

# La Gazette



LA CLINIQUE JURIDIQUE  
- HAUTE ÉCOLE DES AVOCATS CONSEILS -

## Revue des élèves-avocats de la Haute École des Avocats Conseil (HEDAC)

### Sommaire

Chronique du mois : Quelle place pour l'Avocat dans le rapport du comité des Etats généraux de la justice ? .....p.2

Décision du mois : Refus de rapatriement de ses ressortissants retenus en Syrie : l'État français condamné par la CEDH (H.F. et autres c. France) .....p.5

Article du mois : L'annulation par le Conseil d'Etat de l'article 750-1 du code de procédure civile ne signifie pas la fin de l'obligation de tentative préalable de règlement amiable des litiges.....p.9

Focus du mois : Certaines concentrations d'entreprises ne franchissant pas les seuils nationaux de notification peuvent désormais être contrôlées par la Commission européenne au titre de l'article 22 du règlement européen n° 139/2004 .....p.11

Déontologie : Non-respect d'une règle déontologique et nullité du contrat (Civ, 1ère, 6 avril 2022, n°22-12.045) .....p. 13

### Editorial

La Clinique Juridique de l'HEDAC est fière de vous présenter la quatrième édition de la Gazette, une édition mensuelle recensant des articles juridiques ainsi que des interviews de professionnels du droit et anciens élèves-avocats de l'HEDAC.

Pour cette édition, de nouveaux membres de la Clinique Juridique ont décrypté l'actualité juridique à travers des articles aux sujets transverses. Nous sommes ravis de les compter parmi nous, et leur souhaitons encore la bienvenue.

L'ensemble de la Clinique Juridique de l'HEDAC vous souhaite une agréable lecture !

### La Clinique Juridique



ROMANE THIBOUT  
RESPONSABLE  
PÔLE SOCIAL



MARCO HLADIK & CHARLOTTE LEBRUN  
CO-RESPONSABLES  
PÔLE PÉNAL



MATHILDE CHANRION  
RESPONSABLE  
PÔLE CIVIL / FAMILLE



PHILIPPE ZANON  
RESPONSABLE  
PÔLE IP/IT



JULIE PLATA  
RESPONSABLE  
PÔLE ANIMAUX



MARGOT DE ALMEIDA LOPES  
RESPONSABLE  
PÔLE AFFAIRES & ÉTRANGERS



ANDREA SOUK & ANDREA JACQUIER  
COORDINATEURS BARREAUX



CLÉOPHÉE CLAUDEL  
RESPONSABLE COMMUNICATION

## Quelle place pour l'Avocat dans le rapport du comité des Etats généraux de la justice ?

A l'occasion de l'assemblée générale du CNB qui s'est tenue ce 9 septembre, Jean-Marc Sauvé, président du comité des Etats généraux de la justice lancés par le Président de la République le 18 octobre 2021, est venu présenter le rapport remis par le comité.

Pour mémoire, ces Etats généraux répondaient à l'appel lancé par le Procureur général près la Cour de cassation, François Molins et l'ancienne première présidente de la Cour de cassation, Chantal Arens, las d'entendre l'opinion publique taxer la justice de laxisme. Si la gronde était particulièrement perceptible auprès des magistrats, les avocats n'étaient pas en reste et ont largement soutenu les revendications portées par le corps judiciaire.

Il était donc indispensable que l'avocature soit représentée au sein du comité des Etats généraux de la justice. Il convient de remarquer que parmi les douze membres que comptait ledit comité, il ne rassemblait que deux avocats en exercice : Jérôme Gavaudan, Président du CNB et ancien bâtonnier du barreau de Marseille, et Henri Leclerc, avocat pénaliste, désormais honoraire, et Président d'honneur de la Ligue des droits de l'Homme. En effet, François Noël Buffet et Yaël Braun-Pivet, bien que tous deux anciens avocats, n'exercent plus compte tenu de leur mandat électif respectif.

Durant neuf mois, le comité s'est réuni par groupes de travail pour, d'abord, analyser les résultats de la consultation nationale qui s'est tenue durant deux mois   compter du démarrage des Etats généraux et qui a rassemblé, selon le ministère de la justice, près de 50 000 participations (18 545 citoyens, 12 608 magistrats et agents du ministère et 8 725 détenus); ensuite, formuler des propositions.

*La Clinique Juridique a ainsi choisi de s'interroger sur la place faite aux avocats tant dans l'analyse de la crise majeure de l'institution judiciaire que dans les propositions qui ont été formulées à l'issue des Etats généraux.*

### Avocats et magistrats solidaires quant au constat préoccupant dressé

S'il fallait le rappeler, ce rapport dresse un constat très préoccupant de la justice en France, confirmant l'état critique dans lequel l'institution judiciaire se trouve aujourd'hui et dont les protagonistes ne parviennent plus à exercer leur mission dans des conditions satisfaisantes.

Avocats, fonctionnaires et magistrats sont mis au même plan lorsqu'il s'agit de partager une déception commune de ce qu'est la justice aujourd'hui par rapport à ce qu'elle devrait être, ou du moins à l'idée, que chacun s'en fait.

### L'avocat, en première ligne face à l'allongement des délais de jugement

Cependant, le rapport ne manque pas de souligner que le mouvement social des avocats lié au projet de réforme des retraites à l'automne 2019 a fragilisé une situation déjà précaire, dont l'aggravation a été exponentielle avec l'arrivée de la crise sanitaire. Est pris l'exemple des délais de jugement qui, en matière civile, s'établissaient ainsi en 2019   13,9 mois en première instance et   15,8 mois en appel, tandis que les conseils des prud'hommes statuent en plus de 16 mois.

A cet effet, il est souligné l'impact direct sur la relation entre magistrats et avocats, qui se tend au fur et à mesure que les délais s'allongent. On comprend en effet aisément qu'il revient à l'avocat de contenir son client sur des périodes de temps toujours plus longues ce qui représente une charge mentale non négligeable, alors même que l'avocat ne dispose d'aucune marge de manœuvre.

Le comité explique l'allongement de ces délais entre autre par la complexification du droit et des procédures à laquelle les avocats tentent de répondre en se spécialisant de plus en plus, ainsi qu'en déposant des écritures toujours plus longues et complexes, dont l'étude par les magistrats est nécessairement chronophage.

A cet accroissement de la spécialisation des avocats est également point  du doigt un nombre toujours plus important de robes noires, dont la conséquence serait un accroissement de la part du droit dans notre société. Le rapport dénonce ainsi un déséquilibre entre des avocats toujours plus nombreux et spécialisés, et des magistrats dont l'obligation de polyvalence entrave la spécialisation, multipliant de ce fait les risques d'erreurs de droit.

## La multiplication des réformes, dont les conséquences sur la profession ne sont pas anticipées

La multiplication des réformes décrites, non pas comme « le fruit d'une réflexion sur les missions de la justice et les objectifs qui lui sont assignés ainsi que sur les moyens à allouer pour y répondre, mais le résultat d'une adaptation permanente et court-termiste aux difficultés que traverse l'institution », est accusée d'engendrer des conséquences néfastes, ces réformes étant insuffisamment préparées et les impacts non-anticipés.

C'est ainsi que le rapport revient sur les décrets des 9 décembre 2009 (dit « Magendie ») et 6 mai 2017 qui ont bouleversé les règles procédurales en matière d'appel dans un souci d'améliorer la célérité de la justice face à l'augmentation continue des stocks. Pour mémoire, le décret Magendie a eu pour grande évolution d'instaurer des délais de procédure contraignants. Le cadre strict imposé aux parties s'est accompagné de sanctions jugées « sévères » par le rapport, puisqu'il s'agit de déclarer un appel caduque, ou de rendre irrecevable des conclusions.

Outre, le constat selon lequel ces décrets n'ont pas permis de résoudre le problème de la célérité de la justice puisque les délais de traitement des appels ont été allongés et non réduits, le rapport du comité observe également que cette réforme de l'appel, en complexifiant considérablement la procédure a entraîné une augmentation de la mise en cause de la responsabilité professionnelle des avocats.

## Les propositions en matière civile

S'agissant des propositions, le comité considère qu'il serait nécessaire de construire une véritable politique publique de la justice civile, pilotée par la direction des affaires civiles et du sceau. Sur un plan pratique, il est proposé que cette réforme sectorielle s'accompagne d'une réhabilitation de la collégialité ainsi qu'un renforcement de la prise en charge des frais d'avocat par la partie perdante, afin d'être plus en phase avec la réalité des frais engagés.

Il est également demandé à la profession d'avocat de poursuivre les travaux engagés sur la présentation des écritures de la mise en état. Le comité estimant ne pas disposer d'assez d'éléments à date pour proposer la mise en place d'une nouvelle réglementation.

Le rapport note le besoin d'une réelle réflexion sur la valeur ajoutée du magistrat dans certains contentieux dit de « masse », susceptibles de faire l'objet de décisions tramées et d'utilisation de barèmes.

Le comité relève qu'à titre d'exemple, la justice des mineurs et des majeurs protégés seraient compatibles avec de tels aménagements qui ne pourraient cependant se faire sans concertation avec la profession d'avocat.

## La recherche d'une plus grande synergie entre avocature et magistrature

Entérinant le constat d'une ouverture progressive du corps de la magistrature à des profils autres que les « étudiants frais émoulus des facultés de droit », le comité reconnaît l'intérêt de compter parmi les magistrats des avocats déjà rompus aux contentieux judiciaires. Si une formation commune aux deux professions se révèle trop complexe à mettre en oeuvre, il est néanmoins proposé « de développer dans le cadre de partenariats locaux entre l'ENM et telle ou telle école régionale de formation du barreau des formations sur des thématiques intéressant les deux professions, et répondant à des besoins qui peuvent parfois se recouper, comme se complètent leurs missions au service de la justice. ». Par cette proposition le comité cherche à éviter l'« entre-soi », en faisant émerger une culture commune et une émulation juridique.

## La reconnaissance d'une nécessaire revalorisation de l'aide juridictionnelle

Malgré des revalorisations successives, le comité observe que de nombreux avocats déclarent travailler à perte lorsqu'ils sont indemnisés au titre de l'aide juridictionnelle, le comité national de l'aide juridique ayant listé en janvier 2022 une série de missions insuffisamment prises en compte au titre de l'aide juridictionnelle, telles que la rédaction des actes préalables obligatoires à un contentieux, les tentatives de transaction, l'interrogatoire de première comparution, ou encore la médiation conventionnelle.

Il est également noté que la question de la prise en charge des frais de transport n'a pas été tranchée, rendant complexe, voire impossible l'accès à un avocat au sein des territoires ultra-marins.

Dès lors, le comité propose, outre une revalorisation, une réflexion quant à la cohérence de l'aide juridictionnelle et son ouverture à d'autres missions, notamment au titre des MARD.

*Pour conclure, il est intéressant de noter la réaction du CNB à la suite de la remise du rapport, qui a considéré que le « rapport du comité des états généraux de la justice, pour la première fois, répond(ait) aux vœux réitérés de la profession d'avocat en ce qui concerne l'augmentation des moyens dévolus à la justice ».*



Néanmoins, il est à noter que « *cependant qu'en annexe du rapport du comité figur(ai)ent les études de sept groupes de travail mis en place par le ministère de la Justice. (dont) certaines propositions de ces groupes, même si elles n'(avaient) pas été reprises dans le rapport du comité, ser(aie)nt discutées voire contestées par la profession d'avocat.* »

L'institution représentative des avocats a indiqué qu'elle resterait très vigilante sur les projets, issus de ces rapports, « *qui, sous couvert d'améliorer la productivité des tribunaux, pourraient mettre en danger le service public rendu aux justiciables : la carte judiciaire, la départementalisation du parquet, l'appel réformation, la barémisation et la déjudiciarisation, le transfert de compétences au tribunal des affaires économiques, la réécriture du Code de procédure pénale, le recours aux algorithmes et à l'intelligence artificielle pour aider les juges dans leur décision.* »



**Charlotte LEBRUN**  
Responsable  
Pôle Pénal



## Refus de rapatriement de ses ressortissants retenus en Syrie : l'État français condamné CEDH (H.F. et autres c. France)

La Cour européenne des droits de l'homme a rendu en Grande Chambre le 14 septembre dernier une décision très attendue, quoique de portée relative, condamnant la France pour violation du droit d'entrée de ses ressortissants sur son territoire et prise en compte insuffisante de l'intérêt supérieur des enfants (1).

Cette décision, revers juridique dont le gouvernement français prend acte (2), intervient dans un contexte politico-judiciaire émaillé de la question du jugement des auteurs d'attentats terroristes :

- Perpétuité prononcée le 17 décembre 2020 à l'encontre l'auteur de l'attentat déjoué du Thalys ;
- Dispositif d'envergure exceptionnelle mis en place pour le procès des attentats du 13 novembre 2015, qui a tenu le pays entier en haleine du 8 septembre 2021 au 29 juin 2022 ;
- Procès en appel des attentats de janvier 2015 qui s'est ouvert le 12 septembre 2022 ;
- Procès de l'attentat de Nice, qui se tient de septembre à décembre 2022, dans la salle d'audience construite pour «V13» et également filmé pour l'Histoire.

Deux questions sont ici sous-tendues : en premier lieu, celle de l'instruction et du jugement des «femmes de djihadistes» et en second lieu, celle du désendoctrinement et de la réinsertion de leurs enfants.

### Roj et Al-Hol : conditions d'existence inhumaines et dégradantes des ressortissants français

«Je suis un enfant de la guerre : j'en ai gardé des traumatismes indélébiles. La guerre, je n'ai pas honte de l'avouer, j'y ai participé par devoir.» (3).

À Roj et Al-Hol, il ne fait pas bon être un enfant français. À l'âge tendre où l'on apprend des poésies entre le goûter et le jeu avec ses camarades, quelque deux cents enfants français survivent depuis plus de deux ans dans un camp, rongés par la famine et la vermine. Les plus âgés ont été des enfants soldats, les plus jeunes sont nés dans un camp de rétention avant d'être ballotés dans un autre. Leur faute? C'est d'être né de parents français djihadistes à l'heure où une guerre en chasse une autre, où la Syrie ne passionne plus les médias français. Ces mineurs sont désormais considérés par la France comme une menace pour la sécurité intérieure.

En 2017, Daesh a perdu le contrôle de sa capitale, Raqqa, au profit des Forces démocratiques syriennes (FDS). Après mars 2019 et l'offensive des FDS, de nombreuses familles de combattants de Daesh ont pris la fuite avant d'être arrêtées par les FDS et conduites au camp d'Al-Hol entre décembre 2018 et mars 2019.

Les camps d'Al-Hol et Roj ont été placés sous le contrôle militaire des FDS, leur gestion relevant de l'AANES (4). En juillet 2019 et selon le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), 70 000 personnes résidaient dans le camp d'Al-Hol en juillet 2019, dans des conditions inhumaines et dégradantes, le directeur régional de la CICR qualifiant la situation des camps de «vision apocalyptique». En mars 2021, le CICR précisait dans un communiqué que le camp détenait désormais 62 000 personnes dont « deux tiers sont des enfants dont beaucoup sont orphelins ou séparés de leur famille ».

En octobre 2019, Jean-Yves Le Drian s'est rendu en Irak pour tenter de négocier le transfert et le jugement en Irak des femmes et enfants français détenus en Syrie, alors même que le juge anti-terroriste français avait émis un mandat d'arrêt international de nombre de ces femmes. Sans doute convient-il de rappeler que les geôles irakiennes ont vu naître l'État islamique et où la torture existe toujours, ce malgré la mise en lumière de ces pratiques par les organisations humanitaires (6). Cette tentative de négociation a déclenché une vive réaction de la part des avocats des familles, Me Marie Dosé déclarant notamment : « toutes celles que je défends ne demandent qu'une seule chose : que notre pays les condamne pour ce qu'elles ont fait » (7).

Entre mars 2019 et janvier 2021, la France a organisé le rapatriement de trente-cinq mineurs français «orphelins, isolés ou cas humanitaires». Dans le prolongement de cette politique du «cas par cas», le MEAE avait annoncé par communiqué de presse du 5 juillet 2022 le retour en France de trente-cinq mineurs français et de seize mères (8).

### Un combat porté devant la justice française par les familles depuis 2017

Les requérants sont deux couples de parents de «femmes de djihadistes», ressortissantes françaises qui se sont rendues en Syrie avec leur partenaire pour rejoindre l'Etat islamique en Irak et au Levant (EIIL), et ayant eu des enfants nés sur place (requêtes n°24384/19 et n°44234/20).



Dans les deux cas dont il est question, les requérants ont demandé le rapatriement en France de leur fille et de leurs petits-enfants respectifs par courrier adressé au Ministère de l'Europe et des Affaires étrangères (MEAE). À défaut de réponse, une requête a été adressée au juge des référés du tribunal administratif (TA) de Paris. Pour le dossier des requérants n°24384/19, le juge des référés du TA a rejeté la demande. Par ordonnance du 23 avril 2019, le Conseil d'État a rejeté la demande.

Quant à la requête n°44234/20, le juge administratif a rejeté par ordonnance du 7 mai 2020 la demande en se fondant sur l'exception d'incompétence, la mesure demandée n'étant pas détachable de la conduite des relations internationales de la France, se fondant donc sur l'immunité de juridiction de l'acte de gouvernement - et par ordonnance du 25 mai 2020, au même motif, le refus implicite de la demande de rapatriement du MEAE. Le juge du fond se prononçant le même jour a soutenu ce raisonnement (9). Par ordonnance du 15 septembre 2020, le Conseil d'État a déclaré non admis le pourvoi en cassation formé contre l'ordonnance du 7 mai 2020. Les requérants ont saisi le tribunal judiciaire de Paris « en vue de faire constater l'existence d'une voie de fait, du fait de l'abstention volontaire des autorités françaises de mettre fin au caractère arbitraire de la détention de leur fille et petit-fils et du refus d'organiser leur rapatriement ». Le 18 mai 2020, cette juridiction s'est déclarée incompétente.

Suite à la communication de la requête *H.F. et M.F. c. France* (n° 24384/19) au Gouvernement français le 23 janvier 2020, le Défenseur des droits a soumis des observations en sa qualité de tiers-intervenant reconnue par le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies (*décisions n°2020-125 et n°2021-201*) (10).

### Acte de gouvernement : « la fin du fait du prince et la fin de l'arbitraire » (11)

L'acte de gouvernement peut être défini comme un « acte édicté par une administration qui bénéficie d'une totale immunité juridictionnelle pour des raisons essentiellement d'opportunité politique et diplomatique » (12). Par nature, ce n'est donc pas un acte administratif mais un acte politique rattaché à l'exercice de la fonction gouvernementale (13).

Insusceptible de recours administratif, l'acte de gouvernement connaît trois distinctions :

- L'acte non détachable des relations internationales de la France;
- L'acte concernant les rapports entre organes constitutionnels;
- L'acte du Parlement et du Conseil Constitutionnel non détachable de l'exercice de leur fonction constitutionnelle.

Apparu sous la Restauration et reliquat de l'immunité juridictionnelle, il tend - au même titre que les mesures d'ordre intérieur - à se réduire comme peau de chagrin. L'universitaire Louis Favoreu explique cette immunité par l'absence de juge compétent sinon constitutionnel : « l'immunité juridictionnelle des actes de l'exécutif regroupés sous le vocable actes de gouvernement est due à l'absence de juge compétent, et que ce juge, dont la compétence fait défaut, est le juge constitutionnel » (14).

Au vu de la montée en puissance des juges européens, communautaires et constitutionnels, il apparaît que l'immunité confortable de l'acte de gouvernement n'a plus lieu d'être.

### Droits du ressortissant français et droits de l'enfant : griefs et éléments de réponse

Les griefs allégués par les requérants sont les suivants :

- Article 3 de la Convention - exposition à des traitements inhumains et dégradants;
- Article 3 §2 du Protocole n°4 - violation du droit d'entrer sur le territoire dont ils sont ressortissants;
- Article 13 de la Convention combiné à l'article 3 §2 du Protocole n°4 - absence de recours interne effectif pour contester la décision de ne pas les rapatrier;
- Article 8 de la Convention (uniquement dans la requête no 44234/20) - manquement au droit au respect de la vie privée et familiale;

La décision n'ayant pas été encore publiée, il nous faut nous reposer sur le communiqué de presse. La Cour rejette le principe d'application de l'article 1 pour les proches des requérants - c'est-à-dire les femmes et enfants retenus en Syrie- et fonde la juridiction de la France sur les circonstances propres à l'espèce. Bien qu'il n'existe pas dans sa jurisprudence de droit à la protection diplomatique et consulaire des ressortissants, le risque d'atteinte à l'intégrité physique et à la vie des proches des requérants est de telle ampleur qu'il justifie le constat de circonstances exceptionnelles.

Au regard de ces circonstances exceptionnelles, il appartenait à la France d'entourer le processus de décision quant aux demandes de retour de garanties appropriées contre l'arbitraire. Ces garanties revêtent la forme d'un examen individuel approprié du rejet de la demande de retour. Cet examen aurait dû être pratiqué par un organe indépendant - et non nécessairement une juridiction- et surtout être détaché des autorités exécutives de l'État. Le contrôle doit porter sur la légalité de la décision de rejet ainsi que le respect de l'intérêt supérieur de l'enfant, tout en permettant au requérant d'avoir connaissance des motifs de la décision.



«En somme, il doit exister un mécanisme de contrôle des décisions ne donnant pas suite aux demandes de retour sur le territoire national qui permet de vérifier que les motifs tirés de considérations impérieuses d'intérêt public ou de difficultés d'ordre juridique, diplomatique et matériel que les autorités exécutives pourraient légitimement invoquer sont bien dépourvus d'arbitraire» (15).

La France n'a pas entouré l'examen des demandes de retour, effectuées par les requérants au nom de leurs proches, de garanties appropriées contre l'arbitraire, emportant violation de l'article 3§2 du Protocole n°4. Au titre de l'article 46 de la Convention, il incombe dès lors au Gouvernement français de reprendre l'examen de ces demandes dans les plus brefs délais en l'entourant cette fois de garanties appropriées contre l'arbitraire. Enfin, au titre de l'article 41 de la Convention, il est dit par quinze voix contre deux que le constat d'une violation fournit en lui-même une satisfaction équitable au titre du dommage moral et que l'État défendeur devra s'acquitter du paiement des sommes demandées par les requérants respectifs au titre des frais et dépens.

### Pas de consécration du droit systématique au rapatriement des nationaux

En concluant qu'il existe des circonstances propres à établir la juridiction de la France au sens de l'article 1 à l'égard du grief tiré de l'article 3§2 du Protocole, la CEDH choisit de ne pas consacrer de droit systématique au rapatriement des nationaux. Elle explique d'ailleurs à cet égard que ni le droit interne, ni le droit international n'imposent à l'État d'agir en faveur de ses ressortissants et de les rapatrier; et rappelle que la Convention ne garantit pas le droit à une protection diplomatique et consulaire. «En définitive, la Cour est d'avis que les requérants ne peuvent pas valablement soutenir que la seule décision des autorités françaises de ne pas rapatrier leurs proches a pour résultat de les placer dans le champ d'application de la juridiction de l'État français s'agissant des traitements subis dans camps syriens sous contrôle kurde. Une telle extension du champ d'application de la Convention ne trouve aucun appui dans la jurisprudence.». La Cour écarte également les proches des requérants de la juridiction de la France à l'égard du grief de l'article 3 - or ceux-ci sont les premiers concernés puisque se trouvent en Syrie.

Il est par ailleurs intéressant de lire que sous l'auspice de l'article 3 §2 du Protocole 4, la nationalité n'est pas un titre de juridiction autonome et ne suffit pas à établir un lien juridictionnel tel qu'entendu par l'article 1. Le communiqué de presse fait état, de manière assez prolixe, des raisons qui conduisent sans doute la Cour à ne pas consacrer le droit au rapatriement systématique des nationaux.

En effet, au regard du contexte de mondialisation et de la menace terroriste amplifiée par la mobilité internationale, il n'y a pas d'intérêt particulier pour la Cour à trancher sur la question du droit au rapatriement. Il lui est en revanche plus opportun de se placer sur le terrain du droit concret et effectif d'entrer sur le territoire national. Ce prisme permet de tenir compte des défis relatifs à la sécurité et à la défense qui s'imposent aux États parties à la Convention en raison des agissements de leurs ressortissants hors du territoire national. Quoique condamnant la France au vu des circonstances accablantes incompatibles avec le respect de la dignité humaine, le raisonnement de la Cour se montre protecteur des États parties à la Convention.

### Regards croisés et perspectives française et internationale

«La Belgique, la Finlande et le Danemark ont rendu publique leurs décisions de rapatrier l'ensemble de leurs ressortissants, et l'Allemagne et l'Italie ont d'ores et déjà commencé à rapatrier mères et enfants. Les États-Unis, la Russie, le Kosovo, l'Ukraine, la Bosnie, l'Albanie, l'Ouzbékistan et le Kazakhstan rapatrient actuellement l'ensemble de leurs ressortissants.» (16).

Il semble que le droit pénal français dispose de l'arsenal nécessaire et suffisant pour instruire et juger les actes commis par les ressortissantes françaises visées par le mandat d'arrêt international du Parquet national antiterroriste. Au vu des jeunes âges auxquels ces femmes ont accompagné leur conjoint en Syrie, les juridictions françaises vont devoir répondre aux questions de l'endoctrinement à caractère religieux comme possible cause d'altération du discernement et de la minorité au moment des faits relevant, elle, de l'irresponsabilité pénale.

Et les enfants? Si tout n'a pas péri avec leur innocence, c'est un défi que devra relever la France d'accompagner leur désendoctrinement, de veiller à leur porter les soins physiques et psychologiques nécessaires à leur reconstruction, gardant à l'esprit les promesses faites à ces enfants en signant la Convention de New York du 20 novembre 1989 et plus particulièrement, les droits et obligations prescrits par les articles 9,11,19 et 20 (17). Il est évident que cette prise en charge nécessitera une formation particulière de l'ASE et des acteurs judiciaires au recueil des atrocités vues et subies, ainsi qu'un protocole de soin et de suivi adapté pour que dans ces jeunes vies revienne l'aube de la promesse que la France n'a pas su tenir.

**NB:** Le jeune enfant auteur des faits fait l'objet d'une déclaration d'irresponsabilité pénale, tandis que le mineur des faits plus âgé est responsable mais bénéficie d'une excuse de minorité qui permet de modérer la peine encourue et d'être jugé par une juridiction spécialisée. Ses parents pourront être tenus de supporter pleinement les intérêts civils (18).

L'altération du discernement est décrite comme la souffrance, par l'auteur, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes» (19). L'auteur peut voir sa responsabilité pénale reconnue, et être condamné. Toutefois, si l'altération du discernement est retenue, la juridiction en tiendra compte au titre de l'individualisation des peines, soit pour prononcer de droit la réduction d'un tiers de la peine privative de liberté encourue, soit par décision spécialement motivée, reconnaître l'altération et refuser une quelconque atténuation de la peine.



**Marie BELEZY**  
Clinicienne  
Pôle Pénal

(1) CEDH : Prononcé de la décision :

[http://static.coe.int/webtv/video\\_echr.html#20220914\\_arret\\_cedh](http://static.coe.int/webtv/video_echr.html#20220914_arret_cedh)

CEDH - Communiqué de presse annonçant la décision :

<https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-7431243-10174514>

CEDH - Questions et réponses

[https://www.echr.coe.int/Documents/Press\\_Q\\_A\\_H\\_F\\_Others\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_H_F_Others_FRA.pdf)

(2) Point presse du Ministère de l'Europe et des Affaires Étrangères le 14/09/2022 :

<https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/syrie/evenements/actualites-2022/article/syrie-cour-europeenne-des-droits-de-l-homme-q-r-extrait-du-point-de-presse-14>

(3) Kadicha (2011) - Alexandre Najjar

(4) AANES : Administration autonome du nord-est syrien

(5) Communiqué du CICR le 29/03/2021 suite à la visite du camp d'Al-Hol par M. Maurer :

<https://www.icrc.org/fr/document/syrie-le-president-du-cicr-demande-instamment-ladoption-dune-nouvelle-approche-de-la>

(6) Human Rights Watch, 18/04/2019, «La torture perdue dans une prison de Mossoul»

<https://www.hrw.org/fr/news/2019/04/18/irak-la-torture-perdue-dans-une-prison-de-mossoul>

(7) Communiqué de presse du 16/10/2019 de Me Marie Dosé

<https://www.marie-dose-avocat.com/communique-de-presse-le-drian-transferts-de-francais-vers-irak/>

(8) Communiqué MEAE du 05/07/2022 :

<https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/syrie/evenements/actualites-2022/article/rapatriement-d-enfants-et-de-meres-du-nord-est-syrien-05-07-22>

(9) Jurisprudence précédente du TA de Paris en la matière :

<http://paris.tribunal-administratif.fr/Actualites-du-Tribunal/Espace-presse/RAPATRIEMENT-DE-SYRIE>

(10) Défenseur des droits - décision n°2020-125 du 10/07/2020 et décision 2021-201 du 23/07/2021 :

[https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc\\_num.php?explnum\\_id=20003](https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=20003)

[https://juridique.defenseurdesdroits.fr/index.php?lvl=notice\\_display&id=40604&opac\\_view=-1](https://juridique.defenseurdesdroits.fr/index.php?lvl=notice_display&id=40604&opac_view=-1)

(11) Commentaire de Me Marie Dosé à l'issue de la décision :

[https://www.lemonde.fr/societe/article/2022/09/14/la-france-condamnee-par-la-cedh-pour-son-refus-de-rapatrier-deux-femmes-djihadistes-detenu-es-en-syrie-avec-leurs-enfants\\_6141571\\_3224.html](https://www.lemonde.fr/societe/article/2022/09/14/la-france-condamnee-par-la-cedh-pour-son-refus-de-rapatrier-deux-femmes-djihadistes-detenu-es-en-syrie-avec-leurs-enfants_6141571_3224.html)

(12) Fiche pratique Dalloz - acte de gouvernement :

<https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=DZ%2FOASIS%2FO00021>

(13) Arrêt CE, 19 février 1875, « Prince Napoléon »

(14) P. Serrand, 2018, Les explications doctrinales de l'injusticiabilité de l'acte de gouvernement: contribution à une typologie des injusticiabilités

(15) CEDH - Communiqué de presse annonçant la décision :

<https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-7431243-10174514>

(16) [https://www.lemonde.fr/idees/article/2021/10/04/ces-enfants-n-ont-pas-choisi-de-partir-en-syrie-ils-sont-innocents-l-appel-de-175-parlementaires\\_6096987\\_3232.html](https://www.lemonde.fr/idees/article/2021/10/04/ces-enfants-n-ont-pas-choisi-de-partir-en-syrie-ils-sont-innocents-l-appel-de-175-parlementaires_6096987_3232.html)

(17) Convention relative aux droits de l'enfant - ONU :

<https://www.ohchr.org/fr/instruments-mechanismes/instruments/convention-rights-child>

(18) voir le CJPM (Code de justice pénale des mineurs)

(19) Code pénal, art 122-1



## L'annulation par le Conseil d'Etat de l'article 750-1 du code de procédure civile ne signifie pas la fin de l'obligation de tentative préalable de règlement amiable des litiges !

Conseil d'Etat, 5e et 6e ch.réunies, 22 septembre 2022, n°436939

Imposer pour certaines actions, la mise en œuvre d'une tentative de règlement amiable du litige avant la saisine du tribunal judiciaire peut sensiblement contribuer à la réalisation de l'objectif de désengorgement des juridictions civiles. Encore faut-il que le dispositif mis en place ne prive pas les justiciables d'un accès au juge lorsque sa mise en œuvre est susceptible de nuire gravement à la préservation de leurs droits.

C'est l'un des enseignements que l'on peut tirer de la décision de la section du contentieux du Conseil d'Etat en date du 22 septembre 2022.

Par requête déposée le 20 décembre 2019, plusieurs organisations représentatives de la profession d'avocat dont le CNB et le barreau de Paris ont saisi le Conseil d'Etat d'un recours en annulation du décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019 pour excès de pouvoir.

Ce décret fait partie d'un cortège de décrets visant à mettre en œuvre la réforme des institutions judiciaires prévue par la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, qui a abouti notamment à la création du tribunal judiciaire ainsi qu'à une réforme importante de la procédure civile.

Parmi les dispositions annulées par le Conseil d'Etat figure l'article 750-1 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue de l'article 4 du décret attaqué. Une lecture attentive de la décision permet de tempérer la portée attachée à la censure de ce texte et son incidence sur l'obligation de tentative préalable de règlement amiable du litige. Aussi, sans surprise, le Conseil d'Etat a fait le choix de moduler les effets de cette annulation dans le temps.

### L'annulation de l'article 750-1 du code de procédure civile n'a qu'une incidence temporaire sur l'obligation de tentative préalable de règlement amiable des litiges

L'obligation d'un recours à un mode de résolution amiable du litige avant la saisine des juridictions civiles existe déjà depuis la loi « J21 » du 18 novembre 2016. Néanmoins, elle était cantonnée à l'hypothèse où le tribunal d'instance était saisi par déclaration, un mode d'introduction facultatif pour les litiges inférieurs à 4 000 €, sauf dans trois situations où il pouvait être dérogé à cette condition de recevabilité.

La loi du 23 mars 2019 a réécrit l'article 4 de la loi du 18 novembre 2016 pour étendre cette obligation à d'autres hypothèses. L'article 750-1 du code de procédure civile (1) prévoyait ainsi qu'à peine d'irrecevabilité, que le juge pouvait prononcer d'office -

-la demande en justice devait être précédée, au choix des parties, d'une tentative de conciliation menée par un conciliateur de justice, d'une tentative de médiation ou d'une tentative de procédure participative, lorsqu'elle tendait au paiement d'une somme n'excédant pas 5 000 € ou lorsqu'elle était relative à l'une des actions mentionnées aux articles R. 211-3-4 et R. 211-3-8 du code de l'organisation judiciaire telles que l'action en bornage, ou à un trouble anormal de voisinage. Le texte poursuivait en prévoyant une liste de dérogations à la mise en œuvre de cette obligation dont l'hypothèse d'indisponibilité de conciliateurs de justice entraînant l'organisation de la première réunion de conciliation dans un délai manifestement excessif au regard de la nature et des enjeux du litige (art. 750-1, 3° du CPC).

C'est précisément cette exception qui a motivé l'annulation de l'article 750-1 du code de procédure civile. En effet, le Conseil d'Etat souligne le fait que le texte ne détermine pas les modalités et le délai visant à caractériser l'indisponibilité du conciliateur.

Le Conseil d'Etat relève le fait que lors du contrôle de constitutionnalité de la loi du 23 mars 2019, le Conseil constitutionnel a émis une réserve d'interprétation soulignant la nécessité pour le pouvoir réglementaire de définir la notion de « motif légitime » justifiant l'indisponibilité du conciliateur de justice ainsi que le « délai raisonnable » à partir duquel le justiciable est recevable à saisir le tribunal judiciaire sans procéder à une tentative de règlement amiable du différend (2). Le Conseil d'Etat rappelle ainsi que le juge administratif est lié par les réserves d'interprétations émises par le Conseil constitutionnel et que puisque le pouvoir réglementaire n'a pas précisé le sens à donner à ces termes, il doit être fait droit à la demande d'annulation de l'article 750-1 du code de procédure civile.

En revanche, sur le principe même d'imposer le recours à un mode amiable de règlement du litige avant la saisine du tribunal judiciaire, le Conseil d'Etat n'émet pas de critique. Il se contente de répondre par la négative au grief selon lequel l'instauration de cette démarche obligatoire préalable à la saisine du tribunal judiciaire porterait atteinte à la liberté contractuelle garantie par les articles 4 et 16 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen (3).

Cette réponse n'est pas surprenante dans la mesure où le Conseil constitutionnel a, dans la décision susmentionnée-



-considéré que le fait d'instaurer cette procédure préalable de règlement alternatif des litiges ne méconnaît ni la liberté contractuelle des parties ni le droit à un recours juridictionnel, notamment. Le Conseil constitutionnel a relevé le fait qu'en instaurant cette condition de recevabilité de l'action en justice, le législateur a entendu réduire le nombre des litiges soumis au juge et, ce faisant, a poursuivi l'objectif de valeur constitutionnelle de bonne administration de la justice.

Cette jurisprudence est conforme à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui considère que l'obligation imposée aux justiciables de passer par une procédure de règlement amiable avant d'engager une action en justice n'est pas contraire au droit d'accès à un tribunal (CEDH, Momčilović c. Croatie, 2015, §§ 55-57).

Par conséquent, il est peu probable que l'annulation de l'article 750-1 du code de procédure civile ait pour conséquence l'abandon de cette obligation de tentative de règlement amiable du litige. Tout au plus, il faut s'attendre à une réécriture prochaine du texte incluant la définition des termes en cause, ce qui devrait mener à un retour rapide de cette obligation !

### Modulation des effets de l'annulation du texte dans le temps

L'annulation d'un acte administratif implique en principe que cet acte est réputé n'être jamais intervenu (4). Toutefois, s'il apparaît que cet effet rétroactif de l'annulation pourrait emporter des conséquences manifestement excessives à raison des effets que cet acte a pu produire et des situations de droit qui ont pu se consolider sur le fondement du texte censuré, le juge administratif peut limiter dans le temps les effets de l'annulation (5).

Le Conseil d'Etat a considéré que l'annulation rétroactive de l'article 750-1 du code de procédure civile dans sa rédaction issue de l'article 4 du décret du 11 décembre 2019 est susceptible d'emporter des conséquences manifestement excessives sur le fonctionnement du service public de la justice. Il a alors décidé de ne pas prononcer l'annulation rétroactive des dispositions litigieuses. Par conséquent, il n'est pas possible de remettre en cause les actes et décisions de justice pris sur le fondement de ce texte. Seules les procédures engagées à compter du 22 septembre 2022 sont concernées par l'annulation du texte.



**Hania ASSAL**  
Clinicienne  
Pôle Affaires & Etrangers

(1) Les dispositions de l'article 750-1 du code de procédure civile, dans leur rédaction issue du décret du 11 décembre 2019, sont entrées en vigueur le 1er janvier 2020.

(2) Conseil constitutionnel, décision DC n° 2019-778 du 21 mars 2019, §§ 15 à 24.

(3) Lors de l'examen de constitutionnalité de la loi du 23 mars 2019, les députés ont invoqué l'atteinte à la liberté contractuelle des parties à un litige en ce que la loi ne prendrait pas en compte l'hypothèse dans laquelle les parties se seraient préalablement concertées pour conclure à l'impossibilité d'un règlement amiable de leur litige et ont, par conséquent, manifesté leur volonté d'agir en justice.

(4) CE, 26 décembre 1925, Rodière : Lebon, p. 1065.

(5) CE, assemblée, 11 mai 2004, Association AC : Lebon, p. 197.

## Certaines concentrations d'entreprises ne franchissant pas les seuils nationaux de notification peuvent désormais être contrôlées par la Commission européenne au titre de l'article 22 du règlement européen n°139/2004

Le contrôle effectué par la Commission européenne sur l'opération de concentration des sociétés américaines Illumina - Grail est la première application de la nouvelle approche de l'article 22 du règlement européen n°139/2004, fixée par la Commission européenne dans ses orientations de mars 2021. Celle-ci vise à appréhender les « acquisitions prédatrices », c'est à dire les acquisitions d'entreprises qui, bien qu'elles ne disposent pas de chiffre d'affaires significatif, présentent une forte valeur commerciale et dont le transfert de contrôle peut susciter des préoccupations de concurrence.

Dorénavant, sur demande de renvoi formulée par une autorité nationale de concurrence, la Commission européenne peut contrôler toutes opérations de concentration, même celles qui ne franchiraient pas les seuils nationaux de contrôle, pour autant qu'elles « affecte[nt] le commerce entre États membres et menace[nt] d'affecter de manière significative la concurrence sur le territoire du ou des États membres qui formulent cette demande » (1).

En l'espèce, l'entreprise Illumina, présente sur le marché des systèmes d'analyse génétique et génomique par séquençage et par puces, souhaitait acquérir l'entreprise Grail qui travaille à l'élaboration d'un test sanguin de dépistage du cancer fondé sur la technologie du séquençage génomique. Le 21 septembre 2020, ces entreprises ont annoncé publiquement le projet de concentration.

La Commission n'en a eu connaissance que le 7 décembre 2020, en recevant une plainte.

Le 19 février 2021, la Commission a informé les États membres de la concentration en cause, en leur envoyant une lettre d'invitation conformément à l'article 22, paragraphe 5, du règlement n°139/2004.

Le 9 mars 2021, l'autorité française de concurrence a formulé une demande de renvoi, à laquelle se sont joints plusieurs États membres de l'Union, sur le fondement de l'article 22, paragraphe 1, du règlement n°139/2004, afin que la Commission européenne examine la concentration en cause. Par décision du 19 avril 2021, la Commission a accueilli les demandes de renvoi (ci-après les « décisions attaquées »).

Les entreprises Illumina et Grail ont saisi le Tribunal de l'UE pour contester les décisions attaquées.

Par l'arrêt du 13 juillet 2022, Illumina, Inc. contre Commission européenne (2), le Tribunal a confirmé la possibilité pour une autorité nationale de concurrence de demander à la Commission Européenne d'examiner une concentration d'entreprises, qui n'est pas soumise à notification obligatoire au regard des seuils nationaux de contrôle, sur le fondement de l'article 22 du règlement n°139/2004.

En particulier, le Tribunal se prononce sur la nature des décisions attaquées et la possibilité de les contester. Il confirme la licéité des décisions attaquées et analyse le respect par les parties des modalités procédurales prescrites par l'article 22.

En droit européen, toutes les dispositions adoptées par les institutions européennes « qui visent à produire des effets de droit obligatoires de nature à affecter les intérêts de la partie requérante » (3) peuvent faire l'objet d'un recours, « à l'exclusion des mesures intermédiaires, dont l'objectif est de préparer la décision finale, qui n'ont pas de tels effets » (4).

En l'espèce, la demande de renvoi effectuée par une autorité nationale de concurrence ne peut être considérée comme une mesure intermédiaire préparant la décision sur le fond, dans la mesure où elle produit des conséquences juridiques affectant les intérêts des entreprises concernées.

En effet, cette demande a pour effet de faire entrer l'opération de concentration en cause dans le champ d'application du règlement n°139/2004, entraînant ainsi, la suspension de celle-ci, et ce, dans l'attente de la décision finale de la Commission européenne. La soumission à une réglementation qui ne s'applique pas par défaut a porté atteinte aux intérêts des entreprises Illumina et Grail. Dès lors, le Tribunal admet la recevabilité du recours formé contre les décisions attaquées.

Selon les entreprises requérantes, la Commission ne peut accepter une demande de renvoi sur le fondement de l'article 22, lorsqu'en vertu de sa législation nationale de contrôle des concentrations, l'État membre à l'origine de la demande n'est pas autorisé à se saisir de l'opération. Elles soutiennent que cet article ne serait applicable qu'à un État membre dépourvu de réglementation nationale en matière de contrôle des concentrations (5).



En effet, après une analyse littérale, contextuelle, téléologique et historique du mécanisme de renvoi d'une concentration à la Commission, le Tribunal reconnaît qu'initialement ce dernier était bien prévu pour les Etats dépourvus d'un tel régime de contrôle.

Toutefois, ce mécanisme ne leur était pas strictement réservé. D'une part, le Tribunal met en exergue le fait que le terme « toute concentration » signifie qu'une concentration suscitant des préoccupations de concurrence, « peut faire l'objet d'un renvoi, indépendamment de l'existence ou de la portée de sa réglementation nationale en matière de contrôle des concentrations » (6). D'autre part, le Tribunal rappelle l'essence même de ce « mécanisme correcteur » qui vise « à remédier aux lacunes dans le contrôle inhérentes à un régime fondé principalement sur des seuils de chiffres d'affaires » (7).

Le Tribunal en déduit que les autorités nationales de concurrence peuvent effectuer une demande de renvoi d'une concentration « qui n'entre pas dans le champ d'application de la réglementation sur le contrôle des concentrations de l'Etat membre ayant demandé son renvoi » (8), pour autant que celle-ci génère des préoccupations significatives de concurrence.

Enfin, les entreprises requérantes se prévalent de la tardiveté de la demande de renvoi et de la lettre d'invitation pour contester les décisions attaquées, étant donné l'annonce publique de concentration intervenue le 21 septembre 2020.

D'après l'article 22, le délai de 15 jours ouvrables pour former une demande de renvoi ne commence à courir qu'à compter de la communication à l'Etat membre du projet de concentration. Cette communication doit s'entendre comme la « transmission active d'informations » (9) permettant à l'Etat membre concerné d'effectuer une évaluation préliminaire des conditions d'application de l'article 22. A cet effet, le Tribunal a jugé l'annonce publique insuffisante.

Il ressort des faits que la demande de renvoi du 9 mars 2021, faisant suite à la lettre d'invitation de la Commission du 19 février 2021, a respecté le délai. Ainsi, la demande de renvoi est valable.

Néanmoins, bien que la Commission ne soit soumise à aucun délai pour envoyer la lettre d'invitation, sur le fondement de l'article 22 paragraphe 5, elle demeure soumise au principe général du droit de l'Union « [d]observation d'un délai raisonnable dans la conduite des procédures administratives en matière de politique de la concurrence » (10).

La période de 47 jours ouvrables entre la plainte et la lettre d'invitation a été jugée déraisonnable par le Tribunal. Toutefois, les entreprises n'ayant pas démontré que cette durée avait affecté leur capacité à se défendre efficacement, ce retard ne saurait justifier l'annulation de la lettre d'invitation qui est d'ailleurs considérée, par le Tribunal, comme un acte préparatoire (11).

Après avoir rejeté les propositions d'engagement de l'entreprise Illumina, la Commission a, le 6 septembre 2022, interdit l'opération de concentration. En temps utiles, la Commission évaluera s'il convient de dissoudre la concentration ou de prendre d'autres mesures plus appropriées.

En outre, la Commission a adressé une communication des griefs le 19 juillet 2022 aux deux entreprises, alléguant qu'elles auraient violé l'obligation de suspension (pratique de gun jumping). En cas de violation, chacune des entreprises pourra être condamnée à une amende pouvant aller jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires annuel mondial du dernier exercice.



**Clément GAUTHIER**

Clinicien

Pôle Affaires & Etrangers

(1) Article 22 paragraphe 1 alinéa 1 du règlement européen n°139/2004

(2) Affaire T-27/21

(3) Considérant 66 de l'arrêt du Tribunal de l'Union européenne du 13 juillet 2022, *Illumina, Inc. contre Commission européenne* affaire T-27/21

(4) *Idem*

(5) Considérant 85

(6) Considérant 91

(7) Considérant 142

(8) Considérant 109

(9) Considérant 200

(10) Considérant 223

(11) Considérant 80



## Non-respect d'une règle déontologique et nullité du contrat

Civ. 1er 6 avril 2022, n° 22-12.045

**Dans l'arrêt rendu par la première chambre civile en date du 6 avril 2022, la Cour admet qu'un contrat conclu en violation d'une règle déontologique peut-être nul dès lors que le contenu du contrat est entaché d'illicéité en raison de cette violation.**

Par un arrêt rendu par la deuxième chambre civile en date du 9 décembre 2021, n°20-10.096 la Cour de cassation admet dans un premier temps la possibilité d'annuler une convention d'honoraires entre un avocat et son client sur le terrain des vices du consentement et plus particulièrement pour violence économique.

Par l'arrêt rendu par la première chambre civile en date du 6 avril 2022, la Cour de Cassation vient étendre cette possibilité, et vient préciser l'incidence de la violation d'une règle déontologique sur le régime applicable à la licéité de l'opération contractuelle. Cet arrêt précise d'une certaine manière les rapports entre déontologie et droit des contrats.

Dans cette affaire datant de 2015, une société avait conclu oralement un contrat de louage d'ouvrage avec un expert-comptable. Ce contrat verbal comportait une clause d'honoraires d'objectif / de résultat c'est à dire une rémunération au profit de l'expert-comptable en fonction du résultat obtenu.

L'expert-comptable assigne la société en paiement de ses honoraires, prévus dans un des SMS que son client, le dirigeant de la société cédée, lui avait envoyé.

La société invoquant en cause d'appel, la nullité du contrat de louage d'ouvrage, en considérant que le contrat conclu dérogeait à une disposition d'ordre public, l'article 24 de l'ordonnance du 19 novembre 1945, dans sa rédaction applicable au litige, portant institution de l'ordre des experts-comptables et réglementant la profession.

Le texte prévoit l'interdiction pour les experts-comptables de percevoir des honoraires de résultats tels que ceux en l'espèce fixés dans le contrat de louage d'ouvrage.

La cour d'appel de Paris débouta la société de sa demande en nullité au motif que le non-respect d'une règle déontologique n'est pas susceptible d'être sanctionné par la nullité du contrat.

En cassation, la société argua d'un cas de violation de la loi dès lors qu'un contrat ne peut déroger à l'ordre public, dont relevait l'interdiction faite aux experts-comptables de percevoir des honoraires de résultat.

La première chambre civile casse l'arrêt d'appel en fondant directement la nullité du louage d'ouvrage sur l'exigence d'un contenu contractuel licite.

Les juges du fonds rappellent la règle selon laquelle les normes déontologiques, qui "*ne sont assorties que de sanctions disciplinaires (...) n'entraînent pas, à elles seules, la nullité des contrats en infraction de leurs dispositions*". La violation d'une règle déontologique ne conduit pas, en soi, à la nullité du contrat.

Néanmoins, cette sanction s'impose en cas d'illicéité de l'opération contractuelle consécutive à cette violation.

En l'espèce, la licéité de l'opération était bien en jeu, la première chambre civile jugeant "illicite" le contenu du contrat conclu en méconnaissance de l'interdit déontologique précité. La violation de cette règle avait généré une situation contractuelle illicite.

Qu'ainsi, les contrats conclus après le 1er octobre 2016 au visa de l'article 1128 3° du code civil prévoyant que le contrat doit avoir un "contenu licite et certain" pourront être annulé si l'une des conditions venait à faire défaut.

Il en résulte ainsi en l'espèce, d'un anéantissement rétroactif du contrat conclu sur un contenu que la rémunération, convenue en fonction du résultat obtenu, rendait illicite.

Attention, l'article 24 de l'ordonnance à été partiellement modifiée par la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019 "Loi Pacte", tempérant l'interdiction de prévoir ces honoraires complémentaire, admis sous la réserve qu'ils ne conduisent pas à compromettre l'indépendance des membres de l'ordre ou à les placer en situation de conflit d'intérêts.



Il se peut que cette solution pourrait dès lors perdre de sa vitalité.

En tout état de cause, il semblerait que cette décision conserve sa portée générale concernant de façon générale la violation d'une règle de déontologie pouvant avoir une incidence sur la nullité d'un contrat conclu en méconnaissance de cell-ci.

C'est notamment ce qui a pu se passer dans un arrêt rendu par la première chambre civile en date du 6 février 2019, n° 17-20.463 qui a pu déduire de la violation d'une règle de déontologie la nullité du contrat passé au mépris de l'interdit qui était posé.

La nullité qui vient sanctionner le contrat mal formé continue de s'appliquer aux règles de déontologies, dont le particularisme trouve sa limite dans les règles communes et générales au contrat.



**Margot DE ALMEIDA LOPES**  
Responsable  
Pôle Affaires & Étrangers





LA CLINIQUE JURIDIQUE  
- HAUTE ÉCOLE DES AVOCATS CONSEILS -



LAW PROFILER

Chers élèves-avocats de l'HEDAC,

Éprouvez-vous des difficultés dans la recherche de votre stage PPI ou stage final ?

N'oubliez pas que la Clinique Juridique et Law Profiler sont partenaires !

Cette plateforme notoire, dirigée par Monsieur Lucien MAURIN, est une communauté très active sur de nombreux réseaux sociaux permettant d'ouvrir « le marché du droit » à tous.

Dans cet objectif, Law Profiler offre la possibilité aux élèves-avocats de valoriser leurs profils par d'une « CVthèque » mensuelle.

En cas de besoin, n'hésitez pas à nous contacter à [cj.hedac@gmail.com](mailto:cj.hedac@gmail.com) !