

## **Les réformes à la Cour suprême des Pays-Bas**

**Lecture chez la Cour de cassation française, 11 avril 2016**

Monsieur le procureur général, Monsieur le président, Mesdames et messieurs, chers collègues

### 1. Introduction

La Cour de cassation mène actuellement une réflexion de fond sur son rôle en sa qualité de juridiction suprême et sur ses méthodes de travail afférentes. Il s'agit ici d'un projet complexe. De nombreux aspects du fonctionnement de la Cour sont examinés et des modifications importantes de son mode de travail sont envisagées. Cette tâche est entreprise en toute transparence, un objectif qui s'inscrit dans la démarche de la Cour visant à renforcer son autorité dans la société. La Cour cherche également l'inspiration dans les expériences des tribunaux à l'étranger. C'est dans cette perspective que vous m'avez invité ici aujourd'hui pour présenter les expériences que j'ai faites auprès de la juridiction de cassation aux Pays-Bas, à savoir le *Hoge Raad* ou Cour suprême des Pays-Bas. Je suis très heureux et honoré de cette invitation. La Cour de Cassation française a servi d'exemple pour les Pays-Bas lors de l'introduction de cette forme de juridiction dans notre pays, et c'est un peu comme si un frère aîné me demandait conseil à un moment important de son développement.

J'ai lu avec grand intérêt les documents portant sur la réflexion actuellement menée dans votre Cour. La Cour suprême des Pays-Bas a en effet traversé un processus similaire il y a quelques années, et travaille actuellement à la mise en œuvre des modifications qui en ont découlé. Ce sont ces expériences que je souhaite aborder plus en détail cet après-midi. Avant de le faire, je vais vous donner quelques informations générales sur l'organisation et les missions de la Cour suprême des Pays-Bas.

## 2. La Cour suprême, considérations générales

Dans notre pays, la juridiction de cassation est empruntée au droit français. C'est à l'époque napoléonienne que l'on eut affaire chez nous pour la première fois au système de la cassation. Les Pays-Bas avaient alors été incorporés à la France, et cette Cour à Paris fut également la juridiction de cassation pour les affaires néerlandaises. Quelques années plus tard, les Pays-Bas acquirent leur indépendance. La Belgique a rapidement été rattachée aux Pays-Bas, et les membres belges du comité constitutionnel ont plaidé avec succès pour que la juridiction la plus élevée, le *Hoge Raad*, soit une juridiction de cassation.

Notre Cour suprême se compose actuellement de plus de 30 conseillers, répartis en trois chambres qui comportent chacune une

dizaine de conseillers. Il s'agit de la chambre civile, de la chambre pénale et de la chambre fiscale.

Chaque chambre de la Cour suprême statue en principe dans une formation de cinq conseillers. Pour les affaires plus simples, la Cour suprême peut également statuer dans une formation de trois conseillers. C'est ce qui arrive dans une grande partie des cas. Dans la chambre civile en 2015 en plus de 40 pour cent, dans la chambre fiscale en 80 %, et dans la chambre pénale même en 98 % des affaires décidées. Il s'agit en résumé des affaires qui ne suscitent pas de nouvelles questions de droit.

Les chambres de la Cour suprême délibèrent en assemblée plénière une fois par semaine. La Cour étant un collège relativement réduit, une telle méthode de délibération est possible. Dans le but d'assurer la cohérence et la continuité de la justice, les conseillers de la chambre qui ne font pas partie de la formation peuvent également participer aux débats. Cette situation survient régulièrement et améliore en outre la qualité des décisions.

À l'instar de la France, la Cour suprême néerlandaise comporte un Procureur-Generaal. Il est responsable d'un parquet composé de plus de vingt avocats généraux. Le parquet est un institut indépendant. Il ne fait plus partie du ministère public, il ne peut pas recevoir d'instructions du ministre de la Justice et il ne fait pas non plus partie de la Cour suprême. L'avocat général n'assiste pas aux délibérations en chambre des conseillers. Il ne prend pas non plus connaissance du

projet d'arrêt ni de la note explicative afférente. Les conseillers commencent l'étude du dossier après que l'avocat-général a communiqué son avis. La problématique de l'arrêt Rheinhardt de la Cour européenne des droits de l'homme ne joue donc pas de rôle aux Pays-Bas. La Cour suprême et le parquet ont toutefois des locaux et du personnel en commun, et dans ce cadre ils ont également une direction et un budget communs. En termes légaux, il ne s'agit pas d'un budget propre à la Cour suprême et au parquet. C'est un élément du budget du ministère de la Justice, et la Cour et le parquet doivent négocier à ce sujet avec le ministère. Jusqu'à présent, nous sommes toujours arrivés à une solution; au cas où aucun accord ne pourrait être atteint à l'avenir, le parlement statuerait au sujet de ce poste budgétaire.

Je reviens au parquet. Le parquet a pour mission principale d'émettre des avis dans les affaires dans lesquelles la Cour suprême doit statuer. Un avis, nous l'appelons conclusion, doit en principe toujours être établie dans les affaires pénales et civiles. La situation est différente en ce qui concerne les affaires fiscales. Dans ce cas, l'avocat général a le droit de déterminer lui-même s'il estime nécessaire d'émettre un avis dans une affaire spécifique. Dans la pratique, on constate que des avis sont émis dans seulement 10-15 % des affaires concernant le fisc. Ce sont des affaires qui soulèvent des questions épineuses ou des controverses. Si l'avocat général n'a pas sélectionné une affaire pour l'émission d'un avis, mais que la chambre fiscale ressent le besoin

d'avoir un avis dans ladite affaire, il peut arriver qu'elle demande à l'avocat général d'émettre malgré tout un avis. Une telle demande est toujours satisfaite dans la pratique.

Dans les affaires civiles et pénales, la procédure en cassation requiert impérativement l'intervention d'un avocat. Le nombre de pourvois qui n'aboutissent pas demeurerait toutefois élevé. Dans les affaires civiles, il est maintenant exigé depuis 2012 que la procédure devant la Cour suprême soit menée par un avocat spécialisé dans les procédures en cassation. Le nombre de pourvois qui sont vouées à l'échec a légèrement diminué. Dans les affaires pénales, l'obligation de disposer d'un avocat spécialisé en cassation n'a pas encore été imposée. Le résultat est que le nombre de pourvois rejetés en matière pénale est très élevé. Une modification de loi est actuellement préparée, visant à prescrire un spécialiste en cassation également pour les affaires pénales. En ce qui concerne les affaires fiscales, nous connaissons un autre régime. Le barreau aux Pays-Bas a relativement peu de connaissances en matière de droit fiscal. De nombreuses procédures fiscales, également auprès de la Cour suprême, sont menées d'une excellente manière par des conseillers fiscaux compétents. L'obligation de faire appel à un avocat n'est pas prévue ici.

La Cour suprême peut casser une décision d'un tribunal inférieur pour deux motifs : la violation du droit ou violation des formes. Cette dernière catégorie inclut également un défaut dans la motivation de la

juridiction de fond lors de l'établissement et de l'appréciation des faits. La Cour suprême hésite à intervenir pour ce motif, mais en cas de motivation illogique, incompréhensible ou non concluante elle peut toutefois casser la décision.

Les missions de la Cour suprême sont complexes. La Cour doit préserver l'uniformité du droit et piloter son évolution. Ce sont des missions servant l'intérêt général, qui dépassent l'intérêt de l'affaire jugée. La Cour de cassation a également pour mission de rendre une décision juste, juridiquement parlant, dans l'affaire qui lui est soumise. Il s'agit de la protection juridique des individus, où l'intérêt individuel des parties est prioritaire. Enfin, la Cour suprême exerce un contrôle en vue d'un déroulement correct des procès auprès des tribunaux inférieurs. L'intérêt individuel des parties est ici aussi concerné, mais également l'intérêt plus large portant sur la qualité de la justice. L'élaboration du droit a initialement été considérée comment un produit auxiliaire, certes utile, des missions de la Cour suprême. Toutefois cet aspect est de plus en plus devenu une tâche fondamentale de la juridiction de cassation aux Pays-Bas. Je reviendrai sur ce point tout à l'heure.

Au fil du temps, la Cour suprême a été confrontée pratiquement en permanence à une augmentation du nombre d'affaires à traiter. En 2014, près de 500 affaires civiles, plus de 1000 affaires fiscales et plus de 4200 affaires pénales ont fait l'objet d'une procédure en cassation.

La chambre pénale peut d'ailleurs traiter uniquement des affaires dans lesquelles des moyens de cassation sont introduits, ce qui concernait plus de 2700 affaires en 2014. Ces dernières décennies, diverses mesures ont été prises pour pouvoir traiter ce flux d'affaires dans un délai raisonnable, sans devoir augmenter de manière substantielle le nombre de conseillers. Nous disposons par exemple d'un bureau scientifique qui emploie environ quatre-vingts juristes pour assister les conseillers et les avocats généraux. J'ai déjà évoqué la possibilité qui est offerte de traiter certaines affaires en formation restreinte de trois conseillers.

Il convient de signaler ici plus profondément l'article 81, introduit en 1988, de la loi relative à l'organisation de la justice (Wet op de rechterlijke organisatie, ou pour nous « loi RO »). Cette disposition permet à la Cour suprême de rejeter des pourvois sans motivation. Deux conditions doivent être remplies en l'occurrence. Le pourvoi ne doit pas conduire à une cassation. Il peut même s'agir d'affaires susceptibles de donner lieu à de sérieux débats entre les conseillers, et où le non-fondement du pourvoi n'est donc pas évident. Une deuxième condition est que le pourvoi ne soulève pas de questions présentant un intérêt pour l'uniformité du droit ou le développement du droit. La disposition est appliquée à la fin du traitement normal de l'affaire dans un jugement quant au fond déterminant si l'affaire conduit à une cassation. Cela ne réduit donc pas la charge de travail pour l'évaluation de l'affaire. Un avis du parquet doit également être donné

au préalable dans les affaires civiles et pénales. L'économie de temps réalisée réside dans le fait que l'arrêt n'a pas besoin d'être motivé par la Cour suprême. Cela permet d'économiser beaucoup de temps. Progressivement, la Cour suprême a appliqué de plus en plus souvent cette disposition. Cela souligne, tout comme l'introduction de cette disposition, l'accent mis plus fortement sur la mission normative de la Cour suprême. Je vous donne quelques chiffres. En 2014, la chambre civile a appliqué l'article 81 sur tous les moyens dans environ 36 % des affaires, la chambre pénale dans environ 24 % des affaires et la chambre fiscale dans environ 40 % des cas. La consultation de la jurisprudence de la Cour suprême en est également facilitée. Celui qui recherche les grandes lignes du développement du droit n'a pas besoin de tenir compte de tous ces arrêts. Le barreau a toutefois émis des critiques sur le règlement des affaires sans motivation. Mais cela n'a pas incité la Cour suprême à appliquer moins souvent ce règlement. Et dans de nombreux cas, il y a quand même un avis écrit du parquet, qui peut tout au moins donner à l'avocat une idée de la raison pour laquelle son pourvoi a été rejeté.

Ces affaires sont toujours traitées dans une formation de trois conseillers.

En me fondant sur ma propre expérience dans la chambre fiscale, je peux en tirer la règle pratique que l'on examine tout d'abord si le pourvoi peut conduire à une cassation. Si la réponse à cette question de fond est négative, nous nous posons alors la question de savoir s'il est utile pour des personnes autres que les parties de rédiger la raison

pour laquelle le pourvoi n'aboutit pas. Si ce n'est pas le cas, on applique en général l'article 81. La disposition en question a donc eu une influence sur la mentalité des conseillers. Il convient chaque fois de se demander si la décision est importante pour l'uniformité ou le développement du droit.

### 3. Concentration sur l'élaboration du droit

#### 3.1 Généralités

Cela ne signifie pas que la situation avec uniquement l'article 81 était idéale. Il restait encore de nombreux pourvois en cassation qui devaient être entièrement traités, mais qui ne conduisaient pas à des décisions présentant un intérêt pour l'uniformité ou le développement du droit. Cela valait notamment pour les affaires pénales. Dans les affaires civiles, le problème de la Cour suprême résidait surtout dans le fait que certaines questions de droit n'étaient pas soumises à cette Cour. D'une part parce qu'une procédure en trois instances prend du temps, et que l'on choisit des alternatives comme l'arbitrage. D'autre part en raison des frais élevés pour les personnes qui ne peuvent pas faire appel au financement d'une assistance juridique. En 1988, le président alors en fonction a constaté que la Cour suprême ne parvenait pas suffisamment à traiter des questions juridiques importantes. Un groupe de professeurs d'université avaient également plaidé dans leurs travaux pour des réformes permettant à la Cour

suprême d'assumer davantage sa mission normative. L'introduction d'un régime de filtrage avait été présentée comme l'une des possibilités en la matière.

Dans ce cadre, le ministère de la Justice a instauré la Commission Hammerstein en 2007. Cette Commission devait émettre des propositions pratiques visant à renforcer le rôle normatif de la Cour suprême et par là même l'autorité de la juridiction de cassation. Le règlement plus efficace de certaines catégories d'affaires n'était donc pas un but en soi, mais un moyen permettant à la Cour suprême de renforcer son autorité. Il est important de garder constamment cela à l'esprit et de le fixer aussi soigneusement par écrit, lors d'une réforme de la juridiction de cassation. Il convient d'éviter qu'en période de restriction budgétaire on choisisse uniquement les éléments permettant de travailler plus efficacement, sans que le juge de cassation n'ait la possibilité de consacrer le temps et les moyens ainsi libérés à ses missions principales.

La Commission Hammerstein était composée de deux conseillers à la Cour suprême, d'un avocat général près la Cour suprême, de trois fonctionnaires du ministère de la Justice et d'un collaborateur du bureau scientifique de la Cour suprême. Le président de la Commission était le conseiller Hammerstein qui peut également être considéré comme la personne qui a porté le projet.

La Commission s'est efforcée d'adopter une méthode de travail assurant la plus grande transparence. Elle a communiqué, tant au sein

de la Cour suprême que du ministère, dans quelle direction elle engageait sa réflexion. Un projet de rapport a été soumis à un groupe au sein de la Cour. Fin novembre 2007, des conclusions provisoires ont en outre été débattues dans une réunion rassemblant tous les membres de la Cour suprême, du parquet et de son bureau scientifique. Les collaborateurs des greffes n'y ont pas été associés. Le projet de rapport et les conclusions provisoires ont été abordés à plusieurs reprises au sein du ministère. Les conclusions provisoires ont également été soumises au Conseil de la Magistrature (qui a des contacts directs avec les juridictions de degré inférieur), et aussi au ministère public et au barreau. Une table ronde a été organisée avec des représentants des organisations dernièrement citées. La Commission a ainsi veillé à ce que ses propositions jouissent d'un large soutien, également chez les utilisateurs quotidiens de la jurisprudence de la Cour suprême.

La Commission n'a pas proposé de modifications fondamentales. Elle ne souhaitait pas apporter de modifications dans la mission complexe que la législation actuelle assigne à la Cour suprême. Donc pas uniquement une tâche normative. La Cour suprême doit également intervenir en cas de fautes graves de la juridiction de fond, même si seul l'intérêt d'une partie est lésé et que cela ne sert pas le développement du droit. Selon la Commission, il n'est pas non plus toujours possible de séparer strictement les différentes missions : ces

missions de la Cour suprême sont dans le prolongement les unes des autres et ne peuvent pas non plus être dissociées.

La Commission a plaidé toutefois pour un déplacement d'accent, qui se rattache aux développements existants : la Cour suprême doit orienter sa capacité limitée principalement sur des affaires qui sont importantes au titre de sa mission complexe.

Cela signifie que l'accent doit être porté, dans une mesure encore plus grande que ce n'était alors le cas, sur l'uniformité du droit et la formation du droit. La protection juridique des individus devrait en outre être orientée sur la réparation des fautes qui entraînent un préjudice important pour l'intéressé.

Dans ce but, la Commission a proposé une sélection en début de procédure, une sélection à l'entrée. Une chambre de sélection distincte devrait décider au début de la procédure, sur la base d'un nombre de documents restreint, si la Cour suprême traite d'une affaire ou non. Les parties, du moins leurs avocats, devraient déjà présenter clairement à ce stade les raisons selon lesquelles il est répondu aux exigences sous-tendant le traitement de l'affaire. La Commission a proposé à cette fin un critère de sélection ouvert qui offre une certaine souplesse. Un critère qui n'est pas orienté seulement sur les questions de droit importantes, mais qui assure également une protection juridique des individus dans les cas où cela est vraiment nécessaire. L'irrecevabilité en début de procédure deviendrait possible, selon la proposition de la Commission, si les plaintes n'obligent pas à répondre

à des questions juridiques présentant un intérêt pour l'uniformité ou le développement du droit, ni ne doivent entraîner une cassation en termes de protection juridique. Il était prévu de concrétiser ce dernier critère de la même manière que le fait la Cour européenne des droits de l'homme pour la notion de préjudice important dans le Protocole n° 14 à la Convention européenne des droits de l'homme. Selon cette proposition, il n'est pas nécessaire de traiter une affaire juridiquement peu importante si l'intéressé « n'a subi aucun préjudice important ». Un compromis a pu ainsi être atteint : pas de régime strict de filtrage où seules les questions de droit les plus importantes sont traitées, mais pas non plus de poursuite de la situation existante. Le critère proposé par la Commission offre une telle souplesse qu'il peut être concrétisé de manière différente selon les chambres de la Cour suprême et également au cours du temps. Par exemple selon l'évolution, au fil du temps, des points de vue au sein de la Cour sur le rapport entre protection juridique et élaboration du droit. Une réforme graduelle est ainsi possible, au lieu d'une modification brusque et profonde. Le critère pourrait permettre d'avancer prudemment vers un régime de filtrage sous une forme souple. Il encourage également à se concentrer encore davantage sur les affaires qui sont importantes pour le développement du droit. Cela signifie un changement sur le plan culturel, un changement qui avait déjà commencé progressivement à la Cour suprême, où le traitement d'un dossier spécifique n'est plus au centre de l'attention, mais bien le traitement et la solution d'un problème juridique. Comme le professeur André Tunc le faisait

remarquer en 1985<sup>1</sup> « La Cour de cassation doit en effet examiner, non pas une affaire, mais un problème qui se pose à l'occasion d'une affaire. »

À la suite du rapport de la Commission Hammerstein, le gouvernement a pris l'initiative en vue d'une modification de loi. Cela a conduit à l'introduction en 2012 d'un nouvel article 80a de la loi RO. Sous sa forme finale, ce règlement va moins loin que les propositions de la Commission Hammerstein. Le fait que le traitement d'une affaire présente un intérêt ou non pour le développement du droit n'a pas été repris comme critère dans la disposition finale. L'article 80a accorde plus de poids à la protection juridique des individus. La recevabilité des moyens se rapportant à cette protection n'est pas soumise, selon l'article 80a, à l'exigence selon laquelle le plaignant doit avoir subi un préjudice important. Selon cette disposition, l'irrecevabilité en début de procédure n'est possible que s'il est évident que les moyens ne peuvent pas conduire à une cassation ou que le plaignant a un intérêt qui est manifestement insuffisant pour justifier un jugement en cassation. En début de procédure, seules sont donc rejetées les affaires dont il est manifeste qu'elles ne satisfont pas aux critères de sélection. L'exigence d'intérêt insuffisant a soulevé beaucoup de critiques de la part du barreau. Ces critiques ont été reprises par le parlement, où le barreau jouit d'une certaine influence. À la suite de ces développements, le ministre a commenté devant le parlement la

---

<sup>1</sup> Archives de philosophie du droit 1985.

disposition d'une manière telle qu'il semble qu'elle ne puisse être appliquée que s'il est évident, sur la base d'une évaluation de fond, que le pourvoi ne peut pas conduire à une cassation. Considérée sous cet angle, la disposition serait uniquement une variante de procédure de l'article 81, en ce sens que les pourvois manifestement non fondés peuvent être réglés plus rapidement et dans le cadre d'une procédure raccourcie.

En termes de procédure, l'article 80a établit que la décision d'application de cette disposition est prise sur la base d'un nombre restreint de documents, en général l'acte de recours avec les moyens de cassation et les moyens de défense éventuellement avancés contre ledit recours. On attend donc des parties qu'elles jouent cartes sur table en termes de contenu. L'examen de l'ensemble du dossier n'a toutefois pas besoin d'être effectué par les juges, et la possibilité n'est pas non plus offerte de faire une plaidoirie. Il n'y a pas non plus d'audience dans cette phase de la procédure. Le parquet n'est pas obligé d'émettre un avis sur l'application de l'article 80a. Le texte de l'article 80a est subtile dans cette matière: il dit que la Cour suprême décide « ayant écouté le Procureur-Generaal ». L'explication du ministre au parlement clarifie que cette phrase implique que le parquet a le droit de ne dire rien, et que ce silence signifie aussi que le parquet a été « écouté ». Dans les affaires fiscales, cela n'arrive jamais ; dans les affaires pénales, le parquet l'a fait initialement, mais ne le fait plus depuis l'an dernier. Dans les affaires civiles, le parquet adopte encore

un point de vue par écrit sur l'application de l'article 80a. Les parties peuvent donner leur réaction écrite dans un délai de deux semaines.

En général, on réussit à prendre des décisions aux fins d'application de l'article 80a dans un laps de temps de quelques mois après réception du dossier par la Cour suprême. La durée de traitement moyenne des dossiers à la Cour s'est donc réduite de manière substantielle et il est plus facile pour nous d'avoir une idée de la nature et de l'ampleur du stock d'affaires juridiques importantes.

La décision d'application de l'article 80a est elle aussi prise par une formation de trois conseillers. Une formation permanente a été composée à cette fin dans la chambre pénale et la chambre fiscale. Son président est un conseiller expérimenté, mais ce n'est pas nécessairement le président de la chambre.

En 2014, la chambre civile a appliqué l'article 80a dans environ 9 % des affaires, la chambre fiscale dans environ 16 % des cas et la chambre pénale dans plus de 42 % des cas. Comme le montrent ces chiffres, l'application de l'article 80a est surtout importante pour la chambre pénale. Outre un traitement plus rapide des affaires, le règlement fait également gagner du temps au parquet, dans les affaires pénales, car il n'a pas besoin d'émettre un avis. Le parquet a toutefois initialement émis plusieurs avis de principe qui approfondissent le contexte et la problématique concernant l'article 80a. Dans la première

affaire entrant en ligne de compte, la chambre pénale a donné en outre un aperçu détaillé de ses points de vue sur l'article 80a, notamment l'interprétation du concept « d'intérêt » dans la disposition en question. Dans un nombre de cas croissant, la chambre pénale a supposé qu'un intérêt au sens de l'article 80a fait défaut si une formalité n'a pas été respectée, mais que l'on ne sait pas clairement dans quelle mesure il a de ce fait été porté préjudice au prévenu. Dans ce cas, il n'y a en principe pas non plus de raison de cassation. On attend alors de l'avocat qu'il étaye dans le pourvoi en cassation les points constituant toutefois le préjudice. L'aperçu détaillé dans cet arrêt et dans plusieurs arrêts ultérieurs de la chambre pénale permettent de dresser une liste de plaintes formelles qui conduisent en principe à l'application de l'article 80a. Les avocats pénalistes savent donc que dans ces cas on exige d'eux des arguments supplémentaires étayant l'intérêt du prévenu dans le pourvoi en cassation.

[Une affaire qui en vertu de la jurisprudence constante ne conduirait pas à une cassation, n'a pas nécessairement besoin d'être réglée par le biais de l'article 80a. La Cour suprême est habilitée à traiter une telle affaire et à rendre un arrêt motivé. Par exemple pour montrer clairement qu'elle maintient une jurisprudence constante mais qui est mise en question. La Cour suprême peut également revenir sur une jurisprudence constante, bien qu'elle soit très prudente en la matière. Il est toutefois arrivé une fois qu'une affaire soit enlevée du circuit de l'article 80a parce que la chambre pénale souhaitait réexaminer sa

jurisprudence constante sur le point controversé en question. Dans ce cas, la Cour suprême a effectivement modifié sa jurisprudence. De telles évolutions jurisprudentielles demeurent donc possibles.]

La question de savoir si ce règlement s'accorde avec la Convention européenne des droits de l'homme n'a pas été abordée expressément lors de la naissance de ce règlement. Il présente toutefois de grandes similitudes avec l'application de l'article 81 de la loi RO, et l'application de cette disposition a été acceptée à maintes reprises par la Cour européenne des droits de l'homme. À ma connaissance, les affaires auxquelles l'article 80a a été appliqué n'ont pas donné lieu jusqu'à présent à des considérations critiques de la part de la Cour européenne des droits de l'homme.

Ce règlement n'a pas encore fait l'objet d'une évaluation. Son application est elle aussi encore en train d'évoluer. Nous nous proposons de procéder à une évaluation ces prochaines années. Il est toutefois déjà possible de constater que l'introduction de nouvelles possibilités en matière de procédure ne suffit pas à elle seule pour renforcer la juridiction de cassation. Ce renforcement devra également être effectué dans la pratique par les conseillers et les membres du parquet. Si l'on souhaite faire davantage dans le domaine de l'élaboration du droit, il faudra abandonner des tâches dans d'autres domaines et ne pas examiner toute chose de manière minutieuse. Cela exige une certaine rudesse. Un tel changement de culture ne se réalise pas à court terme, c'est un processus graduel. Cette évolution graduelle

a déjà commencé au sein de la Cour suprême avant l'introduction du nouveau règlement de l'article 80a. Les possibilités plus restreintes que nous offrait l'article 81 nous ont conduits à effectuer déjà une différenciation de plus en plus grande entre les affaires ayant un rayonnement juridique et celles dans lesquelles la décision est fortement liée au cas jugé. Cette tendance a été renforcée avec l'article 80a.

Un bilan prudent jusqu'à présent me permet de conclure que la disposition est appliquée le plus souvent dans les affaires pénales, et que c'est là également qu'elle s'avère être la plus utile. La chambre pénale donne une large application à l'exigence selon laquelle le plaignant a un intérêt manifestement insuffisant dans sa plainte. Il est difficile de dire si d'autres réformes seront nécessaires dans les années qui viennent. L'introduction d'une obligation d'assistance par un avocat spécialisé dans la procédure en cassation dans les affaires pénales pourrait entraîner une diminution du nombre de recours et d'affaires pénales manifestement voués à l'échec. D'un autre côté, un projet de loi prévoit d'assigner à la Cour suprême la mission de juger des affaires du domaine de la sécurité sociale. Il pourrait en résulter une forte augmentation du nombre de procédures en cassation, et l'on peut se demander si l'application faite actuellement de l'article 80a est suffisante à cette fin. Un régime de filtrage pourrait être nécessaire à terme, où la Cour n'est pas non plus tenue de traiter des pourvois fondés si elle estime que les moyens de cassation présentent un intérêt

juridique insuffisant. Jusqu'à présent, la Cour suprême n'a montré aucun enthousiasme pour un tel régime. Les parties seraient alors moins incitées à soumettre des affaires à la Cour. Et si les conseillers traitent un nombre beaucoup moins grand d'affaires en termes de fond, ils n'auront pas un aperçu complet de la problématique et seront moins en mesure de développer progressivement le droit.

### 3.3. Différenciation des flux d'affaires

Comme j'ai déjà mentionné, ces derniers temps, la Cour suprême effectue de plus en plus une différenciation en termes de flux d'affaires. Nous nous trouvons encore en plein milieu de cette évolution. Il existe actuellement divers flux d'affaires très variés au sein des différentes chambres.

- Un circuit distinct existe dans la chambre pénale et la chambre fiscale pour l'application de l'article 80a.
- Les affaires où est appliqué l'article 81 de la loi RO ou dans lesquelles une motivation standard fixe suffit sont débattues en petites sections dans la chambre pénale. Cette chambre n'y participe donc pas dans sa totalité.
- Dans la chambre fiscale, les affaires portant sur certaines questions spécialisées sont traitées par une formation permanente de conseillers et d'auditeurs.

- Les affaires urgentes sont traitées prioritairement, par exemple les affaires pénales dont l'inculpé est en détention provisoire et les affaires portant sur l'internement forcé dans un établissement psychiatrique.

La chambre pénale de la Cour suprême a constitué une cellule de sélection distincte, composée de quelques auditeurs du Bureau scientifique. Dès la réception du dossier, ils effectuent immédiatement une pré-sélection pour savoir si l'article 80a est applicable à l'affaire en question. Si cela est le cas, le collaborateur de l'équipe de sélection rédige une note interne comportant des arguments pour l'application de l'article 80a. Cette note est un document important pour l'évaluation de l'affaire qui est effectuée ensuite par l'avocat général et le panel de sélection de la Cour. L'équipe de sélection détermine également l'importance de l'affaire qui peut être faible, moyenne ou forte. Ils examinent en outre si elle est en rapport avec d'autres affaires, et si elle doit être traitée en priorité.

Il n'existe pas de circuit fixe distinct pour les questions de droit importantes. Nous nous efforçons de donner à ces affaires toute l'attention qu'elles méritent. En l'occurrence, le parquet émettra un avis allant particulièrement au fond des choses. Le cas échéant, le parquet fait une étude de droit comparé dans de telles affaires. Étant donné que le parquet est le premier à intervenir dans la procédure, en émettant un

avis, il est logique que ce soit lui qui examine l'intérêt que présente la question de droit.

Dans les affaires civiles, un avocat général expérimenté évalue, dès que le parquet commence à traiter l'affaire, quelle est la problématique et le degré de complexité de l'affaire en question. Les conseillers peuvent également prendre des initiatives anticipatoires. La chambre pénale de la Cour suprême a par exemple commencé à établir un ordre du jour des questions juridiques fréquemment rencontrées dans lesquelles on souhaite apporter plus de clarté juridique dans la période à venir. Ces informations sont partagées avec le parquet. Dès qu'une affaire sur ce sujet se présente, un avocat général peut en tenir compte et adapter l'ampleur et le degré de profondeur de son avis en conséquence.

Plus la Cour suprême effectue un travail d'élaboration du droit et reprend dans son arrêt davantage de règles de droit formulées de manière générale, plus il est important d'en prévoir l'impact. Les avis du parquet forment une contribution importante à cette fin. La Cour suprême a également parfois encouragé de manière informelle la tenue d'un congrès scientifique sur un thème sur lequel la Cour devait statuer. La chambre fiscale a rendu récemment un arrêt où un aperçu détaillé était donné des règles de droit portant sur le délai raisonnable dans les affaires fiscales. À titre d'orientation, il a été demandé à des interlocuteurs auprès des cours d'appel d'indiquer quels étaient les

problèmes auxquels ils étaient régulièrement confrontés dans ce domaine.

Une étude plus poussée peut parfois être nécessaire auprès de tiers pour déterminer l'impact de la décision. La nécessité d'y procéder a également été soulignée par la Commission Hammerstein. Cela arrive déjà occasionnellement. Je vous expliquerai encore en plus détail la procédure pour saisine pour avis à la Cour de cassation. Maintenant, je voudrais mentionner que dans le cadre de cette procédure, la possibilité de recevoir informations de tiers est réglée légalement. L'initiative en revient à la Cour suprême, qui a demandé par exemple plusieurs fois, lors de questions portant sur le droit de saisie, des informations à l'organisation des huissiers. La loi offre également la possibilité lors de la saisine pour avis d'effectuer une consultation générale par le biais d'Internet. La Cour suprême développe actuellement une application web pour de telles consultations.

Lors de procédures de cassation habituelles, la loi ne prévoit pas vraiment l'apport de tiers, bien que l'on puisse obtenir beaucoup de choses avec un peu de bonne volonté. Dans la période à venir, la Cour suprême se propose d'examiner plus en détail les besoins et les possibilités dans ce domaine.

#### 3.4. Élaboration du droit en temps opportun par le juge de cassation

Le renforcement du rôle normatif du juge de cassation était également nécessaire aux Pays-Bas, car des questions de droit importantes pour la société n'étaient pas soumises à la Cour suprême, ou ne l'étaient qu'après plusieurs années. Comme le disent les Anglais : justice delayed is justice denied. J'aborderai deux possibilités permettant d'obtenir plus rapidement l'avis de la Cour suprême.

a) Saisine pour avis

La Cour suprême dispose actuellement d'une possibilité importante pour répondre beaucoup plus rapidement que par le biais d'une procédure de cassation habituelle, à une question de droit fréquemment rencontrée. Cela peut se faire par une saisine pour avis d'une juridiction de degré inférieur. On les appelle des questions préjudicielles dans notre pays. Cette possibilité avait déjà été citée en passant par la Commission Hammerstein. Mais elle voyait encore de nombreuses difficultés en la matière. Le législateur a néanmoins traité ce point en même temps que l'introduction de l'article 80a. La possibilité de saisine pour avis a été reprise dans la loi en 2012 pour les affaires civiles. On constate qu'elle y donne pleine satisfaction. À tel point que cette possibilité est également offerte depuis cette année pour les affaires fiscales. Si un tribunal est confronté par exemple à une question de droit qui joue ou peut jouer également un rôle dans de nombreuses autres procédures, il peut adresser cette question immédiatement à la Cour suprême tout en sursoyant à statuer dans l'attente de la réponse. La Cour suprême s'efforce de répondre dans les

six mois. Un bel exemple en est donné par un nouveau règlement légal introduit l'an dernier, et qui a entraîné des opinions très différentes lors du calcul de contributions alimentaires pour les enfants après un divorce. Ce règlement a été sujet aux interprétations les plus diverses dans différentes régions des Pays-Bas. En mai l'an dernier, une saisine pour avis a été adressée à ce sujet à la Cour suprême, qui y a répondu au début d'octobre. Donc un peu plus de neuf mois après l'introduction de la nouvelle loi, l'instance la plus élevée avait clarifié comme elle devait être appliquée.

La saisine pour avis dans les affaires civiles offre l'avantage supplémentaire d'appeler la Cour à se prononcer également sur des affaires qui en raison de frais de procédure très élevés n'auraient jamais été portées devant l'instance la plus élevée. Ainsi la Cour suprême reçoit aussi des questions quotidiennes sur le droit de la consommation, par exemple sur des contrats portant sur l'achat d'abonnements pour les téléphones portables.

#### b) Cassation dans l'intérêt de la loi

Les Pays-Bas connaissent le moyen de droit extraordinaire qui est la cassation dans l'intérêt de la loi ; ce point a été emprunté au droit français. Le délai est moins rapide que pour la saisine pour avis, car un tribunal doit d'abord rendre une décision finale. Le Procureur-Generaal n'y procède que si l'on ne s'attend pas à ce que la même question se pose dans un proche avenir lors d'un pourvoi en cassation habituel. Aux Pays-Bas, ce moyen est utilisé en particulier dans le

droit pénal. Par exemple, dans le cas d'une nouvelle législation, pour avoir rapidement des réponses à des questions techniques, comme des questions de droit transitoire. La procédure auprès de la Cour suprême peut être très rapide, et la Cour décide habituellement quelques mois après l'introduction de la demande par le Procureur-Generaal.

#### 4. Motivation des arrêts

Un axe important dans votre réflexion concerne la motivation et la publication des arrêts de la Cour de cassation. À cet égard également, la Cour suprême des Pays-Bas a connu ces dernières années des évolutions dont je souhaiterais vous faire part.

La motivation des arrêts de la Cour suprême a été très succincte au début. Elle ressemblait fort au style de la Cour de cassation en France. Ces dernières décennies, une tendance se dessine toutefois, à notre Cour, visant à apporter une motivation plus détaillée. Moins détaillée cependant que ne le font certains juges anglo-saxons. Mais dans de nombreux cas où la Cour suprême répond à une question de droit, elle indique dans son arrêt non seulement la réponse à ladite question, mais également le raisonnement sous-jacent à cette réponse. La force de conviction et l'autorité de l'arrêt peuvent en être renforcées. Une argumentation plus détaillée peut également donner un meilleur aperçu de la manière dont la Cour répondra à des questions juridiques similaires. Comme elle l'indique dans son rapport annuel 2013, la Cour suprême estime primordial de donner des réponses claires aux

questions de droit qui se posent dans la pratique, dans la société. L'argumentation sous-tendant la réponse est l'un des moyens contribuant à apporter ce supplément de clarté. À titre d'illustration, j'ai mis à disposition une traduction en anglais d'un arrêt de la chambre fiscale de la Cour suprême dans une affaire de principe, qui touchait de nombreux contribuables, et qui concernait l'application du droit européen.

Dans la motivation de nos arrêts, il est régulièrement fait appel au texte de la loi, aux explications parlementaires, à la portée et au système de la loi. On évoque aussi parfois les conséquences découlant d'une interprétation particulière, comme la mise en œuvre pratique. Les opinions qui prévalent dans la société sont également prises en compte assez régulièrement dans l'argumentation. Dans la plupart des cas, l'argumentation de la Cour suprême est sélective, en ce sens qu'elle suit un raisonnement dans lequel seuls sont cités les arguments qui plaident pour la solution choisie. L'arrêt va alors droit au but. Mais parfois, l'argumentation a un caractère plus discursif, et la Cour esquisse le dilemme auquel elle est confrontée en mentionnant et discutant également des arguments opposés. On peut d'ailleurs se poser la question de savoir dans quelle mesure cela rend la décision plus convaincante, car au final c'est souvent le choix des arguments les plus convaincants qui fait pencher la balance, et ce choix ne s'explique pas toujours rationnellement.

Les arrêts renvoient aussi régulièrement à la jurisprudence antérieure de la Cour suprême. Pour le lecteur, il est alors plus facile de savoir comment la Cour a abouti à sa décision. Et si la décision est une poursuite de la jurisprudence constante, un renvoi à la jurisprudence en question éclaircit immédiatement ce point. Si la Cour suprême revient par contre sur la jurisprudence établie, elle a coutume de le mentionner expressément et de motiver également la raison pour laquelle elle modifie son opinion. Le renvoi à la jurisprudence antérieure offre également à la Cour la possibilité de montrer clairement la place qu'occupe sa décision actuelle dans le système formé par les décisions antérieures. La Cour explique parfois aussi la raison pour laquelle la décision dans le cas en question s'écarte de celle prise dans un arrêt antérieur. C'est ce que l'on désigne en anglais par « *distinguishing* », c'est-à-dire: expliquer la différence.

La motivation juridique donnée par la Cour suprême est régulièrement plus détaillée que celle qui est strictement nécessaire pour juger du cas en question. Une règle de droit est donc parfois formulée qui comprend davantage, et quelquefois bien davantage que les seuls cas qui ressemblent au cas jugé. Il arrive aussi assez régulièrement que la Cour saisisse cette occasion pour faire part de son opinion sur des questions connexes. Parfois seulement pour éviter des litiges futurs dans l'affaire jugée. Parfois également pour donner une vue d'ensemble plus détaillée d'une problématique juridique spécifique. Il existe par exemple des arrêts qui sont des aperçus détaillés, dans

lesquels la Cour suprême exprime son opinion sur un sujet, par exemple la notion de délai raisonnable, de co-auteur en droit pénal, et la manière dont le juge doit réagir à une demande de l'inculpé dans une affaire pénale pour l'audition de témoins. La rédaction de ce type d'arrêts requiert un grand travail. Il est souvent fait appel à cette fin à un collaborateur du bureau scientifique dont les services sont utilisés pendant une longue période dans le cadre de la préparation de l'arrêt. Certains de ces arrêts comportent uniquement une répétition et une systématisation de la jurisprudence antérieure. Mais il arrive aussi que la Cour fasse en outre savoir, à l'occasion de ce type d'arrêt, ce qu'elle pense de questions sur lesquelles elle ne s'est pas encore exprimée. Il peut également s'agir de questions qui ne figuraient pas dans l'affaire jugée. Avec de tels arrêts, la Cour suprême assume parfaitement sa mission normative, d'élaboration du droit. Elle le fait si des signes lui parvenant de la pratique lui indiquent qu'un tel aperçu répond à un besoin. Cela peut s'avérer de la littérature juridique, mais aussi de contacts avec des juridictions de degré inférieur. La Cour recherche activement ces contacts, dont le renforcement a également été préconisé par la Commission Hammerstein. La Cour suprême procède ainsi pour avoir une idée claire des problèmes auxquels sont confrontés les tribunaux de fond, et pour obtenir un retour d'informations sur le caractère compréhensible de ses arrêts et leur mise en œuvre. Ces contacts peuvent aussi être mis à profit pour signaler de manière diplomatique aux juridictions inférieures des erreurs fréquemment commises. Les conseillers près la Cour suprême

donnent par exemple des cours aux juges des tribunaux inférieurs. La Cour suprême offre également à ces juges la possibilité de faire un stage d'un mois auprès de la Cour, et de suivre au sein d'une chambre toutes les affaires qui sont traitées au cours du mois en question.

En ce qui concerne la forme de l'arrêt, je signale que notre Cour utilise le style direct depuis les années 70 du siècle passé, et qu'elle ne rend donc plus d'arrêt composé d'une longue phrase unique. Les arrêts sont divisés en parties numérotées, pourvues de titres et parfois de sous-titres.

Je souhaite faire quelques remarques à propos de la publication des arrêts. Tous les arrêts de la chambre civile et de la chambre fiscale de la Cour suprême sont placés sur Internet le jour auquel ils sont rendus. La chambre pénale publie tous les arrêts comportant une motivation sur le fond, donc les affaires qui ne sont pas réglées avec l'article 80a ou 81. Lorsque l'arrêt est publié, l'avis du parquet l'est également. L'avis est parfois publié dès qu'il est émis, donc avant que l'arrêt ne soit rendu.

Informé convenablement le public implique bien davantage que la seule publication du texte des arrêts. La Commission Hammerstein a également abordé ce point dans son rapport. Elle a signalé l'importance de fournir des informations claires au grand public et aux médias. À la suite du rapport de cette Commission, la Cour a

modernisé sa politique de communication. La Cour dispose actuellement de deux collaborateurs en communication, et chaque chambre a désigné un conseiller chargé de répondre aux questions des médias portant sur un arrêt. De telles questions sont d'ailleurs peu fréquentes. Si nous prévoyons que des avis et arrêts attireront l'attention des médias, nous publions également un communiqué de presse qui décrit la problématique et le contenu de l'avis ou de la décision en termes compréhensibles. Dans la majeure partie des cas, ce texte est repris par les médias. Il ne s'agit pas uniquement d'arrêts importants sur le plan juridique, mais aussi de décisions dans des affaires qui ont des conséquences sur la société ou qui suscitent pour d'autres raisons un vif intérêt de la part du public.

Comment la Cour suprême peut-elle indiquer clairement qu'un arrêt particulier revêt une grande importance pour la formation du droit ? Cela peut se faire par exemple en notant une remarque dans ce sens, au début des attendus. Il est possible également de souligner dans un communiqué de presse l'importance normative d'un arrêt. Les spécialistes peuvent aussi déduire l'importance d'un arrêt s'il a été rendu dans une formation de cinq conseillers, ce qui n'arrive que quelques fois par semaine dans chaque chambre de la Cour. La Cour européenne des droits de l'homme à Strasbourg va encore plus loin, en attribuant des étoiles à ses documents, un peu comme le Guide Michelin. Ce système distingue trois catégories d'arrêts en fonction de

leur importance relativement à l'élaboration du droit, qui peut être faible, moyenne ou élevée.

### 5. Meilleure réception du droit européen

Dans les débats que vous menez actuellement, la manière dont la jurisprudence des tribunaux européens influence le rôle du juge de cassation joue un grand rôle. Cela vaut en particulier pour l'exigence de proportionnalité qui découle du droit européen. C'est un thème qui ne suscite pas beaucoup de réactions actuellement aux Pays-Bas, car nous ne ressentons pas la réception du droit européen dans la procédure de cassation comme problématique. Dans son avis, la Commission Hammerstein n'y a pas non plus porté une attention particulière. Mais c'est justement la raison pour laquelle il est peut-être utile que j'évoque la pratique aux Pays-Bas sur ce point.

Je tiens à signaler au préalable que nous appliquons fidèlement les règles du droit européen telles qu'elles sont interprétées par les Cours européennes en question. Nous interprétons les règles du droit national autant que possible en harmonie avec le droit européen. Si cela n'est pas possible, nous devons nous abstenir d'appliquer ces règles si elles ne sont pas conformes au droit européen. Cela exige une connaissance approfondie du droit européen et des dernières évolutions dans ce domaine. La Cour suprême et le parquet disposent dans ce but de plusieurs spécialistes qui sont parfaitement informés en la matière ;

nous attendons des autres fonctionnaires de notre Cour qu'ils aient des connaissances du droit européen qui dépassent la moyenne. Nous entretenons également des contacts réguliers avec des juges des Cours européennes, soit officiellement, par des visites de travail à Strasbourg et à Luxembourg, et aussi de manière informelle du fait que nous nous connaissons et que nous nous rencontrons à diverses occasions. Nous échangeons, notamment avec les juges néerlandais dans ces collèges, des informations sur les développements dans la jurisprudence et l'état des affaires en instance.

En ce qui concerne spécifiquement l'exigence de proportionnalité du droit européen, son application par la Cour suprême n'a à ma connaissance jamais donné lieu aux Pays-Bas à des discussions sur les possibilités au sein de la technique de cassation. Les jugements sur la proportionnalité dans le concret ont un caractère mixte de droit et de fait. Lors de tels jugements rendus par une juridiction de fond, la Cour suprême examine si le composant juridique de ces jugements ne révèle pas une conception du droit erronée. L'élément factuel du mélange ne peut être examiné en cassation qu'à la lumière du caractère compréhensible de la motivation. Pour ces jugements mixtes, où la qualification dépend fortement des circonstances du cas, il arrive régulièrement que la Cour suprême donne au juge du fond une série de points d'attention qu'il est tenu d'incorporer dans son évaluation. Notre Cour suprême dit fréquemment que l'application d'une règle dépend des circonstances spécifiques de l'affaire. Une application mécanique

de la législation ne fait donc pas part de la culture juridique actuelle aux Pays-Bas.

Un bel exemple de l'évaluation de la proportionnalité par la Cour suprême s'est présenté il y a quelque temps lorsque des exploitants d'automates de jeux ont été soumis à l'impôt sur les jeux de hasard. Un exploitant a tenté de démontrer jusque devant la Cour suprême que la perception de cet impôt est une violation de la protection de la propriété selon l'article 1 du Protocole n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme. Cela implique un jugement sur la proportionnalité de la mesure. La Cour suprême a estimé qu'au niveau du règlement légal il n'était pas question d'une charge excessive et donc qu'il n'y avait pas violation du Protocole à ce niveau-là. C'était un jugement purement de droit, une mission typique pour le juge de cassation. Mais au niveau de l'exploitant individuel, une telle violation pouvait bien avoir lieu dans les circonstances du cas. La cour d'appel n'avait pas examiné ce point dans ladite affaire, et c'est la raison pour laquelle la Cour suprême a cassé le jugement et renvoyé l'affaire devant une autre Cour d'appel. Cette dernière a depuis rendu son jugement, et admis que dans les circonstances de ce cas individuel il était bel et bien question d'une charge excessive. Un pourvoi en cassation a à nouveau été formé contre ce jugement, et est actuellement en instance chez nous. Je ne peux donc pas vous en dire plus.

## 6. Clôture

Mesdames et Messieurs, j'approche la clôture de mes observations. Les considérations précédentes vous auront donné, je l'espère, un aperçu utile de la pratique du juge de cassation aux Pays-Bas, ainsi qu'une perspective sur plusieurs points qui peuvent être importants pour la réflexion de fond, et qui est actuellement menée à la Cour de cassation en France, qui est essentielle pour la juridiction Française. Je souhaiterais entamer un dialogue avec vous et répondre à des questions éventuelles de votre part, afin d'approfondir réciproquement la compréhension de nos systèmes et problèmes et, qui sait, avoir une idée plus précise des solutions possibles.

Maarten Feteris, 11 avril 2016