



CLINIQUE DU DROIT

FACULTÉ DE DROIT
ET D'ADMINISTRATION PUBLIQUE

CAS PRATIQUE N°2

MARS 2022

Etat des personnes – La simplification de la procédure de changement de nom de famille ou d’usage.

La proposition de loi adoptée dispose que : « Toute personne majeure peut porter, à titre d’usage, l’un des noms prévus aux premier et dernier alinéas de l’article 311-21. » et que « toute personne majeure peut demander à l’officier de l’état civil de son lieu de résidence ou dépositaire de son acte de naissance son changement de nom en vue de porter un des noms prévus aux premier et dernier alinéas de l’article 311-21. ».

LOI n° 2022-301 du 2 mars 2022 relative au choix du nom issu de la filiation

A l’initiative de plusieurs groupes de pression, le législateur s’est saisi de la question de la simplification de la procédure de changement de nom. Selon le texte adopté par l’Assemblée Nationale, tout individu pourra choisir d’utiliser à l’usage comme à l’état civil le nom du parent qu’il désire. Ce texte entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2022.

Cette loi simplifie en certaines hypothèses la procédure de changement de nom. La procédure actuelle a paru aux promoteurs de la nouvelle loi désuète et compliquée. Actuellement, le changement de nom est régi par les articles 60 et 61 du Code Civil. Cette texte organise une procédure devant le Ministre de la justice qui, si les conditions sont remplies, autorise par décret le changement de nom. Au titre de ces conditions, il est d’abord nécessaire de justifier d’un « motif légitime » comme par exemple un nom difficile à porter, car jugé péjoratif, ou encore un nom célèbre entaché d’une mauvaise réputation. Évidemment, la liste n’est pas exhaustive. De plus, changer de nom étranger pour un nom français relève d’une procédure particulière. Ce qui est également le cas pour les mineurs, où l’intervention d’un juge, et parfois du conseil de famille alourdit davantage la procédure. Après avoir justifié d’un motif légitime, l’individu souhaitant changer de nom doit aussi s’acquitter des frais de publications au Journal officiel et dans un journal d’annonces légales.

Grâce à la loi nouvelle, il sera désormais possible de procéder au changement de nom par simple formulaire déposé en mairie. Les conditions d’intérêt légitime et de publication sont abandonnées. En pratique, tout individu majeur pourra adjoindre ou substituer à son nom actuel le nom de son autre parent peu importe l’ordre et sans aucune justification préalable. Pour les personnes mineures, ce changement sera possible sous réserve de l’accord du ou des parents dépositaires de l’autorité parentale. Il faudra également le consentement de l’enfant s’il est âgé de plus de 13 ans.

Néanmoins, il est important de souligner que le nouveau régime proposé n’établit pas une liberté totale de choix du nom et qu’il ne constitue pas un renversement du principe de l’indisponibilité de l’état des personnes.

En effet, le régime proposé ne concerne que le changement de nom pour celui d’un parent et pas les autres cas de changement de nom comme pour les étrangers (francisation...). Ces derniers continuent de relever du pouvoir du garde des Sceaux.

En pratique, ce texte aura de nombreuses conséquences notamment auprès des mères célibataires qui n’ont pas le même nom que leurs enfants et dont la preuve de la filiation demeure compliquée sans avoir recours au livret de famille. Il pourra aussi faciliter les démarches pour les enfants maltraités, victime d’inceste ou de violence qui pourront retirer le nom de tout parent ayant perdu l’autorité parentale. Le dispositif concernerait environ 3000 personnes, selon le ministère de la justice.

Camille Rémy, étudiante de L3 droit

CONTRATS – Champ d’application de l’article 1171 du code civil et subtilités du déséquilibre significatif

L'article 1171 du code civil, interprété à la lumière des travaux parlementaires de la loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, s'applique aux contrats, même conclus entre producteurs, commerçants, industriels ou personnes immatriculées au répertoire des métiers, lorsqu'ils ne relèvent pas de l'article L. 442-6, I, 2°, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019, tels les contrats de location financière conclus par les établissements de crédit et sociétés de financement, lesquels, pour leurs opérations de banque et leurs opérations connexes définies à l'article L. 311-2 du code monétaire et financier, ne sont pas soumis aux textes du code de commerce relatifs aux pratiques restrictives de concurrence.

Cass. com. 26 janv. 2022, n° 20-16.782

Consacré dans un premier temps en 1995 par le droit de la consommation dans le cadre du régime des clauses abusives puis en matière de pratiques restrictives de concurrence à partir de 2008 par le droit commercial, le déséquilibre significatif est ensuite introduit en droit civil par la réforme du droit des contrats de 2016 et le nouvel article 1171 du code civil. Depuis plusieurs mois, cette notion fait l'objet d'une actualité importante au cœur de laquelle se trouve l'arrêt rendu par la chambre commerciale de la cour de cassation le 26 janvier 2022. Dans cet arrêt publié au bulletin, la cour de cassation trace les frontières de l'application du droit commun et du droit spécial en la matière, et apporte des précisions quant à l'appréciation du déséquilibre significatif et la sanction qu'il engendre.

Le déséquilibre significatif est la conséquence de l'absence de contrepartie ou de la contrepartie dérisoire entre les droits et obligations des parties au contrat. C'est son existence qui donne à une clause non négociable un caractère abusif, et celui-ci doit toujours être apprécié en prenant en compte le contrat dans son ensemble, puisqu'un simple déséquilibre qui serait compensé dans une autre clause du contrat ne serait pas suffisant pour caractériser un déséquilibre significatif. La sanction découlant de ce dernier est le réputé non écrit de la clause, autrement dit, la stipulation à l'origine du déséquilibre est évincée tandis que les autres clauses du contrat continuent à s'appliquer. Si avant la réforme de 2016, les dispositions en la matière étaient limitées à la protection des consommateurs et des partenaires commerciaux, ce sont désormais tous les contractants qui sont protégés par un principe général posé à l'article 1171 du code civil permettant cette fois de contrôler les clauses abusives des contrats d'adhésion, définis à l'article 1110 du code civil.

En l'espèce, une Société A Responsabilité Limitée (SARL) a conclu le 25 septembre 2017 avec une société un contrat de location financière portant sur du matériel fourni par une société tierce et moyennant soixante loyers mensuels. Le 16 juillet 2018, la société créancière a mis en demeure la société débitrice de payer en visant la clause résolutoire du contrat, puis a assigné la SARL en paiement des sommes dues. La SARL débitrice est dans un premier temps condamnée au paiement des dites sommes par le tribunal de commerce de Saint Etienne le 23 octobre 2018, mais interjette appel. La cour d'appel de Lyon, le 27 février 2020, infirme ce jugement. Un pourvoi en cassation fondé sur un moyen unique est formé par la société de location. Selon le moyen, la cour d'appel aurait violé l'article 1171 du code civil en réputant non écrit l'article 12 des conditions générales du contrat, empêchant ainsi la résiliation de celui-ci et permettant sa poursuite jusqu'à son terme.

En application de l'adage latin *specialia generalibus derogant* qui énonce que les lois spéciales dérogent aux lois générales, le demandeur au pourvoi soutenait que c'était le droit spécial qui devait être appliqué (l'article L. 442-6, I, 2°, du code de commerce, renuméroté ensuite L442-1, I, 2°) et non le droit commun (l'article 1171 du code civil). Au paragraphe 5 de l'arrêt, la chambre commerciale se fonde sur les travaux parlementaires de la loi du 20 avril 2018 pour affirmer que l'article 1171 du code civil ne s'applique que lorsque les dispositions spéciales ne s'appliquent pas. Cependant, elle utilise ensuite la jurisprudence antérieure (v. not. Com. 15 janv. 2020, n° 18-10.512) afin de justifier que les contrats de location financière, eux, ne relèvent pas du code de commerce et relèvent donc du code civil, les parties ne s'analysant pas ici comme des partenaires commerciaux.

Concernant les deux autres branches du moyen, la question qui se posait était de savoir si le simple défaut de réciprocité dans la clause litigieuse était véritablement constitutif d'un déséquilibre significatif. En l'espèce, la clause 12 du contrat réservait effectivement à la seule société de location la possibilité de résilier le contrat. La cour de cassation, censurant ici les juges du fond, considère que la clause n'était pas de nature à constituer un déséquilibre suffisamment important pour être qualifié de « significatif ». En effet, la cour de cassation se calque comme elle l'avait déjà fait auparavant (par exemple, Com. 3 mars 2015, n° 13-27.525) sur le droit de la consommation en soulignant l'obligation d'appréciation globale du contrat. Ainsi, la seule absence de réciprocité d'une clause n'est pas à elle seule caractéristique d'un déséquilibre significatif. La chambre commerciale souligne par ailleurs au paragraphe 11 de l'arrêt que l'absence de réciprocité était en l'espèce justifiée par la nature des obligations des parties.

Pour ces raisons, la solution retenue par la Cour de cassation peut être approuvée. Face à un article 1171 du code civil imparfait, le conseil constitutionnel avait déjà invité, dans le cadre d'une Question Prioritaire de Constitutionnalité (QPC) le 30 novembre 2018, à se fonder sur le droit de la consommation pour apprécier le déséquilibre significatif de droit commun.

Héloïse Granville, étudiante en troisième année de licence droit-langue

CLAUSE D'INDEXATION – Absence de réciprocité du jeu de la variation de l'indice sanctionnée par le réputé non écrit.

La clause d'indexation excluant toute réciprocité de la variation de l'indice est contraire à l'article L145-39 du code de commerce. Celle-ci n'entraîne pas la nullité du contrat mais seulement le réputé non écrit de la stipulation prohibée.

Cass, civ, 3e, 12 janvier 2022, FS-B, n°21-11.169

En l'espèce, une société a donné à bail des locaux à usage commercial. Le bail commercial prévoyait une clause d'indexation annuelle du loyer stipulant que celle-ci s'applique uniquement en cas de variation de l'indice à la hausse. La clause était stipulée comme condition essentielle et déterminante du bail.

Deux questions ont été posées à la cour : *La clause d'indexation ne jouant qu'en cas de variation à la hausse de l'indice est-elle valable ? La clause érigée comme condition déterminante peut-elle être seulement réputée non écrite ?*

Dans son arrêt du 12 janvier 2022 la Cour de cassation confirme une jurisprudence relativement récente (*Cass, civ, 3e 14 janvier 2016, n° 14-24681*). Elle précise que "le propre d'une clause d'échelle mobile est de faire varier à la hausse et à la baisse" le prix.

Utilisation de l'article L145-39 du code de commerce

La Cour de cassation rend sa décision au visa de l'article L145-39. Le choix de ce texte à la place de l'article L112-1 du code monétaire et financier est à première vue surprenant. En effet cet article évoque la variation de l'indice de plus du quart du loyer par le jeu de cette clause. La cour de cassation justifie sa décision en déduisant que "la neutralisation des années de baisse de l'indice de référence a mathématiquement pour effet de modifier le délai d'atteinte au seuil de variation du quart". Autrement dit, ce sont les années de baisse de l'indice n'ayant pas été prises en compte qui entraînent la variation du quart évoqué par l'article L145-39.

L'application aux baux en cours du nouvel article L145-15 du code de commerce

Au regard de sa jurisprudence, la Cour de cassation jugeait que la clause d'indexation prévue uniquement à la hausse de l'indice était réputée non écrite au visa de l'article L112-1 (Civ. 3e 29/11/2018 n° 17-23.058 ; Civ. 3e 11/03/2021 n° 20-12.345). L'un des apports importants de cet arrêt est l'application de l'article L145-15 issu de la loi PINEL. En l'espèce, cette disposition vise à réputer non écrite la clause contraire à l'article L145-39 précité. Avant, les clauses ayant pour effet de faire échec aux dispositions de l'article L145-39 étaient frappées de nullité, alors qu'elles sont maintenant réputées non écrites. Depuis un arrêt de principe du 19 novembre 2020 (n°19-20.405), son application est possible concernant les baux en cours, la Cour de cassation reprend cette jurisprudence en appliquant l'article L145-15 issu de la loi PINEL.

Seule la stipulation prohibée est réputée non écrite

Par cet arrêt, conformément à la jurisprudence précédente (Cass. 3e civ., 14 janv. 2016, n° 14-24681 ; Cass. 3e civ., 6 févr. 2020, no 18-24599), la Cour de cassation ne sanctionne que la stipulation excluant la réciprocité. L'intérêt ici est que le contrat précisait que les parties avaient érigé cette clause comme "condition essentielle et déterminante". En principe, la clause aurait pu être déclarée non écrite. Ce n'est pas la solution retenue ici. La Cour de cassation juge que la cour d'appel a fondé sa décision sur des motifs impropres à caractériser l'indivisibilité de la clause, le caractère déterminant de la clause ne permet pas de justifier son indivisibilité. L'arrêt précise qu'il faut vérifier si la stipulation « condition déterminante » visait la clause d'indexation entière ou la stipulation excluant la réciprocité.

La Cour de cassation limite pour les bailleurs les conséquences pécuniaires d'une clause d'indexation illicite. En effet, comme la clause réputée non écrite est censée n'avoir jamais existé, les sommes versées en vertu d'une clause inexistante doivent être restituées, ce qui n'est pas le cas lorsque la stipulation litigieuse est divisible du reste de la clause.

Pour aller plus loin : H. Chaoui, Les baux commerciaux après la loi Pinel : LexisNexis 2e éd., 2021.

Méline MONCHICOURT, étudiante Licence 3 DROIT

VIOLENCES CONJUGALES – Une surveillance accrue des auteurs pour une protection continue et efficace des victimes

Par la publication, le 28 décembre 2021 au Journal Officiel du décret du 24 décembre 2021, le gouvernement a concrétisé le renforcement de son action dans l'encadrement des victimes de violences conjugales et accru la répression de leurs auteurs. Ce projet d'envergure intervient à la suite du Grenelle des violences conjugales du 3 septembre 2019 et de la loi du 30 juillet 2020 qui marque un important tournant dans leur prise en charge. Les neuf articles de ce décret modifient le code de procédure pénale pour améliorer la protection des familles victimes.

Décr. n° 2021-1820 du 24 déc. 2021

Dans une société où les violences conjugales sont de plus en plus dénoncées, où l'ajout du crime de féminicide dans le code pénal est de plus en plus discuté, le gouvernement apporte des réponses à une question à laquelle la société est de plus en plus sensible. Il apparaît urgent d'agir et de mettre en place de nouvelles solutions plus efficaces, reposant notamment sur une coopération généralisée entre les différents pôles de la justice. Le décret du 24 décembre 2021 peut être analysé sous trois aspects.

→ La protection des victimes étendue et renforcée

La mesure la plus significative de ce décret est l'avertissement systématique des victimes de la libération prochaine de leurs agresseurs. Cette mesure a pour but de leur permettre d'anticiper un comportement de protection grâce au port téléphone grand danger, qui leur permettra d'alerter très rapidement les services de police en cas de menace. (D1-11-2 CPP).

Également, le décret agit sur l'autorité parentale et sur la répression du délit de non présentation de l'enfant issu d'un parent victime et d'un autre, auteur de violences. L'ajout de l'article D47-11-4 permet d'éviter une interruption dans l'éloignement nécessaire pour les victimes et leurs enfants ; l'incarcération ne modifie pas les mesures d'éloignement malgré un lien de parenté. La nécessité d'une communication entre le Ministère public et les directeurs pénitenciers est donc primordiale.

Enfin, toujours dans cette optique de continuité de la protection, les directeurs pénitenciers à même d'accorder certaines autorisations de sortie (D143 à D145 CPP) sont à présent systématiquement avertis de la situation familiale des détenus par les juges des enfants ou les juges aux affaires familiales concernés, afin une fois encore de ne pas mettre les victimes en danger. L'objectif est de les rendre vigilants sur ces points afin qu'au moment où leur avis est sollicité dans le cadre d'un dispositif de protection post-sentenciel, ce dernier soit le plus adapté possible. (D49-41 CPP)

→ La répression des auteurs encadrée

Le décret du 1^{er} février insiste sur la continuité, sur l'homogénéité des mesures de surveillance applicables aux auteurs de violences conjugales avant la peine, pendant et à la fin de celle-ci. Dès lors, le nouvel article D32-25-1 CPP dispose que même lorsque la peine de prison est prononcée en différé, ou si cette dernière s'effectue à résidence, il ne doit pas y avoir d'interruption dans les dispositifs de surveillance. Un emprisonnement ne doit pas donner lieu à des carences. Les mesures de surveillance, une fois prononcées, doivent avoir lieu immédiatement et sans arrêt jusqu'à la fin de la peine. Cela passe par exemple par l'utilisation du dispositif du bracelet anti-rapprochement ou par l'empêchement de toute communication entre l'auteur de violences et sa victime.

Dans cette perspective de surveillance constante, le décret veille aussi au maintien des interdictions de contact ou de paraître, même pendant l'incarcération. C'est pour cela que la fin de tout dispositif de surveillance doit être prononcée par l'autorité qui l'a ordonné afin de garantir une cohérence décisionnelle. (D51 CPP).

→ Les enjeux de ce système pyramidal

Le maître mot dans ces modifications décrétales semble la communication tripartite entre les juges, les victimes et le personnel pénitencier. En théorie, la stratégie semble imparable. Toutefois, en pratique, des difficultés sont à prévoir dans les moyens disponibles, à la fois humains et matériels. On peut par exemple craindre que le nombre de téléphones grand danger, quoiqu'en hausse, soit encore insuffisant. De plus, alors que ce décret accroît la charge de travail des magistrats et des greffes et qu'il rend nécessaire une coopération massive des différents services de la justice, le manque de personnel risque de constituer une limite à l'efficacité du nouveau dispositif. Le décret commenté constitue à n'en pas douter une véritable avancée dans la lutte contre les violences conjugales, mais il n'est un début, pas une arrivée : on ne doit pas s'en contenter.

Joséphine Denier, étudiante en Licence 3 Droit