseil constitutionnel, aussi bien en matière civile que pénale.

Tableau 10 – Répartition des décisions sur QPC transmises par ressort de cour d'appel du 1^{er} janvier 2013 au 31 décembre 2022

Cour d'appel	QPC civiles	QPC pénales	Total	%
DOUAI	213	14	227	20,1 %
PARIS	207	108	315	27,9 %
AIX-EN-PROVENCE	55	32	87	7,7 %
VERSAILLES	31	21	52	4,6 %
MONTPELLIER	20	10	30	2,7 %
BORDEAUX	22	19	41	3,6 %
RENNES	25	22	47	4,2 %
LYON	18	10	28	2,5 %
TOULOUSE	10	5	15	1,3 %
ROUEN	12	4	16	1,4 %
NANCY	26	15	41	3,6 %
NIMES	9	4	13	1,2 %
AMIENS	9	1	10	0,9 %
PAU	6	7	13	1,2 %
BOURGES	6	5	11	1,0 %
COLMAR	9	7	16	1,4 %
POITIERS	7	4	11	1,0 %
REIMS	9	7	16	1,4 %
GRENOBLE	8	4	12	1,1 %
LIMOGES	5	3	8	0,7 %
ORLEANS	5	5	10	0,9 %
ANGERS	7	8	15	1,3 %
CAEN	10	5	15	1,3 %
METZ	7	6	13	1,2 %
BASSE-TERRE	3	1	4	0,4 %
DIJON	2	5	7	0,6 %
CHAMBERY	5	4	9	0,8 %
PAPEETE	5	4	9	0,8 %
AGEN	2	0	2	0,2 %
FORT-DE-FRANCE	3	1	4	0,4 %
RIOM	3	4	7	0,6 %
BASTIA	2	3	5	0,4 %
BESANCON	1	1	2	0,2 %
SAINT-DENIS DE LA REUNION	3	7	10	0,9 %
NOUMEA	5	1	6	0,5 %
CAYENNE	0	3	3	0,3 %
Total	770	360	1130	100 %

Au cours des dix dernières années, l'essentiel des QPC transmises provient des juridictions du ressort de la cour d'appel de Paris (315, soit 27,9 % du total), ainsi que de la cour d'appel de Douai (227, soit 20,1 %) puis de la cour d'appel d'Aix-en-Provence (87, soit 7,7 %).

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 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e 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 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 » (article L. 452-1 précité).

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 n° 2000-516 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 2022, deux requêtes ont été déposées devant la Cour de réexamen des décisions civiles.

Évolution de l'activité de la Cour de réexamen des décisions civiles

Année	Requêtes	Décisions rendues
2021	4	0
2022	2	0

2. La commission d'instruction des demandes en révision et en réexamen et la Cour de révision et de réexamen des condamnations pénales

Évolution de l'activité de la commission d'instruction des demandes en révision et en réexamen (loi n° 2014-640 du 20 juin 2014, applicable à compter du 1^{er} octobre 2014)

Année	Requêtes			Décisions rendues						Reste à juger
	Reste à juger	Reçues	Total	Ordonnance Président	Irrecevabilité	Désistement	Rejet	Saisine	Total	
2021	100	170	270	120	33	2	0	9	164	106
2022	106	147	253	118	25	1	0	4	148	105

La commission d'instruction de la Cour de révision et de réexamen a été saisie en 2022 de 145 requêtes en révision et de 2 requêtes en réexamen. Ce nombre de dossiers nouveaux est en baisse par rapport aux 170 dossiers reçus en 2021.

Le stock de dossiers restant à juger au 31 décembre 2022 est de 105 dossiers contre 106 au 31 décembre 2021.

Ont été rendues, en 2022, 148 décisions concernant majoritairement des affaires correctionnelles (vol, recel, escroquerie : 28 ; violences : 33 ; urbanisme : 4 ; infractions routières : 7), les affaires criminelles, essentiellement viols et meurtres, représentant un peu plus du tiers de l'ensemble (49), en sus des affaires diverses (27).

Il s'agit, pour la quasi-totalité, de décisions d'irrecevabilité (143), rendues soit sous forme d'ordonnance par le président de la commission (118), soit par la commission dans sa formation collégiale (25). 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 par ailleurs ordonné quatre suppléments d'information avant de se prononcer sur la recevabilité des requêtes concernées.

Elle a saisi la formation de jugement de la Cour de révision et de réexamen de deux dossiers en révision relatifs à des condamnations correctionnelles et de deux dossiers en réexamen.

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 1^{er} octobre 2014)

Année	Saisines				Décisions									Total	
	Révision		Réexamen	Total	Annulation			Rejet			Irrecevabilité				
	Correctionnel	Criminel			Correctionnel	Criminel	Réexamen	Correctionnel	Criminel	Réexamen	Correctionnel	Criminel	Réexamen		
2021	5	0	4	9	3	0	0	2	0	0	0	0	0	0	5
2022	2	0	2	4	2	1	0	1	0	0	1	0	0	0	5

La formation de jugement de la Cour de révision a prononcé, en 2022, une annulation sans renvoi en matière criminelle et deux annulations avec renvoi en matière correctionnelle, auxquelles s'ajoutent un rejet et une irrecevabilité.

Elle a prononcé trois renvois en réexamen, deux devant la cour d'appel de Paris et un devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation.

En fin d'année, il lui restait trois affaires à juger.

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 32 recours en 2022, soit un nombre de recours en significative diminution par rapport à l'année précédente, au cours de laquelle 59 recours avaient été enregistrés, mais sensiblement comparable aux années 2019 et 2020.

Les recours reçus ont concerné des décisions rendues dans seize cours d'appel. Les cours de Paris et d'Aix-en-Provence sont celles ayant transmis le plus de recours, respectivement sept et quatre recours.

Treize recours ont été formés par l'agent judiciaire de l'État, dont cinq concomitamment à un recours formé par le demandeur. Ils représentent ainsi 41 % des recours (29 % en 2021).

La CNRD a rendu 46 décisions en 2022, dont notamment 16 décisions de rejet, 22 décisions de réformation partielle et 5 décisions de réformation totale.

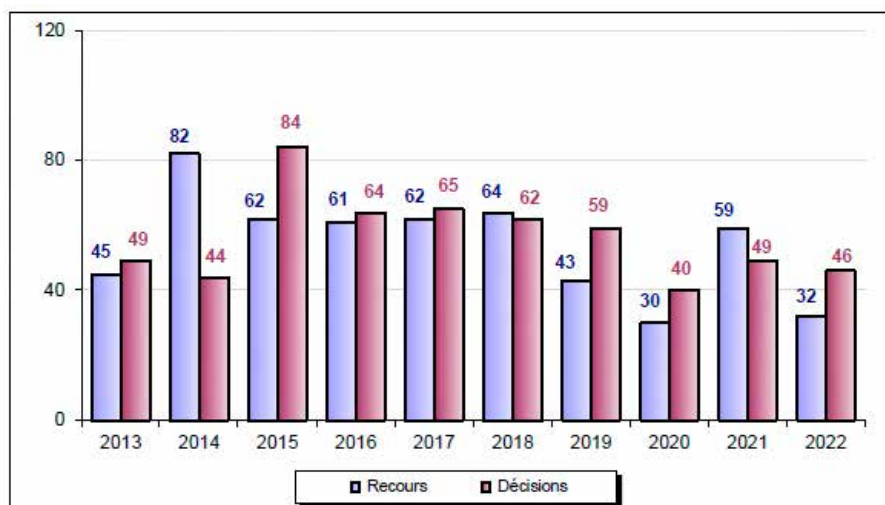
Le délai moyen de jugement par affaire a été de onze mois en 2022. Il était également de onze mois l'année précédente et de quinze mois en 2020.

L'âge moyen des demandeurs, à la date de leur incarcération, était de 27,75 ans. Cet âge moyen est plus élevé qu'en 2021 (25,72) mais moins élevé que celui des années antérieures (36,6 en 2020, 30,98 en 2019, 31,20 en 2018 et 33,62 en 2017). Les âges extrêmes ont été de 17 et 69 ans.

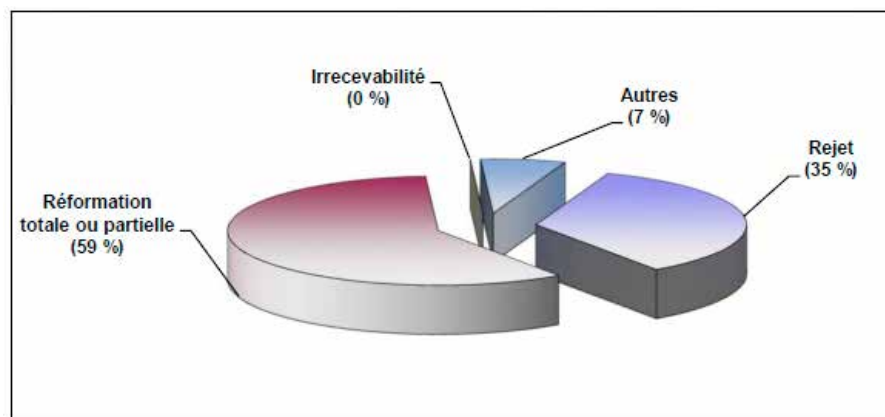
La durée moyenne des détentions indemnisées a été de 294,18 jours. Elle est supérieure à la durée moyenne de l'année précédente, qui était de 254,72 jours, mais inférieure à celle des années précédentes (379,05 en 2020, 356,19 en 2019, 405,08 en 2018, 288,06 en 2017, 372,61 en 2016, 376 en 2015 et 367 en 2014). Il n'apparaît pas envisageable de tirer un enseignement de ces données chiffrées, dans la mesure où elles ne dévoilent aucune tendance qui se dessinerait de façon pérenne depuis l'année 2016.

14 détentions indemnisées ont été supérieures à un an, dont 8 supérieures à deux ans, la plus longue ayant été de 2 886 jours, soit près de huit années.

Évolution de l'activité de la Commission nationale de réparation des détentions



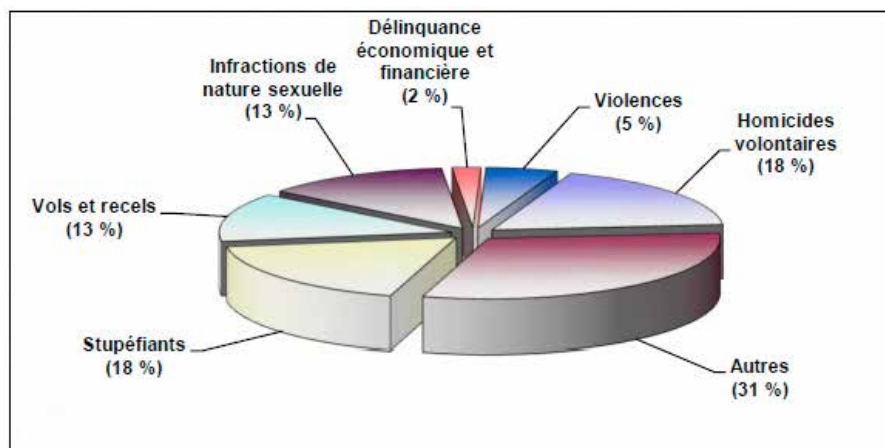
Répartition des décisions de la Commission nationale de réparation des détentions par catégories – année 2022



En ce qui concerne la répartition par infractions poursuivies, il convient de noter la part toujours importante (36 %) des infractions contre les personnes (homicides volontaires, viols et violences).



Répartition des requêtes devant la Commission nationale de réparation des détentions par infractions poursuivies – année 2022



b. Analyse de la jurisprudence

1. Procédure

Le code de procédure pénale organise les échanges de conclusions devant la Commission nationale de réparation des détentions de la manière suivante :

- l’auteur du recours, qu’il s’agisse du demandeur à l’indemnisation ou de l’agent judiciaire de l’État, doit déposer ses conclusions dans le délai d’un mois à compter de la lettre recommandée avec avis de réception qui lui a été adressée par le greffe de la commission nationale (article R. 40-8 du code de procédure pénale) ;
- s’ouvre alors un délai de deux mois à compter de la réception des conclusions de l’auteur du recours, pour que l’autre partie transmette ses propres conclusions (article R. 40-9 du code de procédure pénale) ;
- puis débute un délai de deux mois pour le dépôt des conclusions du procureur général près la Cour de cassation (article R. 40-10 du code de procédure pénale) ;
- et enfin court un dernier délai d’un mois à compter de la notification des conclusions du défendeur et du procureur général pour permettre à l’auteur du recours d’y répondre.

Ces dispositions ont pour objectif de rythmer la procédure en assurant à chacune des parties la possibilité de répliquer aux arguments soulevés sans retarder l’issue de l’instance.

Dans une décision du 12 avril 2022¹⁹, la CNRD a précisé que ces délais s’appliquent, non pas seulement aux conclusions, mais également à la production des pièces par les parties, et ce à peine d’irrecevabilité.

¹⁹. Com. nat. de réparation des détentions, 12 avril 2022, n° 21CRD033.

2. Droit à réparation

L'article 149 du code de procédure pénale n'envisage le droit à la réparation que pour la personne ayant fait l'objet d'une détention provisoire au cours d'une procédure terminée à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement devenue définitive.

La CNRD a déjà eu l'occasion de préciser que le législateur a voulu, sauf dans les cas limitatifs qu'il a énumérés, que toute personne non déclarée coupable définitivement ait le droit d'obtenir réparation du préjudice que lui a causé la détention, quelle que soit la cause de la non-déclaration de culpabilité²⁰.

Appliquant cette règle, elle a décidé le 8 février 2022²¹ que le jugement par lequel un tribunal correctionnel se déclare incompétent au regard de la nature criminelle des faits reprochés à un prévenu qui a été placé en détention provisoire, renvoie le ministère public à mieux se pourvoir, et ordonne la remise en liberté de la personne détenue, ne peut être considéré comme ayant mis fin à la procédure, qui est toujours en cours.

La commission en a déduit que la détention provisoire du requérant, sur la culpabilité duquel il n'a pas été statué, et dont la comparution devant une cour d'assises ne saurait être exclue, ne peut être considérée, en l'état, comme dépourvue de fondement juridique. Il appartiendra en conséquence au requérant, si cette procédure se termine à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquittement devenue définitive, de former ultérieurement une nouvelle demande d'indemnisation.

3. Étendue du droit à réparation

3.1. Preuve des préjudices subis

La CNRD juge de longue date que la surpopulation carcérale ainsi que les conditions indignes de détention sont des facteurs d'aggravation du préjudice moral subi²².

En application des règles classiques du droit de la preuve, la charge de la preuve de l'indignité des conditions de détention pèse sur le demandeur à l'indemnisation. Néanmoins, la commission considère que l'intéressé n'a pas à apporter la preuve qu'il a personnellement subi des conditions indignes de détention, dès lors qu'il a démontré l'existence de telles conditions au sein de l'établissement pénitentiaire dans lequel il a été incarcéré.

Plus récemment, la CNRD a précisé que le document émanant d'une autorité telle que le contrôleur général des lieux de privation de liberté, faisant état d'une surpopulation carcérale ou de conditions indignes de détention, ne saurait être écarté au seul motif qu'il décrit une situation antérieure à l'incarcération du requérant, dès lors qu'il

20. Com. nat. de réparation des détentions, 21 janvier 2008, n° 07CRD068, *Bull. crim.* 2008.

21. Com. nat. de réparation des détentions, 8 février 2022, n° 21CRD024.

22. Com. nat. de réparation des détentions, 20 février 2006, n° 05CRD055, *Bull. crim.* 2006, CNRD, n° 4 ; Com. nat. de réparation des détentions, 29 mai 2006, n° 05CRD077.



n'est pas démontré que la situation décrite aurait évolué avant que ce dernier soit incarcéré dans l'établissement concerné²³.

Il en résulte que l'intéressé n'est pas tenu de produire un rapport ou document exactement contemporain de la détention. La CNRD considère en effet qu'un rapport du contrôleur général des lieux de privation de liberté antérieur à l'incarcération constitue un élément de preuve des conditions de détention au sein de l'établissement, qu'il appartient à la partie adverse de combattre en démontrant une évolution favorable, telle que l'intéressé n'a pas eu à subir les conditions de surpopulation ou d'indignité précédemment décrites dans le rapport.

En outre, la CNRD a jugé, dans une décision du 8 février 2022²⁴, que constituent des éléments de preuve recevables les rapports du contrôleur général des lieux de privation de liberté produits pour la première fois devant elle et qui, sans soutenir une demande nouvelle, viennent étayer l'argumentation soumise au premier juge par le requérant. Ainsi, sous réserve que la demande ait été présentée à ce dernier, le requérant, ayant omis de produire un tel document en première instance, pourra le faire à hauteur d'appel devant la commission nationale.

3.2. Indemnisation du préjudice moral

La souffrance morale résulte du choc carcéral ressenti par une personne privée de sa liberté et peut notamment être aggravée par la situation familiale ou les conditions de détention.

La CNRD a rappelé, dans deux décisions du 8 février 2022²⁵ et du 13 septembre 2022²⁶, que la circonstance tirée d'une primo-incarcération ne peut être considérée comme un facteur d'aggravation de ce préjudice.

En revanche, l'existence d'un passé carcéral est susceptible de constituer un facteur de minoration du préjudice subi.

3.3. Indemnisation du préjudice corporel

Au titre des préjudices personnels dont le requérant peut demander réparation, se trouve le préjudice corporel, dont la définition donnée par la CNRD s'inscrit dans le sillage du droit commun de la responsabilité.

Dans une décision du 14 juin 2022²⁷, la CNRD, le distinguant du préjudice moral, définit le préjudice corporel comme celui consistant « en des séquelles psychiques ou physiques persistantes générant une incapacité permanente ».

L'indemnisation de ce poste de préjudice, souligne-t-elle, est subordonnée à la preuve que les séquelles ont pour origine certaine la détention subie.

23. Com. nat. de réparation des détentions, 13 septembre 2022, n° 21CRD046.

24. Com. nat. de réparation des détentions, 8 février 2022, n° 21CRD022.

25. Com. nat. de réparation des détentions, 8 février 2022, n° 21CRD024.

26. Com. nat. de réparation des détentions, 13 septembre 2022, n° 21CRD043.

27. Com. nat. de réparation des détentions, 14 juin 2022, n° 21CRD036.

Il convient néanmoins de préciser que l'apparition ou l'aggravation d'une pathologie trouvant son origine, non dans la détention elle-même, mais dans un dysfonctionnement du service public pénitentiaire ou médical échappe à la compétence de la commission, qui n'est le juge que de la réparation de la détention.

3.4. Indemnisation du préjudice lié à la perte de revenus

Au titre des préjudices matériels subis en raison de la détention injustifiée, le requérant peut solliciter la réparation du préjudice lié à la perte de revenus ou, lorsqu'il ne travaillait pas au moment de l'incarcération, la réparation du préjudice lié à la perte de chance d'occuper un emploi, et donc, *in fine*, de percevoir un salaire.

S'inscrivant dans la continuité de nombreux précédents, la CNRD a rappelé, dans une décision du 15 novembre 2022²⁸, que le demandeur ayant perdu son emploi en raison de l'incarcération peut solliciter la réparation du préjudice subi du fait de la privation de sa rémunération ainsi que, le cas échéant, celui résultant, à sa libération, de la période jugée nécessaire pour lui permettre de retrouver un emploi.

Dans une décision rendue le même jour²⁹, la CNRD a également rappelé que la perte de chance de trouver un emploi s'apprécie, notamment, à partir d'éléments tirés de la qualification et du passé professionnel du requérant ainsi que du fait qu'il retrouve un emploi dès sa remise en liberté, et a retenu, conformément aux règles de droit commun, que la réparation de la perte de chance d'occuper un emploi durant le temps de la détention doit être mesurée à la chance perdue, et ne peut être égale à l'avantage qu'elle aurait procuré si elle s'était réalisée.

3.5. Indemnisation des frais d'avocat

La CNRD juge, de manière constante, que les honoraires ou frais d'avocat, ne peuvent être remboursés que s'ils rémunèrent des prestations directement liées à la privation de liberté et aux procédures destinées à y mettre fin.

Ainsi décide-t-elle qu'il appartient au requérant d'en justifier par la production de factures ou du compte établi par son défenseur avant tout paiement définitif d'honoraires, en application de l'article 12 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat, détaillant les démarches liées à la détention, en particulier les visites à l'établissement pénitentiaire et les diligences effectuées pour la faire cesser dans le cadre des demandes de mise en liberté³⁰.

Il s'ensuit que seules peuvent, en principe, être prises en considération les factures d'honoraires permettant de détailler et d'individualiser les prestations en lien exclusif avec le contentieux de la liberté, dès lors qu'il n'appartient pas au juge de l'indemnisation de la détention de procéder lui-même à cette individualisation.

La CNRD a toutefois pu assouplir sa jurisprudence en certaines circonstances lui permettant de s'assurer que les prestations d'avocat, quoique non détaillées ou

28. Com. nat. de réparation des détentions, 15 novembre 2022, n° 21CRD059.

29. Com. nat. de réparation des détentions, 15 novembre 2022, n° 22CRD007.

30. Com. nat. de réparation des détentions, 12 avril 2022, n° 21CRD026.

individualisées, présentaient bien un tel lien exclusif. Ainsi, utilisant la technique du faisceau d'indices pour relier une facture, rédigée en des termes imprécis, au contentieux de la détention, a-t-elle jugé, dans une décision du 8 février 2022³¹ :

– « S'agissant en revanche de la somme de [...] dont l'allocation a été refusée par le premier président, et si même l'intitulé de la facture correspondante produite ne vise pas expressément la détention, il doit être relevé que Mme X a été remise en liberté le 2 décembre 2008, soit deux jours après la date mentionnée sur cette facture, par un arrêt du même jour dont la lecture montre qu'elle a interjeté appel de l'ordonnance la plaçant en détention et que son conseil a déposé un mémoire devant la chambre de l'instruction le 27 novembre 2008 pour l'audience fixée le lendemain, au cours de laquelle il a présenté des observations orales.

Il se déduit de ce faisceau d'indices convergents que la facture de [...] concerne le contentieux de la détention. »

La CNRD a de la même façon admis, dans la décision précitée du 12 avril 2022³², que même en l'absence d'une facture détaillée, elle pouvait être en mesure de déterminer le montant des frais d'avocat dédiés spécifiquement au contentieux de la détention au vu des pièces versées, dès lors que celles-ci établissaient l'existence de recours devant la chambre de l'instruction contre les décisions de rejet de demandes de mise en liberté, et de visites de l'avocat à l'établissement pénitentiaire.

C. Activité du bureau d'aide juridictionnelle

L'organe chargé d'examiner la demande d'aide juridictionnelle présentée en vue soit de se pourvoir en cassation, soit de soutenir un pourvoi déjà formé ou de défendre à celui-ci est, dit la loi, un bureau établi près la Cour de cassation, il s'agit du bureau d'aide juridictionnelle (BAJ).

Aussi, la question se pose-t-elle de la nature juridique de cet organe.

La Cour de cassation n'y voit pas une juridiction selon l'avis qu'elle a émis à cet égard le 9 juillet 1993³³.

On comprend mieux, dès lors, que le bureau d'aide juridictionnelle ait ignoré la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) dont un demandeur l'avait saisi dès lors qu'une telle question ne peut, selon l'article 61-1 de la Constitution, être posée que devant une juridiction. Lequel demandeur, invoquant le mécanisme de transmission automatique de toute question prioritaire de constitutionnalité restée sans réponse pendant trois mois, a obtenu que le Conseil constitutionnel en soit saisi. On a alors cru que celui-ci ne pourrait s'abstenir de prendre position sur la nature juridique du bureau d'aide juridictionnelle. C'était ignorer les ressources inépuisables du droit. Ainsi le Conseil constitutionnel a habilement esquivé le débat sur ce point en décidant,

31. Com. nat. de réparation des détentions, 8 février 2022, n° 21CRD027.

32. Com. nat. de réparation des détentions, 12 avril 2022, n° 21CRD026.

33. Avis de la Cour de cassation, 9 juillet 1993, n° 09-30.010, *Bull.* 1993, Avis, n° 9.

s'appuyant sur le même texte qui précise que la question ne peut être posée qu'en cours d'instance, que « la procédure d'admission à l'aide juridictionnelle n'est pas, en tout état de cause, au sens de l'article 61-1 de la Constitution, une instance en cours à l'occasion de laquelle une question prioritaire de constitutionnalité peut être posée »³⁴.

Régie par la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et le décret n° 2020-1717 du 28 décembre 2020 entré en vigueur le 1^{er} janvier 2021, l'aide juridictionnelle est, en toute hypothèse, dominée par le principe de subsidiarité en ce sens qu'aux termes de l'article 2, dernier alinéa, de la loi, elle « n'est pas accordée lorsque les frais couverts par cette aide sont pris en charge au titre d'un contrat d'assurance de protection juridique ou d'un système de protection ».

Si tel n'est pas le cas, elle peut être accordée, mais sous réserve de remplir certaines conditions.

Les trois premières sont communes à toutes les demandes d'aide juridictionnelle. La dernière n'est connue que du bureau d'aide juridictionnelle établi près la Cour de cassation.

1^{re} condition : la personnalité juridique du demandeur

En principe réservée aux personnes physiques³⁵, l'aide juridictionnelle peut être accordée exceptionnellement :

- aux personnes morales à but non lucratif ;
- aux syndicats de copropriétaires d'immeubles, soit lorsque l'immeuble en copropriété fait l'objet d'un plan de sauvegarde, soit en cas d'action en recouvrement de créances par un administrateur provisoire.

2^e condition : la nationalité du demandeur

Sont éligibles à l'aide juridictionnelle³⁶ :

- les Français et les ressortissants des États membres de l'Union européenne ;
- les étrangers résidant habituellement et régulièrement en France, ainsi que, à titre exceptionnel, ceux dont la situation apparaît digne d'intérêt au regard de l'objet du litige ou des charges prévisibles du procès ;
- les étrangers mineurs ou figurant dans une procédure pénale ou faisant l'objet d'une procédure relevant du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Sont également éligibles à l'aide juridictionnelle³⁷ les étrangers qui sont parties à un litige transfrontalier (litige relevant d'une juridiction siégeant dans un État membre

34. Cons. const., 21 novembre 2014, décision n° 2014-440 QPC, M. Jean-Louis M. [Demande tendant à la saisine directe du Conseil constitutionnel d'une question prioritaire de constitutionnalité].

35. Article 2 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 précitée.

36. Article 3 de la loi n° 91-647.

37. Article 3-1 de la loi n° 91-647 pris en application de la directive 2003/8/CE du Conseil du 27 janvier 2003 visant à améliorer l'accès à la justice dans les affaires transfrontalières par l'établissement de règles minimales communes relatives à l'aide judiciaire accordée dans le cadre de telles affaires.

de l'Union européenne autre que celui dans lequel réside le demandeur) pourvu qu'ils résident ou soient domiciliés régulièrement dans un des États membres de l'Union européenne, à l'exception du Danemark.

3^e condition : les ressources du demandeur

Chaque année sont fixés des plafonds de ressources affectés de correctifs pour charges de famille, dans la limite desquels est accordée³⁸ soit l'aide juridictionnelle totale si le revenu fiscal de référence du demandeur est inférieur à 11 580 euros, soit l'aide juridictionnelle partielle, au taux de 55 % si ce revenu est compris entre 11 581 euros et 13 688 euros, ou au taux de 25 % si celui-ci est compris entre 13 689 euros et 17 367 euros, ces plafonds étant majorés, lorsque le foyer fiscal est composé de plus d'une personne, d'une somme équivalente à 0,18 fois le montant du plafond pris en compte pour le bénéfice de l'aide juridictionnelle totale pour chacune des deux premières personnes supplémentaires, puis d'une somme équivalente à 0,1137 fois ce même montant pour chaque personne au-delà de la troisième³⁹.

Toutefois, il peut être dérogé à la condition de ressources lorsque la situation du demandeur « apparaît particulièrement digne d'intérêt au regard de l'objet du litige ou des charges prévisibles du procès » ou, en cas de litige transfrontalier, en raison d'une différence du coût de la vie entre la France et l'État membre de l'UE où le demandeur a son domicile ou sa résidence habituelle⁴⁰.

4^e condition : le caractère sérieux de l'action du demandeur

Cette condition est propre à la demande dont est saisi le bureau d'aide juridictionnelle établi près la Cour de cassation.

Certes, les autres bureaux d'aide juridictionnelle ne peuvent accorder l'aide juridictionnelle qu'à la personne « dont l'action n'apparaît pas, manifestement, irrecevable [ou] dénuée de fondement »⁴¹.

L'article 7, alinéa 3, de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 dispose qu'« en matière de cassation, l'aide juridictionnelle est refusée au demandeur si aucun moyen de cassation sérieux ne peut être relevé ».

Ce texte est identique à celui de l'article 567-1-1 du code de procédure pénale selon lequel sont déclarés « non admis les pourvois irrecevables ou non fondés sur un moyen sérieux de cassation ».

L'article 1014 du code de procédure civile, dans sa version originelle, était rédigé en des termes identiques. Si le concept de non-admission, regardé par certains comme trop péjoratif, est évincé de la nouvelle version, celle-ci maintient l'exigence de sérieux en disposant « qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée lorsque le pourvoi est irrecevable ou lorsqu'il n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ».

38. Article 4 de la loi n° 91-647.

39. Article 3 du décret n° 2020-1717 du 28 décembre 2020 précité et circulaire d'application du 30 décembre 2020.

40. Article 6 de la loi n° 91-647.

41. Article 7, alinéa 1, de la loi n° 91-647.

Évolution de l'activité du bureau d'aide juridictionnelle

Année	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
Affaires restant à examiner au 1 ^{er} janvier	3 211	2 750	3 386	3 638	3 788	2 554	2 030	2 707	2 746	2 581
Affaires reçues *	8 250	8 128	7 696	8 123	7 939	7 268	7 260	5 850	6 278	5 858
Décisions rendues mettant fin à la procédure	8 711	7 492	6 816	7 973	9 173	7 792	6 583	5 811	6 443	6 494
Affaires restant à examiner au 31 décembre	2 750	3 386	3 638	3 788	2 554	2 030	2 707	2 746	2 581	1 945

* Les affaires reçues incluent, outre les demandes nouvelles (5744 en 2022), les requêtes diverses (8 en 2022) et les retours après admission du recours (106 en 2022).

Répartition des décisions du bureau d'aide juridictionnelle par catégories

Année	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
Rejet	3 492	3 292	3 767	3 606	4 257	4 048	3 100	2 722	2 753	3 000
Admission	1 880	1 723	1 615	1 383	1 890	1 577	1 708	1 672	1 554	1 491
Irrecevabilité et caducité	3 339	2 477	1 434	2 984	3 026	2 167	1 775	1 417	2 136	2 003
Suppléments d'instruction	40	41	58	43	56	44	13	14	7	56
Total	8 751	7 533	6 874	8 016	9 229	7 836	6 596	5 825	6 450	6 550

Depuis 2006 (10 829 demandes), le bureau d'aide juridictionnelle avait connu une décreue 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 décreue (7 863 demandes en 2017, 7 193 demandes en 2018, 7 191 demandes en 2019 et 5 787 en 2020). L'année 2021 marquait de nouveau une augmentation avec 6 201 demandes, nombre qui reste inférieur à ceux des années 2006 à 2019.

En 2022, le bureau d'aide juridictionnelle a reçu 5 744 demandes (4 347 en matière civile et 1 397 en matière pénale) et rendu 6 494 décisions (5 014 en matière civile et 1 480 en matière pénale). Le taux d'admission global s'élève à 23 % (18,5 % en matière civile et 38 % en matière pénale).

Au regard du nombre de ces demandes, il a été décidé, conformément à l'article 8, alinéa 1, du décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991, alors applicable, de créer des divisions au sein du bureau.

Ainsi, celui-ci comprend six divisions, une division pénale, qui instruit les demandes relatives aux affaires relevant de la chambre criminelle, et cinq autres divisions dont les compétences respectives épousent, sous réserve de quelques aménagements, celles des chambres civiles, commerciale et sociale de la Cour de cassation, l'effectif total du bureau s'élevant à une soixantaine de membres.

La spécialisation de ceux-ci favorise la recherche du moyen sérieux à l'existence duquel est subordonné l'octroi de l'aide juridictionnelle.

Comment le définir ?

C'est évidemment celui qui va justifier la censure, totale ou partielle, de la décision attaquée.

Mais on peut aller plus loin et retenir, par exemple, les hypothèses suivantes :

- incertitudes, voire divergences, jurisprudentielles ;
- ancienneté de la jurisprudence pouvant appeler un réexamen en raison d'un environnement nouveau, ou, au contraire, nouveauté de la question posée par le litige ;
- modification du paysage juridique en raison d'une décision du Conseil constitutionnel venant, sur une question prioritaire de constitutionnalité, assortir une disposition d'une réserve d'interprétation en discordance avec la jurisprudence de la Cour de cassation.

Cette subordination de l'octroi de l'aide juridictionnelle à l'exigence d'un moyen sérieux de cassation a été jugée compatible avec le droit à l'accès au juge tel que garanti par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme du 26 février 2002⁴².

Dès lors que l'existence d'un tel moyen est constatée, l'aide juridictionnelle est octroyée soit totalement, soit partiellement, dans la mesure où est respecté le plafond de ressources auquel est subordonné cet octroi.

Si l'octroi partiel laisse au bénéficiaire la charge d'un honoraire conventionnellement fixé avec son avocat, ou d'un émolument en cas de concours d'un officier public et ministériel, en revanche, l'ensemble des autres frais qu'il aurait dû supporter sont, comme en cas d'octroi total, à la charge de l'État⁴³, étant observé, dans cette dernière hypothèse, que la rétribution versée par celui-ci aux avocats aux Conseils est fixée à 382 euros⁴⁴.

Mais il va de soi qu'il n'y a pas lieu de mobiliser le bureau lorsque, d'évidence, la demande d'aide juridictionnelle ne peut être accueillie. Tel est le cas, par exemple, lorsqu'elle est irrecevable pour avoir été formée après l'expiration du délai de pourvoi, ou caduque en raison de l'impéritie du demandeur qui omet de produire les pièces nécessaires à l'examen de sa demande.

Ainsi, lorsque celle-ci ne présente « manifestement pas de difficulté sérieuse », la décision d'octroi, comme de refus, peut être prise, par le président ou le vice-président du bureau⁴⁵. À défaut, la décision appartient à la division compétente, qui se réunit deux fois par mois en matière pénale et une fois par mois en matière civile.

La décision peut être frappée de recours devant le premier président de la Cour de cassation⁴⁶, lequel délègue ses pouvoirs à des magistrats du siège de celle-ci.

42. CEDH, arrêt du 26 février 2002, *Del Sol c. France*, n° 46800/99 ; CEDH, arrêt du 26 février 2002, *Essaadi c. France*, n° 49384/99.

43. Article 24 de la loi n° 91-647.

44. Article 90 du décret n° 2020-1717.

45. Article 22 de la loi n° 91-647.

46. Article 23 de la loi n° 91-647.

Ainsi la durée de traitement d'une demande peut, notamment en cas de recours, être significative.

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, 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 incompetent.

Alors applicable à cette date, l'article 32, alinéa 1, du décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 disposait que le bureau qui se déclare incompetent renvoie la demande par décision motivée devant le bureau qu'il désigne. Cette disposition était semblable à celle qui figurait à l'article 96, alinéa 2, du code de procédure civile (aujourd'hui transféré à l'article 81, alinéa 2, dudit code) qui prévoyait que « le juge qui se déclare incompetent 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 2016⁴⁷, 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 établi près cette juridiction interrompt le délai imparti pour le dépôt du pourvoi ou 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 incompetent 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 ajoutait 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.

Désormais l'exception d'incompétence est régie par l'article 35 du décret n° 2020-1717 du 28 décembre 2020 qui reproduit la disposition précitée après l'avoir amputée de la restriction qu'elle contenait.

47. Soc., 3 mai 2016, pourvoi n° 14-16.533, *Bull.* 2016, V, n° 78.



Reste qu'à ce jour la Cour de cassation n'a pas eu à se prononcer sur l'incidence de cette modification textuelle sur sa jurisprudence.

Quoi qu'il en soit, celle-ci commande que tout président d'un bureau d'aide juridictionnelle saisi à tort d'une demande relevant de la compétence du bureau établi près la Cour de cassation s'en dessaisisse au plus vite et informe le demandeur de l'obligation qui lui incombe de saisir ce bureau d'une demande dans le délai imparti pour le dépôt soit du pourvoi, soit du mémoire en demande ou en défense, et impose à tout conseil de s'assurer que son client a bien adressé sa demande audit bureau.

II. Service de documentation, des études et du rapport de la Cour de cassation

ACTIVITÉ 2022 DU SERVICE DE DOCUMENTATION, DES ÉTUDES ET DU RAPPORT DE LA COUR DE CASSATION

A. L'aide à la recherche

1. La poursuite de l'activité traditionnelle de recherche

La première des missions du Service de documentation, des études et du rapport (SDER), conformément aux termes de l'article R. 433-2 du code de l'organisation judiciaire, consiste à rassembler les éléments d'information utiles aux travaux de la Cour et à procéder aux recherches nécessaires.

Le Service assure ainsi le classement des pourvois dès le dépôt du mémoire ampliatif et analyse les moyens de cassation, afin de faciliter les rapprochements entre les affaires en cours. Le logiciel d'aide à l'orientation, élaboré en interne par un *data scientist*, utilise un algorithme d'intelligence artificielle qui permet de proposer une pré-orientation des mémoires ampliatifs vers les bureaux du SDER. La validation définitive de l'orientation et du codage de la matière revient toutefois toujours à un membre du SDER, l'opération nécessitant une connaissance fine de la jurisprudence et des attributions des chambres.

Les notes de recherche de chaque bureau qui intéressent les magistrats des juridictions du fond sont publiées dans la *Lettre du SDER* comme, par exemple, des travaux portant sur les clauses d'exclusion de garantie en période de crise sanitaire, le juge et l'égalité hommes-femmes en droit du travail, le point de départ du délai de prescription de l'action en responsabilité contre le dirigeant ayant commis des fautes comptables ou les pouvoirs du juge en matière d'amende douanière.

Les panoramas réalisés par le Service font aussi un point actualisé et complet de la jurisprudence de la Cour⁴⁸.

2. Le traitement des pourvois

À l'occasion de la mise en œuvre des nouvelles méthodes de travail, le SDER est désormais systématiquement avisé afin d'apporter son concours pour les dossiers orientés en circuit approfondi, d'effectuer des recherches de précédents ou d'éléments de fond, et ses membres participent à certaines séances d'instruction.

Le Service poursuit par ailleurs sa mission traditionnelle de signalement des pourvois qui revêtent un caractère urgent, médiatique, ou encore des pourvois qui posent une question émergente ou de principe.

48. Les panoramas annuels par chambre sont disponibles sur le site internet de la Cour de cassation dans la rubrique « Kiosque ».

3. La nomenclature des affaires orientées (NAO)

Depuis le 1^{er} février 2021, un important projet de refonte de la nomenclature des affaires orientées – dite NAO – dans les chambres de la Cour a été piloté par le SDER. Ces travaux ont bénéficié de l'aide précieuse d'une directrice de recherche émérite au CNRS et d'une experte démographe, chercheuse au Centre de recherches critiques sur le droit (CERCRID). La construction et la mise en place de cette nomenclature ont pour ambition d'harmoniser les pratiques de codage, de faciliter la distribution des affaires au sein des chambres, de permettre la production d'informations hiérarchisées sur les matières juridiques portées devant la Cour et de réaliser des exploitations statistiques qualitatives.

Un groupe de travail composé de sous-groupes thématiques a été constitué avec l'objectif de mobiliser les compétences en interne (magistrats du siège, du parquet général et greffe) et en externe (avocats aux Conseils).

La nomenclature a été construite sur trois niveaux et comporte actuellement 911 postes et 121 sous-classes, pour 231 codes matières figurant précédemment dans la table descriptive des affaires.

À la suite des travaux du groupe de travail, l'année 2022 a été consacrée à la finalisation de la nomenclature et à la préparation de son implantation prévue au 1^{er} janvier 2023. Ainsi, la nomenclature des affaires orientées dans les chambres civiles de la Cour de cassation a été testée par les bureaux du SDER sur une période de neuf semaines du 1^{er} février au 1^{er} avril 2022. Lors de ce test, 726 pourvois ont été orientés en double codage (codes Matière de l'actuelle nomenclature et codes NAO) afin de repérer les éventuelles difficultés.

4. L'aide à la décision

a. L'aide à la décision de la Cour

L'activité des huit bureaux du SDER est, au premier chef, tournée vers les chambres et vers l'aide à la décision des magistrats, notamment des rapporteurs, dont les travaux préparatoires sont établis au sein d'une formation de jugement. Le Service peut également intervenir au profit des avocats généraux.

Depuis 2020, le nombre de recherches produites par le SDER faisant suite à des demandes des membres de la Cour de cassation n'a cessé d'augmenter : alors qu'il s'élevait déjà à près de 306 pour l'année 2020, et 459 pour l'année 2021, il a atteint le nombre de 489 pour l'année 2022.

De nombreuses questions présentent aujourd'hui un caractère transversal, à la jonction de différentes branches du droit qui sollicitent des compétences relevant de plusieurs bureaux. Par ailleurs, le Service est de plus en plus saisi de questions de droit public ou trouvant des prolongements dans le droit intégré de l'Union européenne ou dans la mise en œuvre des exigences de conventionnalité et de respect des droits fondamentaux. Afin d'apporter une contribution utile dans ces domaines, le SDER comprend deux bureaux transversaux : l'un traitant du droit public, dont la direction est confiée à un magistrat de l'ordre administratif, et le second, dénommé bureau des droits

fondamentaux, du droit de l'Union européenne et du droit comparé. Afin de répondre aux demandes de recherches en droit comparé, ce bureau a, depuis 2021 et en 2022, développé ses partenariats notamment avec le groupe de droit comparé du Réseau des présidents des Cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne et avec le Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale (RJECC).

b. Le renforcement de l'aide aux juridictions du fond

Dans le prolongement du groupe de travail chargé de la programmation, de la rédaction et de la validation d'outils méthodologiques, animé par le président de chambre honoraire Alain Lacabarats, un comité de pilotage sur les outils méthodologiques (COFIL) a été institué en 2022. Dirigé par la présidente du SDER, le comité de pilotage est composé de membres du cabinet du premier président et du procureur général ainsi que des chargés de mission des chambres et de deux avocats généraux. Il a pour missions de définir l'activité des différents groupes travaillant sur les outils méthodologiques, de déterminer les modalités d'identification des besoins des juridictions du fond et d'envisager l'articulation de la production des groupes de travail avec celle du SDER et de l'École nationale de la magistrature (ENM). Le COFIL devra ainsi améliorer la diffusion des outils et la communication sur les productions de la Cour et réfléchir à la montée en puissance de la production des fiches à l'intention des juridictions du fond afin de couvrir un plus large besoin.

Par ailleurs, le SDER réalise également des études ou recherches au bénéfice des juridictions du fond. En 2022, les différents bureaux du SDER ont rédigé 90 recherches faisant suite à des demandes des juridictions du fond.

Les travaux du SDER sont notamment diffusés aux juridictions du fond grâce à la *Lettre du SDER* dans une forme rénovée qui devra contenir, pour l'année 2023, de nouvelles rubriques (actualités, projets en cours, la FAQ du SDER, informations sur les nouveaux outils méthodologiques...).

5. La participation aux groupes de travail de la Cour de cassation

Le Service de documentation, des études et du rapport participe activement à la plupart des groupes de travail institués au sein de la Cour de cassation.

Au cours de l'année 2022, le SDER a participé aux groupes de travail sur la présentation des écritures, la diffusion des travaux préparatoires, la diffusion des données décisionnelles et la jurisprudence, le signalement des pourvois et les trames.

L'année 2022 a en outre été marquée par le lancement de l'Observatoire des litiges judiciaires dont l'installation a été annoncée par la première présidente Chantal Arens, le 20 juin 2022. Cet observatoire, que la commission « Cour de cassation 2030 » avait appelé de ses vœux dans son rapport remis aux chefs de Cour en juillet 2021, permettra, tout en renforçant les liens qui unissent déjà la Cour de cassation aux juridictions du fond, de mieux identifier en amont les contentieux émergents et les affaires sérieuses et d'améliorer ainsi leur traitement, de la première instance à la cassation.

Le premier président Christophe Soulard, afin de faciliter cette mise en œuvre, notamment par une réflexion préalable sur l'organisation, les méthodes de travail et



périmètres d'actions de l'Observatoire, a institué, en septembre 2022, une mission resserrée de préfiguration composée de membres de la Cour de cassation, pilotée par la directrice du SDER. La mission a largement consulté, sous forme écrite ou à l'occasion d'une série d'entretiens (représentants des conférences, directions du ministère, inspection générale de la justice, barreau, universités, Conseil d'État, etc.).

La mission de préfiguration a remis son rapport au premier président au mois d'avril 2023.

6. Les relations extérieures au SDER

En premier lieu, le SDER entretient des relations étroites avec différents partenaires comme le Centre de recherches et de diffusion juridiques (CRDJ) du Conseil d'État avec lequel des rencontres périodiques sont programmées. Il en va de même des relations avec la direction de l'information légale et administrative (DILA) ou encore la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL).

Le SDER est par ailleurs en relation avec les différentes directions de l'administration centrale du ministère de la justice, s'agissant notamment des travaux conduits pour la diffusion numérique des décisions ou pour la finalisation de suggestions de réformes du *Rapport annuel*.

Enfin, le SDER est régulièrement sollicité par l'ENM aux fins de présenter les missions du service et ses outils de recherche aux magistrats nouvellement nommés conseillers ou présidents de chambre en cours d'appel.

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* numériques des arrêts publiés des chambres civiles et de la chambre criminelle ;
- la diffusion de l'intégralité des arrêts sur le site internet de la Cour de cassation *via* le moteur de recherche Judilibre ;
- la tenue des bases de données Jurinet et JuriCA ainsi que la conception des moyens de traitement automatisé de données jurisprudentielles et leur diffusion en *open data*.

La coordination de ces différentes activités est principalement assurée au sein du pôle 2 du SDER par deux bureaux dédiés. Le bureau de la diffusion et de la valorisation de la jurisprudence diffuse, notamment, les arrêts et la jurisprudence de la Cour de cassation dans le cadre traditionnel des publications de la Cour (1). Le bureau du droit du numérique et de la protection des données est, plus spécialement, en charge de la tenue des bases jurisprudentielles de la Cour de cassation (2) et de la diffusion

des décisions de la Cour de cassation et des autres juridictions de l'ordre judiciaire en *open data* (3). Enfin, le SDER participe et pilote des projets d'intelligence artificielle afin notamment de mettre les nouvelles technologies au service de la valorisation de la jurisprudence (4).

1. L'enrichissement et la publication des arrêts

Traditionnellement, les arrêts de la Cour de cassation étaient siglés « P. B. R. I. »⁴⁹.

Pour les arrêts de la Cour de cassation dont la date de délibéré est postérieure au 15 juin 2021, un nouveau siglage est entré en vigueur.

Ainsi, le « B » vise les arrêts qui sont publiés au *Bulletin* des arrêts de la Cour de cassation. Il correspond à l'ancien siglage « P ». En sus de leur diffusion au *Bulletin*, ces arrêts sont diffusés sur le site internet de la Cour de cassation le jour même de leur mise à disposition (jusqu'à présent, uniquement les arrêts précédemment siglés « I » étaient publiés le jour même de leur prononcé).

Le siglage « R » vise, quant à lui, les arrêts qui sont publiés et commentés dans le *Rapport annuel* de la Cour de cassation.

En sus de ces siglages, les arrêts faisant l'objet d'un communiqué (« C ») et d'une diffusion aux *Lettres* de chambres (« L ») sont aussi signalés⁵⁰.

En 2022, 12 593 décisions ont été publiées sur le site de la Cour de cassation, qui se ventilent comme suit : 5 arrêts d'assemblée plénière, 24 arrêts de chambre mixte et avis, 1 784 décisions de la première chambre civile, 2 120 de la deuxième chambre civile, 1 496 de la troisième chambre civile, 1 541 de la chambre commerciale, financière et économique, 2 550 de la chambre sociale, 3 072 de la chambre criminelle, et un arrêt de la Cour de justice de la République.

*

Le SDER assure l'enrichissement des arrêts « B », 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.

49. Le siglage « P » visait les arrêts qui ont une portée doctrinale, soit par la nouveauté de la solution, soit par une évolution de l'interprétation d'un texte au regard de la jurisprudence antérieure, soit enfin parce que la Cour n'a pas publié cette solution depuis longtemps et qu'elle entend manifester la constance de sa position. Ces arrêts, ainsi que leurs sommaires et leur titrage, sont publiés au *Bulletin* des arrêts de la Cour de cassation.

Le siglage « B » faisait référence à la publication au *Bulletin d'information de la Cour de cassation* (*BICC*). Le *BICC* étant devenu obsolète avec la transformation numérique des *Bulletins*, la création du moteur de recherche Judilibre et des *Lettres* des chambres, il a été supprimé en mai 2020. Les arrêts classés « R » étaient les arrêts dont la portée doctrinale est plus forte que les précédents ; analysés au *Rapport annuel* de la Cour de cassation.

Le siglage « I » permettait une mise en ligne de l'arrêt le jour même sur le site internet de la Cour car étant particulièrement attendu et étant le plus susceptible d'intéresser le public.

50. Pour aller plus loin : voir l'article sur le site de la Cour de cassation : « La nouvelle classification des arrêts ».

En 2022, 1 145 décisions de la chambre criminelle et des chambres civiles et 20 décisions du Tribunal des conflits ont été ainsi enrichis.

Ces 1 165 décisions enrichies se ventilent comme suit : 5 arrêts d'assemblée plénière, 2 arrêts de chambre mixte, 13 avis, 195 décisions de la première chambre civile, 267 de la deuxième chambre civile, 121 de la troisième chambre civile, 134 de la chambre commerciale, financière et économique, 193 de la chambre sociale, 215 de la chambre criminelle et 20 du Tribunal des conflits.

Au cours de l'année 2022, le Service de documentation, des études et du rapport a poursuivi l'important travail d'internalisation de la production et de dématérialisation des *Bulletins* mensuels.

Les *Bulletins* des arrêts des chambres civiles et de la chambre criminelle de la Cour de cassation souffraient d'un profond retard dans leur parution depuis de nombreuses années, en raison notamment de contraintes liées au support papier de cette publication. Cette situation n'était pas satisfaisante à double titre : d'une part la lecture du *Bulletin* ne permettait pas de prendre connaissance de la jurisprudence récente de la Cour ; d'autre part, à l'aune de l'*open data*, une identification rapide des arrêts « B » publiés au *Bulletin* s'est avérée d'autant plus prégnante qu'indispensable pour identifier les arrêts importants, qui doivent être distingués des simples arrêts d'espèce.

La Cour de cassation a décidé de s'inscrire dans une dynamique de transformation numérique de ses publications et des modes de diffusion de sa jurisprudence. Affranchi des contraintes d'un support papier, un processus de rationalisation et d'internalisation a été mis en place au sein même de la Cour, notamment par le déploiement d'une plateforme d'édition numérique, gérée par une chargée d'ingénierie d'édition et de projet numérique au sein du Service de documentation, des études et du rapport.

La mise en place de cet outil de maquettage interne a permis de reprendre en quelques mois un stock de *Bulletins* de près de trois ans. Cette période transitoire s'est achevée en décembre 2021.

Janvier 2022 a marqué le tournant vers la diffusion exclusivement numérique des *Bulletins* en temps quasi réel. Ainsi le *Bulletin* des arrêts des chambres civiles et le *Bulletin* des arrêts de la chambre criminelle du mois de janvier ont été mis en ligne mi-février (en version HTML et PDF) sur le site internet de la Cour de cassation. Les *Bulletins* sont désormais mis en ligne tous les 15 du mois.

Ce lancement est matérialisé par une nouvelle couverture et s'accompagne de nouveaux enrichissements et fonctionnalités. Sans proprement parler de mutation, les *Bulletins* et leur index ont fait l'objet de profondes évolutions.

Ainsi, le numéro de l'arrêt au *Bulletin* a été supprimé⁵¹ afin de permettre une présentation et une navigation par rubrique et non plus par ordre chronologique. Ensuite, les arrêts et leurs titrages sont publiés dans leur intégralité (titres principaux et titres de référence). Enfin, les références aux textes visés, les rapprochements de jurisprudence, les liens hypertextes vers le commentaire au *Rapport annuel*, la hiérar-

51. Les arrêts de la Cour ne seront donc plus cités avec une référence du numéro au *Bulletin* mais seront cités par référence au numéro de pourvoi suivi de la mention « publié au *Bulletin* ».

chisation de la publication (B/R), ainsi que la formation ayant rendu la décision⁵² ont été adjoints et viennent compléter ces enrichissements.

Autre nouveauté : l'index annuel des arrêts publiés au *Bulletin* devient pluriannuel et perpétuel. Ainsi, il sera enrichi chaque mois par les nouveaux arrêts publiés au *Bulletin* du mois en cours et permettra une recherche par rubriques, sur l'ensemble des arrêts publiés depuis 2018 pour les chambres civiles et 2019 pour la chambre criminelle.

La présentation de cet index a également été remaniée. Notamment, la mise en page des rubriques en arborescence a été remplacée par une présentation en ligne, dotée d'un lien hypertexte menant directement à l'arrêt, ainsi que d'un menu HTML dépliant facilitant la navigation au sein du document. Il est également désormais possible de sélectionner les trois premières rubriques du titrage de l'arrêt afin d'affiner sa recherche et accéder directement à la jurisprudence s'y rapportant.

Une vidéo expliquant cette transformation numérique est disponible sur le site internet de la Cour de cassation⁵³.

*

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 45 décisions les plus marquantes de l'année écoulée sont ainsi analysées dans le présent volume (*cf. supra*, III).

Par ailleurs, le SDER a institué un comité des *Études* qui s'est réuni en 2022 pour préparer le recueil des *Études* qui sera diffusé en 2023. Chaque année, le comité sélectionne quatre ou cinq thèmes d'études, parmi les sujets proposés par les chambres, le parquet général et les cours d'appel en raison de leur intérêt jurisprudentiel (décisions fondant une jurisprudence nouvelle importante, et s'inscrivant dans un contexte d'un débat doctrinal ou jurisprudentiel ou répondant à une question de droit nouvelle), de leur impact pour les juridictions du fond, des enjeux sociétaux ou encore de l'incidence en droit national du droit de l'Union européenne et de la CEDH.

Les thèmes publiés au recueil 2023 seront les suivants :

- La lutte contre les enlèvements d'enfants à travers les frontières : dix ans de jurisprudence de la première chambre civile de la Cour de cassation (2012-2022) ;
- Le contrôle de proportionnalité pratiqué par la Cour de cassation en matière de procédure civile ;
- Les exclusions de garantie en droit des assurances ;
- La prescription en droit du travail.

52. FRH = formation restreinte hors RNSM (rejet non spécialement motivé).

FRR = formation restreinte RNSM.

FP = formation plénière de chambre.

FS = formation de section.

FM = formation mixte.

PL = assemblée plénière.

MI = chambre mixte.

53. Pour aller plus loin, voir la vidéo : « Comprendre la transformation numérique des Bulletins des arrêts. »



2. Les bases jurisprudentielles de la Cour de cassation

En application de l'article R. 433-3 du code de l'organisation judiciaire, le SDER tient 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 rendues par les chambres civiles, sociale et commerciale des cours d'appel dessaisissant la juridiction, ainsi que certaines décisions des cours d'appel ne dessaisissant pas les juridictions.

En décembre 2022, il y avait un stock de 876 574 décisions (dont 706 823 provenant de la Cour de cassation) dans la base Jurinet et un stock de 2 457 178 décisions dans la base JuriCA.

3. La mise en œuvre du projet d'*open data* des décisions de justice

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 n° 2016-1321 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. »

Ce faisant, la loi a instauré deux niveaux d'occultation, une occultation dite « socle », obligatoire et dépourvue d'appréciation, et une occultation complémentaire, facultative, décidée par le président de la formation de jugement ou le magistrat ayant rendu la décision en cause, lorsque l'occultation concerne une partie ou un tiers et par le président de la juridiction concernée lorsque l'occultation concerne un magistrat ou un membre du greffe, comme est venu le préciser l'article R. 111-12 du code de l'organisation judiciaire issu du décret n° 2020-797 du 29 juin 2020 relatif à la mise à la disposition du public des décisions des juridictions judiciaires et administratives.

Ce décret a confié à la Cour de cassation la responsabilité de la mise à la disposition du public, sous forme électronique, des décisions de justice rendues par les juridictions judiciaires.

*

À l'occasion de l'examen de ce projet de décret, la CNIL a, dans son avis du 6 février 2020, estimé « indispensable qu'une doctrine soit élaborée afin de permettre une harmonisation des occultations complémentaires effectuées ». En effet, la CNIL a observé « qu'en l'absence de précisions au niveau réglementaire, il existe, en l'état du dispositif projeté, des risques importants de disparité dans l'occultation des décisions, tant

entre les deux ordres de juridictions qu'entre les différentes formations de jugement amenées à se prononcer ».

C'est dans ce cadre, et afin de faciliter la mise en œuvre de l'*open data* des décisions de justice, que la Cour de cassation a créé, dans un premier temps, un groupe de travail ayant pour mission de réfléchir aux occultations complémentaires des décisions de la Cour de cassation avec pour objectif de tendre vers l'harmonisation des pratiques préconisée par la CNIL, tout en préservant le pouvoir laissé à l'appréciation du juge et sans trop alourdir la charge de travail des magistrats et des greffiers. Le groupe de travail a remis son rapport à la première présidente Chantal Arens le 15 janvier 2021.

Les travaux se sont ensuite poursuivis au premier semestre 2021 avec les cours d'appel. Le groupe de travail, présidé par le directeur du SDER et composé de représentants des premiers présidents de cour d'appel, des chambres de la Cour de cassation, de magistrats des cours d'appel, d'un directeur de greffe de cour d'appel et de représentants de la chancellerie et du SDER, a établi des recommandations en vue de la mise à disposition en *open data* des décisions civiles, sociales et commerciales des cours d'appel. Le rapport a été remis à la première présidente Chantal Arens le 24 juin 2021.

*

Afin de relever les défis techniques de l'*open data*, après la mise en production au début de l'année 2020 de son nouveau moteur de pseudonymisation des décisions de justice, qui utilise l'intelligence artificielle, le SDER a créé, dans le cadre du programme « Entrepreneurs d'intérêt général 4 », une nouvelle interface d'anonymisation des décisions de justice, dénommée « LABEL », qui a été mise en production en avril 2021. Cette nouvelle interface permet un contrôle optimisé des décisions de justice, différencié en fonction de la sensibilité des contentieux, tout en améliorant les conditions de travail des agents anonymisateurs.

Par ailleurs, le SDER a développé un moteur de recherche « Judilibre » mettant à disposition, en *open data*, les décisions de justice sur le nouveau site internet de la Cour de cassation.

*

Le moteur de recherche Judilibre a été mis en service le 1^{er} octobre 2021 en rendant disponibles, sur le site internet de la Cour de cassation, toutes les décisions rendues par la Cour de cassation à compter de cette date, outre un « stock » d'environ 480 000 décisions de la Cour rendues principalement depuis 1947. La base de données Judilibre contient, par ailleurs, des enrichissements tels que le titrage et les sommaires, pour les arrêts publiés, d'éventuels communiqués, des rapprochements de jurisprudence et les références des textes appliqués.

L'arrêté du 28 avril 2021 pris en application de l'article 9 du décret n° 2020-797 du 29 juin 2020 précité a, en outre, fixé le calendrier de mise en œuvre de l'*open data* pour les juridictions du fond.

L'année 2022 aura été marquée par la mise en *open data* des décisions civiles, sociales et commerciales rendues publiquement par les cours d'appel – dans le respect du calendrier fixé par l'arrêté du 28 avril 2021 précité.



Ce nouveau jalon dans la mise en *open data* des décisions judiciaires, a donné à la Cour de cassation l'occasion de faire évoluer le moteur de recherche Judilibre afin de mieux répondre aux besoins de ses utilisateurs.

Au-delà des améliorations ergonomiques apportées, de nouvelles fonctionnalités ont été créées, telles que le signalement des rapprochements de jurisprudence, la mention des textes appliqués par la juridiction ou encore le téléchargement PDF de la décision sous forme de texte brut.

En vue de la probable inversion de calendrier de diffusion des décisions prévu par l'arrêté du 28 avril 2021, le SDER a anticipé la diffusion des décisions des tribunaux judiciaires tant sur le plan technique que réglementaire. Contrairement à l'*open data* des décisions des cours d'appel qui s'appuyait sur les transmissions des décisions à la base JuriCA, l'*open data* des décisions des tribunaux judiciaires nécessite la construction d'une nouvelle architecture permettant à terme notamment de récupérer et de stocker près de trois à quatre millions de décisions émanant des tribunaux judiciaires. Pour relever ce défi, les équipes techniques de la Cour, désormais composées d'un chef de projet technique, de deux *data scientists*, de deux développeurs et d'un devops, ont bénéficié du renforcement d'un prestataire externe. Toujours en prévision de la diffusion des décisions des tribunaux judiciaires en matière civile, sociale et commerciale et suivant la même méthodologie que pour les étapes précédentes, la fin de l'année 2022 a été marquée par le lancement d'un groupe de travail sur les recommandations d'occultations complémentaires pour les décisions des tribunaux judiciaires, sur le modèle des groupes de travail initiés pour les décisions de la Cour de cassation et des cours d'appel.

Au 31 décembre 2022, étaient diffusées en *open data* 506 615 décisions de la Cour de cassation et 178 952 décisions émanant des cours d'appel, soit un total de 685 567 décisions.

*

De manière plus générale, la Cour de cassation prend sa place dans la réflexion qui s'est engagée sur la réutilisation des données des décisions de justice, et notamment sur sa dimension éthique. Cette réflexion s'est concrétisée par l'instauration d'un groupe de travail sur ce thème avec le Conseil d'État et le ministère de la justice. Ainsi, de nombreuses réunions du groupe de travail ont eu lieu en 2021, aboutissant à l'établissement d'un rapport diffusé au mois de juillet 2022⁵⁴.

Par ailleurs, a été institué en septembre 2021 un groupe de travail coprésidé par le directeur du SDER, le professeur Loïc Cadiet et la professeure Cécile Chainais, chargé de réfléchir aux conséquences de la diffusion des données décisionnelles sur la notion de jurisprudence et sur les pratiques des professionnels du droit. Les conclusions de ce groupe de travail ont été remises le 14 juin 2022 et sont accessibles sur le site internet de la Cour de cassation⁵⁵.

54. Pour aller plus loin : voir l'article sur le rapport disponible sur le site de la Cour de cassation.

55. L. Cadiet, C. Chainais et J.-M. Sommer (dir.), S. Jobert et E. Jond-Necand (rapp.), *La diffusion des données décisionnelles et la jurisprudence*, Rapport remis à la première présidente de la Cour de cassation et au procureur général près la Cour de cassation – juin 2022.

En outre, le SDER a participé à de nombreux événements en lien avec l'*open data* : webinaire franco-britannique en collaboration avec la DAEI et la *French-British data society* en mars 2022, conférence sur la justice civile en Europe à l'ère du numérique organisée par le ministère de la justice et le Conseil supérieur du notariat en mai 2022, troisième édition du *Data et Business Day* organisé par le GFII et Cap Digital (juillet 2022), rendez-vous français de la transformation du droit (novembre 2022)...

Le SDER a aussi été amené à présenter les enjeux de l'*open data* ainsi que les outils développés par la Cour à des publics très divers tant dans le cadre de formations dispensées à l'ENM qu'aux stagiaires de la 5^e édition du cycle de formation « Institut du Sénat » mais aussi aux membres du *Centro de documentación judicial* (CENDOJ) espagnol.

Enfin, le SDER participe activement au projet TJENI du Conseil de l'Europe visant notamment à favoriser la transparence des décisions de justice. Dans ce cadre, le SDER a présenté les outils et les méthodes de pseudonymisation des décisions lors d'un atelier ayant eu lieu le 29 novembre 2022 et a reçu une délégation du Conseil de l'Europe à la Cour le 30 novembre 2022.

4. Les projets d'intelligence artificielle

Depuis 2021, le SDER est engagé dans un projet en partenariat avec une équipe de recherche de l'INRIA qui ambitionne à terme d'identifier les divergences de jurisprudence. Cet objectif ambitieux a nécessité dans un premier temps de se concentrer sur la recherche de similarité de jurisprudence. Pour ce faire, l'équipe de recherche a entraîné un algorithme sur les 80 000 décisions comportant un titrage et un sommaire puis lui a fait réaliser des associations d'arrêts qui ont été notées selon leur pertinence par les agents du SDER. Grâce à ces recherches, un logiciel de titrage « semi-automatique » a été développé ainsi qu'un outil de rapprochement des décisions et de génération automatique de sommaires. L'ensemble de ces outils est actuellement en phase de test⁵⁶.

Par ailleurs, le SDER poursuit les mises à jour et les améliorations de son algorithme de pseudonymisation utilisé pour le logiciel « LABEL ».

56. Pour aller plus loin : voir la vidéo sur le site de la Cour de cassation.



III. Relations européennes et internationales



RELATIONS EUROPÉENNES ET INTERNATIONALES EN 2022

Au cours de l'année 2022, la Cour de cassation a poursuivi son action internationale visant à mettre en œuvre les axes prioritaires de coopération définis par la première présidence. L'amélioration de la situation sanitaire liée à la pandémie de Covid-19 a autorisé une reprise des rencontres en présentiel, tout en maintenant le recours aux outils technologiques pour une partie des actions conduites (vidéoconférences, séminaires en ligne, enregistrements vidéos).

La Cour de cassation s'est attachée à approfondir le dialogue des juges en Europe, en particulier avec ses homologues des pays de l'Union européenne (UE) et les deux cours supranationales (Cour européenne des droits de l'homme et Cour de justice de l'Union européenne). Cette volonté s'est traduite par la conduite d'actions tant au niveau bilatéral que multilatéral, dans un contexte régional marqué par des tensions croissantes et des remises en cause renouvelées de l'État de droit et de l'institution judiciaire.

L'année 2022 a par ailleurs permis une reprise de la coopération de la Cour de cassation avec ses partenaires historiques des pays de la francophonie, permettant de nombreux échanges, notamment sur des thématiques relatives à l'organisation et au fonctionnement juridictionnels ainsi qu'à l'administration de la justice.

A. L'approfondissement de la coopération judiciaire européenne

1. L'organisation d'une conférence des chefs de Cours suprêmes des États européens dans le cadre de la présidence française du Conseil de l'Union européenne

Le 21 février 2022, dans le cadre de la présidence française du Conseil de l'Union européenne, la Cour de cassation a organisé conjointement avec le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État une conférence des chefs de Cours suprêmes des États membres de l'UE, à laquelle ont été associées la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), qui célèbre cette année son 70^e anniversaire, et la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). Consacrée à la question du rôle que sont appelés à jouer les juges dans la consolidation de l'État de droit en Europe, la conférence a permis de réunir une centaine de participants, représentant 24 États membres et 48 Cours suprêmes.

2. Le dialogue bilatéral avec les Cours suprêmes européennes

Dans le cadre des actions visant à entretenir les liens étroits qui existent entre la Cour de cassation et la Cour suprême du Royaume-Uni à la suite du retrait de ce dernier de l'UE, Mme la première présidente Chantal Arens a assisté, en qualité d'invitée d'honneur, au dîner annuel de l'Association des juristes franco-britanniques (AJFB), qui a eu lieu à Paris le 30 mars 2022. Invitée à prononcer un discours, Mme la première présidente a rappelé l'importance de la coopération judiciaire européenne pour la construction



d'un espace judiciaire commun et le rôle précieux à cet égard joué par l'AJFB pour le développement du dialogue entre les communautés juridiques française et britannique.

Par ailleurs, le 3 octobre 2022, le président de la première chambre civile, Pascal Chauvin, a participé, au nom de M. le premier président Christophe Soulard, à la cérémonie d'ouverture de l'année judiciaire du Royaume-Uni, réunissant à l'abbaye de Westminster les juges de la *High Court*, de la Cour d'appel et de la Cour suprême.

Par ailleurs, la Cour de cassation s'est attachée à entretenir des échanges réguliers avec les autres Cours suprêmes et juridictions des pays européens sur des thématiques relatives à l'organisation et aux pratiques juridictionnelles, afin de développer le dialogue entre magistrats européens et la connaissance mutuelle du fonctionnement des différents systèmes judiciaires.

La Cour de cassation a organisé trois séminaires de travail en ligne avec la Haute Cour de cassation et de justice de Roumanie, les 28 janvier, 20 mai et 20 octobre 2022, permettant d'aborder divers sujets et offrant à la Cour l'occasion de valoriser ses pratiques ainsi que le système juridique français : mécanismes d'harmonisation des pratiques, influence de la jurisprudence de la CEDH sur le contentieux pénal, le juge des libertés et de la détention et, enfin, le contentieux de la détention.

Le 28 septembre 2022, la Cour de cassation a accueilli une délégation de magistrats du *Land* de Rhénanie-Palatinat, composée notamment des chefs des principales juridictions du *Land*. La délégation a pu échanger avec Mme Stéphanie Kass-Danno, conseillère référendaire à la chambre commerciale, financière et économique. Par ailleurs, le 16 décembre 2022, M. le premier président a rencontré la secrétaire d'État à la justice d'Allemagne, Mme Angelika Schlunck, dans le cadre d'une mission de cette dernière visant à rencontrer les acteurs de la justice française. Les échanges ont notamment porté sur l'utilisation des nouvelles technologies et de l'intelligence artificielle au sein de la Cour de cassation mais également sur les modalités de traitement des dossiers sériels.

3. La participation de la Cour de cassation aux activités des réseaux judiciaires européens

- **Le Réseau des présidents des Cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne⁵⁷**

L'évolution du contexte sanitaire a permis la tenue des colloques biannuels du Réseau des présidents des Cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne (RPCSJUE), du 5

⁵⁷. Le Réseau des présidents des Cours suprêmes judiciaires 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.

au 7 mai 2022 à Stockholm (Suède) sur le thème « *Open data* et intelligence artificielle », et du 13 au 15 octobre 2022 à Brno (République tchèque) sur la double thématique de l'éthique judiciaire, des procédures disciplinaires et de la responsabilité des juges, d'une part, et sur le rôle des Cours suprêmes à l'égard de la confiance du public dans le système judiciaire d'autre part, auxquels ont, respectivement, participé Mme la première présidente Arens et M. le premier président Soulard.

Le 14 octobre 2022, à l'occasion de l'assemblée générale du Réseau à laquelle a participé M. le premier président, le Réseau a décidé d'admettre M. Benedikt Bogason, président de la Cour suprême d'Islande, en tant que membre associé du Réseau et M. Vsevolod Kniaziev, président de la Cour suprême d'Ukraine, en tant qu'observateur du RPCSJUE.

En outre, dans le cadre du programme d'échanges de magistrats mis en place par le Réseau, plusieurs magistrats de la Cour de cassation ont effectué des visites d'étude au sein des Cours suprêmes membres du RPCSJUE. Ainsi, Mme la conseillère référendaire Agnès Latreille a effectué un stage au sein de la Cour suprême d'Autriche et Mme la conseillère référendaire Stéphanie Kass-Danno au sein de la Cour fédérale d'Allemagne. Par ailleurs, dans ce même programme d'échanges, la Cour de cassation a accueilli deux magistrats de la Cour de cassation d'Italie pour une visite d'étude du 14 au 18 novembre 2022. Ces magistrats ont pu assister à des audiences de la première chambre civile et de la chambre criminelle, et échanger avec des membres de la Cour de cassation sur diverses thématiques.

Enfin, le Réseau des présidents des Cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne offre aux cours qui en sont membres la possibilité d'interroger leurs homologues sur l'état de leur droit national ou de leurs pratiques sur des problématiques ciblées au travers de questionnaires. En 2022, la Cour de cassation a répondu à cinq questionnaires envoyés par les autres membres du Réseau sur des sujets variés, tels que l'impact de la crise sanitaire sur le fonctionnement des cours et tribunaux, le renforcement de la confiance du public dans le système judiciaire, l'éthique judiciaire, les procédures disciplinaires et la responsabilité des juges, ou encore les conditions de nomination des juges de Cour suprême. La Cour de cassation a par ailleurs contribué au questionnaire adressé au Réseau par la Commission européenne dans le cadre de la préparation de son rapport annuel sur l'État de droit. En outre, dans le cadre de ses réflexions relatives à la création d'un Observatoire des litiges judiciaires, dont la mission serait d'identifier les contentieux émergents dans les juridictions du fond afin d'anticiper l'examen et le traitement d'éventuels pourvois, la Cour de cassation a adressé aux membres du Réseau une demande d'informations sur les mécanismes et pratiques étrangères pertinentes. Les réponses reçues de la part de dix-sept Cours suprêmes ont permis de constater qu'à défaut de mécanisme équivalent existant, un certain nombre d'entre elles avaient mis en place des dispositifs visant à identifier les contentieux émergents soulevant des questions de droit nouvelles.



- **Le Réseau judiciaire de l'Union européenne**⁵⁸

Le 1^{er} juillet 2022, la Cour de cassation a participé à la réunion annuelle des référents du Réseau judiciaire de l'UE qui avait pour objet d'échanger sur le futur de la coopération au sein du Réseau et de permettre un partage d'expériences sur les actions mises en place pour rapprocher la justice du citoyen. La Cour de cassation a présenté les mesures récentes adoptées pour renforcer la confiance dans la justice.

- **Le Réseau des Cours supérieures (SCN)**⁵⁹

À travers ce réseau, la CEDH consulte les juridictions suprêmes sur leur droit national afin d'apprécier les régimes et pratiques juridiques des États parties sur des questions déterminées. En 2022, le Service de documentation, des études et du rapport (SDER) de la Cour de cassation a répondu à quatre demandes de contribution du Réseau portant sur les délais de prescription et les conditions procédurales pour engager des poursuites pénales pour abus sexuels sur mineur, la prévisibilité de la condamnation pénale d'un ancien chef d'État à raison de l'exercice de son pouvoir de grâce présidentielle au cours de son mandat, le rôle du chef d'État dans la nomination des juges et la possibilité de contester ses décisions, et les statuts et droits procéduraux des parents biologiques dans le cadre de la procédure d'adoption d'un adulte.

Par ailleurs, l'amélioration de la situation sanitaire a permis l'organisation en présentiel du forum annuel du Réseau, qui a eu lieu le 10 juin 2022, auquel Mme Sophie Couvez, cheffe du bureau des droits fondamentaux, du droit de l'Union et du droit comparé du SDER, a participé. Les échanges ont porté sur les thématiques des violences domestiques et la communication judiciaire. En outre, le Réseau des Cours supérieures a organisé des séminaires de travail en ligne sur la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et les droits de l'enfant, d'une part, et, d'autre part, sur ladite Convention et la réouverture de la procédure, auxquels la Cour de cassation a participé.

58. Créé en 2017 à l'initiative du président de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), avec l'assentiment des présidents des juridictions constitutionnelles et suprêmes des États membres, le Réseau judiciaire de l'Union européenne (RJUE) vise à contribuer à l'émergence d'une véritable justice européenne en réseau et au renforcement de la coopération judiciaire en Europe au service d'une justice de qualité. La réalisation de cet objectif prend forme par l'organisation de rencontres, et notamment d'une réunion annuelle des correspondants du Réseau. Surtout, le RJUE s'appuie sur la mise en place d'une plate-forme d'échange entre ses juridictions membres afin de permettre le partage et la centralisation des informations et documents utiles aux fins de l'application, de la diffusion et de l'étude du droit de l'UE. L'espace RJUE permet ainsi d'accéder directement aux affaires préjudicielles, et notamment de consulter les décisions de renvoi préjudiciel, mais aussi de consulter des décisions nationales présentant un intérêt pour le droit de l'UE, ainsi que différents documents issus de travaux de recherche ou de veille réalisés par les juridictions membres du RJUE dans une optique comparative.

59. Créé en 2015 à l'initiative de la CEDH, du Conseil d'État et de la Cour de cassation, le Réseau compte 103 juridictions membres issues de 44 États parties. Son principal objectif est de développer et structurer le dialogue des juges entre la CEDH et les Cours supérieures nationales.

- **Le Comité franco-britanno-irlandais (FBICC)⁶⁰**

Les 17 et 18 juin 2022, la Cour de cassation, représentée par M. le président Bruno Cathala, président de la chambre sociale et Mme Florence Merloz, cheffe du service des relations internationales, a participé au colloque biennuel du Comité franco-britanno-irlandais de coopération judiciaire, qui a eu lieu à Belfast sur le thème « L'art de juger au 21^e siècle ». M. le président Cathala a présenté les récentes réformes relatives à la rédaction et la motivation des arrêts de la Cour de cassation, ainsi que les principales recommandations du rapport de la commission « Cour de cassation 2030 ». Les questions relatives à la communication judiciaire ont par ailleurs occupé une part importante des échanges.

4. Le dialogue de la Cour de cassation avec les cours européennes : CEDH et CJUE

- **Avec la Cour européenne des droits de l'homme**

Comme chaque année, Mme la première présidente Chantal Arens et M. le procureur général François Molins ont participé à l'audience de rentrée de la Cour européenne des droits de l'homme, qui s'est exceptionnellement tenue au mois de juin en raison de la crise sanitaire, ainsi qu'au séminaire organisé par la Cour européenne dont la thématique était « La protection des droits de l'homme à l'heure de la pandémie : nouveaux défis et nouvelles perspectives ».

Dans un contexte européen marqué par des remises en cause de l'État de droit et de l'institution judiciaire, et alors que la Russie a quitté le Conseil de l'Europe, le renforcement des relations entre la Cour de cassation et la CEDH a constitué une priorité d'action au cours de l'année 2022.

Le 6 septembre 2022, M. le premier président Christophe Soulard s'est rendu à Strasbourg pour son premier déplacement afin de marquer son attachement aux relations qu'entretiennent la Cour de cassation et la CEDH.

Par ailleurs, le 10 novembre 2022, un entretien a été organisé entre M. le premier président Christophe Soulard et Mme la présidente Síofra O'Leary à l'occasion du premier déplacement de celle-ci à la suite de son élection.

Afin de saluer son élection à la présidence de la Cour européenne, dont elle est la première femme à prendre la tête, Mme la présidente O'Leary est l'invitée d'honneur de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation en 2023.

Dans le cadre du programme annuel de formation organisé au bénéfice des magistrats nouvellement installés, deux délégations de magistrats de la Cour de cassation ont pu

60. Le Comité franco-britanno-irlandais (FBICC), 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'étude 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.



réaliser des visites d'étude au sein de la CEDH, les 22 et 23 mars (vingt magistrats) et les 17 et 18 octobre 2022 (seize magistrats). Les visites ont permis à ces magistrats d'approfondir leurs connaissances relatives à l'organisation et au fonctionnement de la Cour européenne et de ses différents services, ainsi que d'assister, respectivement, à l'audience de Grande Chambre qui s'est tenue le 23 mars dans une affaire lituanienne concernant la publication d'un ouvrage de contes de fées pour enfants mettant en scène des personnages LGBTQI et à l'audience du 18 octobre dans l'affaire *Pagerie c. France*. Les membres de la Cour ont également pu échanger avec le juge français, M. Mattias Guyomar. L'excellent accueil des délégations et la qualité des échanges participent au renforcement du dialogue bilatéral en favorisant une meilleure appréhension du mécanisme de la Convention européenne et de la jurisprudence de la CEDH.

- **Avec la Cour de justice de l'Union européenne**

Au cours de la période, la Cour de cassation s'est attachée à entretenir et renforcer ses relations avec la CJUE. L'année 2022 a marqué le 70^e anniversaire de l'installation de la Cour de Luxembourg. À cette occasion, le président de la CJUE, M. Koen Lenaerts, était l'invité d'honneur de l'audience solennelle de rentrée, qui a eu lieu le 10 janvier 2022.

Par ailleurs, l'organisation d'une conférence des chefs de Cours suprêmes des pays européens dans le cadre de la présidence française du Conseil de l'UE a permis de rendre hommage au rôle joué par la CJUE dans le renforcement et la protection de l'État de droit en Europe (voir *supra*).

Les 5 et 6 décembre 2022, M. le premier président Christophe Soulard et M. le procureur général François Molins se sont rendus à Luxembourg pour participer à un forum extraordinaire organisé par la CJUE à l'occasion des célébrations de son 70^e anniversaire. L'événement a permis de réunir les chefs des hautes juridictions des États membres, ainsi que les présidents des institutions européennes, autour du thème « Une justice proche du citoyen ». En marge de l'événement, M. le premier président et M. le procureur général ont pu s'entretenir avec le président de la CJUE et le président du Tribunal de l'UE afin de marquer leur volonté de renforcer les liens étroits noués par la Cour de cassation avec les deux juridictions européennes, tant au travers de rencontres de haut niveau que par l'organisation de séminaires de travail communs.

Dans le cadre du programme annuel de formation organisé au bénéfice des magistrats nouvellement installés, les 20 et 21 juin 2022, une douzaine de magistrats de la Cour de cassation se sont rendus à la CJUE afin d'approfondir leurs connaissances quant au fonctionnement de la Cour de justice et du mécanisme de la question préjudicielle. Cette visite a donné l'occasion à ces magistrats d'assister à une audience de la Cour de justice relative à une question préjudicielle posée par une juridiction autrichienne sur l'interprétation de la directive européenne relative à l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information. Ils ont également pu s'entretenir avec, notamment, le président de la CJUE, M. Koen Lenaerts, sur la question de la Charte des droits fondamentaux, l'avocat général français à la CJUE, M. Jean Richard de la Tour et M. Laurent Truchot, juge au Tribunal de l'Union européenne.

Par ailleurs, la Cour de cassation a accueilli, le 28 janvier 2022, M. Richard de la Tour pour une conférence sur les actualités jurisprudentielles de la CJUE, ouverte par Mme la première présidente Arens et M. le procureur général Molins et en présence

de magistrats de la Cour de cassation. Diverses thématiques ont pu être abordées dans ce cadre : le mandat d'arrêt européen et la protection des droits fondamentaux, l'État de droit en Europe et l'indépendance de la justice, l'enregistrement et la diffusion des audiences, ou encore des questions de droit de la famille.

B. Le renforcement de la coopération avec les pays de la francophonie

1. L'Association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF)

Au plan multilatéral, la Cour de cassation a maintenu son engagement dans les actions conduites par l'Association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français⁶¹. Du 30 juin au 1^{er} juillet 2022, la Cour de cassation, représentée par M. Patrick Matet, doyen honoraire, a participé au VII^e Congrès de l'AHJUCAF, qui s'est tenu à Cotonou (Bénin), sur le thème de « La motivation des décisions des Cours suprêmes judiciaires – Dire le droit et être compris ».

Le 21 octobre 2022, M. le premier président Christophe Soulard, vice-président de l'Association, a accueilli à la Cour de cassation le Bureau annuel de l'AHJUCAF. À cette occasion, M. le premier président a pu affirmer son attachement à la coopération de la Cour de cassation avec les Cours suprêmes du réseau de la francophonie. Il a particulièrement loué l'important travail conduit par l'AHJUCAF, sous l'impulsion de son secrétaire général, M. Jean-Paul Jean, président de chambre honoraire à la Cour de cassation, sur les enjeux d'une justice mondialisée et les défis auxquels doit faire face l'institution judiciaire.

2. La coopération de la Cour de cassation avec les pays d'Afrique et du Moyen-Orient

Dans le cadre du programme européen d'appui au secteur de la justice en Algérie (PASJA) piloté par Expertise France, la Cour de cassation a conduit plusieurs actions de coopération avec la Cour suprême d'Algérie. Deux séminaires de travail en ligne ont pu être organisés en 2022. Le 13 janvier 2022, à la suite d'un premier échange en fin d'année 2021 sur l'utilisation du Bureau virtuel, un échange a été organisé sur la mise en place d'une structure informatique adaptée au traitement dématérialisé des dossiers et aux défis opérationnels qui y sont liés, auquel ont participé Mme Fatima Halla, secrétaire générale adjointe de la première présidence de la Cour, en charge des services administratifs, budgétaires, d'informatique et d'immobilier, Mme la première présidente Chantal Bussière, responsable du PASJA ainsi que Mme Selma Chikhi, magistrate responsable du service de la documentation et des études juridiques et judiciaires, et Mme Chafika Gadouche, responsable du service informatique de la Cour suprême

61. <https://www.ahjucaf.org>

d'Algérie, chargées de la réforme « Cour suprême électronique ». Le second séminaire de travail en ligne a eu lieu le 23 mai 2022 et a permis à des membres de la Cour suprême d'Algérie d'échanger avec M. le président Jean-Michel Sommer, directeur du SDER, Mme la conseillère référendaire Estelle Jond-Necand, chargée du projet « *Open data* », et Mme l'auditrice Stéphanie Vacher, cheffe du bureau de la diffusion et de la valorisation de la jurisprudence, sur les missions du SDER et les modalités d'indexation et de diffusion de la jurisprudence. Du 28 au 31 mars 2022, la Cour de cassation a, par ailleurs, accueilli une délégation du greffe de la Cour suprême d'Algérie pour échanger sur la question des modalités de la dématérialisation des procédures.

En outre, M. le doyen Patrick Matet a réalisé deux missions à Alger, en janvier et mai 2022, afin de présenter les réflexions et réformes de la Cour de cassation en ce qui concerne la rédaction des arrêts et leur motivation. Les 9 et 10 mai 2022, M. le doyen Matet a participé aux Journées internationales sur le rôle des magistrats de Cour suprême dans la motivation des arrêts et la rédaction des avis, inaugurées par le ministère de la justice et le premier président de la Cour suprême d'Algérie, et dans le cadre desquelles sont intervenus à distance Mme la première présidente Chantal Arens et M. le procureur général François Molins. L'événement a réuni près de 250 magistrats de la Cour suprême ainsi que des intervenants européens du Tribunal suprême d'Espagne, de la Cour fédérale allemande, et des Cours de cassation de Belgique et d'Italie.

La Cour de cassation est particulièrement attachée à ces échanges qui facilitent un enrichissement mutuel avec ses homologues des pays de la francophonie dont les systèmes juridiques présentent nombre de caractéristiques communes.

Le 16 mars 2022, la Cour de cassation a reçu M. Alphonse Dinard Moubangata Moukondzi, vice-président de la Cour suprême de la République du Congo et M. Louis Bobongo, vice-président du Tribunal administratif de Brazzaville, pour un entretien sur les missions et le fonctionnement de la Cour de cassation, et une présentation de la politique internationale de la Cour à travers les réseaux de la francophonie (AHJUCAF).

Une délégation de magistrats de la Cour suprême du Bénin a été accueillie à la Cour de cassation du 17 au 21 octobre 2022. Cette visite s'inscrivait dans le cadre de la mise en œuvre de la convention bilatérale de jumelage liant les deux juridictions. Les membres de la Cour suprême du Bénin ont pu assister à une audience de la chambre criminelle et échanger avec plusieurs magistrats sur des thématiques variées.

Une délégation de la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA) a effectué une visite d'étude à la Cour de cassation du 16 au 18 mai 2022 afin d'échanger en particulier sur les réformes conduites par la Cour de cassation ces dernières années en ce qui concerne le traitement des pourvois, la rédaction des arrêts et leur motivation. Un entretien a par ailleurs eu lieu avec Mme Agnès Mouillard, présidente de la chambre commerciale, financière et économique et avec Mme Marie-Liesse Guinamant, avocate générale référendaire, afin d'échanger sur l'organisation de la chambre commerciale et le traitement des contentieux en relevant.

Le 26 octobre 2022, la Cour de cassation a reçu Mme Nelly Ralambondrainy Rakotobe, première présidente de la Cour de cassation de Madagascar, qui s'est entretenue avec M. le conseiller Dominique Ponsot et Mme la conseillère référendaire Anne-Claire Vernimmen, dans le cadre du projet d'élaboration d'un référentiel métier à destination des magistrats de la Cour de cassation de Madagascar.

3. La coopération de la Cour de cassation avec les pays d'Asie

Dans le cadre du programme de coopération bilatérale engagé à la suite de la rencontre organisée en 2021 entre Mme la première présidente Arens et M. Nguyen Van Du, vice-président de la Cour populaire suprême du Vietnam, les deux juridictions ont organisé, le 30 mai 2022, un webinaire technique dédié à la propriété intellectuelle, en présence de représentants de la Cour suprême et de juridictions du fond vietnamiennes, de membres du ministère de la justice vietnamien et de la Fédération des avocats vietnamiens.

Une délégation vietnamienne a été accueillie, le 5 juillet 2022, dans le cadre d'une visite organisée par la délégation aux affaires européennes et internationales du ministère de la justice, donnant notamment lieu à un entretien entre M. le premier président Christophe Soulard et le président de la Cour populaire suprême du Vietnam, M. Nguyen Hoa Binh. À l'issue de leur entretien bilatéral, les chefs de cours ont convenu d'organiser de nouvelles rencontres afin d'approfondir les discussions sur la thématique des réformes et de la modernisation de la juridiction (justice des mineurs, évolutions jurisprudentielles, numérique). À la suite de cet entretien, un échange a eu lieu entre la délégation vietnamienne et M. Christophe Seys, conseiller à la chambre criminelle, sur le thème de la justice des mineurs.

Le 17 mars 2022, la Cour de cassation a organisé avec la Cour suprême de Corée du Sud un séminaire de travail en ligne sur le sujet de l'*open data* des décisions judiciaires et des défis liés à l'utilisation de l'intelligence artificielle afin de permettre un échange sur les pratiques respectives des deux institutions, la Cour suprême et la Corée du Sud plus généralement disposant d'une expertise reconnue dans le domaine.

4. La coopération de la Cour de cassation avec les pays d'Amérique

Mme la première présidente Chantal Arens a été invitée à participer aux célébrations du 50^e anniversaire des cours fédérales du Canada, en qualité d'invitée d'honneur, du 27 au 29 juin 2022 à Ottawa. En ouverture de l'événement, Mme la première présidente a prononcé un discours sur la tradition civiliste dans le contexte européen, thématique ayant un écho spécifique pour le système judiciaire canadien et les cours fédérales qui appliquent le bijuridisme et le bilinguisme. Mme la première présidente a en outre participé à un panel international, réunissant Lord Reed, président de la Cour suprême du Royaume-Uni et le juge en chef Richard Wagner, président de la Cour suprême du Canada, consacré aux « tribunaux nationaux dans un monde en mutation ».

Le 5 juillet 2022, M. le premier président Christophe Soulard a reçu son homologue de la Cour suprême du Canada, M. le juge en chef Richard Wagner. La rencontre a permis de dresser un bilan de la coopération entre les deux cours, liées par une convention de jumelage datant de 1998, et toutes deux membres de l'AHJUCAF, et de dessiner des perspectives futures de coopération, partageant de nombreuses réflexions sur les défis communs qui se présentent à elles, tels que le renforcement de la confiance dans la justice, la question de l'indépendance des juges ou le traitement des pourvois.

Le 3 juin 2022, la Cour de cassation a accueilli une délégation de la Cour nationale de justice d'Équateur dans le cadre d'une formation organisée par le ministère de la justice dont l'objectif était de présenter les systèmes juridique et juridictionnel français.



La visite a ainsi permis de présenter les missions et le fonctionnement de la Cour de cassation, ainsi que les réformes visant à réduire les délais de traitement des affaires et l'harmonisation des méthodes de travail.

Du 14 au 18 novembre 2022, la Cour de cassation, représentée par M. le doyen Patrick Matet, a participé à la Semaine du droit français et de la justice organisée, chaque année, par l'ambassade de France en République dominicaine, afin de promouvoir les méthodes de rédaction des arrêts de la Cour de cassation et leur structuration, poursuivant ainsi un objectif d'influence et de valorisation des pratiques de la Cour.

C. La traduction des arrêts de la Cour de cassation en langue anglaise

Afin de favoriser la diffusion de sa jurisprudence, la Cour de cassation a poursuivi son action de traduction d'une sélection de ses arrêts en langue anglaise, engagée en 2021 avec la mise en place d'un groupe de travail réunissant le service des relations internationales, le service de documentation, des études et du rapport, le service de communication et des représentants des six chambres de la Cour. Un appel d'offres a été réalisé qui permet à la Cour de cassation de pérenniser son activité de traduction pour une période de deux ans suivant un rythme d'une dizaine d'arrêts par trimestre, tout en réservant la possibilité d'une traduction ponctuelle d'arrêts en langue espagnole. À ce jour, 90 arrêts ont été traduits et mis en ligne sur le site internet de la Cour de cassation.

Conclusion

Les actions de coopération conduites par la Cour de cassation ont permis de mesurer la communauté des défis qui se présentent aux juges nationaux et en particulier aux juges de Cour suprême dans un environnement internationalisé marqué par des crises multifactorielles.

Les projets d'actions de coopération prévus pour l'année 2023 poursuivront la réalisation des objectifs prioritaires définis par M. le premier président en recherchant en particulier à alimenter les réflexions conduites au sein de la Cour de cassation par l'échange d'expériences et l'analyse comparée des pratiques avec ses partenaires étrangers.

D. Relations internationales du parquet général en 2022

Le 17 février 2022, à l'occasion d'une réunion de travail, M. le procureur général a rencontré son homologue M. André Henkes, procureur général de la Cour de cassation de Belgique, ainsi que des membres de son parquet général. Les six premiers avocats généraux du parquet général de la Cour de cassation ont également pris part aux échanges, pour une meilleure connaissance mutuelle.

Dans le cadre de la présidence française du Conseil de l'Union européenne (PFUE), le Conseil constitutionnel, le Conseil d'État et la Cour de cassation ont organisé le lundi 21 février 2022 une conférence des chefs de Cours suprêmes des États membres de l'Union européenne.

Cette conférence s'est déroulée en trois temps avec une séance d'ouverture et une séance de clôture plénières, au cours desquelles sont intervenus Mme la première présidente de la Cour de cassation, Chantal Arens, M. le procureur général près ladite Cour, François Molins, M. le président du Conseil constitutionnel, Laurent Fabius, M. le vice-président du Conseil d'État, Didier-Roland Tabuteau, M. le président de la Cour de justice de l'Union européenne, Koen Lenaerts, M. le président de la Cour européenne des droits de l'homme, Robert Spano, M. le commissaire européen à la justice, Didier Reynders, ainsi que M. le garde des sceaux, Éric Dupond-Moretti. Entre ces séances plénières, la journée était articulée autour de 3 ateliers : « Les juges face aux nouveaux défis sanitaires, technologiques et environnementaux », « Le juge et le temps : le juge de l'instant et le juge du temps long » et « La protection des droits fondamentaux : les enjeux de l'articulation du droit national et des droits européens ».

Les 5 et 6 mai 2022, Mme Bénédicte Vassallo-Pasquet, première avocate générale à la troisième chambre civile, et Mme Adélaïde Barry Delongchamps, avocate générale référendaire et chargée de mission au cabinet du procureur général, ont représenté M. le procureur général à la Conférence européenne des procureurs organisée conjointement avec le Conseil de l'Europe et les ministères des affaires étrangères et de la justice italiens dans le cadre de la présidence italienne du Comité des ministres du Conseil de l'Europe. Cette conférence avait pour but de réunir des procureurs de haut niveau de tous les États membres et des États observateurs du Conseil de l'Europe, ainsi que les membres du Conseil consultatif des procureurs européens (CCPE), afin de partager leurs points de vue, bonnes pratiques et défis au sujet de l'indépendance et de la responsabilité des ministères publics, tout en tenant compte de la diversité des systèmes existants ancrés dans différentes cultures juridiques.

Les 12 et 13 mai 2022, M. le procureur général a assisté à la 13^e conférence du Réseau des procureurs généraux près les Cours suprêmes des États membres de l'Union européenne (dit Réseau Nadal), à Vienne. Ce réseau a pour objet de tisser des liens étroits entre autorités judiciaires au sein de l'Union européenne, d'échanger de manière très concrète entre parquets généraux de Cours suprêmes sur les grands défis auxquels l'Europe judiciaire est confrontée et de mettre en commun les analyses faites par chaque parquet national des grandes décisions jurisprudentielles de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour européenne des droits de l'homme.

Le 19 mai 2022, le parquet général a reçu le juge français à la Cour européenne des droits de l'homme, M. Mattias Guyomar, à l'occasion d'une rencontre qui s'inscrit dans le renforcement du dialogue des juges. À l'heure où le contrôle de conventionnalité prend une place de plus en plus prégnante dans l'office du juge de cassation, s'impose avec force la nécessité pour les magistrats d'appréhender la nature du « contrôle » opéré par la Cour européenne, comme pour le juge européen de connaître les difficultés rencontrées dans la mise en œuvre du droit de la Convention. C'est donc autour de plusieurs thématiques essentielles, illustrées par autant d'exemples jurisprudentiels, que les échanges se sont construits : l'office du juge de cassation et du juge européen, les implications du principe de subsidiarité, la liberté d'expression ou encore l'équité globale de la procédure.

Le 8 juin 2022, M. le procureur général a reçu M. Didier Reynders, commissaire européen à la justice, afin d'échanger sur plusieurs sujets d'importance, tels que la nécessité d'une réglementation sur les preuves électroniques en matière pénale, le parquet européen,



ou encore le mandat d'arrêt européen, notamment quant aux conditions de détention dans les différents États de l'Union européenne mais aussi au regard de l'État de droit.

Le parquet général a accueilli les 10, 11 et 12 octobre 2022, à la Cour de cassation, une délégation du parquet général de la Cour de cassation de Côte d'Ivoire. Cette visite d'étude a été l'occasion pour les membres de la délégation ivoirienne d'échanger avec plusieurs magistrats du parquet général sur le rôle de l'avocat général à la Cour de cassation française, la technique de cassation en matière civile et pénale, ou encore le Tribunal des conflits. Les membres de la délégation ont été reçus par M. le procureur général qui est revenu sur le rôle spécifique du parquet général de la Cour de cassation au sein de l'ordre judiciaire français et qui a également abordé le rôle du Conseil supérieur de la magistrature.

Les 30 novembre et 1^{er} décembre 2022, M. le procureur général et trois magistrats du parquet général se sont rendus à Karlsruhe en Allemagne où ils ont été accueillis par M. Peter Frank, procureur général fédéral, et plusieurs procureurs fédéraux, à l'occasion d'un colloque franco-allemand sur le thème de la cassation dans les affaires pénales. Ont notamment été débattues les questions de distinction entre le droit et le fait, la violation des règles de procédure, l'erreur dans la qualification des faits, le contrôle de constitutionnalité, ou encore le transfert international de preuves avec l'exemple des données EncroChat, et la recevabilité des preuves recueillies sur le théâtre d'opérations extérieures. Ce colloque, intervenant à la suite de celui organisé à Paris en 2018, a permis d'échanger sur les particularités, les points communs et les différences entre les deux juridictions suprêmes.

Le 12 décembre 2022, le parquet général de la Cour de cassation a accueilli une délégation de magistrats roumains conduite par Mme Gabriela Scutea, procureure générale près la Haute Cour de cassation et de justice de Roumanie. Cette rencontre a permis une meilleure connaissance mutuelle des systèmes français et roumain et a donné lieu à de riches échanges autour des enjeux de réformes à venir pour la Cour de cassation et la justice françaises, du rôle du Conseil supérieur de la magistrature et des perspectives croisées sur l'indépendance des magistrats des deux pays.

E. Le réseau francophone de l'Association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF)

L'AHJUCAF (Association des hautes juridictions de cassation ayant en partage l'usage du français), 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 objectif le renforcement de la solidarité et de la coopération entre les Cours suprêmes judiciaires. Ce réseau de la francophonie associe cinquante Cours suprêmes ou Cours de cassation, deux Cours fédérales (Canada et Suisse) et 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).

Lors du congrès statutaire triennal qui s'est tenu à Cotonou (Bénin), l'assemblée générale de l'AHJUCAF, le 1^{er} juillet 2022, a procédé au renouvellement du Bureau pour un mandat de trois ans. M. Victor Dassi Adossou, président de la Cour suprême du Bénin, a été élu président de l'AHJUCAF, succédant au président sortant M. Souheil Abboud, premier président de la Cour de cassation du Liban, désormais membre de droit. M. Jean-Paul Jean, président de chambre honoraire à la Cour de cassation, a été réélu dans les fonctions de secrétaire général de l'AHJUCAF, dont la Cour de cassation française assure le secrétariat administratif, rattaché à la première présidence. L'honorable juge Nicholas Kasirer, de la Cour suprême du Canada, a été réélu trésorier.

Cinq vice-présidents ont été élus ou réélus :

- M. Christophe Soulard, premier président de la Cour de cassation de France, succédant à Mme la première présidente Chantal Arens ;
- M. Cheikh Ahmed Tidiane Coulibaly, premier président de la Cour suprême du Sénégal ;
- M. Mohamed Abdennabaoui, premier président de la Cour de cassation du Royaume du Maroc ;
- M. Fatoma Théra, président de la Cour suprême du Mali ;
- Mme Florence Aubry Girardin, présidente de la deuxième cour de droit public du Tribunal fédéral suisse.

L'AHJUCAF dispose d'un site internet (www.ahjucaf.org) qui contient une abondante documentation juridique et judiciaire, des actualités et pages consacrées à chaque Cour nationale et à des dossiers thématiques (lutte contre la corruption, terrorisme, parité hommes et femmes dans la magistrature, état civil et enfants-fantômes, motivation des décisions...) et tous les comptes rendus et vidéos relatifs aux événements et aux formations qu'elle organise.

L'AHJUCAF assure également la gestion et le développement de la base de données gratuite de jurisprudence francophone – JURICAF – qui intègre plus de 1,2 million de décisions désormais intégralement pseudonymisées, issues de 47 pays et institutions⁶². JURICAF constitue la plus grande base gratuite de jurisprudence francophone du monde avec un format désormais adapté aux téléphones et tablettes. Le site compte en moyenne 5 000 visiteurs par jour.

En mai 2022, dans le cadre d'une visite d'étude sur les réformes en cours, la Cour de cassation a accueilli la Cour commune de justice et d'arbitrage de l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires - CCJA-OHADA. Lors d'un entretien avec M. le secrétaire général, la délégation de la CCJA-OHADA a pu mesurer l'importance de la valorisation et de la diffusion des jurisprudences *via* la base de jurisprudence gratuite JURICAF.

Du 30 juin au 1^{er} juillet 2022, le VII^e congrès triennal statutaire de l'AHJUCAF s'est réuni à Cotonou (Bénin), sur le thème « La motivation des décisions des Cours suprêmes judiciaires – Dire le droit et être compris ». Ouvert par Mme Mariam Chabi-Talata,

62. www.juricaf.org.



vice-présidente de la République du Bénin, les 27 Cours suprêmes judiciaires présentes ont adopté à l'unanimité les *recommandations* pour améliorer la motivation des décisions de justice et les rendre plus accessibles, en cohérence avec les recommandations du Congrès de Beyrouth de 2019 sur la diffusion de la jurisprudence par internet.

Les actes du colloque de Cotonou, intégrant les contributions de 27 pays, ont été publiés et sont aussi disponibles gratuitement en version numérique et avec des liens vidéo sur le site internet de l'AHJUCAF.

Le Congrès a rendu hommage à M. Ousmane Batoko, ancien président de la Cour suprême du Bénin et ancien président de l'AHJUCAF (2013-2019), auquel avaient été offerts les « *Mélanges* » publiés en son honneur.

Le jury du prix de l'AHJUCAF pour la promotion du droit 2022 s'était préalablement réuni le 29 juin 2022 à Cotonou, sous la présidence de Mme Florence Aubry Girardin, présidente de la deuxième cour de droit public du Tribunal fédéral suisse. Le prix de l'AHJUCAF 2022 a été décerné à M. Falilou Diop (Sénégal) pour sa thèse « Uniformisation du droit de la propriété intellectuelle et conflits de lois dans l'OAPI ». Une mention spéciale a été attribuée à Mme Rindra Randriamahefarilala pour sa thèse « La justice pénale malgache : entre l'héritage colonial et le droit au procès équitable ».

Le prix AHJUCAF finance la publication de ces deux ouvrages. La remise des prix aux deux lauréats a été effectuée par MM. les présidents Victor Dassi Adossou et Christophe Soulard à la Cour de cassation lors de la réunion du Bureau à Paris le 21 octobre 2022.

Parmi les travaux thématiques, la lutte contre la corruption constitue une priorité de l'AHJUCAF soutenue par l'OIF. M. Jean-Paul Jean, secrétaire général de l'AHJUCAF, est intervenu les 21 et 22 juin lors du séminaire de l'OIF sur la protection des lanceurs d'alerte dans la lutte contre la corruption. Un dossier documentaire et le recueil de jurisprudences comparées ont été diffusés en matière de lutte contre la corruption et le terrorisme.

Les 29 et 30 septembre 2022, la Conférence internationale des barreaux (CIB), l'Union nationale des barreaux de Roumanie et l'AHJUCAF ont organisé un colloque à Bucarest (Roumanie) sur le thème « Les devoirs des acteurs du procès équitable au service d'une justice indépendante et impartiale ». M. le secrétaire général Jean-Paul Jean est intervenu lors de cette conférence, avec notamment pour la France Mme Hélène Pauliat, membre du Conseil supérieur de la magistrature, et un représentant du parquet national financier. Les thèmes traités – lutte contre la corruption, prévention des conflits d'intérêts, déontologie, garanties d'indépendance et d'impartialité des magistrats, lanceurs d'alerte – ont été débattus de façon interdisciplinaire pour faire progresser la confiance des citoyens dans leur système de justice.

Mme Myriam El Bai, universitaire, est intervenue pour l'AHJUCAF le 28 novembre 2022 lors d'un colloque organisé par l'Institut d'études sur le droit et la justice dans les sociétés arabes (IEDJA) sur « Les sources supranationales de la lutte contre la corruption ».

M. Jean-Paul Jean, secrétaire général de l'AHJUCAF, est intervenu auprès des avocats francophones sur le thème « Les juridictions d'exception ont-elles leur place dans un État démocratique ? » lors du 36^e congrès de la Conférence internationale

des barreaux (CIB) qui s'est tenu à Niamey (Niger) le 8 décembre 2022, sur le thème « Instabilité politique et sécurité juridique ». Il a ensuite animé la session portant sur l'« état des lieux des révisions constitutionnelles en Afrique », lors des assises statutaires de l'Association africaine des hautes juridictions francophones (AAHJF) qui se sont tenues à Lomé (Togo) du 12 au 14 décembre 2022. Des échanges avec les Cours suprêmes du Niger, du Bénin et du Togo ont eu lieu à cette occasion, permettant également de valoriser les dons d'ouvrages et de codes effectués par la Cour de cassation française à des cours du réseau francophone.

La réunion annuelle du Bureau de l'AHJUCAF s'est tenue le 21 octobre 2022 à Paris, à l'invitation de M. Christophe Soulard, premier président de la Cour de cassation, sous la présidence de M. Victor Dassi Adossou, président de la Cour suprême du Bénin, président de l'AHJUCAF, avec la présence personnelle des présidents des Cours membres (Bénin, France, Suisse, Maroc, Sénégal) ou leur représentation au plus haut niveau (Canada, Suisse, Liban).

Le Bureau de l'AHJUCAF a fixé les priorités 2023, notamment l'aide à la modernisation des cours et la numérisation des procédures, ainsi que l'intensification des programmes de formation du réseau des correspondants et la diffusion de la jurisprudence. Il a apporté son soutien public à M. Souheil Abboud, premier président de la Cour de cassation du Liban, qui s'est engagé courageusement pour défendre l'indépendance du pouvoir judiciaire face à la crise institutionnelle, économique et sociale que traverse son pays.

IV. Les liens avec le grand public



LES LIENS AVEC LE GRAND PUBLIC

Le service de communication valorise l'activité juridictionnelle et extrajuridictionnelle de la Cour de cassation en direction de la communauté des juristes mais aussi du grand public.

On rappellera que, lors du délibéré, le président de la chambre concernée peut décider que l'arrêt ou l'avis à rendre sera publié au *Bulletin* ou au *Rapport annuel*. Les arrêts des formations les plus solennelles (assemblée plénière et chambre mixte) sont systématiquement publiés sur le site internet accompagnés du rapport du conseiller rapporteur et de l'avis de l'avocat général.

Plus généralement, la publication des décisions les plus importantes peut être accompagnée d'un communiqué et/ou d'une note explicative, permettant à un large public de prendre connaissance de l'actualité jurisprudentielle sous une forme accessible. En 2022, 17 communiqués de presse ont été diffusés, parmi lesquels : Les attentats de Nice, de Marseille et assaut de Saint-Denis (15.02.22) / Le port d'un signe d'appartenance religieuse avec la robe d'avocat (02.03.22) / Le changement de composition d'un médicament – affaire dite du « Levothyrox » (16.03.22) / L'indemnisation des victimes d'actes de terrorisme et d'autres infractions (25.03.22) / Le barème d'indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse (11.05.22) / Les baux commerciaux et l'état d'urgence sanitaire (30.06.22) / Les enquêtes pénales : conservation et accès aux données de connexion (12.07.22) / Le code de déverrouillage d'un écran de téléphone et la cryptologie (07.11.22) / L'affaire dite « de la chaufferie de La Défense » – conséquences du dépassement du délai raisonnable d'une procédure pénale (09.11.22) / Un steward sanctionné à tort par sa compagnie aérienne pour le port d'une coiffure avec des tresses (23.11.22) / Les salariés itinérants et le temps de travail effectif (23.11.22) / Les visites domiciliaires et les saisies réalisées par l'Autorité des marchés financiers (16.12.22).

La Cour de cassation a développé la pratique des communiqués d'audience, qui, en amont des débats, présentent au public les enjeux juridiques de l'audience. Cet outil de communication est systématisé pour les audiences d'assemblée plénière.

En 2022, 132 contenus relatifs au fonctionnement de la Cour, à sa politique internationale, à ses manifestations, aux discours, aux relations avec le milieu universitaire, ont été mis en ligne sur le site internet.

En 2022, le site internet de la Cour de cassation a reçu 3 319 144 visiteurs et, toutes pages confondues, a fait l'objet de 8 690 797 consultations.

La présence de la Cour de cassation sur les réseaux sociaux s'est accrue. Toutes plateformes confondues (Twitter, Facebook, LinkedIn, Youtube), la Cour de cassation agrège en 2022 une communauté de 270 788 abonnés.

La politique de diffusion en direct puis la mise à disposition en différé des colloques organisés par la Cour a permis à la juridiction de mener à bien sa mission de formation continue mais aussi de rendre accessible au plus grand nombre le savoir juridique.

En 2022, la Cour de cassation a poursuivi le développement de sa politique culturelle en accueillant, en septembre, près de 1 000 visiteurs à l'occasion des journées européennes du patrimoine. Au mois d'octobre, la Cour a également diffusé sur l'internet



une émission spéciale « Nuit du droit » intitulée « Regards croisés du premier président Christophe Soulard et du procureur général François Molins sur des décisions de la Cour de cassation qui ont marqué notre société », traitant ainsi de thèmes aussi variés que l'abolition de l'esclavage, le crime contre l'humanité, la lutte contre les discriminations indirectes ou le préjudice écologique.

V. Manifestations organisées à la Cour de cassation

MANIFESTATIONS ORGANISÉES À LA COUR DE CASSATION EN 2022

Les colloques et conférences programmés par la Cour de cassation tout au long de l'année permettent, en complément de sa mission juridictionnelle, d'enrichir la réflexion collective sur le droit, l'actualité juridictionnelle, les enjeux juridiques et sociétaux auxquels elle fait face.

En 2022, **50 colloques et conférences ont été organisés** et plus d'une centaine de praticiens du droit, universitaires, personnalités de la société civile ont pu, en Grand'chambre, partager leurs analyses, échanger leurs idées et enrichir la réflexion de tous ceux, professionnels de la justice ou non, intéressés par l'actualité jurisprudentielle de la Cour de cassation et par les thématiques qu'elle aborde.

Ces manifestations organisées à la Cour ont pris différentes formes.

- Les cycles de conférences, abordant des thèmes d'actualité en lien avec les enjeux contemporains, se sont poursuivis tout au long de l'année.

Ainsi, le cycle « **Droit de la concurrence** », initié par la chambre commerciale, financière et économique et organisé en partenariat avec l'École nationale de la magistrature (ENM), a permis d'organiser des échanges entre les différents acteurs du droit de la concurrence sur des questions telles que l'administration de la preuve et le secret des affaires, les préjudices résultant des pratiques anticoncurrentielles, l'articulation entre le droit de la concurrence et les autres domaines du droit, le renouveau en matière d'abus de position dominante ou encore la compétence internationale et la loi applicable en matière d'actions de réparation des pratiques anticoncurrentielles et en matière de pratiques restrictives.

Le cycle « **Figures de femme** », organisé en partenariat avec l'ENM, l'Association française pour l'histoire de la justice (AFHJ) et sous la direction scientifique de Mme Gwenola Joly-Coz, première présidente de la cour d'appel de Poitiers, s'est ouvert le jour du 76^e anniversaire de la loi n° 46-643 du 11 avril 1946 qui a ouvert la possibilité à l'un et l'autre sexe d'accéder à la magistrature. Il a permis de rappeler l'histoire des premières femmes qui sont entrées dans la magistrature, puis de raconter celles qui se sont engagées pour la justice et ses évolutions et enfin de montrer qu'elles ont pris, au fil des décennies, des postes de responsabilité au soutien du fonctionnement de l'institution.

Le cycle sur « **l'intelligence artificielle** », organisé en partenariat avec l'ENM, l'université Paris Nanterre, l'université Sorbonne Paris Nord, le Centre de droit civil des affaires et du contentieux économique (CEDCACE) et l'Institut de recherche pour un droit attractif (IRDA), a permis d'apprécier de quelle manière l'intelligence artificielle mettait à l'épreuve la structure fondamentale des droits et comment la norme juridique pouvait en canaliser les dangers et en réguler les effets. Ont été abordés successivement les liens entre l'intelligence artificielle et la fonction de juger, la gestion des entreprises, la fonction législative, et enfin l'administration publique numérique.

La santé, et plus précisément sa protection, est au cœur de nos sociétés modernes. Elle occupe une place de plus en plus importante dans les salles d'audience et apparaît comme un révélateur des métamorphoses de nos sociétés et de l'évolution du droit qui les accompagne. Le cycle « **Santé et justice** », organisé en partenariat avec l'ENM



et l'université Paris 8 Vincennes – Saint-Denis, a permis d'enrichir la réflexion sur les débats suscités par ces évolutions, en abordant des thématiques telles que la responsabilité médicale et hospitalière et le dialogue des juges, l'indemnisation des préjudices corporels à l'heure de l'*open data* ou encore la question de l'expertise.

Le cycle « **Penser l'office du juge** », organisé avec la coopération de l'ENM, la Société de législation comparée (SLC), l'université Toulouse Capitole, l'université de Nîmes et la participation de l'Association des juristes franco-britanniques, l'Association des juristes franco-allemands et la *Deutsch-Französische Juristenvereinigung* et le soutien de la mission de recherche Droit et Justice et du *European Law Institute*, a conduit à traiter de l'office du juge qui façonne et garantit l'État de droit, par différentes approches (philosophique, historique, politique et économique) et sous différents aspects. Il a invité à prendre de la distance avec les réponses traditionnelles qui s'imposent comme une évidence. Ont ainsi été abordés les liens entre l'office du juge et la co-élaboration du droit, la raison et ses émotions, les causes systémiques ainsi que les pratiques d'oralité et de publicité.

Le cycle « **La justice, les justiciables et le public** », organisé en partenariat avec l'AFHJ et l'ENM, a analysé la manière dont la justice est entrée en relation avec ses publics et a cherché à mesurer à l'échelle de l'histoire l'ampleur de cette mutation. Les différentes conférences du cycle ont abordé les thématiques suivantes : la motivation des décisions sous l'Ancien Régime, la naissance d'une justice démocratique (1789) sous l'angle de la comparaison franco-américaine, l'entrée des témoins et des victimes sur la scène judiciaire et la question des procès filmés et de la justice dans l'espace public depuis Nuremberg.

Le cycle « **Les grandes notions de responsabilité civile à l'aune des mutations environnementales** », organisé en partenariat avec l'ENM, l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne et l'université Paris 8 Vincennes – Saint-Denis, a mis en exergue le fait que les grandes notions du droit de la responsabilité civile se trouvaient au cœur de multiples interrogations quant à leur adaptation aux mutations environnementales majeures contemporaines, d'une envergure inédite, et aux nécessités d'affronter des dommages massifs et irréversibles pour certains, voire de les anticiper.

Faut-il modifier l'appréhension du fait générateur ? Quels changements connaissent ou introduisent les responsabilités du fait des produits défectueux, pour risque d'activité dangereuse, pour faute de vigilance ? Faut-il modifier l'appréhension du lien de causalité ? Faut-il modifier l'appréhension de la victime (et de l'intérêt à agir) à l'aune de la consécration du préjudice écologique ? Jusqu'où admettre les spécificités des mesures à disposition du juge, notamment dans la prévention et la cessation de l'illécite ? Comment rendre effective la « réparation en nature » du préjudice écologique et selon quelle nomenclature ?

Ces questions ont été successivement abordées lors des conférences du cycle et ont donné lieu à des échanges nourris.

Enfin, le cycle « **La justice entre mémoire et oubli** », organisé en partenariat avec l'ENM et l'AFHJ en 2021, s'est clôturé le 3 février 2022. L'objet de ce cycle a été d'explorer cette crise du temps judiciaire. Il est en effet demandé à la justice d'être tantôt du côté du « plus jamais ça », tantôt du côté du « il n'est plus temps ». Peut-on alors juger contre le temps ? Comment sinon trancher, du moins, équilibrer mémoire

et oublié ? Par quelle voie fonder une mémoire collective en s'affranchissant d'un passé traumatique ? Et dans cette perspective, quel rôle pourrait jouer la justice ? Toutes ces questions ont fait l'objet de débats riches lors des différentes conférences du cycle.

- Les manifestations traditionnellement organisées par les chambres ont été maintenues.

Signe de l'ouverture de la Cour, les chambres organisent des journées de rencontres associant notamment des universitaires. Ainsi, les rencontres du droit des contrats, organisées par la première chambre civile, ont été l'occasion de faire un panorama de la jurisprudence en la matière, d'évoquer les incidences de la crise sanitaire sur le droit des contrats, d'aborder le projet de réforme du droit des contrats spéciaux ou encore dans une dimension prospective la place du droit des contrats face aux problématiques environnementales.

Les rencontres de procédure civile, organisées par la deuxième chambre civile, l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne (Institut de recherche juridique de la Sorbonne [IRJS]), l'université Paris-Panthéon-Assas (Centre de recherche sur la justice et le règlement des conflits [CRJ]) sur la thématique « le juge civil, un juge d'instruction ? » ont permis d'aborder les questions liées à l'obtention et l'évaluation des preuves civiles.

Les rencontres du droit immobilier, organisées par la troisième chambre civile, ont été l'occasion d'évoquer les arrêts importants rendus lors des mois précédents et de recueillir les observations de la doctrine et des praticiens qui s'intéressent aux multiples aspects de l'immeuble dans la vie juridique.

Les rencontres de la chambre sociale ont permis d'échanger sur les lanceurs d'alerte, sur les contours de l'inaptitude après la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 et les nouvelles règles de prescription devant les juridictions prud'homales.

La chambre criminelle a tenu ses premières rencontres avec des universitaires et en présence des avocats aux Conseils le 12 mai 2022. Il s'est agi d'échanger, informellement et de façon confidentielle pour garantir une parole libre, autour de quelques jurisprudences qui ouvrent des perspectives afin de permettre un dialogue constructif et prospectif et d'enrichir la réflexion au sein de la chambre.

- Enfin, de nombreux colloques de deux heures, une demi-journée ou une 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 sur les évolutions récentes de la doctrine dans diverses thématiques.

À titre d'exemples, ont été organisés des colloques sur la preuve de l'état des personnes, l'homologation par le juge, l'attractivité de la responsabilité civile dans les relations économiques, ou encore la technique de cassation (genèse, évolution, méthode et diffusion) en lien avec le Comité d'histoire de la Cour de cassation.

Un colloque d'une journée, particulièrement important au regard de l'actualité internationale, s'est tenu à l'occasion du 20^e anniversaire du statut de Rome, organisé en partenariat avec le ministère des affaires étrangères au cours duquel de nombreux spécialistes internationaux de la justice pénale internationale – diplomates, universitaires et praticiens – ont participé à un débat qui a permis d'éclairer la place centrale du principe de complémentarité entre la Cour pénale internationale et les juridictions nationales.



Les manifestations organisées en Grand'chambre sont diffusées en direct et en différé sur le site internet de la Cour de cassation ainsi que sur ses comptes Twitter, Facebook et Youtube, et rencontrent un vif succès. Plusieurs conférences ont dépassé la dizaine de milliers de connexions.

Au-delà des colloques et des conférences, dans un objectif de rapprochement avec le grand public, la Cour de cassation a réouvert ses portes pour les **journées européennes du patrimoine** le 17 septembre 2022. Ainsi, la Cour a accueilli environ 850 personnes qui ont ainsi participé à une visite patrimoniale de la Cour, assortie d'explications sur son rôle dans la société.

Ces visites ont été assurées par 28 magistrats et fonctionnaires. Le procureur général et le premier président ont assuré chacun une visite. Il a été constaté le vif intérêt que la visite de la Cour suscite chez les participants tant dans son aspect patrimonial que sur la place de la Cour de cassation et le rôle de la justice en général. Les échanges avec les visiteurs ont été riches.

Enfin, pour « **La Nuit du droit** » le 4 octobre, le premier président et le procureur général ont tourné une vidéo dans laquelle ils commentaient des arrêts qui ont marqué notre société sur des thématiques aussi variées que l'esclavage, le préjudice écologique, le crime contre l'humanité ou les discriminations. La vidéo et la capsule comportant une première partie à visée pédagogique sur le rôle de la Cour de cassation ont été visionnées plus de 10 000 fois.

Par ailleurs, le parquet général a organisé plusieurs colloques durant l'année 2022.

Le 31 janvier 2022, le parquet général a organisé un colloque sur le thème du **droit pénal et de la comptabilité**, sous la direction de M. Renaud Salomon, avocat général à la Cour de cassation, professeur associé à l'université Paris Dauphine-PSL. Ce colloque, ouvert par M. le procureur général, fut l'occasion pour les intervenants de revenir sur les liens unissant les deux matières et d'appréhender en particulier la manière dont la comptabilité pénètre le droit pénal.

Le 16 mai 2022, le parquet général a proposé un colloque sur le thème « **Le parquet européen : entre présent et avenir** », sous la direction de M. Renaud Salomon, avocat général à la Cour de cassation et professeur associé à l'université Paris Dauphine-PSL. Ouvert par M. François Molins, procureur général près la Cour de cassation, et M. Frédéric Baab, procureur européen français, cet événement fut l'occasion pour les intervenants de revenir sur la genèse, le rôle et les perspectives d'action du parquet européen, une institution nouvelle et *sui generis*.

Le 2 juin 2022, le parquet général de la Cour de cassation a co-organisé avec l'Association internationale de droit pénal (AIDP) et l'Association française de droit pénal (AFDP), en Grand'chambre de la Cour de cassation, un colloque relatif aux **conditions de détention**. C'est tout d'abord sur les garanties prévues par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que les intervenants sont revenus, à travers l'analyse de différents arrêts de condamnation de la Cour de Strasbourg, au premier desquels l'arrêt *J.M.B et autres c. France* du 30 janvier 2020⁶³ portant violation du droit à la protection contre les traitements inhumains et dégradants

63. CEDH, arrêt du 30 janvier 2020, *J.M.B et autres c. France*, n° 9671/15.

(article 3 de la Convention précitée) et du droit à un recours effectif (article 13 de la Convention précitée). Les intervenants ont ensuite analysé l'évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation et ses incidences, depuis les arrêts du 8 juillet 2020⁶⁴ de la chambre criminelle intervenus à la suite de l'arrêt *J.M.B et autres c. France* précité et par lesquels un recours préventif prétorien confié au juge judiciaire a été mis en place permettant de mettre fin aux conditions indignes de détention, jusqu'aux pourvois introduits depuis la réforme législative du 8 avril 2021⁶⁵, qui a consacré cette voie de recours préventive auprès du juge judiciaire.

Le 13 octobre 2022, à l'initiative de M. Frédéric Baab, procureur européen, et de M. Hugo Pascal, ancien assistant de recherche de Mireille Delmas-Marty, et en lien avec la première présidence, le parquet général de la Cour de cassation a organisé un colloque en **hommage à Mireille Delmas-Marty**, remarquable juriste et professeure émérite au Collège de France, disparue le 12 février 2022.

Ce colloque a réuni de nombreuses et éminentes personnalités du monde du droit pour rappeler que Mireille Delmas-Marty, pluridisciplinaire et internationaliste, s'est affranchie des frontières juridiques et territoriales, et que ses enseignements, ses recherches et ses publications sur le droit pénal, le droit international, le droit européen, le droit comparé et les droits de l'homme ont constitué une source d'inspiration majeure pour notre système juridique.

L'ensemble des thématiques abordées au sein des quatre tables rondes a mis en lumière la modernité et la richesse des idées portées par Mireille Delmas-Marty afin de répondre aux défis posés par la construction européenne et la mondialisation : la naissance du parquet européen et l'émergence d'un ministère public au niveau de l'Union européenne, la définition de méthodes pour penser une gouvernance mondiale plurielle, la question de la place et de l'avenir du juge d'instruction, et enfin la notion de légitimité du juge au cœur des processus transformateurs.

64. Crim., 8 juillet 2020, pourvoi n° 20-81.739, publié au *Bulletin* et au *Rapport annuel* ; Crim., 8 juillet 2020, pourvoi n° 20-81.731.

65. Loi n° 2021-403 du 8 avril 2021 tendant à garantir le droit au respect de la dignité en détention.



CYCLES DE CONFÉRENCES ET COLLOQUES

CONFÉRENCES

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
17/01/2022	Cycle « Les grandes notions de la responsabilité civile à l'aune des mutations environnementales »	Faut-il modifier l'appréhension du fait générateur ? Quels changements connaissent ou introduisent les responsabilités du fait des produits défectueux, pour risque d'activité dangereuse, pour faute de vigilance, etc.	Judith Rochfeld , professeure à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne Mireille Bacache , conseiller en service extraordinaire à la première chambre civile de la Cour de cassation Anne Daris-Fatôme , professeure de droit privé à l'université Paris Nanterre Philippe Grandcolas , directeur de recherche au CNRS Rémy Slama , épidémiologiste environnemental, directeur de recherche à l'Inserm
31/03/2022	Cour de cassation École nationale de la magistrature Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS) Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne Université Paris 8 Vincennes - Saint-Denis	Faut-il modifier l'appréhension du lien de causalité ? Analyse des causalités diffuse, lointaine, des modes de partage de la responsabilité	Béatrice Parance , professeure à l'université Paris 8 Vincennes - Saint-Denis Corinne Lepage , avocate, ancienne ministre de l'écologie Marcel Goldberg , épidémiologiste, professeur à l'université Paris-Saclay / Inserm Taro Nakahara , professeur de droit à l'université de Tokyo Simon Deakin , professeur de droit à l'université de Cambridge Philippe Brun , avocat général en service extraordinaire à la troisième chambre civile de la Cour de cassation François Vallaeys , philosophe, président de l'Union pour la responsabilité sociale des universités de l'Amérique latine
20/06/2022	Centre de recherches juridiques de Paris 8 (CRJP8)	Faut-il modifier l'appréhension de la victime (et de l'intérêt à agir), à l'aune de la consécration du préjudice écologique ?	Judith Rochfeld , professeure à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne Cécile Musciotti , députée du Var, membre de la mission parlementaire sur l'opportunité d'un Défenseur de l'environnement Muriel Fabre-Magnan , professeure à l'École de droit de l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne Françoise Nési , conseillère à la troisième chambre civile de la Cour de cassation Marie-Angèle Hermitte , directrice de recherche honoraire au CNRS, directrice d'études honoraire à l'EHESS Mustapha Mekki , professeur à l'École de droit de l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
19/09/2022		Jusqu'où admettre les spécificités des mesures à disposition du juge, notamment dans la prévention et la cessation de l'illicite ?	<p>Béatrice Parance, professeure à l'université Paris 8 Vincennes - Saint-Denis</p> <p>Mathilde Hautereau-Boutonnet, professeure à l'université d'Aix-Marseille</p> <p>Stéphane Hoyack, conseiller d'État</p> <p>François-Guy Trébulle, professeur de droit privé à l'École de droit de l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p>
14/11/2022		Comment rendre effective la « réparation en nature » du préjudice écologique et selon quelle nomenclature (réparation et affectation des indemnisations) ?	<p>Judith Rochfeld, professeure à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Jonas Knetsch, professeur à l'École de droit de l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Sébastien Mabille, avocat à la cour d'appel de Paris</p> <p>Gilles J. Martin, professeur de droit à l'université Côte d'Azur</p> <p>Thibault Soleilhac, docteur en droit, avocat associé (cabinet Hélios).</p>
Cycle « La justice entre mémoire et oubli »			
03/02/2022	Cour de cassation Association française pour l'histoire de la justice (AFHJ) École nationale de la magistrature	Conférence de clôture – À quoi servent les lois mémorielles ?	Marc-Olivier Baruch , historien, directeur d'études à l'EHESS



Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
07/02/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>Société de législation comparée (SLC)</p> <p>École européenne de droit de Toulouse (université Toulouse Capitole)</p>	<p>L'office du juge et les principes d'oralité et de publicité :</p> <p>retrouver le sens du débat</p>	<p>Jean-Paul Jean, président de chambre honoraire à la Cour de cassation</p> <p>Paul-Louis Netter, président du tribunal de commerce de Paris</p> <p>Simone Kress, vice-présidente du tribunal régional de Cologne, experte de la CEPEJ au Conseil de l'Europe</p> <p>Fabrice Hourquebie, professeur à l'université de Bordeaux</p>
28/03/2022	<p>École nationale de la magistrature</p> <p>Association des juristes franco-britanniques</p>	<p>L'office du juge et la co-élaboration du droit</p>	<p>Dominique Custos, professeure à l'université de Caen Normandie</p> <p>Margarete von Galen, avocate, ancienne présidente du Conseil des barreaux européens</p> <p>Christine Maugue, présidente adjointe de la section du contentieux du Conseil d'État</p> <p>Angelika Nussberger, professeure à l'université de Cologne</p>
14/04/2022	<p>Association des juristes franco-allemands de la Deutsch-Französische Juristenvereinigung</p> <p>Mission de recherche Droit et Justice</p> <p>European Law Institute</p>	<p>L'office du juge, la raison et ses émotions</p>	<p>Alain Lacabarats, président de chambre honoraire à la Cour de cassation</p> <p>Renaud Almeras, docteur en droit, avocat à la cour</p> <p>Peter Charleton, juge à la Cour suprême d'Irlande</p> <p>Jean Lecaroz, avocat général à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de Cassation</p>
09/05/2022		<p>L'office du juge et les causes systémiques</p>	<p>Marie-Anne Frison-Roche, professeure de droit économique à Sciences Po Paris</p> <p>Christophe Soulard, président de la chambre criminelle de la Cour de cassation</p> <p>François Ancel, président de la chambre commerciale internationale de la cour d'appel de Paris</p> <p>Fabien Raynaud, conseiller d'État</p>

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
09/06/2022		Conférence conclusive	<p>Sylvain Poirot-Peruzzetto, conseiller à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation</p> <p>Frédérique Ferrand, professeur de droit privé à l'université Jean Moulin Lyon 3</p> <p>Lukas Rass-Masson, professeur à l'université Toulouse Capitole, directeur de l'Ecole européenne de droit de Toulouse</p> <p>Ugo Bellagamba, maître de conférences en histoire du droit et des idées politiques à la faculté de droit et sciences politiques de l'université Côte d'Azur</p>
Cycle « Droit de la concurrence »			
10/03/2022		L'administration de la preuve et le secret des affaires, une particularité dans les litiges en droit de la concurrence	<p>Carole Champalaune, conseillère à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation</p> <p>Rafael Amaro, professeur de droit privé à l'université de Caen Normandie</p> <p>Corinne Bléry, professeure de droit privé à l'université polytechnique Hauts-de-France, directrice du master « Justice, procès et procédures », membre du conseil scientifique de Droit et Procédure</p> <p>Patrick Lesbros, président de la 5^e chambre au tribunal de commerce de Marseille</p>
12/05/2022	Cour de cassation École nationale de la magistrature	Les préjudices résultant des pratiques anticoncurrentielles – Préjudices, lien de causalité, indemnisation	<p>Valérie Michel-Ansellem, conseillère à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation</p> <p>Rafael Amaro, professeur de droit privé à l'université de Caen Normandie</p> <p>Marie-Laure Dallery, présidente de chambre à la cour d'appel de Paris</p> <p>Nathalie Dostert, vice-présidente au tribunal de commerce de Paris</p> <p>Jean-François Laborde, expert judiciaire de l'Association européenne des juges de droit de la concurrence, membre de la compagnie nationale des experts de justice en gestion d'entreprise (CNEJGE)</p>
06/10/2022		L'articulation entre le droit de la concurrence et les autres domaines du droit	<p>Agnès Maitrepierre, présidente de chambre à la cour d'appel de Paris</p> <p>Vincent Vigneau, président de la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation</p> <p>Mélanie Bessaud, conseillère référendaire à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation</p> <p>Olivier Douvreur, avocat général à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation</p> <p>Muriel Chagny, professeure de droit privé et de sciences criminelles à l'université de Versailles Saint-Quentin-en-Yvelines</p>



Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
07/11/2022		Une pensée renouvelée en droit de la concurrence : le champ de l'espace numérique, le renouveau en matière d'abus de position dominante	Nathalie Dostert , vice-présidente au tribunal de commerce de Paris Carole Champalaune , conseillère à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation Catherine Prieto , professeure à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne
12/12/2022		La compétence internationale et la loi applicable en matière d'actions en réparation des pratiques anticoncurrentielles et en matière de pratiques restrictives	Vincent Vigneau , président de la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation Sylvaine Poiillot-Peruzzetto , conseillère à la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation Laurence Idot , professeure émérite en droit privé Dominique Hascher , conseiller à la première chambre civile de la Cour de cassation
Cycle « La justice, les justiciables et le public »			
14/03/2022		La motivation des décisions sous l'Ancien Régime : « percer le mur du secret »	Corinne Biéry , professeure de droit privé à l'université polytechnique Hauts-de-France, directrice du master « Justice, procès et procédures », membre du conseil scientifique de Droit et Procédure Pascal Texier , professeur émérite d'histoire du droit à l'université de Limoges
09/06/2022	Cour de cassation	Naissance d'une justice démocratique (1789) : comparaison franco-américaine	Simon Grivet , maître de conférences en histoire et civilisation des États-Unis à l'université de Lille Hervé Leuwers , professeur d'histoire moderne à l'université de Lille, secrétaire général adjoint de l'AFHJ
26/09/2022	Association française pour l'histoire de la justice (AFHJ)	L'entrée des témoins et des victimes sur la scène judiciaire	Jean-Paul Jean , président de chambre honoraire à la Cour de cassation, vice-président de l'AFHJ Annette Wieworka , directrice de recherche émérite au CNRS, spécialiste de la Shoah et de l'histoire des Juifs au xx ^e siècle
17/10/2022		Depuis Nuremberg, les procès filmés et la justice dans l'espace public	Pascal Plas , historien, directeur de la chaire d'excellence Gestion du conflit et de l'après-conflit, directeur de l'Institut international de recherche sur la conflictualité (l'IIRCO) à l'université de Limoges Sylvie Lindeberg , professeure d'histoire à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, membre honoraire de l'Institut universitaire de France

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
25/03/2022		Cycle « Santé et Justice » Séance inaugurale : Responsabilité médicale et hospitalière et dialogue des juges	Dorothee Dibie , magistrate, conseillère à la cour d'appel de Paris, professeure associée à l'université Paris 8 Vincennes - Saint-Denis Domitille Duval-Arnould , conseillère doyenne de la première chambre civile de la Cour de cassation Mireille Bacache , professeure de droit à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, conseillère en service extraordinaire à la première chambre civile de la Cour de cassation Cécile Barrois de Sarigny , maîtresse des requêtes au Conseil d'État, rapporteure adjointe auprès du Conseil constitutionnel, rapporteure publique près la formation spécialisée chargée du contentieux de la mise en œuvre des techniques de renseignement soumises à autorisation et des fichiers intéressant la sûreté de l'État
20/05/2022	Cour de cassation Université Paris 8 Vincennes - Saint-Denis	L'indemnisation des préjudices corporels à l'heure de l' <i>open data</i>	Benoît Mornet , conseiller à la première chambre civile de la Cour de cassation Amandine Cayol , maîtresse de conférences en droit privé à l'université de Caen Normandie Jean-Gabriel Ganascia , professeur d'informatique à la faculté des sciences de Sorbonne Université Christophe Quézel-Ambrunaz , professeur de droit privé à l'université Savoie Mont Blanc
08/12/2022		L'expertise, source de droit ?	Dorothee Dibie , magistrate, conseillère à la cour d'appel de Paris, professeure associée à l'université Paris 8 Vincennes - Saint-Denis Anne-Sophie Hutin , présidente de la commission de conciliation et d'indemnisation des accidents médicaux d'Île-de-France Bénédicte Papin , avocate au barreau de Paris Renaud Bougeard , expert en neurochirurgie près la cour d'appel de Lyon Rémi Pellet , professeur à l'université Paris Cité et Sciences Po Paris



Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
Cycle « Justice : Figures de femmes »			
11/04/2022		L'entrée des femmes dans la magistrature	Chantal Arens , première présidente de la Cour de cassation Jean-Paul Jean , président de chambre honoraire à la Cour de cassation, vice-président de l'AFHJ Gwenola Joly-Coz , première présidente de la cour d'appel de Poitiers Éric Corbaux , procureur général près la cour d'appel de Poitiers
13/06/2022	Cour de cassation	L'engagement des femmes pour la justice	Gwenola Joly-Coz , première présidente de la cour d'appel de Poitiers Sandrine Zientara , avocate générale à la chambre criminelle de la Cour de cassation Sonya Djemni-Wagner , inspectrice générale de la justice, présidente de l'association « Femmes de Justice » Ombeline Mahuzier , procureure de la République près le tribunal judiciaire de Châlons-en-Champagne
12/09/2022	Association française pour l'histoire de la Justice (AFHJ)	L'accès des femmes aux postes à responsabilités	Christophe Soulard , premier président de la Cour de cassation Gwenola Joly-Coz , première présidente de la cour d'appel de Poitiers Catherine Fillon , professeure d'histoire du droit et des institutions à l'université Jean Moulin Lyon 3 Isabelle Rome , ministre déléguée auprès de la Première ministre, chargée de l'égalité entre les femmes et les hommes, de la diversité et de l'égalité des chances
Cycle « L'intelligence artificielle : quelle intelligence juridique ? »			
21/04/2022	Cour de cassation Domaine d'intérêt majeur (Région Ile-de-France) : Sciences du texte et connaissances nouvelles	L'intelligence artificielle et la fonction de juger	Soraya Amrani-Mekki , professeure de droit privé et sciences criminelles à l'université Paris Nanterre, directrice de l'axe Justice judiciaire, amiable et numérique du CEDCACE Fernando Gascón Inchausti , professeur de droit procédural civil et pénal à l'université Complutense de Madrid Jean-Michel Sommer , président de chambre, directeur du Service de documentation, des études et du rapport (SDER) de la Cour de cassation Yannick Meneceur , magistrat détaché au Conseil de l'Europe

Date	Organisateur(s)	Intitulé	Intervenants
01/07/2022		L'intelligence artificielle et la gestion des entreprises	<p>Mustapha Mekki, professeur de droit privé à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Laurent Gamet, professeur de droit privé et sciences criminelles à l'université Paris-Est Créteil Val-de-Marne (UPEC), avocat au barreau de Paris</p> <p>Marie-Anne Frison-Roche, professeure de droit de la concurrence, de la régulation et de la <i>compliance</i> à Sciences Po Paris</p> <p>Michel Séjean, professeur de droit privé et sciences criminelles à l'université Bretagne Sud (UBS)</p>
15/09/2022	<p>Institut de recherche pour un droit attractif (IRDA) - université Sorbonne Paris Nord</p> <p>Structure fédérative « Les Communs » - université Sorbonne Paris Nord</p> <p>Centre de droit civil des affaires et du contentieux économique (CEDCACE) - université Paris Nanterre</p>	<p>L'intelligence artificielle et la fonction législative</p>	<p>Guillaume Tusseau, professeur de droit public à Sciences Po Paris, membre de l'Institut universitaire de France</p> <p>Abdelhamid Ahidi, docteur à l'École de droit de Sciences Po Paris</p> <p>Karine Gilberg, cheffe du bureau du droit européen et international, direction des affaires juridiques, ministère de l'économie, des finances et de la relance ; professeure associée à l'université Paris Nanterre, membre du Centre de recherches en droit public et membre associée du Centre d'études et de recherches de sciences administratives et politiques (CERSA)</p> <p>Pauline Türk, professeure de droit public à l'université Côte d'Azur</p> <p>Alexandre Flückiger, professeur ordinaire à la faculté de droit de l'université de Genève</p> <p>Timothée Huré, responsable de projet Atelier de construction législative, direction de l'information légale et administrative</p>
10/10/2022		Intelligence artificielle et administration publique numérique	<p>Lucie Cluzel-Métayer, professeure de droit public à l'université Paris Nanterre</p> <p>Daniel Agacinski, délégué général à la médiation avec les services publics du Défenseur des droits</p> <p>Simon Chignard, expert pour Urban innovative actions</p> <p>Élise Degrave, professeure de droit public à la faculté de droit de l'université de Namur, codirectrice de la chaire e-gouvernement de l'université de Namur</p> <p>Gaëtan Goldberg, chargé de mission numérique, droits et libertés au Défenseur des droits</p>



COLLOQUES

Droit pénal et comptabilité		
31/01/2022	Cour de cassation École nationale de la magistrature	<p>François Molins, procureur général près la Cour de cassation Édouard Verny, professeur à l'université Paris-Panthéon-Assas Marc Segonds, professeur à l'université Toulouse Capitole Philippe Petitprez, avocat général à la chambre criminelle de la Cour de cassation Renaud Salomon, avocat général à la chambre criminelle de la Cour de cassation, professeur associé à l'université Paris Dauphine-PSL Sophie Schiller, professeure à l'université Paris Dauphine-PSL et membre de la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers (AMF) Maud Fouquet, conseillère référendaire à la chambre criminelle de la Cour de cassation Stéphane Detraz, maître de conférences à l'université Paris-Saclay Bertrand de Lamy, professeur à l'université Toulouse Capitole Thomas de Ricollis, contrôleur général, sous-directeur de la lutte contre la criminalité financière Estelle Dauvergne, commandante de police, cheffe de groupe à la brigade financière de la direction régionale de la police judiciaire de Paris Mikaël Ouaniche, expert-comptable et commissaire aux comptes, expert près la cour d'appel de Paris, expert près la Cour pénale internationale Jean-François Bohnert, procureur national financier Nicolas Baïetto, vice-président chargé de l'instruction au tribunal judiciaire de Nanterre François Pasqualini, professeur à l'université Paris Dauphine-PSL</p>

La preuve de l'état des personnes : questions d'actualité		
17/03/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>École nationale de la magistrature</p> <p>Équipe de recherche Louis Jossierand (université Jean Moulin Lyon 3)</p> <p>Centre de droit de la famille (CDF) - université Jean Moulin Lyon 3</p>	<p>Chantal Arenis, première présidente de la Cour de cassation</p> <p>Hugues Fulchiron, professeur des universités, conseiller en service extraordinaire à la première chambre civile de la Cour de cassation, codirecteur du Centre de droit de la famille</p> <p>Patrice Hitt, maître de conférences au Centre de droit privé fondamental de l'université de Strasbourg</p> <p>Nicolas Nord, maître de conférences à la faculté de droit, de sciences politiques et de gestion de l'université de Strasbourg et secrétaire général de la Commission internationale de l'état civil (CIEC)</p> <p>Christine Bitaud, professeure à l'université Jean Moulin Lyon 3, codirectrice du Centre de droit de la famille</p> <p>Philippe Lortie, premier secrétaire de la Conférence de La Haye de droit international privé (HCCH)</p> <p>Éric Fongaro, professeur à l'Institut de recherche en droit des affaires et du patrimoine de l'université de Bordeaux</p> <p>Samuel Fulli-Lemaire, professeur au Centre de droit privé fondamental de l'université de Strasbourg</p> <p>Aurore Camuzat, doctorante à l'université Jean Moulin Lyon 3</p> <p>Maxime Barba, professeur de droit privé à l'université Grenoble Alpes</p> <p>Laurent Fichot, avocat général près la cour d'appel de Rennes</p> <p>Patrick Wautelet, professeur à la faculté de droit, de science politique et de criminologie de l'université de Liège</p> <p>Caroline Azar, conseillère référendaire à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Alexandre Boiché, avocat au barreau de Paris</p> <p>Anne Caron-Déglise, avocate générale à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Guillaume Roehrig, généalogiste</p> <p>Laurence Leguil, notaire</p> <p>Delphine Thouillon, adjointe du bureau de la nationalité, direction des affaires civiles et du sceau (DACS)</p> <p>Nathalie Auroy, conseillère doyenne de la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Priscillia de Corson, doctorante à l'université Paris-Panthéon-Assas</p> <p>Sabine Corneliou, professeure à l'université Paris-Panthéon-Assas</p> <p>Céline Marilly, avocate générale référendaire à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Adeline Gouttenoire, professeure à l'université de Bordeaux</p> <p>Claire Brunerie, doctorante à l'université Jean Moulin Lyon 3</p> <p>Gustavo Monaco, professeur à l'université de São Paulo</p> <p>Laurent Gebler, président de chambre à la cour d'appel de Paris</p> <p>Édith Launay, cheffe du bureau de droit des personnes et de la famille, DACS</p> <p>Fernando Menezes, professeur à l'université de São Paulo</p> <p>François Trémosa, notaire</p> <p>Jean-Yves Carlier, professeur à l'université catholique de Louvain</p>



Rencontres de la chambre sociale 2022	
25/03/2022	Cour de cassation
<p>Bruno Cathala, président de la chambre sociale de la Cour de cassation Bénédicte Farthouat-Danon, conseillère doyenne Jean-Guy Huglo, conseiller doyen Philippe Flores, conseiller Julie Thomas-Davost, conseillère référendaire Clélia Prieur, conseillère référendaire Anne Berriat, première avocate générale Anne-Marie Grivei, avocate générale Anne Molina, avocate générale référendaire</p>	
L'homologation par le juge	
07/04/2022	Cour de Cassation
<p>Thibault Goujon-Bethan, professeur de droit à l'université Jean Moulin Lyon 3, lauréat du prix de thèse 2020 de la Cour de cassation</p>	
Les rencontres de la chambre criminelle - Première édition	
12/05/2022	Cour de cassation
<p>Christophe Soulard, président de la chambre criminelle de la Cour de cassation Frédéric Desportes, premier avocat général de la chambre criminelle de la Cour de cassation François Molinié, président de l'ordre des avocats aux Conseils Jean-Christophe Saint-Pau, professeur de droit privé et sciences criminelles, doyen de la faculté de droit et science politique de l'université de Bordeaux, président de l'Association française de droit pénal Pascale Labrousse, conseillère doyenne de la chambre criminelle de la Cour de cassation Maud Fouquet, conseillère référendaire à la chambre criminelle de la Cour de cassation Olivier Violeau, conseiller référendaire à la chambre criminelle de la Cour de cassation Laëtitia Guerrini, conseillère référendaire à la chambre criminelle de la Cour de cassation Pascal Lemoine, avocat général à la chambre criminelle de la Cour de cassation</p>	

Le parquet européen : entre présent et avenir		
16/05/2022	Cour de cassation École nationale de la magistrature	<p>François Molins, procureur général près la Cour de cassation Frédéric Baah, procureur européen français Didier Rebut, professeur à l'université Paris-Panthéon-Assas, directeur de l'Institut de criminologie et de droit pénal de Paris Renaud Salomon, avocat général à la chambre criminelle de la Cour de cassation, professeur associé à l'université Paris Dauphine-PSL Nicolas Catelan, maître de conférences à l'université d'Aix-Marseille, directeur du master 2 « Lutte contre la criminalité financière et organisée » Marc Segonds, professeur à l'université Toulouse Capitole, directeur du master 2 « Droit pénal des affaires publiques et privées » Antoine Botton, professeur à l'université Toulouse Capitole Yves Van Den Berge, procureur européen belge Thomas de Ricolfis, contrôleur général, sous-directeur de la lutte contre la criminalité financière (direction centrale de la police judiciaire) Christophe Perruau, directeur du service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF) Hélène Christodoulou, maître de conférences à l'université Toulouse Capitole Édouard Verny, professeur à l'université Paris-Panthéon-Assas, directeur adjoint de l'Institut de criminologie et de droit pénal de Paris</p>



Les rencontres de droit des contrats - Première édition		
23/05/2022	<p>Cour de cassation École nationale de la magistrature</p> <p>École de droit de la Sorbonne (université Paris 1 Panthéon-Sorbonne)</p> <p>Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS)</p>	<p>Pascal Chauvin, président de la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Mustapha Mekki, professeur de droit privé à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Bernard Chevalier, conseiller à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Xavier Serrier, conseiller référendaire à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Valérie Champ, conseillère référendaire à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Paul Chaumont, avocat général à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Blandine Mallet-Bricout, avocate générale en service extraordinaire à la première chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Alain Bénabent, professeur agrégé des facultés de droit, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation</p> <p>Emmanuelle Trichet, avocate au Conseil d'État et à la Cour de cassation</p> <p>Muriel Fabre-Magnan, professeure de droit privé à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Rémy Libchaber, professeur de droit privé à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Daniel Barlow, premier vice-président au tribunal judiciaire de Nanterre</p> <p>Thibaud d'Alès, avocat à la cour</p> <p>Xavier Pernot, avocat à la cour</p> <p>Yves Maunand, conseiller doyen de la troisième chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Philippe Stoffel-Munck, professeur de droit privé à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Françoise Nési, conseillère à la troisième chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Laurence Abgrali, conseillère à la troisième chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>François-Guy Trébulle, professeur de droit privé à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p>
Journée de la chambre sociale de la Cour de cassation avec les chambres sociales des cours d'appel		
30/05/2022	<p>Cour de cassation</p>	<p>Bruno Cathala, président de la chambre sociale de la Cour de cassation</p> <p>Christine Capitaine, conseillère</p> <p>Philippe Flores, conseiller</p> <p>Aurélien Prache, conseillère référendaire</p> <p>Julie Thomas-Davost, conseillère référendaire</p> <p>Anne Berriat, première avocate générale</p> <p>Emmanuelle Wurtz, avocate générale</p>

Les conditions de détention	
02/06/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>École nationale de la magistrature</p> <p>Association internationale de droit pénal (AIDP)</p> <p>Association française de droit pénal (AFDP)</p>
<p>Tony Marguery, avocat au barreau de Draguignan, docteur en droit, enseignant invité à l'université d'Utrecht</p> <p>Annabelle Philippe, avocate générale référendaire à la chambre criminelle de la Cour de cassation</p> <p>Muriel Giacopelli, professeure à l'université d'Aix-Marseille</p>	
Questions sensibles de droit du travail	
17/06/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>École nationale de la magistrature</p> <p>Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Université Paris-Panthéon-Assas</p> <p>Faculté de droit et de science politique - université de Montpellier</p>
<p>Jean-Guy Huglo, conseiller doyen de la chambre sociale de la Cour de cassation</p> <p>Alexandre Fabre, professeur en droit privé à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Paul Barincou, conseiller à la chambre sociale de la Cour de cassation</p> <p>Pascal Deumier, professeur en droit privé à l'université Jean Moulin Lyon 3</p> <p>Jean-François Cesaro, professeur en droit privé à l'université Paris-Panthéon-Assas</p> <p>Florence Bergeron, professeure en droit privé à l'université de Montpellier</p> <p>Anne Berriat, première avocate générale de la chambre sociale de la Cour de cassation</p> <p>Raphaël Chambon, rapporteur public au Conseil d'État</p> <p>Arnaud Martinon, professeur en droit privé à l'université Paris-Panthéon-Assas</p> <p>Pascal Lokiec, professeur en droit privé à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Clélia Prieur, conseillère référendaire à la chambre sociale de la Cour de cassation</p>	
Grand entretien autour de... La médecine du travail – Confrontation de la théorie juridique et de la pratique médicale	
20/06/2022	<p>Cour de cassation</p>
<p>Sophie Fantoni-Quinton, professeure de médecine du travail – docteur en droit, CHRU de Lille</p> <p>Bruno Cathala, président de la chambre sociale de la Cour de cassation</p> <p>Christine Capitaine, conseillère de la chambre sociale de la Cour de cassation</p> <p>Emmanuelle Wurtz, avocate générale à la chambre sociale de la Cour de cassation</p> <p>Anne Berriat, première avocate générale de la chambre sociale de la Cour de cassation</p>	



L'attractivité de la responsabilité civile dans les relations économiques, regards croisés		
30/06/2022	Cour de cassation École nationale de la magistrature	Chantal Arens , première présidente de la Cour de cassation Muriel Chagny , professeur de droit à l'université Paris-Saclay Grégory Maître , avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation Didier Faury , expert agréé par la Cour de cassation Louis Perdrifx , professeur de droit à l'université Paris-Est Créteil Val-de-Marne (UPEC) Jean-Daniel Bretzner , avocat au barreau de Paris
Assemblée constitutive et inaugurale de la Conférence nationale du droit (CND)		
07/10/2022	Cour de cassation Conseil national du droit (ancien)	Christophe Soulard , premier président de la Cour de cassation François Molins , procureur général près la Cour de cassation Didier-Roland Tabuteau , vice-président du Conseil d'État Emmanuelle Chevreau , ancienne présidente du Conseil national du droit Vivien David , ancien président du Conseil national du droit
Colloque en hommage à Mireille Delmas-Marty		
13/10/2022	Cour de cassation École nationale de la magistrature	Christophe Soulard , premier président de la Cour de cassation François Molins , procureur général près la Cour de cassation Didier Reynders , commissaire européen à la justice (propos enregistrés) Frédéric Baab , procureur européen Hugo Pascal , chercheur invité à l'université de Cambridge, ancien assistant de recherche de Mireille Delmas-Marty Emanuela Fronza , professeure de droit pénal à l'université de Bologne Astrid Mignon Colombet , avocate, chargée d'enseignement en droit pénal économique à Sciences Po Paris Juliette Tricot , maître de conférences à l'université Paris Nanterre Sébastien Pimont , doyen de l'École de droit de Sciences Po Paris Yann Aguilà , avocat, professeur associé à Sciences Po Paris Nicola Bonucci , avocat, ancien directeur des affaires juridiques à l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) Jorge E. Viñuales , professeur à l'université de Cambridge Didier Rebut , professeur à l'université Paris-Panthéon-Assas, directeur de l'Institut de criminologie et de droit pénal de Paris Jean-Claude Marin , procureur général honoraire près la Cour de cassation Vincent Nioré , vice-bâtonnier du barreau de Paris Jean-Baptiste Perrier , doyen de la faculté de droit et de science politique de l'université d'Aix-Marseille Guy Canivet , premier président honoraire de la Cour de cassation, ancien membre du Conseil constitutionnel Nicolas Molfessis , professeur à l'université Paris-Panthéon-Assas André Potocki , ancien juge à la Cour européenne des droits de l'homme Juliette Lelieur , professeure de droit européen à l'université de Strasbourg Éric Dupond-Moretti , garde des sceaux, ministre de la justice (propos enregistrés)

Les 20 ans de l'entrée en vigueur du Statut de Rome – Le principe de complémentarité : la clé d'un système global de lutte contre l'impunité des crimes internationaux		
24/10/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>Cour pénale internationale (ICC)</p> <p>Ministère de l'Europe et des affaires étrangères</p>	<p>Christophe Soulard, premier président de la Cour de cassation</p> <p>François Molins, procureur général près la Cour de cassation</p> <p>Marc Perrin de Brichambaut, conseiller d'Etat, juge à la Cour pénale internationale, représentant le président de la Cour M. Piotr Hofmański</p> <p>Maïme Mandiaye Niang, procureur adjoint à la Cour pénale internationale représentant le procureur de la Cour M. Karim Khan</p> <p>François Alabrune, ambassadeur de France auprès du Royaume des Pays-Bas, ancien directeur des affaires juridiques du ministère de l'Europe et des affaires étrangères</p> <p>Bruno Cotte, président honoraire de la chambre criminelle de la Cour de cassation, ancien juge à la Cour pénale internationale</p> <p>Muriel Ubéda-Saillard, professeure de droit à l'université de Lille</p> <p>Anne Leprieux, conseillère à la chambre criminelle de la Cour de cassation</p> <p>Hervé Ascensio, professeur de droit à l'École de droit de la Sorbonne, université Paris 1 Panthéon-Sorbonne</p> <p>Jean-François Ricard, procureur de la République antiterroriste près le tribunal judiciaire de Paris</p> <p>Bettina Ambach, directrice de Wayamo Foundation</p> <p>Haykel Ben Mahfoudh, professeur de droit, avocat, directeur de la Mission universitaire de Tunisie en Amérique du Nord</p> <p>Nicolas Guillou, juge de la mise en état aux chambres spécialisées pour le Kosovo</p> <p>Alexandre Tindano, substitut international représentant le procureur spécial de la Cour pénale spéciale de la République centrafricaine, M. Toussaint Muntazini</p> <p>Catherine Marchi-Uhel, magistrate, cheffe du Mécanisme international chargé de faciliter les enquêtes sur les violations les plus graves du droit international commises en Syrie depuis 2011</p> <p>Aurélia Devos, première vice-présidente adjointe au tribunal judiciaire de Lille, ancienne cheffe du pôle crimes contre l'humanité, crimes et délits de guerre</p> <p>Viviane Dittrich, directrice adjointe de l'Académie internationale des principes de Nuremberg</p> <p>Joël Hubrecht, chercheur, responsable du programme Justice pénale internationale et transitionnelle à l'Institut des études et de la recherche sur le droit et la justice (IERDJ)</p> <p>Sandrine Barbier, directrice adjointe des affaires juridiques du ministère de l'Europe et des affaires étrangères</p> <p>Olivier Christen, directeur des affaires criminelles et des grâces du ministère de la justice</p>



6 ^e rencontre de jurisprudence autour du droit immobilier	
23/11/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>École nationale de la magistrature</p> <p>Chambre des notaires de Paris</p> <p>Marie-Noëlle Teiller, présidente de la troisième chambre civile de la Cour de cassation Bruno Sturlese, avocat général à la troisième chambre civile de la Cour de cassation Laurence Algrali, conseillère à la troisième chambre civile de la Cour de cassation Françoise Nési, conseillère à la troisième chambre civile de la Cour de cassation Xavier Lièvre, notaire, vice-président sortant du Conseil supérieur du notariat Yves Maunand, conseiller doyen de la troisième chambre civile de la Cour de cassation Estelle Amram, notaire, vice-présidente de la chambre des notaires de Paris Philippe Brun, avocat général à la troisième chambre civile de la Cour de cassation Hugues Périnet-Marquet, professeur émérite à l'université Paris-Panthéon-Assas Jean-François Zedda, conseiller référendaire à la troisième chambre civile de la Cour de cassation Joël Boyer, conseiller à la troisième chambre civile de la Cour de cassation</p>
La technique de cassation : genèse, évolution, méthode et diffusion	
25/11/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>Christophe Soulard, premier président de la Cour de cassation Jean Barthélémy, ancien président de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, président du Comité d'histoire de la Cour de cassation Xavier Prétot, doyen honoraire de la Cour de cassation, ancien professeur associé à l'université Paris-Panthéon-Assas Olivier Descamps, professeur d'histoire du droit et des institutions à l'université Paris-Panthéon-Assas, directeur du Centre d'études d'histoire juridique Juan Hernandez, docteur en histoire du droit et des institutions Nicolas Warembourg, professeur d'histoire du droit et des institutions à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne Jean-Louis Halpérin, professeur d'histoire du droit et des institutions à l'École normale supérieure de Paris Aurore Hyde, professeure de droit privé et sciences criminelles à l'université de Reims Champagne-Ardenne Louis Boré, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, ancien président de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation Loïc Cadiet, professeur de droit privé et de sciences criminelles à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne Denis de La Burgate, docteur en droit, avocat associé au Conseil d'État et à la Cour de cassation Jean Fahed, premier président honoraire de la Cour de cassation du Liban Flavius Baïas, ancien doyen de la faculté de droit de l'université de Bucarest Norbert Gross, ancien président de l'ordre des avocats au Bundesgerichtshof Alain Lacabarats, président de chambre honoraire à la Cour de cassation</p>

1 ^{ers} rencontres de procédure civile – Le juge civil, un juge d'instruction ?		
02/12/2022	<p>Cour de cassation</p> <p>Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne (IRJS)</p> <p>Université Paris-Panthéon-Assas (CRJ)</p> <p>École nationale de la magistrature</p>	<p>Christophe Soulard, premier président de la Cour de cassation</p> <p>Bruno Pireyre, président de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Xavier Lagarde, professeur à l'université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, directeur du département de recherche « Sorbonne - Justice et Procès » (IRJS)</p> <p>Cécile Chainais, professeure à l'université Paris-Panthéon-Assas, directrice du Centre de recherche sur la justice et le règlement des conflits (CRJ)</p> <p>Agnès Martinel, conseillère doyenne de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Françoise Jollec, conseillère référendaire à la deuxième chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Dominique Gaillardot, premier avocat général de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation</p> <p>Thibault Goujon-Bethan, professeur à l'université Jean Moulin Lyon 3, directeur du Centre Patrimoine et contrats</p> <p>François Ancel, président de la chambre commerciale internationale de la cour d'appel de Paris</p> <p>François Molinié, président de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation</p> <p>Michael Stürmer, professeur à l'université de Constance</p> <p>Etienne Vergès, professeur à l'université Grenoble Alpes (Centre de recherches juridiques)</p>



TABLE DES MATIÈRES

LIVRE 1

DISCOURS	5
DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 9 janvier 2023, par Monsieur Christophe Soulard, premier président de la Cour de cassation	7
DISCOURS PRONONCÉ lors de l'audience solennelle de début d'année judiciaire, le 9 janvier 2023, 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 EN MATIÈRE CIVILE POUR LA PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE	25
A. Suivi des suggestions de réforme	25
B. Suggestions nouvelles	29
II. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE	37
A. Suivi des suggestions de réforme	37
B. Suggestions nouvelles	55
III. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA TROISIÈME CHAMBRE CIVILE	57
A. Suivi des suggestions de réforme	57
B. Suggestions nouvelles	60
IV. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE	61
A. Suivi des suggestions de réforme	61
B. Suggestions nouvelles	65
V. PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE CIVILE POUR LA CHAMBRE SOCIALE	69
A. Suivi des suggestions de réforme	69
B. Suggestions nouvelles	70



II/ PROPOSITIONS DE RÉFORME EN MATIÈRE PÉNALE POUR LA CHAMBRE CRIMINELLE	71
A. Suivi des suggestions de réforme.....	71
B. Suggestions nouvelles	80
III/ PROPOSITIONS DE RÉFORME NON SUIVIES ANTÉRIEURES À 2021	83

LIVRE 3

JURISPRUDENCE DE LA COUR.....	89
I. AVIS DE LA COUR DE CASSATION.....	93
A. Formation plénière.....	93
B. Formation mixte.....	93
C. Avis rendus par les chambres.....	93
II. ARRÊTS RENDUS EN ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET EN CHAMBRE MIXTE	97
A. Assemblée plénière.....	97
B. Chambre mixte.....	112
III. ARRÊTS RENDUS PAR LES CHAMBRES.....	115
A. Droit des personnes et de la famille.....	115
B. Droit du travail.....	121
C. Droit immobilier, environnement et urbanisme.....	160
D. Activités économiques, commerciales et financières.....	167
E. Responsabilité civile, assurance et sécurité sociale.....	174
F. Procédure civile et organisation des professions.....	181
G. Droit pénal et procédure pénale.....	199
H. Application du droit de l'Union européenne, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du droit international.....	212
IV. QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ (QPC).....	221

LIVRE 4	
ACTIVITÉ DE LA COUR	223
I. ACTIVITÉ JURIDICTIONNELLE	225
A. L'activité juridictionnelle de la Cour de cassation.....	227
B. L'activité des juridictions et commissions placées auprès de la Cour de cassation.....	258
C. Activité du bureau d'aide juridictionnelle	266
II. SERVICE DE DOCUMENTATION, DES ÉTUDES ET DU RAPPORT DE LA COUR DE CASSATION	273
A. L'aide à la recherche	275
B. La mise en valeur et la diffusion de la jurisprudence	278
III. RELATIONS EUROPÉENNES ET INTERNATIONALES	287
A. L'approfondissement de la coopération judiciaire européenne	289
B. Le renforcement de la coopération avec les pays de la francophonie	295
C. La traduction des arrêts de la Cour de cassation en langue anglaise	298
D. Relations internationales du parquet général en 2022.....	298
E. Le réseau francophone de l'Association des hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF).....	300
IV. LES LIENS AVEC LE GRAND PUBLIC	305
V. MANIFESTATIONS ORGANISÉES À LA COUR DE CASSATION	309



Ouvrage de référence dans les milieux judiciaire et universitaire, le *Rapport* de la Cour de cassation est aussi un précieux instrument de travail pour les praticiens du droit.

Le *Rapport* 2022 comporte des suggestions de modifications législatives ou réglementaires, ainsi que l'analyse des principaux arrêts et avis ayant été rendus, tout au long de l'année, dans les différentes branches du droit privé.

Le *Rapport* présente également, de manière détaillée, l'activité juridictionnelle et extra-juridictionnelle de la Cour de cassation, ainsi que celle des juridictions et commissions instituées auprès d'elle.

Direction de l'information légale et administrative

La Documentation Française

<https://www.vie-publique.fr/publications>



ISBN : 978-2-11-157883-8

ISSN : 0984-5925

