

Recueil Dalloz 2022 p.1567

La motivation des arrêts de la Cour de la cassation Réflexions à partir du droit de la responsabilité civile

Julie Traullé, Professeur à l'Université de Tours, Membre de l'IRJI

L'essentiel

La Cour de cassation tend à développer une motivation technique en droit de la responsabilité civile. Cela soulève un certain nombre de difficultés, notamment lorsque des arguments d'autorité sont sollicités de façon excessive. Si le mouvement qui consiste à révéler davantage les ressorts des arrêts doit se poursuivre, des évolutions peuvent être proposées.

1. Objet de l'étude. Depuis fin 2018, les chambres de la Cour de cassation ont recours à la motivation en forme développée⁽¹⁾, également appelée motivation enrichie⁽²⁾. La Cour de cassation a précisé le contenu et le champ d'application de ce nouveau mode de rédaction de ses décisions⁽³⁾. Cependant, la technique ne semble pas pouvoir être sollicitée trop régulièrement, en raison du temps qu'elle requiert. Aussi la motivation des arrêts de la Cour de cassation demeure-t-elle, dans l'ensemble, assez courte. Il n'en demeure pas moins que, d'un point de vue général, la motivation de la Cour de cassation évolue. Quel regard peut être porté sur cette mue, qui n'est pas encore achevée ?

L'étude de quelques arrêts récents rendus dans le domaine du droit de la responsabilité civile fournit des éléments de réponse. Dans un premier temps, une analyse limitée à un domaine du droit paraît relever d'une vue trop étroite du phénomène. Une « observation circonstanciée »⁽⁴⁾ permet toutefois de mieux cerner les enjeux derrière chaque motivation. En outre, cela ouvre la voie à une analyse portant sur les décisions rendues par plusieurs chambres de la Cour de cassation⁽⁵⁾. Certes, il ne faut pas ignorer qu'une jurisprudence peut se développer sous l'influence d'une chambre⁽⁶⁾. Néanmoins, aborder une matière qui relève de la compétence de plusieurs chambres permet d'envisager une autre perspective : la dynamique propre à un contentieux influe-t-elle sur la motivation du juge de cassation ? Plus largement, est-il possible de relever certains points de convergence entre les différentes chambres de la Cour de cassation en ce qui concerne l'évolution de la motivation des arrêts rendus ?

Sous cet angle, l'étude d'arrêts récents relevant du droit de la responsabilité civile semble, *a priori*, riche de promesses. Le juge occupe traditionnellement une place de choix dans cette matière, notamment en ce qu'il est en partie « auteur »⁽⁷⁾ du droit de la responsabilité civile. Comment cela se traduit-il sur le terrain d'une motivation qui se veut renouvelée ? L'étude des arrêts montre que la Cour de cassation privilégie, pour l'instant, le développement d'une motivation technique (I), laquelle se heurte à un certain nombre de limites (II). Partant, il faut s'interroger sur les perspectives qui s'ouvrent au juge (III).

I - Le développement d'une motivation technique

2. La motivation récente de la Cour de cassation en droit de la responsabilité civile montre que la haute juridiction entend renforcer la lisibilité de sa jurisprudence (A). En outre, elle utilise volontiers des arguments d'autorité au soutien des solutions retenues (B).

A - La lisibilité de la jurisprudence

3. L'exposé de la solution. Lorsqu'elle motive sa décision de façon plus longue que ce qu'elle a pu faire par le passé, la Cour de cassation apporte un soin particulier à l'exposé de la solution qu'elle consacre. La consécration de la réparation autonome du préjudice d'attente et d'inquiétude des proches de la victime directe a ainsi fait l'objet de plusieurs paragraphes⁽⁸⁾. Ce faisant, la Cour de cassation a « circonscrit (...) avec (...) détails le contenu », « la temporalité », ainsi que « les conditions de [la] reconnaissance »⁽⁹⁾ de ce nouveau chef de préjudice.

4. L'articulation avec la jurisprudence antérieure. La Cour de cassation peut également préciser la façon dont la solution retenue s'articule avec sa jurisprudence antérieure. Ainsi, l'immunité civile conférée au médecin du travail s'inscrit dans le prolongement de la jurisprudence *Costedoat*, la Cour prenant garde de rappeler sa jurisprudence récente aux termes de laquelle elle a jugé que « l'indépendance [de ce professionnel] exclut que les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions puissent constituer un harcèlement moral de la part de l'employeur »⁽¹⁰⁾. De la sorte, la haute juridiction indique que les deux solutions sont compatibles et sont, dès lors, maintenues.

De même, le besoin de « clarification »⁽¹¹⁾ a été mentionné directement par la Cour de cassation. Après avoir cité des arrêts évoquant, à propos de la responsabilité du garagiste, une responsabilité de plein droit et une obligation de résultat, la Cour indique qu'elle a jugé dans le même temps que la responsabilité du garagiste pouvait être écartée par la preuve de l'absence de faute. Or la doctrine avait relevé que « la Cour de cassation aurait un grand intérêt, pour la compréhension de ses arrêts, à ne plus utiliser la qualification d'obligation de résultat lorsqu'il est question d'une présomption simple de faute »⁽¹²⁾. Répondant à cette invitation, la Cour juge désormais que le garagiste est soumis à une présomption de faute et de causalité.

Si l'énoncé de la solution retenue et son insertion dans la jurisprudence peuvent être exposés plus clairement qu'auparavant, qu'en est-il de la justification de cette solution ?

B - Les arguments d'autorité

5. Les arguments textuels. Les arguments de texte sont, comme par le passé, régulièrement sollicités⁽¹³⁾. La solution retenue à propos de la responsabilité du garagiste « résulte » des anciens articles 1147 et 1315 du code civil, selon la Cour de cassation. Le principe dit d'identité des fautes contractuelles et délictuelles « résulte », quant à lui, des anciens articles 1165 et 1382 du code civil⁽¹⁴⁾.

La Convention internationale des droits de personnes handicapées a été convoquée, outre l'intention du législateur français, pour justifier l'interprétation de la loi Badinter visant à exclure un fauteuil roulant de la catégorie des véhicules terrestres à moteur⁽¹⁵⁾.

De façon proche, quoique distincte faute de texte le consacrant expressément, le principe de la réparation intégrale a été invoqué au soutien de l'admission de la réparation du préjudice d'angoisse des proches de la victime directe⁽¹⁶⁾.

6. L'autorité des juridictions européennes. L'autorité des arrêts rendus par les juridictions européennes est également invoquée au soutien de certaines solutions. C'est ainsi la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) qui, selon la Cour de cassation, dicte l'admission d'un préjudice nécessaire en matière de dépassement du temps de travail⁽¹⁷⁾. Cette justification est à rapprocher de la constatation selon laquelle le reflux du préjudice nécessaire en droit du travail marque un retour à l'orthodoxie juridique⁽¹⁸⁾. En d'autres termes, s'il n'existe pas de préjudice nécessaire en principe, parce que cela n'est pas conforme aux principes du droit de la responsabilité civile, la

Cour de cassation jugera qu'il en va différemment lorsqu'elle sera contrainte de le faire.

De même, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) est aisément convoquée lorsqu'il s'agit de mettre en balance la liberté d'expression et la protection de la vie privée¹⁹, ou encore celle du respect de la présomption d'innocence²⁰.

Pour autant, une telle motivation n'est pas toujours à l'abri de la discussion.

II - Les limites de la motivation technique

7. Malgré le soin apporté quant à la formulation de la solution, des incertitudes peuvent demeurer sur la portée exacte de la solution retenue (A). De surcroît, les arguments d'autorité sont parfois sollicités de façon excessive (B), ce qui peut aller de pair avec un silence conservé sur d'autres éléments de nature à expliquer les choix effectués (C).

A - Les incertitudes affectant la portée des solutions

8. Le recours à des notions souples. Quand elle a recours à des notions souples, la Cour de cassation peut susciter des hésitations. Ainsi, la Cour régulatrice admet désormais la réparation autonome du préjudice d'attente et d'inquiétude des proches « lorsque la victime directe a subi une atteinte grave ou est décédée des suites de cet événement ». Mais qu'est-ce qu'une « atteinte grave » ? La victime directe qui est indemne, au moins physiquement, subit-elle une « atteinte grave », de sorte que ses proches peuvent solliciter la réparation de leur préjudice d'attente et d'inquiétude²¹ ?

9. Le lien entre la solution retenue et les faits de l'espèce. Traditionnellement, la formulation de la solution retenue par la Cour de cassation en droit a un lien avec les faits de l'espèce. Que faut-il alors décider dans des circonstances de fait différentes ? La solution sera-t-elle maintenue ?

La Cour de cassation a jugé qu'« un fauteuil roulant électrique (...) n'est pas un véhicule terrestre à moteur au sens de la loi du 5 juillet 1985 »²². Mais cette solution a été retenue alors que la personne en fauteuil avait la qualité de victime. Qu'en sera-t-il lorsqu'un dommage sera causé, non plus éprouvé, par une personne se déplaçant en fauteuil roulant électrique ? La qualification de véhicule terrestre à moteur, conditionnant l'application de la loi Badinter, sera-t-elle toujours exclue²³ ?

B - La sollicitation excessive des arguments d'autorité

10. Sollicitation excessive des textes. Aujourd'hui encore, la Cour de cassation peut solliciter des textes de façon quelque peu excessive. Le lien fait entre la solution retenue en matière de responsabilité du garagiste et les anciens articles 1147 et 1315 du code civil²⁴ n'est, par exemple, pas évident. Quant aux anciens articles 1165 et 1382 du code civil, ils n'imposent pas d'assimiler, sur le terrain de la responsabilité extracontractuelle, toute inexécution du contrat à une faute²⁵.

Dans le même sens, la solution qui refuse de voir dans un fauteuil roulant électrique un véhicule terrestre à moteur n'est pas aisément rattachable aux textes évoqués par la Cour de cassation. Certains auteurs estiment, en effet, que la haute juridiction « n'avait (...) nul besoin » du renfort de la Convention internationale des droits des personnes handicapées, « l'esprit originel de la loi Badinter suffisant amplement à en éclairer la lettre »²⁶. D'autres jugent, à l'inverse, que « la question n'a rien à voir avec les intentions réelles ou supposées du législateur de 1985, ni avec les textes du droit interne (...) ». La Cour de cassation a donc eu infiniment raison d'interpréter les articles de la loi de 1985

« à la lumière des objectifs assignés aux États par les articles 1^{er}, 3 et 4 de la Convention internationale des droits des personnes handicapées (...) »⁽²⁷⁾. En présence d'une telle divergence d'appréciation quant à leur portée, les textes ne semblent pas clairement commander la solution.

11. Sollicitation excessive des jurisprudences européennes. La jurisprudence européenne a, quant à elle, été sollicitée de façon excessive lorsque la liberté d'expression et la protection de la présomption d'innocence ont été mises en balance : l'existence même d'une atteinte à la présomption d'innocence n'était pas acquise⁽²⁸⁾.

Enfin, la solution visant à retenir un préjudice nécessaire en cas de dépassement de la règle de droit française qui prévoit une durée hebdomadaire maximale du travail ne paraît pas dictée par la jurisprudence de la CJUE. Si cette dernière a bien consacré l'existence d'un préjudice nécessaire, c'est en présence d'une violation d'une directive qui, à la différence du droit français, ne prévoit pas de durée maximale du travail « absolue », mais une durée maximale « moyenne »⁽²⁹⁾.

Dans bien des hypothèses, cette sollicitation excessive d'arguments d'autorité s'accompagne d'un silence conservé sur le poids accordé à certains arguments.

C - Le silence conservé sur le poids de certains arguments

12. L'impact financier. La question de l'impact financier d'une solution est un élément du raisonnement du juge dont l'existence est soupçonnée depuis longtemps⁽³⁰⁾. À l'évidence, cet élément est toujours à l'esprit des magistrats du quai de l'Horloge. Lorsque la réparation autonome du préjudice d'angoisse de mort imminente a été discutée, l'incidence financière de la solution a été abordée⁽³¹⁾, alors même que l'arrêt rendu sur cette question n'est pas assorti d'une motivation développée⁽³²⁾. L'argument est cependant délicat à manier. Le conseiller rapporteur a relevé que la doctrine proposait des analyses diamétralement opposées sur ce point. Certains auteurs estiment que l'accroissement des chefs de préjudices réparables se fait au détriment des montants alloués distinctement, quand d'autres soutiennent l'inverse. Un point pourrait toutefois avoir retenu l'attention du conseiller rapporteur : la globalisation de l'indemnisation « conduirait à elle seule aux fourchettes d'indemnisation les plus hautes et risquerait de déséquilibrer les échelles d'indemnisation couramment admises »⁽³³⁾.

Plus largement, la doctrine a relevé que la jurisprudence de la Cour de cassation relative à la force accordée à la nomenclature Dintilhac était sans doute guidée par des considérations relevant d'une « politique jurisprudentielle »⁽³⁴⁾. Lorsqu'il est question d'aménager cette nomenclature, la haute juridiction peut faire preuve d'une certaine souplesse. Mais elle se garde d'ouvrir trop largement l'indemnisation. À nouveau, si cette préoccupation paraît certaine, la Cour de cassation n'en fait pas expressément état.

13. L'instrumentalisation de la responsabilité civile. L'antienne est connue : la responsabilité civile peine à concilier les fonctions indemnitaire et normative. La tension entre ces deux pôles demeure sous-jacente dans un certain nombre d'arrêts récents, sans que, là encore, cela n'apparaisse clairement.

Ainsi, une doctrine autorisée estime que la réparation du préjudice d'angoisse de mort imminente aurait pu être rattachée au poste visant à indemniser les souffrances endurées, dans la mesure où il est alors question de souffrances physiques et psychiques⁽³⁵⁾. L'autonomie de ce chef de préjudice aurait cependant été retenue afin de favoriser une indemnisation effective de la victime, les indemnisations globales ayant montré leurs limites par le passé. La dimension indemnitaire de la responsabilité civile serait donc en jeu.

À l'inverse, la question de la réparation du préjudice nécessaire en droit du travail fait ressortir la fonction normative de

la responsabilité civile. La doctrine estime qu'un préjudice nécessaire est souvent admis par le juge lorsqu'il souhaite que la faute commise ne demeure pas impunie¹³⁶. Les limites du droit pénal atteintes, la responsabilité civile prend le relais. *In fine*, le juge chercherait, avec les préjudices nécessaires, à assurer l'effectivité de certaines règles de droit du travail¹³⁷. Il prolongerait également certaines spécificités du droit du travail, en tirant les conséquences de l'existence d'un rapport de forces asymétrique entre employeur et salarié.

Enfin, la question de l'indemnisation des victimes dans l'affaire du *Lévothyrox*¹³⁸ paraît, à son tour, relever d'un choix politique effectué par la Cour de cassation, sans qu'il ne soit cependant évident de déterminer s'il s'agit de favoriser l'indemnisation des victimes¹³⁹ ou la punition du fautif¹⁴⁰.

Ces aspects doivent-ils être dévoilés dans la motivation du juge ?

III - Les perspectives

14. La motivation des arrêts rendus par la Cour de cassation paraît, en l'état actuel des choses, soumise à un certain nombre de contraintes (A). Une évolution semble toutefois possible (B).

A - Les contraintes

15. Une première contrainte tient au poids de l'histoire (1). La seconde tient à la conception du droit qui prévaut en France (2).

1 - Le poids de l'histoire

16. **Le rôle historique de la Cour de cassation.** La motivation d'une décision de justice vise, d'abord et avant tout, à éviter l'arbitraire. En France, cette lutte contre l'arbitraire a longtemps appelé une motivation technique du juge de cassation¹⁴¹. Chargé de contrôler la bonne application de la loi par les juges du fond, le juge de cassation exerce traditionnellement une fonction « disciplinaire »¹⁴². En ce que le juge est alors la bouche de la loi, la décision peut être relativement « lapidaire »¹⁴³.

17. **Actualité de la « fonction disciplinaire ».** Cette première fonction du juge de cassation est, aujourd'hui encore, mise en avant par la Cour : celle-ci indique volontiers qu'elle « remplit une mission essentielle : unifier et contrôler l'interprétation des lois »¹⁴⁴. Il y a peut-être là un premier facteur expliquant une certaine faveur à l'endroit d'une motivation technique¹⁴⁵, notamment en ce qu'elle tend à expliciter le sens de la solution retenue en droit et en ce qu'elle repose régulièrement sur des arguments d'autorité¹⁴⁶.

2 - La conception du droit

18. **Le juriste, un technicien.** Cette approche technique de la cassation est renforcée par les liens traditionnellement faits, en France, entre droit et science. Si le droit est une science, les exigences de neutralité et d'impartialité amènent à aborder la matière sous un angle technique¹⁴⁷. De fait, « la modernité juridique s'est tout entière construite autour de l'idée *d'autonomiser* la sphère juridique, de la dissocier de tous les ordres normatifs et de lui donner comme telle des modalités de jeu spécifiques »¹⁴⁸.

La distinction du droit et de la morale est ainsi régulièrement rappelée¹⁴⁹, étant précisé que « plus le droit se conçoit comme une ingénierie, plus les préoccupations morales sont hors de son objet »¹⁵⁰.

Sous un angle plus général, il a été relevé que « la science du droit peut [parfois] être résumée à cette seule mise en

oeuvre de la technique juridique », abstraction faite des choix préalables relevant de politique juridique et impliquant d'avoir recours aux « sciences auxiliaires » du droit que sont les données scientifiques, économiques et sociales⁽⁵¹⁾.

19. Le juge anglo-saxon. L'opposition de style, en termes de motivation, entre la Cour de cassation et les juridictions anglo-saxonnes se comprend notamment au regard de cette donnée, tenant à la « façon d'appréhender le droit lui-même »⁽⁵²⁾. En ce sens, il a été relevé que « la *common law* ne s'élabore pas selon une rationalité abstraite, mais se sert du raisonnement conséquentialiste et du raisonnement analogique, qui ne favorisent pas la séparation étanche du fait et du droit »⁽⁵³⁾. En France, la perspective est différente : l'ordre juridique français est conçu « comme un ensemble de règles hiérarchisées et fermées, dont l'interprétation répond par conséquent à une rationalité déductive »⁽⁵⁴⁾.

20. Prudence de la Cour de cassation. Du point de vue du juge de cassation français, cela signifie qu'il lui est « foncièrement » demandé de « statuer "en droit" et pas autrement »⁽⁵⁵⁾. Le recours aux arguments d'ordre économique, sociologique, ou encore politique n'est, en conséquence, pas aisé⁽⁵⁶⁾. Voire, il est possible que, comme d'autres, le juge soit réticent à dépasser les termes techniques d'un débat juridique afin d'aborder expressément ceux, plus familiers au législateur, liés à la morale, l'économie ou tout autre élément de nature politique⁽⁵⁷⁾. Faisant sienne une réflexion doctrinale, la Cour de cassation pourrait considérer qu'il n'est « pas sûr du tout (...) qu'un juge bavard sur ses tourments intimes, dans tous les ordres que l'on voudra, ne se condamne à perdre en légitimité et en autorité à trop parler de ce qu'il est réputé taire »⁽⁵⁸⁾. Cela peut se comprendre dès lors que « dévoiler une argumentation fondée sur des considérations de politique sociale ou économique, c'est quitter la protection de la technique juridique pour s'exposer à une critique parfois mieux informée que le juge lui-même »⁽⁵⁹⁾.

Dans ces conditions, quelles évolutions peuvent être raisonnablement attendues sur le terrain de la motivation des décisions de la Cour de cassation ?

B - Les évolutions possibles

21. La poursuite du renforcement de la lisibilité de la jurisprudence. Le souci premier de la Cour de cassation consiste actuellement à renforcer la lisibilité de sa jurisprudence. Sur ce point, il pourrait être proposé d'aller plus loin que ce qui peut se faire actuellement, pour peu que les circonstances s'y prêtent.

Ainsi, la « clarification » opérée en ce qui concerne la responsabilité du garagiste présente certes un intérêt en ce qu'elle fait disparaître toute référence à une obligation de résultat ou à une responsabilité de plein droit des arrêts de la Cour de cassation⁽⁶⁰⁾. Pour autant, il s'agit uniquement de faciliter la « compréhension »⁽⁶¹⁾ d'une solution acquise. La doctrine enseigne, depuis un certain temps déjà, que la responsabilité du garagiste repose sur une présomption de faute et de causalité en dépit de certains termes jusqu'alors utilisés par la Cour de cassation⁽⁶²⁾. Dès lors, la haute juridiction n'aurait-elle pas pu aller jusqu'à clarifier un autre point qui reste incertain en droit positif, à savoir la définition de l'objet exact de cette double présomption⁽⁶³⁾ ? Le demandeur à l'action en responsabilité doit-il, par exemple, rapporter la preuve que la panne se rattache à l'intervention du garagiste ? La question n'est pas sans incidence dans les deux espèces en cause, dès lors que les cours d'appel de renvoi pourraient y être confrontées.

22. Le renforcement de la justification, en droit, de la solution. En poursuivant dans cette direction, il paraît souhaitable que, lorsqu'elle s'attache à justifier en droit la solution retenue, la Cour de cassation précise davantage les arguments auxquels elle a recours. Les arrêts venant consacrer le recul de la loi Badinter du 5 juillet 1985 au profit de l'application des règles propres au contrat de transport de marchandises sont, par exemple, quelque peu elliptiques sur ce point⁽⁶⁴⁾. Si la solution retenue ne fait guère de doute, sa justification n'est pas aisée à reconstituer. Le rappel préalable de la nature exclusive de la loi spéciale à l'endroit du droit commun de la responsabilité interroge : quelles conséquences faut-il en tirer ? L'adage *specialia generalibus derogant* ne paraît pas donner la clef de l'énigme. Serait-

ce alors la nature des préjudices en cause, dont la Cour de cassation relève qu'ils sont « d'ordre exclusivement économique », qui commanderait la solution ? La notion de « préjudice économique pur » ne semble toutefois pas applicable aux deux espèces. Dans ces arrêts, une atteinte aux biens était caractérisée. Or l'article 5 de la loi Badinter régit l'indemnisation de dommages aux biens. Dans ces conditions, le préjudice « d'ordre exclusivement économique » pourrait davantage s'opposer au dommage corporel. En poursuivant sur ce chemin, le raisonnement du juge pourrait tenir à la préservation de l'économie du contrat... à moins que ce ne soit l'interprétation de la lettre de l'article premier de la loi Badinter qui ne cache une fine distinction entre les victimes contractantes⁶⁵. Ce type d'argumentation, qui révèle *in fine* l'intention du législateur, pourrait trouver sa place dans un arrêt de la cour régulatrice. Quelques mots de plus suffiraient à en rendre compte.

23. Fonction « normative », légitimité et motivation. Il est acquis qu'à côté de sa fonction « disciplinaire », la Cour de cassation exerce une seconde fonction « jurisprudentielle, ou normative »⁶⁶. Il y a longtemps que la doctrine souligne que l'interprétation peut amener le juge à créer une règle de droit⁶⁷. Voire, le juge peut écarter l'application de la loi à l'issue d'un contrôle de conventionnalité. Si les deux fonctions, « disciplinaire » et « normative », de la Cour de cassation peuvent être distinguées, cette distinction n'est toutefois pas toujours évidente, de sorte qu'un continuum apparaît, plus qu'une franche opposition⁶⁸.

Quoi qu'il en soit, il reste que le besoin d'une motivation développée se fait sentir lorsque la Cour de cassation exerce sa « fonction normative »⁶⁹, particulièrement quand le juge neutralise un texte de loi. En effet, « dès lors [que les cours souveraines] ne sont pas des institutions représentatives - leurs membres ne sont pas élus - et que leurs décisions peuvent aboutir à écarter des lois votées par des assemblées législatives, [ces cours] souffrent d'un déficit de légitimité démocratique. Comment des juges de carrière (...), ne disposant d'aucune légitimité démocratique, peuvent-ils faire obstacle à des gouvernements et des assemblées législatives élus au suffrage universel, c'est-à-dire aller à l'encontre de la volonté de la majorité (...) ? »⁷⁰. Cela aboutit au « paradoxe suivant : alors que traditionnellement la philosophie politique a assimilé la notion de pouvoir souverain à l'absence d'explication, les cours souveraines d'aujourd'hui passent leur temps à se justifier »⁷¹.

24. Prolongements en droit de la responsabilité civile. Alors même qu'elle exerce cette fonction « normative » depuis longtemps en droit de la responsabilité civile, la Cour de cassation ne semble pas avoir tiré toutes les conséquences qui en découlent sur le terrain de la motivation de ses décisions. Dans ces conditions, il n'est guère surprenant de constater que c'est lorsqu'elle exerce sa fonction « normative » que la Cour de cassation voit sa légitimité discutée⁷².

Ainsi, quand elle juge qu'un fauteuil roulant électrique n'est pas un véhicule terrestre à moteur⁷³, la Cour de cassation comble les lacunes du législateur. Cela a pu lui être reproché, au motif que si le but poursuivi est « éthiquement incontestable », il ne serait pas admissible d'arriver à une telle « politisation du droit où les finalités primeraient la lettre du texte »⁷⁴.

De même, lorsqu'elle opère une mise en balance entre la protection de la présomption d'innocence et celle de la liberté d'expression, la Cour de cassation se voit reprocher, *in fine*, de revenir sur un arbitrage effectué préalablement par le législateur. La protection de la présomption d'innocence est étroitement définie par le législateur, notamment afin de protéger l'exercice de la liberté d'expression⁷⁵. Dans ces conditions, il est difficile d'admettre qu'« une personne qui n'est pas encore jugée coupable soit néanmoins présentée comme telle publiquement et de manière affirmative, en raison de telles ou telles données particulières de l'affaire (lesquelles ?) »⁷⁶. Lorsque la présomption d'innocence est méconnue, le propos peut difficilement prétendre participer à la bonne information du public⁷⁷. Partant, si la Cour de cassation entend véritablement promouvoir une solution différente⁷⁸, il lui faudra vraisemblablement justifier davantage son choix, sous peine de s'exposer à nouveau à la critique.

Enfin, l'immixtion du juge sur le terrain législatif est à nouveau relevée par la doctrine à propos du préjudice nécessaire en droit du travail. Selon certains auteurs, il revient au législateur d'édicter une « pénalité »⁽⁷⁹⁾, pas au juge.

25. Les voies d'une intégration mesurée des arguments extra-juridiques. Il faut dès lors admettre que lorsqu'elle crée du droit, la Cour de cassation doit apporter un soin particulier à la motivation de sa décision. En poursuivant dans cette direction, il faut ajouter que puisque le juge se rapproche alors du législateur, il sera inévitablement amené à avoir égard à des considérations extra-juridiques. Sans tomber dans les excès qui ont pu être relevés ailleurs, la Cour de cassation pourrait alors faire état d'arguments qui ne relèvent pas de la seule technique juridique. Les limites à ne pas franchir sont connues : le juge doit se garder de promouvoir une « idéologie », sa propre conception du juste, ou encore éviter une « dérive émotiviste »⁽⁸⁰⁾.

Ainsi, lorsqu'elle décide d'indemniser de façon autonome le préjudice d'angoisse de mort imminente éprouvé par une victime directe, la Cour de cassation pourrait relever que la solution inverse, visant à globaliser l'indemnisation, serait de nature à perturber la pratique en ce qu'elle amènerait le juge à retenir trop souvent la fourchette haute de l'indemnisation qu'il peut envisager d'allouer. L'argument sera peut-être discuté. Mais il n'est pas dépourvu d'une certaine objectivité, ne serait-ce que parce qu'il est partagé⁽⁸¹⁾.

De même, lorsqu'elle admet la réparation autonome du préjudice d'attente et d'inquiétude des victimes par ricochet, la Cour de cassation peut relever, afin de justifier sa solution, qu'elle est proposée par différents rapports⁽⁸²⁾. Cela montre que la solution peut être plus facilement admise par le corps social, voire qu'elle est attendue.

26. Conclusion. En définitive, l'évolution des sources du droit fait ressortir un double impératif invitant la Cour de cassation à motiver mieux et davantage. En premier lieu, la haute juridiction est appelée à soigner et développer sa motivation lorsqu'elle s'écarte de son office historique et crée du droit. Il lui faut alors éloigner le spectre du gouvernement des juges. Lorsqu'elle ne s'explique pas assez dans de telles circonstances, sa légitimité est remise en cause. En second lieu, elle doit se soumettre aux contraintes qui pèsent sur le législateur lorsque, comme lui, elle crée du droit. De fait, le mythe de la loi, expression de la volonté générale, a vécu, de sorte que le législateur doit désormais motiver ses interventions au regard du critère de l'intérêt général⁽⁸³⁾. Lorsqu'il se rapproche du législateur, le juge se trouve soumis aux mêmes exigences et est ainsi amené à faire état de considérations qui pourront être qualifiées de politiques. La tâche n'est guère aisée, il faut en convenir. Pour autant, l'évolution de la réflexion sur la motivation des arrêts de la Cour de cassation montre qu'il n'est aujourd'hui plus possible de s'en tenir au constat selon lequel « la motivation des décisions de justice étant une illusion, le juge s'avère être un magicien efficace »⁽⁸⁴⁾.

Mots clés :

TRIBUNAL JUDICIAIRE * Cour de cassation * Méthode * Arrêt * Motivation * Droit de la responsabilité civile

(1) C. Arens, Entretien au JCP 2020. 373.

(2) Rapport de la Commission de réflexion sur la Cour de cassation 2030, juill. 2021, p. 44.


(3) V. not. le dossier de presse, Le mode de rédaction des arrêts de la Cour de cassation change, 5 avr. 2019, mis en ligne sur le site internet de la Cour.

(4) F. Guiomard, Les évolutions de la fabrication de la jurisprudence sociale, RJS 2021. 851, spéc. n° 2.





(5) Pour une étude centrée sur les arrêts rendus par une chambre en particulier, V. not. F. Guiomard, art. préc.




(6) F. Guiomard, art. préc.

(7) M. Mekki, Propos introductifs. Le juge et le droit de la responsabilité civile, RDC 2017/4, p. 690.

(8) Cass., ch. mixte, 25 mars 2022, n° 20-17.072 , D. 2022. 774 , note S. Porchy-Simon  ; AJ pénal 2022. 262, note C. Lacroix  ; JCP 2022. 513, note P. Jourdain.



(9) S. Porchy-Simon, note préc.











(10) Soc. 26 janv. 2022, n° 20-10.610 , D. 2022. 219  ; Dr. soc. 2022. 372, obs. J. Mouly , et 444, étude M. Vericel .

(11) Civ. 1^{re}, 11 mai 2022, n° 20-19.732  et n° 20-18.867 , D. 2022. 949 .






(12) M. Mekki, obs. ss Civ. 1^{re}, 4 mai 2012, n° 11-13.598 , et 31 oct. 2012, n° 11-24.324, Gaz. Pal. 28 nov. 2012, p. 15. V. aussi S. Hocquet-Berg, note ss les mêmes arrêts, RCA 2013. Comm. 23.

(13) Rappr. de F. Guiomard, art. préc., spéc. n° 17.



(14) Com. 15 juin 2022, n° 19-25.750 , D. 2022. 1150 .






(15) Civ. 2^e, 6 mai 2021, n° 20-14.551 , D. 2021. 1413 , note P. Oudot , 1206, obs. M. Bacache , 1695, obs. H. Kenfack , 1980, obs. A. Guégan , 2022. 35, obs. C. Quézel-Ambrunaz , et 1174, obs. D. Noguéro  ; RDSS 2021. 926, note B. de Bertier-Lestrade  ; RTD civ. 2021. 660, obs. P. Jourdain  ; JCP 2021. 1182, n° 7 ; Gaz. Pal. 21 sept. 2021, p. 30, obs. M. Dugué, et 22 juin 2021, p. 57, obs. M. Ehrenfeld ; RCA 2021. Comm. 125, note S. Hocquet-Berg.

(16) Cass., ch. mixte, 25 mars 2022, n° 20-17.072 , préc.


(17) Soc. 26 janv. 2022, n° 20-21.636 , D. 2022. 219 , et 1280, obs. S. Vernac  ; Dr. soc. 2022. 369, obs. J. Mouly , et 647, étude M. Véricel .

(18) Rapport Cour de cassation 2016, p. 247.



(19) Civ. 1^{re}, 8 déc. 2021, n° 20-13.560 , Légipresse 2022. 11 , 93, étude H. Leclerc , et 253, obs. N. Mallet-Poujol  ; RTD civ. 2022. 106, obs. A.-M. Leroyer .

(20) Civ. 1^{re}, 6 janv. 2021, n° 19-21.718 , D. 2021. 780 , note S. Detraz  ; Légipresse 2021. 8 , et 91, étude C. Bigot .

(21) P. Jourdain, note préc. ; S. Porchy-Simon, note préc.

(22) Civ. 2^e, 6 mai 2021, n° 20-14.551 , préc.

(23) En faveur d'une réponse affirmative : M. Ehrenfeld, obs. préc. ; S. Hocquet-Berg, note préc. *Contra* : C. Quézel-Ambrunaz, obs. préc. Rappr. de M. Dugué, obs. préc.

(24) Civ. 1^{re}, 11 mai 2022, n° 20-19.732  et n° 20-18.867 , préc.

(25) V. not. M. Bacache-Gibeili, Traité de droit civil, Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle, Economica, 4^e éd., t. 5, n° 90 s\., p. 98 s\. ; G. Viney, Traité de droit civil. Introduction à la responsabilité, LGDJ, 4^e éd., n° 357 s\., p. 580 s\.

(26) C. Bloch, obs. préc.





(27) C. Quézel-Ambrunaz, obs. préc. Rappr. de M. Dugué, obs. préc. ; M. Ehrenfeld, obs. préc.

(28) S. Détraz, note préc.

(29) J. Mouly, note préc.

(30) P. Deumier, Les « motifs des motifs » des arrêts de la Cour de cassation. Étude des travaux préparatoires, Mélanges Burgelin, Dalloz, 2009, p. 125.






(31) V. not. le rapport de M. Samuel, conseiller, p. 34.

(32) Cass., ch. mixte, 25 mars 2022, n° 20-15.624 , D. 2022. 774 , note S. Porchy-Simon  ; AJ pénal 2022. 262, note C. Lacroix .



(33) Rapport préc., p. 34-35.

(34) S. Porchy-Simon, note préc.

(35) P. Jourdain, note préc. *Contra* : S. Porchy-Simon, note préc.

(36) B. Bauduin, Pour un préjudice nécessaire « raisonné », et A. Brousse, Nécessaire préjudice nécessaire, RDT 2022. 209  ; D. Boulmier, Le tragique destin de *Préjudice nécessaire...* ou l'impunité en marche, RDT 2017. 374  ; G. Duchange, obs. ss Soc. 15 nov. 2017, n° 16-14.281  , JCP E 2018. 1274, n° 11. Rapp. de J. Mouly, note préc. ; C. Radé, note ss Soc. 12 nov. 2020, n° 19-20.583  , Dr. soc. 2020. 1044  . Ces auteurs estiment que la réparation du préjudice nécessaire relève également de la fonction indemnitaire de la responsabilité civile.

(37) Rapport Cour de cassation 2016, p. 248.

(38) Civ. 1^{re}, 16 mars 2022, n° 20-19.786  , D. 2022. 560  ; JCP 2022. 480, note J.-S. Borghetti. V. aussi L. Bloch, Le producteur condamné dans l'affaire du *Lévothyrox* : petite défaite et petite victoire, RCA 2022. Repère 5.

(39) J.-S. Borghetti, note préc.

(40) L. Bloch, art. préc.

(41) P. Pasquino, De la motivation. Remarques préliminaires, Cah. just. 2014. 177.


(42) L. Cadiet, Introduction, *in* Regards d'universitaires sur la réforme de la Cour de cassation, JCP 2016, suppl. au n° 1-2, p. 10, spéc. § 6.

(43) L. Cadiet, art. préc.

(44) Indications tirées du site internet de la Cour, dans la partie relative à la définition des missions de la Cour.


(45) Rapp. de P. Pasquino, art. préc., spéc. p. 182.






(46) Ce qui peut aboutir à un certain renversement de perspective lorsque la jurisprudence des juridictions européennes est sollicitée afin de neutraliser l'application de la loi.

- (47) F. Laffaille, L'invisible juriste. Ou de l'intellectuel émasculé dans le débat public, D. 2022. 985 .
- (48) D. de Béchillon, Observations sur la motivation des arrêts, JCP 2016, suppl. au n° 1-2, p. 35.
- (49) V. not. F. Terré et N. Molfessis, Introduction générale au droit, Dalloz, 13^e éd., n° 60 s\., p. 73 s\.
- (50) F. Terré et N. Molfessis, *op. cit.*, n° 61, p. 73, spéc. p. 76.
- (51) P. Deumier, Introduction générale au droit, LGDJ, 6^e éd., n° 66, p. 68, spéc. p. 69.
- (52) H. Muir-Watt, La motivation des arrêts de la Cour de cassation et l'élaboration de la norme, *in* La Cour de cassation et l'élaboration du droit, N. Molfessis (dir.), Economica, 2004, p. 53, spéc. p. 59. Il faut également relever que le juge de *common law* dispose d'un pouvoir créateur de droit et doit justifier de son utilisation comme le ferait un législateur dans le cadre de travaux préparatoires (H. Muir-Watt, art. préc. V. aussi F. Hourquebie, L'argument conséquentialiste dans les décisions de justice, Cah. just. 2014. 199).
- (53) H. Muir-Watt, art. préc.
- (54) H. Muir-Watt, art. préc.
- (55) D. de Béchillon, art. préc. Dans le même sens, V. Y. Chartier, De l'An II à l'An 2000. Remarques sur la rédaction des arrêts civils de la Cour de cassation, Mélanges Draï, Dalloz, 2000, p. 269, spéc. p. 284.
- (56) Rappr. de F. Guiomard, art. préc.
- (57) F. Lafaille, art. préc.
- (58) D. de Béchillon, art. préc.
- (59) H. Muir-Watt, art. préc., spéc. p. 61.
- (60) V. *supra*, § 4.

(61) M. Mekki, obs. préc.


(62) S. Hocquet-Berg, note préc. ; M. Mekki, obs. préc.

(63) V. not. P. Gaiardo, L'obligation du garagiste : une obligation de résultat doublement atténuée ?, D. 2019. 1503 .

(64) Civ. 2^e, 7 avr. 2022, n° 21-11.137 , D. 2022. 748 , et 1117, obs. A. Cayol  ; 31 mars 2022, n° 20-15.448, D. 2022. 702 , et 1117, obs. A. Cayol  ; RDC, note M. Dugué, à paraître.

(65) M. Dugué, note préc.

(66) L. Cadiet, art. préc. Dans le même sens, V. égal. N. Fricero, Pour un meilleur accès à la portée normative des arrêts de la Cour de cassation, JCP 2016, suppl. au n° 1-2, p. 30.


(67) F. Zenati-Castaing, La motivation des décisions de justice et les sources du droit, D. 2007. 1553 .


(68) Rappr. de W. Mastor, Essai sur la motivation des décisions de Justice. Pour une lecture simplifiée des décisions des cours constitutionnelles, AIJC 1999. 35 (l'auteur distingue les « cas faciles », les « cas difficiles » et les « cas impossibles »).

(69) L. Cadiet, art. préc.

(70) M. Cohen, Les cours souveraines et leur nouveau public, Cah. just. 2014. 187, spéc. p. 189. V. aussi F. Hourquebie, art. préc.

(71) M. Cohen, art. préc.

(72) V. not. N. Molfessis, note ss Civ. 3^e, 23 juin 2021, n° 20-17.554 , JCP 2021.1226 (selon l'auteur, « d'une Cour de cassation qui se prévaut désormais de son pouvoir normatif, on attend nécessairement un droit réfléchi et, à son service, une motivation autrement soupesée »).

(73) Civ. 1^{re}, 6 mai 2021, n° 20-14.551 , préc.

(74) F. Rouvière, art. préc.

(75) H. Henrion, La présomption d'innocence dans les travaux préparatoires au XX^e siècle, Arch. pol. crim. 2005/1, p. 37.

(76) S. Detraz, note préc.

(77) S. Detraz, note préc. ; A. Lepage, note préc.

(78) On rappellera que dans l'affaire dont il est question, l'existence d'une atteinte à la présomption d'innocence n'était pas acquise (V. *supra*, § 11).

(79) C. Radé, note préc. V. aussi G. Duchange, obs. préc.

(80) H. Muir-Watt, art. préc., spéc. p. 61.

(81) L'argument est emprunté au Rapport relatif à « L'indemnisation des préjudices situationnels d'angoisse des victimes directes et de leurs proches », établi ss la dir. de S. Porchy-Simon (p. 40).

(82) Le rapport du conseiller Besson relève les propositions en ce sens, tant du Livre blanc du Barreau de Paris, que du rapport relatif à « L'indemnisation des préjudices situationnels d'angoisse des victimes directes et de leurs proches » (préc.).

(83) W. Dross, Rapport de synthèse, *in* La motivation, RLDC janv. 2012, n° 89, p. 97.

(84) W. Mastor, art. préc., spéc. p. 36.