

Magazine d'actualités juridiques

Produit par la Faculté de Droit Virtuelle de l'Université Jean Moulin - Lyon 3
Sous la direction du Professeur Hervé Croze et de Mme Céline Wrazen, Docteur en droit de l'Université Jean Moulin Lyon 3

Février 2014

Auteurs :

Fanélie THIBAUD
Camille KUREK
Élise UNTERMAIER-KERLEO
Aurélien ROCHER
Hervé CROZE
Maria BOUTROS ABDELNOUR

Table des matières

1 - Droit civil.....	p. 2
2 - Droit pénal.....	p. 4
3 - Droit administratif.....	p. 6
I. L'arrêt Benjamin : le principe de nécessité et de proportionnalité des mesures de police.....	p. 7
II. L'arrêt Commune de Morsang-sur-Orge : la dignité humaine, nouvelle composante de l'ordre public.....	p. 7
III. L'avis contentieux Mme Hoffman-Glemane : atteinte à la dignité humaine et antisémitisme.....	p. 8
4 - Droit fiscal.....	p. 10
5 - Finances publiques.....	p. 12
6 - Droit judiciaire privé.....	p. 14
7 - Droit international public.....	p. 16

1 - Droit civil

Conditions de la prohibition du mariage entre alliés exclue entre un ex beau-père et une ex belle-fille

[Cass. civ. 1ère, 4 décembre 2013, n° 12-26.066](#)

« Qu'en statuant ainsi, alors que le prononcé de la nullité du mariage de Raymond Y... avec Mme Denise X... revêtait, à l'égard de cette dernière, le caractère d'une ingérence injustifiée dans l'exercice de son droit au respect de sa vie privée et familiale dès lors que cette union, célébrée sans opposition, avait duré plus de vingt ans, la cour d'appel a violé le texte susvisé ; »

Note. – Le mariage en droit français, institution ancienne profondément ancrée dans les principes religieux, a évolué lors de l'adoption de la loi n° 2013-404 du 19 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples du même sexe.

Si cette loi permet à des couples de même sexe de se marier, certaines interdictions d'ordre public demeurent, en particulier en cas de mariage entre parents.

L'article 161 du Code civil dispose que : « En ligne directe, le mariage est prohibé entre tous les ascendants et descendants et les alliés dans la même ligne. ».

Ainsi, le mariage entre un enfant et son parent direct ne saurait être valable. Cette interdiction vaut également pour les alliés, malgré l'absence de lien par le sang.

Pourtant, cette question a été portée devant la Cour de cassation qui a dû se prononcer sur la validité du mariage entre un ex beau-père et une ex belle-fille célébré en 1983 (Civ. 1ère 4/12/2013, n° 12-26.066).

En l'espèce, suite au divorce d'un couple, l'ex femme épouse le père de son ex-époux. Ainsi, l'ex beau-père devient le mari de son ex belle-fille.

En 2005, le beau-père décède. Il laisse un testament instituant son épouse légataire universelle.

Un litige entre l'ex-époux et son ex-épouse devenue belle-mère est alors survenu. Ce dernier l'assigne en nullité du mariage contracté sur le fondement de l'article 161 du Code civil.

La Cour d'appel d'Aix en Provence a accueilli cette demande en retenant l'interdiction édictée à l'article 161 du Code civil au regard de la possibilité de lever l'empêchement du mariage entre un beau-père et sa bru par le Président de la République (article 164 du Code civil) et de la préservation nécessaire des enfants qui peuvent être affectés, voire perturbés par la nouvelle situation familiale.

La Cour d'appel a en effet relevé que la fille des époux divorcés, âgée de 10 ans au moment du remariage de sa mère avec son grand-père avait été affecté par la situation, notamment par la confusion opérée entre son père et son grand-père.

Les juges du fond ont alors retenu l'interdiction du mariage malgré la position de la Cour européenne des Droits de l'Homme, par une décision du 13 septembre 2005, qui avait considéré que de telles limitations au mariage entre un beau-père et son ex belle-fille étaient trop sévères (CEDH, 13.09.2005, B. et L. c/ Royaume-Uni).

La question était de savoir si le mariage contracté en 1983 entre le beau-père et la belle-fille était valable au regard des dispositions de l'article 161 du Code civil, alors que la Cour européenne des Droits de l'Homme sanctionne l'Etat dont le droit national restreint ou réduit le droit au mariage d'une manière telle que cela porte atteinte à l'essence même de ce droit.

La Cour de cassation a cassé et annulé la décision de la Cour d'appel en affirmant: « Qu'en statuant ainsi, alors que le prononcé de la nullité du mariage de Raymond Y... avec Mme Denise X... revêtait, à l'égard de cette dernière, le caractère d'une ingérence injustifiée dans l'exercice de son droit au respect de sa vie privée et familiale dès lors que cette union, célébrée sans opposition, avait duré plus de vingt ans, la cour d'appel a violé le texte susvisé ; ».

La Haute juridiction a considéré que l'annulation du mariage litigieux, qui a été célébré en 1983 et qui n'a jamais été contesté, porte atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale consacré par la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Ainsi, la Cour de cassation a appliqué purement et simplement la position de la Cour européenne qui avait validé le mariage entre un beau-père et sa belle-fille (CEDH 13 septembre 2005 précité), en considérant que l'interdiction d'une telle union portait atteinte à la vie privée et familiale des époux du fait d'une ingérence dans leur vie privée.

Il convient de remarquer que la Haute juridiction a précisé qu'il s'agissait d'une union ancienne (plus de 20 ans) dont la célébration n'avait fait l'objet d'aucune opposition. Ainsi, on peut s'interroger sur l'application d'une telle décision si ces deux éléments ne sont pas réunis.

En l'espèce, il était évident que la demande en nullité du mariage s'inscrivait dans un litige concernant la succession du père, et non sur l'interdiction du mariage au regard de l'impact sur la vie familiale (notamment pour la fille du couple divorcé).

C'est cela qui a été pris en compte par la Haute juridiction dans l'appréciation de l'équilibre entre le droit au respect de sa vie privée et familiale et l'interdiction d'ordre public de l'article 161 du Code civil pour limiter le droit au mariage.

Maître Fanélie THIBAUD
Avocat au Barreau de Valence (Cabinet CAP CONSEIL Avocats)
Chargée d'enseignements aux Facultés de droit de Valence et Lyon 3

2 - Droit pénal

Le sort des jurés populaires

Loi n° 2011-939 du 10 août 2011

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000024456769>

Note. - Le 10 août 2011, la loi n° 2011-939 visant à introduire des jurés populaires dans les Tribunaux correctionnels entrain en vigueur. Le principe, jusque-là réservé aux cours d'assises, était d'expérimenter la participation des citoyens à la justice pénale, et ce dans le ressort de deux à dix Cours d'appel. L'objectif, si tout se passait bien, était de généraliser cette pratique au 1er janvier 2014.

Concrètement, l'idée était d'instaurer un jury populaire pour certains délits comme les vols avec violences, destructions, dégradations, atteintes à la personne passibles d'une peine d'emprisonnement de moins de cinq ans... L'enfance délinquante était également concernée puisque deux citoyens assesseurs devaient siéger avec trois magistrats en première instance, ainsi qu'en appel pour quelques délits.

C'est donc tout naturellement que le législateur a mis en place cette expérimentation, sur le fondement de l'article 37-1 de la Constitution, lequel dispose : « La loi et le règlement peuvent comporter, pour un objet et une durée limités, des dispositions à caractère expérimental. ». Seulement, l'expérience ne s'est pas révélée aussi satisfaisante que prévu. Le rapport du gouvernement est sans équivoque : le bilan est « plus que mitigé », et s'avère relativement coûteux pour les Cours d'appel de Dijon et Toulouse, heureuses élues qui ont pu tenter l'expérience. Un arrêté de la Garde des Sceaux en date du 18 mars 2013 en signera donc la fin.

Toutefois cette loi a été codifiée, notamment aux articles 399-2 et 399-3 du Code de procédure pénale qui établissent la compétence des Tribunaux correctionnels en formation citoyenne pour les délits mentionnés plus haut. Une question s'est alors posée : la fin de l'expérience signe-t-elle la fin de la loi ? L'arrêté émis par la Garde des Sceaux permet-il d'abroger une loi ? Certes, la loi établit que l'expérience sera menée jusqu'au 1er janvier 2014, mais après que se passe-t-il ? La pratique est-elle généralisée d'office ou faut-il une autre intervention du Gouvernement ?

Deux lectures peuvent alors être proposées. Soit nous raisonnons de la même manière qu'a raisonné la rédactrice en chef de l'AJ Pénal, Emmanuelle Allain, dans son article paru sur le site Dalloz actualités (E. Allain, La loi sur les citoyens assesseurs va-t-elle jouer les troubles fête ?, Dalloz actualités, 26 nov. 2013), soit nous raisonnons de la même manière que le Gouvernement. Selon E. Allain, à s'en tenir à la hiérarchie des normes, un arrêté ne peut abroger une loi. Qui plus est, l'article 112-2 du Code pénal, cher aux étudiants de deuxième année qui verront là une preuve que même les Ministres sont concernés par la loi pénale dans le temps, dispose que « Sont applicables immédiatement à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur : 1° Les lois de compétence et d'organisation judiciaire, tant qu'un jugement au fond n'a pas été rendu en première instance. ». Or les dispositions en question sont relatives à la compétence et à l'organisation judiciaire, et ne comportent pas de dispositions visant à reporter l'entrée en vigueur de la loi. Le raisonnement tant critiqué d'Emmanuelle Allain n'est donc absolument pas dénué de sens.

Mais le Gouvernement ne voit pas cela du même œil. Le porte-parole du ministère de la justice explique que cette fameuse loi comportait bien une date de fin, à savoir le 1er janvier 2014, et que de ce fait les articles codifiés dans le Code de procédure pénale sont sans effet. Et il est vrai que les travaux préparatoires de la loi vont dans ce sens. Pour n'en citer que certains points, le rapport du Sénat du 4 mai 2011 précise que « le législateur se prononcera sur la généralisation éventuelle de ces innovations au vu de l'expérimentation », que le Parlement devra se prononcer « sur la pérennisation du dispositif », etc.

Alors quand bien même il faudrait faire primer cette lecture au vu des travaux préparatoires, il n'empêche que nous rejoignons l'auteure précitée selon qui « Le législateur en 2011 aurait dû envisager l'expérimentation sans la codifier directement ou insérer dans la loi des dispositions expresses relatives à l'entrée en vigueur ; il aurait été fort opportun que le gouvernement actuel soumette au parlement le rapport d'évaluation de l'expérimentation il y a six mois et dépose un projet de loi pour l'abrogation des dispositions insérées dans le Code de procédure pénale. ». Non seulement pour la clarté et l'intelligibilité de la loi, mais aussi pour éviter la frénésie combative de certains avocats qui tenteraient de soulever l'incompétence du Tribunal si les magistrats qui le composent auraient eu l'outrecuidance de ne pas soulever d'office leur incompétence. A défaut de respecter le principe de légalité (principe à valeur constitutionnelle rappelons-le), ne donnons pas à la justice un bâton pour se faire battre.

Sources : E. Allain, La loi sur les citoyens assesseurs va-t-elle jouer les troubles fête ?, Dalloz actualités, 26 nov. 2013 ; P. Cassia, Les citoyens assesseurs en apesanteur juridique, D. 2013, p. 2860.

Camille KUREK

Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3

3 - Droit administratif

L'interdiction des représentations du spectacle « Le Mur » : de la jurisprudence Benjamin à la jurisprudence Dieudonné

CE, Ord., 11 janvier 2014, SARL Les Productions de la Plume et M. D., n° 374552 ; CE, Ord., 10 janvier 2014, SARL Les Productions de la Plume et M. D., n° 374528 ; CE, Ord, 9 janvier 2014, Société Les Productions de la Plume et M. D., n° 374508

Décision(s) commentée(s):

- Conseil d'Etat, ORD., 11 janvier 2014, Sarl Les Productions de la Plume et M. D., requête numéro 374552
- Conseil d'Etat, ORD., 10 janvier 2014, SARL Les Productions de la Plume et M. D., requête numéro 374528
- Conseil d'Etat, ORD., 9 janvier 2014, Société Les Productions de la Plume et M. D., requête numéro 374508

Note. - L'affaire ultra médiatisée de l'interdiction du spectacle de Dieudonné fournit l'occasion de réviser à la fois le droit administratif général – principalement le chapitre sur la police administrative, mais aussi accessoirement celui sur la procédure administrative contentieuse (le référé-liberté) – et la matière des libertés fondamentales, et parmi elles, la liberté d'expression.

Par une circulaire datée du 6 janvier 2014 (NOR:INTK1400238C), le Ministre de l'intérieur a fourni aux maires et aux préfets le cadre juridique légal pour interdire les représentations du dernier spectacle de Dieudonné intitulé "Le Mur" en raison des propos racistes et antisémites qu'il véhicule.

Les ordonnances du juge des référés du Conseil d'État des 9, 10 et 11 janvier 2014 sont intervenues dans un contexte exceptionnel. La première a été rendue à peine quatre heures après le rendu de l'ordonnance du Tribunal administratif de Nantes qu'elle annule. Beaucoup y ont vu le signe d'une accointance entre le gouvernement et la Haute juridiction administrative. Mais cela peut aussi être perçu comme le signe du bon fonctionnement du système juridictionnel.

Il s'agit d'ordonnances, c'est-à-dire de décisions prises par un juge unique et non par une formation collégiale, rendues dans le cadre du référé-liberté. Cette procédure d'urgence a pour objet de sanctionner « une atteinte grave et manifestement illégale » portée par une personne publique (ou une personne privée chargée de la gestion d'un service public) à une « liberté fondamentale » (article L. 521-2 du code de justice administrative). Dans chacune des trois ordonnances commentées, le juge du référé-liberté a considéré que les arrêtés préfectoraux et municipaux ne portaient pas une telle atteinte.

Art. L. 521-2 CJA

" Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures "

Les ordonnances des 9, 10 et 11 janvier n'ont pas la même importance. La première ordonnance, rendue par le président de la Section du contentieux du Conseil d'État Bernard Stirn, annule l'ordonnance de première instance du juge des référés du TA d'Orléans. Elle contient nécessairement des motifs propres qui permettent de renverser l'analyse du premier juge.

L'ordonnance rendue le lendemain, puis le surlendemain par le président Arrighi de Casanova, et qui confirment les ordonnances dont il est fait appel, se contentent de rappeler les motifs des arrêtés des maires de Tours et d'Orléans et ceux des ordonnances des juge des référés frappées d'appel, avant d'écarter la requête.

C'est donc sur l'ordonnance du 9 janvier qu'il convient de se focaliser, dont voici le considérant de principe :

6. Considérant que la réalité et la gravité des risques de troubles à l'ordre public mentionnés par l'arrêt litigieux sont établis tant par les pièces du dossier que par les échanges tenus au cours de l'audience publique ; qu'au regard du spectacle prévu, tel qu'il a été annoncé et programmé, les allégations selon lesquelles les propos pénalement répréhensibles et de nature à mettre en cause la cohésion nationale relevés lors des séances tenues à Paris ne seraient pas repris à Nantes ne suffisent pas pour écarter le risque sérieux que soient de nouveau portées de graves atteintes au respect des valeurs et principes, notamment de dignité de la personne humaine, consacrés par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et par la tradition républicaine ; qu'il appartient en outre à l'autorité administrative de prendre les mesures de nature à éviter que des infractions pénales soient commises ; qu'ainsi, en se fondant sur les risques que le spectacle projeté représentait pour l'ordre public et sur la méconnaissance des principes au respect desquels il incombe aux autorités de l'Etat de veiller, le préfet de la Loire-Atlantique n'a pas commis, dans l'exercice de ses pouvoirs de police administrative, d'illégalité grave et manifeste ; Le juge des référés du Conseil d'État a considéré que le spectacle de Dieudonné portait en lui-même atteinte à la dignité humaine, composante de l'ordre public. Il estime que « la réalité et la gravité des risques de troubles à l'ordre public (...) sont établis » et juge que les propos tenus constituent « de graves atteintes au respect des valeurs et principes, notamment

de dignité de la personne humaine, consacrés par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et par la tradition républicaine ».

Le juge écarte l'argument selon lequel Dieudonné n'allait pas reprendre à Nantes les propos antisémites tenus à Paris : il s'agit de simples « allégations » qui « ne suffisent pas pour écarter le risque sérieux » d'atteintes graves à l'ordre public. En outre, le juge invoque la « cohésion nationale » : les propos antisémites de Dieudonné, activant les ressorts de la haine, opposent au contraire un groupe à un autre.

Enfin, le juge relève également le caractère « pénalement répréhensible » des propos tenus et prend soin d'affirmer qu'il « appartient [...] à l'autorité administrative de prendre les mesures de nature à éviter que des infractions pénales soient commises ». Cette considération renforce encore les justifications de l'intervention de l'autorité administrative.

Si les motifs de l'ordonnance retiennent l'attention, il convient également de s'intéresser à ses visas. Or, l'ordonnance du 9 janvier 2014 présente la particularité de viser la jurisprudence antérieure du Conseil d'État, précisément : l'arrêt Benjamin du 19 mai 1933, l'arrêt Commune de Morsang-sur-Orge du 27 octobre 1995 et l'avis contentieux Mme Hoffman-Glemane du 16 février 2009. Notons que la référence, par le Conseil d'État, à sa propre jurisprudence est une pratique nouvelle, qui permet de faciliter l'analyse de ses décisions.

Vu les décisions du Conseil d'État, statuant au contentieux, Benjamin du 19 mai 1933, commune de Morsang-sur-Orge du 27 octobre 1995 et Mme C...du 16 février 2009 ;

Revenons sur chacun de ces arrêts et avis afin de déterminer dans quelle mesure l'ordonnance du 9 janvier 2014 se situe dans la lignée ou au contraire en rupture avec la jurisprudence administrative antérieure.

I. L'arrêt Benjamin : le principe de nécessité et de proportionnalité des mesures de police

Le maire, ou le préfet de département lorsqu'un risque de trouble dépasse le territoire d'une commune ou lorsqu'il décide de faire jouer son pouvoir de substitution en cas d'inaction du maire, peuvent utiliser leurs pouvoirs de police administrative générale afin de prévenir un trouble à l'ordre public.

La protection de l'ordre public justifie ainsi des mesures de police qui portent atteinte aux libertés publiques. Or, dans un État libéral, « La liberté est la règle et la restriction de police l'exception » (concl. Corneille sur CE, 10 août 1917, Baldy, Leb. p. 638). Cette maxime domine l'état du droit. Elle signifie que la police administrative générale ne doit intervenir que dans de rares hypothèses. Les mesures de police ne sont légales que si elles sont nécessaires au maintien de l'ordre, et proportionnées aux circonstances de fait. Le juge administratif chargé du contrôle de la légalité d'une mesure de police, qu'il s'agisse du juge du référé-liberté ou du juge de l'excès de pouvoir, met en balance les avantages qu'en retire l'ordre public et les inconvénients qui en résultent pour les libertés publiques.

Dans l'arrêt Benjamin (CE, 19 mai 1933, Benjamin, Leb. p. 541 ; S. 1934. 3. 1, concl. Michel ; GAJA), le Conseil d'État juge illégale l'interdiction préventive d'une conférence, en raison de l'atteinte excessive qu'elle porte à la liberté de réunion. L'autorité de police doit se contenter d'envoyer des forces de police pour contenir d'éventuels débordements. Cette interdiction préventive paraît d'autant plus contestable du point de vue du respect de la liberté d'expression qu'elle est efficace : les vidéos de Dieudonné sont, elles, toujours disponibles et visibles sur Internet.

à La jurisprudence Dieudonné apparaît donc en rupture avec la jurisprudence Benjamin, d'autant plus que les propos racistes et antisémites tenus par l'humoriste sont pénalement répréhensibles. Plutôt que d'interdire préventivement, il était possible de poursuivre pénalement l'humoriste et à la punir le plus sévèrement possible, de façon à l'empêcher de récidiver.

II. L'arrêt Commune de Morsang-sur-Orge : la dignité humaine, nouvelle composante de l'ordre public

Classiquement entendu, l'ordre public renvoie à la trilogie traditionnelle consacrée notamment par l'article 97 de la loi communale du 4 avril 1884 et plus ou moins reprise à l'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales : tranquillité, sécurité, salubrité publiques.

Art. L. 2212-2 CGCT

La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques.

Autrement dit, l'ordre public, c'est l'« ordre matériel et extérieur », selon l'expression de Maurice HAURIOU (Précis de droit administratif et de droit public, 12ème éd., 1933, p. 549).

La jurisprudence Les films Lutétia. Mais, déjà à la fin des années 50, la jurisprudence approuve l'interdiction par les maires, au titre de la police municipale, de la projection de films en raison de leur caractère immoral, en exigeant toutefois que l'interdiction soit justifiée par des circonstances locales particulières (CE, Sect., 18 décembre 1959, Société les films Lutétia, n° 36385, Leb p. 693, GAJA).

L'affaire du lancer de nains. Dans l'arrêt Commune de Morsang-sur-Orge (CE, Assemblée, 27 octobre 1995, n°136727, Leb. p. 372), le Conseil d'État fait de la dignité de la personne humaine une nouvelle composante de l'ordre public, justifiant l'interdiction par le maire de l'attraction en cause, même en l'absence de circonstances locales particulières.

Trois remarques :

1) L'atteinte à la dignité de la personne humaine résulte du fait que le nain se trouve « choséifié », « réifié ». Il est d'ailleurs revêtu d'un costume permettant non seulement de le protéger mais aussi de le saisir par des poignées, comme une chose, une valise.

2) Peu importe que le nain soit consentant. L'un des nains qui vivait de cette activité, M. Wackenheim, avait lui-même attaqué l'interdiction du maire. Il invoquait la liberté du travail et la liberté du commerce de l'industrie, comparant sa situation à celle des mannequins qui posent ou défilent dans des tenues très légères. Le juge n'a pas retenu cet argument : l'individu ne peut plus décider lui-même de ce qui est digne ou pas ; il n'est plus seul avec lui-même ; la collectivité (agissant via la personne du maire ou du juge) peut décider ce qui est bon pour lui.

3) L'invocation de la dignité humaine comme composante de l'ordre public permet d'appréhender une pratique en elle-même, et non dans les troubles extérieurs qu'elle pourrait causer, à la tranquillité, la sécurité des personnes ou à la salubrité. Le maire – ou le préfet – n'ont donc pas besoin, sur ce fondement, d'invoquer des circonstances locales particulières.

à Mais contrairement aux spectacles de lanciers de nains qui étaient programmés comme tels, les spectacles de Dieudonné ne s'annoncent pas comme antisémites (même s'ils le sont en fait). On ne peut pas être certain a priori de ce qui sera dit sur une scène, même s'il s'agit de spectacles répétitifs. Il y a toujours une part d'improvisation... Il est donc plus délicat, dans ces conditions, de les interdire préventivement.

L'affaire de la soupe au cochon. Par la suite, la jurisprudence Commune de Morsang-sur-Orge a été rarement appliquée. Toutefois elle a été utilisée, dans un cas qui se rapproche davantage de l'affaire Dieudonné, où c'est la dignité des tiers qui était en cause : il s'agit de l'affaire de la « soupe au cochon ». Cette pratique consistait à distribuer aux plus démunis une soupe chaude en plein hiver, mais en l'agrémentant de porc. Ceci excluait évidemment les pauvres de confession musulmane ou juive (CE, ord., 5 janvier 2007, Ministre de l'Intérieur c/ Association « Solidarité des Français », n° 300311, publié aux tables du Lebon).

III. L'avis contentieux Mme Hoffman-Glemane : atteinte à la dignité humaine et antisémitisme

Par cet avis contentieux, rendu en formation d'Assemblée le 16 février 2009 et publié au recueil Lebon, le Conseil d'Etat a reconnu que la responsabilité de l'État français pouvait être engagée en raison des dommages causés par les agissements tels que les arrestations, internements et convoiements à destination des camps de transit durant la Seconde guerre mondiale et qui, ne résultant pas d'une contrainte directe de l'occupant, avaient permis ou facilité la déportation à partir de la France de personnes victimes de persécutions antisémites. Le Conseil avait alors considéré que les persécution antisémites avaient porté atteinte à la « dignité de la personne humaine, consacré[e] par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et par la tradition républicaine ».

à Toutefois, si l'ordonnance du 9 janvier 2014 vise expressément cet avis, elle franchit un pas supplémentaire. L'atteinte à la dignité humaine résulte, dans l'avis de 2009, des persécutions antisémites, et dans la décision commentée, de la tenue de propos antisémites ou négationnistes, ce qui n'est pas la même chose.

En procédant ainsi à une extension de la notion de dignité de la personne humaine, la jurisprudence Dieudonné se situe en rupture par rapport à la jurisprudence administrative antérieure. Reste à savoir quelle sera sa portée : elle pourrait rester une jurisprudence de circonstances, adoptée en raison du caractère exceptionnel de l'évènement (v. en ce sens, le commentaire de Ph. Cossalter, Revue générale de droit) ; elle pourrait aussi amorcer un nouveau virage de la jurisprudence administrative, moins favorable aux libertés.

Pour en savoir plus...

Les ordonnances rendues par le Conseil d'État divisent la doctrine. Pour comparer deux appréciations contraires de professeurs des université, vous pouvez lire :

- Danièle Lochak, « On s'achemine vers une jurisprudence Dieudonné », Le Monde.fr, 7 janvier 2014.

« La réponse répressive, par le biais de l'incrimination pénale des propos racistes et incitant à la haine raciale, inscrite depuis 1972 dans la loi sur la presse, reste décidément la plus évidente et la plus sûre juridiquement. Cela suppose de laisser les spectacles se dérouler et le délit s'accomplir avant de pouvoir le poursuivre. Quel que soit le malaise qu'on en ressent, c'est le prix à payer dans une démocratie qui entend veiller à la défense des libertés et où l'on doit donc se méfier de tout interdiction préventive prononcée par une autorité administrative. »

- Denys de Béchillon, « Affaire Dieudonné : « Une réponse adaptée à une situation extraordinaire » », Le Monde.fr, 10 janvier 2014.

« L'ordonnance ne se saisit pas de Dieudonné comme d'un humoriste banal, dans un spectacle banal, dans un contexte banal. Elle s'empare de son spectacle à l'expérience d'une période très longue, de présence médiatique intense dont il est avéré qu'elle a un contenu très problématique et très constant, au cours de laquelle de nombreuses condamnations pénales ont été prononcées, etc. Nous sommes très loin du traitement d'un dérapage exceptionnel, et très loin aussi du procès d'intention. »

Nous vous recommandons également la lecture en ligne, sur le site de la Revue générale du droit, du commentaire approfondi de la jurisprudence Dieudonné par le professeur Philippe Cossalter : <http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2014/01/09/affaire-dieudonne-un-cas-decole/#.UtlX0aVEqqA>

Élise UNTERMAIER-KERLEO

Maître de conférences à l'Université Jean Moulin Lyon 3

4 - Droit fiscal

L'arrivée de FATCA en droit fiscal français

Accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique en vue d'améliorer le respect des obligations fiscales à l'échelle internationale et de mettre en œuvre la loi relative au respect des obligations fiscales concernant les comptes étrangers (dite « Loi FATCA »), signé à Paris le 14 novembre 2013

Note. - Au travers du traité international conclu par la République française et les Etats-Unis d'Amérique le 14 novembre 2013, un grand pas en avant est franchi en direction d'une lutte renforcée contre la fraude fiscale avec des répercussions fondamentales en droit fiscal français et dans le secteur bancaire.

Les plus grandes structures de conseil (cabinets d'avocats ou d'audit) ne s'y sont pas trompées en constituant des équipes plus ou moins structurées dédiées à la gestion de ces problématiques nouvelles, étant entendu que la France n'est pas le seul pays européen à mettre en œuvre les dispositions de la fameuse loi FATCA.

Le milieu bancaire, premier secteur économique concerné par ces nouvelles mesures, va donc devoir se conformer à ces nouvelles dispositions destinées à lutter contre l'évasion fiscale.

Le contexte FATCA

Derrière cet acronyme mystérieux se cache le « Foreign Account Tax Compliance Act », ou loi relative au respect des obligations fiscales concernant les comptes étrangers, laquelle a été votée aux Etats-Unis le 18 mars 2010 et prévoit que les établissements bancaires et financiers du monde entier identifient les détenteurs de comptes américains au sein de leur clientèle avec un envoi automatique des informations subséquentes. L'effectivité des principales obligations pour les établissements non-américains est prévue au 1er juillet 2014.

La mise en œuvre de ces dispositions législatives implique la conclusion d'accords bilatéraux avec les Etats considérés. Dans chacun des pays en cause, l'onde de choc sur les mentalités et les pratiques bancaires est considérable. Pour illustration, l'application en Suisse, célèbre pour l'importance de son secteur financier, de cet ensemble exigeant de règles met à mal la tradition fortement ancrée du secret bancaire (J. Jehl, Accord FATCA : les effets en Suisse de la loi fiscale américaine, JCP G 2013, 61 ; X. Oberson, L'évolution en Suisse de l'échange international de renseignements fiscaux : de l'arbalète au « big bang », Dr. fiscal 2013, 327).

Conséquences en droit français

La procédure peut être présentée simplement de la manière suivante : les institutions financières visées doivent transmettre les informations nominatives requises à l'autorité fiscale compétente de l'Etat dans lequel elles sont établies, laquelle se charge de les communiquer à son homologue. L'accord est rédigé de manière à concilier au mieux les exigences des règles FATCA avec les obligations de protection des données personnelles.

Le champ d'application de ces nouvelles normes est très large sur le plan matériel dès lors qu'il recouvre de nombreux revenus (intérêts, dividendes, redevances, primes...) mais aussi personnel en ce qui concerne les contribuables dont les informations bancaires sont transmises (ressortissants ou résidents fiscaux américains, sociétés de capitaux ou de personnes américaines...) mais aussi les établissements financiers assujettis auxdites obligations de l'Etat intéressé (banques, compagnies d'assurance, fiducies, fonds d'investissements, etc.).

La sanction prévue pour les établissements bancaires étrangers installés aux Etats-Unis qui ne se conformeraient pas à ces nouvelles règles est dissuasive en ce qu'elle consiste en l'application d'un prélèvement à la source à un taux de 30% sur l'ensemble de leurs revenus de source américaine.

Pour les entités concernées, les implications sont des plus importantes puisqu'il s'agit de réviser les procédures d'ouverture de comptes, les systèmes informatiques de collecte et de stockage de données pour permettre l'identification des

contribuables américains et mettre en place un mécanisme sécurisé de transmission de l'information à l'administration fiscale française. Les coûts associés sont bien sûr des plus importants.

Diverses initiatives internationales

Cinq pays européens (France, Allemagne, Espagne, Italie et Royaume-Uni) ont adressé une lettre à la Commission européenne le 9 avril 2013 visant à améliorer les procédures d'échanges automatiques d'information. Une proposition de révision de la Directive Epargne, datant de 2003 et qui porte sur les échanges automatiques d'information quant au paiement transfrontalier de certains intérêts versés à des résidents de l'UE, est également en cours. A noter que l'OCDE, au travers d'un communiqué en date du 15 avril 2013, a dévoilé son bilan et un programme d'action relatif à la lutte contre l'évasion fiscale internationale en insistant sur l'importance du caractère automatique des échanges de renseignements entre administrations fiscales afin qu'il ne soit plus rendu possible de dissimuler tout ou partie de sa fortune à l'étranger.

Enfin, le lecteur ne manquera pas de constater le caractère original de la loi FATCA, cas unique d'une loi nationale appelant à la conclusion de dizaines d'accords internationaux afin de permettre d'assurer à l'étranger le respect de sa législation fiscale interne !

Aurélien ROCHER

Chargé d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3, Elève-Avocat, DJCE

5 - Finances publiques

Principales dispositions fiscales dans la loi de finances et la loi de finances rectificative

Lois n° 2013-1279 et n° 2013-1278, 29 décembre 2013, Journal Officiel 30 décembre 2013

Note. - La période des fêtes de fin d'année est aussi assurément l'époque des nouveautés fiscales, au cours de laquelle les fiscalistes français veillent à maintenir leurs pratiques à jour par l'étude minutieuse des dispositions des lois de finances nouvellement entrées en vigueur.

Les présentes lignes se proposent de fournir une sélection non-exhaustive des mesures les plus significatives de la loi de finances rectificative pour 2013 et de la loi de finances pour 2014 avant de proposer quelques développements quant aux décisions subséquentes rendues par le Conseil constitutionnel.

Loi de finances rectificative pour 2013 (cliquez ici pour la consulter)

En matière de fiscalité des entreprises, sont à noter l'instauration d'un mécanisme d'amortissement exceptionnel sur 5 ans portant sur les souscriptions des sociétés soumises à l'impôt sur les sociétés (IS) au capital social de « PME innovantes » pour une date encore à définir ainsi que la prorogation des allègements fiscaux applicables dans certaines zones (de revitalisation rurale, franche urbaine...).

En matière de fiscalité des particuliers, sont à relever principalement la légalisation de la doctrine administrative dispensant de joindre les justificatifs de certaines réductions d'impôts à la déclaration sur le revenu sous son format papier ainsi que la réforme de l'assurance-vie au travers de la création des contrats euros-croissance et vie-génération.

Loi de finances pour 2014

En matière de fiscalité des entreprises, et pour ce qui concerne l'IS, peuvent être mentionnés :

- Le relèvement du taux de la contribution exceptionnelle sur l'IS des entreprises dépassant 250 millions d'euros de chiffre d'affaires (CA) de 5% à 10.7% ;
- La nouvelle règle de non-déductibilité des intérêts versés par une entreprise soumise à l'IS à une entreprise liée applicable au titre des exercices clos à compter du 25 septembre 2013 (dans le cas où l'entreprise créancière n'assujettit pas lesdits intérêts à une imposition au taux d'au moins le quart du taux de droit commun de l'IS) ;
- L'amortissement exceptionnel sur 24 mois portant sur les robots industriels acquis ou créés par des PME pour une période courant jusqu'au 31 décembre 2015 ;
- L'instauration d'une taxe à la charge des entreprises versant des rémunérations supérieures à un million d'euros égale à 50% de l'excédent versé ;

En matière de fiscalité des entreprises, et pour ce qui concerne la TVA, outre le relèvement des taux applicables (19.6% à 20%, et 7% à 10%, le taux réduit restant à 5.5%), le lecteur attentif retiendra la mise en place d'un nouveau cas d'autoliquidation de la TVA dans le secteur du bâtiment et l'officialisation de ce que le dispositif d'autoliquidation est bel et bien perçu comme un outil efficace contre la fraude puisqu'il sera dès lors possible pour le gouvernement de mettre en place en urgence un tel mécanisme dans des cas de risque de fraude à la TVA.

Enfin, s'agissant de la fiscalité des particuliers, le plafond de l'avantage résultant de l'application du quotient familial est abaissé dans le cas général de 2000 € par demi-part supplémentaire à 1500 €. Diverses actualisations de seuils sont également opérées et les principales nouveautés sont afférentes au régime des plus-values. Il en est ainsi tout particulièrement de l'imposition des cessions de valeurs mobilières et droits sociaux qui, après le bouleversement radical de l'année dernière, est une nouvelle fois retouchée. En substance, sous ce nouveau régime, le principe de leur imposition au barème progressif ne comporte plus d'exceptions et bénéficie de taux d'abattement général augmentés, outre la création d'abattements dérogatoires pour remplacer les anciens régimes de faveur.

Décisions du Conseil constitutionnel (Décision n° 2013-684 relative à la Loi de finances rectificative pour 2013 consultable ici ; Décision n° 2013-685 relative à la Loi de finances pour 2014 consultable ici)

La lecture attentive des décisions du Conseil constitutionnel portant sur lesdites lois de finances est instructive en ce qu'elle illustre par de nouveaux exemples la manière par laquelle les Sages de la Rue Montpensier veillent au respect du principe d'égalité devant les charges publiques (qui n'est ainsi pas mis à mal par le nouveau dispositif précité de non-déductibilité des charges financières, lequel lutte contre des schémas d'endettement artificiel), de libre administration des collectivités territoriales ou encore la liberté d'entreprendre.

Deux points méritent d'être cités ; tout d'abord l'obligation de déclaration à l'Administration des « schémas d'optimisation fiscale » par toute personne les commercialisant, les élaborant ou les mettant en œuvre n'a pas été retenue au nom justement de la liberté d'entreprendre. Enfin, face à une certaine velléité récemment constatée de la part du législateur de vouloir introduire en droit fiscal français des dispositions hautement politisées précédemment invalidées, le Conseil rappelle

l'importance de l'autorité de la chose jugée par lui, s'agissant de la disposition à peine retouchée concernant l'intégration de revenus non réalisés dans le calcul du plafonnement de l'ISF, elle aussi invalidée.

L'obstination peut payer en sport comme en politique, c'est sûrement un peu moins vrai en matière de droit constitutionnel.
Aurélien ROCHER

Chargé d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3, Elève-Avocat, DJCE

6 - Droit judiciaire privé

Forme des conclusions devant la Cour d'appel

Cass. civ. 2ème, 5 décembre 2013, n° 12-23611

« Attendu que selon l'article 954, alinéas 1 et 2, du code de procédure civile, dans les procédures avec représentation obligatoire, les conclusions d'appel doivent formuler expressément les prétentions des parties et les moyens de fait et de droit sur lesquelles chacune de ces prétentions est fondée ; que les prétentions sont récapitulées sous forme de dispositif et que la cour d'appel ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif ; »

Note. – Un tribunal d'instance condamne un acquéreur à restituer des menuiseries et, symétriquement, le vendeur à remplacer ces dernières (qui devaient être inadaptées). La compétence civile s'explique ici par le fait qu'une partie était une société civile et l'autre probablement une société commerciale. Le contrat était donc un acte mixte ; dans ce cas le juge civil est normalement compétent, étant précisé que le non-commerçant demandeur pourrait, s'il le souhaite, opter pour le tribunal de commerce. Le fait que le tribunal d'instance soit compétent laisse supposer que le montant de la demande ne dépassait pas 10 000 €.

Les deux condamnations étaient assorties d'une astreinte c'est-à-dire d'une condamnation à payer une certaine somme par jour de retard, qui peut être provisoire ou définitive et qui est indépendante des dommages-intérêts. Aux termes de l'article L. 131-3 du Code des procédures civiles d'exécution :

« L'astreinte, même définitive, est liquidée par le juge de l'exécution, sauf si le juge qui l'a ordonnée reste saisi de l'affaire ou s'en est expressément réservé le pouvoir. »

En l'espèce le juge de l'exécution avait :

- rejeté la demande de liquidation d'astreinte du vendeur « en raison de l'impossibilité d'effectuer la condamnation » (comme l'indiquent les moyens du pourvoi) ;
- accueilli celle de l'acheteur.

Le vendeur interjeta appel, mais dans le dispositif de ses conclusions, il se limita :

- à demander l'infirmité du jugement ;
- à solliciter la condamnation de l'acheteur à lui payer une certaine somme correspondant au prix des menuiseries non restituées avec intérêt de retard.

Il n'était donc pas demandé expressément dans le dispositif l'infirmité de la condamnation au paiement de l'astreinte mise à la charge du vendeur lui-même.

Or l'article 954 du Code de procédure civile dispose en ces termes :

« Les conclusions d'appel doivent formuler expressément les prétentions des parties et les moyens de fait et de droit sur lesquels chacune de ses prétentions est fondée avec indication pour chaque prétention des pièces invoquées. Un bordereau récapitulatif des pièces est annexé.

Les prétentions sont récapitulées sous forme de dispositif. La cour ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif. Les parties doivent reprendre, dans leurs dernières écritures, les prétentions et moyens précédemment présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures. A défaut, elles sont réputées les avoir abandonnés et la cour ne statue que sur les dernières conclusions déposées.

La partie qui conclut à l'infirmité du jugement doit expressément énoncer les moyens qu'elle invoque sans pouvoir procéder par voie de référence à ses conclusions de première instance.

La partie qui, sans énoncer de nouveaux moyens, demande la confirmation du jugement est réputée s'en approprier les motifs. »

C'est un texte essentiel qui fixe le régime juridique des conclusions d'appel dans la procédure avec représentation obligatoire.

La Cour d'appel confirma le jugement qui condamnait le vendeur à payer 14 490 euros à titre d'astreinte à l'acheteur. Le vendeur forma un pourvoi en cassation.

Ce pourvoi est rejeté au motif suivant :

« ...attendu que selon l'article 954, alinéas 1 et 2, du code de procédure civile, dans les procédures avec représentation obligatoire, les conclusions d'appel doivent formuler expressément les prétentions des parties et les moyens de fait et de droit sur lesquelles chacune de ces prétentions est fondée ; que les prétentions sont récapitulées sous forme de dispositif et que la cour d'appel ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif »

En l'espèce la Cour d'appel pouvait donc considérer qu'elle n'était pas saisie d'une prétention relative à la liquidation de l'astreinte prononcée contre le vendeur.

(Il est notable par ailleurs que la Cour de cassation écarte le moyen tiré de la violation de l'article 6, §1, de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : il était en effet reproché à la cour d'appel d'avoir relevé d'office le moyen tiré de l'absence de prétention dans le dispositif sans avoir invité les parties à s'expliquer sur ce point ce qui est obligatoire quand le juge relève d'office un moyen de droit.)

Cette décision, qui ne fait qu'appliquer les textes, est très importante en pratique. Il est essentiel de mettre dans le dispositif des conclusions ce que l'on demande au juge ; il ne suffit pas que cette demande soit contenue par exemple dans les motifs. En théorie la règle ne s'applique qu'aux conclusions d'appel. Il est cependant conseillé d'appliquer cette solution à toutes les conclusions car elle est de bonne méthode.

Hervé CROZE

Professeur d'Université, Jean Moulin Lyon 3, Avocat

7 - Droit international public

La résolution 2127 sur « la situation en République Centrafricaine » et le rôle du Conseil de sécurité dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales

[S/RES/2127 \(2013\), 5 décembre 2013](#)

Note. - Une situation d'instabilité et d'insécurité règne en République Centrafricaine et qui, selon une résolution du Conseil de sécurité de l'ONU (S/RES/2121 du 10 octobre 2013), « se caractérise par un effondrement total de l'ordre public et par l'absence de l'état de droit ». Le Conseil soulignait ainsi sa préoccupation pour les incidents d'instabilité que cette situation peut provoquer dans la région de l'Afrique Centrale. Des violations massives du droit international humanitaire et des droits de l'Homme commises particulièrement par la Séléka (une coalition de forces rebelles qui s'est constituée en 2012), notamment les « exécutions extrajudiciaires, les disparitions forcées, les arrestations et détentions arbitraires, les actes de torture, les violences sexuelles à l'encontre de femmes et d'enfants, les viols, le recrutement et l'emploi d'enfants et les attaques contre des civils » sont alarmantes. Des groupes (Antibalaka) qui se sont formés pour riposter aux attaques de la Séléka ont accentué cette insécurité.

Pour faire face à cette situation, le Conseil de sécurité a adopté une résolution contraignante (S/RES/2127 du 5 décembre 2013) en se fondant sur le Chapitre VII de la Charte de l'ONU. En effet, la responsabilité principale en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales incombe, selon l'article 24§1 de la Charte de l'ONU, au Conseil de sécurité s'il constate une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression. Des recommandations ou des mesures n'impliquant pas le recours à la force peuvent être prises (art. 40 et 41 de la Charte de l'ONU). Si ces mesures s'avèrent insuffisantes « il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales ».

La résolution établit une série de mesures visant au retour de la stabilité dans la région. Certaines de ces mesures visent la situation politique, le désarmement, le rétablissement d'un Etat de droit, la promotion et la protection des Droits de l'Homme, la protection des ressources naturelles etc.

Par ailleurs, elle autorise les forces françaises « à prendre toutes les mesures nécessaires » pour appuyer la MISCA dans sa mission. La MISCA est une Mission internationale de soutien à la Centrafrique sous conduite africaine qui a été créée par le Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine lors de sa 380ème réunion du 17 juin 2013, confirmée dans le communiqué PSC/PR/COMM.2[CCCLXXXV] dudit Conseil le 19 juillet 2013. L'autorisation prévue par cette résolution constitue donc l'une des exceptions à l'interdiction du recours à la force qui est une norme impérative du droit international (la deuxième exception étant la légitime défense encadrée par l'article 51 de la Charte et la troisième exception concernait le droit des peuples à disposer d'eux même notamment dans le cadre de la décolonisation [résolution 2625 XXV de l'AG de l'ONU]).

L'action française en Centrafrique s'inscrit dans le cadre de cette résolution rendue après l'intervention en Centrafrique, contrairement à son intervention au Mali dont la base était moins explicite (la France s'était basée sur une demande adressée par le Président du Mali ainsi que sur la résolution 2085 du 20 décembre 2012 qui n'avait pas explicitement prévu une intervention militaire internationale, mais ni exclue).

La résolution du Conseil de sécurité de l'ONU prévoit également, conformément à la volonté exprimée par l'Union africaine et la Communauté économique de l'Afrique centrale, la transformation de la MISCA en opération de maintien de la paix des Nations Unies. Ces opérations sont une création de l'ONU conformément au Chapitre VI de la Charte. Ce sont des actions non coercitives qui ne sont pas nécessairement dirigées contre des Etats considérés comme une menace contre la paix et la sécurité internationales. Elles sont exercées sous deux formes d'opérations de maintien de la paix découlant de la pratique. La première consiste en des tâches d'observation et d'information confiées à un groupe restreint d'observateurs militaires. Quant à la deuxième, elle consiste en une force armée plus conséquente que la première qui s'interpose entre les adversaires de façon à ce que la reprise des hostilités « exige un acte de contrainte contre cette force ». L'identification de l'agresseur devient ainsi plus simple. Les organisations régionales ont recours à ces opérations, ce qui n'est pas en contradiction avec la Charte de l'ONU au regard de l'article 52 qui prévoit qu'« [a]ucune disposition de la présente Charte ne s'oppose à l'existence d'accords ou d'organismes régionaux destinés à régler les affaires qui, touchant au maintien de la paix et de la sécurité internationales, se prêtent à une action de caractère régional, pourvu que ces accords ou ces organismes et leur activité soient compatibles avec les buts et les principes des Nations Unies ».

(Pour aller plus loin, voir Ngyuen Quoc Dinh, Patrick Daillier, Alain Pellet et Mathias Forteau, Droit international public, Paris, LGDJ, 8ème éd., 2009, p. 1093 et s.).

Maria BOUTROS ABDELNOUR

Chargée d'enseignements à l'Université Jean Moulin Lyon 3, Doctorante, Centre de droit international