

LA SEMAINE JURIDIQUE

ÉDITION GÉNÉRALE

19 OCTOBRE 2015, HEBDOMADAIRE, N° 43

ISSN 0242-5777



1122

« Pour exercer pleinement son office de Cour suprême, la Cour de cassation doit adapter ses modes de contrôle »

Entretien exclusif avec Bertrand Louvel

1148 **Rupture conventionnelle** - Le deuxième âge de la rupture négociée en droit social, Étude par Fanélie Ducloz et Jean-François Cesaro

1121 **Avocats** - Jean-Jacques Uettwiller, nouveau président de l'Union internationale des avocats, Portrait par Éric Bonnet

1120 **Édito** - Le procureur et les (anciens) puissants, par Pascale Robert-Diard

1150 **Prescription** - Propositions de réforme et délinquance d'affaires, Mot de la Semaine (avec Vidéo) par Haritini Matsopoulou

COUR DE CASSATION

1122

« Pour exercer pleinement son office de Cour suprême, la Cour de cassation doit adapter ses modes de contrôle »

Si la Cour de cassation a connu des évolutions au cours du XX^e siècle, elle n'a pas fait l'objet d'une véritable transformation quant à son champ de contrôle ou à ses méthodes. Elle reste l'héritière du Tribunal de cassation. Depuis les années 70, le Conseil constitutionnel a élargi son champ de contrôle, accroissant *ipso facto* le contenu du bloc de constitutionnalité aux droits fondamentaux qui s'imposent aux autres juges. Parallèlement la Cour EDH a mis en œuvre un contrôle où la notion d'équité, héritée de la *Common Law*, a pris une place prépondérante, conditionnant l'application de la loi aux circonstances de l'espèce.

La réforme de fond à laquelle la Cour de cassation réfléchit est celle de l'intégration dans son champ de contrôle, de manière systématique, de la Convention EDH. Sans remettre en cause la technique de cassation, le Premier président Louvel invite donc à un changement de culture.

Pour alimenter les réflexions sur une réforme de la Cour, une conférence-débat aura lieu, à la Cour de cassation, en novembre, avec des représentants de la doctrine. La séance sera ouverte par le Premier président Louvel.

La Semaine Juridique, Édition générale :
La souveraineté juridictionnelle de la Cour de cassation est-elle aujourd'hui remise en cause par l'élargissement des champs de contrôle du Conseil constitutionnel ou de la Cour EDH ?

Bertrand Louvel : C'est un fait que, dans notre environnement, des cours ont élargi le périmètre de l'intervention du juge à un point tel qu'on ne pouvait pas le concevoir dans la tradition légaliste française.

Cette tradition consistait pour la Cour de cassation à s'assurer que, dans un cas donné, les conditions de mise en œuvre d'un texte étaient bien réunies et à en faire une application mécanique, indépendamment de toute autre considération, notamment tenant à l'interférence des droits et libertés fondamentaux avec la situation.

Les deux institutions que vous citez, le Conseil constitutionnel et la Cour de Strasbourg, dès les années 70, se sont inscrites



Entretien avec **BERTRAND LOUVEL**,
Premier président de la Cour de cassation

dans une démarche différente, en rupture avec la tradition légaliste française que j'évoquais. N'oublions pas également la Cour de justice de l'Union européenne, dont la montée en puissance dans l'interprétation de la Charte des droits fondamentaux va croissant. La Cour de Luxembourg est déjà et sera, dans l'avenir plus encore, un partenaire incontournable dans la construction de l'espace européen des droits fondamentaux.

JCP G : La Cour de cassation doit-elle évoluer pour remplir son office de Cour suprême ?

B. L. : Oui. Pour exercer pleinement son office de Cour suprême nationale, la Cour de cassation doit adapter ses modes de contrôle. Si notre Cour demeure ce qu'elle a toujours été, c'est-à-dire un organe de contrôle légaliste, donc en grande partie formaliste, elle laisse se développer le contrôle de ses propres décisions par des

Cours qui ont beaucoup élargi le domaine de réflexion et d'appréciation du juge.

La Cour de cassation ne doit pas renoncer à être une Cour suprême. Le même problème est posé au Conseil d'État. Si ce n'est à égalité, du moins dans un périmètre qui ne soit pas en retrait par rapport à celui de la Cour de Strasbourg et du Conseil constitutionnel.

Nous sommes donc amenés à envisager une évolution de ce type, sans laquelle notre souveraineté juridictionnelle, comme vous le disiez, sera mise en cause. Si la Cour de Strasbourg constate que les contrôles n'ont pas été effectués au niveau de la Cour de cassation, elle les fait à notre place. Si rien ne change, la France continuera d'être condamnée à Strasbourg à travers les arrêts de sa Cour de cassation, ce qui traduit le fait que notre Cour, à la fois, n'est pas adaptée au contrôle de type européen et ne remplit pas son rôle de Cour suprême. Ce contrôle complet a vocation à être effectué à son niveau ; la Cour de cassation est normalement la cour nationale qui reçoit le dernier recours. Elle n'est pas une Cour intermédiaire. Il faut bien avoir conscience de ce que le contrôle de la Cour de Strasbourg est un contrôle subsidiaire : elle ne cesse de nous le rappeler. Elle laisse aux juridictions nationales une marge d'appréciation qui, si elles s'en servent pleinement, doit lui permettre de se dégager d'un contrôle déjà effectué.

JCP G : Il faut donc élargir à la fois le périmètre du droit et le contrôle en lui-même ...

B. L. : C'est tout à fait cela. Étant entendu que ceci ne consiste pas simplement à se décider à faire autre chose que du droit strict, comme on l'a toujours fait à la Cour de cassation dans un contexte purement national. Il s'agit de s'approprier un contrôle de type européen pour inclure dans la technique de cassation toutes les données de ce contrôle. Et notamment le procédé essentiel de la vérification des consensus européens. La Cour de Strasbourg ne se détermine pas par rapport à elle-même, mais par rapport à ce qu'elle constate de la montée des consensus au sein de la cinquantaine d'États du Conseil de l'Europe et de leurs Cours suprêmes. Et

quand elle voit se former un consensus, elle l'affirme au niveau européen.

Si nous-mêmes nous intégrons ce contrôle, il faut que l'on ait aussi la démarche de la vérification des consensus européens.

JCP G : La création d'un bureau de droit comparé au sein du Service de documentation, des études et du rapport (SDER) est une réponse à ces évolutions ?

B. L. : Oui. C'est bien là que notre SDER est partie prenante à travers le bureau de droit comparé que l'on vient de créer. Ce qui sera

« Ce qui sera essentiel c'est l'appropriation par la Cour de cassation de ces consensus européens qui font émerger des solutions communes dans la construction judiciaire européenne. »

essentiel c'est l'appropriation par la Cour de cassation de ces consensus européens qui font émerger des solutions communes dans la construction judiciaire européenne.

JCP G : Quelles seront les missions de ce bureau ?

B. L. : Le bureau du droit comparé nouvellement créé au SDER sera en lien permanent avec les autres services de documentation des cours suprêmes. Cela permettra de savoir comment un sujet donné a pu déjà être traité par d'autres cours suprêmes au plan européen.

Nous venons de lancer le 5 octobre à Strasbourg, avec Dean Spielmann, président de la Cour EDH, un réseau d'échange d'informations sur la jurisprudence de la Cour EDH et des cours supérieures nationales. Cette initiative a pour but de favoriser un échange mutuel d'informations par l'intermédiaire des services de recherche des cours supérieures et du juriste de la Cour EDH. Ce processus doit nous permettre aux uns et aux autres, non pas de travailler de façon verticale, mais plutôt de façon horizontale, afin de mieux connaître et mieux appréhender le sens, la réalité de nos institutions étatiques. Elle permettra d'assurer la cohérence des décisions rendues au regard de la jurisprudence européenne en construction.

Mais le rôle du bureau de droit comparé dépassera le cadre européen. Nous posons là, informellement, à n'en pas douter, les premières pierres d'une organisation juridictionnelle interétatique nécessairement appelée à connaître, pour les générations à venir, un vaste développement.

Le développement de modes de contournement des juges étatiques naturels se nourrit actuellement des différences d'approche juridictionnelle des grandes thématiques du droit international, dues à l'isolement du travail des Cours suprêmes qui s'ignorent

les unes les autres. Les grands intérêts qui sont à l'œuvre dans le phénomène de la mondialisation créent des modes de règlements des différends internationaux nouveaux, ou favorisent toutes sortes de *forum shopping*.

C'est pourquoi notre Cour inscrit désormais la recherche du rapprochement des jurisprudences étatiques concernant les domaines les plus significatifs de l'activité juridique internationale dans les nouvelles conventions qu'elle conclut avec les Cours suprêmes étrangères.

JCP G : Certains alertent sur le fait que si la Cour de cassation prend le pas du contrôle de proportionnalité, elle abandonnerait sa technique qui repose, pour l'essentiel, sur le syllogisme. Qu'en pensez-vous ?

B. L. : La Cour de cassation n'est pas toute seule confrontée au problème du syllogisme, c'est-à-dire du légalisme mécanique. Il s'agit encore une fois de la construction de l'Europe judiciaire, qui est irréversible. Si la Cour de cassation ignore l'Europe pour maintenir une tradition de légalisme mécanique, elle ne sera plus une Cour suprême au sein de l'Europe.

Il est indiscutable que cette situation nouvelle appelle à réfléchir au syllogisme. Mais l'évolution du droit européen nous conduit non pas à nous abstraire du léga-

lisme, sinon nous ne serions plus des juges, mais à l'adapter à l'examen des conséquences, des incidences de l'application d'un texte donné au regard des circonstances de l'espèce. C'est cela la proportionnalité, qui est le nouveau légalisme.

JCP G : L'éclatement de la protection des droits fondamentaux entre différents ordres juridictionnels est-il source de désordre juridique ?

B. L. : Désordre peut-être, complexité certainement. Notre système juridictionnel est un héritage du passé. L'ordre administratif est né de ce que le législateur français a voulu que le juge judiciaire ne s'occupe plus des affaires de l'administration. Donc, tout en maintenant comme défenseur des libertés le juge judiciaire, on l'a privé du contentieux opposant les citoyens aux administrations. Depuis cette époque, le Conseil d'État lui-même a conquis culturellement, je dirais, une grande indépendance, ceci avec le concours du Tribunal des conflits qui a pratiquement mis fin, récemment, à la notion de voie de fait, laquelle réservait les hypothèses d'atteintes graves aux libertés à la compétence du juge judiciaire, même dans les rapports du citoyen avec l'administration. Le Conseil d'État a peu à peu conquis et légitimé lui aussi sa fonction de gardien des libertés.

Donc, la justification d'origine qui faisait que le juge judiciaire restait le gardien ultime des libertés à côté du juge administratif, a disparu. On se trouve ainsi aujourd'hui avec deux ordres juridictionnels qui procèdent à peu près selon les mêmes valeurs et raisonnements et qui offrent à peu près, de fait, les mêmes garanties.

JCP G : Faut-il alors rebâtir un ordre juridictionnel unique ?

B. L. : C'est l'une des questions majeures posées à la justice française pour les décennies à venir. Il y a là un débat de fond qui entre en contradiction avec une très grande tradition juridique française qui est celle du dualisme juridictionnel.

On ne peut plus aborder ce problème comme on le faisait hier de façon théorique. Il y a une confusion des rôles qui s'est opérée par un recul de la défense de l'intérêt général par le juge administratif et une pro-

motion chez lui de la défense des libertés, ce qui le rapproche du juge judiciaire.

On voit la même chose au niveau du Conseil constitutionnel. Il a été conçu il y a cinquante ans comme le juge des conflits entre l'exécutif et le législatif. Les promoteurs de la Constitution de 1958 n'imaginaient pas que l'onde de constitutionnalité des droits et libertés allait être utilisée pour que le Conseil constitutionnel devienne le juge des limites que le législateur peut apporter aux droits et libertés.

Il faut comprendre qu'il y a là une démarche de défense des libertés qui rejoint la démarche initiale confiée au juge judiciaire et qui était l'apanage de ce juge.

Les trois ordres juridictionnels existants sont ordonnés maintenant autour de la même finalité, la défense des libertés du

Ne nous trompons pas sur le sens de la formule. Il ne s'agit pas pour la Cour de cassation de se saisir du dossier comme un 3^e degré de juridiction. Les faits constatés souverainement par les juges du fond continuent de s'imposer à la Cour de cassation mais cela ne veut pas dire qu'elle est liée par les conséquences juridiques que les juges du fond ont tirées de leurs constatations. De tous temps dans le cadre des contrôles dits élargis que la Cour a pratiqués, elle a revu les appréciations juridiques des juges du fond sur les situations de fait. Par exemple, sur la notion de faute, elle a développé une jurisprudence du contrôle de la qualification de la faute qui prend appui sur les constatations de fait des juges du fond mais qu'elle n'est pas tenue d'interpréter et de qualifier juridiquement de la même manière.

« C'est la question à la fois de la nature du contrôle et de l'étendue de la motivation que doivent présenter nos arrêts qui est posée, en particulier, par les développements aujourd'hui donnés à la Convention EDH. »

citoyen, et cela crée une certaine complexité qu'on a de plus en plus de mal à justifier aux yeux du public.

Cette réflexion, indépendante de la réflexion sur la réforme interne de la Cour de cassation, conduit à réfléchir, c'est vrai, à l'organisation juridictionnelle française.

JCP G : Quels effets du contrôle de proportionnalité sur la motivation des arrêts ? La Cour doit-elle désormais se préoccuper plus du fond des affaires et des effets des décisions qu'elle rend ? L'article L. 411-2 du COJ est une perche tendue...

B. L. : Cet article dispose que la Cour de cassation ne connaît pas du fond des affaires, sauf disposition législative contraire, *a fortiori*, sauf disposition contraire d'un traité. Or La Convention EDH est un traité qui prévoit le contraire. Nous ne nous mettons pas en marge de l'article L. 411-2 du Code de l'organisation judiciaire, nous l'appliquons lorsque nous disons que la Cour de cassation doit se préoccuper du fond des affaires à travers le contrôle de proportionnalité.

De la même façon, dans le contrôle de proportionnalité dont nous parlons, puisque c'est une norme qu'elle doit appliquer, la Cour de cassation peut voir de la proportionnalité là où les juges du fond n'en ont pas vu et inversement.

C'est exactement ce qui s'est passé dans un arrêt du 4 décembre 2013 (*ndlr V. Cass. 1^{re} civ., 4 déc. 2013, n° 12-26.066 : JurisData n° 2013-027409*). La première chambre civile a écarté l'application d'un texte prévoyant la nullité du contrat de mariage. Pour cela, elle n'a pas retenu les motifs par lesquels la cour d'appel, analysant les circonstances de la situation, avait considéré que l'annulation du mariage n'était pas disproportionnée à la protection de la vie privée des intéressés. La Cour a en effet retenu le caractère disproportionné de l'annulation au regard des mêmes circonstances d'espèce, se livrant ainsi elle-même à une réappréciation des faits et statuant au fond sans renvoi devant une autre cour d'appel. C'est toute la question à la fois de la nature du contrôle et de l'étendue de la motivation que doivent présenter nos arrêts qui est po-

sée, en particulier, par les développements aujourd'hui donnés à la Convention EDH. Cette question provoque la confrontation du légalisme strict imprégnant la tradition juridique française avec la vérification de la proportionnalité de l'application d'un texte aux données de l'espèce lorsque des droits fondamentaux sont en cause, selon le périmètre très large qui est donné à ces droits par la Cour de Strasbourg. Les orientations qui se présentent ainsi à nous conditionnent le plein exercice de la fonction de cour suprême au niveau national, à travers la marge d'appréciation que tout à la fois nous confèrent et nous imposent les engagements internationaux que notre pays a souscrits ; à défaut de quoi cette fonction continuera de s'exercer au niveau international, en vertu du principe de subsidiarité. Nous ne touchons pas du tout à la technique de cassation. Simplement, nous introduisons des normes juridiques nouvelles, qui sont celles de la Convention EDH, même si ces normes par leur nature même supposent une appréciation de fond particulièrement importante pour la décision à intervenir.

Il s'agit en réalité de conceptualiser un contrôle de proportionnalité qui peut apparaître parfois, aux yeux de la doctrine, un peu dispersé, car il demande à être harmonisé entre les chambres.

Notez que l'esprit du droit européen passe aussi dans la loi française elle-même qui se dégage elle aussi de sa tradition légaliste d'application mécanique et uniforme. Il n'y a pas que le juge français qui fait cela. Le législateur français aussi. Voyez l'article L. 1121-1 du Code du travail, sur la proportionnalité des limitations des droits fondamentaux dans l'entreprise.

JCP G : Faut-il motiver différemment selon les modes d'admission ?

B. L. : L'abondance des contentieux influe directement sur l'autorité des décisions de la Cour de cassation. La multiplication des arrêts rendus fait perdre à sa jurisprudence clarté et accessibilité, de sorte qu'elle s'éloigne de son rôle de cour normative. Pour faire face à cette difficulté, un mode de traitement différencié, avec la création d'un circuit simplifié apparaît opportun et peut être envisagé afin de permettre une étude

spécifique et plus approfondie des affaires qui le justifient. Ainsi, selon l'importance de l'affaire (« caractère normatif » ou non) ou sa nature particulière (procédures urgentes), des circuits procéduraux différents pourraient être mis en place. Ils se traduiraient par des formations et une motivation adaptées.

Concrètement, il s'agirait de mettre en place un traitement accéléré de certaines af-

« Selon l'importance de l'affaire ou sa nature particulière, des circuits procéduraux différents pourraient être mis en place. Ils se traduiraient par des formations et une motivation adaptées. »

fares, de prévoir des études d'impact ainsi qu'une instruction renforcée avec un rôle accru du Parquet général pour les affaires les plus importantes. En outre, la motivation des arrêts à « caractère normatif » serait plus étoffée.

Une réforme immédiate est envisageable sans texte nouveau, créant deux circuits, l'un, renforcé pour les affaires « normatives », l'autre court pour les affaires « ordinaires ».

Une expérimentation à la deuxième chambre civile ainsi qu'à la chambre criminelle est actuellement en cours sur ce point.

JCP G : Une motivation plus développée ne risque-t-elle pas de rendre les arrêts moins accessibles voire moins lisibles ?

B. L. : La Cour de cassation, habituée aux formules lapidaires du syllogisme, est sou-

mise à une demande de motivation plus explicite et développée des arrêts et des avis qu'elle rend, une motivation qui explique les raisons pour lesquelles la Cour a choisi telle solution plutôt que telle autre qui s'offrirait aussi à elle. C'est ce qu'on appelle parfois « *les motifs des motifs* ».

On attend en particulier de cette motivation développée qu'elle explique mieux ce qu'est la part du raisonnement proprement

juridique entrant dans la décision et celle du raisonnement sur les incidences de tous ordres qui peuvent en résulter. En effet, aujourd'hui, le juge ne peut se dispenser d'opérer son choix entre les diverses interprétations possibles du droit sans envisager, au terme d'une approche pluridisciplinaire, l'ensemble des impacts de la décision à prendre.

Au-delà même de la motivation des décisions proprement dites, la Cour est appelée à fournir un effort d'explication de leur contenu, par les modes de communication directement accessibles au citoyen en ligne sur tous les sujets.

La réflexion actuelle menée sur ce sujet consiste à rechercher une méthode qui permette de satisfaire à la fois les attentes de précision et les attentes de concision.

JCP G : Avec plus de 30 000 pourvois par an dont environ 80 % sont rejetés [V. aussi encadré], comment se traduit le rôle unificateur de la Cour ?

B. L. : La Cour n'a pas seulement un rôle unificateur à travers la création de jurisprudences. Elle tient aussi ce rôle lorsqu'elle exerce son contrôle dit disciplinaire. Un certain nombre de pourvois ont pour origine la méconnaissance par les juges du fond de règles essentielles de procédure qui concernent, par exemple, les droits de la défense ou le principe de la contradiction. On ne peut pas laisser subsister des arrêts rendus dans ces conditions. C'est sur ce contrôle

Volume des affaires à l'international. - Seule la Cour de cassation italienne dépasse la Cour de cassation française en nombre de dossiers traités, avec plus de 80 000 arrêts par an (mais 130 500 affaires en souffrance...).

La Supreme Court du Royaume-Uni ne connaît qu'une centaine d'affaires par an, tandis que la Cour fédérale de justice allemande ou le Tribunal de cassation espagnol en traitent une dizaine de milliers.

disciplinaire que se concentre en quelque sorte le principe d'égalité des justiciables. On ne peut pas l'abandonner ! La Cour de cassation ne serait plus la Cour de cassation si elle n'opérait plus ce contrôle.

JCP G : Le dispositif actuel de non-admission des pourvois n'est pas un outil de filtrage des pourvois. Pour quelles raisons ?

B. L. : Cette procédure ne peut pas être qualifiée de filtrage au sens des pratiques suivies en général par les Cours suprêmes car elle implique un examen des moyens, et la pratique en a fait, en réalité, un examen normal qui a neutralisé les potentialités de la réforme de la non-admission du pourvoi. Comme n'importe quelle affaire, la non-admission se traduit dans la pratique, la plupart du temps, par une instruction complète et très méticuleuse du dossier.

Ainsi, cette procédure constitue d'avantage un mode simplifié de rédaction des décisions. Elle intervient lorsque les affaires sont distribuées dans les chambres, après une instruction complète par les rapporteurs des mémoires. Cette procédure n'est donc pas un « préalable à l'instruction des pourvois » et n'a ainsi ni pour objet ni pour effet de limiter le nombre de dossiers traités.

« Le rapporteur public est le personnage idoine pour remplir cette nouvelle mission qu'est la recherche des incidences, de toutes les conséquences que peut avoir une décision. C'est la proportionnalité que nous évoquons. »

JCP G : Pour réguler le nombre de pourvois, faut-il prévoir une réforme de l'accès au juge de cassation ?

B. L. : Un vrai filtrage passerait par là. Le groupe de réflexion qui a travaillé sur ce sujet à la Cour a présenté une option : soit, ce que j'appellerai la formule légère, que nous avons évoquée tout à l'heure, qui est celle d'un traitement accéléré donné aux affaires qui n'ont pas vocation normalement à venir devant la Cour de cassation mais qui se terminent malgré tout par un arrêt, soit, la solution lourde qui consiste à demander au justiciable, avant même d'être admis à entrer à la Cour de cassation, de justifier de l'intérêt de son pourvoi.

Filtrage/Admission des pourvois.- La réflexion menée par la Cour de cassation sur les mécanismes de filtrage est notamment guidée par certains exemples des Cours suprêmes étrangères qui ont mis en place de tels mécanismes.

L'exemple de l'Allemagne est à relever, avec un système à deux niveaux, par lequel Cour suprême et cour d'appel se partagent la responsabilité du filtrage.

L'admission du pourvoi peut être appréciée par une chambre civile du Bundesgerichtshof après un premier examen par la cour d'appel.

La formule adoptée par l'Allemagne prévoit que le juge d'appel lui-même apprécie s'il y a lieu d'autoriser le recours sous le contrôle de la Cour suprême qui est ainsi amenée à vérifier le sérieux d'un pourvoi à l'occasion du recours formé contre la décision de la cour d'appel refusant de l'ouvrir. Se trouve ainsi conciliées la nécessité d'un filtrage et l'effectivité de l'ouverture du recours.

JCP G : Le rapport d'étape de la Commission de réflexion sur la réforme de la Cour envisage, parmi différentes hypothèses, notamment d'instaurer des critères d'admission des pourvois pré-définis, mécanisme préalable à la présentation des mémoires ampliatifs. C'est une autre proposition de filtrage ?

B. L. : Oui, c'est une présentation, dans une sorte de requête aux fins d'admission du pourvoi, de l'essentiel de ce que sera le mémoire ampliatif en cas d'admission. Le justiciable présenterait sous forme simplifiée l'essentiel des moyens qui seront les siens et qu'il développera dans le mé-

mand, pourrait être aussi une nouvelle forme de filtrage ?

B. L. : C'est en effet une autre forme de filtrage possible. On demande au juge d'appel qui a rendu la décision attaquée de porter un regard sur sa propre décision. Ce juge connaît l'intérêt de la question qu'il a tranchée, l'intérêt d'aller plus loin dans son examen et il donne ainsi un premier éclairage, une première appréciation pour la Cour suprême, étant entendu que son appréciation n'est pas souveraine bien sûr, et qu'elle est sujette elle-même à recours devant une commission d'admission des requêtes de la Cour suprême. On retrouve là la requête aux fins d'admission dont on parlait.

JCP G : Les avocats aux Conseils interviendraient à quel moment dans ce nouveau processus ?

B. L. : Les avocats aux Conseils continueraient d'intervenir à tous les stades. Ce sont nos partenaires obligés. Si ce mécanisme était adopté, plutôt que, d'entrée, d'avoir à établir un mémoire ampliatif, ils établiraient eux-mêmes les requêtes aux fins d'admission. Ils construiraient en quelque sorte un document simplifié de synthèse. Mais tout cela reste bien sûr à approfondir. L'intérêt de cette réflexion est de permettre à la Cour de cassation de disposer de la « *soupe de sûreté* » du filtrage au cas où les nouvelles modalités du contrôle de cassation provoqueraient un afflux de pourvois, ce qu'on ne peut pas se dispenser de prévoir comme une éventualité.

JCP G : L'Association de la Conférence des premiers présidents des cours d'appel propose l'instauration d'une procédure d'autorisation d'exercice d'un pourvoi en cassation confiée à chaque cour d'appel, appréciation de la cour d'appel qui serait contestable devant une commission d'admission à la Cour de cassation. Ce mécanisme, inspiré du système alle-

JCP G : La loi Macron leur donne la possibilité d'intégrer des sociétés pluriprofessionnelles (avec notaires, commissaires-

priseurs, huissiers, etc). Est-ce que cela peut changer la donne dans leur relation avec la Cour ?

B. L. : Normalement non. C'est à l'Ordre à maintenir sa cohésion, son savoir-faire, sa déontologie pour préserver sa spécificité au sein de ces ensembles permis par la loi. La vigilance des avocats aux Conseils doit consister à conserver une déontologie propre et le respect de l'ensemble des obligations particulières qui leurs incombent, de façon à ce que la légitimité de leur lien avec la Cour demeure indiscutable.

JCP G : Concernant le Parquet général de la Cour de cassation, pensez-vous que la Cour de Strasbourg puisse faire évoluer sa position à son encontre ? Je fais référence au rôle d'interface qu'elle a accordé au rapporteur public devant le Conseil d'État.

B. L. : L'histoire de la Cour de Strasbourg et du Parquet à la française est celle d'un grand malentendu qui est parti d'un défaut de communication entre cette Cour et la Cour de cassation. Je rappelle que notre parquet général a un statut très particulier car il n'est pas un organe entrant dans la hiérarchie du ministère public. Il est l'organe de la loi qui dit ce qu'il faut entendre du sens et de l'application de la loi. Il n'est pas engagé dans la défense de l'action publique. D'où le sens de notre démarche : lui retrouver une place à la mesure de sa vocation.

JCP G : Et ce rôle d'interface du rapporteur public devant le Conseil d'État, est-il transposable au Parquet général de la Cour selon vous ?

B. L. : Il est tout à fait transposable au Parquet général de la Cour de cassation. Dans la motivation de l'arrêt de la Cour de Strasbourg, on trouve l'explication selon laquelle, grâce au rapporteur public, le juge déjà annonce en filigrane ce que va être sa décision au justiciable, provoquant ainsi ses réactions et, de cette manière, disposant *a priori* de cet élément indispensable qu'est l'opinion du justiciable sur la décision que va rendre le juge, afin qu'il puisse contradictoirement en vérifier ainsi la pertinence par anticipation.

C'est par l'imprégnation qu'il a des travaux préparatoires du juge que, dans son avis final, le rapporteur public laisse entendre

Méthode de publication des décisions de la Cour de cassation

B. L. : La Cour s'attache d'année en année à moderniser ses vecteurs de communication et a engagé une réflexion fondamentale sur sa communication et ce faisant sur sa méthode de publication.

Légifrance assure la mise en ligne de l'intégralité des arrêts de la Cour.

Sur le site internet sont librement consultables les Bulletins des arrêts des Chambres civiles et de la Chambre criminelle. Ces bulletins collectent l'essentiel des décisions des chambres tel que leurs présidents les identifient.

Le BICC assure également la publication dans leur intégralité des avis, des arrêts des chambres mixtes et des assemblées plénières, accompagnée du rapport du conseiller-rapporteur et des observations du Tribunal des conflits, ainsi qu'un résumé des décisions sélectionnées par les présidents de chambres en vue d'une publication écrite.

Le rapport annuel comporte une sélection des décisions importantes rendues au cours de l'année. En 2014, 73 décisions ont été publiées (154, en 2010). Les commentaires des arrêts au rapport annuel sont également publiés au BICC, ce qui permet une diffusion plus rapide de ces informations.

La diffusion dématérialisée constitue désormais un vecteur incontournable de connaissance de la jurisprudence. En lien avec le service de communication, le SDER assure une large diffusion « en temps réel » sur le site de la Cour des avis et des arrêts significatifs.

Ainsi, les décisions que les Présidents de Chambre ont souhaité particulièrement signaler font l'objet d'une diffusion sur le site internet, 366 arrêts « I » ou arrêts « internet », dont 159 (43 %) émanant de la chambre criminelle, ont été publiés sur le site internet de la Cour. Cette diffusion est accompagnée des rapports des conseillers-rapporteurs et des conclusions des avocats généraux pour les avis, les arrêts de chambre mixte ou d'assemblée plénière ainsi que, le cas échéant, d'un communiqué ou d'une note explicative.

Il est indispensable que la Cour de cassation soit mise en mesure d'offrir au public l'ensemble de la jurisprudence civile et pénale des cours d'appel anonymisées afin de permettre la libre recherche et une meilleure prévisibilité et harmonisation des jugements au fond, ce qui ne manque pas aussi d'avoir un effet sur la régulation des pourvois. Les lenteurs administratives, en particulier de la mise en place de la chaîne pénale CASSIOPEE, ralentissent cette évolution.

l'orientation que le juge va prendre s'il continue dans cette voie.

En outre, le rapporteur public est le personnage idoine pour remplir cette nouvelle mission qu'est la recherche des incidences, de toutes les conséquences que peut avoir une décision. C'est la proportionnalité que nous évoquions.

Une décision de la Cour de cassation ne se prépare plus seulement en chambre, parmi les codes et les arrêts antérieurs : elle se prépare aussi en s'informant auprès de tous ceux qui ont quelque chose à dire sur un sujet donné avant que la décision qui les concerne soit rendue.

Le but de tout cela, c'est de traiter la fracture que l'on constate entre le juge et la société et de prendre ainsi mieux en compte

les attentes de la seconde par une meilleure écoute du premier.

JCP G : Concernant la relation Siège/Parquet, quelles sont les pistes de réflexion envisagées par le groupe de réflexion pour améliorer leur collaboration ?

B. L. : Dans ce mécanisme de double traitement des pourvois que nous avons évoqué, avec le circuit court et le circuit long, il est évident que le Parquet général a un regard très important à porter pour compléter celui du siège. Dans le cadre du groupe de réflexion, on a mis en place des modes de communication en amont beaucoup plus développés entre les deux catégories de magistrats. C'est là aussi l'amorce d'un changement de culture. Nous réorganisons

la communication de façon plus simple et plus souple.

Un consensus s'est dégagé entre les chambres et le Parquet général et des expérimentations ont débuté. Ainsi, un accord est passé au sein de chaque chambre entre le premier avocat général et le président de la chambre pour identifier les bonnes pratiques, notamment l'accès à la documentation. Le Parquet général et les rapporteurs seront également associés plus étroitement pour déterminer les dossiers à fort enjeu afin d'en organiser une instruction plus approfondie, et, au besoin en réalisant une étude d'impact, dont les modalités devront entrer là encore dans les bonnes pratiques de la Cour.

JCP G : Dans une note du 18 mai dernier, Jean-Jacques Urvoas préconise de doter le Conseil supérieur de la magistrature (CSM) d'une faculté d'autosaisine sur toute question relative à l'indépendance de l'autorité judiciaire et à la déontologie des magistrats. Qu'en pensez-vous ?

B. L. : Le CSM dans notre Constitution n'est pas le premier garant de l'indépendance de la magistrature, c'est le président de la République. Dans nos institutions, c'est le premier élu politique qui est le garant de l'indépendance de la Justice. Il y a là une contradiction manifeste. L'un des grands mérites des propositions de M. Urvoas est de vouloir mettre fin à cette incongruité.

Sa proposition me paraît tout à fait nécessaire et inséparable d'un CSM authentiquement indépendant. On ne conçoit pas que le CSM puisse se prononcer sur les questions d'éthique de la magistrature uniquement si le garde des Sceaux, c'est-à-dire l'Exécutif, le lui demande. Il doit exercer un pouvoir d'expression propre, autonome, qui garantisse et affiche son authentique indépendance.

Cependant, les propositions de M. Urvoas ne vont pas jusqu'à constituer un Conseil de justice autonome et responsable de la gestion du corps judiciaire comme l'impliqueraient une véritable séparation des pouvoirs.

JCP G : C'est la vision centralisatrice du pouvoir que vous critiquez ?

B. L. : En quelque sorte. La justice est sous

administration ministérielle et je dirais sous co-administration ministérielle, administration partagée avec d'autres tâches administratives qui ne sont pas judiciaires, telle la gestion des prisons.

Et les moyens donnés à l'autorité judiciaire sont en diminution par rapport à ceux attribués pour les prisons : la part des cours et tribunaux est passée entre 2002 et 2015 de 44 à 38 % dans le budget global du ministère de la Justice.

J'ajouterai que l'ordre juridictionnel administratif, alors qu'il ne bénéficie pas en théorie d'une indépendance consacrée par la Constitution, bénéficie au contraire d'une gestion budgétaire autonome. C'est le grand paradoxe de notre fonctionnement. Il y a une quinzaine d'années, l'ordre administratif peinait matériellement. C'est grâce à l'organisation budgétaire issue de la nouvelle loi organique relative aux lois de finances et l'efficace gestion de l'ordre administratif par le Conseil d'État que le paysage a changé. Il s'est produit un retournement de situation, en quelque sorte. À telle enseigne qu'aujourd'hui on prend prétexte des difficultés de fonctionnement de l'ordre judiciaire pour justifier des transferts de compétences au profit de l'ordre administratif. C'est l'effet pervers du mécanisme gestionnaire sur la question des compétences juridictionnelles. C'est pourquoi la question de la gestion des cours et tribunaux est essentielle à leur indépendance effective qui conditionne l'amélioration de leur fonctionnement.

JCP G : Faut-il aller plus loin et fixer des standards de l'indépendance de la justice à l'international ?

B. L. : Oui, parfaitement. De son côté le CSM français est engagé dans des démarches internationales, européennes et au-delà, notamment au sein de la francophonie, qui font qu'il est en recherche avec les autres du bon standard de Conseil de justice qui soit transposable dans les différents États, de façon à servir de modèle à la construction commune à opérer. Les Conseils de justice européens se sont

réunis en septembre à la Cour de cassation pour réfléchir aux moyens de la justice, à son indépendance, à la responsabilité des juges, à la qualité de la justice en général entre Européens de l'Union, pour dégager des standards qui s'appliquent à tous.

JCP G : Le protocole n° 16 à la Convention EDH institue un mécanisme d'avis de la Cour par les Cours suprêmes. C'est l'affirmation d'un changement de culture pour la Cour de cassation ?

B. L. : Je le redis, il n'y a pas de changement de culture sur notre technique de cassation mais sur la manière d'envisager le fond des affaires au regard de l'application de la loi. On n'altère pas mais on intègre.

Le Protocole n° 16 à la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales instituant ce mécanisme d'avis consultatif de la Cour EDH par les Cours suprêmes entrera en vigueur à l'issue d'une période de trois mois suivant la dixième ratification d'un État partie à la convention.

Le dispositif apparaît proche du mécanisme de renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne.

L'efficacité de cette procédure dépendra du niveau de contrôle que nous exercerons nous-mêmes. Si on s'imprègne bien des principes du contrôle européen, je pense que, progressivement, la nécessité de recourir aux avis sera moins grande.

En l'état actuel des choses, dans le cadre du contrôle légaliste limité que nous pratiquons, c'est certain qu'il serait bon d'avoir parfois l'éclairage de la Cour de Strasbourg sur l'orientation à prendre. Mais, si on veut demander ces avis, il faudra déjà que l'on modifie notre motivation car la Cour de Strasbourg attendra que la Cour de cassation adopte une présentation des circonstances de l'espèce très développée. Pratiquer cette demande d'avis pour la Cour de cassation, c'est déjà s'inscrire dans une nouvelle motivation.

PROPOS RECUEILLIS PAR HÉLÈNE BÉRANGER