

## la lettre du contentieux

CONTENTIEUX PENAL ET COMMERCIAL | FRANCE

JANVIER 2015

éditorial | Michel Pitron  
Avocat associé

### PUISSE LE LEGISLATEUR...

L'attaque des bureaux de Libération et d'une tour de la Défense, la "tuerie du musée juif de Bruxelles", celles de Charlie Hebdo, de la Porte de Vincennes...

Le législateur évidemment sollicité ne peut pas ne pas intervenir. Mais peut-il faire beaucoup plus ?

En matière de répression, gardons en effet en mémoire la loi du 13 novembre 2014, datant donc de moins de 3 mois, qui a déjà étendu à un individu isolé les poursuites pour fait de terrorisme en dehors de tout passage à l'acte, et transformé l'infraction de provocation et apologie du terrorisme en délit de droit commun en ne la soumettant plus au régime restrictif de la loi de 1881.

Sans doute une intervention législative complémentaire interviendra-t-elle à brève échéance.

C'est ainsi que sont envisagées des mesures préventives telles que la préparation d'un projet de loi sur le renseignement, la création d'un fichier relatif aux personnes condamnées ou mises en cause pour des faits de terrorisme, ainsi que l'accélération de la mise en place d'un partage d'information sur les passagers aériens (*Passenger Name Record*).

Le citoyen ne peut évidemment qu'adhérer à toute mesure protégeant le territoire et ses habitants de la barbarie.

L'avocat garde néanmoins en mémoire que la prévention est par nature attentatoire aux droits de l'individu en ce qu'elle contrôle ses actes a priori. Les dérives du *Patriot Act* américain nous le rappellent opportunément.

Il sait aussi que le tout répressif a ses limites.

Puisse le législateur, en accord avec le corps social, trouver la juste mesure.

## **RECOURS – IRRECEVABILITE DE L'APPEL – FIN DE NON RECEVOIR SOULEVEE D'OFFICE – PRINCIPE DE LA CONTRADICTION \***

**Harold Herman**, avocat

Dès lors que les parties ont été en mesure de s'expliquer sur la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de l'appel, c'est sans violer le principe de la contradiction que la cour d'appel a relevé d'office cette fin de non-recevoir sans inviter les parties à présenter leurs observations.

Cass.civ. 2e, 5 juin 2014, n° 13-19.920

La décision rendue par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation permet d'évaluer l'intensité de l'obligation faite au juge d'observer lui-même le principe de la contradiction prévue à l'article 16 alinéa 1<sup>er</sup> du code de procédure civile.

Afin de mieux appréhender les enseignements de la décision du 5 juin 2014, un bref rappel de l'évolution jurisprudentielle en la matière s'impose car la question du respect du principe de la contradiction, dans le cas où le juge relève d'office une fin de non-recevoir, a connu une évolution significative.

Dans un premier temps, le juge relevant d'office une fin de non-recevoir tirée de l'inobservation d'un délai n'était pas tenu de provoquer l'explication des parties. Désormais, la jurisprudence est bien plus protectrice des parties et du contradictoire puisqu'elle considère que le juge qui relève d'office une fin de non-recevoir doit inviter les parties à présenter leurs observations

Il ne s'agit pas d'une simple faculté mais d'une obligation pour le juge et ce même lorsque la fin de non-recevoir évoquée est d'ordre public.

En pratique, cela se traduit par l'obligation pour le juge d'inviter les parties (le plus souvent par une décision de réouverture des débats ordonnant la révocation de la clôture) à présenter leurs observations sur la fin de non-recevoir que le juge souhaite relever d'office.

En l'espèce, une SCI avait interjeté appel d'un jugement rendu par le juge de l'exécution d'un tribunal de grande instance l'ayant déclaré irrecevable en ses demandes.

La partie intimée avait soulevé l'irrecevabilité de l'appel de la SCI en raison de sa tardiveté mais cette demande a été rejetée au visa des dispositions de l'article 914 du code de procédure civile.

En effet, l'intimée avait soulevé cette irrecevabilité devant la formation collégiale de la cour d'appel alors que l'article précité prévoit que le conseiller de la mise en état, lorsqu'il est désigné et jusqu'à son dessaisissement, est seul compétent pour prononcer la caducité de l'appel, pour déclarer l'appel irrecevable et trancher à cette occasion toute question ayant trait à la recevabilité de l'appel ou pour déclarer les conclusions irrecevables en application des articles 909 et 910.

---

<sup>1</sup> Civ. 2e, 16 juill. 1980, Bull. civ. II, n° 186 ; RTD civ. 1981. 454, obs. crit. R. Perrot et Civ. 1re, 24 avr. 1979, Bull. civ. I, n° 117.

<sup>2</sup> Ch. Mixte, 10 juill. 1981, RTD civ. 1981.677, obs. Normand ; RTD civ. 1981. 905, obs. R. Perrot.

<sup>3</sup> Com. 17 mai 2011, n°10-16.526.

En dépit de la mauvaise orientation de la demande tendant à ce que l'appel soit déclaré irrecevable pour tardiveté, la juridiction d'appel a tout de même prononcé l'irrecevabilité de l'appel de la SCI en relevant d'office la fin de non-recevoir, tout en prenant soin de préciser que les parties s'étaient expliquées contradictoirement sur celle-ci.

A l'appui de son pourvoi, la SCI reprochait au juge du fond d'avoir fondé sa décision sur un moyen de droit relevé d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations.

Plus précisément, selon la SCI : "qu'en relevant d'office en l'espèce la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de l'appel sans mettre les parties en mesure de présenter leurs observations, en retenant que les parties s'étaient expliquées contradictoirement sur cette fin de non-recevoir, quand elle relevait elle-même que l'intimé était irrecevable à se prévaloir de l'irrecevabilité de l'appel faute d'en avoir saisi le conseiller de la mise en état, ce dont il résultait que ce moyen n'était pas dans les débats, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé l'article 16 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1er de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des Libertés fondamentales".

La Cour de cassation écarte fermement ce grief en précisant que les parties s'étaient expliquées contradictoirement sur la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de l'appel (puisque celle-ci avait été soulevée devant la formation collégiale de la cour). La Cour précise, par conséquent, que la cour d'appel n'avait pas à inviter les parties à présenter leurs observations sur la fin de non-recevoir qu'elle relevait d'office, de sorte que les juges du fond ont rendu leur décision sans violer le principe de la contradiction.

La solution retenue mérite d'être approuvée.

En effet, dès lors que la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité de l'appel avait été effectivement soulevée devant les juges du fond, le demandeur au pourvoi ne pouvait valablement soutenir que le moyen retenu d'office par la cour d'appel n'était pas dans les débats.

Dans ces conditions, aucun non-respect du contradictoire ne pouvait sérieusement être allégué s'agissant d'une fin de non-recevoir sur laquelle les parties avaient précédemment déjà présentées leurs observations.

De ce point de vue, l'obligation d'inviter les parties à présenter leurs observations sur la fin de non-recevoir qu'il souhaite relever d'office s'impose toujours au juge sous réserve les parties n'aient pas déjà présentées leurs observations sur ladite fin de non-recevoir.

---

\* Ce commentaire d'arrêt a fait l'objet d'une publication dans La Gazette du Palais Spécialisée Procédure civile, datée du 7 au 9 septembre 2014 (p. 36).

## QUELQUES DECISIONS INTERESSANTES...

Une sélection de décisions rendues dans les dossiers suivis par les équipes du département Contentieux Pénal et Commercial : pollution industrielle, diffamation, résistance abusive, tierce opposition, accident du travail

- **Pollution des eaux de la Garonne : relaxe de l'opérateur du site de dépôt pétrolier**

Le 12 janvier 2007, un bac de stockage contenant près de 12.000 m<sup>3</sup> de pétrole brut s'effondrait sur le site de dépôt pétrolier d'Ambès (Gironde), entraînant par effet de vague un débordement à l'extérieur de l'installation (ICPE). Une quantité estimée à 50m<sup>3</sup> s'écoulait ainsi dans la Garonne. Le reste du produit récupéré sur le site était stocké provisoirement dans un bassin décanteur.

Le 26 février 2007, les fortes pluies enregistrées sur le site entraînaient le débordement du produit confiné dans le bassin décanteur et un nouveau rejet en Garonne.

La société "Les Docks des Pétroles d'Ambès" (ci-après DPA), filiale du groupe Total opérant le site, était renvoyée du chef de pollution pour les deux événements devant la chambre correctionnelle du tribunal de grande instance de Bordeaux, à l'issue d'une instruction de plus de sept années. L'ancien directeur du site devait quant à lui être renvoyé sur le même fondement mais uniquement pour le deuxième événement.

Plusieurs associations de protection de l'environnement et des collectivités se constituaient parties civiles lors de l'instruction et réclamaient la réparation de différents types de préjudices, notamment la réparation d'un préjudice dit écologique.

Par jugement en date du **1<sup>er</sup> décembre 2014**, le tribunal a prononcé la relaxe de la personne morale et de son ancien directeur.

Sur le fondement de l'article 121-2 du code pénal, le tribunal a fait application des récentes décisions de la chambre criminelle de la Cour de cassation en matière de mise en cause de la responsabilité des personnes morales et considéré que, compte tenu de l'absence de renvoi de son directeur pour la première pollution et en l'absence de caractérisation d'une infraction commise pour son compte par l'un de ses organes ou représentants, la société DPA devait être relaxée.

En outre, le tribunal devait relever que l'opérateur du site avait accompli l'ensemble de ses diligences normales, en application des dispositions de l'article 121-3 du code pénal, s'agissant d'un délit non intentionnel : la société DPA n'étant qu'opérateur du site, elle n'avait pas été en charge des opérations de réfection du bac et ne pouvait pas en conséquence avoir connaissance des irrégularités dans l'assise du bac ; ces irrégularités étant à l'origine directe de l'effondrement.

Enfin, sur le deuxième événement, le tribunal a considéré que le délit, outre le fait que les diligences normales avaient été accomplies par la société et son directeur, ne pouvait pas être constitué en l'absence de preuve d'atteinte à la faune et à la flore qui aurait été causée par le rejet du produit en Garonne.

En l'absence d'appel du Parquet, la relaxe est devenue définitive.

La société Les Docks des Pétroles d'Ambès et son dirigeant étaient représentés par **Aurélien Boulanger, Jean-François Denis et Benoît Vergé**.

- **Diffamation publique**

Par un jugement du **7 octobre 2014** prononcé par le Tribunal correctionnel de Nanterre, **Bruno Quentin** et **Gabriel Hannotin** ont obtenu la condamnation de l'auteur d'actes de diffamation publique commis envers le maire d'une importante commune des Hauts-de-Seine.

- **Les juges ont le pouvoir d'allouer de lourds dommages-intérêts en cas de résistance abusive du débiteur à l'exécution d'une obligation contractuelle.**

Le simple refus de payer, ne serait-ce que pour partie, des sommes contractuellement dues, pendant plusieurs années, en soulevant devant les tribunaux des points litigieux mais infondés peut être assimilé à une résistance abusive et permettre l'allocation de dommages-intérêts. C'est ce qu'a jugé la cour d'appel de Paris dans un arrêt en date du **26 septembre 2014** (CA Paris, 26 septembre 2014, n° 12/10107) confirmant sur ce point le jugement rendu par tribunal de commerce de Paris le 4 mai 2012.

Une société fabriquant et commercialisant des peintures a cédé deux fonds de commerce. Le prix de cession du premier fonds de commerce a été payé au moment de la signature de la convention conformément aux stipulations contractuelles. Il était par ailleurs convenu que le prix de cession du second fonds de commerce serait payable selon cinq versements égaux échelonnés.

Le cessionnaire s'est cependant opposé au paiement desdites sommes accusant notamment le cédant de ne pas avoir respecté ses obligations contractuelles en prétextant qu'il ne lui aurait pas transmis des informations indispensables à l'exploitation de l'activité cédée.

La cour d'appel a non seulement débouté le cessionnaire au motif qu'il ne rapportait pas la preuve des manquements contractuels allégués, mais l'a en outre condamné à indemniser le cédant de son comportement fautif.

Partant, la cour d'appel a condamné le cessionnaire à payer au cédant la somme de 50.000 euros au titre de sa résistance abusive, somme venant s'ajouter à la condamnation d'un montant de 50.000 euros prononcée par le tribunal de commerce en première instance.

Aussi, si la simple résistance à une action en justice ne peut constituer un abus de droit (Civ. 3e, 6 mai 2014, n° 13-14.407), la cour d'appel a réaffirmé en l'espèce que le refus de paiement contractuellement dû sans motif valable est de nature à caractériser l'intention de nuire et à causer un préjudice au créancier qui doit, dès lors, ouvrir droit à réparation.

La société V33 était représentée par **Jean Leygonie** et **Coline Warin**.

- **Consécration du droit du créancier à former tierce opposition à l'encontre d'un jugement d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, afin d'obtenir la rétractation dudit jugement rendu en fraude de ses droits.**

Aux termes des articles L. 661-1 et L. 661-2 du code de commerce, les décisions statuant sur l'ouverture d'une procédure de sauvegarde sont susceptibles de tierce opposition.

Dans la pratique, ce recours reste toutefois exceptionnel, puisqu'il est demandé aux créanciers de démontrer que le jugement a été rendu en fraude de leurs droits et de justifier d'un intérêt qui leur est propre (article 583 code de procédure civile, Cass. com., 8 mars 2011, n° 10-13.988, 10-13.989, 10-13.990),

En l'espèce, un créancier a formé tierce opposition à l'encontre d'un jugement ayant ouvert une procédure de sauvegarde à l'endroit de son débiteur, en arguant que ce dernier avait opté pour la sauvegarde dans le seul dessein d'éviter que son dirigeant, caution personne physique, ne soit poursuivi.

Pour mémoire, en vertu de l'article L 626-11 du code de commerce, la procédure de sauvegarde fait obstacle à la poursuite des dirigeants cautions personnes physiques, ce qui n'est en revanche pas le cas de la procédure de redressement judiciaire.

La tierce opposition du créancier a été admise par la cour d'appel, qui a ordonné la rétractation du jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde.

La cour de cassation, dans un arrêt du **23 septembre 2014** (Cass. com. 23 septembre 2014, n° H 13-18.734), a refusé d'admettre le pourvoi du débiteur, entérinant par la même la décision de rétractation.

La tierce opposition du créancier a donc été jugé recevable, ce dernier ayant pu démontrer que la procédure de sauvegarde avait pour "but exclusif" de porter atteinte à ses droits, en le privant d'un recours contre le dirigeant, caution personne physique.

Une telle décision n'était bien évidemment possible qu'à la condition pour le créancier de démontrer dans le même temps, qu'à la date de l'ouverture de la procédure de sauvegarde, la société débitrice était dans l'impossibilité de faire face à son passif exigible avec son actif disponible et se trouvait donc en état de cessation des paiements.

Cette décision inédite a contraint le débiteur à ouvrir une procédure de redressement judiciaire. Le créancier a pu déclarer de nouveau sa créance, d'un montant supérieur, puisque, le jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde ayant été rétracté, les intérêts ont continué à courir. Le créancier a en outre engagé des poursuites à l'encontre du dirigeant caution personne physique.

L'arrêt de la cour de cassation en date du 23 septembre 2014 consacre donc le droit propre des créanciers de contester l'ouverture d'une procédure collective par tierce opposition dès lors que le plan mis en place a été rendu en fraude de leurs droits ou qu'ils sont en mesure de justifier de moyens qui leurs sont propres

La société créancière était représentée par **Coline Warin**.

- **Accident du travail - Homicide involontaire : relaxe de la société Air France**

Un salarié de la société Air France a trouvé la mort à la suite du maniement de deux portes d'un hangar destiné à abriter des avions sur l'aéroport de Roissy.

La société Air France était renvoyée pour homicide involontaire. Son représentant, en qualité de directeur qualité sécurité environnement, était quant à lui renvoyé pour les infractions à la réglementation générale sur l'hygiène et la sécurité du travail et pour le défaut d'aménagement de bâtiment destiné au travail. Par arrêt infirmatif en date du **16 septembre 2014**, la Cour d'appel de Paris a retenu que les procédures en vigueur étaient conformes à la législation et assuraient la sécurité des salariés. C'est le non-respect de ces mêmes procédures par la victime, professionnel expérimenté qui n'était pas en charge du maniement des portes du hangar, qui a été retenu comme causal dans la survenance de l'accident. La Cour a ainsi prononcé la relaxe de la société Air France et de son directeur.

La société Air France était représentée par **Aurélien Boulanger** et **Jean-François Denis**.

Le directeur de la compagnie était représenté par **Baudouin de Moucheron**.

---

**CONTACTS**

GILLES DUQUET  
duquet@gide.com

MICHEL PITRON  
pitron@gide.com

AURELIEN BOULANGER  
boulanger@gide.com

BRUNO QUENTIN  
quentin@gide.com

PATRICK OUART  
patrick.ouart@gide.com

Vous pouvez consulter cette lettre d'informations sur notre site Internet, rubrique Actualités & Publications : [gide.com](http://gide.com)

Cette lettre d'informations est une publication électronique périodique éditée par le cabinet Gide Loyrette Nouel (le "Cabinet") diffusée gratuitement auprès d'un nombre limité de personnes ayant une relation directe ou indirecte avec le Cabinet. Cette lettre d'informations est réservée à l'usage privé de son destinataire et n'a qu'une vocation d'information générale non exhaustive. Elle ne saurait constituer ou être interprétée comme un acte de conseil juridique. Le destinataire est seul responsable de l'usage qu'il fait des informations fournies dans la lettre d'Informations et le Cabinet ne pourra être tenu responsable envers le destinataire de quelconques dommages directs ou indirects découlant de l'utilisation de ces informations. Conformément à la loi "informatique et libertés" n° 78-17 modifiée, vous pouvez demander à accéder, faire rectifier ou supprimer les informations vous concernant traitées par notre service Communication ([privacy@gide.com](mailto:privacy@gide.com)).