



Direction de la recherche
et documentation

NOTE DE RECHERCHE

Pourvoi incident

[...]

- Objet :
- Le pourvoi incident devant la Cour et les juridictions suprêmes des États membres.
 - Le pouvoir de statuer au fond des juridictions suprêmes des États membres.

[...]

Juin 2021

[...]

PLAN

Droit de l'Union européenne	2
Synthèse des droits nationaux.....	70
Droit allemand	94
Droit autrichien.....	106
Droit belge	119
Droit bulgare.....	125
Droit finlandais	132
Droit français	136
Droit irlandais	151
Droit italien.....	159
Droit luxembourgeois	164
Droit néerlandais.....	166
Droit polonais	177
Droit roumain	185
Droit slovène	192
Droit suédois.....	176
Droit tchèque	210

DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

Droit de l'Union européenne	
Introduction.....	2
I. La création du pourvoi et sa pratique à la Cour.....	2
II. Le cadre juridique et la refonte du règlement de procédure de 2012	5
A. Le statut de la Cour de justice de l'Union européenne.....	5
B. Le règlement de procédure de 1991	6
1. Les règles.....	6
2. La jurisprudence.....	8
C. Le règlement de procédure de 2012	10
1. Le pourvoi principal	11
a) Le contenu de la requête.....	11
b) Les conclusions, moyens et arguments	12
c) Les conclusions en cas d'accueil du pourvoi.....	13
2. Le pourvoi incident	14
a) La présentation par acte séparé.....	14
b) Les conclusions, moyens et arguments	15
III. La jurisprudence sur le pourvoi incident après la refonte de 2012.....	17
A. L'objet du pourvoi incident.....	17
B. La présentation de moyens distincts de ceux du mémoire en réponse.....	22
C. Les moyens d'ordre public et le pourvoi incident.....	29
D. L'introduction de plusieurs pourvois par différentes parties présentant les mêmes conclusions.....	29
E. Pourvois incidents contestant la recevabilité du recours en première instance	30
IV. L'autorité de la chose jugée et l'évocation	32
A. L'autorité de la chose jugée.....	32
B. L'évocation de l'affaire devant le juge du pourvoi	34
1. Affaires en état d'être jugées.....	34
2. Examen limité en tenant compte des moyens	38

INTRODUCTION

1. Il y a une dizaine d'années, la Cour de justice de l'Union européenne a adopté une nouvelle version de son règlement de procédure. Cette refonte modifie quelques dispositions relatives au pourvoi¹, notamment en ce qui concerne le pourvoi incident.
2. Avant d'examiner si cette modification a produit des effets, il importe de décrire la création du pourvoi et le contexte de sa pratique à la Cour, ainsi que son évolution. Ensuite, la modification du règlement de procédure relative au pourvoi incident sera précisée. Enfin, les arrêts les plus importants relatifs à des pourvois incidents introduits après l'entrée en vigueur du nouveau règlement de procédure seront décrits.
3. Une conclusion présentera une comparaison entre les pourvois avant et après l'entrée en vigueur de la refonte du règlement de procédure, en examinant plus particulièrement les affaires dans lesquelles un pourvoi incident a été introduit.

I. LA CRÉATION DU POURVOI ET SA PRATIQUE À LA COUR

4. L'Acte unique européen² a introduit dans les traités constitutifs des dispositions permettant la création d'un Tribunal de première instance des Communautés

¹ Voir, à ce sujet, Cariat, N. ; Nowak, J. T., *Journal des tribunaux*, 2013, n° 6513, p. 185 à 189 ; D'Alessio, M. T. et Kronenberger, V., « Quelques réflexions sur le nouveau règlement de procédure de la Cour de justice et son impact sur les fonctions de l'avocat général », *De Rome à Lisbonne : mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, 2013, p. 313 à 339 ; Dittert, D., « Die neue Verfahrensordnung des EuGH », *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW)*, 2013, p. 726 à 732 ; Gaudissart, M.-A., « La refonte du règlement de procédure de la Cour de Justice », *Cahiers de droit européen*, 2012, p. 603 à 669 ; Gutiérrez-Fons, J. A., « Le nouveau règlement de procédure de la Cour de justice au regard du contentieux de l'Union européenne », Mahieu S. (dir.), *Contentieux de l'Union européenne – Questions choisies*, Larcier, 2014, p. 41 à 56 ; Iannuccelli, P., « La réforme des règles de procédure de la Cour de justice », *Il Diritto dell'Unione Europea*, 2013, p. 107 à 132 ; Lenaerts, K., « Le traitement des recours directs et des pourvois dans le nouveau règlement de procédure de la Cour », Conférence à la Cour de justice du 26 novembre 2012 ; Naômé, C., « Le pourvoi devant la Cour de justice et la refonte du règlement de procédure », Mahieu S. (dir.), *Contentieux de l'Union européenne – Questions choisies*, Larcier, 2014, p. 463 à 488 ; Wildemeersch, J., « Cour de justice : nouvelles règles de procédure », *Journal de droit européen*, 2013, p. 49 à 53.

² Signé à Luxembourg le 17 février 1986 et à La Haye le 28 février 1986 ([JO 1987, L 169, p. 1](#)).

européennes³. L'article 168 A du traité CEE prévoyait notamment la création d'une juridiction au sein de la Cour de justice chargée de connaître en première instance, sous réserve d'un pourvoi porté devant la Cour de justice, limité aux questions de droit, dans les conditions fixées par le statut de la Cour de justice de l'Union européenne, de certaines catégories de recours formées par des personnes physiques ou morales.

5. Le Tribunal a été créé par la décision 88/591⁴. Cette décision contenait les principes relatifs au pourvoi, qui figurent à l'heure actuelle aux articles 56 à 61 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne⁵. Selon ces principes, un pourvoi peut être formé devant la Cour de justice, contre les décisions du Tribunal mettant fin à l'instance, ainsi que contre ses décisions qui tranchent partiellement le litige au fond ou qui mettent fin à un incident de procédure portant sur une exception d'incompétence ou d'irrecevabilité⁶. Ce pourvoi peut être formé par toute partie ayant partiellement ou totalement succombé en ses conclusions⁷. Le pourvoi est limité aux questions de droit. Il peut être fondé sur des moyens tirés de l'incompétence du Tribunal, d'irrégularités de procédure devant le Tribunal portant atteinte aux intérêts de la partie requérante ainsi que de la violation du droit de l'Union par le Tribunal⁸. Lorsque le pourvoi est fondé, la Cour annule la décision du Tribunal. Elle peut alors soit statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé, soit

³ Il s'agissait de l'article 32 quinto du traité CECA, de l'article 168 A du traité CEE et de l'article 140 A du traité CEEA.

⁴ Décision 88/591/CECA, CEE, Euratom du Conseil, du 24 octobre 1988, instituant un Tribunal de première instance des Communautés européennes ([JO 1988, L 319, p. 1](#); rectificatif [JO 1989, L 241, p. 4](#)).

⁵ [JO 2016, C 202, p. 210 à 229](#). Un article 58 bis a été ajouté par le règlement (UE, Euratom) 2019/629 du Parlement européen et du Conseil, du 17 avril 2019, modifiant le protocole n° 3 sur le statut de la Cour de justice de l'Union européenne ([JO 2019, L 111, p. 1](#)), prévoyant que l'examen de certains pourvois serait subordonné à leur admission préalable par la Cour de justice lorsque le pourvoi soulève une question importante pour l'unité, la cohérence ou le développement du droit de l'Union.

⁶ Article 56, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

⁷ Article 56, deuxième alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

⁸ Article 58, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

renvoyer l'affaire devant le Tribunal pour qu'il statue⁹. En cas de renvoi, le Tribunal est lié par les points de droit tranchés par la décision de la Cour¹⁰.

6. De nombreux auteurs considèrent que le pourvoi comporte certains traits du pourvoi en cassation de droit français et de la *Revision* du droit allemand¹¹. Le choix du terme « *Rechtsmittel* » dans le texte allemand du statut a été considéré comme une manière d'éviter toute référence aux notions de « Revision » ou de « *Kassation* » qui pourraient créer des malentendus en raison des associations possibles de ces termes avec ces notions dans les droits nationaux¹².
7. Pour comprendre le développement de la jurisprudence en matière de pourvois, il convient de tenir compte de l'évolution de la compétence du Tribunal. Les recours suivants lui furent successivement confiés :
 - en 1988¹³ : les recours en matière de fonction publique européenne, les recours des personnes physiques et morales en matière CECA et en matière de concurrence ;
 - en 1993¹⁴ : les recours introduits par des personnes physiques ou morales à l'encontre des institutions ou organes des Communautés, à l'exception des recours en matière de dumping ou de subventions en provenance des pays tiers ;

⁹ Article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

¹⁰ Article 61, deuxième alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

¹¹ Everling, U., « Die Errichtung eines Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften », Schwarze, J., (dir.), *Fortentwicklung des Rechtsschutzes in der Europäischen Gemeinschaft*, 1987, p.39 à 58, p. 55 ; Galmot, Y., « Le Tribunal de première instance des Communautés européennes », *Revue française de droit administratif*, 1989, p. 567 à 578, p. 577 ; de Gryse, L., Duk, R., « De Europese cassatierechter », *S.E.W. Sociaal economische wetgeving*, 1998, p. 368 à 380 ; Waelbroeck, D., « Le transfert des recours directs au Tribunal de première instance des Communautés européennes – Vers une meilleure protection judiciaire des justiciables ? », Vandersanden, G., (dir.), *La réforme du système juridictionnel communautaire*, Bruxelles, 1994, p. 91.

¹² Jung, H., *Das Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften*, Baden-Baden, Nomos, 1991, p. 53, n. 123.

¹³ Décision 88/591.

¹⁴ Décision 93/350/Euratom, CECA, CEE du Conseil, du 8 juin 1993, modifiant la décision 88/591 ([JO 1993, L 144, p. 21](#)).

- en 1994¹⁵ : les recours en matière de dumping et de subventions en provenance des pays tiers ;
 - en 2004¹⁶ : les recours en annulation et en carence introduits par les États membres ou les institutions, portant sur des actes d'exécution.
8. Outre cette évolution de la compétence du Tribunal, il convient de tenir compte de l'augmentation du nombre de recours et des efforts du Tribunal pour rendre un plus grand nombre d'arrêts. Quelques chiffres permettent de se rendre compte de l'évolution en ce qui concerne le nombre de pourvois introduits devant la Cour de justice¹⁷ :

Année	1990	1995	2000	2005	2010	2015	2020
Nombre de pourvois	15	46	66	66	97	206	125 ¹⁸

II. LE CADRE JURIDIQUE ET LA REFORME DU RÈGLEMENT DE PROCÉDURE DE 2012

A. LE STATUT DE LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE

9. L'article 56, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne prévoit qu'« un pourvoi peut être formé [...] contre les décisions du Tribunal mettant fin à l'instance, ainsi que contre ses décisions qui tranchent

¹⁵ Décision 94/149/CECA, CE du Conseil, du 7 mars 1994, portant modification de la décision 93/350 ([JO 1994, L 66, p. 29](#)).

¹⁶ Décision 2004/407/CE, Euratom, du Conseil, du 26 avril 2004, portant modification des articles 51 et 54 du protocole sur le statut de la Cour de justice ([JO 2004, L 132, p. 5](#)). Il s'agit, par exemple, des affaires d'aides d'État, de FEOGA, de FEDER.

¹⁷ [Rapport annuel de la CJUE, 2019, p. 182](#). Ainsi que précisé dans le rapport, les chiffres mentionnés dans le tableau se rapportent à l'ensemble des affaires introduites devant la Cour à l'exclusion des procédures particulières. Ce tableau ne tient pas compte des pourvois contre les décisions du Tribunal de la fonction publique entre 2006 et 2016 (p. 290 du *Rapport annuel* : le 1^{er} septembre 2016, 123 affaires de fonction publique et 16 procédures particulières dans ce domaine ont été transférées au Tribunal).

¹⁸ [Rapport annuel de la CJUE, 2020](#) (version provisoire), p. 216.

partiellement le litige au fond ou qui mettent fin à un incident de procédure portant sur une exception d'incompétence ou d'irrecevabilité. »

B. LE RÈGLEMENT DE PROCÉDURE DE 1991

1. LES RÈGLES

10. Le règlement de procédure de 1991¹⁹ contenait notamment les dispositions suivantes :

« Article 113

§ 1

Les conclusions du pourvoi tendent :

- à l'annulation, totale ou partielle, de la décision du tribunal,
- à ce qu'il soit fait droit, en tout ou en partie, aux conclusions présentées en première instance, à l'exclusion de toute conclusion nouvelle. »

« Article 116

§ 1

Les conclusions du mémoire en réponse tendent :

- au rejet total ou [partiel]²⁰ du pourvoi ou à l'annulation, totale ou partielle de la décision du tribunal,
- à ce qu'il soit fait droit, en tout ou en partie, aux conclusions présentées en première instance, à l'exclusion de toute conclusion nouvelle. »

11. Les articles 113 et 116 du règlement de procédure de 1991 prévoyaient notamment que les conclusions du pourvoi ou du mémoire en réponse tendaient à l'annulation, totale ou partielle de la décision du Tribunal.
12. Ces textes ne précisait pas comment définir la notion de « décision attaquant ». Il n'était pas déterminé si cela visait notamment une décision qui tranche partiellement le litige au fond ou celle qui prévoit l'annulation partielle

¹⁹ Règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes, du 19 juin 1991 ([JO 1991, L 176, p. 7](#)).

²⁰ Rectificatif, [JO 1992, L 383, p. 117](#).

de la décision attaquée²¹.

13. Certains pourvois ou mémoires en réponse étaient clairs lorsqu'ils avaient pour objet l'annulation d'une décision du Tribunal, telle que le montant d'une indemnité²², d'une amende, d'une liste de décisions de rejet de demandes d'accès à des documents²³ ou des produits visés par une demande d'enregistrement d'une marque²⁴.
14. En revanche, certains pourvois ou mémoires en réponse avaient pour objet la contestation de la réponse du Tribunal à certains moyens. Ne sachant pas comment qualifier ces contestations, les parties qui les présentaient les ont intitulées « pourvoi incident », mais également « pourvoi autonome », « pourvoi incident subsidiaire » ou « pourvoi conditionnel », pour le cas où la Cour ferait

²¹ Voir arrêt du 20 septembre 2001, Procter & Gamble/OHMI (C-383/99 P, [EU:C:2001:461](#)) (arrêt « [Baby-Dry](#) »), dans lequel la Cour a constaté que, sous la forme de l'acte unique que constituait la décision litigieuse de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHMI), la première chambre de recours de l'OHMI avait en fait adopté deux mesures. Le dispositif de l'arrêt attaqué et la portée de l'obligation d'exécution de cet arrêt ont été examinés par la Cour afin de vérifier l'existence d'un intérêt à agir de la requérante et la recevabilité du pourvoi (points 23 à 27).

²² Voir par exemple arrêt du 20 janvier 2021, Commission/Printeos (C-301/19 P, [EU:C:2021:39](#)) (Printeos contestait le montant d'intérêts moratoires ; la Cour a jugé que le Tribunal avait commis une erreur de droit en ce qui concerne la détermination de la date à partir de laquelle les intérêts étaient dus).

²³ Arrêt du 2 octobre 2014, Strack/Commission (C-127/13 P, [EU:C:2014:2250](#)).

²⁴ Voir ordonnance du 8 mai 2014, Greinwald/Wessang (C-608/12 P, non publiée, [EU:C:2014:394](#)). Après l'entrée en vigueur du règlement de procédure de 2012, la partie défenderesse a demandé la confirmation de l'arrêt attaqué, mais a demandé son annulation en ce qui concerne la décision du Tribunal relative à certains produits. Le pourvoi principal a été rejeté pour manque de précision des moyens et, le pourvoi incident, pour une remise en cause des appréciations de nature factuelle.

droit au pourvoi principal²⁵, « observations supplémentaires »²⁶, « moyen autonome »²⁷ ou « demande de substitution de motifs ».

« Article 117

§ 1

Le pourvoi et le mémoire en réponse peuvent être complétés par un mémoire en réplique et un mémoire en duplique [...]²⁸

§ 2

Lorsque les conclusions d'un mémoire en réponse ont pour objet l'annulation, totale ou partielle, de la décision du tribunal sur un moyen qui n'avait pas été soulevé dans le pourvoi, la partie requérante ou toute autre partie peut présenter un mémoire en réplique dont l'objet est limité à ce moyen, dans un délai de deux mois à compter de la signification du mémoire en réponse considéré. Le paragraphe 1 est applicable à tout mémoire complémentaire présenté à la suite de cette réplique. [...]

2. LA JURISPRUDENCE

15. Bien que le cadre législatif n'était pas particulièrement développé²⁹, la Cour a été appelée à contrôler le respect des principes de la procédure et, notamment, à déterminer les pouvoirs et devoirs d'un juge de première instance dans des recours de nature différente³⁰. À cet égard, elle a fréquemment déterminé si le juge de première instance peut ou doit soulever d'office un moyen et surtout quelle est l'intensité du contrôle juridictionnel requise du Tribunal.

²⁵ Voir, par exemple, conclusions des Pays-Bas telles que synthétisées au point 8 des conclusions de l'avocat général Mengozzi dans l'affaire Commission/Pays-Bas (C-279/08 P, [EU:C:2010:799](#)) ; voir également arrêts du 13 janvier 2015, Conseil e.a./Vereniging Milieudefensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P à C-403/12 P, [EU:C:2015:4](#), points 32 à 34), ainsi que du 13 janvier 2015, Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide, Action Network Europe (C-404/12 P et C-405/12 P, [EU:C:2015:5](#), points 30 à 32).

²⁶ Arrêt du 10 juillet 2008, Bertelsmann et Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, [EU:C:2008:392](#), points 186 à 188).

²⁷ Arrêt du 22 septembre 2011, Belgique/Deutsche Post et DHL International (C-148/09 P, [EU:C:2011:603](#), point 50).

²⁸ La disposition initiale a été modifiée par le règlement de procédure de la Cour de justice du 28 novembre 2000 ([JO 2000, L 322, p. 1](#)).

²⁹ Barents, R., « EU procedural law end effective legal protection », *Common Market Law Review*, 2014, p. 1437 à 1462.

³⁰ Notamment, de droit administratif, de droit civil ou de droit apparenté à du droit pénal tels les litiges disciplinaires dans la fonction publique, les recours contre les gels de fonds ou l'infraction aux règles de concurrence.

16. En particulier, sous le régime du règlement de 1992, assez rapidement, la question s'est posée de savoir si une partie défenderesse en première instance, qui a gagné le litige au fond, peut néanmoins contester, dans un pourvoi incident, la recevabilité du recours devant le Tribunal³¹.
17. Dans l'affaire Médiateur/Lamberts³², le Tribunal avait d'abord rejeté l'exception d'irrecevabilité soulevée par le médiateur européen à l'encontre du recours en indemnité de M. Lamberts, fondé sur le prétendu mauvais traitement d'une plainte par le médiateur. Par la suite, le Tribunal a rejeté le recours comme non fondé. Dans sa décision sur pourvoi, la Cour, après avoir rappelé certains éléments du texte de l'article 56 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, a jugé que, le médiateur ayant partiellement succombé en ses conclusions, son pourvoi contre l'arrêt du Tribunal en tant qu'il rejetait son exception d'irrecevabilité était dès lors recevable³³.
18. La même contestation a été soulevée dans des mémoires en défense. Ainsi, dans l'affaire Schwäbisch Hall e.a./Commission³⁴, à la suite d'une suggestion de la

³¹ Arrêt du 21 janvier 1999, France/Comafrika e.a. (C-73/97 P, [EU:C:1999:13](#)). Il s'agit de la première affaire dans laquelle cette question est débattue. Toutefois, la Cour n'a pas pris position sur la recevabilité du pourvoi, mais a statué directement sur son bien-fondé, a annulé l'arrêt attaqué et a déclaré le recours initial irrecevable.

³² Arrêt du 23 mars 2004, Médiateur/Lamberts (C-234/02 P, [EU:C:2004:174](#), points 31 à 33). Voir également arrêt du 7 juin 2007, Wunenburger/Commission (C-362/05 P, [EU:C:2007:322](#)) (l'exception en l'espèce n'était pas une exception d'irrecevabilité, mais de non-lieu à statuer).

³³ De même dans l'arrêt du 22 février 2005, Commission/max.mobil (C-141/02 P, [EU:C:2005:98](#)), la Cour a admis la recevabilité du pourvoi de la Commission contre le rejet de son exception d'irrecevabilité en première instance, considérant que « les décisions qui mettent fin à un incident de procédure portant sur une exception d'irrecevabilité, au sens [de l'article 56, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne], sont les décisions qui font grief à l'une des parties en admettant ou en rejetant cette exception d'irrecevabilité » (point 49). Cependant, dans l'arrêt du 26 février 2002, Conseil/Boehringer (C-23/00 P, [EU:C:2002:118](#)), la Cour a rejeté un pourvoi contre une décision du Tribunal de joindre l'exception d'irrecevabilité au fond et de ne pas statuer sur cette exception, relevant notamment qu'il appartenait au Tribunal d'apprécier « si une bonne administration de la justice justifiait, dans les circonstances de l'espèce, de rejeter au fond le recours dans cette affaire sans statuer sur l'exception d'irrecevabilité soulevée par le Conseil, ce qui ne peut être regardé comme faisant grief à ce dernier » (point 52) (voir, en ce sens, arrêt du 22 novembre 2007, Cofradía de pescadores "San Pedro" de Bermeo e.a./Conseil, C-6/06 P, non publié, [EU:C:2007:702](#), points 21 à 22). Voir cependant ordonnance du 7 décembre 2004, Internationaler Hilfsfonds/Commission (C-521/03 P, non publiée, [EU:C:2004:778](#), point 25).

³⁴ Arrêt du 29 novembre 2007, Stadtwerke Schwäbisch Hall e.a./Commission (C-176/06 P, non publié, [EU:C:2007:730](#), point 18).

Commission, dans son mémoire en réponse, la Cour a examiné d'office la recevabilité du recours en première instance des Schwäbisch Hall e.a., rappelant qu'il s'agissait d'une question d'ordre public.

19. Il y a lieu de rappeler également l'arrêt Commission/Pays-Bas³⁵, relatif à une aide d'État. Le Tribunal avait relevé qu'une mesure était un avantage financé par des ressources de l'État, mais que la condition de la sélectivité de la mesure n'était pas remplie, si bien qu'il ne s'agissait pas d'une aide d'État contraire au traité³⁶. La Commission a introduit un pourvoi principal tandis que le Royaume des Pays-Bas et la République fédérale d'Allemagne ont introduit « par voie de pourvoi incident », pour le cas où la Cour accueillerait le pourvoi, une demande d'annulation de l'arrêt en ce qu'il avait constaté que la mesure était de l'avantage financé par des ressources de l'État³⁷. Après avoir accueilli au fond le pourvoi principal de la Commission, la Cour a statué sur ces pourvois incidents et les a rejetés comme non fondés.

C. LE RÈGLEMENT DE PROCÉDURE DE 2012³⁸

20. La refonte de 2012 a introduit un certain nombre d'aménagements qui visaient essentiellement, d'une part, à clarifier ou à simplifier la procédure du pourvoi et, d'autre part, à distinguer le pourvoi principal du pourvoi incident³⁹.

³⁵ Arrêt du 8 septembre 2011, Commission/Pays-Bas (C-279/08 P, [EU:C:2011:551](#)).

³⁶ Arrêt du 10 avril 2008, Pays-Bas/Commission (T-233/04, [EU:T:2008:102](#)).

³⁷ Arrêt du 8 septembre 2011, Commission/Pays-Bas (C-279/08 P, [EU:C:2011:551](#), points 2 et 3).

³⁸ Cette refonte a été initiée au sein de la Cour en 2010. Le projet a été communiqué au Conseil le 25 mai 2011, accompagné d'un exposé des motifs (document [11147/11](#) du Conseil du 11 juin 2011). Il a fait l'objet de discussions au sein du groupe de travail « Cour de justice » du Conseil, composé des délégations des États membres, qui a fait diverses remarques et a suggéré plusieurs modifications. Un deuxième texte a été communiqué par la Cour au Conseil le 21 décembre 2011 (document [5140/12](#) du Conseil du 10 janvier 2012) et, le texte final, le 15 mars 2012 (document [8020/12](#) du Conseil, du 22 mars 2012). Après l'approbation du Conseil, le 24 septembre 2012, le nouveau règlement de procédure a été adopté par la Cour le 25 septembre 2012. Il a été publié le 29 septembre 2012 ([JO 2012, L 265, p. 1](#) ; il a également été publié avec un tableau de concordance au [JO 2012, C 337, p. 1](#)) et est entré en vigueur le 1^{er} novembre 2012, conformément à son article 210.

³⁹ Lenaerts, K., voir note 1, p. 7.

1. LE POURVOI PRINCIPAL

a) LE CONTENU DE LA REQUÊTE

21. L'article 168 est rédigé comme suit :

« Article 168

Contenu de la requête en pourvoi

1. Le pourvoi contient :

[...]

b) l'indication de la décision attaquée du Tribunal ;

[...]

d) les moyens et arguments de droit invoqués ainsi qu'un exposé sommaire desdits moyens ;

[...] »

22. L'article 168, paragraphe 1, sous b), remplace l'article 112, paragraphe 2, première phrase, du règlement de 1991, selon lequel « [l]a décision du tribunal qui fait l'objet du pourvoi doit être annexée à ce dernier ». Même si la disposition ne contient pas une définition de la notion de « décision », il semble que la « décision » dans cette disposition vise l'intégralité de l'arrêt ou de l'ordonnance du Tribunal⁴⁰.

23. Les motifs du premier projet⁴¹ de la Cour précisent que l'exigence de présenter un exposé sommaire des moyens invoqués [...] « vise à permettre l'établissement rapide du texte de la communication relative à cette nouvelle affaire, destiné à être publié au *Journal officiel de l'Union européenne* ». Une publication rapide a pour conséquence une plus grande rapidité des demandes d'intervention et, dès lors, de la procédure écrite.

⁴⁰ Voir également l'article 168, paragraphe 3, du règlement de procédure de 2012, selon lequel « Mention doit être faite de la date à laquelle la décision attaquée a été signifiée à la partie requérante ».

⁴¹ Projet du 25 mai 2011 ([document 11147/11](#) du Conseil du 11 juin 2011).

b) LES CONCLUSIONS, MOYENS ET ARGUMENTS

24. Selon l'article 113, paragraphe 1, du règlement de 1991, une requête en pourvoi contenait ensemble deux demandes distinctes : l'une demandant l'annulation, totale ou partielle, d'une décision du Tribunal et l'autre, l'adoption d'une décision faisait droit, en tout ou en partie, aux conclusions présentées en première instance.
25. Afin de mieux distinguer les deux demandes, la description des conclusions de la requête est répartie en deux dispositions par le règlement de procédure de 2012. L'article 169 concerne le pourvoi principal, tandis que l'article 170 concerne le litige au fond en cas d'accueil du pourvoi.

« Article 169

Conclusions, moyens et arguments du pourvoi

1. Les conclusions du pourvoi tendent à l'annulation, totale ou partielle, de la décision du Tribunal telle qu'elle figure au dispositif de cette décision.
2. Les moyens et arguments de droit invoqués identifient avec précision les points de motifs de la décision du Tribunal qui sont contestés. »

26. Selon les motifs présentés par la Cour, « [l]e projet rappelle, en premier lieu, que le requérant, par son pourvoi, doit nécessairement viser à obtenir l'annulation de la décision du Tribunal, telle qu'elle figure au dispositif de cette décision, ce qui exclut l'introduction d'un pourvoi par une partie ayant obtenu gain de cause en première instance, mais mécontente d'un aspect particulier du raisonnement du Tribunal »⁴². La Cour souhaitait que les pourvois n'aient pas pour objet de

⁴² Si l'article 169, paragraphe 1, du règlement de procédure imposait une référence à la décision figurant au dispositif, il y a cependant lieu de constater que, dans un litige de fonction publique, le Tribunal, statuant sur pourvoi, a jugé de faire droit à un requérant qui contestait certains motifs de l'arrêt contre lequel il avait introduit un pourvoi, car ces motifs constituaient la réponse du Tribunal de la fonction publique à certains chefs de conclusions de sa demande (voir, à cet égard, l'arrêt du 2 juillet 2010, Lafili/Commission, T-485/08 P, [EU:T:2010:274](#), points 46 à 53). Il y a lieu de constater qu'une telle situation n'est pas due à une faute ou une erreur du requérant.

simples substitutions de motifs⁴³, dès lors que les demandes de celles-ci étaient trop fréquentes⁴⁴.

27. Selon certains auteurs⁴⁵, ce serait par inadvertance que l'article 169 du règlement de procédure de 2012 ne prévoit pas, de la même manière que l'article 178, paragraphe 2⁴⁶, la possibilité de demander l'annulation d'une décision, explicite ou implicite, relative à la recevabilité du recours devant le Tribunal. En tout état de cause, la jurisprudence de la Cour, admettant ces pourvois, a été maintenue⁴⁷.

c) LES CONCLUSIONS EN CAS D'ACCUEIL DU POURVOI

28. L'article 170 du règlement de procédure indique :

« Article 170

Conclusions en cas d'accueil du pourvoi

1. Les conclusions du pourvoi tendent, si celui-ci est déclaré fondé, à ce qu'il soit fait droit, en tout ou en partie, aux conclusions présentées en première instance, à l'exclusion de toute conclusion nouvelle. Le pourvoi ne peut modifier l'objet du litige devant le Tribunal.
2. Lorsque le requérant demande, en cas d'annulation de la décision attaquée, que l'affaire soit renvoyée devant le Tribunal, il expose les raisons pour lesquelles le litige n'est pas en état d'être jugé par la Cour. »

⁴³ Lenaerts, K., voir note voir note 1, p. 7, et citation de l'arrêt du 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, [EU:C:2012:711](#), points 44 à 50) ; Wathelet, M., Wildemeersch, J., *Contentieux européen*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 476 et 477.

⁴⁴ Parmi les demandes acceptées, voir notamment arrêts du 9 juin 1992, Lestelle/Commission (C-30/91 P, [EU:C:1992:252](#), points 26 à 28), du 8 juillet 1999, Commission/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, [EU:C:1999:356](#), points 168 à 173), du 9 septembre 2008, FIAMM e.a./Conseil et Commission (C-120/06 P et C-121/06 P, [EU:C:2008:476](#), points 161 et 187), du 26 mars 2009, SELEX Sistemi Integrati/Commission (C-113/07 P, [EU:C:2009:191](#), points 65 et 82), du 6 octobre 2009, GlaxoSmithKline Services e.a./Commission e.a. (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P et C-519/06 P, [EU:C:2009:610](#), points 23 à 26) (néanmoins, la Cour examine la décision contestée : points 54 à 57), ainsi que du 9 juin 2011, Comitato « Venezia vuole vivere » e.a./Commission (C-71/09 P, C-73/09 P et C-76/09 P, [EU:C:2011:368](#), points 106 et 118). Ont été rejetées : arrêts du 21 décembre 2011, Iride/Commission (C-329/09 P, non publié, [EU:C:2011:859](#), points 48 à 51), ainsi que du 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, [EU:C:2012:711](#), points 44 à 50).

⁴⁵ Dittert, D., voir note 1, p. 726 à 732 ; Iannuccelli, P., voir note 1, p. 107 à 132.

⁴⁶ Voir point 36 de la présente note.

⁴⁷ Voir notamment arrêt du 16 décembre 2020, Conseil e.a./K. Chrysostomides & Co. e.a. (C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P et C-604/18 P, [EU:C:2020:1028](#), point 98). Voir point 70 de la présente note.

29. L'objectif de cette disposition pouvait être un souci d'économie de procédure. En effet, les parties pouvaient faire part de leur intérêt à ce que, en cas d'accueil du pourvoi, la Cour accepte de statuer elle-même sur le litige, un renvoi de l'affaire devant le Tribunal ne se justifiant pas en toutes circonstances et ayant pour effet de prolonger, parfois de plusieurs années, les incertitudes liées à la validité d'un acte contesté devant cette juridiction⁴⁸.
30. L'article 170 du règlement de procédure ne vise en effet pas une demande de contrôle de l'arrêt du Tribunal, mais une demande d'appréciation du litige au fond⁴⁹. Cette disposition constitue une sorte d'alerte aux parties sur l'importance de prendre position sur le litige de première instance qui pourrait être évoqué devant le juge du pourvoi dans le cas d'une annulation de l'arrêt attaqué⁵⁰.
31. À cet égard, il y a lieu de rappeler que, à l'époque de la modification du règlement de procédure, le taux d'évocation des litiges lorsque les pourvois étaient fondés était d'environ 70 %. Il n'est pas certain que les parties se rendaient compte que la Cour évoquerait le litige sans les prévenir car, le plus souvent, dans leur requête sur pourvoi, elles ne présentaient pas de conclusions relatives au litige de première instance.

2. LE POURVOI INCIDENT

a) LA PRÉSENTATION PAR ACTE SÉPARÉ

32. L'article 176 du règlement de procédure de 2012 impose la distinction formelle entre un pourvoi incident et un mémoire en réponse :

« Article 176
Pourvoi incident

⁴⁸ Gaudissart, M.-A., voir note 1, p. 657.

⁴⁹ Malgré l'utilisation du terme commun « pourvoi ».

⁵⁰ Par ailleurs, cette disposition pouvait permettre à certains plaideurs de demander à la Cour d'évoquer le litige, plutôt que de le renvoyer à un Tribunal composé des mêmes juges de première instance (arrêt du 1^{er} juillet 2008, Chronopost et La Poste/UFEX e.a., C-341/06 P et C-342/06 P, [EU:C:2008:375](#), points 51 à 60), ou qui pourraient confirmer la première appréciation de certains moyens. Naômé, C., voir note 1, p. 483.

1. Les parties visées à l'article 172 du présent règlement peuvent présenter un pourvoi incident dans le même délai que celui prévu pour la présentation du mémoire en réponse.
 2. Le pourvoi incident doit être formé par acte séparé, distinct du mémoire en réponse. »
33. Selon les motifs du projet de règlement, la présentation d'un pourvoi incident dans un acte distinct de celui par lequel la partie concernée répond aux moyens du pourvoi « permet d'en faciliter la gestion ultérieure ». En effet, outre les difficultés juridiques de la distinction entre les moyens dirigés contre le pourvoi principal et ceux qui soutiennent une demande d'annulation distincte⁵¹, cela créait des difficultés d'octroi d'un mémoire en réplique⁵².

b) LES CONCLUSIONS, MOYENS ET ARGUMENTS

34. L'article 178 du règlement de procédure est rédigé comme suit :
- « Article 178
Conclusions, moyens et arguments du pourvoi incident
1. Les conclusions du pourvoi incident tendent à l'annulation, totale ou partielle, de la décision du Tribunal.
 2. Elles peuvent également tendre à l'annulation d'une décision, explicite ou implicite, relative à la recevabilité du recours devant le Tribunal.
 3. Les moyens et arguments de droit invoqués identifient avec précision les points de motifs de la décision du Tribunal qui sont contestés. Ils doivent être distincts des moyens et arguments invoqués dans le mémoire en réponse. »
35. Le projet initial de règlement de procédure proposé par la Cour le 25 mai 2011 comprenait, pour l'article [178]⁵³, paragraphe 1, la même disposition que celle qui était proposée pour l'article [169], paragraphe 1, du règlement de procédure, à savoir « telle qu'elle figure au dispositif de cette décision ». Dans l'exposé des motifs, la Cour indiquait que l'objectif était d'exclure, « ici aussi, qu'un pourvoi

⁵¹ Voir, par exemple, l'arrêt du 10 juillet 2008, Bertelsmann et Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, [EU:C:2008:392](#), points 184 à 188).

⁵² Voir ci-dessus, article 117, paragraphe 2, du règlement de 1991. Il était indispensable d'analyser le contenu du mémoire en réponse (selon le cas, après une traduction) afin de vérifier s'il contenait un pourvoi incident. Cela pouvait ralentir l'adoption d'une décision de clôture de la procédure écrite alors que les écrits relatifs au pourvoi principal semblaient complets.

⁵³ La numérotation des projets d'article était différente de la numérotation actuelle du règlement de procédure de 2012.

incident soit formé aux seules fins de contester tel ou tel aspect particulier du raisonnement adopté par le Tribunal ». Cette disposition a cependant été supprimée à la suite de discussions au sein du groupe de travail « Cour de justice » du Conseil, composé de représentants des États membres et de la Commission. Selon certains auteurs⁵⁴, cette suppression serait justifiée par la possibilité de former un pourvoi incident contre la décision implicite relative à la recevabilité du recours initial, prévue par l'article 178, paragraphe 2, du nouveau règlement de procédure⁵⁵.

36. L'article 178, paragraphe 2, du règlement de procédure codifie la jurisprudence constante de la Cour, selon laquelle est recevable le pourvoi incident formé contre un arrêt du Tribunal en ce que celui-ci a rejeté une exception d'irrecevabilité soulevée par une partie à l'encontre du recours, alors que le Tribunal a, dans la suite du même arrêt, rejeté le recours comme non fondé⁵⁶.
37. L'article 178, paragraphe 3, dernière phrase, du règlement de procédure précise que les moyens et arguments de droit invoqués doivent être distincts des moyens et arguments invoqués dans le mémoire en réponse⁵⁷. Selon la jurisprudence⁵⁸, il ressort de l'article 174 du règlement de procédure, relatif aux conclusions du mémoire en réponse, ainsi que de l'article 178, paragraphe 1 et paragraphe 3, seconde phrase, dudit règlement que le mémoire en réponse ne peut tendre à l'annulation de l'arrêt attaqué pour des motifs distincts et autonomes de ceux invoqués dans le pourvoi, de tels motifs ne pouvant être soulevés que dans le cadre d'un pourvoi incident.

⁵⁴ Gaudissart, M.-A., voir note 1, p. 656, note 123 ; Wildemeersch, J., voir note 1, p. 52.

⁵⁵ Voir également Iannuccelli, P., voir note 1, p. 127, selon lequel cette formulation laisserait cependant ouverte la possibilité de contester des conclusions « intermédiaires » du Tribunal qui, tout en n'ayant pas conduit la partie à succomber en première instance, ne lui sont cependant pas favorables.

⁵⁶ Lenaerts, K., voir note 1, p. 11. Voir points 64 et suivants de la présente note.

⁵⁷ Voir, à cet égard, points 52 et 53 de la présente note.

⁵⁸ Arrêt du 10 novembre 2016, DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commission (C-449/14 P, [EU:C:2016:848](#), points 99 à 101), et arrêt du 30 mai 2017, Safa Nicu Sepahan/Conseil (C-45/15 P, [EU:C:2017:402](#), points 20 à 22).

III. LA JURISPRUDENCE SUR LE POURVOI INCIDENT APRÈS LA REFONTE DE 2012

A. L'OBJET DU POURVOI INCIDENT

38. Un pourvoi incident doit être déclaré irrecevable lorsqu'il n'a pas pour objet l'annulation totale ou partielle de la décision attaquée, notamment lorsque⁵⁹ :
- il tend à obtenir une déclaration d'irrecevabilité du pourvoi principal⁶⁰,
 - il se borne à expliquer les raisons pour lesquelles le pourvoi principal ne peut pas être accueilli⁶¹,
 - il se borne à contester des motifs de l'arrêt attaqué.
39. Dans la jurisprudence de la Cour, il ressort de l'article 178, paragraphe 1, du règlement de procédure de 2012 que les conclusions du pourvoi incident ne doivent pas avoir pour objet l'annulation de la décision du Tribunal telle qu'elle figure au dispositif de l'arrêt.
40. Selon l'arrêt DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commission⁶², par opposition au mémoire en réponse, le pourvoi incident peut tendre à l'annulation de l'acte attaqué pour des motifs distincts et autonomes de ceux invoqués dans le pourvoi principal. La Cour n'a donc pas nécessairement jugé irrecevable un pourvoi incident dont les conclusions ne se réfèrent pas au dispositif de l'arrêt attaqué. Elle a considéré qu'une telle absence de renvoi au dispositif de l'arrêt attaqué ne l'empêche pas de décider de la suite qu'il convient de donner au litige⁶³.

⁵⁹ Lenaerts, K., voir note 1, p. 12.

⁶⁰ Arrêt du 17 juillet 2008, Campoli/Commission (C-71/07 P, [EU:C:2008:424](#), points 40 à 43).

⁶¹ Arrêt du 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, [EU:C:2012:711](#), point 95).

⁶² Arrêt du 10 novembre 2016, DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commission (C-449/14 P, [EU:C:2016:848](#), points 95 à 102). Voir également arrêt du 18 décembre 2014, Commission/Parker Hannifin Manufacturing et Parker-Hannifin (C-434/13 P, [EU:C:2014:2456](#), point 97).

⁶³ Ordonnance du 17 septembre 2015, Arnoldo Mondadori Editore/OHMI (C-548/14 P, non publiée, [EU:C:2015:624](#), points 21 à 26).

41. Il est utile de préciser que cette jurisprudence était notamment applicable en ce qui concerne les pourvois incidents dont l'objet était l'annulation du rejet, par le Tribunal, des exceptions d'irrecevabilité, décision qui n'était pas mentionnée dans le dispositif des arrêts attaqués. Plusieurs arrêts ont été rendus en ce sens, notamment les arrêts *International Management Group/Commission*⁶⁴, *Union européenne/Guardian Europe et Guardian Europe/Union européenne*⁶⁵ et *Conseil e.a./K. Chrysostomides & Co. e.a.*⁶⁶.
42. Dans ce contexte, il convient de rappeler également que, dans l'arrêt *Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a.*⁶⁷, le Conseil, partie intervenante en première instance, a, dans cette affaire, formé un pourvoi incident qui visait tant le dispositif de l'arrêt attaqué que le moyen accueilli par le Tribunal.
43. De même, dans l'arrêt *Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association*⁶⁸, le pourvoi incident, introduit par les parties demanderesses en première instance, visait tant le point 2 du dispositif de l'arrêt attaqué, dans la mesure où il rejette leur recours en annulation (premier moyen du pourvoi incident), qu'une partie de l'arrêt attaqué portant sur les conclusions du Tribunal quant à leur qualité pour agir (second moyen du pourvoi incident, par lequel ces parties demandent d'annuler le règlement litigieux dans son intégralité, en tant qu'il les affecte ainsi que tous leurs membres). En réponse au pourvoi incident, la Cour a rejeté le premier moyen comme étant non fondé. S'agissant du second moyen, elle a jugé que le Tribunal avait commis une erreur de droit en ce qui concerne l'appréciation de l'autre question de la recevabilité du recours.

⁶⁴ Arrêt du 31 janvier 2019, *International Management Group/Commission* (C-183/17 P et C-184/17 P, [EU:C:2019:78](#), points 41 et 71).

⁶⁵ Arrêt du 5 septembre 2019, *Union européenne/Guardian Europe et Guardian Europe/Union européenne* (C-447/17 P, [EU:C:2019:672](#), points 18, 44 et 66).

⁶⁶ Arrêt du 16 décembre 2020, *Conseil e.a./K. Chrysostomides & Co. e.a.* (C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P et C-604/18 P, [EU:C:2020:1028](#), point 118).

⁶⁷ Arrêt du 8 septembre 2020, *Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a.* (C-119/19 P et C-126/19 P, [EU:C:2020:676](#)). Voir point 65 de la présente note.

⁶⁸ Arrêt du 28 février 2019, *Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association* (C-465/16 P, [EU:C:2019:155](#)).

44. D'autre part, la Cour a itérativement jugé que tout pourvoi incident, comme le pourvoi principal, ne peut avoir pour objet que l'annulation, totale ou partielle, de la décision du Tribunal. Le pourvoi incident qui ne tend, en réalité, qu'à obtenir une substitution de motifs, ne saurait être accueilli⁶⁹. Dans l'affaire *Canadian Solar Emea e.a./Conseil*⁷⁰, la Commission, partie intervenante en première instance, a, par son pourvoi incident, demandé l'annulation de l'arrêt attaqué dans la mesure où le Tribunal, d'une part, a rejeté l'exception d'irrecevabilité qu'elle avait soulevée et, d'autre part, aurait commis une erreur de droit dans l'interprétation du règlement relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping. La Cour a rejeté les deux premiers moyens de ce pourvoi incident. Elle a considéré que le troisième moyen, qui ne tendait, en réalité, qu'à obtenir une substitution de motifs en ce qui concerne l'interprétation du règlement de base en matière de dumping, devait être rejeté comme étant irrecevable⁷¹. Le pourvoi incident a été rejeté dans sa totalité.
45. De même, dans l'affaire *Conseil/Bank Saderat Iran*⁷², la Cour a rappelé que, conformément à l'article 169, paragraphe 1, et à l'article 178, paragraphe 1, du règlement de procédure de la Cour de 2012, tout pourvoi, qu'il soit principal ou incident, ne peut avoir pour objet que l'annulation, totale ou partielle, de la décision du Tribunal. La Cour a jugé que le premier moyen du pourvoi incident de *Bank Saderat Iran* ne tendait, en réalité, qu'à obtenir une substitution de motifs sans que cette substitution justifie une annulation, serait-elle partielle, de

⁶⁹ Arrêts du 13 janvier 2015, *Conseil e.a./Vereniging Milieudefensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht* (C-401/12 P à C-403/12 P, [EU:C:2015:4](#), points 32 et 33), du 13 janvier 2015, *Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe* (C-404/12 P et C-405/12 P, [EU:C:2015:5](#), points 30 et 31), ainsi que du 11 juin 2020, *Commission et République slovaque/Dôvera zdravotná poisťovňa* (C-262/18 P et C-271/18 P, [EU:C:2020:450](#), points 53 et 54).

⁷⁰ Arrêt du 27 mars 2019, *Canadian Solar Emea e.a./Conseil* (C-236/17 P, [EU:C:2019:258](#), point 40 et suivants).

⁷¹ Arrêt du 27 mars 2019, *Canadian Solar Emea e.a./Conseil* (C-236/17 P, [EU:C:2019:258](#), points 74 et 75).

⁷² Arrêt du 21 avril 2016, *Conseil/Bank Saderat Iran* (C-200/13 P, [EU:C:2016:284](#), points 114 et 115).

la décision du Tribunal. Elle a dès lors rejeté le premier moyen du pourvoi incident comme étant irrecevable.

46. Enfin, dans l'affaire HF/Parlement⁷³, la Cour a constaté que le Tribunal avait rejeté le recours de la requérante et ainsi la demande de cette dernière tendant à l'annulation de la décision litigieuse, si bien que le Parlement ne pouvait pas être considéré comme ayant succombé en ses conclusions. La Cour a conclu que les deux moyens du pourvoi incident du Parlement ne tendaient, en réalité, qu'à obtenir une substitution de motifs et a jugé qu'ils ne sauraient être accueillis.
47. Dans certains cas, c'est par pourvoi incident qu'un plaideur présente un « pourvoi conditionnel », c'est-à-dire une demande formulée pour le cas où l'arrêt attaqué serait annulé. Tel est arrivé dans l'affaire Commission/Pays-Bas⁷⁴, où le Royaume des Pays-Bas et la République fédérale d'Allemagne ont introduit « par voie de pourvoi incident », pour le cas où la Cour accueillerait le pourvoi, une demande d'annulation de l'arrêt en ce qu'il avait constaté que la mesure était davantage financé par des ressources de l'État. Ces deux parties souhaitaient pouvoir défendre à nouveau les arguments que le Tribunal avait rejetés mais qui ne faisaient pas l'objet du pourvoi principal et ne pouvaient dès lors pas être défendus dans un mémoire en réponse.
48. Dans d'autres circonstances, une « demande conditionnelle de pourvoi incident » peut être considérée comme une demande de substitution de motifs. Tel a été le cas dans les affaires Conseil e.a./Vereniging Milieudéfensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht⁷⁵ et Conseil et

⁷³ Arrêt du 25 juin 2020, HF/Parlement (C-570/18 P, [EU:C:2020:490](#), points 31 à 35).

⁷⁴ Arrêt du 8 septembre 2011, Commission/Pays-Bas (C-279/08 P, [EU:C:2011:551](#)). Voir point 19 de la présente note.

⁷⁵ Arrêt du 13 janvier 2015, Conseil e.a./Vereniging Milieudéfensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P à C-403/12 P, [EU:C:2015:4](#), points 32 à 34) (le pourvoi incident a été déposé le 22 février 2013).

Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe⁷⁶, dans lesquelles les associations de protection de l'environnement ont demandé que, pour le cas où la Cour déciderait que les pourvois formés par le Conseil, le Parlement européen et la Commission ne doivent pas être rejetés, elle reconnaisse un effet direct à l'article 9, paragraphe 3, de la convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée à Aarhus le 25 juin 1998.

49. Dans l'affaire *Achemos Grupè et Achema/Commission*⁷⁷, la Commission a, par un pourvoi incident, demandé à la Cour, dans l'hypothèse où elle serait encline à accueillir le pourvoi principal, d'annuler la décision du Tribunal de ne pas statuer sur la recevabilité du recours, en appliquant la jurisprudence de l'arrêt *Boehringer*⁷⁸.
50. Il ressort de ces exemples que l'expression « pourvoi conditionnel » n'est pas précise en tant que telle et qu'elle ne correspond pas aux notions utilisées dans le règlement de procédure de 2012. Cette expression est compréhensible lorsque l'hypothèse envisagée est décrite.

B. LA PRÉSENTATION DE MOYENS DISTINCTS DE CEUX DU MÉMOIRE EN RÉPONSE

51. La distinction entre le pourvoi incident et le mémoire en réponse n'apparaît pas aisée pour les plaideurs⁷⁹. Si l'article 178, paragraphe 3, dernière phrase, du règlement de procédure de 2012, prévoit que les moyens et arguments de droit d'un pourvoi incident doivent être distincts des moyens et arguments invoqués

⁷⁶ Arrêt du 13 janvier 2015, Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe (C-404/12 P et C-405/12 P, [EU:C:2015:5](#), points 30 à 32) (le pourvoi incident a été déposé le 22 février 2013).

⁷⁷ Arrêt du 29 avril 2021, *Achemos Grupè et Achema/Commission* (C-847/19 P, non publié, [EU:C:2021:343](#)).

⁷⁸ Arrêt du 26 février 2002, Conseil/*Boehringer* (C-23/00 P, [EU:C:2002:118](#), point 52). Voir note 33.

⁷⁹ Barents, R., *Remedies and Procedures Before the Eu Courts*, Volume 97 de European monographs, 2^{de} ed., Kluwer Law International B.V., 2020, 972 p., n° 21.45.

dans le mémoire en réponse, la Cour n'a pas sanctionné le cumul d'un mémoire en réponse et d'un pourvoi incident similaires présentés par une partie.

52. Dans les affaires Conseil e.a./Vereniging Milieudefensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht⁸⁰ et Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe⁸¹, les associations de protection de l'environnement ont présenté le même moyen à la fois dans le mémoire en réponse et dans un pourvoi incident. La Cour a relevé que ces associations ont obtenu, devant le Tribunal, l'annulation de la décision litigieuse conformément aux conclusions de leur recours. Leur pourvoi incident, qui ne tendait, en réalité, qu'à obtenir une substitution de motifs en ce qui concerne l'analyse de l'invocabilité de l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus, ne saurait, dès lors, être accueilli. Par conséquent, la Cour a rejeté le pourvoi incident comme irrecevable, mais la Cour a examiné la question de l'effet direct de la convention dans le cadre du raisonnement développé en réponse au pourvoi principal.
53. Il en a été de même dans l'affaire Commission/Andersen⁸². Tant l'État danois que la compagnie des chemins de fer danois ont présenté le mémoire en réponse et un pourvoi incident, formés par actes séparés, soit deux mémoires dans lesquels ils présentaient le même moyen qu'ils ne savaient sans doute pas dans quelle catégorie classer.

⁸⁰ Arrêt du 13 janvier 2015, Conseil e.a./Vereniging Milieudefensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P à C-403/12 P, [EU:C:2015:4](#), points 32 à 34) (le pourvoi incident a été déposé le 22 février 2013).

⁸¹ Arrêt du 13 janvier 2015, Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe (C-404/12 P et C-405/12 P, [EU:C:2015:5](#), points 30 à 32) (le pourvoi incident a été déposé le 22 février 2013).

⁸² Arrêt du 6 octobre 2015, Commission/Andersen (C-303/13 P, [EU:C:2015:647](#)).

54. Dans l'affaire DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commission⁸³, les sociétés Telefónica de España SA et Telefónica Móviles España SA (ci-après, ensemble, les « sociétés Telefónica »), soutenant la requérante, ont déposé un mémoire en réponse et un pourvoi incident. Dans leur mémoire en réponse, elles ont soulevé deux moyens qui visaient à obtenir l'annulation de l'arrêt attaqué pour des motifs qui n'étaient pas invoqués par DTS dans le cadre de son pourvoi. La Cour a précisé :

« 99 Or, en vertu de l'article 174 du règlement de procédure, les conclusions du mémoire en réponse tendent à l'accueil ou au rejet, total ou partiel, du pourvoi.

100 Par ailleurs, conformément à l'article 172 de ce règlement, les parties à l'affaire en cause devant le Tribunal peuvent présenter, par acte séparé, distinct du mémoire en réponse, un mémoire⁸⁴ incident qui, selon l'article 178, paragraphes 1 et 3, seconde phrase, dudit règlement doit tendre à l'annulation, totale ou partielle, de l'arrêt attaqué sur des moyens et arguments de droit distincts de ceux invoqués dans le mémoire en réponse.

101 Il ressort de ces dispositions, lues conjointement, que le mémoire en réponse ne peut tendre à l'annulation de l'arrêt attaqué pour des motifs distincts et autonomes de ceux invoqués dans le pourvoi, de tels

⁸³ Arrêts du 10 novembre 2016, DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commission (C-449/14 P, [EU:C:2016:848](#), points 95 à 102), du 30 mai 2017, Safa Nicu Sepahan/Conseil (C-45/15 P, [EU:C:2017:402](#), point 20), du 28 février 2019, Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association (C-465/16 P, [EU:C:2019:155](#), point 57), ainsi que du 3 septembre 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commission (C-817/18 P, [EU:C:2020:637](#), point 48).

⁸⁴ L'expression « mémoire incident » figure uniquement au point 100 de la version en français ; « en langue de procédure » ; en espagnol « - en otro documento separado - un escrito que, de acuerdo con el artículo 178, apartados 1 y 3, segunda frase, de dicho Reglamento... » ; en anglais : « a cross-appeal ». L'expression « moyen incident » était parfois été utilisée lors de l'application du règlement de procédure de 1991 comme ayant pour objet l'annulation d'un arrêt (par exemple, arrêt du 9 septembre 2003, Kik/OHMI, C-361/01 P, [EU:C:2003:434](#), points 98 à 100). Sur une distinction entre « moyen incident » et « pourvoi incident », voir cependant conclusions de l'avocate générale Kokott dans l'affaire Bertelsmann et Sony Corporation of America/Impala (C-413/06 P, [EU:C:2007:790](#), points 283 à 286).

motifs ne pouvant être soulevés que dans le cadre d'un pourvoi incident. »

55. La Cour a dès lors rejeté ces moyens invoqués dans le mémoire en réponse. Elle a cependant considéré comme recevable l'un des moyens invoqués par les sociétés Telefónica à l'appui de leur pourvoi incident⁸⁵.
56. S'agissant du pourvoi incident, M. l'avocat général Bot⁸⁶ a soutenu le droit d'y présenter un moyen :

« 207 Si le moyen unique que soulèvent [les sociétés] Telefónica n'avait effectivement pas sa place dans le mémoire en réponse qu'elles ont introduit dans le cadre du pourvoi principal, il nous semble, en revanche, qu'elles pouvaient, conformément aux termes de l'article 178, paragraphes 1 et 3, du règlement de procédure, soulever ce moyen dans le cadre d'un pourvoi incident.

208 Certes, l'article 178, paragraphe 3, du règlement de procédure précise que les moyens et les arguments de droit invoqués au soutien du pourvoi incident "doivent être distincts des moyens et arguments invoqués dans le mémoire en réponse". Or, dans la mesure où ledit moyen, invoqué dans le cadre du mémoire en réponse, est irrecevable, il nous semble que cette disposition ne fait pas obstacle à ce que la Cour l'examine dans le cadre du pourvoi incident. »⁸⁷

57. À cet égard, la Cour a considéré que :

« 109 En l'occurrence, il apparaît que, certes, le moyen unique invoqué par les sociétés Telefónica à l'appui de leur pourvoi incident, tiré de la

⁸⁵ Arrêt du 10 novembre 2016, DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commission (C-449/14 P, [EU:C:2016:848](#), points 108 à 113).

⁸⁶ Conclusions de l'avocat général Bot dans l'affaire DTS Distribuidora de Televisión Digital/Commission (C-449/14 P, [EU:C:2016:537](#), points 207 et 208).

⁸⁷ Cette solution « apparaît justifiée au regard du respect du principe d'égalité des armes » (Lenaerts, K., voir note 1, p. 11 et 12).

violation de l'article 40 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, correspond en tous points à l'un des moyens soulevés dans leur mémoire en réponse au pourvoi principal introduit par DTS.

110 Toutefois, sous peine de remettre en cause la distinction, opérée par le règlement de procédure, entre le pourvoi principal et le pourvoi incident, l'exigence posée par l'article 178, paragraphe 3, seconde phrase, de ce règlement ne peut se comprendre que comme reposant sur la prémisse selon laquelle les moyens et arguments figurant dans le mémoire en réponse sont, eux-mêmes, analogues à ceux soulevés dans le pourvoi principal.

111 Or, en l'espèce, ainsi qu'il ressort des points 95 à 102 du présent arrêt, le moyen développé par les sociétés Telefónica dans leur mémoire en réponse au pourvoi principal introduit par DTS, tiré de la violation de l'article 40 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, est irrecevable car il est distinct de ceux du pourvoi.

112 Quant au respect de l'exigence prévue à l'article 178, paragraphe 3, première phrase, du règlement de procédure, il suffit de constater que le pourvoi incident vise explicitement les points 207 à 218 de l'arrêt attaqué et que, partant, il identifie avec la précision requise les motifs contestés de cet arrêt. »

58. Dans l'affaire Eurallumina/Commission⁸⁸, la Commission a contesté le fait que la République italienne aurait soulevé, dans son pourvoi incident, des moyens pour certains identiques à ceux du pourvoi principal, de sorte qu'ils auraient dû, selon elle, être présentés non pas dans le pourvoi incident, mais dans le mémoire en réponse.

59. La Cour a statué comme suit :

⁸⁸ Ordonnance du 7 décembre 2017, Eurallumina/Commission (C-323/16 P, non publiée, [EU:C:2017:952](#), points 29 à 31).

« 30 À cet égard, il convient de rappeler que, selon les articles 172 et 174 du règlement de procédure, les parties à l'affaire en cause devant le Tribunal ayant un intérêt à l'accueil ou au rejet du pourvoi peuvent présenter un mémoire en réponse dont les conclusions tendent à l'accueil ou au rejet, total ou partiel, du pourvoi. Les mêmes parties peuvent également, en vertu de l'article 176 et de l'article 178, paragraphes 1 et 3, de ce règlement, présenter un pourvoi incident, devant être formé par un acte séparé, distinct du mémoire en réponse, dont les conclusions tendent à l'annulation totale ou partielle de la décision du Tribunal en s'appuyant sur des moyens et des arguments de droit distincts des moyens et des arguments invoqués dans le mémoire en réponse.

31 En l'espèce, par son pourvoi incident, la République italienne demande l'annulation de l'arrêt attaqué en invoquant des moyens qui sont pour partie autonomes et distincts de ceux invoqués dans le pourvoi principal. En vertu des règles rappelées au point précédent, une telle demande et de tels moyens ne pouvaient être présentés dans son mémoire en réponse (voir, en ce sens, arrêt du 30 mai 2017, *Safa Nicu Sepahan/Conseil*, C-45/15 P, [EU:C:2017:402](#), point 20) et c'est dès lors conformément à ces règles qu'elle a formé un pourvoi incident. Dans ces conditions, il ne saurait lui être fait grief d'avoir exposé dans l'acte séparé l'ensemble des moyens soutenant sa demande d'annulation de l'arrêt attaqué, y compris celui qui a été présenté également dans son mémoire en réponse et ceux qui auraient pu l'être dans ce mémoire, au lieu de répartir ses moyens entre cet acte séparé et ledit mémoire, au risque de nuire à la cohérence de son raisonnement. »

60. Dans l'affaire *Union européenne/Kendrion*⁸⁹, l'Union européenne a contesté, par son pourvoi, la décision du Tribunal de la condamner au paiement d'une

⁸⁹ Arrêt du 13 décembre 2018, *Union européenne/Kendrion* (C-150/17 P, [EU:C:2018:1014](#)).

indemnité au titre de préjudices matériel ou immatériel subis par la société Kendrion en raison de la violation d'un délai raisonnable de jugement. Outre son mémoire en réponse, Kendrion a, par un pourvoi incident, demandé l'annulation de l'arrêt attaqué et, notamment, de lui allouer une indemnité au titre du préjudice matériel d'un montant plus élevé, ainsi qu'une indemnité ou, à titre subsidiaire, d'un montant que la Cour fixerait en toute équité, au titre du préjudice immatériel. En réponse au pourvoi principal, la Cour a jugé que le Tribunal avait commis une erreur de droit dans l'interprétation de la notion de « lien de causalité » et a annulé le point 1 du dispositif de l'arrêt attaqué, relatif à l'indemnité au titre du préjudice matériel. La Cour a par ailleurs rejeté le pourvoi incident relatif à la décision du Tribunal condamnant l'Union européenne à l'indemnité au titre du préjudice immatériel subi en raison de l'état d'incertitude prolongé dans lequel Kendrion s'est trouvé au cours de la procédure. Évoquant le recours devant le Tribunal, la Cour a décidé de statuer elle-même sur l'indemnité au titre du prétendu préjudice matériel en raison de frais de garantie bancaire au-delà du délai raisonnable de jugement. En se fondant sur la conclusion relative à l'erreur quant au lien de causalité examinée dans le cadre du pourvoi principal, la Cour a rejeté ce recours en indemnité introduit par Kendrion, en ce qu'il visait à obtenir réparation du préjudice matériel.

61. Dans l'affaire Rosneft e.a./Conseil⁹⁰, le Conseil a fait valoir, par son mémoire en réponse, que le Tribunal aurait dû, sur le fondement de l'autorité de la chose jugée par un arrêt répondant à une question préjudicielle⁹¹, rejeter le recours comme étant irrecevable. Les requérantes ont soutenu que le Conseil avait, en réalité, formé un pourvoi incident qui était irrecevable car il aurait dû être introduit par un document distinct du mémoire en réponse. La Cour a rejeté l'argument du Conseil sans examiner sa recevabilité.

⁹⁰ Arrêt du 17 septembre 2020, Rosneft e.a./Conseil (C-732/18 P, non publié, [EU:C:2020:727](#)).

⁹¹ Le Conseil faisait valoir que la Cour avait déjà pris une décision en réponse à des questions préjudicielles.

C. LES MOYENS D'ORDRE PUBLIC ET LE POURVOI INCIDENT

62. De même qu'avant la refonte du règlement de procédure, la Commission a, à plusieurs reprises, présenté un « moyen autonome » d'ordre public⁹², si bien que la Cour pourrait se prononcer d'office sur ce moyen⁹³. Dans ses conclusions dans l'affaire Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association, M. l'avocat général Mengozzi a relevé que le motif tiré de l'irrecevabilité du recours en première instance des deux associations, invoqué par la Commission, était indéniablement un motif d'ordre public, si bien qu'il pouvait ou même devait, être soulevé d'office par le juge de l'Union⁹⁴.
63. Dans l'affaire River Kwai International Food Industry/AETMD⁹⁵, le Conseil et la Commission ont critiqué l'insuffisance de la réponse apportée par le Tribunal à leur argumentation relative à l'absence de conséquence de la violation des droits procéduraux de l'Association européenne de transformateurs de maïs (AETMD) sur la validité du règlement litigieux. La Commission a rappelé que la Cour pouvait soulever d'office un défaut de motivation. Les deux institutions n'ont pas formé de pourvoi contre l'arrêt attaqué sur ce point de motivation insuffisante et s'en sont remises à cet égard à la sagesse de la Cour. La Cour a

⁹² Voir à cet égard Bottka, V., « Appeals », in Luszcz, V. (dir.), *European Court Procedure, A Practical Guide*, Hart Publishing, 2020, p. 326 à 346, n° 3.626.

⁹³ Arrêts du 28 février 2019, Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association (C-465/16 P, [EU:C:2019:155](#), points 56 à 59) (la Cour rejette le moyen autonome, relatif à la recevabilité du recours en première instance, comme dénué de tout fondement en droit), du 5 septembre 2019, Union européenne/Guardian Europe et Guardian Europe/Union européenne (C-447/17 P et C-479/17 P, [EU:C:2019:672](#), points 98 à 100, 133) (la Cour rappelle que la prescription constitue une fin de non-recevoir qui, à la différence des délais de procédure, n'est pas d'ordre public ; la Commission aurait dû former un pourvoi incident), du 3 septembre 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commission (C-817/18 P, [EU:C:2020:637](#), points 47 à 48) (l'argument présenté par la Commission, dans son mémoire en réponse, était tiré d'une dénaturation des faits prétendument commise par le Tribunal ; la Cour a rappelé que des motifs distincts et autonomes de ceux invoqués dans le pourvoi ne peuvent être soulevés que dans le cadre d'un pourvoi incident ; l'argument de la Commission a été irrecevable), ainsi que du 25 février 2021, Dalli/Commission (C-615/19 P, [EU:C:2021:133](#), point 34) (la Commission fait valoir que le recours de première instance aurait dû être rejeté comme étant irrecevable mais la Cour a estimé approprié de se prononcer d'emblée sur le fond de l'affaire).

⁹⁴ Conclusions de l'avocat général Mengozzi dans l'affaire Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association (C-465/16 P, [EU:C:2018:794](#), point 47).

⁹⁵ Arrêt du 28 mars 2019, River Kwai International Food Industry/AETMD (C-144/18 P, non publié, [EU:C:2019:266](#), point 32).

rejeté comme manifestement irrecevables les arguments du Conseil et de la Commission, faute pour ces institutions d'avoir formé un pourvoi ou un pourvoi incident à cet égard.

D. L'INTRODUCTION DE PLUSIEURS POURVOIS PAR DIFFÉRENTES PARTIES PRÉSENTANT LES MÊMES CONCLUSIONS

64. Dans certaines affaires, il paraît être avantageux pour plusieurs requérants de présenter chacun un pourvoi⁹⁶.
65. Dans deux affaires jointes Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a.⁹⁷, la Commission (C-119/19 P) et le Conseil (C-126/19) ont chacun introduit un pourvoi principal. Dans l'affaire C-119/19 P, le Conseil a introduit un pourvoi incident. Dans son mémoire en réponse au pourvoi incident du Conseil, la Commission souligne que le pourvoi incident de l'affaire C-119/19 P est identique au pourvoi principal de l'affaire C-126/19 P et qu'elle a déjà présenté un mémoire en réponse détaillé. M^{me} l'avocate générale Kokott⁹⁸ relève que le pourvoi incident du Conseil attaque, sur le fondement des mêmes moyens, rédigés dans les mêmes termes, le même arrêt qu'il avait déjà attaqué par son propre pourvoi dans l'affaire C-126/19 P. Elle relève qu'il n'est certes pas exclu que l'on puisse attaquer un arrêt parallèlement par un pourvoi et un pourvoi incident. Néanmoins, dans la mesure où un recours supplémentaire, introduit postérieurement, concernant les mêmes parties et visant, sur le fondement des mêmes moyens, à l'annulation du même acte juridique est irrecevable en raison de la litispendance et du motif qu'une partie ne peut introduire qu'un seul

⁹⁶ Voir à cet égard Bottka, V., « Procedure in Appeals », in Luszcz, V. (dir.), *European Court Procedure, A Practical Guide*, Hart Publishing, 2020, p. 507 à 522, n° 4.409.

⁹⁷ Arrêt du 8 septembre 2020, Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a. (C-119/19 P et C-126/19 P, [EU:C:2020:676](#)).

⁹⁸ Conclusions de l'avocate générale Kokott dans l'affaire Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a., (C-119/19 P et C-126/19 P, [EU:C:2020:229](#)).

pourvoi visant par des moyens identiques un même arrêt de la Cour⁹⁹. La Cour n'a cependant pas déclaré irrecevable l'un des pourvois.

E. POURVOIS INCIDENTS CONTESTANT LA RECEVABILITÉ DU RECOURS EN PREMIÈRE INSTANCE

66. La jurisprudence sur les pourvois incidents postérieure à la refonte du règlement de procédure a concerné notamment ceux avançant des moyens portant sur la recevabilité du recours en première instance. On retiendra quelques décisions en particulier.
67. Premièrement, dans les affaires connexes *Andres* (faillite Heitkamp BauHolding)/Commission (C-203/16 P), *Allemagne/Commission* (C-208/16 P), *Allemagne/Commission* (C-209/16 P), et *Lowell Financial Services/Commission* (C-219/16 P), la Commission avait formé des pourvois incidents ayant pour objet la contestation du rejet par le Tribunal d'exceptions d'irrecevabilité. Elle avait soulevé celles-ci à l'encontre des recours en annulation introduits contre une décision qu'elle avait adoptée en matière d'aides d'État. Tous ces pourvois incidents ont été rejetés par la Cour comme non fondés¹⁰⁰.
68. Deuxièmement, dans l'affaire *Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association*, le Conseil a contesté, dans le pourvoi principal, la recevabilité des recours de première instance en annulation d'un règlement litigieux en matière de dumping. Les deux parties demanderesses en première instance ont contesté, dans un pourvoi incident, la décision de n'admettre leur recevabilité que de manière limitée. La Commission a contesté l'irrecevabilité du recours en première instance par un « moyen autonome » d'ordre public. Tout en

⁹⁹ Arrêt du 5 avril 2017, *Changshu City Standard Parts Factory et Ningbo Jinding Fastener/Conseil* (C-376/15 P et C-377/15 P, [EU:C:2017:269](#), points 30 et 31).

¹⁰⁰ Arrêts du 28 juin 2018, *Andres* (faillite Heitkamp BauHolding)/Commission (C-203/16 P, [EU:C:2018:505](#)), du 28 juin 2018, *Allemagne/Commission* (C-208/16 P, non publié, [EU:C:2018:506](#)), du 28 juin 2018, *Allemagne/Commission* (C-209/16 P, non publié, [EU:C:2018:507](#)), et du 28 juin 2018, *Lowell Financial Services/Commission* (C-219/16 P, non publié, [EU:C:2018:508](#)).

soulignant que le motif soutenu par la Commission aurait dû être présenté dans un pourvoi incident, la Cour s'est néanmoins prononcée sur ce moyen tiré de la méconnaissance des conditions de recevabilité posées à l'article 263 TFUE¹⁰¹.

69. Troisièmement, dans l'affaire Changmao Biochemical Engineering/Distillerie Bonollo e.a.¹⁰², la Commission a présenté un pourvoi incident. La Cour a rejeté le premier moyen de ce pourvoi, relatif à la recevabilité du recours formé par les parties demanderesses en première instance. Elle a fait droit au deuxième moyen du pourvoi incident, en ce qu'il vise l'erreur de droit commise par le Tribunal au point 2 du dispositif, tirée de ce que le Conseil a l'obligation de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt attaqué. Le pourvoi incident a été rejeté pour le surplus.
70. Quatrièmement, dans les affaires jointes aux fins de la phase orale de la procédure et de l'arrêt Conseil e.a./K. Chrysostomides & Co. e.a.¹⁰³, le Conseil a introduit des pourvois principaux dans les affaires C-597/18 P et C-598/18 P. Il a demandé à la Cour d'annuler les parties des arrêts attaqués dans lesquelles le Tribunal a rejeté les exceptions d'irrecevabilité qu'il avait soulevées concernant les recours en indemnité introduits à l'encontre de l'Eurogroupe, avant de rejeter les recours des parties demanderesses en première instance dans les affaires C-597/18 P et C-598/18 P. Au point 98 de l'arrêt de la Cour, celle-ci a accueilli les pourvois du Conseil et annulé les arrêts attaqués en ce qu'ils rejettent les exceptions d'irrecevabilité soulevées par le Conseil en tant qu'elles visent les recours des parties demanderesses en première instance dans les affaires C-597/18 P et C-598/18 P dirigées contre l'Eurogroupe.

¹⁰¹ Arrêt du 28 février 2019, Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association (C-465/16 P, [EU:C:2019:155](#), points 56 à 59). Voir également point 43 de la présente note.

¹⁰² Arrêt du 3 décembre 2020, Changmao Biochemical Engineering/Distillerie Bonollo e.a. (C-461/18 P, [EU:C:2020:979](#)).

¹⁰³ Arrêt du 16 décembre 2020, Conseil e.a./K. Chrysostomides & Co. e.a. (C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P et C-604/18 P, [EU:C:2020:1028](#)).

71. Le Conseil a également introduit des pourvois incidents dans les affaires C-603/18 P et C-604/18 P, demandant l'annulation des parties des arrêts attaqués dans lesquelles le Tribunal a rejeté ses exceptions d'irrecevabilité en tant qu'elles visent les recours des requérants dirigés contre une décision du Conseil, adressée à Chypre, portant mesures spécifiques pour restaurer la stabilité financière et une croissance durable. Au point 118 de l'arrêt, la Cour a accueilli les pourvois incidents du Conseil. Au point 209, elle a rejeté les pourvois principaux des requérants dans leur intégralité.

IV. L'AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE ET L'ÉVOCATION

A. L'AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE

72. Il n'est pas souvent aisé de déterminer quels sont les éléments de l'arrêt d'une juridiction de fond et ceux de l'arrêt d'une cour de cassation qui ont l'autorité de la chose jugée. En effet, la jurisprudence de la Cour¹⁰⁴ et du Tribunal¹⁰⁵ n'est souvent pas motivée de manière précise¹⁰⁶ en ce qui concerne ce principe.
73. Le respect de ce principe peut avoir été d'autant plus difficile en raison, notamment, des arrêts du Tribunal contenant des raisonnements surabondants¹⁰⁷ – et de ceux de la Cour répondant à des demandes de substitutions de motifs ayant pour but de corriger un développement du droit de l'Union considéré erroné¹⁰⁸.

¹⁰⁴ Voir cependant, à titre d'exemple, point 98, ainsi que points 55, 66, 67 et 87 de l'arrêt du 18 décembre 2014, *Commission/Parker Hannifin Manufacturing et Parker-Hannifin* (C-434/13 P, [EU:C:2014:2456](#)).

¹⁰⁵ Arrêt du 17 janvier 1995, *Publishers Association/Commission* (C-360/92 P, [EU:C:1995:6](#), point 34).

¹⁰⁶ Ordonnance du 11 juillet 1996, *Coussios/Commission* (C-397/95 P, [EU:C:1996:306](#), point 25), et arrêt du 4 mars 2021, *Commission/Fútbol Club Barcelona* (C-362/19 P, [EU:C:2021:169](#), point 110).

¹⁰⁷ Voir notamment ordonnance du 17 juillet 2014, *Cytochroma Development/OHMI* (C-490/13 P, [EU:C:2014:2122](#), points 28 à 35).

¹⁰⁸ Voir notamment arrêt du 9 septembre 2008, *FIAMM e.a./Conseil et Commission* (C-120/06 P et C-121/06 P, [EU:C:2008:476](#), points 161 et 187).

74. Dans l'arrêt-clé rendu dans l'affaire *Artegodan*¹⁰⁹, la Cour a rappelé l'importance du principe de l'autorité de la chose jugée dans les termes suivants :

« 86 La Cour a déjà rappelé l'importance que revêt, tant dans l'ordre juridique de l'Union que dans les ordres juridiques nationaux, le principe de l'autorité de la chose jugée. En effet, en vue de garantir aussi bien la stabilité du droit et des relations juridiques qu'une bonne administration de la justice, il importe que des décisions juridictionnelles devenues définitives après épuisement des voies de recours disponibles ou après expiration des délais prévus pour ces recours ne puissent plus être remises en cause (arrêts du 16 mars 2006, *Kapferer*, C-234/04, [\[EU:C:2006:178\]](#), point 20 ; du 29 juin 2010, *Commission/Luxembourg*, C-526/08, [\[EU:C:2010:379\]](#), point 26, et du 29 mars 2011, *ThyssenKrupp Nirosta/Commission*, C-352/09 P, [\[EU:C:2011:191\]](#), point 123).

87 À cet égard, la Cour a jugé, d'une part, que l'autorité de la chose jugée ne s'attache qu'aux points de fait et de droit qui ont été effectivement ou nécessairement tranchés par la décision juridictionnelle en cause (arrêts précités *Commission/Luxembourg*, point 27, et *ThyssenKrupp Nirosta/Commission*, point 123)¹¹⁰ et, d'autre part, que cette autorité ne s'attache pas qu'au dispositif de cette décision, mais s'étend aux motifs de celle-ci qui constituent le soutien nécessaire de son dispositif et en sont, de ce fait, indissociables [arrêt du 1^{er} juin 2006,

¹⁰⁹ Arrêt du 19 avril 2012, *Artegodan/Commission* (C-221/10 P, [EU:C:2012:216](#)).

¹¹⁰ Arrêts du 19 février 1991, *Italie/Commission* (C-281/89, [EU:C:1991:59](#), point 14), du 15 octobre 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commission* (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P à C-252/99 P et C-254/99 P, [EU:C:2002:582](#), point 44), du 29 mars 2011, *ThyssenKrupp Nirosta/Commission* (C-352/09 P, [EU:C:2011:191](#), point 123) (la Cour constate une erreur de droit du Tribunal), du 13 septembre 2017, *Pappalardo e.a./Commission* (C-350/16 P, [EU:C:2017:672](#), point 30), du 29 novembre 2018, *National Iranian Tanker Company/Conseil* (C-600/16 P, [EU:C:2018:966](#), point 43), du 29 novembre 2018, *Bank Tejarat/Conseil* (C-248/17 P, [EU:C:2018:967](#), point 71), du 31 janvier 2019, *Islamic Republic of Iran Shipping Lines e.a./Conseil* (C-225/17 P, [EU:C:2019:82](#), point 47), ainsi que du 17 septembre 2020, *Alfamicro/Commission* (C-623/19 P, non publié, [EU:C:2020:734](#), point 38).

P & O European Ferries (Vizcaya) et Diputación Foral de Vizcaya/Commission, C-442/03 P et C-471/03 P, [[EU:C:2006:356](#)], point 44]¹¹¹. »

75. Notons, toutefois, que la Cour a également rappelé, dans une jurisprudence constante, que, lorsqu'une juridiction de l'Union européenne annule une décision, les motifs par lesquels cette juridiction a rejeté certains arguments invoqués par les parties ne sont pas revêtus de l'autorité de la chose jugée¹¹². Tel est le cas, notamment, lorsque ces motifs ne sont pas indissociables de l'annulation des actes litigieux¹¹³. Il en découle que, par exemple, en cas d'annulation par le Tribunal d'une décision de l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO), les motifs sur la base desquels cette juridiction a rejeté certains arguments évoqués par les parties ne sauraient être considérés comme ayant acquis l'autorité de la chose jugée.

B. L'ÉVOCATION DE L'AFFAIRE DEVANT LE JUGE DU POURVOI

1. AFFAIRES EN ÉTAT D'ÊTRE JUGÉES

76. Selon l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, lorsque le pourvoi est fondé, la Cour de justice annule la décision

¹¹¹ Arrêts du 26 avril 1988, Asteris e.a./Commission (97/86, 99/86, 193/86 et 215/86, [EU:C:1988:199](#), point 27), du 14 septembre 1999, Commission/AssiDomän Kraft Products e.a. (C-310/97 P, [EU:C:1999:407](#), point 54 et jurisprudence citée), du 1^{er} juin 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) et Diputación Foral de Vizcaya/Commission (C-442/03 P et C-471/03 P, [EU:C:2006:356](#), point 44), du 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, [EU:C:2012:711](#), point 49), du 25 juillet 2018, Société des produits Nestlé e.a./Mondelez UK Holdings & Services (C-84/17 P, C-85/17 P et C-95/17 P, [EU:C:2018:596](#), point 52), du 29 novembre 2018, National Iranian Tanker Company/Conseil (C-600/16 P, [EU:C:2018:966](#), point 42), du 29 novembre 2018, Bank Tejarat/Conseil (C-248/17 P, [EU:C:2018:967](#), point 70), du 31 janvier 2019, Islamic Republic of Iran Shipping Lines e.a./Conseil (C-225/17 P, [EU:C:2019:82](#), point 46), du 15 mai 2019, CJ/ECDC (C-170/18 P, non publié, [EU:C:2019:410](#), point 49), ainsi que du 17 septembre 2020, Alfamicro/Commission (C-623/19 P, non publié, [EU:C:2020:734](#), point 37).

¹¹² Arrêts du 25 juillet 2018, Société des produits Nestlé e.a./Mondelez UK Holdings & Services (C-84/17 P, C-85/17 P et C-95/17 P, [EU:C:2018:596](#), points 52 et 53), du 15 mai 2019, CJ/ECDC (C-170/18 P, non publié, [EU:C:2019:410](#), point 50), ainsi que ordonnance du 20 janvier 2021, CCPL e.a./Commission (C-706/19 P, non publiée, [EU:C:2021:45](#), point 25).

¹¹³ Voir notamment arrêt du 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, [EU:C:2012:711](#), points 48 à 50). La Cour rejette un pourvoi par lequel la requérante ne vise qu'à obtenir une substitution de motifs. En réponse à l'argument fondé sur l'autorité de la chose jugée, elle répond que ces motifs n'étaient pas indissociables de l'annulation des actes litigieux.

du Tribunal. Elle « peut alors soit statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé, soit renvoyer l'affaire devant le Tribunal pour qu'il statue ».

77. En principe, la Cour adopte d'abord une décision relative au pourvoi. Si le pourvoi est fondé, la Cour adoptera ensuite une décision relative au litige au fond. Selon le cas, elle adoptera immédiatement cette décision¹¹⁴, renverra l'affaire au Tribunal ou, si le litige est en état d'être jugé, statuera elle-même définitivement sur le litige au fond, conformément à l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne¹¹⁵. Dans un certain nombre de cas, la Cour a procédé à une évocation partielle en statuant partiellement sur le litige au fond, et a renvoyé l'affaire au Tribunal pour le surplus. L'évocation pouvait concerner la recevabilité du recours devant le Tribunal¹¹⁶, certaines demandes¹¹⁷ ou certains moyens du recours de première instance auxquels la réponse avait déjà été donnée lors du traitement du pourvoi¹¹⁸.

¹¹⁴ Arrêt du 6 décembre 2007, *Commission/Ferriere Nord* (C-516/06 P, [EU:C:2007:763](#)) (les deux décisions de la Cour sont formulées dans le seul point 34 de l'arrêt).

¹¹⁵ Par exemple, arrêt du 20 janvier 2021, *Commission/Printeos* (C-301/19 P, [EU:C:2021:39](#), points 128 et 129).

¹¹⁶ Arrêts du 9 juillet 2009, *3F/Commission* (C-319/07 P, [EU:C:2009:435](#), point 98), du 13 octobre 2011, *Deutsche Post et Allemagne/Commission* (C-463/10 P et C-475/10 P, [EU:C:2011:656](#)), du 27 février 2014, *Stichting Woonpunt e.a./Commission* (C-132/12 P, [EU:C:2014:100](#), points 66 et suivants), ainsi que du 27 février 2014, *Stichting Woonlinie e.a./Commission* (C-133/12 P, [EU:C:2014:105](#), points 53 et suivants).

¹¹⁷ Voir notamment arrêt du 31 janvier 2019, *International Management Group/Commission* (C-183/17 P et C-184/17 P, [EU:C:2019:78](#), points 104 et 105) : la Cour statue sur des recours en annulation mais renvoie au Tribunal une demande de réparation. Voir également arrêt du 28 février 2019, *Conseil/Growth Energy et Renewable Fuels Association* (C-465/16 P, [EU:C:2019:155](#), points 132 et 133) : la Cour dispose de tous les éléments nécessaires pour statuer elle-même sur la recevabilité du recours en représentant les producteurs américains de bioéthanol échantillonnés, mais n'a pas de tels éléments relatifs à la représentation des négociants/mélangeurs Murex et CSH.

¹¹⁸ Arrêts du 21 juillet 2011, *Suède/MyTravel et Commission* (C-506/08 P, [EU:C:2011:496](#), points 122 à 128), ainsi que du 19 mars 2013, *Bouygues et Bouygues Télécom/Commission e.a. et Commission/France e.a.* (C-399/10 P et C-401/10 P, [EU:C:2013:175](#)).

78. Toutefois, dans deux affaires¹¹⁹, la Cour a statué sur un moyen du pourvoi, a évoqué ensuite le moyen soutenu devant le Tribunal et, après avoir pris position sur ce moyen de première instance, est revenue ensuite à un autre moyen du pourvoi sur lequel elle a statué.
79. Si la Cour, après avoir statué sur le pourvoi, évoque le litige de première instance, elle doit déterminer quels sont les moyens et les conclusions de ce litige auxquels elle doit répondre¹²⁰.
80. Au regard de l'application de l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, il y a lieu de rappeler en particulier deux arrêts.
81. Tout d'abord, dans les affaires *International Management Group/Commission*¹²¹, la Commission avait adopté deux décisions concernant *International Management Group* (ci-après « IMG ») après avoir reçu un rapport de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF). IMG avait introduit deux recours en annulation et, avec le second, une demande tendant à la réparation des

¹¹⁹ Arrêts du 24 septembre 2002, *Falck et Acciaierie di Bolzano/Commission* (C-74/00 P et C-75/00 P, [EU:C:2002:524](#), points 141 à 145) (« 143 En l'espèce, le litige est en état d'être jugé sur ce point et il convient d'examiner immédiatement le moyen tiré de l'action tardive de la Commission afin de vérifier s'il permet de faire droit aux conclusions déposées en première instance par ACB ou si son rejet implique l'examen des autres moyens du pourvoi. »), ainsi que du 11 septembre 2003, *Belgique/Commission* (C-197/99 P, [EU:C:2003:444](#), points 68 à 75, 84 à 95) (« 69 En l'espèce, le litige est en état d'être jugé sur ce point et il convient d'examiner le moyen invoqué en première instance par le royaume de Belgique, tiré de la méconnaissance de l'obligation de motivation en ce qui concerne l'identification des prêts SNCI et Belfin ainsi que des garanties d'État attachées à ceux-ci, afin de vérifier s'il permet de faire droit aux conclusions présentées en première instance par [la société Forges de Clabecq SA] ou si le rejet dudit moyen implique l'examen des autres moyens du pourvoi »).

¹²⁰ Voir notamment arrêts du 2 octobre 2014, *Strack/Commission* (C-127/13 P, [EU:C:2014:2250](#), point 154), du 13 janvier 2015, *Conseil e.a./Vereniging Milieudéfensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht* (C-401/12 P à C-403/12 P, [EU:C:2015:4](#), points 64 à 69), du 13 janvier 2015, *Conseil et Commission/Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe* (C-404/12 P et C-405/12 P, [EU:C:2015:5](#), points 56 à 61), du 21 décembre 2016, *Commission/Aer Lingus et Ryanair Designated Activity* (C-164/15 P et C-165/15 P, [EU:C:2016:990](#), point 109), du 8 septembre 2020, *Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a.* (C-119/19 P et C-126/19 P, [EU:C:2020:676](#), points 130 et 131), du 20 janvier 2021, *Commission/Printeos* (C-301/19 P, [EU:C:2021:39](#), points 128 et 129), ainsi que du 4 mars 2021, *Commission/Fútbol Club Barcelona* (C-362/19 P, [EU:C:2021:169](#), points 108 à 110).

¹²¹ Arrêt du 31 janvier 2019, *International Management Group/Commission* (C-183/17 P et C-184/17 P, [EU:C:2019:78](#)).

dommages causés par la décision. La Commission avait soulevé des exceptions d'irrecevabilité de ces deux recours. Le Tribunal a joint ces exceptions au fond et a rejeté les recours. Devant la Cour, la Commission a présenté des pourvois incidents relatifs à la recevabilité des recours, faisant valoir l'absence d'effets juridiques obligatoires des décisions litigieuses. La Cour les a rejetés. Elle a ensuite fait droit aux pourvois principaux présentés par IMG. Elle a rappelé que, le litige étant en partie en état d'être jugé, la Cour peut [...] statuer elle-même définitivement sur cette partie du litige et renvoyer le reste de l'affaire devant le Tribunal. La Cour a statué elle-même sur les deux recours en annulation, qui étaient en état d'être jugés, et a annulé les décisions litigieuses illégales de la Commission. Elle a cependant jugé que la demande de réparation accompagnant l'un des recours en annulation n'était pas en état d'être jugée et devait être renvoyée devant le Tribunal.

82. Ensuite, dans l'affaire *Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a.*¹²², traitant en grande chambre une question relative au statut des fonctionnaires, la Cour a décidé de statuer elle-même définitivement sur le litige. Les requérants en première instance avaient présenté quatre moyens. Cependant, le Tribunal avait conclu que le premier moyen était fondé et qu'il y avait lieu d'annuler les décisions attaquées, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres moyens¹²³. Au vu notamment de la circonstance que le recours en annulation des requérants en première instance était fondé sur des moyens ayant fait l'objet d'un débat contradictoire devant le Tribunal¹²⁴ et dont l'examen ne nécessite d'adopter aucune mesure supplémentaire d'organisation de la procédure ou d'instruction

¹²² Arrêt du 8 septembre 2020, *Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a.* (C-119/19 P et C-126/19 P, [EU:C:2020:676](#)).

¹²³ Arrêt du 4 décembre 2018, *Carreras Sequeros e.a./Commission* (T-518/16, [EU:T:2018:873](#), points 44 et 113).

¹²⁴ Si une audience a eu lieu devant le Tribunal, le dossier du Tribunal transmis à la Cour contient le procès-verbal d'audience, un document qui n'est pas un compte rendu intégral de l'audience, ainsi qu'il en existe dans certains États membres. Voir à cet égard Naômé, C., *Le pourvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne*, Larcier 2016, 268 p., n° 276 ; Naômé, C., *Appeals before the Court of Justice of the European Union*, Oxford University Press, 2018, 314 p., n° 8.21. Il est possible également que le dossier contienne des questions posées aux parties par le Tribunal, ainsi que leurs réponses lorsqu'il s'agissait de réponses écrites.

du dossier, la Cour a estimé que ce recours était en état d'être jugé et qu'il y avait lieu de statuer définitivement sur celui-ci¹²⁵. Elle a dès lors réexaminé les quatre moyens des requérants du recours initial.

2. EXAMEN LIMITÉ EN TENANT COMPTE DES MOYENS

83. Concernant la question de savoir si l'examen par la Cour doit être limité, trois décisions retiendront particulièrement notre attention.
84. En premier lieu, dans les affaires Commission/Aer Lingus et Ryanair Designated Activity¹²⁶, lors de la description de la procédure devant le Tribunal et des arrêts attaqués, la Cour a exposé quels étaient les moyens examinés et rejetés par le Tribunal qui n'étaient visés ni par les pourvois ni par les pourvois incidents ainsi que les moyens rejetés ou partiellement accueillis. Après avoir rejeté les pourvois incidents et accueilli les pourvois de la Commission, la Cour a estimé que, conformément à l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, elle pouvait statuer elle-même définitivement sur le litige, dès lors que celui-ci était en état d'être jugé. Elle a notamment relevé que le point 2 du dispositif des arrêts attaqués, par lequel le Tribunal a rejeté les recours pour le surplus de l'annulation de la décision litigieuse (point 1 du dispositif), était devenu définitif dès lors qu'il n'avait pas fait l'objet ni du pourvoi principal ni du pourvoi incident, et que certains des moyens devaient également être écartés. Les arrêts attaqués ne devant être annulés qu'en ce qui concerne le point 1 de leurs dispositifs respectifs, et non en ce qui concerne le point 2 de ces arrêts, par lequel le Tribunal rejetait les recours pour le surplus, la Cour a relevé que l'annulation du point 1 ne concernait pas le rejet, par le Tribunal, des premier et cinquième moyens du recours d'Aer Lingus ainsi que des premier, quatrième et cinquième moyens du recours de Ryanair. Partant, la Cour a considéré qu'il convenait d'examiner uniquement les deuxième à

¹²⁵ Arrêt du 8 septembre 2020, Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a. (C-119/19 P et C-126/19 P, [EU:C:2020:676](#), point 130).

¹²⁶ Arrêt du 21 décembre 2016, Commission/Aer Lingus et Ryanair Designated Activity (C-164/15 P et C-165/15 P, [EU:C:2016:990](#), points 18 à 25).

quatrième moyen du recours devant le Tribunal d'Aer Lingus ainsi que les deuxième et troisième moyens du recours devant le Tribunal de Ryanair. Elle a rejeté ces moyens.

85. En deuxième lieu, à l'égard du pourvoi contre un arrêt du Tribunal condamnant l'EUIPO à réparer le dommage subi par European Dynamics Luxembourg e.a. au titre de la perte d'une chance de se voir attribuer un contrat-cadre, la Cour a, dans le cadre de la réponse aux divers arguments du premier moyen, auxquels European Dynamics Luxembourg auraient prétendument renoncé, la Cour a relevé qu'« [é]tant donné que les motifs susvisés de l'arrêt attaqué n'ont été contestés par aucune des parties et ne font pas non plus l'objet d'un pourvoi incident, ils doivent être considérés comme définitifs »¹²⁷.
86. Enfin, en troisième lieu, dans l'affaire Commission/Fútbol Club Barcelona¹²⁸ (ci-après « FCB »), la Commission a demandé l'annulation de l'arrêt du Tribunal¹²⁹, par lequel celui-ci a annulé une décision de la Commission relative à une aide d'État. Devant le Tribunal, le requérant, FCB, avait présenté cinq moyens. Le premier moyen était tiré d'une violation de l'article 49 TFUE (Liberté d'établissement) lu en combinaison avec les articles 107 et 108 TFUE (Aides accordées par les États) ainsi que de l'article 19 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (Liberté d'entreprise), dans la mesure où la Commission a méconnu son obligation de tenir compte, dans les procédures relatives aux aides d'État, des infractions aux autres dispositions du traité. Ce premier moyen fut rejeté par le Tribunal au motif qu'il reposait sur une confusion du requérant quant à la portée de l'obligation de tenir compte, le cas échéant, de la violation d'autres dispositions du traité FUE dans le cadre d'une procédure relative aux aides d'État¹³⁰. Le deuxième moyen, tiré d'une violation

¹²⁷ Arrêt du 3 mai 2018, EUIPO/European Dynamics Luxembourg e.a. (C-376/16 P, [EU:C:2018:299](#), point 32). Cette affaire ne comportait pas de pourvoi incident.

¹²⁸ Arrêt du 4 mars 2021, Commission/Fútbol Club Barcelona (C-362/19 P, [EU:C:2021:169](#)).

¹²⁹ Arrêt du 26 février 2019, Fútbol Club Barcelona/Commission (T-865/16, [EU:T:2019:113](#)).

¹³⁰ Arrêt du 26 février 2019, Fútbol Club Barcelona/Commission (T-865/16, [EU:T:2019:113](#), point 36).

de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, fut reconnu fondé. Ensuite, le Tribunal estima qu'il n'était pas nécessaire d'examiner les troisième à cinquième moyens.

87. Par son pourvoi, la Commission a soulevé un moyen unique, tiré de la violation, par le Tribunal, de l'article 107, paragraphe 1, TFUE. La Cour a annulé l'arrêt attaqué en tant que le Tribunal a accueilli le deuxième moyen invoqué en première instance et a, en conséquence, annulé la décision litigieuse. Considérant que le litige était en état d'être jugé, la Cour a estimé nécessaire de statuer sur le deuxième moyen accueilli en première instance, objet du pourvoi de la Commission, et sur les trois derniers moyens invoqués en première instance et non examinés par le Tribunal dans l'arrêt attaqué. En revanche, elle a considéré qu'il n'y avait pas lieu d'examiner le premier moyen invoqué en première instance et qui avait été rejeté par le Tribunal. En effet, selon la Cour, le FCB ou le Royaume d'Espagne n'ayant pas remis en cause ce rejet dans le cadre d'un pourvoi incident, cette partie de l'arrêt attaqué est revêtue de l'autorité de la chose jugée en tant que le Tribunal avait rejeté ce moyen.

88. Elle a considéré que :

« 107 Conformément à l'article 61, premier alinéa, deuxième phrase, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, celle-ci peut, en cas d'annulation de la décision du Tribunal, statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé.

108 En l'espèce, au vu, notamment, de la circonstance que le recours en annulation introduit par le FCB dans l'affaire T-865/16 est fondé sur des moyens ayant fait l'objet d'un débat contradictoire devant le Tribunal et dont l'examen ne nécessite d'adopter aucune mesure supplémentaire d'organisation de la procédure ou d'instruction du dossier, la Cour estime que ce recours est en état d'être jugé et qu'il y a lieu de statuer définitivement sur celui-ci (voir, par analogie, arrêt du 8 septembre 2020, Commission et Conseil/Carreras Sequeros e.a., C-119/19 P et C-126/19 P, [EU:C:2020:676](#), point 130), dans la limite

du litige dont elle reste saisie (voir, en ce sens, arrêt du 1^{er} juillet 2008, Chronopost et La Poste/UFEX e.a., C-341/06 P et C-342/06 P, [EU:C:2008:375](#), point 134).

109 Ce recours est fondé sur cinq moyens, mentionnés au point 8 du présent arrêt. Le Tribunal ayant rejeté le premier de ces moyens, sans que le FCB ou le Royaume d'Espagne contestent, dans le cadre d'un pourvoi incident, le bien-fondé de cette partie de l'arrêt attaqué, l'annulation de cet arrêt, prononcée par la Cour, ne remet pas en cause ce dernier en tant que le Tribunal a rejeté ce moyen (voir, par analogie, arrêt du 1^{er} juillet 2008, Chronopost et La Poste/UFEX e.a., C-341/06 P et C-342/06 P, [EU:C:2008:375](#), point 138).

110 En effet, l'article 178, paragraphe 1, du règlement de procédure dispose que les conclusions du pourvoi incident tendent à l'annulation, totale ou partielle, de la décision du Tribunal, sans limiter la portée de ces conclusions à la décision du Tribunal telle qu'elle figure au dispositif de cette décision, à la différence de l'article 169, paragraphe 1, de ce règlement, relatif aux conclusions du pourvoi. Il s'ensuit que, en l'espèce, le FCB et le Royaume d'Espagne auraient pu introduire un pourvoi incident remettant en cause le rejet, par le Tribunal, du premier moyen avancé en première instance. En l'absence d'un tel pourvoi incident, l'arrêt attaqué est revêtu de l'autorité de la chose jugée dans la mesure où le Tribunal a rejeté le premier moyen invoqué en première instance.

111 Dans ces conditions, il convient uniquement d'examiner les quatre autres moyens invoqués par le FCB en première instance. »

89. En conclusion, il ressort de la jurisprudence de la Cour qu'une partie à une procédure de pourvoi peut contester le pourvoi principal par son mémoire en réponse. Elle peut néanmoins également, par un pourvoi incident, contester des décisions du Tribunal ou des réponses de celui-ci à des moyens, lorsqu'elles ne sont pas contestées dans le pourvoi principal.

90. Si la Cour évoque le litige de première instance, il lui appartiendra de déterminer à quels moyens elle doit répondre, notamment en tenant compte des motifs ayant été jugés définitifs.

[...]

[...]

SYNTHÈSE DES DROITS NATIONAUX

Introduction	71
I. Droit d'introduire un pourvoi incident.....	71
A. États ne prévoyant pas le pourvoi incident.....	72
B. États prévoyant le pourvoi incident.....	73
1. La contestation du dispositif comme condition de recevabilité du pourvoi incident.....	73
2. La possibilité d'introduire un pourvoi incident sans contestation du dispositif.....	75
II. L'examen de l'affaire au fond par la juridiction suprême.....	76
A. Les conditions d'exercice du pouvoir de statuer au fond.....	76
1. L'obligation de statuer au fond	77
2. L'obligation de renvoi	78
3. La faculté de statuer au fond	79
a) La nécessité que le litige soit en état d'être jugé.....	79
b) La prise en considération de l'intérêt d'une bonne administration de la justice	82
B. L'étendue de l'examen après annulation	83
1. L'examen limité aux moyens du pourvoi.....	83
2. L'examen des moyens non appréciés par la juridiction inférieure.....	85
3. L'examen de l'ensemble du litige dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.....	85
III. La détermination de la juridiction devant trancher le litige après annulation	86
A. Le renvoi à une autre juridiction ou à la même juridiction dans une formation autrement composée	87
B. Le renvoi à la même formation de jugement.....	90
C. La détermination de la juridiction de renvoi en fonction des circonstances de l'affaire	66
Conclusion.....	92

INTRODUCTION

91. La Direction de la recherche et documentation (DRD) a été saisie d'une demande de note de recherche portant sur la pratique des juridictions suprêmes des États membres de l'Union européenne concernant le pourvoi incident et le pouvoir dont disposent ces juridictions d'examiner les affaires au fond.
92. La DRD devait examiner, dans les ordres juridiques des États membres qui reconnaissent un pouvoir d'évocation aux juridictions suprêmes, s'il existe, dans ces ordres juridiques, un parallélisme ou non entre le pourvoi principal et le pourvoi incident et si l'absence de pourvoi incident a pour conséquence que les moyens de la partie ayant obtenu gain de cause devant la juridiction inférieure, qui ont été rejetés par cette juridiction, ne sont plus examinés par la juridiction supérieure après évocation.
93. La présente note de recherche couvre la pratique des juridictions suprêmes de quinze États membres, à savoir l'**Allemagne**, l'**Autriche**, la **Belgique**, la **Bulgarie**, la **Finlande**, la **France**, l'**Irlande**, l'**Italie**, le **Luxembourg**, les **Pays-Bas**, la **Pologne**, la **République tchèque**, la **Roumanie**, la **Slovénie** et la **Suède**.
94. Tout d'abord, afin d'examiner l'éventuel parallélisme entre le pourvoi principal et le pourvoi incident, il convient de déterminer quels ordres juridiques prévoient le droit d'introduire un pourvoi incident et d'examiner les conditions de mise en œuvre de ce droit (partie I). Ensuite, s'agissant du pouvoir d'évocation des juridictions suprêmes, est précisée l'étendue du pouvoir dont disposent les juridictions suprêmes pour statuer sur le fond du litige (partie II). Enfin, dans l'hypothèse où l'affaire est renvoyée à la juridiction inférieure après annulation, la juridiction de renvoi doit être déterminée (partie III).

I. DROIT D'INTRODUIRE UN POURVOI INCIDENT

95. Aux fins de la présente note de recherche, le pourvoi incident est défini comme un recours introduit en réponse à un recours principal formé devant une juridiction suprême. Il est incident en ce sens qu'il suppose l'existence préalable

d'un recours principal et qu'il peut en principe être introduit après l'expiration du délai de recours à titre principal.

A. ÉTATS NE PRÉVOYANT PAS LE POURVOI INCIDENT

96. À titre liminaire, il convient d'observer que l'**Autriche**, la **Belgique**, la **Finlande**, la **Pologne**, la **République tchèque**, la **Slovénie** et la **Suède**¹ ne prévoient pas, dans leur législation, la possibilité d'introduire un pourvoi incident.
97. En **droit autrichien**, chaque partie est tenue, si elle entend contester un jugement, d'introduire un pourvoi indépendamment du pourvoi de l'autre partie. En outre, le pourvoi peut uniquement être formé par une des parties ayant partiellement ou totalement succombé en ses conclusions. Il en va de même en **droit polonais** en vertu duquel la partie défenderesse au pourvoi ne peut pas, après la signification du pourvoi principal, contester elle-même la décision attaquée². En droit **tchèque**, le pourvoi doit toujours mettre en cause le dispositif de la décision attaquée, et non uniquement ses motifs.
98. En **Belgique**, lorsque deux parties forment contre la même décision un pourvoi en cassation, chacune d'elles est tenue d'observer les formalités et les délais prescrits³. En outre, la juridiction suprême ne peut connaître que des chefs de la décision indiqués dans la requête introductive, si bien que le pourvoi incident n'est pas autorisé.

¹ À l'exception de certains domaines relevant du droit administratif, tels que la procédure fiscale, qui offre la possibilité au défendeur au recours principal d'introduire lui-même un recours après l'expiration du délai (chapitre 69, article 29 de la skatteförfarandelag (2011:1244) [loi (2011:1244) sur la procédure fiscale]).

² Toutefois, le défendeur peut introduire une demande reconventionnelle [*roszczenie wzajemne*, voir, par exemple, article 204 de l'Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (loi du 17 novembre portant code de procédure civile, Dz. U. 1964 n° 43 position 296, texte consolidé tel que modifié, ci-après « kpc »)]. Une telle demande est recevable si elle est liée à la demande du requérant ou si elle porte sur une créance susceptible d'être compensée par la créance incluse dans la demande initiale. Cet instrument ne peut toutefois pas être qualifié de pourvoi incident car il ne peut avoir pour effet d'étendre l'objet du litige et il suppose une relation entre la créance du défendeur et celle du demandeur.

³ Article 1083, premier alinéa, du code judiciaire.

99. En **Finlande** et en **Suède**, la recevabilité de tous les pourvois est soumise à une *autorisation de pourvoi* qui n'est accordée qu'à la condition que soit démontrée l'importance de l'affaire pour l'unité de la jurisprudence, ou l'existence d'un vice de procédure ou d'une erreur grave justifiant l'annulation de la décision⁴. Ainsi, si la partie défenderesse à un pourvoi souhaite également contester la décision attaquée, elle devra à son tour introduire une demande d'autorisation de pourvoi.

B. ÉTATS PRÉVOYANT LE POURVOI INCIDENT

100. S'agissant des ordres juridiques qui prévoient la possibilité d'introduire un pourvoi incident, une distinction doit être faite entre ceux dans lesquels la recevabilité du pourvoi incident répond, à l'exception des délais d'introduction du recours, aux mêmes conditions que le pourvoi principal⁵, en ce sens que la contestation du dispositif est une condition de recevabilité du pourvoi incident (partie 1), et ceux dans lesquels le pourvoi incident ne doit pas nécessairement tendre à l'annulation de la décision telle qu'elle figure au dispositif⁶ (partie 2).

1. LA CONTESTATION DU DISPOSITIF COMME CONDITION DE RECEVABILITÉ DU POURVOI INCIDENT

101. En **Allemagne**⁷, en **Bulgarie**⁸ et en **Italie**⁹, il est loisible au défendeur au pourvoi principal d'introduire un pourvoi incident contestant la décision

⁴ Voir, pour la **Finlande**, chapitre 30, article 3, premier alinéa, du oikeudenkäymiskaari (code de procédure judiciaire) <https://korkeinoikeus.fi/fr/index/systemed8217autorisationdepourvoi.html>, ainsi que articles 109 et 110 du laki oikeudenkäynnistä hallintoasioissa (loi n° 808/2019 sur le contentieux administratif) (<https://www.kho.fi/fr/index/organisation/procedure.html>). Pour la **Suède**, voir chapitre 54, article 10, du Rättegångsbalk (1942:740) [code (1942:740) de procédure judiciaire relative aux procédures civiles et pénales], ainsi que article 36 de la Förvaltningsprocesslag (1971:291) [loi (1971:291) sur la procédure judiciaire administrative, ci-après la « FLP »].

⁵ Sont concernées l'**Allemagne**, la **Bulgarie** et l'**Italie**.

⁶ Il s'agit de la **France**, de l'**Irlande**, les **Pays-Bas** et la **Roumanie**.

⁷ Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne), ordonnance du 16 mars 1983, IVb ZB 807/80, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1983, p. 1858 ; du 31 mai 1995, VIII ZR 267/94, point 18.

⁸ Article 287 du Grazhdanski protsesualen kodeks (code de procédure civil, ci-après le « GPK »).

⁹ Article 371 du codice di procedura civile (code de procédure civile, ci-après c.p.c.).

attaquée par le pourvoi principal, à condition qu'il conteste le dispositif de celle-ci. Par conséquent, pour être recevable, le pourvoi incident doit être formé par une partie ayant au moins partiellement succombé en ses conclusions et il ne peut donc viser uniquement les motifs de la décision attaquée par le pourvoi principal. En outre, le pourvoi incident doit être introduit dans le délai de réponse au pourvoi principal¹⁰ et répond aux mêmes conditions de recevabilité que le pourvoi principal, à l'exception du délai d'introduction du recours. Enfin, son sort est lié à celui-ci. En effet, le retrait ou l'irrecevabilité de ce dernier entraînera le rejet du pourvoi incident.

102. S'agissant de la relation avec le pourvoi principal, le pourvoi incident peut, dans certains ordres juridiques, porter sur une partie de la décision attaquée n'ayant pas été contestée par le pourvoi principal. En **Allemagne**, le pourvoi incident, dans le cadre d'une procédure civile, exige le grief de la partie introduisant ce pourvoi incident, ce grief étant causé par la décision rendue par la juridiction inférieure¹¹. En outre, le critère retenu afin d'apprécier la recevabilité du pourvoi incident est celui de la *connexité de l'objet du pourvoi* : le pourvoi incident doit présenter une relation juridique ou économique directe avec le pourvoi principal.
103. En **Bulgarie**, l'*intérêt à agir* du défendeur au pourvoi principal est pris en compte. Ainsi, le pourvoi incident peut porter sur une partie de la décision attaquée qui n'a pas fait l'objet du pourvoi principal dans les circonstances où, en cas d'accueil du pourvoi principal, cette partie de la décision aurait des conséquences défavorables pour le défendeur. À défaut, le pourvoi incident ne peut pas étendre l'objet du recours initial.

¹⁰ En **Allemagne**, le pourvoi incident doit être introduit dans le délai d'un mois suivant la notification de la requête en pourvoi. Voir article 554, paragraphe 2, second alinéa, du Zivilprozessordnung (code de procédure civile, ci-après la « ZPO »), ainsi qu'article 127, paragraphe 2, second alinéa, et article 141, premier alinéa, de la Verwaltungsgerichtsordnung (code de justice administrative), du 21 janvier 1960 (BGBl. I p. 686), tel que modifiée par la loi du 3 décembre 2020 (BGBl. I p. 2694) (ci-après la « VwGO »).

¹¹ Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), voir note 7.

2. LA POSSIBILITÉ D'INTRODUIRE UN POURVOI INCIDENT SANS CONTESTATION DU DISPOSITIF

104. En **France**, en **Irlande**, aux **Pays-Bas** et en **Roumanie**¹², la partie qui a obtenu pleinement gain de cause peut introduire un pourvoi incident visant le rejet de certains moyens qu'elle avait présentés devant la juridiction inférieure. Ainsi, la contestation du dispositif de la décision attaquée n'est pas une condition de recevabilité du pourvoi incident. Dans ces ordres juridiques, le pourvoi incident peut élargir l'objet du litige en obligeant la juridiction suprême à examiner des moyens rejetés par la juridiction inférieure qui n'ont pas été contestés dans le cadre du pourvoi principal.
105. En **Roumanie**, la faculté de contester uniquement les motifs d'une décision a été prévue afin d'éviter que des considérations pouvant faire grief à une des parties soient revêtues de *l'autorité de la chose jugée*. En effet, les considérations qui n'ont pas été contestées par le biais d'un pourvoi, principal ou incident, sont revêtues de l'autorité de la chose jugée.
106. En **France**, le critère dégagé dans l'ordre judiciaire est celui de *l'intérêt à agir*. Ainsi, le défendeur dont la situation risque de se trouver modifiée par l'accueil du pourvoi principal peut contester les motifs de la décision qui lui font grief. Dans l'ordre administratif, le critère de recevabilité est celui de *l'indivisibilité du litige*. Bien que le pourvoi incident puisse porter sur des motifs différents de ceux contestés par le pourvoi principal, il doit toutefois, pour être recevable, concerner le même litige – notion qui ne se confond pas avec la décision attaquée, mais qui semble correspondre à la notion allemande de *connexité de l'objet du pourvoi*.
107. En **Irlande**, le pourvoi incident n'est en principe pas limité à la contestation du dispositif mais doit tout de même faire l'objet, au même titre que le pourvoi principal, d'une *autorisation* par la juridiction suprême, ce qui suppose la

¹² Article 461, article 472, paragraphe 1, et article 491 du Codul de procedură civilă (code de procédure civile), adopté par la Legea nr. 134/2010 (loi n° 134/2010), du 1^{er} juillet 2010 (*Monitorul Oficial al României* n° 485, du 15 juillet 2010).

démonstration de l'existence d'une question d'intérêt général ou relevant de l'intérêt de la justice.

II. L'EXAMEN DE L'AFFAIRE AU FOND PAR LA JURIDICTION SUPRÊME

108. Dans l'hypothèse où la juridiction suprême accueille un pourvoi – qu'il soit principal ou incident – et annule la décision de la juridiction inférieure, outre le renvoi de l'affaire à une juridiction inférieure, la majorité des ordres juridiques prévoit également la faculté ou l'obligation pour la juridiction suprême de mettre un terme au litige en statuant au fond. Ce mécanisme peut être qualifié de « pouvoir d'évocation » de la juridiction suprême. Toutefois, il résulte de l'étude des contributions nationales que la terminologie d'« examen du litige au fond » ou de faculté de « statuer au fond » est davantage utilisée dans les ordres juridiques étudiés. Ainsi, aux fins de la présente note, cette terminologie sera préférée à celle de « pouvoir d'évocation ». Après avoir étudié les conditions dans lesquelles les juridictions suprêmes peuvent se prononcer sur le fond du litige (partie A), il conviendra d'examiner l'étendue de l'examen pouvant être opéré par ces juridictions (partie B).

A. LES CONDITIONS D'EXERCICE DU POUVOIR DE STATUER AU FOND

109. Si certaines juridictions suprêmes ont l'obligation de mettre un terme au litige¹³ (partie 1), d'autres sont, au contraire, soumises à l'interdiction, en principe, de connaître du fond de l'affaire¹⁴ (partie 2). Dans la plupart des ordres juridiques où l'examen des affaires au fond relève d'une faculté de la juridiction suprême, cet examen peut être exercé de manière discrétionnaire lorsque certaines conditions sont réunies (partie 3).

¹³ C'est le cas de la juridiction suprême de l'ordre judiciaire en **Autriche**, ainsi que, dans une moindre mesure, des juridictions suprêmes en **Bulgarie** et de la juridiction suprême intervenant dans le cadre d'une procédure civile en **Allemagne**. Enfin, dans un cas exceptionnel, la juridiction suprême de l'ordre administratif **français** est également concernée.

¹⁴ Il s'agit de la **Belgique** et, en matière civile, de la **Roumanie**, ainsi que, en matière pénale, de l'**Allemagne**.

1. L'OBLIGATION DE STATUER AU FOND

110. Alors que l'**Autriche** et la **Bulgarie**, ainsi que l'**Allemagne** en matière civile, prévoient une obligation de principe de statuer au fond lorsque la juridiction suprême annule une décision, cette obligation n'existe que dans des cas spécifiques en **France** et en **Roumanie**.
111. Dans l'ordre judiciaire **autrichien**, la juridiction suprême statuant dans le cadre d'une procédure contentieuse en matière civile ou pénale est tenue de statuer sur le fond du litige¹⁵. Le renvoi à la juridiction inférieure n'intervient que de manière exceptionnelle, notamment lorsque la procédure devant celle-ci a été viciée ou que la tenue d'une nouvelle audience est indispensable.
112. En **Bulgarie**, l'obligation de statuer au fond existe dans l'ordre judiciaire et dans l'ordre administratif, au sein desquels la juridiction suprême doit connaître du litige lorsque la décision de la juridiction inférieure a été annulée en raison d'une violation du droit matériel et lorsque l'obtention de nouvelles preuves n'est pas nécessaire. A contrario, le renvoi est obligatoire en cas de violation substantielle des règles de procédures, lorsque de nouvelles preuves doivent être collectées¹⁶, ou lorsqu'il est nécessaire d'effectuer de nouveaux actes judiciaires¹⁷.
113. En **Allemagne**, la juridiction suprême statue sur le litige lorsque, en matière civile, la décision attaquée a été annulée en raison d'une *violation du droit* et que *le litige est en état d'être jugé*¹⁸. À défaut, l'affaire sera renvoyée devant la juridiction d'appel¹⁹.

¹⁵ Articles 288, 288a, 349, 351 du Strafprozessordnung (code de procédure pénale, ci-après la « StPO ») et article 510 de la ZPO.

¹⁶ Article 222 de l'Administrativnoprotsesualen kodeks (code de procédure administrative).

¹⁷ Article 293, paragraphe 3, du GPK.

¹⁸ Article 563, paragraphe 3, de la ZPO. L'approche de la juridiction du travail est très comparable, voir article 72, paragraphe 5, de l'Arbeitsgerichtsgesetz (loi sur les juridictions de travail), du 2 juillet 1979 (BGBl. I p. 853, 1036), tel que modifié par la loi du 12 juin 2020 (BGBl. I p. 1248).

¹⁹ Article 563, paragraphe 1, de la ZPO.

114. En **France**, cette obligation s'impose à la juridiction administrative suprême lorsque celle-ci est *saisie d'un second pourvoi* pour la même affaire²⁰. Dans cette situation, la durée de la procédure justifie qu'il soit mis un terme au litige par ladite juridiction.
115. En **Roumanie**, en matière pénale, la juridiction suprême se prononce en principe elle-même sur le fond²¹. Toutefois, en cas d'incompétence de la juridiction inférieure ou si la juridiction ayant prononcé la décision est inférieure à celle normalement compétente, l'affaire sera renvoyée à la juridiction compétente.

2. L'OBLIGATION DE RENVOI

116. La **Belgique**, ainsi que, en matière civile, la **Roumanie**, interdisent en principe à la juridiction suprême de connaître du fond de l'affaire. En **Allemagne**, le renvoi est en principe obligatoire dans le cadre d'une procédure pénale.
117. Cette interdiction de principe est inscrite, en **Belgique**, dans la Constitution, qui prévoit que la juridiction suprême de l'ordre judiciaire « ne connaît pas du fond des affaires »²². Ce principe est également respecté au sein de l'ordre administratif²³. L'absence de renvoi est toutefois admise dans certains cas, notamment lorsque, après cassation, il ne reste *plus rien à juger au fond*, par exemple en cas d'absence de compétence des juridictions en raison d'une clause d'arbitrage ou pour défaut de base légale. En **Roumanie**, le principe est sensiblement le même en matière civile, de sorte que le renvoi est obligatoire à moins que la juridiction inférieure ait outrepassé la compétence du pouvoir judiciaire ou que l'autorité de la chose jugée n'ait pas été respectée²⁴.

²⁰ Article L. 821-2, second alinéa, du code de justice administrative.

²¹ Article 438 du Codul de procedură penală (code de procédure pénale), adopté par la Legea nr. 135/2010 (loi n° 135/2010), du 1^{er} juillet 2010 (*Monitorul Oficial al României* n° 486, du 15 juillet 2010).

²² Article 147 de la Constitution belge.

²³ Article 14, paragraphe 2, des lois coordonnées « sur le Conseil d'État ».

²⁴ Article 497 du code de procédure civile.

118. En **Allemagne**, dans le cadre d'une procédure pénale, la juridiction suprême est tenue, en règle générale, de renvoyer l'affaire²⁵. La loi prévoit toutefois des dérogations²⁶ à cette règle afin de garantir une procédure simplifiée et accélérée, lorsque cette procédure n'affecte pas le résultat de l'affaire et contribue, par conséquent, à son accélération en vertu de l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

3. LA FACULTÉ DE STATUER AU FOND

119. La plupart des juridictions suprêmes des ordres juridiques étudiés aux fins de la présente note peuvent statuer au fond lorsque les conditions d'exercice de ce pouvoir sont réunies. Pour la majorité des ordres juridiques, cela suppose que le litige soit en état d'être jugé²⁷ (partie a) mais ce pouvoir peut également trouver sa justification dans l'intérêt de la bonne administration de la justice²⁸ (partie b)²⁹.

a) LA NÉCESSITÉ QUE LE LITIGE SOIT EN ÉTAT D'ÊTRE JUGÉ

120. En **Allemagne**, en **Finlande**, en **Italie**, en **Pologne**³⁰, en **République tchèque**³¹, en **Slovénie** et en **Suède**, la juridiction suprême peut statuer au fond lorsque le

²⁵ Article 354, paragraphe 2, de la StPO.

²⁶ Article 354, paragraphes 1, 1a et 1b, de la StPO.

²⁷ Sont concernés l'**Allemagne**, la **Finlande**, l'**Italie**, la **Pologne**, la **République tchèque**, la **Slovénie**, la **Suède**, ainsi que, en matière administrative, l'**Autriche**, et, en matière pénale, la **France** et la **Roumanie**.

²⁸ C'est le cas de la **France** et de l'**Irlande**. Aux **Pays-Bas**, une mise en balance des intérêts est opérée par la juridiction suprême.

²⁹ Il convient de noter que, au **Luxembourg**, si la juridiction suprême peut en principe « retenir le fond », cette faculté est en réalité tombée en désuétude et ne sera donc pas exercée. En effet, la Cour de cassation est, dans cet ordre juridique, conçue en tant que juridiction de contrôle et non un troisième degré de juridiction.

³⁰ Par exemple, article 188 de l'ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (loi du 30 août 2002 sur la procédure devant les tribunaux administratifs, Dz.U. 2002 n° 153 position 1270, texte consolidé tel que modifié).

³¹ Article 243d, paragraphe 1, sous b), du zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (code de procédure civile), article 265m, paragraphe 1, du zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád) (code de procédure pénale), et article 110, paragraphe 2, du zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (code de justice administrative).

litige est en état d'être jugé. Il en va de même en matière administrative en **Autriche**, et, en matière pénale, en **France** et en **Roumanie**.

121. En **Allemagne**, la juridiction suprême administrative prend, en règle générale, la décision discrétionnaire de renvoyer l'affaire ou de statuer sur le litige³². Toutefois, elle ne statue sur le litige que lorsque celui-ci est en état d'être jugé³³. Il convient de noter que la faculté de la juridiction suprême de statuer sur le litige découle du principe général d'assurer un traitement des affaires dans les meilleurs délais et dans les meilleures conditions.
122. *L'état de l'affaire* est également le critère prédominant en **Finlande**. En **Pologne**, en matière administrative, le fond de l'affaire doit être suffisamment clarifié³⁴. En **France**, en matière pénale, la juridiction suprême peut mettre fin au litige « lorsque les faits, tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond, lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée »³⁵.
123. En **Autriche**, la juridiction suprême administrative peut statuer sur le fond lorsqu'elle estime que le litige est en état d'être jugé et lorsqu'une telle décision *contribue à la simplicité, à l'efficacité et à l'économie du règlement de l'affaire*³⁶.
124. En **Italie**, la juridiction suprême de l'ordre judiciaire peut, en matière civile³⁷ comme en matière pénale³⁸ se prononcer sur le fond sans renvoyer l'affaire. Elle sera toutefois liée par les éléments de faits déjà établis par la juridiction

³² Article 144, paragraphe 3, de la VwGO. Il en va de même pour les contentieux fiscal et social.

³³ Article 173 de la VwGO, lu conjointement avec l'article 563, paragraphe 3, de la ZPO.

³⁴ Article 188 de la loi du 30 août 2002 sur la procédure devant les tribunaux administratifs.

³⁵ Article L. 411-3, troisième alinéa, du code de l'organisation judiciaire.

³⁶ Article 42, paragraphe 4, du Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (loi sur la Cour administrative 1985), du 4 janvier 1985 (BGBl. 10/1985), dans la version du 5 janvier 2021 (BGBl. I 2/2021).

³⁷ Article 384, paragraphe 2, c.p.c.

³⁸ Cassation pénale, SS.UU., sent. 30 novembre 2017 – 24 janvier 2018, n. 3464.

inférieure. Elle ne peut pas statuer sur le fond du litige³⁹ lorsque de nouvelles mesures d’instruction sur les faits sont nécessaire.

125. En **Slovénie**, la juridiction suprême peut mettre fin au litige si le cadre factuel n’a pas à être complété et qu’il s’agit d’une *violation du droit matériel*⁴⁰. En cas de violation des formes substantielles, l’affaire sera renvoyée. Cette condition de violation du droit matériel existe également en **Pologne** en matière civile. En outre, il existe dans cette matière une condition supplémentaire dans l’ordre juridique polonais : l’examen du litige au fond par la juridiction suprême ne peut se faire qu’à la *demande du requérant*⁴¹.
126. En **Suède**, en principe, la juridiction suprême tranche l’affaire au fond et définitivement. Toutefois, elle peut également renvoyer l’affaire, notamment en cas de vice de procédure ou si elle considère que la juridiction inférieure doit examiner une question ou un moyen de preuve qu’elle n’a pas considéré auparavant. En cas de renvoi, la juridiction inférieure est tenue de respecter la décision de la juridiction suprême. En pratique, lorsque la décision du Högsta domstolen (Cour suprême) suppose un examen plus approfondi de l’affaire, celle-ci est souvent renvoyée à la juridiction inférieure. Ainsi, bien que cela ne ressorte pas clairement de la législation suédoise, le critère de l’état du litige semble être essentiel dans le cadre de l’exercice, par la juridiction suprême, de son pouvoir de statuer au fond.

³⁹ Article 65 de la loi fondamentale sur l’ordre judiciaire [Regio Decreto n° 12, Ordinamento giudiziario (décret royal n° 12, ordre judiciaire), du 30 janvier 1941 (GURI n° 28 du 4 février 1941)].

⁴⁰ Article 378 et article 381, paragraphe 1, du Zakon o pravdnem postopku (code de procédure civile, Uradni list RS, n° 73/07), article 427 du code de procédure pénale.

⁴¹ Conformément à l’article 398¹⁶ kpc, si les moyens relatifs à la violation du droit matériel sont manifestement fondés, et si le pourvoi en cassation n’est pas également fondé sur les motifs procéduraux, ou si ceux-ci se sont révélés infondés (et qu’il n’y a pas de nullité de la procédure), le Sąd Najwyższy (Cour suprême, Pologne) peut, à la demande du requérant, annuler l’arrêt attaqué et statuer sur le fond de l’affaire.

b) LA PRISE EN CONSIDÉRATION DE L'INTÉRÊT D'UNE BONNE
ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

127. En **Irlande**, ainsi que, en matière civile et administrative, en **France**, les juridictions suprêmes peuvent statuer sur le fond après cassation lorsque *l'intérêt d'une bonne administration de la justice* le justifie⁴².
128. En **France**, l'un des facteurs déterminants est celui de la *durée de la procédure*. La juridiction suprême de l'ordre administratif prend ainsi en compte le risque d'engagement de la responsabilité de l'État du fait d'une durée déraisonnable des procédures juridictionnelles. Elle utilise parfois également son pouvoir de régler une affaire au fond pour *fixer une jurisprudence* dans un domaine nouveau ou qui divise les juges des juridictions inférieures.
129. En **Irlande**, la *durée de la procédure*, ainsi que les *frais déjà encourus* par les parties et le fait que les *questions litigieuses ont déjà fait l'objet d'un débat* devant une juridiction inférieure sont les facteurs pris en considération afin de déterminer si l'intérêt de la bonne administration de la justice justifie de statuer sur l'ensemble du litige.
130. Aux **Pays-Bas**, bien qu'il ne soit pas fait explicitement référence à l'intérêt d'une bonne administration de la justice, différents facteurs pragmatiques liés à l'économie procédurale sont mis en balance par la juridiction suprême afin de déterminer si un renvoi de l'affaire est nécessaire. L'état du litige est également pris en compte dans le sens où la juridiction suprême peut statuer au fond dans le cas où il n'est pas nécessaire de procéder à un nouvel examen des faits⁴³.

⁴² Cette condition est expressément prévue par la loi en **France**, à l'article L. 821-2, premier alinéa, du code de justice administrative, et à l'article L. 411-3, deuxième alinéa, du code de l'organisation judiciaire. En **Irlande**, elle a été rappelée notamment par l'arrêt *McDonagh v Sunday Newspapers Ltd* [2018] 2 IR 79.

⁴³ Articles 421 et 422 du *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering* (code de procédure civile).

B. L'ÉTENDUE DE L'EXAMEN APRÈS ANNULATION

131. Lorsque les juridictions suprêmes statuent sur le fond du litige après annulation, la majorité d'entre elles jouissent d'une compétence limitée par les moyens soulevés dans le cadre du pourvoi principal et, le cas échéant, dans celui des pourvois incidents (partie 1). L'ordre juridique néerlandais prévoit quant à lui la possibilité de statuer sur les moyens non examinés par la juridiction inférieure (partie 2). Enfin, une minorité de juridictions suprêmes peut examiner l'ensemble du litige, tel qu'il a été porté devant la juridiction inférieure (partie 3).

1. L'EXAMEN LIMITÉ AUX MOYENS DU POURVOI

132. En **Allemagne**⁴⁴, en **Autriche**⁴⁵, en **Bulgarie**⁴⁶, en **Finlande**, en **Italie**⁴⁷, en **Pologne**⁴⁸, en **République tchèque**⁴⁹, en **Roumanie**⁵⁰, en **Slovénie**⁵¹ et en **Suède**, l'examen du litige au fond est limité par les moyens soulevés dans le pourvoi ou par les conclusions du pourvoi. Ainsi, les juridictions suprêmes n'analysent pas les moyens qui auraient été soulevés devant la juridiction inférieure et qui n'auraient pas été contestés dans le cadre du pourvoi principal ou incident. L'examen ou non de tels moyens par la juridiction inférieure est d'ailleurs sans incidence sur l'étendue de l'examen opéré par la juridiction suprême. En outre, comme cela a été souligné dans les contributions relatives aux droits **allemand**, **italien** et **roumain**, les moyens non contestés par un

⁴⁴ Article 557, paragraphe 1, de la ZPO ; article 129 de la VwGO, lu conjointement avec l'article 141, premier alinéa, de la VwGO.

⁴⁵ Article 504, paragraphe 1, du ZPO.

⁴⁶ Article 290, paragraphe 2, du GPK.

⁴⁷ Article 112 c.p.c., article 609, paragraphe 1, du codice di procedura penale (code de procédure pénale) et article 104 du codice di procedura amministrativa (code de procédure administrative).

⁴⁸ Article 398¹³ kpc.

⁴⁹ Article 242, paragraphe 3, du code de procédure civile, article 265i, paragraphe 3, du code de procédure pénale, et article 109, paragraphe 4, du code de justice administrative.

⁵⁰ Article 442 du code de procédure pénale.

⁵¹ Articles 378 et 381 du code de procédure civile.

pourvoi principal ou incident jouissent en principe de l'autorité de la chose jugée.

133. Le strict respect du principe dispositif⁵² dans ces ordres juridiques n'empêche toutefois pas le juge de relever des moyens d'office, notamment concernant la recevabilité du recours devant la juridiction inférieure ou d'autres moyens d'ordre public. Par ailleurs, dans le cadre de procédures non contentieuses susceptibles d'être entamées d'office, il est possible que la juridiction suprême ne soit pas liée par les moyens du pourvoi⁵³.
134. En **Finlande**, en raison de l'existence de la procédure d'autorisation de pourvoi, l'étendue de l'affaire devant une juridiction suprême est circonscrite non seulement par les moyens soulevés dans la requête introductive du pourvoi, mais également par la demande d'autorisation et la décision de la juridiction suprême d'autorisation partielle ou totale du pourvoi.
135. En **Suède**, le pourvoi est également soumis à une procédure d'autorisation à l'issue de laquelle une autorisation est délivrée pour des questions spécifiques. Toutefois, lorsque la juridiction suprême – qui a la spécificité de pouvoir connaître des questions de fait au-delà de celles de droit – adopte une position différente de celle de la juridiction inférieure, la juridiction suprême peut alors *rouvrir l'ensemble de l'affaire* et statuer sur le fond afin de trancher les questions résiduelles⁵⁴.

⁵² En vertu du principe dispositif, l'initiative d'un procès appartient aux parties. Il en résulte que le pouvoir du juge de soulever d'office des moyens est limité par l'obligation qui lui est faite de s'en tenir à l'objet du litige et de fonder sa décision sur les faits qui ont été présentés devant lui (conclusions de l'avocat général Saugmandsgaard Øe dans l'affaire Braathens Regional Aviation, C-30/19, EU:C:2020:374, point 124).

⁵³ C'est notamment le cas en **Autriche**, en vertu de l'article 70, paragraphe 1, de l'Außerstreitgesetz (loi relative aux procédures juridictionnelles non contentieuses), du 12 décembre 2003 (BGBl. I 111/2003), dans la version du 22 mai 2019 (BGBl. I 38/2019).

⁵⁴ Proposition 1988/89:78, p. 26 à 31, 81 et 82, 94 et suivantes, 106 et 113 à 115, ainsi que proposition 2004/05:131 p. 188 ; article 36 b de la FPL. von Essen, U., *Kommentar till förvaltningsprocesslagen*, JUNO version électronique 7C, commentaire à l'article 36 de la FPL.

2. L'EXAMEN DES MOYENS NON APPRÉCIÉS PAR LA JURIDICTION INFÉRIEURE

136. Aux **Pays-Bas**, après cassation, l'affaire se trouve dans l'état où celle-ci se trouvait au moment de l'introduction du pourvoi. Par conséquent, même si le Hoge Raad (Cour suprême) en statuant au fond est lié par les moyens soulevés dans le pourvoi, celui-ci peut néanmoins trancher les moyens soulevés devant la juridiction inférieure, mais qui n'ont pas été examinés par cette dernière et qui doivent être examinés après la cassation afin de mettre un terme au litige. Toutefois, les appréciations de la juridiction inférieure concernant des moyens non contestés par un pourvoi lient la juridiction suprême qui ne peut pas les examiner à nouveau. Ainsi, l'absence d'introduction d'un pourvoi incident a une influence sur l'étendue de l'examen opéré par la juridiction suprême après annulation. En effet, un moyen rejeté par la juridiction inférieure qui n'a pas été contesté par le biais d'un pourvoi principal ou incident ne peut pas être à nouveau examiné par la juridiction suprême.

3. L'EXAMEN DE L'ENSEMBLE DU LITIGE DANS L'INTÉRÊT D'UNE BONNE ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

137. Seules les juridictions suprêmes des ordres juridiques **français** et **irlandais** peuvent, après cassation, statuer sur l'ensemble du litige tel qu'il avait été porté devant la juridiction inférieure et ainsi examiner, afin d'y mettre un terme, des moyens et arguments qui avaient été invoqués devant la juridiction inférieure mais qui n'avaient pas été repris dans le pourvoi principal ou incident. Tel qu'il a été mentionné précédemment, pour évoquer l'entier litige après cassation, les juridictions françaises et irlandaises se réfèrent au même critère : *l'intérêt d'une bonne administration de la justice*.

138. En **Irlande**, l'office du juge suprême est en principe limité à l'analyse des moyens pour lesquels une autorisation a été accordée. Toutefois, de manière exceptionnelle, le juge suprême peut, si l'intérêt de la bonne administration de la justice le justifie, examiner des moyens en dehors de ceux ayant fait l'objet de l'autorisation. En effet, la juridiction suprême a tous les pouvoirs et devoirs de la

juridiction inférieure et peut rendre tout jugement ou toute ordonnance qui aurait dû être rendu⁵⁵. En principe, les moyens n'ayant pas fait l'objet d'un débat devant une juridiction inférieure ne seront pas admis⁵⁶.

139. En **France** de même qu'en **Irlande**, l'existence ou l'absence d'un *pourvoi incident n'a pas de conséquences sur l'étendue de l'examen* opéré par la juridiction suprême lorsqu'elle statue au fond après annulation. En effet, elle est saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif du recours et il lui appartient d'examiner l'ensemble des moyens soulevés devant la juridiction inférieure. Ainsi, elle peut analyser les moyens ayant déjà fait l'objet d'un examen par la juridiction inférieure, au même titre que ceux qui n'ont pas encore été examinés. Il faut toutefois noter que, dans l'ordre administratif français, lorsque le requérant a envisagé dans ses écritures l'hypothèse selon laquelle la juridiction suprême réglerait l'affaire au fond, seuls les moyens mentionnés dans ce cadre seront examinés, tandis que les autres moyens seront réputés abandonnés.
140. Enfin, il convient de relever que, en pratique, quel que soit l'ordre juridique examiné, les juridictions ont peu recours à leur pouvoir de statuer au fond lorsqu'il reste des points à trancher après l'annulation d'une décision, en particulier lorsque cela suppose une appréciation des faits. Dans ces cas, l'affaire est généralement renvoyée à une juridiction inférieure.

III. LA DÉTERMINATION DE LA JURIDICTION DEVANT TRANCHER LE LITIGE APRÈS ANNULATION

141. Dans l'hypothèse d'un renvoi après annulation d'une décision par une juridiction suprême, la détermination de la juridiction devant trancher le litige et de la formation de jugement compétente diffère en fonction des ordres juridiques. Alors que certains ordres juridiques excluent que la même formation

⁵⁵ Ordonnance 58, règle 29, du Rules of the Superior Courts (règlement de procédure des juridictions supérieures), qui trouve son fondement à l'article 48 de la Courts (Supplemental Provisions) Act 1961 [loi de 1961 sur les tribunaux (dispositions supplémentaires)].

⁵⁶ Arrêts Lough Swilly Shellfish Growers Co-operative Society Ltd & Atlanfish Ltd v Bradley & Ivers [2013] IESC 16, [2013] 1 IR 227, et Fitzpatrick v an Bord Pleanála [2018] IESC 60.

de jugement ait à connaître de l'affaire après renvoi⁵⁷ (partie A), d'autres ordres juridiques prévoient au contraire qu'il procède d'une bonne administration de la justice que les mêmes juges soient à nouveau saisis de l'affaire⁵⁸ (partie B). Enfin, pour une minorité d'ordres juridiques, la détermination de la juridiction de renvoi et de la composition de la formation de jugement répond à des règles plus souples qui dépendent des circonstances de l'affaire⁵⁹ (partie C). On observera, toutefois, que, dans la plupart des ordres juridiques, les règles relatives à la détermination de la juridiction de renvoi connaissent des tempéraments en fonction des circonstances particulières de l'affaire, notamment en raison de risques de partialité des juges, ou de difficultés structurelles tenant à la nature de la juridiction de renvoi.

A. LE RENVOI À UNE AUTRE JURIDICTION OU À LA MÊME JURIDICTION DANS UNE FORMATION AUTREMENT COMPOSÉE

142. Pour les ordres juridiques qui excluent que la même formation de jugement ait à connaître à nouveau de l'affaire, le renvoi se fait à une autre juridiction de même nature ou à la même juridiction autrement composée. La notion de « juridiction de même nature » doit être comprise au sens d'une juridiction de même degré que celle ayant rendu la décision annulée par la juridiction suprême. La juridiction est composée autrement lorsqu'une formation de jugement composée d'autres magistrats doit connaître de l'affaire.
143. En **Belgique**, en **Bulgarie**, en **France**, en **Italie**, au **Luxembourg** et en **Pologne**, les règles procédurales excluent en principe que l'affaire soit renvoyée devant une formation comprenant un juge ayant participé à l'adoption de la décision annulée.

⁵⁷ Les ordres juridiques concernés sont la **Belgique**, la **Bulgarie**, la **France**, l'**Italie**, le **Luxembourg**, la **Pologne**, ainsi que, dans le cadre de la procédure pénale, l'**Allemagne** et l'**Autriche**.

⁵⁸ Il s'agit de l'**Allemagne**, l'**Autriche**, la **République tchèque**, la **Roumanie**, la **Slovénie** et la **Suède**.

⁵⁹ La liberté de détermination de la juridiction de renvoi par la juridiction suprême a été observé pour l'**Irlande** et les **Pays-Bas**. En **Finlande**, ni la juridiction suprême ni la loi ne définit la composition de la formation de jugement.

144. En **Belgique**⁶⁰, en **France**, au **Luxembourg**⁶¹ et en **Pologne**⁶², l'affaire est renvoyée à une *juridiction de même nature ou à la même juridiction autrement composée*.
145. En **France**, ce principe est appliqué strictement dans l'ordre judiciaire⁶³ car la décision rendue par la juridiction de renvoi sera annulée si un magistrat qui avait participé à la décision cassée y siège⁶⁴. Dans l'ordre administratif, la juridiction de renvoi doit être autrement composée « sauf impossibilité tenant à la nature de la juridiction »⁶⁵. Un même juge pourra donc connaître à nouveau de l'affaire lorsque la juridiction est unique et qu'il est structurellement impossible que la formation de jugement soit composée autrement⁶⁶. Cette exception a été jugée conforme à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dans l'arrêt du 26 septembre 1995, *Diennet c. France*⁶⁷.
146. De même, en **Bulgarie** et en **Italie**, lorsque la juridiction suprême annule une décision, elle renvoie l'affaire à la *même juridiction autrement composée*⁶⁸.
147. Cette règle connaît toutefois un tempérament en **Italie**. En effet, lorsqu'il est nécessaire, après l'annulation d'un jugement, de statuer sur des questions qui n'ont pas été connues par le juge du fond, la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) renvoie l'affaire à la juridiction inférieure ayant rendu le

⁶⁰ Article 1110, premier alinéa, du code judiciaire.

⁶¹ Article 27 de la loi du 8 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation (*Mémorial A 1885*, p. 317), telle que modifiée par la loi du 6 avril 1989 tendant à l'humanisation de la procédure de cassation.

⁶² Article 398¹⁵, paragraphe 2, kpc.

⁶³ Article L. 431-4 du code de l'organisation judiciaire.

⁶⁴ Cour de cassation (**France**), 2^e chambre civile, arrêt du 14 octobre 1987, [n° 86-11.617](#).

⁶⁵ Article L. 821-2, premier alinéa, du code de justice administrative.

⁶⁶ Conseil d'État (**France**), décision du 29 octobre 1990, *Diennet*, [n° 110332](#).

⁶⁷ Cour EDH, arrêt du 26 septembre 1995, *Diennet c. France*, [18160/91](#), CE:ECHR:1995:0926JUD 001816091.

⁶⁸ Ce principe découle, pour la **Bulgarie**, de l'article 293, paragraphe 3, du GPK, et, pour l'**Italie**, de l'article 383 c.p.c.

jugement⁶⁹. Plus particulièrement, si la juridiction suprême a annulé une ordonnance, elle renvoie l'affaire au même juge que celui l'ayant rendue. Une exception similaire existe également en **France**. Dans ce système juridique, en matière civile, lorsque la décision a été annulée pour irrégularité de procédure, la juridiction de renvoi peut être composée des mêmes juges que ceux ayant siégé dans la formation de jugement à l'origine de l'annulation. À cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que cette exception ne viole pas l'article 6, paragraphe 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales car aucun élément nouveau quant au fond n'est en cause⁷⁰. En effet, ladite Cour a considéré qu'il y a lieu de *distinguer le renvoi en cas de vice de fond affectant de manière irrémédiable la décision attaquée de celui où ce n'est qu'une question de procédure* qui est en cause. Si l'on peut concevoir, dans la première hypothèse, des appréhensions du justiciable à l'égard de l'impartialité des magistrats appelés à rejurer l'affaire, tel n'est plus réellement le cas dans la seconde hypothèse⁷¹.

148. Enfin, en **Allemagne**⁷² et en **Autriche**⁷³, le principe du renvoi à une juridiction de même nature ou devant une autre chambre de la juridiction ayant adopté la décision annulée n'est prévu que *dans le cadre de la procédure pénale*. Dans les autres matières, la formation de jugement ayant adopté la décision annulée par la juridiction suprême devra, en principe, connaître à nouveau de l'affaire en cas de renvoi.

⁶⁹ Article 623 du code de procédure pénale.

⁷⁰ Cour EDH, arrêt du 18 décembre 2008 Vaillant c. France, [30609/04](#), CE:ECHR:2008:1218JUD 003060904, point 33.

⁷¹ Idem.

⁷² Article 354, paragraphe 2, de la StPO.

⁷³ Article 43 du StPO.

B. LE RENVOI À LA MÊME FORMATION DE JUGEMENT

149. En **Allemagne**, en **Autriche**⁷⁴, dans le cadre des procédures autres que celles pénales, ainsi qu'en **République tchèque**⁷⁵, en **Roumanie**, en **Slovénie** et en **Suède**, le renvoi se fait en principe devant la formation de jugement ayant adopté la décision annulée par la juridiction suprême. À titre exceptionnel, l'affaire peut être renvoyée devant une autre formation ou une autre juridiction de même nature.
150. En **Allemagne**, en vertu du droit au « juge légal » (*Recht auf den « gesetzlichen Richter »*), chacun a le droit à une fixation objective et prédéterminée sur le point de savoir quel juge est responsable de quelle affaire⁷⁶. En cas de renvoi, la juridiction suprême a donc l'obligation d'indiquer la juridiction qui aura à connaître de l'affaire sur renvoi. En matière civile et administrative, la juridiction suprême peut, de manière discrétionnaire, renvoyer l'affaire devant une autre chambre de la juridiction inférieure⁷⁷. Un tel renvoi est toutefois une exception. Il peut toutefois intervenir pour des *raisons impérieuses de confiance des parties en l'administration de la justice*, ou en raison de *doutes sérieux quant à l'impartialité* de cette dernière⁷⁸. De manière similaire, en **République tchèque**, eu égard au droit au juge légal, l'affaire sera en principe renvoyée devant la même chambre. Le Nejvyšší soud (Cour suprême) a toutefois la faculté, par exemple, en présence de *vices de procédure graves* ou en cas de *doutes sur l'appréciation équitable de l'affaire*, notamment concernant

⁷⁴ Article 510, paragraphe 1, lu en combinaison avec l'article 503, point 2, de la ZPO.

⁷⁵ Article 243^e, paragraphe 2, du code de procédure civile. Article 265l, paragraphe 1, du code de procédure pénale. Article 110, paragraphe 1, du code de justice administrative.

⁷⁶ Article 101, paragraphe 1, second alinéa, du Grundgesetz (loi fondamentale). Ce droit est mis en pratique par la loi et le plan de répartition des tâches.

⁷⁷ Article 563, paragraphe 1, second alinéa, de la ZPO et article 173 de la VwGO.

⁷⁸ Posser, H., Wolff, H. A. (éditeurs), Berlitz, *Beck'scher Online-Kommentar VwGO*, 56^e éd., 2021, C.H. Beck, München, annotation n° 30 sous l'article 144 VwGO (mise à jour le 1^{er} janvier 2021).

l'impartialité d'un juge ou d'une chambre, d'effectuer le renvoi devant une autre chambre et, à titre exceptionnel, devant une autre juridiction⁷⁹.

151. Dans le même esprit, *l'intérêt de la bonne administration de la justice* peut justifier, en **Roumanie**, l'attribution à une autre juridiction de même degré. Enfin, la *résistance de la juridiction inférieure* est prise en compte en **Slovénie**, où, en cas de refus de la juridiction d'appel de suivre les instructions de la juridiction suprême, cette dernière renvoie l'affaire à une autre formation de jugement. En **République tchèque**, notamment en matière civile, le non-respect d'une appréciation juridique contraignante de la juridiction suprême confère à cette dernière la faculté de renvoyer l'affaire à une autre formation ou à une autre juridiction.

C. LA DÉTERMINATION DE LA JURIDICTION DE RENVOI EN FONCTION DES CIRCONSTANCES DE L'AFFAIRE

152. Dans certains ordres juridiques, la détermination de la juridiction de renvoi n'est pas strictement encadrée mais dépend des circonstances de l'affaire.
153. En **Irlande**, si la juridiction de renvoi doit procéder à un nouvel examen complet de l'affaire, le renvoi se fait en principe devant un juge différent de celui ayant participé à l'adoption de la décision attaquée. Toutefois, lorsque seul un aspect de l'affaire doit être examiné à nouveau, l'affaire est renvoyée au même juge. Dans tous les cas, la juridiction suprême, lorsqu'elle décide de renvoyer l'affaire, peut prendre toute décision qu'elle juge appropriée à cet égard et peut ordonner que l'affaire soit renvoyée devant la juridiction de première instance ou la juridiction d'appel selon les circonstances de l'affaire.
154. Aux **Pays-Bas**, le Hoge Raad (Cour suprême) peut renvoyer l'affaire devant la juridiction ayant rendu la décision annulée, mais également, dans le cas où la décision cassée proviendrait d'une cour d'appel, devant une autre juridiction de même nature ou, au cas où la décision cassée proviendrait d'un tribunal de

⁷⁹ Article 243^e, paragraphe 3, du code de procédure civile et article 2651, paragraphe 3, du code de procédure pénale.

première instance, vers la cour d'appel du ressort de compétence géographique pertinent. Il en va de même en **Finlande** où l'affaire est renvoyée devant la même juridiction sans que la juridiction suprême ou la législation ne précise la composition de la formation de jugement. Toutefois, lors de la réattribution de l'affaire, le *risque de partialité d'un membre de la formation* de jugement ayant rendu la décision annulée est pris en compte et peut justifier le renvoi à une formation autrement composée⁸⁰.

CONCLUSION

155. Parmi les quinze ordres juridiques examinés, sept d'entre eux prévoient le droit d'introduire un pourvoi incident. Dans quatre ordres juridiques (**France, Irlande, Pays-Bas et Roumanie**), la contestation du dispositif n'est pas, à l'instar de ce que prévoit l'article 178, paragraphe 1, du règlement de procédure de la Cour, une condition de recevabilité du pourvoi incident. Pour les trois autres ordres juridiques (**Allemagne, Bulgarie et Italie**), il existe un parallélisme entre le pourvoi principal et le pourvoi incident en ce que la partie ayant obtenu gain de cause ne peut pas introduire un pourvoi incident.
156. S'agissant du pouvoir dont dispose les juridictions suprêmes de statuer sur le fond du litige, dans la quasi-totalité des ordres juridiques examinés, ces juridictions ne peuvent pas examiner des moyens qui n'ont pas été soulevés dans le cadre des pourvois principal et incident. Ainsi, les appréciations de la décision de la juridiction inférieure n'ayant pas été contestées ne peuvent faire l'objet d'un nouvel examen. Pour ce qui est des moyens soulevés devant la juridiction inférieure mais qui n'ont pas été examinés par elle, ils ne seront pas non plus examinés par la juridiction suprême en l'absence de contestation par pourvoi.
157. Seuls trois ordres juridiques (**France, Irlande, Pays-Bas**) prévoient clairement la faculté pour la juridiction suprême de trancher des moyens n'ayant pas été contestés par le pourvoi, afin de mettre un terme au litige. En **France** et en **Irlande**, cette faculté confère à la juridiction suprême les mêmes pouvoirs que

⁸⁰ Voir, en ce sens, Korkein oikeus (Cour suprême), arrêt du 1^{er} novembre 2010 ([ECLI:KKO:2010:78](#)).

ceux dont dispose la juridiction inférieure. Ainsi, la juridiction suprême peut examiner tous les moyens soulevés devant la juridiction inférieure, y compris ceux qui n'ont pas été examinés par cette dernière, ainsi que ceux qui ont été examinés mais non contestés par un pourvoi principal ou incident.

158. Aux **Pays-Bas**, cette faculté est limitée aux moyens qui n'ont pas été examinés par la juridiction inférieure. Ainsi, le pouvoir d'évocation de la Cour, tel qu'il a été mis en œuvre dans son arrêt du 4 mars 2021, *Commission/Fútbol Club Barcelona* (C-362/19 P, EU:C:2021:169), présente des similitudes avec celui dont dispose le Hoge Raad (Cour suprême) en ce sens que la juridiction suprême peut, afin de mettre un terme au litige, évoquer des moyens qui n'ont pas été soulevés dans le pourvoi mais qu'une telle évocation ne s'étend pas aux moyens déjà examinés par la juridiction inférieure.
159. Dans l'hypothèse où l'affaire est renvoyée devant une juridiction inférieure après annulation, la détermination de la juridiction de renvoi répond, en fonction des ordres examinés, à deux principes différents. D'une part, six ordres juridiques (**Belgique, Bulgarie, France, Italie, Luxembourg et Pologne**) excluent en principe qu'un même magistrat ait à connaître à nouveau de l'affaire. Cette interdiction est notamment justifiée par le droit à un procès équitable et, plus particulièrement, par le droit à accéder à un tribunal impartial. D'autre part, les juridictions suprêmes de six ordres juridiques (**Allemagne, Autriche**, dans le cadre des procédures autres que celles pénales, ainsi que **République tchèque, Roumanie, Slovénie et Suède**), se référant notamment au droit au juge légal, renvoient en principe l'affaire devant la formation de jugement ayant adopté la décision annulée. Outre ces deux principes, les circonstances particulières de l'affaire sont généralement prises en compte aux fins de la détermination de la juridiction de renvoi.

[...]

DROIT ALLEMAND

INTRODUCTION

1. La présente note de recherche porte, au vu des ordres juridiques des États membres, sur le rapport entre un pourvoi et un pourvoi incident dans le cas d'une évocation, ainsi que sur l'étendue de l'examen de l'affaire par la juridiction supérieure après évocation. L'analyse suivante présentera, d'emblée, les cas de l'évocation et du renvoi (partie I). Ensuite, le rapport entre le pourvoi et le pourvoi incident sera examiné (partie II), ayant un impact sur la portée de l'examen de la juridiction supérieure abordé dans la dernière partie (partie III).

I. ÉVOCATION ET RENVOI

2. L'article 61, premier alinéa, première et deuxième phrases, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne prévoit, en règle générale, que la Cour peut soit statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé, soit renvoyer l'affaire devant le Tribunal pour qu'il statue.
3. Prenant en compte la logique de l'article susmentionné, la loi allemande prévoit également la possibilité pour la juridiction supérieure d'annuler la décision d'une juridiction inférieure et de statuer sur le litige ou de renvoyer l'affaire devant la juridiction inférieure. Il convient de souligner que la juridiction supérieure évoque¹ l'affaire après avoir annulé la décision de la juridiction

¹ Il convient de relever que la notion d'« évocation » selon le droit national est interprétée d'une manière plutôt stricte, cette notion décrivant en particulier les cas dans lesquels la compétence judiciaire ou de l'autorité administrative change du fait de la réattribution de l'affaire. Par exemple, la compétence judiciaire change du tribunal régional au tribunal régional supérieur, lorsque le procureur général auprès du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) engage la poursuite à l'encontre d'une personne et « évoque » l'affaire, si cette affaire soulève une importance particulière, par exemple sur le plan de la sécurité de l'État, voir article 74a, paragraphe 2, du Gerichtsverfassungsgesetz (loi sur l'organisation judiciaire), du 9 mai 1975 (BGBl. I p. 1077), tel que modifié par la loi du 9 mars 2021 (BGBl. I p. 327) (ci-après le « GVG »), lu en combinaison avec l'article 120, paragraphe 2, premier alinéa, point 1, du GVG.

L'article 18, paragraphe 2, du Rechtspflegengesetz (loi sur les auxiliaires de justice), du 14 avril 2013 (BGBl. I p. 778 ; 2014 I p. 46), tel que modifié par la loi du 19 mars 2020 (BGBl. I p. 541), prévoit la possibilité pour le juge de réserver, c'est-à-dire d'évoquer, une procédure collective de règlement du passif pour laquelle un auxiliaire de justice serait normalement compétent. L'« évocation » d'une affaire entre les autorités administratives est prescrite par l'article 42, paragraphe 1, du Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (loi sur les infractions administratives), du 19 février 1987 (BGBl. I p. 602), tel que modifié par la loi du 30 mars 2021 (BGBl. I p. 448), et par l'article 386, paragraphe 4, deuxième alinéa, de l'Abgabenordnung (code des impôts), du 1^{er} octobre 2002 (BGBl. I p. 3866 ; 2003 I p. 61), tel que modifié par la loi du 28 mars 2021 (BGBl. I p. 591).

inférieure. À cet égard, l'évocation est susceptible d'être perçue comme faisant partie de la dévolution².

A. DÉCISION DE LA JURIDICTION SUPÉRIEURE

4. Tout d'abord, il convient de présenter les dispositions nationales pertinentes permettant à la juridiction supérieure de prendre une décision après l'évocation de l'affaire. L'analyse suivante expose les procédures pertinentes des cinq juridictions, en particulier de l'ordre judiciaire et de la juridiction administrative, le droit procédural respectif correspondant d'une manière plus étendue aux dispositions du statut de la Cour de justice de l'Union européenne et du règlement de procédure de la Cour de justice, prenant également en compte le droit procédural de la juridiction du travail, du contentieux fiscal et social.
5. La loi fondamentale (ci-après le « Grundgesetz ») et la loi relative à la cour constitutionnelle fédérale³ ne prévoient pas de code de procédure exhaustif au vu de la procédure judiciaire auprès du Bundesverfassungsgericht (Cour fédérale constitutionnelle)⁴. Toutefois, la juridiction constitutionnelle respecte les dispositions procédurales et celles du droit pertinent dans le cadre de l'affaire présentée auprès de cette juridiction. À cet égard, le Bundesverfassungsgericht (Cour fédérale constitutionnelle) prend en compte les principes de procédure en vertu du droit national, ainsi que les particularités de la procédure constitutionnelle⁵.

1. ORDRE JUDICIAIRE

6. En ce qui concerne les affaires civiles, les juridictions d'appel sont appelées, en général, à statuer sur le litige [voir article 538, paragraphe 1, du code de procédure civile⁶ (ci-après la « ZPO »)]. Les juridictions d'appel renvoient l'affaire devant la juridiction de première instance uniquement dans les cas énumérés par la loi, notamment par l'article 538, paragraphe 2, de la ZPO⁷. Dans le cadre d'une procédure de cassation (*Revision*), lorsque la juridiction supérieure annule la décision attaquée, l'affaire sera renvoyée, en règle générale,

² Voir, en ce sens, Gilles, P., « Anschließung, Beschwer, Verbot der reformatio in peius und Parteidispositionen über die Sache in der höheren Instanz », *Zeitschrift für Zivilprozess (ZZP)*, n° 91, 1978, p. 128, 161.

³ Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz), du 11 août 1993 (BGBl. I p. 1473), tel que modifié par la loi du 20 novembre 2019 (BGBl. I p. 1724).

⁴ Voir, en ce sens, Maunz, T., Dürig, G. (fondateurs), Herzog, R., Herdegen, M., Scholz, R., Klein, H. H. (éditeurs), Walter, *Grundgesetz* (ci-après « Maunz, Dürig, GG »), vol. 6, 92^e éd., C.H. Beck, München, annotation n° 37 sous l'article 94 (mise à jour en août 2020).

⁵ Sachs, M. (éditeur), Detterbeck, *Grundgesetz*, 8^e éd., 2018, C.H. Beck, München, annotation n° 32 sous l'article 93.

⁶ Zivilprozessordnung.

⁷ Il s'agit, par exemple, des cas dans lesquels l'affaire nécessite une enquête étendue.

devant la juridiction d'appel (voir article 563, paragraphe 1, de la ZPO). Selon le paragraphe 3 du même article, la juridiction supérieure est appelée à statuer sur le litige, lorsque le jugement rendu en appel n'est annulé qu'en raison d'une violation du droit en application du droit à l'affaire en cause et lorsque l'affaire est en état d'être jugée.

7. Au vu de la procédure pénale, les juridictions d'appel sont tenues de juger l'affaire en vertu de l'article 328 du code de procédure pénale⁸ (ci-après la « StPO »), après avoir annulé la décision attaquée. Dans le cadre d'une procédure de cassation, la juridiction supérieure est tenue, en règle générale, de renvoyer l'affaire en vertu de l'article 354, paragraphe 2, de la StPO⁹. Les dérogations à ce principe sont réglées, en particulier, dans les paragraphes 1, 1a et 1b dudit article. Ces dérogations cherchent à garantir une procédure simplifiée et accélérée, sans l'implication d'une autre instance, lorsque cette procédure n'affecte pas le résultat de l'affaire et contribue, par conséquent, à l'accélération prescrite par l'article 6, paragraphe 1, premier alinéa, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁰.
8. Ensuite, la technique procédurale du système juridique de la juridiction du travail est très comparable au système de la procédure civile¹¹. Il convient d'ajouter que les systèmes de procédure de la juridiction du contentieux fiscal et social prévoient également des références aux dispositions de la procédure civile¹². Toutefois, les dispositions relatives à la décision de la juridiction supérieure correspondent plus à la procédure administrative¹³.

⁸ Strafprozessordnung.

⁹ Knauer, Ch., Knudlich, H., Schneider, H. (éditeurs), *Münchener Kommentar zur StPO* (ci-après « Knauer, Kudlich, Münchener Kommentar StPO »), 2019, C.H. Beck, München, annotations n^{os} 1 et 2 sous l'article 354.

¹⁰ Knauer, Knudlich, *Münchener Kommentar zur StPO*, voir note précédente, annotation n^o 3 sous l'article 354.

¹¹ L'article 64, paragraphe 4, premier alinéa, du Arbeitsgerichtsgesetz (loi sur les juridictions de travail), du 2 juillet 1979 (BGBl. I p. 853, 1036), tel que modifié par la loi du 12 juin 2020 (BGBl. I p. 1248) (ci-après l'« ArbGG ») prévoit, en règle générale, l'application des dispositions de la ZPO relatives à la procédure d'appel, lorsqu'il n'existe pas de dispositions spéciales dans l'ArbGG. En outre, la procédure de cassation se déroule également selon les dispositions de la ZPO quand l'ArbGG ne prévoit pas de dispositions spéciales (voir article 72, paragraphe 5, de l'ArbGG). L'article 72 de l'ArbGG est appliqué conjointement avec l'article 563 de la ZPO.

¹² Article 155 de la Finanzgerichtsordnung (loi relative à l'organisation des tribunaux du contentieux fiscal), du 28 mars 2001 (BGBl. I 442, 2262 ; 2002 I p. 679), tel que modifié par la loi du 12 décembre 2019 (BGBl. I p. 2633) (ci-après la « FGO ») et article 202 du Sozialgerichtsgesetz (loi concernant l'organisation des juridictions des tribunaux du contentieux social), du 23 septembre 1975 (BGBl. I p. 2535), tel que modifié par la loi du 18 janvier 2021 (BGBl. I p. 2) (ci-après le « SGG »).

¹³ La juridiction supérieure du contentieux fiscal prend une décision discrétionnaire si elle statue sur le litige ou si elle la renvoie (voir article 126, paragraphe 3, de la FGO). La juridiction supérieure du contentieux social est appelée, en vertu de l'article 170, paragraphe 2, premier alinéa, du SGG, à statuer sur le litige. Elle renvoie l'affaire lorsqu'elle considère qu'une décision par ses soins est « inopportune » (article 170, paragraphe 2, second alinéa du SGG).

2. JURIDICTION ADMINISTRATIVE

9. Dans les affaires présentées auprès de la juridiction administrative au niveau de la juridiction de cassation, la juridiction supérieure prend la décision discrétionnaire soit de renvoyer l'affaire, soit de statuer sur le litige (voir article 144, paragraphe 3, de la VwGO¹⁴).
10. Bien que le libellé de l'article 144, paragraphe 3, de la VwGO soit rédigé d'une manière plus ouverte indiquant une décision discrétionnaire, ce qui correspond aux dispositions concernant la juridiction supérieure du contentieux fiscal et du contentieux social¹⁵, la juridiction administrative supérieure statuera sur le litige uniquement lorsque celui-ci est en état d'être jugé¹⁶. Cette approche est également appliquée par la juridiction supérieure du contentieux fiscal¹⁷ et du contentieux social¹⁸.

B. RENVOI DEVANT LA JURIDICTION INFÉRIEURE

11. Il découle de l'article 101, paragraphe 1, second alinéa, du Grundgesetz le droit assimilé à un droit fondamental au « juge légal » (*Recht auf den « gesetzlichen Richter »*) garantissant, en particulier, à chacun le droit à une fixation objective et prédéterminée sur le point de savoir quel juge est responsable de quelle affaire. Ce droit est mis en pratique par la loi et le plan de répartition des tâches¹⁹. Ensuite, les juridictions supérieures qui décident soit de statuer sur le litige soit de renvoyer l'affaire²⁰ doivent respecter ce droit ainsi qu'en rendant

¹⁴ Verwaltungsgerichtsordnung (code de justice administrative), du 21 janvier 1960 (BGBl. I p. 686), tel que modifiée par la loi du 3 décembre 2020 (BGBl. I p. 2694) (ci-après la « VwGO »).

¹⁵ Voir note 13.

¹⁶ Article 173 de la VwGO lu conjointement avec l'article 563, paragraphe 3, de la ZPO ; Posser, H., Wolff, H. A. (éditeurs), Berlitz, *Beck'scher Online-Kommentar VwGO* (ci-après « BeckOK VwGO »), 56^e éd., 2021, C.H. Beck, München, annotation n° 30 sous l'article 144 VwGO (mise à jour le 1^{er} janvier 2021) ; Schoch, F., Schneider, J.-P., *Verwaltungsrecht, VwGO* (ci-après « Schoch, Schneider, VwGO »), 2020, C.H. Beck, München, annotation n°s 70 et 74 sous l'article 144 (mise à jour en juillet 2020) ; voir, en ce sens, Sodan, H., Ziekow, J., *Verwaltungsgerichtsordnung* (ci-après Sodan, Ziekow, VwGO »), 5^e éd., 2018, Nomos, Baden-Baden, annotation n° 38 sous l'article 144.

¹⁷ Gräber, F. (fondateur), *Finanzgerichtsordnung*, 9^e éd., 2019, C.H. Beck, München, annotation n° 12 sous l'article 126 ; voir, indiquant une obligation de statuer lorsque l'affaire est en état d'être jugée, Bundesfinanzhof (Cour fédérale des finances), arrêt du 18 décembre 1970, IV R 313/68, point 20.

¹⁸ Rolfs, Ch., Giesen, R., Kreikebohm, R., Meßling, M., Udsching, P. (éditeurs), *Beck'scher Online Kommentar Sozialrecht*, 60^e éd., 2021, C.H. Beck, München, annotation n° 5 sous l'article 170 (mise à jour le 1^{er} mars 2021).

¹⁹ Maunz, Dürig, GG, voir note 4, annotation n°s 45 et 46 sous l'article 101.

²⁰ Bundesverfassungsgericht (Cour fédérale constitutionnelle), ordonnance du 16 avril 1980, 1 BvR 505/78, point 45, clarifiant qu'il constitue une violation de l'article 101, paragraphe 1, second alinéa, de la loi fondamentale, lorsque la juridiction supérieure ne renvoie pas une affaire bien que le renvoi s'impose, mais statue sur le litige.

jugement sur le renvoi concret, qui fait l'objet de l'analyse suivante, c'est-à-dire à quelle juridiction ou organe l'affaire est à renvoyer²¹.

1. ORDRE JUDICIAIRE

12. En ce qui concerne la procédure civile dans le cadre d'une procédure de cassation (*Revision*), si la juridiction est tenue de renvoyer l'affaire, ce renvoi est effectué devant la juridiction ayant adopté la décision attaquée, prenant en compte le plan actuel de répartition des tâches. En vertu de l'article 563, paragraphe 1, second alinéa, de la ZPO, la juridiction de cassation prend une décision discrétionnaire au vu du renvoi de l'affaire devant une autre chambre de la juridiction inférieure. Un tel renvoi est considéré comme une exception²². Dans le cadre de la procédure pénale, la juridiction de cassation renvoie l'affaire soit devant une autre chambre de la juridiction ayant adopté la décision attaquée, soit devant une autre juridiction de même degré (voir article 354, paragraphe 2, de la StPO). La technique de renvoi appliquée par les juridictions supérieures du travail ainsi que du contentieux fiscal et social est comparable au système décrit concernant les affaires civiles²³.

2. JURIDICTION ADMINISTRATIVE

13. Dans le cas où la juridiction administrative de cassation renvoie l'affaire, celle-ci est renvoyée devant la juridiction qui a adopté la décision annulée, prenant en compte le plan de répartition des tâches²⁴. La juridiction de cassation peut exceptionnellement renvoyer l'affaire devant une chambre différente en vertu de l'article 173 de la VwGO, lu conjointement avec l'article 563, paragraphe 1, second alinéa, de la ZPO, par exemple lorsqu'un tel renvoi est nécessaire, en termes généraux, pour des raisons impérieuses de confiance des parties en l'administration de la justice, ou en raison de doutes sérieux quant à l'impartialité de cette dernière²⁵.

II. ÉVOCATION ET RAPPORT ENTRE UN POURVOI ET UN POURVOI INCIDENT

14. Ensuite, il convient de préciser les conditions de mise en œuvre de l'évocation. Ci-après, le rapport entre un pourvoi et un pourvoi incident sera présenté, prenant en compte les formes d'un pourvoi incident, son caractère accessoire,

²¹ Voir, à cet égard, Bundesverfassungsgericht (Cour fédérale constitutionnelle), ordonnance du 25 octobre 1966, 2 BvR 291, 656/64, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1967, p. 99, 100.

²² Musielak, H.-J., Voit, W. (éditeurs), Ball, *Zivilprozessordnung* (ci-après « Musielak, Voit, ZPO »), 18^e éd., 2021, annotation n° 4 sous l'article 563.

²³ Article 155 de la FGO, article 202 du SGG et article 72, paragraphe 5, de l'ArbGG lu conjointement avec l'article 563, paragraphe 1, de la ZPO.

²⁴ BeckOK VwGO, voir note 16, annotation n° 41 sous l'article 144.

²⁵ BeckOK VwGO, voir note 16, annotation n° 42 sous l'article 144.

ainsi que la connexion entre le pourvoi et le pourvoi incident. Ce rapport et les exigences au vu d'un pourvoi incident ont un effet sur la portée de l'examen de la juridiction supérieure, abordé dans la partie suivante (partie III).

A. CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE DE L'ÉVOCATION

15. Après avoir annulé la décision de la juridiction inférieure, la juridiction supérieure, appelée en cassation, qui est soumise à une procédure d'autorisation, décide s'il convient de juger ou de renvoyer l'affaire. Prenant en compte les dispositions présentées dans la partie I.A.1 et I.A.2, le critère prédominant est celui de l'état de l'affaire (*Entscheidungsreife* ou *Spruchreife*). En règle générale, la juridiction supérieure statue sur le litige lorsque celui-ci est en état d'être jugé. Dès lors, cette condition correspond à l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.

B. RAPPORT ENTRE UN POURVOI ET UN POURVOI INCIDENT

16. Dans les cas où la juridiction supérieure statue sur le litige, celle-ci prend en compte le pourvoi et un pourvoi incident éventuel présentés auprès de cette juridiction en tant que moyens procéduraux. Seront présentés ci-après les pourvois incidents et leur rapport avec les pourvois dans le domaine du droit procédural civil et administratif.

1. POURVOI INCIDENT EN TANT QUE POURVOI ACCESSOIRE ET EXIGENCES PARTICULIÈRES

17. En règle générale, la loi prévoit un pourvoi incident au niveau de la procédure d'appel (*Anschlussberufung*)²⁶ et, au niveau de la procédure de cassation (*Anschlussrevision*)²⁷, un recours incident (*Anschlussbeschwerde*)²⁸ ainsi qu'un recours incident fondé sur une violation du droit (*Anschlussrechtsbeschwerde*)²⁹. Le moyen procédural d'un pourvoi incident au niveau de la procédure de cassation sous forme d'une *Anschlussrevision* semble refléter au mieux la situation d'un pourvoi incident en vertu de l'article 178 du règlement de procédure de la Cour.

²⁶ Article 524 de la ZPO ; article 127 de la VwGO.

²⁷ Article 554 de la ZPO ; article 127 de la VwGO, lu conjointement avec l'article 141, premier alinéa, de la VwGO.

²⁸ Article 563, paragraphe 3, de la ZPO ; article 173 de la VwGO, lu conjointement avec l'article 563, paragraphe 3, de la ZPO.

²⁹ Article 574, paragraphe 4, de la ZPO ; la VwGO ne prévoit pas un recours fondé sur une violation du droit et, par conséquent, ne connaît pas un pourvoi incident respectif.

18. Le pourvoi incident constitue un pourvoi accessoire en ce que le pourvoi incident peut être présenté uniquement lorsque le pourvoi est pendant³⁰. En outre, un retrait du pourvoi a pour conséquence que le pourvoi incident est dépourvu d'effets³¹, ce qui est également possible en partie³².
19. La présentation d'un *pourvoi incident en cassation* dans le cadre d'une procédure civile exige le grief (*Beschwer*) de la partie introduisant ce moyen, causé par la décision rendue par la juridiction inférieure³³, ce qui constitue une différence en comparaison avec le pourvoi incident en appel qui n'exige pas un tel grief au vu de la décision en première instance³⁴. Dès lors, un grief par la décision en première instance ne saurait être considéré en tant que grief auprès de la juridiction de cassation, lorsque le grief causé par la décision en première instance n'a pas été introduit par la voie d'un pourvoi devant la juridiction d'appel ou d'un pourvoi incident en appel³⁵. Dans une telle situation, le pourvoi incident en cassation se réfère uniquement à la décision d'appel³⁶.
20. En ce qui concerne la procédure administrative, l'avis doctrinal prédominant exige également un grief de la partie introduisant le pourvoi incident en

³⁰ Rauscher, T., Krüger, W., Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung (ci-après « Münchener Kommentar ZPO »), vol. 2, 6^e éd., 2020, C.H. Beck, annotation n° 6 sous l'article 524 (ci-après Münchener Kommentar ZPO). Plus précisément, le pourvoi incident doit être présenté pendant la procédure d'appel jusqu'à la clôture de l'audience [voir, concernant la procédure d'appel, Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 28 mars 1984, IV b ZR 58/82, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1984, p. 2951, 2952]. Il doit être présenté pendant la procédure de cassation dans un délai d'un mois après la réception de la requête en pourvoi (voir article 554, paragraphe 2, second alinéa, de la ZPO). Le même délai s'applique au vu du pourvoi incident en appel et en cassation dans le cadre de la procédure administrative (voir article 127, paragraphe 2, second alinéa, ainsi que article 141, premier alinéa, de la VwGO).

³¹ Voir article 524, paragraphe 4, de la ZPO concernant le pourvoi incident en appel et article 554, paragraphe 4, de la ZPO concernant le pourvoi incident en cassation dans la procédure civile et article 127, paragraphe 5, ainsi que article 141, premier alinéa, de la VwGO pour les pourvois incidents présentés dans la procédure administrative ; Münchener Kommentar ZPO, voir note 30, annotation n° 7 sous l'article 524.

³² Musielak, Voit, ZPO, voir note 22, annotation n° 10 sous l'article 554.

³³ Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), ordonnance du 16 mars 1983, IVb ZB 807/80, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1983, p. 1858 ; du 31 mai 1995, VIII ZR 267/94, point 18 ; Vorwerk, V., Wolf, Ch. (éditeurs), *Beck'scher Online-Kommentar ZPO* (ci-après « BeckOK ZPO »), 40^e éd., 2021, C.H. Beck, München, annotation n° 4 sous l'article 554 (mise à jour le 1^{er} mars 2021) ; Musielak, Voit, ZPO, voir note 22, annotation n° 1 sous l'article 554.

³⁴ Voir, en ce sens, Musielak, Voit, ZPO, voir note 22, annotations n^{os} 1 et 5.

³⁵ Voir, en ce sens, Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), ordonnance du 16 mars 1983, IVb ZB 807/80, précité, note 33, p. 1858 ; Musielak, Voit, ZPO, voir note 22, annotation n° 5 sous l'article 554.

³⁶ Voir, en ce sens, Münchener Kommentar ZPO, voir note 30, annotation n° 5 sous l'article 554.

cassation³⁷. Selon la juridiction administrative, un tel grief est exigé, lorsque le pourvoi en cassation n'est pas litispendant³⁸. Il convient de mentionner que la jurisprudence respective concerne le droit administratif antérieur, c'est-à-dire avant l'adaptation du droit de recours administratif au droit de recours civil en 2002³⁹.

2. CONNEXION ENTRE LE POURVOI ET LE POURVOI INCIDENT

21. Ensuite, la nature de la procédure de cassation en tant que procédure destinée à examiner les points de droit, exige une connexion de l'objet du pourvoi incident en cassation avec celui du pourvoi en cassation⁴⁰. Plus précisément, il doit exister au moins une relation juridique ou économique directe avec l'objet du pourvoi en cassation dans le cadre de la procédure civile⁴¹. L'argument selon lequel l'examen par l'instance de cassation est dédié au points de droit est également invoqué pour que l'exigence du grief par la décision d'appel soit justifiée⁴². La doctrine et la juridiction administrative exigent un « lien objectif » (*sachlicher Zusammenhang*)⁴³.
22. La connexion entre le pourvoi et le pourvoi incident ne nécessite pas que le pourvoi incident concerne le même objet du litige (*Streitgegenstand*) que le pourvoi. Afin de déterminer si l'exigence d'une connexion entre le pourvoi et le pourvoi incident est remplie, il convient de présenter l'objectif poursuivi par le pourvoi incident. La possibilité de présenter un pourvoi incident en cassation permet à la partie concernée d'obtenir le changement de la décision rendue par la juridiction inférieure, en particulier dans une situation dans laquelle cette partie n'a pas introduit un propre pourvoi contre cette décision, mais l'a accepté,

³⁷ Voir BeckOK VwGO, voir note 16, annotation n° 13 sous l'article 141 VwGO ; Schoch, Schneider, VwGO, voir note 16, annotation n° 24 sous l'article 141 ; Sodan, Ziekow, VwGO, voir note 16, annotation n° 27 sous l'article 141.

³⁸ Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale), arrêt du 4 février 1982, 4 C 58/81, point 17.

³⁹ Voir, à l'égard de cette adaptation, Bundestags-Drucksache 14/6393.

⁴⁰ Voir, en ce sens, Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 21 juin 2001, IX ZR 73/00, point 42 et suivants.

⁴¹ Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêts du 18 septembre 2009, V ZR 75/08, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 2009, p. 3787, 3789, point 27 ; du 22 novembre 2007, I ZR 74/05, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 2008, p. 920, 922, point 40, établissant une connexion avec la nature accessoire du pourvoi incident ; Gehrlin, M., « Keine Erweiterung der Anschlussrevision durch die ZPO-Reform », *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 2008, p. 896.

⁴² Voir, à cet égard, Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 21 juin 2001, IX ZR 73/00, précité, note 40, point 44.

⁴³ Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale), arrêt du 27 novembre 2019, 9 C 4/19, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (NvWZ), 2020, p. 1357, 1359, point 28 ; BeckOK VwGO, voir note 16, annotations n°s 13.1 et 13.2 sous l'article 141.

tandis que l'autre partie a ouvert la procédure de cassation par le moyen de pourvoi en cassation⁴⁴.

23. Par le moyen du pourvoi incident, la partie concernée obtient des possibilités comparables à un pourvoi en cassation afin de contester la décision rendue par la juridiction inférieure. À cet égard, la procédure cherche à assurer une « égalité des armes » (*Waffengleichheit*) entre les parties en permettant l'introduction d'un pourvoi incident⁴⁵, ce qui comprend également un élément d'équité⁴⁶.
24. Ces éléments d'égalité des armes et d'équité sont pris en compte par les juridictions d'ordre judiciaire afin de déterminer la connexion nécessaire entre le pourvoi et le pourvoi incident⁴⁷, ce qui explique, en premier lieu, pourquoi le pourvoi et le pourvoi incident ne doivent pas nécessairement concerner le même objet du litige et assure, en second lieu, que par l'existence de ladite connexion les possibilités de la partie introduisant le pourvoi incident ne dépassent pas l'égalité et l'équité mentionnées.
25. La doctrine administrative évoque que l'exigence du lien objectif ne devrait pas être interprétée d'une manière stricte⁴⁸.

III. L'ÉTENDUE DE L'EXAMEN PAR LA JURIDICTION SUPÉRIEURE APRÈS ÉVOCATION

26. Tel que déjà exposé, la juridiction supérieure prend en compte, après évocation d'une affaire, le pourvoi et un éventuel pourvoi incident en tant que moyens procéduraux, considérant le rapport entre ces pourvois, en particulier le caractère accessoire du pourvoi incident et l'exigence d'une connexion entre le pourvoi et le pourvoi incident.
27. Il convient de rappeler également l'exigence du grief de la partie introduisant un pourvoi en cassation, ce grief étant causé par la décision de la jurisprudence inférieure. Par conséquent, la matière litigieuse qui fait partie de la décision rendue en appel mais qui n'a pas été introduite par la voie d'un pourvoi ou d'un

⁴⁴ Voir, à cet égard, BeckOK ZPO, note 33, remarques avant l'annotation n° 1 sous l'article 554. Voir, se référant à la Bundestags-Drucksache 14/4722, Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 22 novembre 2007, I ZR 74/05, précité, note 41, p. 922, point 39. Voir, au vu de la procédure administrative, Bundesverwaltungsgericht (Cour administrative fédérale), arrêt du 11 septembre 2014, 4 CN 3/14, point 24, mentionnant également l'objectif d'économie procédurale et la nature d'avertissement d'un pourvoi incident pour la partie introduisant un pourvoi. À cet égard, voir au vu de la procédure civile, Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 28 mars 1984, IVb ZR 58/82, précité, note 30, p. 2952.

⁴⁵ Voir, en ce sens, BeckOK ZPO, note 33, remarques avant l'annotation n° 1 sous l'article 554.

⁴⁶ Voir Münchener Kommentar ZPO, voir note 30, annotation n° 1 sous l'article 554.

⁴⁷ Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 21 juin 2001, IX ZR 73/00, précité, note 40, point 45 et suivant.

⁴⁸ BeckOK VwGO, voir note 16, annotation n° 13.1 sous l'article 141.

pourvoi incident auprès de la juridiction d'appel, n'est pas susceptible de faire l'objet d'un pourvoi incident en cassation⁴⁹. Un moyen procédural qui n'a pas été introduit auprès de la juridiction inférieure ne peut pas être récupéré auprès de la juridiction supérieure décidant sur un pourvoi en cassation⁵⁰.

28. Il s'ensuit que l'objet du pourvoi incident constitue la décision rendue par la juridiction inférieure qui fait ou est susceptible de faire, de sa part, l'objet du pourvoi en cassation⁵¹. Cet objet du pourvoi incident est indiqué dans les dispositions du droit procédural concernant les conclusions, moyens et arguments dudit pourvoi. Plus précisément, dans le cadre de la procédure civile, ces dispositions font référence aux dispositions concernant le pourvoi qui visent la décision rendue en appel⁵².
29. Le droit procédural administratif prévoit une référence à la disposition concernant les conclusions, moyens et arguments du pourvoi incident en appel qui se réfère, pour sa part, à la disposition concernant les conclusions, moyens et arguments du pourvoi en appel⁵³. Cette dernière disposition ne mentionne pas directement la décision ou son dispositif, ce qui correspond à la disposition sur les conclusions, moyens et arguments du pourvoi en cassation⁵⁴. Bien que le libellé des dispositions concernant le pourvoi et le pourvoi incident ne soient pas identiques, la doctrine interprète les dispositions en se référant, en général, à la décision attaquée⁵⁵.
30. Le pourvoi incident en cassation concerne, en détail, le grief causé par la décision de la juridiction inférieure. Il ne peut viser au changement uniquement de la motivation d'une décision⁵⁶. À cet égard, la partie concernée peut présenter

⁴⁹ Voir note 35.

⁵⁰ Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), ordonnance du 16 mars 1983, IVb ZB 807/80, précité, note 33, p. 1858.

⁵¹ Schoch, Schneider, VwGO, voir note 16, annotation n° 26 sous l'article 141.

⁵² Article 554, paragraphe 3, premier et second alinéa, lu en combinaison avec l'article 551, paragraphe 3 de la ZPO.

⁵³ Article 141, premier alinéa, de la VwGO, lu conjointement avec l'article 127, paragraphe 3, second alinéa, et l'article 124a, paragraphe 3, de la VwGO.

⁵⁴ Article 139, paragraphe 3, de la VwGO.

⁵⁵ Voir, au vu du pourvoi incident, Schoch, Schneider, VwGO, voir note 16, annotation n° 31 sous l'article 141 ; voir, au vu du pourvoi, BeckOK VwGO, voir note 16, annotation n° 50.1 sous l'article 139.

⁵⁶ Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), arrêt du 24 février 1958, III ZR 184/56, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW), 1958, p. 868 ; Bundessozialgericht (Cour fédérale de contentieux social), arrêt du 29 avril 1964, 2 RU 67/63, point 21 ; Rosenberg, L., Schwab, K. H., Gottwald, P., *Zivilprozessrecht*, 18^e éd., 2018, C.H. Beck, München, § 144, point 1 ; Münchener Kommentar ZPO, voir note 30, annotation n° 5 sous l'article 554 ; Schoch, Schneider, VwGO, voir note 16, annotation n° 26 sous l'article 141.

ses arguments dans les motifs du mémoire en réponse au vu du pourvoi⁵⁷.

31. Ensuite, il convient de relever que la juridiction supérieure décidant après évocation est liée aux demandes des parties qui marquent le cadre de l'examen⁵⁸. Le fait que la juridiction est liée aux demandes des parties assure le respect de l'interdiction de *reformatio in peius*⁵⁹, tout en prenant en compte les possibilités procédurales des parties, notamment les moyens du pourvoi et du pourvoi en cassation. En outre, la décision de la juridiction supérieure est limitée par les parties de la décision attaquée qui sont revêtues de l'autorité de la chose jugée⁶⁰.

CONCLUSION

32. La loi allemande prévoit la possibilité pour la juridiction supérieure d'annuler la décision d'une juridiction inférieure et de statuer sur le litige ou de renvoyer l'affaire auprès de la juridiction inférieure, ce qui est comparable à la situation juridique réglée par l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice de l'Union européenne.
33. En règle générale, la juridiction supérieure statue sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé. Les particularités d'un renvoi font l'objet de différentes dispositions procédurales. La juridiction supérieure décidant soit de statuer sur l'affaire, soit de renvoyer celle-ci, ainsi que décidant sur les particularités d'un renvoi, doit prendre en compte le droit assimilé à un droit fondamental au « juge légal » en vertu de l'article 101, paragraphe 1, second alinéa, du Grundgesetz garantissant, en particulier, qu'un juge prédéterminé d'une manière objective statue sur l'affaire.
34. Après l'évocation, la juridiction supérieure statuant sur le litige prend en compte le pourvoi et un éventuel pourvoi incident en tant que moyens procéduraux, considérant le rapport entre ces pourvois, en particulier le caractère accessoire du pourvoi incident, et l'exigence d'une connexion de l'objet du pourvoi en cassation et du pourvoi incident en cassation, ce qui correspond à la nature de la procédure de cassation en tant que procédure destinée à examiner les points de droit.

⁵⁷ Voir, en ce sens, Bundessozialgericht (Cour fédérale de contentieux social), arrêt du 29 avril 1964, 2 RU 67/63, précité, note précédente, point 21.

⁵⁸ Article 557, paragraphe 1, de la ZPO ; article 129 de la VwGO, lu conjointement avec l'article 141, premier alinéa, de la VwGO, voir, à cet égard, Schoch, Schneider, VwGO, voir note 16, annotation n° 2 sous l'article 129 de la VwGO.

⁵⁹ Voir, en ce sens, Gilles, P., « Grundprobleme des zivilprozessualen Anschlussrechts », *Zeitschrift für Zivilprozess (ZZP)*, n° 92, 1979, p. 152, 190 et suivante. Voir, en ce qui concerne la procédure administrative, BeckOK VwGO, voir note 16, annotation n° 5 sous l'article 129 ; Schoch, Schneider, VwGO, voir note 16, annotation n° 5 sous l'article 129 ; Sodan, Ziekow, VwGO, voir note 38, annotation n° 4 sous l'article 129, précisant que l'interdiction concerne la partie de la décision revêtue de l'autorité de la chose jugée.

⁶⁰ Voir, en ce sens, Schoch, Schneider, VwGO, voir note 16, annotation n° 26 sous l'article 141.

35. Une matière litigieuse qui n'a pas été introduite par la voie d'un pourvoi ou d'un pourvoi incident auprès de la juridiction inférieure n'est pas susceptible de faire l'objet d'un pourvoi incident en cassation. Ensuite, la juridiction supérieure est liée aux demandes des parties qui marquent le cadre de l'examen, ce qui assure que l'interdiction de *reformatio in peius* est respectée. Les parties de la décision attaquée qui sont revêtues de l'autorité de la chose jugée ne sauraient être jugées par la juridiction supérieure.

[...]

DROIT AUTRICHIEN

INTRODUCTION

1. À titre liminaire, il importe de relever que la législation autrichienne ne connaît ni la notion ou l'idée d'« évocation » ni celle de « pourvoi incident ». Néanmoins, la présente contribution tend à présenter un bref aperçu des similarités existant entre certaines procédures judiciaires devant les juridictions suprêmes autrichiennes et le pouvoir d'évoquer une affaire.
2. En premier lieu, la législation nationale prévoit que les juridictions supérieures en matière civile, pénale et administrative sont, en général, tenues de statuer sur le fond lorsqu'elles sont saisies d'un litige. Ainsi, l'annulation de la décision attaquée et le renvoi de l'affaire devant les juridictions inférieures constituent l'exception, limitée à certaines conditions.
3. En second lieu, s'agissant de la question de savoir si les juridictions supérieures disposent du pouvoir d'examiner des moyens n'ayant pas été soulevés dans le cadre du pourvoi, force est de constater que, même si, en règle générale, cette possibilité n'est pas prévue, dans le cadre de certaines procédures, la juridiction suprême a la possibilité d'étudier des moyens n'ayant pas été soulevés dans le cadre du pourvoi et de statuer sur le fond de l'affaire.
4. La présente contribution détaille, d'abord, le système judiciaire autrichien, afin de pouvoir mieux comprendre les différentes procédures d'appel en Autriche. Ensuite, la contribution présente les conditions et particularités des différentes procédures, les décisions qui en découlent et s'interroge sur le fait de savoir si la législation nationale présente des similitudes avec le « pouvoir d'évocation ».
5. Dans le contexte de l'exposé de la procédure d'appel et dans la mesure où la législation nationale ne connaît pas de pourvoi incident, il convient d'ores et déjà de signaler que l'existence du préjudice (ou intérêt pour agir) est toujours nécessaire pour que le pourvoi soit recevable. Ainsi, le pourvoi peut uniquement être formé par une des parties ayant partiellement ou totalement succombé en ses conclusions. Dans la mesure où la décision attaquée n'a pas de conséquences négatives pour le requérant, le pourvoi doit, en général, être rejeté¹.

¹ Ce principe s'applique également, en substance, aux procédures pénales ; voir à cet égard, par exemple, règle de droit (*Rechtssatz*) [RS125078](#) ; voir, sur la condition de l'existence du préjudice en général, Pochmarski/Lichtenberg, *Berufung in der ZPO*, 3^e ed., LexisNexis, Wien, 2016, p. 18 ; voir, sur la jurisprudence constante eu égard aux procédures civiles, règle de droit (*Rechtssatz*) [RS041868](#).

I. LE SYSTÈME JUDICIAIRE AUTRICHIEN

A. LES JURIDICTIONS CIVILES

6. Les juridictions civiles comprennent, en première instance, les tribunaux de district (Bezirksgerichte) ainsi que les tribunaux régionaux (Landesgerichte).
7. Les tribunaux de district sont compétents pour les affaires civiles contentieuses dont le montant du litige est inférieur à 15 000 euros ainsi que pour les affaires dans certains domaines spécifiques, telles que les litiges non contentieux du droit de la famille². Les tribunaux régionaux sont notamment compétents pour tous les litiges civils contentieux dont le montant du litige est supérieur à 15 000 euros.
8. En deuxième instance, les tribunaux régionaux sont les juridictions d'appel pour les pourvois introduits contre des décisions des tribunaux de district. Les tribunaux régionaux supérieurs, quant à eux, sont appelés à trancher les pourvois introduits contre des décisions rendues en première instance par les tribunaux régionaux.
9. L'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est, de manière générale, la troisième et dernière instance. Il est appelé à statuer sur les pourvois introduits contre les décisions rendues en deuxième instance, par le tribunal régional ou le tribunal régional supérieur. Afin de pouvoir saisir l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), certaines exigences supplémentaires doivent être satisfaites, telles que l'existence d'une question de droit fondamental et, excepté concernant les affaires en matière du droit de la famille ou du droit locatif, un montant en cause dans le litige supérieur à 5 000 euros.
10. En outre, il semble utile d'ajouter que certaines autres procédures civiles ne connaissent que deux instances, telles que les procédures concernant les honoraires d'experts³.

B. LES JURIDICTIONS PÉNALES

11. Les juridictions pénales comprennent également, en première instance, les tribunaux de district ainsi que les tribunaux régionaux.
12. Les tribunaux de district sont compétents pour les affaires pénales concernant des délits prévoyant uniquement une peine pécuniaire ou, de manière générale, une peine privative de liberté pouvant aller jusqu'à un an. Les tribunaux

² Article 49 de la Jurisdiktionsnorm (loi sur la compétence d'attribution et la compétence territoriale des juridictions ordinaires en matière civile), du 1^{er} août 1895 (RGBl. 111/1895), dans la version du 23 décembre 2020 (BGBl. I 148/2020).

³ Articles 502 et 528 du Zivilprozessordnung (code de procédure civile, ci-après le « ZPO »).

régionaux sont compétents pour toutes les autres affaires pénales de première instance⁴.

13. En deuxième instance, les tribunaux régionaux sont compétents pour traiter des pourvois introduits contre une décision du tribunal de district. Les tribunaux régionaux supérieurs sont compétents pour statuer sur les pourvois introduits contre une décision du tribunal régional⁵.
14. L'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) peut uniquement être saisi à la suite de l'introduction d'un pourvoi en nullité contre une décision du tribunal régional dans le cadre d'une procédure concernant des jurés ou des échevins⁶.

C. LES JURIDICTIONS ADMINISTRATIVES

15. Les juridictions administratives comprennent, en première instance, les autorités fédérales et des Länder et, en deuxième instance, les tribunaux administratifs régionaux du Land (Landesverwaltungsgerichte), le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) et le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances).
16. Les tribunaux administratifs régionaux du Land sont notamment compétents pour statuer sur un pourvoi introduit à l'encontre de la décision d'une autorité administrative saisie d'un litige concernant une matière dont l'exécution tombe dans la compétence du Land. Le Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) est notamment compétent pour statuer sur un pourvoi introduit contre une décision d'une autorité administrative saisie d'un litige concernant une matière dont l'exécution tombe dans la compétence fédérale. Le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) traite, entre autres, les pourvois introduits contre une décision d'une autorité administrative saisie d'un litige en matière fiscale⁷.
17. Le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) traite les pourvois introduits à l'encontre d'une décision des tribunaux administratifs régionaux du Land, du Bundesverwaltungsgericht (tribunal administratif fédéral) ou du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances). Cependant, il ne peut être saisi que dans la mesure où le litige au principal comporte une question de droit fondamental⁸.

⁴ Articles 30 à 32 du Strafprozessordnung (code de procédure pénale, ci-après le « StPO »).

⁵ Article 31, paragraphe 6, et article 33, paragraphe 1, du StPO.

⁶ Article 34, paragraphe 1, du StPO.

⁷ Article 131 du Bundes-Verfassungsgesetz (loi constitutionnelle fédérale, ci-après le « B-VG »).

⁸ Article 133 du B-VG.

18. S'il y a violation d'un droit fondamental, le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) peut également être saisi sous certaines conditions (voir ci-après).

II. LA PROCÉDURE D'APPEL EN MATIÈRE CIVILE

A. LE CADRE JURIDIQUE

19. La procédure civile contentieuse est régie par le ZPO, et la procédure d'appel par le chapitre IV (articles 461 à 528a) du ZPO. La procédure des affaires civiles non contentieuses est régie par la loi relative aux procédures juridictionnelles non contentieuses⁹ (ci-après l'« AußStrG »).

B. LA PROCÉDURE D'APPEL DES AFFAIRES CIVILES CONTENTIEUSES

20. Eu égard à la question de savoir quels sont les moyens que les juridictions supérieures sont susceptibles d'examiner dans le cadre de leur décision, il importe de relever que, premièrement, les procédures civiles contentieuses sont caractérisées, en général, par le principe dispositif (*Dispositionsgrundsatz*). Ainsi, les juridictions saisies d'une affaire civile contentieuse, y compris les juridictions supérieures, ne peuvent traiter que les moyens et arguments ayant été soulevés par les parties dans le cadre de la procédure¹⁰.
21. Deuxièmement, la procédure d'appel est caractérisée par l'interdiction de présenter des moyens nouveaux en appel (*Neuerungsverbot*). Ainsi, l'article 482 du ZPO prévoit, en substance, qu'il est interdit de présenter de nouveaux moyens ou de nouvelles exceptions dans le cadre de la procédure d'appel. En effet, de nouveaux éléments de fait ou de nouvelles preuves n'ayant pas fait l'objet de la procédure de première instance peuvent uniquement être présentés à ce stade s'ils concernent, en substance, les motifs d'appel¹¹.

LA PROCÉDURE D'APPEL DEVANT L'OBERSTER GERICHTSHOF (COUR SUPRÊME)

22. En premier lieu, force est de constater que, en vertu de l'article 510 du ZPO, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est tenu de statuer sur le fond. Cependant, dans le cadre de sa décision, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est limité aux moyens et conclusions soulevés dans le cadre du pourvoi¹².

⁹ Außerstreitgesetz, du 12 décembre 2003 (BGBl. I 111/2003), dans la version du 22 mai 2019 (BGBl. I 38/2019).

¹⁰ Article 405 du ZPO.

¹¹ Règle de droit (*Rechtssatz*) [RS001812](#).

¹² Article 504, paragraphe 1, du ZPO.

23. En outre, en raison du principe dispositif et de l'interdiction de présenter des moyens nouveaux en appel, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) ne peut pas examiner de nouveaux arguments ou moyens soulevés soit par des parties après la fin de la procédure de première instance, soit d'office. En effet, cette juridiction n'est pas, en substance, en mesure de compléter le litige en constatant des faits elle-même dans la mesure où elle ne constitue qu'une « instance de droit » (*Rechtsinstanz*)¹³, dont la fonction est principalement de contrôler l'appréciation juridique des instances inférieures. Elle est donc liée par les faits constatés par les instances inférieures¹⁴.
24. S'agissant de la décision de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), force est de constater qu'il statue sur le fond en cas de confirmation, en tout ou en partie, de la décision attaquée ou en cas de modification, en tout ou en partie, de ladite décision¹⁵.
25. En revanche, il est tenu d'annuler la décision attaquée de la juridiction de deuxième instance et de renvoyer le litige devant cette dernière juridiction, notamment lorsqu'il estime que la procédure d'appel comporte un vice ayant pu empêcher l'appréciation approfondie du litige et qu'il semble indispensable d'avoir une nouvelle audience devant la juridiction de deuxième instance afin de compléter le litige. Dans la mesure où l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) considère qu'une autre audience devant la juridiction de première instance est nécessaire, il est tenu d'annuler les décisions des juridictions de première et deuxième instance et de renvoyer le litige devant la juridiction de première instance afin que cette dernière complète la procédure¹⁶. Tel est notamment le cas lorsque la décision attaquée comporte des défauts de constatation ou lorsque la procédure de première ou deuxième instance comporte des vices de procédure¹⁷.
26. En outre, pour cause de nullité de la procédure de première instance, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est obligé d'annuler d'office la décision et/ou la procédure de la juridiction de première instance et de renvoyer le litige devant celle-ci¹⁸.
27. Par conséquent, la législation nationale ne prévoit pas la possibilité pour l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) de statuer sur le fond en examinant, en cas d'annulation d'une décision, des moyens ou arguments n'ayant pas fait

¹³ Règle de droit (*Rechtssatz*) [RS0123663](#).

¹⁴ Lovrek, E., in Fasching/Konecny, *Zivilprozessgesetze*, 3^e ed., Manz, Wien, 2019; article 510 du ZPO, points 6 et 8 à 11.

¹⁵ Lovrek, E., voir note 14, point 4.

¹⁶ Article 510, paragraphe 1, lu en combinaison avec l'article 503, point 2, du ZPO.

¹⁷ Lovrek, E., voir note 14, point 5.

¹⁸ Article 510, paragraphe 2, du ZPO.

l'objet du pourvoi. Seules les causes de nullité sont susceptibles d'être examinées d'office¹⁹.

28. En cas d'annulation de la décision de la juridiction de première ou deuxième instance et de renvoi de l'affaire devant cette juridiction, c'est le même juge (ou la même chambre) qui doit prendre toutes les mesures nécessaires afin de compléter la procédure. L'instance inférieure à laquelle l'affaire a été renvoyée est, par la suite, liée par l'appréciation juridique de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême)²⁰.

C. LA PROCÉDURE CIVILE NON CONTENTIEUSE

29. Cette procédure s'applique à plusieurs domaines et notamment aux litiges en matière familiale. Contrairement à la procédure civile contentieuse, la procédure civile non contentieuse est, premièrement, caractérisée par le principe inquisitoire (*Untersuchungsgrundsatz*). En vertu de l'article 16, paragraphe 1, de l'AußStrG, la juridiction saisie est d'office tenue d'éclaircir tous les faits essentiels avant de prendre une décision. Ainsi, ladite juridiction n'est pas, en substance, obligée de se limiter aux moyens et conclusions des parties dans le cadre de sa décision.
30. Deuxièmement, les litiges non contentieux peuvent non seulement être engagés à la suite de la demande d'une partie, mais également d'office (*Offizialmaxime*)²¹.
31. Troisièmement, l'interdiction de présenter des moyens nouveaux en appel (*Neuerungsverbot*) s'applique également, mais de manière moins restrictive.

LA PROCÉDURE D'APPEL DEVANT L'OBERSTER GERICHTSHOF (COUR SUPRÊME)

32. L'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) peut statuer sur le fond lorsque le litige est en état d'être jugé²². En règle générale, il est lié par les faits constatés par les instances inférieures et, en tant qu'instance de droit (*Rechtsinstanz*), uniquement en mesure de contrôler l'appréciation juridique des décisions desdites instances²³. Par conséquent, il ne dispose pas du pouvoir de compléter la procédure.
33. Dans le cadre de sa décision, il est, de manière générale, lié par les moyens soulevés par les parties dans le cadre du pourvoi, excepté si le litige a été engagé

¹⁹ Kloiber in Fucik/Klauser/Kloiber, *ZPO*, 12^e ed., Manz, Wien, 2015, article 504.

²⁰ Article 511 du ZPO.

²¹ Article 8 de l'AußStrG.

²² Article 70, paragraphe 2, de l'AußStrG.

²³ Règle de droit (*Rechtssatz*) [RS0006737](#).

d'office. Dans ce cas, il peut modifier la décision attaquée, également au détriment du requérant²⁴.

34. Quant aux litiges concernant la responsabilité parentale, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est également tenu de prendre en compte de nouveaux développements modifiant intrinsèquement la situation²⁵. Il est pour autant tenu de prendre en compte uniquement les développements faisant l'objet du dossier et n'est pas obligé de prendre des mesures d'investigation d'office²⁶.
35. L'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) peut, en tout ou en partie, confirmer ou modifier la décision de la juridiction de deuxième instance. En cas d'annulation, le litige est renvoyé à l'instance inférieure ayant adopté la décision annulée. Lorsque la procédure de deuxième instance doit être complétée ou comporte un vice de procédure, il renvoie l'affaire à la juridiction de deuxième instance. Dans la mesure où la procédure de première instance doit être complétée ou comporte un vice de procédure, il est tenu d'annuler les décisions de première et deuxième instance et de renvoyer le litige devant la juridiction de première instance²⁷.
36. En cas d'annulation de la décision de la juridiction de première ou de deuxième instance, et de renvoi de l'affaire devant la juridiction concernée, c'est le même juge (ou la même chambre) qui doit prendre tous les mesures nécessaires afin de compléter la procédure. La juridiction à laquelle l'affaire a été renvoyée est, par la suite, liée par l'appréciation juridique de la juridiction suprême.

III. LA PROCÉDURE D'APPEL EN MATIÈRE PÉNALE

A. LE CADRE JURIDIQUE

37. La procédure pénale est régie par le StPO et, plus particulièrement, la procédure d'appel est évoquée au chapitre XIV (articles 280 à 296a) du StPO.

B. LA PROCÉDURE PÉNALE

38. Il importe de signaler que la procédure pénale est, premièrement, caractérisée par le principe de l'action d'office (*Amtswegigkeitsgrundsatz*) et le principe de l'exploration de la vérité objective (*Grundsatz der objektiven Wahrheitserforschung*). Lesdits principes ont pour conséquence que les juridictions pénales, mais également le parquet et la police, ont d'office

²⁴ Article 70, paragraphe 1, de l'AußStrG.

²⁵ Oberster Gerichtshof (Cour suprême), [arrêt du 26 juin 2008, 2 Ob 130/08v](#).

²⁶ Oberster Gerichtshof (Cour suprême), [arrêt du 11 septembre 2007, 1 Ob 176/07z](#).

²⁷ Article 70, paragraphe 3, de l'AußStrG.

l'obligation d'élucider un crime, de poursuivre pénalement un suspect et de révéler la vérité²⁸.

39. Deuxièmement, la procédure pénale est également caractérisée par le principe accusatoire (*Anklagegrundsatz*). Ledit principe prévoit, en substance, qu'un suspect peut uniquement être poursuivi lorsque sa poursuite pénale a été engagée par le parquet. Ainsi, une juridiction pénale n'est pas en mesure d'engager elle-même une poursuite pénale sans que le parquet en ait l'intention. Par conséquent, la juridiction saisie d'une affaire pénale est tenue de se limiter aux accusations du parquet. Si le parquet décide de renoncer à la poursuite, la juridiction pénale est obligée d'acquitter le suspect²⁹.

C. LA PROCÉDURE D'APPEL DEVANT L'OBERSTER GERICHTSHOF (COUR SUPRÊME)

40. En premier lieu, il convient de rappeler que l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est uniquement saisi en cas d'introduction d'un pourvoi en nullité contre une décision du tribunal régional dans le cadre d'une procédure concernant des jurés ou échevins. Les moyens invoqués doivent se fonder sur des causes de nullité concernant une disposition matérielle ou procédurale³⁰.
41. En règle générale, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est lié par les causes de nullité soulevées dans le cadre du pourvoi. Cependant, dans la mesure où il estime qu'une cause de nullité n'ayant fait pas l'objet du pourvoi s'est produite, il doit soulever celle-ci d'office, si c'est dans l'intérêt de l'accusé³¹.
42. En outre, il importe d'ajouter que la procédure devant l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) connaît également l'interdiction de présenter des moyens nouveaux en appel (*Neuerungsverbot*). Ainsi, la juridiction suprême prend sa décision en se fondant sur les faits constatés par la juridiction de première instance³².
43. L'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) doit, en substance, statuer sur le fond en cas de cause de nullité concernant une disposition matérielle. Cependant, s'il estime que la procédure de première instance comporte une cause de nullité concernant une disposition procédurale, il est tenu d'annuler la décision de la juridiction de première instance et d'ordonner à cette dernière de tenir une nouvelle audience³³.

²⁸ Articles 2 et 3 du StPO.

²⁹ Article 4 du StPO.

³⁰ Articles 281, 281a et 345 du StPO.

³¹ Article 290, paragraphe 1, du StPO.

³² Article 288, paragraphe 2, point 3, du StPO.

³³ Articles 288, 288a, 349 et 351 du StPO.

44. En cas d'annulation de la décision de la juridiction de première instance, le litige est, en général, renvoyé au tribunal régional ayant adopté la décision attaquée. Cependant, contrairement aux affaires civiles, les juges ayant assisté à la première procédure sont par la suite exclus de la seconde procédure³⁴. Cela ne vaut pour autant pas, en règle générale, pour les juges de la juridiction suprême³⁵.

IV. LA PROCÉDURE D'APPEL EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE

A. LE CADRE JURIDIQUE

45. La procédure administrative, y compris la procédure d'appel, est régie notamment par la loi générale sur la procédure administrative³⁶ (ci-après le « AVG »), la loi sur la procédure devant le tribunal administratif³⁷ (ci-après le « VwGVG ») ainsi que dans la loi sur la Cour administrative 1985³⁸ (ci-après le « VwGG »).

B. LA PROCÉDURE ADMINISTRATIVE

46. L'article 37 de l'AVG, lu en combinaison avec l'article 17 du VwGVG prévoit, premièrement, l'application du principe de la vérité matérielle (*Grundsatz der materiellen Wahrheit*) stipulant que l'autorité saisie ainsi que le tribunal saisi d'un litige ne sont pas limités par les moyens soulevés par des parties dans leur appréciation du litige, mais qu'ils sont plutôt obligés d'éclaircir la vérité matérielle³⁹.
47. Deuxièmement, l'autorité saisie et le tribunal saisi sont, eu égard à l'application de la maxime d'office de la procédure administrative, également tenus de constater d'office tous les faits pertinents du litige (*Offizialmaxime*)⁴⁰.

³⁴ Article 43 du StPO.

³⁵ Lässig, R., in Fuchs/Ratz, *WK StPO*, Manz, Wien, 2012, article 43, point 31a ; Fabrizio, E. E., in Fabrizio/Kirachbacher, *StPO*, 14^e ed., Manz, Wien, 2020, article 43, point 11.

³⁶ Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, du 31 janvier 1991 (BGBl. I 51/1991), dans la version du 14 août 2018 (BGBl. I 58/2018).

³⁷ Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, du 13 février 2013 (BGBl. I 33/2013), dans la version du 16 novembre 2020 (BGBl. I 119/2020).

³⁸ Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, du 4 janvier 1985 (BGBl. 10/1985), dans la version du 5 janvier 2021 (BGBl. I 2/2021).

³⁹ Hengstschläger/Leeb, *AVG*, Manz, Wien, 2007, article 37, point 5.

⁴⁰ Article 39, paragraphe 2, de l'AVG, lu en combinaison avec l'article 17 du VwGVG ; Hengstschläger/Leeb, voir note 39, article 37, point 6.

C. LA PROCÉDURE D'APPEL DEVANT LE VERWALTUNGSGERICHTSHOF (COUR ADMINISTRATIVE)

48. Les principes et règles de la procédure administrative mentionnés ci-dessus s'appliquent, en substance, également à la procédure devant le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative). Cependant, dans la mesure où celui-ci ne peut pas lui-même constater des faits, la procédure est également caractérisée par l'interdiction de présenter des moyens nouveaux en appel (*Neuerungsverbot*). Par conséquent, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) adopte sa décision en se fondant sur les faits établis par l'instance inférieure⁴¹.
49. Étant donné que le pouvoir du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) se limite, en substance, à contrôler l'appréciation juridique de la décision attaquée, il constitue également une instance de droit (*Rechtsinstanz*)⁴².
50. En outre, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) est uniquement tenu de prendre sa décision en se basant sur les moyens et conclusions évoqués dans le pourvoi⁴³. Par conséquent, il n'est pas lié par ceux-ci et peut soulever d'office des moyens supplémentaires concernant l'illégalité de la décision attaquée qui n'ont pas été soulevés dans le cadre du pourvoi⁴⁴. Cela vaut notamment pour une illégalité pour motif d'incompétence de la juridiction inférieure ou en raison de vices procéduraux.
51. En vertu de l'article 42, paragraphe 1, du VwGVG, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) peut rejeter le pourvoi comme non fondé, annuler la décision attaquée ou statuer sur le fond. La décision attaquée doit être annulée en cas d'illégalité en raison de son contenu, d'incompétence de l'instance inférieure ou d'une violation des règles de procédure, notamment lorsque les faits du litige doivent être complétés par l'instance inférieure⁴⁵. En cas d'annulation de la décision attaquée, le litige est renvoyé devant la même juridiction, qui est liée par l'opinion juridique du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative)⁴⁶.
52. En revanche, le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) peut statuer sur le fond lorsqu'il estime le litige en état d'être jugé et qu'une telle décision pourrait

⁴¹ Article 41 du VwGG.

⁴² Article 65 du VwGG ; Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), [arrêts du 26 juin 2019, Ra 2019/04/0036](#) et du [29 janvier 2021, Fe 2020/05/0001](#).

⁴³ Article 41 du VwGG.

⁴⁴ Par exemple, dans le cadre de son [arrêt du 15 octobre 2015, Ra 2014/11/0065](#), le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) a soulevé d'office l'incompétence de la juridiction inférieure, entraînant l'annulation de la décision attaquée et le renvoi de l'affaire à ladite juridiction.

⁴⁵ Article 42, paragraphe 2, du VwGG.

⁴⁶ Art 63 du VwGG.

être justifiée par des considérations d'efficacité, de simplicité et d'économie des frais de procédure⁴⁷.

V. LA JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE

53. Alors même que la procédure d'appel administrative finit, le cas échéant, principalement devant le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), l'ordre juridique autrichien prévoit également la possibilité de saisir le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle).

A. LA CADRE JURIDIQUE

54. La procédure devant le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) à la suite d'un pourvoi contre une décision d'un tribunal administratif est régie par l'article 144 du B-VG et la loi de 1955 relative à la Cour constitutionnelle⁴⁸.

55. En vertu de l'article 144 B-VG, le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) peut être saisi par une partie invoquant notamment une violation d'un droit constitutionnelle par une décision d'un tribunal administratif ou une inconstitutionnalité d'une disposition nationale.

B. LA PROCÉDURE DEVANT LE VERFASSUNGSGERICHTSHOF (COUR CONSTITUTIONNELLE)

56. En premier lieu, force est de constater que le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) est lié par les moyens des parties⁴⁹. En vertu de l'article 115, paragraphe 2, du VfGG, l'article prétendument violé, les faits pertinents et une demande concrète doivent être présentés.

57. Lorsque le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) constate une violation d'un droit constitutionnel, la décision attaquée doit être annulée et le litige est renvoyé devant le tribunal administratif concerné qui est ensuite lié par l'appréciation juridique du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle)⁵⁰. En effet, l'annulation et le renvoi constituent la règle étant donné qu'il ne saurait être, en général, en mesure de modifier la décision attaquée⁵¹.

58. C'est uniquement lorsque le tribunal administratif concerné a violé son obligation de se prononcer que le Verfassungsgerichtshof (Cour

⁴⁷ Article 42, paragraphe 4, du VwGG.

⁴⁸ Verfassungsgerichtshofgesetz 1955, du 17 janvier 1955 (BGBl. 85/1953), dans la version du 4 avril 2020 (BGBl. I 24/2020).

⁴⁹ Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), [arrêt du 28 novembre 2003, G 383/02](#).

⁵⁰ Art 87, paragraphes 1 et 2, de la loi de 1955 relative à la Cour constitutionnelle.

⁵¹ Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), [arrêt du 12 décembre 2018, E 3144/2018](#).

constitutionnelle) est tenu de statuer lui-même sur la violation sans annuler la décision attaquée afin d'éviter un retard de procédure supplémentaire⁵².

CONCLUSION

59. La législation autrichienne ne prévoit ni la notion d'« évocation » ni celle de « pourvoi incident ». Cependant, le présent examen du système judiciaire autrichien a révélé que certaines procédures possèdent des similitudes avec le pouvoir d'« évocation » dans la mesure où certaines juridictions supérieures sont susceptibles d'apprécier également des moyens n'ayant pas été soulevés dans le cadre du pourvoi et de statuer sur le fond au lieu de renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance.
60. En premier lieu, force est de constater que les procédures civiles contentieuses sont caractérisées par l'interdiction, pour les juridictions supérieures, d'examiner des moyens n'ayant pas fait l'objet du pourvoi. En effet, la juridiction suprême est strictement liée aux moyens soulevés dans le pourvoi et ne peut pas dépasser ce qui a été demandé dans le cadre de celui-ci. En outre, les juridictions supérieures sont, en général, tenues de statuer sur le fond. Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que l'annulation et le renvoi de l'affaire devant la juridiction inférieure sont prévus.
61. Les procédures civiles non contentieuses se présentent différemment. À cet égard, force est de constater que, même si l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est, de manière générale, lié par les faits établis par les instances inférieures (instances de droit), dans le cadre des procédures civiles non contentieuses concernant la responsabilité parentale, il est néanmoins tenu de prendre en compte de nouveaux développements.
62. S'agissant des procédures pénales, la législation nationale prévoit que l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est en mesure d'invoquer une cause de nullité autre que celles soulevées dans le cadre du pourvoi lorsque son implication est favorable à l'accusé. Cependant, même s'il peut également statuer sur le fond du litige, dans le cadre de sa décision, l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) est lié par les faits de la juridiction de première instance.
63. En ce qui concerne les affaires administratives, il semble utile de rappeler que le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) prend sa décision en se fondant sur les moyens soulevés, mais il n'est pas lié par ceux-ci quant à l'illégalité de la décision attaquée. Cependant, dans la mesure où celui-ci n'est également qu'une instance de droit, il est lié par les faits de l'instance inférieure dans le cadre de sa décision, et tenu d'annuler la décision et de renvoyer l'affaire lorsque la procédure doit être complétée.

⁵² Grabenwarter/Frank, *B-VG*, Manz, Wien, 2020, article 144, point 13.

64. Dans le cadre de la procédure devant le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle), celui-ci est également lié par les moyens soulevés dans le cadre du pourvoi et ne peut, en général, qu'annuler la décision attaquée.

[...]

DROIT BELGE

INTRODUCTION

1. Les juridictions suprêmes belges traitant de pourvois sont la Cour de cassation et le Conseil d'État. En principe, ces deux juridictions ne peuvent pas évoquer les litiges¹, c'est-à-dire traiter le fond des affaires.
2. L'origine de ce principe remonte à la Révolution française. En effet, une juridiction de cassation a été créée par le décret de l'Assemblée nationale française du 27 novembre 1790 devenu loi, le 1^{er} décembre de la même année, qui institue un tribunal de cassation². Ce décret a été applicable sur le territoire de la Belgique actuelle lorsque celui-ci a été annexé par la France en 1795.
3. Ce principe est actuellement inscrit dans la Constitution belge, dont l'article 147 prévoit :

« Il y a pour toute la Belgique une Cour de cassation.
Cette Cour ne connaît pas du fond des affaires. »
4. Ce principe est également respecté par le Conseil d'État.

I. LA COUR DE CASSATION (DROIT CIVIL)

A. LA DIVERSITÉ DES POSITIONS

5. Le fait que la Cour de cassation ne connaisse pas du fond des affaires est perçu par certains magistrats et/ou auteurs comme une façon de garder l'équilibre des pouvoirs et l'État de droit. En effet, si la Cour appliquait le droit aux faits du litige, elle empiéterait sur le pouvoir propre du juge du fond, qui est le juge « souverain »³.
6. D'autres magistrats et/ou auteurs considèrent qu'il y a lieu de modifier ce principe notamment dans le but d'une économie procédurale, ainsi que l'ont fait les législateurs d'autres États⁴.

¹ Au sens de la terminologie utilisée dans le cadre des pourvois devant la Cour de justice de l'Union européenne.

² Storck, Ch., Conseiller à la Cour de cassation, « [*Le jugement au fond en matière civile par les Cours suprêmes – la Cour suprême de Belgique*](#) », conférence du 1^{er} avril 2019 à la Cour de cassation de France.

³ Storck, Ch., voir note 2.

⁴ Fettweis, A., Sur l'autorité contraignante des arrêts de la Cour de cassation, in *Liber amicorum Patrick Henry – Luttons*, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 125 à 154 ; Van Drooghenbroeck, J.-F., et Lenaerts, J.-S., Traits essentiels des réformes de procédure civile « pots-pourris IV et V », *Journal des Tribunaux*, 2017, p. 633 à 641.

7. De nouvelles dispositions de droit judiciaire ont été adoptées par le législateur, notamment en 2014 et en 2017⁵. Leur interprétation et leur application ne sont pas encore certaines, de même que le respect de l'article 147 de la Constitution.

B. L'ABSENCE D'OBLIGATION DE RENVOI

8. L'absence d'obligation de renvoyer une affaire après une cassation semble actuellement admise dans un certain nombre de circonstances, notamment lorsqu'il ne reste plus rien à juger au fond, par exemple lorsque les juridictions belges n'ont pas de compétence car c'est une clause d'arbitrage qui doit être appliquée, lorsque la demande est prescrite, lorsque le droit sur lequel la demande est fondée n'existe pas ou lorsque la décision attaquée a statué sur une chose non demandée⁶.
9. De telles circonstances ont été envisageables dans le passé, mais la jurisprudence n'était pas constante.
10. Les lois récentes de 2014 et de 2017 ont introduit, dans le code judiciaire, des textes faisant allusion à des absences de renvoi.
11. La loi de 2014 a introduit un alinéa à l'article 1111 du code judiciaire indiquant que « [I]orsque la cassation est prononcée sans renvoi, la Cour statue sur les dépens ». La loi de 2017 mentionne également l'absence de renvoi ou le renvoi « s'il y a lieu » dans divers articles du code judiciaire⁷.
12. Ces textes sont perçus comme admettant l'absence de renvoi dans certaines circonstances, sans violation de l'article 147 de la Constitution. Ils prévoient la possibilité de ne pas renvoyer une affaire mais ne précisent pas dans quelles circonstances⁸. Les discussions doctrinales sont nombreuses⁹.

⁵ [Loi du 10 avril 2014 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la procédure devant la Cour de cassation et la procédure en récusation](#) (*Moniteur belge* du 15 mai 2014, p. 39401) ; [loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice](#) (*Moniteur belge* du 24 juillet 2017, p. 75168).

⁶ Fettweis, A., voir note 4, n^{os} 42 et 43.

⁷ Article 1097, troisième alinéa, et articles 1109/1 et 1110 du [code judiciaire](#). L'article 1097, troisième alinéa, est relatif au respect des droits de la défense dans le cas d'une cassation sans renvoi visée à l'article 1109/1, second alinéa.

⁸ Il y a eu un arrêt de la Cour de cassation sans renvoi le 4 juin 2018, n^o [C.17.0505.N](#) : la requérante contestait le montant d'une indemnité de procédure. L'arrêt de la cour d'appel a été cassé. La Cour de cassation n'a pas renvoyé l'affaire, mais a statué en octroyant le montant de l'indemnité tel que déterminé par la loi. Ainsi que le relève M. le conseiller Storck ([Conférence du 1^{er} avril 2019](#) à la Cour de cassation de France), la Cour de cassation n'a pas apprécié elle-même le montant de l'indemnité mais a statué néanmoins à la condamnation du montant prévu par la loi.

⁹ Dans son arrêt du 28 janvier 2021, n^o [C.20.0303.F](#), M. contra D., la Cour de cassation a refusé de statuer dans une affaire dans laquelle elle avait cassé un arrêt comprenant une erreur manifeste de calcul ; Van Drooghenbroeck, J.-F., Une occasion manquée de cassation sans renvoi, *Journal des Tribunaux*, 2021, p. 236.

C. L'AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE

13. La loi de 2017 a modifié de manière fondamentale la notion de « cassation ».
14. Jusqu'à l'entrée en vigueur de cette loi, les arrêts de la Cour de cassation n'avaient pas autorité de la chose jugée. En effet, le juge auquel une cause était renvoyée par la Cour de cassation n'était pas lié par la décision de la Cour sur le point de droit qu'elle avait tranché. Ce juge du fond « souverain » pouvait contredire la décision de la Cour de cassation. Cela pouvait donner lieu à un deuxième pourvoi et à un arrêt prononcé par les chambres réunies de la Cour, adoptant une deuxième cassation identique à la première. Dans un tel cas, le juge du fond à qui l'affaire était à nouveau renvoyée devait se conformer à la décision de la Cour de cassation sur le point jugé par elle.
15. Bien que la double cassation ait été rare¹⁰, elle a été supprimée par la loi de 2017. L'article 1110, quatrième alinéa, du code judiciaire prévoit :

« Cette juridiction [de renvoi] se conforme à l'arrêt de la Cour de cassation sur le point de droit jugé par cette Cour. Aucun recours en cassation n'est admis contre la décision de cette juridiction, en tant que celle-ci est conforme à l'arrêt de cassation. »
16. Ce texte de loi précise que l'arrêt de la Cour de cassation a autorité de la chose jugée.

D. L'EFFET DE L'ARRÊT DE CASSATION

17. L'article 1110, premier alinéa¹¹, du code judiciaire prévoit :

« En cas de cassation, la Cour de cassation renvoie la cause, s'il y a lieu, soit devant une juridiction souveraine du même rang que celle qui a rendu la décision cassée, soit devant la même juridiction, autrement composée. »
18. C'est au juge de renvoi qu'il appartient de déterminer, sous le contrôle de la Cour de cassation en cas de pourvoi, les limites de sa saisine¹².

¹⁰ Entre 1995 et 2016, seize arrêts ont été rendus sur deuxième pourvoi, soit 0,2 % des cassations. Seuls deux arrêts ont été réformés par la Cour (Fettweis, A., voir note 4, n° 15).

¹¹ Tel que modifié par la loi du 6 juillet 2017 (voir note 5).

¹² Cour de cassation, arrêt du 15 février 2016, n° [C.15.0192.F](#); Fettweis, A., note 4, n° 27. Tel ne serait pas le cas en droit français : Boré, J., et Boré, L., *La cassation en matière civile*, 4^e éd., Paris, Dalloz, juin 2008, point 122.42.

19. En principe, l'étendue de la cassation est limitée à la portée du moyen qui en est le fondement. La cassation d'un dispositif¹³ est étendue au dispositif qui se rattache au dispositif cassé par un lien d'indivisibilité, au dispositif qui est la suite du dispositif cassé, au dispositif uni par un lien nécessaire au dispositif cassé ou au dispositif non distinct. La cassation peut également s'étendre à des décisions ultérieures ou à des actes de procédure antérieurs¹⁴.
20. En revanche, n'est pas, quant à l'étendue de la cassation, une décision non distincte de la décision attaquée, la décision qui aurait pu faire l'objet d'un pourvoi en cassation recevable de la part du défendeur¹⁵.

II. LE CONSEIL D'ÉTAT

A. LES DISPOSITIONS APPLICABLES

21. L'une des fonctions de la section du contentieux administratif du Conseil d'État est de statuer par voie d'arrêts sur les recours en cassation formés contre les décisions contentieuses rendues en dernier ressort par les juridictions administratives. Le volume de ce contentieux est restreint, car les juridictions administratives sont spécifiques¹⁶. Ce contentieux a été développé en 2006¹⁷ lors

¹³ Est susceptible de pourvoi un jugement définitif. Selon l'article 19, premier alinéa, du code judiciaire, « [l]e jugement est définitif dans la mesure où il épuise la juridiction du juge sur une question litigieuse, sauf les recours prévus par la loi ». Sur la notion de « question litigieuse », voir notamment Parmentier, C., *Comprendre la technique de cassation*, Bruxelles, Larcier, 2011, n° 32 et 33, ainsi que Boularbah, H., Caprasse, O., de Leval, G., (dir.), Georges, F., Moreau, P., van Compernelle, J., van Drooghenbroeck, J.-F., *Droit judiciaire, Tome 2 : Manuel de procédure civile*, Larcier, 2015, 1528 p., point 9.3 ; arrêt de la Cour de cassation du 24 janvier 2013, n° [C.12.0213.F](#), ainsi que [conclusions](#) du ministère public.

¹⁴ Gérard, Ph., Bourlabah, H., et van Drooghenbroeck, J.-F., *Pourvoi en cassation en matière civile*, in Andersen, R., du Jardin, J., Forriers, P.A., et Simont, L. (dir.), *Répertoire pratique du droit belge*, Bruxelles, Bruylant, 2012, points 756 à 775.

¹⁵ Cour de cassation de Belgique, arrêt du 10 avril 2003, n° [C.01.0165.N](#), Axa Royale Belge contra V. K. L. e.a. (l'assurance, requérante, avait contesté sa responsabilité imposée par une loi ; les particuliers, défendeurs, avaient contesté l'indemnisation des dommages. La Cour a refusé l'étendue de la cassation, au motif que les défendeurs avaient intérêt à se pourvoir en cassation et pouvaient former un pourvoi en cassation recevable). Voir également conclusions du 3 février 2011 de l'avocat général Th. Werquin, dans l'affaire n° C.09.0039.F-C.09.443.F (arrêt du 3 février 2011) (« La particularité de la procédure en cassation consiste en la fixité du rôle des parties en cause. Au sein d'une instance unique, la partie demanderesse ne peut voir diriger contre elle un pourvoi incident, car la partie défenderesse ne pourrait à son tour, en son mémoire en réponse, poursuivre l'annulation de la décision attaquée. Aussi longtemps que le délai n'en est pas expiré, la partie défenderesse peut toutefois ouvrir une nouvelle procédure en cassation par la signification et le dépôt d'une requête séparée. L'absence de pourvoi incident est compensée par la théorie des dispositifs non distincts du point de vue de l'étendue de la cassation. »)

¹⁶ Par exemple, une députation permanente (exécutif au niveau provincial), la Commission d'aide financière aux victimes d'actes intentionnels de violence, le Conseil d'appel des allocations et des prêts d'études, etc.

¹⁷ [La loi du 15 septembre 2006](#) réformant le Conseil d'État et créant un Conseil du contentieux des étrangers (*Moniteur belge* du 6 octobre 2006, p. 53468), ainsi que de [l'arrêté royal du 30 novembre 2006](#) déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État (*Moniteur belge* du 1^{er} décembre 2006, p. 66844).

de la création d'un Conseil du contentieux des étrangers, afin de ne plus laisser ce contentieux surcharger le Conseil d'État¹⁸.

22. L'article 14, paragraphe 2, des lois coordonnées « sur le Conseil d'État » dispose :

« La section [du contentieux administratif] statue par voie d'arrêts sur les recours en cassation formés contre les décisions contentieuses rendues en dernier ressort par les juridictions administratives pour contravention à la loi ou pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité. Dans ce cas, elle ne connaît pas du fond des affaires. »

23. L'article 51, premier alinéa, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 dispose :

« En cas de cassation, l'affaire est renvoyée, s'il échet, devant la juridiction dont la décision a été cassée. »

Eu égard aux juridictions administratives, l'affaire ne peut être renvoyée que devant celles-ci, autrement composées¹⁹. En effet, il n'existe pas de juridictions de même rang que celle dont la décision a été cassée.

B. L'EFFET DU POURVOI

24. Le Conseil d'État rappelle, dans sa jurisprudence, que le recours en cassation administrative n'a pas d'effet suspensif²⁰. Par conséquent, même si un tel recours est pendant, les décisions de la Commission permanente de recours de réfugiés ont autorité de la chose jugée et sont exécutoires

C. L'ABSENCE D'OBLIGATION DE RENVOI

25. Le renvoi ne se conçoit pas si aucune question ne doit être tranchée par la juridiction inférieure à la suite de l'arrêt du Conseil d'État²¹. Tel est le cas, notamment, lorsque le premier juge est incompétent²², ou lorsqu'il ne reste plus rien à soumettre à l'appréciation du Conseil du contentieux des étrangers en ce

¹⁸ Pendant l'année judiciaire 2017/2018, le pourcentage d'affaires nouvelles du contentieux de cassation des affaires relatives aux étrangers était de 12,33 %, celui de cassation des autres affaires de 2,89 %, alors que le contentieux général (annulation, indemnités, etc.) était de 84,77 % (Conseil d'État, [Rapport d'activité 2017-2018](#), p. 13). La jurisprudence du Conseil d'État en ce qui concerne la technique du pourvoi a eu un développement bref.

¹⁹ Renders, D., et Pucke, G., La procédure en cassation administrative à l'épreuve de la pratique, *Le contentieux administratif, Questions d'actualité*, CUP Vol 105, 2008, Anthemis, n° 74, p. 121.

²⁰ Conseil d'État, arrêt n° [138.411](#) du 13 novembre 2004, Stekhovski ; Conseil d'État, arrêt n° [94.388](#) du 28 mars 2001 ; Luabeya Mooto. Salmon, J., Jaumotte, J., et Thibaut, E., *Le Conseil d'État de Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 2455 p., n° 1045.

²¹ Salmon, J., Jaumotte, J., et Thibaut, E., note 20, n° 1367.

²² Conseil d'État, arrêt n° [234.973](#) du 7 juin 2016, XXX.

qui concerne un ordre de quitter le territoire qui a disparu de l'ordonnancement juridique lors de son exécution effective²³.

D. L'EFFET DE L'ARRÊT DE CASSATION

26. Lorsque l'annulation de la décision attaquée est partielle, le juge de renvoi ne peut plus connaître des dispositions non annulées par le Conseil d'État²⁴. Le juge de renvoi ne peut pas davantage connaître des dispositions de la décision attaquée qui n'ont pas été visées par le pourvoi. À défaut d'avoir été critiquées en instance de cassation, ces dispositions sont devenues définitives, à moins qu'elles ne se rattachent aux dispositions annulées par un lien d'indivisibilité et de dépendance nécessaire²⁵.
27. Les parties peuvent avancer de nouveaux moyens. La juridiction de renvoi peut modifier les constatations et appréciations de fait auxquelles s'étaient livrés les premiers juges de fond. Elle est cependant tenue de se conformer au point de droit sur lequel le Conseil d'État a statué²⁶.

CONCLUSION

28. L'absence d'évocation de litiges par la Cour de cassation ou le Conseil d'État est un principe très ferme, maintenu par la Constitution²⁷ et soutenu par la jurisprudence et la doctrine. Toutefois, une évolution est souhaitée pour améliorer les délais de procédure.

[...]

²³ Conseil d'État, arrêt n° [225.056](#) du 10 octobre 2013, XXX.

²⁴ Salmon, J., Jaumotte, J., et Thibaut, E., note 20, n° 1366.

²⁵ Salmon, J., Jaumotte, J., et Thibaut, E., note 20, n° 1368 ; Renders, D., et Pucke, G., note 19, n° 75, p. 122 et 123.

²⁶ Salmon, J., Jaumotte, J., et Thibaut, E., note 20, n° 1368.

²⁷ Les modifications de la Constitution prennent, en général, du temps.

DROIT BULGARE

INTRODUCTION

1. La présente contribution porte sur la notion de « pouvoir d'évocation » du juge national en droit bulgare, en particulier sur la faculté pour une juridiction suprême, après annulation de la décision attaquée, d'examiner des moyens qui ne faisaient pas partie de l'objet du pourvoi afin de mettre fin au litige.
2. Seront examinées les questions portant sur les conditions de mise en œuvre de ce pouvoir en droit bulgare, les moyens qui peuvent être examinés par les juridictions suprêmes après évocation de l'affaire, la possibilité d'annuler la décision attaquée et de renvoyer l'affaire, ainsi que la question de l'existence d'un parallélisme entre le pourvoi principal et le pourvoi incident.

I. POUVOIR D'ÉVOCATION DU VARHOVEN KASATIONEN SAD (COUR SUPRÊME DE CASSATION)

3. À titre liminaire, il y a lieu de relever que, en vertu de l'article 124 de la Constitution bulgare¹, le Varhoven kasatsionen sad (Cour suprême de cassation, ci-après le « VKS ») exerce un contrôle judiciaire suprême sur l'application stricte et uniforme des lois par tous les tribunaux. En droit bulgare, le VKS est l'instance judiciaire suprême en matière pénale, commerciale et civile.
4. Le VKS, après avoir exercé son pouvoir discrétionnaire de filtrage [article 280 du code de procédure civil² (ci-après « le GPK »)] en se prononçant par une ordonnance d'admission du pourvoi en cassation, procède à un contrôle à la lumière des défauts de la décision attaquée (nullité, irrecevabilité et irrégularité).
5. L'article 281 du GPK énonce les moyens de cassation. Le pourvoi en cassation est introduit lorsque : a) la décision rendue est nulle ; b) la décision rendue est irrecevable³ ; c) la décision est irrégulière en raison d'une atteinte à la loi

¹ Konstitutzya na Republika Bulgaria.

² Grazhdanski protsesualen kodeks.

³ L'article 293, paragraphe 4, du GPK régit les pouvoirs du VKS lorsqu'une décision est déclarée nulle ou irrecevable. Cet article renvoie à l'article 270 du GPK, qui régit la manière dont la juridiction d'appel agit lorsqu'elle constate que la décision attaquée est nulle et non avenue ou irrecevable.

Par exemple, les motifs d'irrecevabilité de la décision de première instance, qui portent sur les exigences procédurales de l'existence et de l'exercice régulier du droit de recours, sont pertinents pour l'irrecevabilité de l'ensemble du recours, de sorte que la décision d'appel est également irrecevable. Lorsque le VKS constate que la décision d'appel, ainsi qu'il ressort de la partie circonstanciée de l'objet de l'affaire, a été rendue à l'encontre d'une personne qui n'est pas le défendeur, et lorsqu'une personne dont la participation est obligatoire n'est pas partie à la procédure, elle invalide (annule) la décision d'appel et renvoie l'affaire devant la juridiction de première instance afin que le défendeur ayant qualité pour agir soit impliqué dès le début de la procédure.

matérielle ou d'une atteinte fondamentale à la procédure, ainsi qu'en raison de l'absence de motivation.

A. CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE DU POUVOIR D'ÉVOCATION

6. En principe, le VKS est lié par l'objet du pourvoi en cassation, il ne peut pas considérer une partie non contestée de la décision de la juridiction d'appel.
7. Conformément à l'article 290, paragraphe 2, du GPK, le VKS vérifie l'exactitude (la régularité) de la décision d'appel uniquement sur les moyens avancés dans le pourvoi en cassation. La conditionnalité (la liaison) du VKS avec les moyens de cassation invoqués dans le pourvoi en cassation signifie l'interdiction⁴ pour le VKS de vérifier si la décision attaquée est affectée par d'autres vices auxquels le requérant n'a pas fait référence.
8. Toutefois, la limitation de pouvoir d'action du VKS par les moyens exposés dans le pourvoi n'est pas absolue. Ladite limitation n'est valable que lorsque le VKS vérifie l'exactitude de la décision d'appel contestée⁵. Une telle restriction est contraire au principe de l'examen d'office, qui impose à chaque juridiction d'examiner la recevabilité du recours de sa propre initiative. Par conséquent, lorsque la décision attaquée est irrecevable, le VKS est tenu de l'annuler même si elle n'a pas été attaquée par un pourvoi en cassation pour ce motif. Même en l'absence du texte de l'article 290, paragraphe 2, du GPK, a fortiori, le VKS est tenu, si la décision attaquée est nulle et non avenue, de déclarer sa nullité d'office. Dès lors, le VKS contrôle d'office la validité et la recevabilité de la décision attaquée.
9. En outre, la restriction de l'article 290, paragraphe 2, du GPK ne s'applique pas, même lorsque la décision est portée en appel comme étant incorrecte. Cependant, il est évident que, en cas de décision incorrecte, puisque l'ordre public de la République de Bulgarie a été violé lorsque ladite décision a été rendue, le VKS est tenu d'appliquer d'office ladite restriction. Il lui suffit, à cet égard, d'être saisi d'une affaire dans laquelle cet ordre a été violé⁶.
10. Le VKS n'est pas lié par la qualification juridique des faits. En revanche, il est tenu d'appliquer, de sa propre initiative, à l'égard desdits faits la loi matérielle

De même, la décision d'appel peut être entachée de vices qui la rendent irrecevable, sans que cela affecte la recevabilité du recours. Tel est le cas lorsque le droit d'appel fait défaut ou a été indûment exercé. Dans ces cas, seule la décision d'appel sera susceptible d'être invalidée (annulée), mais le recours étant recevable, la procédure est susceptible de déboucher sur un jugement au fond. Tel est le cas lorsque la cour d'appel a examiné une requête hors délai ou lorsque les conditions de son examen n'étaient pas réunies (voir en ce sens, Stalev, Zh., et al., « Balgarsko grazhdansko protsesualno pravo », dixième édition, p. 647, point I).

⁴ Voir en ce sens, Stalev, Zh., et al., voir note 3, p. 658, point 4.

⁵ Voir l'article 290, paragraphe 2, du GPK.

⁶ Voir en ce sens, Stalev, Zh., et al., voir note 3, p. 659, sous b).

afin d'apprécier leur pertinence juridique. Selon la doctrine, si le tribunal de première instance et la cour d'appel sont obligés de faire une telle application des faits, le VKS devrait d'autant plus procéder de telle manière afin de remplir la fonction qui lui est conférée par la Constitution d'assurer une application stricte et uniforme de la loi par tous les tribunaux⁷. La conditionnalité avec les moyens de cassation invoqués devrait s'appliquer principalement aux violations substantielles de la procédure qui ont été commises, selon le requérant, par la cour d'appel, ainsi qu'au défaut de motivation de la décision.

11. Outre le contrôle de la décision d'appel dans les limites des moyens énoncés dans le pourvoi, le VKS peut reclasser les violations qui y sont indiquées ainsi qu'appliquer une norme impérative matérielle même si la violation de cette dernière n'a pas été introduite comme moyen de cassation⁸.

B. ANNULATION DE LA DÉCISION ATTAQUÉE PAR LE VKS

12. Le VKS annule la décision attaquée comme incorrecte lorsqu'il constate que la juridiction d'appel a violé le droit matériel ou lorsque cette dernière a commis des violations substantielles des règles de procédure, ou encore lorsque sa décision est infondée.
13. Après avoir annulé la décision d'appel illégale, le VKS statue seul sur le fond de l'affaire sans la renvoyer pour un nouvel examen lorsqu'il n'est pas nécessaire de réitérer le procès ou de procéder à de nouveaux actes judiciaires⁹. Dans ces cas-là, lorsqu'il statue sur le fond de l'affaire, le VKS, par un seul acte, annule et rend une nouvelle décision sur le fond en formulant ses conclusions de droit et de fait, et dans ce cas, les deux phases de la procédure de cassation se déroulent au cours d'une seule séance¹⁰.
14. Le VKS doit connaître du litige seul lorsque l'annulation de la décision attaquée est due à une violation des formes substantielles et lorsque, pour y remédier, il n'est pas nécessaire de rétablir les faits par l'obtention de preuves. Le VKS procède à une telle appréciation en fonction des données dont il dispose sur l'affaire concrète¹¹.

⁷ Voir article 124 de la Constitution bulgare.

⁸ Voir en ce sens, arrêt interprétatif du VKS, du 17 juillet 2001, point 10, qui est resté vigueur après l'introduction du nouveau code de procédure civile de 2007 [voir Stalev, Zh., et al., note 3, p. 659, sous c)].

⁹ Voir, en ce sens, Stalev, Zh., et al., note 3, p. 670.

¹⁰ Voir en ce sens Assemblée générale des chambres civiles et commerciales du VKS, arrêt interprétatif n° 2, du 2 juillet 2004 [cette partie du point 3 reste en vigueur, p. 670 du « Balgarsko grazhdansko protsesualno pravo », dixième édition].

¹¹ Voir, Stalev, Zh., et al., note 3, p. 671.

15. Par exemple, le VKS connaît seul du litige lorsque la violation consiste en une dénaturation des données de l'affaire ou en l'absence de prise en considération des éléments de preuve obtenus légalement par l'instance d'appel. Le VKS connaît également seul du litige lorsque la juridiction d'appel a fondé ses conclusions sur des éléments de preuve qui sont irrecevables et qui doivent être exclus. Le cas échéant, le VKS, après annulation de la décision d'appel cherchera et appliquera la norme matérielle et processuelle de droit correcte ainsi que les règles logiques sans qu'il soit nécessaire de procéder à l'accomplissement d'autres actes de procédure¹².
16. Par sa décision sur le fond du litige, le VKS peut pour la première fois accueillir le recours en condamnation introduit devant lui, après avoir annulé la décision d'appel incorrecte qui confirme la décision de première instance ayant annulé le recours¹³. Cependant, il convient de préciser que, tant dans la procédure relative à l'admission du pourvoi en cassation que dans la phase d'annulation, la production auprès du VKS de nouveaux éléments de preuve n'est pas autorisée. La partie peut produire de nouveaux éléments de preuve en cas de nouveau pourvoi en cassation après une deuxième annulation de la décision d'appel durant la phase d'examen du fond du litige¹⁴.
17. Les décisions du VKS rendues sur le fond du litige après annulation de la décision d'appel attaquée sont définitives et ne sont plus susceptibles de recours. Elles ne peuvent être attaquées par recours contentieux ou par opposition qu'en cas de nullité¹⁵ ou par le biais de la révision¹⁶.

C. RENOI DE L'AFFAIRE À LA JURIDICTION AYANT ADOPTÉ LA DÉCISION ATTAQUÉE

18. Après avoir annulé, en tout ou en partie, la décision attaquée lorsqu'ont été commises des violations substantielles des règles de procédure par la juridiction d'appel, le VKS, sur le fondement de l'article 293, paragraphe 3, du GPK, renvoie l'affaire à la juridiction d'appel pour un nouvel examen de l'affaire, par une autre formation de jugement de celle-ci, lorsqu'il est nécessaire de réitérer le procès ou d'effectuer de nouveaux actes judiciaires¹⁷.
19. La juridiction à laquelle l'affaire est renvoyée l'examine selon la procédure ordinaire, en commençant par examiner l'acte illégal qui constitue la base légale

¹² Voir VKS, arrêt n°86/2010, affaire civile n° 110/2009, II^e chambre civile.

¹³ Voir VKS, arrêt n° 94/2010, affaire commerciale n° 900/2009, II^e chambre commerciale.

¹⁴ Article 295, paragraphe 2, du GPK. Voir VKS, ordonnance n° 286/2011, affaire civile n° 555/2010, IV^e chambre civile.

¹⁵ Article 270, paragraphe 2, du GPK.

¹⁶ Article 303, paragraphe 1, du GPK.

¹⁷ Voir VKS, arrêt n° 92/2010, affaire commerciale n° 733/2009, I^{re} chambre commerciale.

de l'annulation de la décision. Les prescriptions du VKS concernant l'application et l'interprétation de la loi lient la juridiction à laquelle l'affaire est renvoyée.

II. ÉTENDUE DU DROIT D'ÉVOCATION DU VARHOVEN ADMINISTRATIVEN SAD (COUR SUPRÊME ADMINISTRATIVE)

20. Lorsque le Varhoven administrativen sad (Cour suprême administrative, ci-après le « VAS ») examine les affaires en tant qu'instance de cassation, il examine l'application de la règle de droit matériel en fonction des faits que le tribunal de première instance a constatés dans la décision faisant l'objet du pourvoi¹⁸. Il examine uniquement les vices de la décision attaquée tels qu'ils ont été invoqués dans le pourvoi ou la protestation du procureur¹⁹. Le VAS ne se prononce d'office que sur la validité et la recevabilité de la décision attaquée ainsi que sur la conformité de celle-ci à la loi matérielle²⁰.
21. Le VAS statue sur le fond lorsqu'il annule la décision attaquée²¹. Il renvoie l'affaire pour nouvel examen par une autre formation du tribunal de première instance lorsqu'il constate une violation substantielle des règles de procédure judiciaire ou lorsqu'il est nécessaire d'établir des faits pour lesquels la collecte de preuves écrites n'est pas suffisante²².

III. PARALLÉLISME ENTRE LE POURVOI PRINCIPAL ET LE POURVOI INCIDENT : OBJET ET CONDITIONS D'ADMISSION DU POURVOI INCIDENT

22. En vertu de l'article 287 du GPK, la partie adverse au pourvoi (le défendeur) peut introduire un pourvoi en cassation incident dans le délai de réponse pour le pourvoi²³.
23. Le pourvoi incident doit répondre aux conditions requises pour un pourvoi en cassation²⁴. Si le pourvoi incident est présenté dans le délai requis, la juridiction

¹⁸ Voir article 220 de l'Administrativnoprotsesualen kodeks (code de procédure administrative, ci-après l'« APK »).

¹⁹ Voir article 218, paragraphe 1, de l'APK.

²⁰ Voir article 218, paragraphe 2, de l'APK.

²¹ Voir article 221, paragraphe 1, de l'APK.

²² Voir article 222, paragraphes 1 et 2 de l'APK.

²³ Le pourvoi en cassation est déposé via la juridiction ayant statué sur la décision attaquée [l'Okrazhen sad (tribunal régional) ou l'Apelativen sad (Cour d'appel)]. Le paragraphe 1 de l'article 287, intitulé « Réponse au pourvoi en cassation et pourvoi en cassation incident », énonce qu'« après avoir accepté le pourvoi, la juridiction d'appel en transmet une copie, accompagnée de ses annexes, à l'autre partie qui, dans un délai d'un mois à compter de sa réception, peut déposer une réponse quant audit pourvoi ».

²⁴ Voir article 287, paragraphe 2, du GPK.

d'appel en vérifie la régularité et en transmet une copie, accompagnée de ses annexes, à l'autre partie, qui peut déposer une réponse dans un délai de deux semaines à compter de la réception du pourvoi incident²⁵.

24. Aux termes de l'article 287, paragraphe 4, le VKS n'est pas tenu de se prononcer sur un pourvoi incident si le pourvoi en cassation n'est pas examiné²⁶.
25. Il convient de relever que, lorsque le VKS considère que le pourvoi principal ne remplit pas les conditions de l'article 280, paragraphes 1 et 2, du GPK, relatives à son admission, il n'examine pas les conditions d'admission du pourvoi incident. Cependant, l'admission du pourvoi initial ne signifie pas que le pourvoi incident doit être admis au contrôle en cassation. Ce dernier doit également remplir les conditions préalables requises en vertu de l'article 280, paragraphes 1 et 2, du GPK, et dans le cas contraire, seul le pourvoi initial restera susceptible d'un pourvoi en cassation²⁷.
26. Lors de la considération de l'admission du pourvoi incident, il faudrait également apprécier l'article 280, paragraphe 3, du GPK et le critère d'appréciation consiste en la valeur d'ensemble du recours et non pas en la valeur de l'intérêt contesté²⁸.
27. Le droit du pourvoi incident ne peut être exercé que lorsque le défendeur n'a pas exercé son droit d'interjeter un pourvoi à l'encontre de la partie de la décision qui lui est défavorable et lorsqu'il y a une extinction dudit droit.
28. Selon la doctrine, l'introduction d'un pourvoi incident rétablit la litispendance de la procédure en ce qui concerne la partie du recours qui est terminée ou se terminerait par une décision défavorable pour le défendeur alors que ladite partie du recours n'aurait pas fait l'objet du pourvoi principal. Dans ce contexte, selon la doctrine²⁹, il ne faut pas appliquer la jurisprudence³⁰ selon laquelle le pourvoi incident a toujours pour objet la partie de la décision qui a déjà fait l'objet du recours initial, en invoquant l'argument selon lequel, dans la partie non contestée de la décision – partie que le défendeur était en droit de contester mais

²⁵ Voir article 287, paragraphe 3, du GPK.

²⁶ Voir en ce sens, VKS, ordonnance n° 327, affaire commerciale n° 537/2019, II^e chambre commerciale.

²⁷ Argument tiré de l'article 287, paragraphe 4, du GPK ; voir par exemple VKS, ordonnances n° 653/2013, affaire commerciale privée n° 2819/2013, II^e chambre commerciale, et n° 219/2019, affaire commerciale n° 2419/2018, I^e chambre commerciale ; voir également Stalev, Zh., et al., note 3, p. 636, points 5 et 6.

²⁸ Voir VKS, ordonnance n° 309/2015, affaire commerciale privée n° 1296/2015, II^e chambre commerciale.

²⁹ Voir Stalev, Zh., et al., note 3, p. 533, point 1, sous b).

³⁰ VKS, ordonnances n° 450/2017, affaire civile 909/2017, II^e chambre civile, et n° 218/2016, affaire civile n° 1693/2016, II^e chambre civile.

pour laquelle il n'a pas exercé ce droit dans le délai légal – la décision est entrée en vigueur. Cette thèse, de manière injustifiée et sans se fonder sur les fondements historiques des objectifs de l'institution du pourvoi incident, ainsi que sur la législation elle-même, limite la portée de pourvoi incident sans tenir compte de l'intérêt juridique réel de l'autre partie en l'espèce.

29. Par ailleurs, quant au pourvoi incident formé au titre de l'article 287 du GPK, le VAS a considéré, dans sa jurisprudence, qu'un tel pourvoi en cassation ne peut être examiné dans la procédure de cassation en vertu de l'APK. Selon le libellé de ladite disposition, dans la procédure de réclamation en trois instances, un pourvoi incident peut être formé contre la décision d'appel tandis que ladite disposition est inapplicable dans la procédure en deux instances de recours contre les actes administratifs³¹.

CONCLUSION

30. Les juridictions suprêmes peuvent statuer sur le fond du litige mais sont limitées par les moyens qui ont été soulevés dans le pourvoi, sauf en cas d'irrégularité, d'irrecevabilité et de non-conformité de la décision attaquée à la loi matérielle, qui peuvent être soulevées d'office.
31. Le pourvoi incident n'est pas en mesure d'engager une procédure en cassation de manière indépendante, plus spécifiquement de devenir une condition préalable à la formation et au développement de ladite procédure puisque son admission dépend de l'admission du pourvoi initial introduit par l'autre partie. Cependant, si les conditions d'admission du pourvoi initial ainsi que celles du pourvoi incident sont remplies, ce dernier rétablit la litispendance de la procédure à l'égard de cette partie du recours n'ayant pas fait l'objet du pourvoi principal pour laquelle il y a (aurait) une décision en vigueur qui est défavorable pour le défendeur.

[...]

³¹ Voir, en ce sens, VAS, arrêt n° 1442, affaire administrative n° 4335/2011, IV^e chambre.

DROIT FINLANDAIS

INTRODUCTION

1. La Finlande étant un système juridictionnel dualiste, les deux juridictions concernées par la question sont :
 - le Korkein oikeus (Cour suprême) (en suédois, Högsta domstolen) pour les affaires civiles et pénales, et
 - le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême) (en suédois, Högsta förvaltningsdomstolen) pour les contentieux administratifs.
2. Une juridiction de type cour de cassation n'existe pas
3. En ce qui concerne les pourvois, pour qu'un pourvoi soit connu par ces juridictions, une autorisation de pourvoi (*valituslupa, besvärstillstånd*) est requise¹. L'autorisation de pourvoi peut être accordée pour l'ensemble de l'affaire ou uniquement pour des aspects spécifiques, selon les questions visées par le pourvoi. La portée de l'affaire devant une juridiction suprême est ainsi délimitée par trois éléments, à savoir la portée de la demande d'autorisation de pourvoi, la décision de la juridiction suprême autorisant le pourvoi dans sa totalité ou en partie, et le mémoire en pourvoi.
4. En ce qui concerne le pourvoi incident, ce type de recours (*vastavalitus, motbesvär*) est uniquement possible en ce qui concerne un pourvoi contre un arrêt d'un tribunal de première instance devant une cour d'appel². Un pourvoi incident devant le Korkein oikeus (Cour suprême) ou le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême) n'existe pas³.

¹ Pour le juge judiciaire, voir chapitre 30, article 3, premier alinéa, du [oikeudenkäymiskaari](https://korkeinoikeus.fi/fr/index/systemed8217autorisationdepourvoi.html) (code de procédure judiciaire) et explication en français sur le site Internet du Korkein oikeus (Cour suprême) <https://korkeinoikeus.fi/fr/index/systemed8217autorisationdepourvoi.html>.

Pour le juge administratif, voir articles 109 et 110 du [laki oikeudenkäynnistä hallintoasioissa](https://www.kho.fi/fr/index/organisation/procedure.html) (loi n° 808/2019 sur le contentieux administratif), et explication en français sur le site Internet du Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême) <https://www.kho.fi/fr/index/organisation/procedure.html>.

² Voir chapitre 25, articles 14a, 14b et 14c, du code de procédure judiciaire (23.5.2003/381) et par exemple Korkein oikeus (Cour suprême), arrêt du 2 février 2018 (ECLI:FI:KKO:2018:6) et Virolainen, Jyrki. “[Vastavalituksesta](#)” dans *Prosessioikeudellisia erityiskysymyksiä : Juhlajulkaisu Antti Jokela 26.1.2005 2004*, p. 277 à 293.

³ Pour être complet, il convient toutefois de préciser que, pour la procédure exceptionnelle de « pourvoi à titre préjudiciel » (*ennakkopäätösvalitus, prejudikatbesvär*), dans laquelle un pourvoi peut être introduit directement contre un arrêt d'un tribunal de première instance devant le Korkein oikeus (Cour suprême), sans passer par une cour d'appel, un pourvoi incident est possible. Cette procédure, récente, rare et particulière, exige notamment le consentement de l'autre partie et, comme toujours, l'autorisation de pourvoi accordée par le Korkein oikeus (Cour suprême). Voir chapitre 30a du code de procédure judiciaire (24.6.2010/650).

5. Il y a lieu de préciser que le terme « pouvoir d'évocation », qui peut avoir différentes significations selon l'ordre juridique en question, est entendu dans cette contribution comme visant les compétences d'une juridiction suprême en cas de pourvoi, étant donné que les deux juridictions suprêmes ont (toujours) la compétence de connaître du fond de l'affaire en cas de pourvoi⁴.

I. [POUVOIR D'ÉVOCATION ET RENVOI DE L'AFFAIRE]

6. Quand une des juridictions suprêmes annule, en tout ou en partie, la décision attaquée, elle n'a pas d'obligation de renvoyer l'affaire. Ces juridictions ont la compétence de connaître du fond de l'affaire, ce qu'elles font assez souvent si l'affaire est en état d'être jugée. À titre exceptionnel, une question évoquée devant la juridiction inférieure, mais rejetée comme irrecevable, peut être examinée en première instance par la juridiction suprême⁵.
7. Si l'affaire est renvoyée, elle l'est à une cour d'appel⁶, un tribunal administratif⁷ ou tribunal de premier instance⁸, ou encore, pour les affaires administratives, à l'autorité ayant pris la décision⁹ ou à la juridiction spéciale concernée¹⁰.
8. S'il y a renvoi, celui-ci a lieu normalement devant la même juridiction. La juridiction suprême ne précise pas la composition de cette juridiction. Partant, pour autant que la juridiction suprême a constaté que la composition de la juridiction en question n'était pas impartiale, ceci doit bien évidemment être pris en compte lors de la réattribution de l'affaire¹¹.

⁴ Voir Serge Braudo, Conseiller honoraire à la Cour d'appel de Versailles (France), « Définition de Évocation » : « [...] le Nouveau code de procédure civile dispose que la Cour d'appel, qui se trouve saisie d'un recours dirigé contre un jugement ayant ordonné une mesure d'instruction ou ayant statué sur une exception notamment dans le cadre d'une procédure de contredit sur la compétence ayant mis fin l'instance, peut statuer à la fois sur l'incident et sur le fond du litige. On dit dans ce cas, que la Cour d'appel "évoque l'affaire". [...] », publié sur <https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/evocation.php>.

⁵ Par exemple, Korkein oikeus (Cour suprême), arrêt du 15 novembre 1999 ([ECLI:KKO:1999:119](#)). Dans cette affaire, A a été condamné devant le tribunal de premier instance pour une agression mineure. Ayant fait appel de cette condamnation devant la cour d'appel, il se limitait à contester « la punition ». La cour d'appel a estimé qu'il n'est pas possible de contester uniquement « la punition » et elle a rejeté l'appel comme irrecevable. Le Korkein oikeus (Cour suprême), ayant octroyé une autorisation de pourvoi, a considéré cette contestation *sensu lato*, a annulé l'arrêt de la cour d'appel et, comme l'affaire était « claire », a jugé l'affaire directement sans la renvoyer et a annulé l'arrêt du tribunal de première instance.

⁶ Par exemple, Korkein oikeus (Cour suprême), arrêt du 2 février 2018 ([ECLI:FI:KKO:2018:6](#)), affaire renvoyée devant la cour d'appel.

⁷ Par exemple, Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême), arrêt du 22 août 2018 ([ECLI:FI:KHO:2018:116](#)), affaire renvoyée au tribunal administratif.

⁸ Par exemple, Korkein oikeus (Cour suprême), arrêt du 26 septembre 2012 ([ECLI:KKO:2012:80](#)), affaire renvoyée devant un tribunal de premier instance.

⁹ Par exemple, Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême), arrêt du 13 juillet 2020 ([ECLI:FI:KHO:2020:88](#)), affaire renvoyée devant le Maahanmuuttovirasto (Office national de l'immigration).

¹⁰ Par exemple, Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême), arrêt du 15 décembre 2020 ([ECLI:FI:KHO:2020:142](#)), affaire renvoyée devant le markkinaoikeus (tribunal des affaires économiques).

¹¹ À titre d'exemple, Korkein oikeus (Cour suprême), arrêt du 1^{er} novembre 2010 ([ECLI:KKO:2010:78](#)), dans lequel, en raison de la partialité d'un membre de la cour d'appel,

II. [CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE DE POUVOIR D'ÉVOCATION]

9. En ce qui concerne le juge administratif, la loi qui s'applique tant pour le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême) que pour tout tribunal administratif, définit les « options » pour le juge administratif comme suit :

« Le tribunal administratif peut accepter ou rejeter le recours ou le rejeter comme irrecevable en tout ou en partie. Dans sa décision, il peut : 1) confirmer la décision faisant l'objet du recours ; 2) annuler la décision faisant l'objet du recours ; 3) renvoyer l'affaire pour réexamen ; 4) modifier la décision faisant l'objet de l'appel ; ou alors 5) transférer l'appel à l'autorité ou au tribunal compétent. »

10. Ainsi le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême) peut modifier directement les conditions fixées dans une décision portant sur un permis environnemental, et dans la pratique ceci n'est pas rare¹².

III. [MOYENS OU ARGUMENTS SUSCEPTIBLES D'ÊTRE EXAMINÉS PAR LES JURIDICTIONS SUPRÊMES APRÈS ÉVOCATION DE L'AFFAIRE]

11. Comme déjà indiqué, la portée de l'affaire devant une juridiction suprême est délimitée par trois éléments, à savoir la portée de la demande de l'autorisation de pourvoi, la décision de la juridiction suprême autorisant le pourvoi dans sa totalité ou en partie, et le mémoire en pourvoi.
12. La juridiction suprême en question entend les autres parties dans l'affaire¹³, mais leurs éventuelles observations ne peuvent pas être utilisées pour élargir la portée de l'affaire par rapport à ce qui est délimité par les trois éléments cités ci-dessus¹⁴.
13. Ainsi, pour autant que les moyens ou arguments de la partie ayant obtenu gain de cause devant la juridiction inférieure, qui ont été examinés et rejetés par cette juridiction, ne sont pas repris dans le pourvoi de la partie l'ayant introduit, ils ne seront pas examinés par la juridiction suprême.

[...]

l'affaire a été renvoyée devant cette même juridiction, différemment composée. La nécessité d'une composition différente n'est pas explicitement indiquée dans le dispositif, mais exprimée par une phrase standard, qui fait passer le message de manière indirecte : « Lors du réexamen de l'affaire, la Cour d'appel doit tenir compte de ce qui a été exposé dans le raisonnement ci-dessus et doit par ailleurs agir légalement » (le soulignement a été ajouté).

¹² Par exemple, Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême), arrêt du 28 décembre 2020 ([ECLI:KHO:2020:161](#)).

¹³ Par exemple, pour le Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême), voir loi n° 808/2019 sur le contentieux administratif, article 44.

¹⁴ Par exemple, Korkein hallinto-oikeus (Cour administrative suprême), arrêt du 31 décembre 2020 ([ECLI:FI:KHO:2020:167](#)),

DROIT FRANÇAIS

INTRODUCTION

1. Lors de la création de la Cour de cassation au lendemain de la Révolution française, la juridiction suprême de l'ordre judiciaire français, alors dénommée « Tribunal de cassation », ne pouvait « [s]ous aucun prétexte et en aucun cas [...] connaître du fond des affaires »¹. Cette interdiction visait à mettre un terme à la confusion des pouvoirs telle qu'elle existait sous l'Ancien Régime, lorsque le Conseil des parties, une section du Conseil du roi, pouvait évoquer le fond des affaires pour les juger à nouveau².
2. Cette crainte consubstantielle au régime monarchique n'est plus d'actualité et, ainsi que le notait le Doyen Perdriau, « si les grands ancêtres de la haute juridiction revenaient, ils n'en reviendraient pas de s'apercevoir que, comme l'appel, la cassation peut constituer en elle-même l'achèvement d'un procès »³. En effet, préoccupé par la durée des procédures contentieuses, le législateur a doté le Conseil d'État, juridiction suprême de l'ordre administratif, puis son pendant de l'ordre judiciaire, la Cour de cassation, du pouvoir de casser sans renvoi en statuant définitivement sur une affaire.
3. Après avoir apporté des précisions quant aux dispositions en vigueur (partie I) et à l'utilisation, dans l'ordre juridique français, de la notion d'« évocation » (partie II), la présente contribution examinera le pouvoir dont jouissent les juridictions suprêmes françaises de connaître du fond des affaires (partie III), ainsi que les conditions de recevabilité du pourvoi incident (partie IV).

I. CADRE JURIDIQUE

4. Le Conseil d'État, dans le cadre de sa compétence de juge de cassation, peut statuer définitivement sur certaines affaires. En effet, l'article L. 821-2 du code de justice administrative (ci-après le « CJA ») dispose :

« S'il prononce l'annulation d'une décision d'une juridiction administrative statuant en dernier ressort, le Conseil d'État peut soit renvoyer l'affaire devant la même juridiction statuant, sauf impossibilité tenant à la nature de la juridiction, dans une autre formation, soit renvoyer l'affaire devant une autre juridiction de

¹ Article 3 de la loi du 27 novembre 1790 instituant un Tribunal de cassation et réglant sa composition, son organisation et ses attributions.

² Bellet, P., « France. La Cour de cassation », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 30, n° 1, 1978, p. 193.

³ Perdriau, A., « Cassation sans renvoi et fin du litige », note sous Cour de cassation, chambre commerciale, décision du 18 janvier 2000 et Cour de cassation, chambre sociale, décision du 23 février 2000, *La Semaine Juridique Édition Générale* n° 18, 2000, II 10300, in fine, cité par Texier, S.-L., « De la possibilité pour la Cour de cassation de mettre fin au procès civil », *Recueil Dalloz* 2011, p. 116.

même nature, soit régler l'affaire au fond si l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie.

Lorsque l'affaire fait l'objet d'un second pourvoi en cassation, le Conseil d'État statue définitivement sur cette affaire. »

5. La Cour de cassation peut également statuer définitivement sur certaines affaires. L'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire (ci-après le « COJ ») dispose :

« La Cour de cassation peut casser sans renvoi lorsque la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond.

Elle peut aussi, en matière civile, statuer au fond lorsque l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie.

En matière pénale, elle peut, en cassant sans renvoi, mettre fin au litige lorsque les faits, tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond, lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée.

En ces cas, elle se prononce sur la charge des dépens afférents aux instances civiles devant les juges du fond.

L'arrêt emporte exécution forcée.

Les modalités d'application du présent article sont fixées par décret en Conseil d'État. »

6. Aux termes de l'article 627 du code de procédure civile (ci-après le « CPC ») :

« La Cour de cassation peut casser sans renvoyer l'affaire dans les cas et conditions prévues par l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire. »

7. L'article 1015 du CPC est libellé comme suit :

« Lorsqu'il est envisagé de relever d'office un ou plusieurs moyens, de rejeter un moyen par substitution d'un motif de pur droit relevé d'office à un motif erroné ou de prononcer une cassation sans renvoi, le président de la formation ou le conseiller rapporteur en avise les parties et les invite à présenter leurs observations dans le délai qu'il fixe.

Il en est de même lorsqu'il est envisagé de statuer au fond après cassation. En ce cas, le président de la formation ou le conseiller rapporteur précise les chefs du dispositif de la décision attaquée susceptibles d'être atteints par la cassation et les points sur lesquels il pourrait être statué au fond. Le cas échéant, il peut demander aux parties de communiquer, dans le respect du principe de la contradiction et selon les modalités qu'il définit, toute pièce utile à la décision sur le fond envisagée. »

II. OBSERVATIONS TERMINOLOGIQUES

8. Au sein de l'ordre juridique français, la notion d'« évocation » est mentionnée uniquement dans le contexte de l'appel. Le juge d'appel dispose d'un pouvoir d'évocation lorsqu'il annule une décision de première instance en raison de son caractère irrégulier.
9. En matière civile, aux termes de l'article 568 du CPC :

« Lorsque la cour d'appel infirme ou annule un jugement qui a ordonné une mesure d'instruction, ou qui, statuant sur une exception de procédure, a mis fin à l'instance, elle peut évoquer les points non jugés si elle estime de bonne justice de donner à l'affaire une solution définitive, après avoir ordonné elle-même, le cas échéant, une mesure d'instruction. »
10. En matière pénale, l'évocation est prévue à l'article 520 du code de procédure pénale (ci-après le « CPP ») qui dispose :

« Si le jugement est annulé pour violation ou omission non réparée de formes prescrites par la loi à peine de nullité, la cour évoque et statue sur le fond. »
11. En matière administrative, le juge d'appel peut également, après annulation d'un jugement pour irrégularité, évoquer le litige et statuer immédiatement sur la demande présentée en première instance⁴.
12. L'évocation constitue une exception au principe du double degré de juridiction et ne doit pas être confondue avec la notion d'« effet dévolutif de l'appel ». La distinction entre ces deux notions tient à la régularité de la décision de première instance attaquée. Si les éventuels moyens relatifs à la régularité du jugement de première instance attaqué ont été rejetés, le juge d'appel statue dans le cadre de l'effet dévolutif de l'appel ; il statue alors obligatoirement et dans le cadre du litige tel qu'il lui est soumis. En revanche, si le jugement de première instance est annulé comme irrégulier, le juge d'appel peut alors mettre en œuvre son pouvoir d'évocation et se substituer au premier juge. Dans ce cas, la décision de première instance est réputée ne pas avoir existé.
13. S'agissant des juridictions suprêmes, ni le législateur ni la jurisprudence n'emploient expressément la notion d'« évocation »⁵. Les mécanismes prévus, pour le Conseil d'État, à l'article L. 821-1 du CJA et, pour la Cour de cassation, à l'article L. 411-3 du COJ, correspondent toutefois substantiellement à des mécanismes d'« évocation ».

⁴ Guyomar, M., et Seiller, B., *Contentieux administratif*, 5^e éd., 2019, Dalloz, Hypercours, Paris, n° 180, p. 82.

⁵ La doctrine utilise rarement la notion d'« évocation » pour désigner le pouvoir des juridictions suprêmes de statuer au fond après cassation. Voir toutefois Piwnica, E., « Commentaire du décret n° 2017-396 du 24 mars 2017 portant diverses dispositions relatives à la Cour de cassation », *Gazette du Palais*, 2017, n° 293g9, p. 54.

14. Pour ce qui est de la terminologie utilisée pour le Conseil d'État, l'article L. 821-1 du CJA prévoit que cette juridiction peut « régler l'affaire au fond » ou, si l'affaire a fait l'objet d'un second pouvoir en cassation, « statuer définitivement ».
15. En ce qui concerne la Cour de cassation, elle peut, en matière civile, « statuer au fond après cassation »⁶.

III. LE JUGEMENT DES AFFAIRES AU FOND PAR LES JURIDICTIONS SUPRÊMES

16. La possibilité pour le juge de cassation de statuer sur le fond du litige après cassation a fait l'objet d'évolutions progressives et différenciées entre l'ordre administratif et l'ordre judiciaire (partie A). La dualité des ordres de juridiction se reflète également dans les conditions de mise en œuvre de ce mécanisme (partie B), ainsi que dans l'identification des moyens susceptibles d'être examinés en cas de jugement de l'affaire au fond par le juge de cassation (partie C). Enfin, dans l'hypothèse d'un renvoi, les règles régissant la détermination de la juridiction de renvoi sont, elles aussi, sujettes à des adaptations prenant en compte les spécificités propres à chaque ordre (partie D).

A. ÉVOLUTIONS HISTORIQUES

17. Le jugement des affaires au fond par le juge de cassation est un mécanisme bien connu du contentieux administratif français car il est lié à son évolution historique (partie 1). Le développement de ce mécanisme est bien plus récent au sein de l'ordre judiciaire (partie 2).

1. UN MÉCANISME HISTORIQUEMENT LIÉ AU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

18. Le Conseil d'État n'est pas défini principalement par son rôle de juge de cassation. Il est le conseiller du gouvernement et le juge de l'administration. Cette identification du Conseil d'État au juge administratif découle de la loi du 24 mai 1872 portant réorganisation du conseil d'État⁷, qui a pleinement fait de lui le juge administratif de droit commun. Par la suite, la création de l'ordre administratif au cours du XX^e siècle s'est faite par la distribution de contentieux relevant du Conseil d'État aux tribunaux administratifs en 1953⁸, puis aux cours administratives d'appel en 1987⁹. Aujourd'hui encore, selon la matière

⁶ Article 1015 du CPC.

⁷ JORF du 31 mai 1872.

⁸ Décret n° 53-934 du 30 septembre 1953 portant réforme du contentieux administratif (JORF du 1^{er} octobre 1953).

⁹ Loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif (JORF du 1^{er} janvier 1988).

considérée, le Conseil d'État est juge de premier ressort¹⁰, juge d'appel¹¹ ou juge de cassation¹². Même si aujourd'hui son activité contentieuse est principalement liée à son activité de juge de cassation, le Conseil d'État est juge de l'administration avant d'être juge de cassation. L'article L. 821-2 du CJA apparaît dans ce contexte comme l'expression la plus récente de la faculté du Conseil d'État de régler au fond des affaires lorsqu'il l'estime pertinent.

2. UN DÉVELOPPEMENT RÉCENT AU SEIN DE L'ORDRE JUDICIAIRE

19. S'agissant de la Cour de cassation, la possibilité d'une cassation sans renvoi n'a été admise qu'à partir de 1967. Cette possibilité n'était alors ouverte qu'à l'assemblée plénière dans les cas où elle était saisie d'un second pourvoi dans une affaire¹³. Cette possibilité a été étendue en 1979 aux autres formations de jugement en matière civile¹⁴. La Cour de cassation demeure toutefois juge du droit.

20. En effet, l'article L. 411-3 du COJ, dans sa version antérieure au 20 novembre 2016, disposait, en ses deux premiers alinéas :

« La Cour de cassation peut casser sans renvoi lorsque la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond.

Elle peut aussi, en cassant sans renvoi, mettre fin au litige lorsque les faits, tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond, lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée. »¹⁵

21. La loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle¹⁶ a élargi les cas de cassation sans renvoi et donné sa version en vigueur à l'article L. 411-3 du COJ en remplaçant son deuxième alinéa par deux alinéas ainsi rédigés :

« Elle peut aussi, en matière civile, statuer au fond lorsque l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie.

¹⁰ Par exemple, pour les recours dirigés contre les décrets, les actes réglementaires des ministres et les actes de certaines autorités publiques à compétence nationale.

¹¹ Par exemple, en matière d'élections municipales et cantonales.

¹² Contre l'ensemble des décisions des juridictions administratives.

¹³ Articles 15 et 16 de la loi n° 67-523 du 3 juillet 1967 relative à la Cour de cassation (JORF du 4 juillet 1967).

¹⁴ Article 2 de la loi n° 79-9 du 3 janvier 1979 modifiant certaines dispositions relatives à la Cour de cassation (JORF du 4 janvier 1979).

¹⁵ Article L. 131-5 du COJ dans sa version résultant de la loi n° 79-9 du 3 janvier 1979. Cet article est devenu l'article L. 411-3 du COJ à la suite de l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 portant refonte du code de l'organisation judiciaire et modifiant le code de commerce, le code rural et le code de procédure pénale (partie Législative) (JORF n° 132 du 9 juin 2006).

¹⁶ JORF n° 0269 du 19 novembre 2016.

En matière pénale, elle peut, en cassant sans renvoi, mettre fin au litige lorsque les faits, tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond, lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée. »

22. Il ressort des travaux préparatoires que cet amendement vise à ne pas prolonger inutilement le litige et à désencombrer les cours d'appel¹⁷.

B. LES CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE

23. Du fait de la dualité des ordres de juridiction en France, l'étude des conditions de mise en œuvre du jugement au fond par le juge de cassation doit distinguer l'ordre administratif (partie 1) et l'ordre judiciaire (partie 2). Dans les deux cas, plusieurs facteurs doivent être étudiés : la matière concernée, le caractère obligatoire ou non du jugement de l'affaire sans renvoi et les autres circonstances tenant à l'affaire.

1. AU SEIN DE L'ORDRE ADMINISTRATIF

24. L'article L. 821-2 du CJA ne distingue pas selon les matières considérées, ainsi qu'il est confirmé par l'article L. 821-1 du CJA, qui énonce que « les arrêts rendus par les cours administratives d'appel et, de manière générale, toutes les décisions rendues en dernier ressort par les juridictions administratives peuvent être déférés au Conseil d'État par la voie du recours en cassation ». Cela implique que le Conseil d'État peut statuer sur le fond d'une affaire lorsqu'il est saisi d'un recours en cassation, quelle que soit la matière ou la juridiction ayant rendu la décision attaquée.
25. Lorsque l'affaire n'a donné lieu qu'à un pourvoi en cassation, il n'est pas obligatoire pour le Conseil d'État de régler celle-ci au fond. Dans ce cas, « l'intérêt d'une bonne administration de la justice » est la seule condition pour la mise en œuvre par le Conseil d'État de son pouvoir de régler une affaire au fond¹⁸. Il revient à la juridiction administrative suprême de décider si cet intérêt justifie de statuer sur le fond.
26. En pratique, l'un des facteurs déterminants est celui de la durée de la procédure. Le Conseil d'État prend ainsi en compte le risque d'engagement de la responsabilité de l'État du fait d'une durée déraisonnable des procédures juridictionnelles. Il utilise également son pouvoir de régler une affaire au fond pour fixer une jurisprudence dans un domaine nouveau ou qui divise les juges du fond. Le Conseil d'État participe alors à la « bonne administration de la justice »

¹⁷ [Rapport de l'Assemblée nationale n° 3726](#), 6 mai 2016, p. 219 ; [Rapport du Sénat n° 839](#), 21 septembre 2016, p. 75.

¹⁸ Article L. 821-2, premier alinéa, du CJA.

en jouant son rôle de régulateur et de garant du bon fonctionnement de l'ordre administratif¹⁹.

27. Lorsqu'une affaire a donné lieu à un second pourvoi, il est obligatoire pour le Conseil d'État de statuer définitivement sur celle-ci²⁰. Dans ce cas, le souci de la durée des procédures juridictionnelles rencontre celui de mettre fin à une éventuelle résistance des juges du fond ou de clarifier la portée de la solution retenue dans la première décision du Conseil d'État.

2. AU SEIN DE L'ORDRE JUDICIAIRE

28. En toute matière, « la Cour de cassation peut casser sans renvoi lorsque la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond »²¹. Dans le cas où la cassation implique qu'il soit à nouveau statué sur le fond, l'article L. 411-3 du COJ distingue entre les matières civile et pénale.
29. En matière civile, la Cour peut « statuer au fond lorsque l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie »²². Dans cette matière, « l'intérêt d'une bonne administration de la justice » est la seule condition pour la mise œuvre par la Cour de cassation de son pouvoir de régler une affaire au fond.
30. En matière pénale, la Cour peut « en cassant sans renvoi, mettre fin au litige lorsque les faits, tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond, lui permettent d'appliquer la règle de droit appropriée »²³. Dans cette matière, il existe donc une condition spécifique : l'affaire doit être prête à être jugée, sans qu'une nouvelle appréciation des faits soit nécessaire. Le souci des garanties de qualité de la procédure pénale l'emporte alors sur l'intérêt à réduire la durée de la procédure en réglant définitivement l'affaire au fond.
31. Il n'est jamais obligatoire pour la Cour de cassation de mettre fin au litige, y compris en cas de second pourvoi dans une affaire²⁴.

¹⁹ Bachelier, G., « Fascicule 445 : Conseil d'État. – Juge de cassation. – Décision. », *JurisClasseur Procédures fiscales*, 2020, n^{os} 27 et 28.

²⁰ Article L. 821-2, deuxième alinéa, du CJA.

²¹ Article L. 411-3, premier alinéa, du COJ.

²² Article L. 411-3, deuxième alinéa, du COJ.

²³ Article L. 411-3, troisième alinéa, du COJ.

²⁴ Pour une critique sur ce point, voir Texier, S.-L., « Réflexions sur le règlement du litige au fond par la Cour de cassation », *Recueil Dalloz*, 2017, p. 63.

C. LE CHAMP DES MOYENS EXAMINÉS

1. AU SEIN DE L'ORDRE ADMINISTRATIF

32. Lorsque le Conseil d'État décide de régler l'affaire au fond, il est alors saisi de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel et il lui appartient d'examiner l'ensemble des moyens soulevés dans l'affaire²⁵. Par exemple, en cas d'annulation par le Conseil d'État de l'arrêt confirmatif attaqué, et en l'absence de renvoi, le Conseil d'État se trouve saisi de l'ensemble des moyens soulevés contre l'acte administratif au fondement de l'instance et des moyens soulevés contre le jugement de première instance.
33. En principe, si le Conseil d'État annule une décision à la suite d'un pourvoi en cassation et renvoie l'affaire, la juridiction de renvoi est saisie de l'ensemble des moyens soulevés depuis le début de la procédure et qui n'ont pas été expressément abandonnés²⁶. Il n'y a pas de différence sur ce point entre le renvoi et l'absence de renvoi.
34. Par exception, si le requérant a envisagé dans ses écritures l'hypothèse d'une annulation de la décision faisant l'objet du pourvoi et du choix par le Conseil d'État de régler l'affaire au fond, alors seuls les moyens mentionnés dans ce cadre seront examinés²⁷. Les moyens non mentionnés seront réputés abandonnés.
35. Il résulte de ce qui précède que l'absence de contestation, par un pourvoi incident, d'un moyen examiné et rejeté en appel n'exclut pas que ce moyen soit à nouveau analysé par le Conseil d'État. Les moyens non examinés en appel pourront également être analysés par le Conseil d'État.

²⁵ Pour un exemple récent, voir Conseil d'État, décision du 12 avril 2021, M^{me} B. A., [n° 433798](#), ECLI:FR:CECHS:2021:433798.20210412, considérant n° 11.

²⁶ Conseil d'État, décision du 25 mars 2013, ministre du Budget, [n° 351822](#), ECLI:FR:CESSR:2013:351822.20130325, considérant n° 3 : « Considérant, d'une part, que, lorsque le Conseil d'État, statuant au contentieux sur un pourvoi en cassation formé contre une décision juridictionnelle, annule cette décision et renvoie l'affaire aux juges du fond, ceux-ci restent saisis de l'ensemble des moyens soulevés depuis le début de la procédure et qui n'ont pas été expressément abandonnés ; »

²⁷ Conseil d'État, décision du 13 février 2013, ministre du Budget, [n° 342085](#), ECLI:FR:CESSR:2013:342085.20130213, considérant n° 6 : « Considérant que, dans les mémoires qu'il a produits devant le Conseil d'État, M. A. a repris, dans l'hypothèse d'une annulation de l'arrêt attaqué suivie d'un règlement de l'affaire au fond, certains des moyens qu'il avait présentés devant les juges du fond, sans se référer pour le surplus à ses autres moyens de première instance et d'appel ; que, dans ces conditions, il y a lieu pour le Conseil d'État de se prononcer sur les seuls moyens ainsi invoqués par M. A. dans le dernier état de ses écritures ; »

2. AU SEIN DE L'ORDRE JUDICIAIRE

36. En matière pénale, la Cour de cassation est tenue aux faits tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond. L'office de la Cour statuant au fond est donc limité à appliquer directement la règle de droit. L'étude des moyens n'entre donc pas en ligne de compte une fois la cassation décidée²⁸. A contrario, si l'application directe de la règle de droit est impossible, la Cour renvoie nécessairement l'affaire.
37. En matière civile, la Cour de cassation se trouve soumise à l'article 1015 CPC. Celui-ci prévoit que, lorsque la Cour de cassation envisage de statuer au fond après cassation, « le président de la formation de jugement ou le conseiller rapporteur en avise les parties et les invite à présenter leurs observations dans le délai qu'il fixe ». En outre, il « précise les chefs du dispositif de la décision attaquée susceptibles d'être atteints par la cassation et les points sur lesquels il pourrait être statué au fond ».
38. Néanmoins, la Cour de cassation se limite, en pratique, à appliquer la règle de droit aux faits tels qu'ils ont été appréciés par les juges du fond. Bien qu'il soit fréquemment fait mention des articles 627 et 1015 du CPC, ou de l'article L. 411-3 du COJ, il apparaît que, même en matière civile, la Cour de cassation se limite à appliquer directement la règle de droit dégagée ou à tirer les conséquences de la cassation²⁹.
39. Par exception, dans l'affaire Menesson, la Cour de cassation a fait une utilisation extensive de son pouvoir de statuer au fond³⁰. Le caractère exceptionnel de cet arrêt, rendu par l'assemblée plénière de la Cour de cassation, ne permet pas de le considérer comme l'expression d'une ligne jurisprudentielle³¹. En effet, cet arrêt est le seul ayant donné lieu à un ensemble d'attendus relatifs au fond de l'affaire, incluant une discussion des faits et des moyens des parties.

²⁸ Voir par exemple Cour de cassation, chambre criminelle, arrêt du 5 janvier 2021, [n° 19-86.409](#), ECLI:FR:CCASS:2021:CR00002, attendu n° 20 : « La cassation aura lieu sans renvoi, la Cour de cassation étant en mesure de mettre fin au litige en appliquant directement la règle de droit, ainsi que le permet l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire, en distinguant, conformément aux mentions de l'arrêt, les prestations échues des prestations à échoir. »

²⁹ Conclusion tirée après étude d'un échantillon de cinquante arrêts rendus par les chambres civiles, commerciale et sociale de la Cour de cassation.

³⁰ Cour de cassation, assemblée plénière, arrêt du 4 octobre 2019, [n° 10-19.053](#), ECLI:FR:CCASS:2019:AP00648.

³¹ Cet arrêt est intervenu dans le cadre d'un contentieux qui perdurait depuis plus de quinze ans et qui avait déjà donné lieu à deux arrêts de la Cour de cassation (1^{re} chambre civile, arrêt du 17 décembre 2008, [n° 07-20.468](#) ; 1^{re} chambre civile, arrêt du 6 avril 2011, [n° 10-19.053](#)), ainsi qu'à un arrêt et un avis de la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH, arrêt du 26 juin 2014, Menesson c. France, [65192/11](#), CE:ECHR:2014:0626JUD006519211 ; Cour EDH, avis du 10 avril 2019, [P16-2018-001](#)).

40. La quasi-absence de mise en œuvre, par la Cour de cassation, de son pouvoir d'évocation empêche de déterminer clairement le champ des moyens susceptibles d'être examinés. Il convient toutefois de relever qu'il ressort de l'article 625 du CPC que la cassation replace les parties dans l'état où elles se trouvaient avant le jugement ou l'arrêt cassé. Ainsi, l'existence ou l'absence d'un pourvoi incident ne semble pas avoir d'incidence sur les moyens susceptibles d'être examinés par la Cour de cassation lorsqu'elle statue au fond après cassation.

D. L'HYPOTHÈSE DU RENVOI : LA DÉTERMINATION DE LA JURIDICTION DE RENVOI

41. Le principe commun aux deux ordres juridictionnels français est le renvoi à une autre juridiction de même nature que celle ayant précédemment statué, ou à la même juridiction autrement composée. Ce principe fait l'objet d'adaptations propres à la structure de l'ordre administratif (partie 1) et de l'ordre judiciaire (partie 2).

1. AU SEIN DE L'ORDRE ADMINISTRATIF

42. Au sein de l'ordre administratif, le Conseil d'État est laissé largement libre du choix de la juridiction de renvoi. En effet, aux termes de l'article L. 821-2, premier alinéa, du CJA :

« S'il prononce l'annulation d'une décision d'une juridiction administrative statuant en dernier ressort, le Conseil d'État peut soit renvoyer l'affaire devant la même juridiction statuant, sauf impossibilité tenant à la nature de la juridiction, dans une autre formation, soit renvoyer l'affaire devant une autre juridiction de même nature, soit régler l'affaire au fond si l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie. »

43. Ainsi, lorsque le renvoi est ordonné devant la juridiction qui a pris la décision annulée, celle-ci doit statuer dans une autre formation sauf impossibilité tenant à la nature de la juridiction. La notion d'« autre formation » a été interprétée en ce sens qu'un même magistrat ne doit pas siéger dans les deux formations de jugement. Si la formation de jugement de la juridiction de renvoi comprend un magistrat qui avait participé au délibéré de la première décision annulée, alors qu'il n'existait pas d'impossibilité structurelle de statuer dans une formation autrement composée, le Conseil d'État annule la décision prise sur renvoi et statue définitivement sur l'affaire³².
44. Il n'en va autrement que lorsqu'il s'agit de juridictions uniques et qu'il est structurellement impossible que la formation de jugement soit composée autrement³³. Dans ce cas, le renvoi de l'affaire devant la même juridiction

³² Conseil d'État, décision du 1^{er} octobre 2014, [n° 363483](#), ECLI:FR:CESSR:2014:363483.20141001 ; Conseil d'État, décision du 26 mars 2018, [n° 402044](#), ECLI:FR:CECHR:2018:402044.20180326.

³³ Conseil d'État, décision du 29 octobre 1990, Diennet, [n° 110332](#).

statuant en la même formation n'est pas contraire à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales³⁴.

45. La notion d'« impossibilité tenant à la nature de la juridiction » tient à la structure de l'ordre administratif. Ainsi, le renvoi à une autre juridiction de même nature est impossible lorsqu'il n'existe qu'une juridiction spécialisée dans telle ou telle matière³⁵. Quant à la formation de jugement différente, elle est soumise à la structure des juridictions et au nombre de leurs magistrats. Du fait de cette spécificité, l'article L. 821-2 du CJA permet de faciliter de gestion du contentieux par le Conseil d'État, afin de ne pas le contraindre à statuer au fond.

2. AU SEIN DE L'ORDRE JUDICIAIRE

46. Au sein de l'ordre judiciaire, l'article L. 431-4 du COJ dispose :

« En cas de cassation, l'affaire est renvoyée, sous réserve des dispositions de l'article L. 411-3, devant une autre juridiction de même nature que celle dont émane l'arrêt ou le jugement cassé ou devant la même juridiction composée d'autres magistrats.

Lorsque le renvoi est ordonné par l'assemblée plénière, la juridiction de renvoi doit se conformer à la décision de cette assemblée sur les points de droit jugés par celle-ci. »

47. Il résulte de cette disposition que doit être annulée la décision rendue par la juridiction de renvoi si un magistrat qui avait participé à la décision cassée y siège³⁶. Toutefois, lorsque la décision a été annulée pour irrégularité de procédure, la juridiction de renvoi peut être composée, même en majorité, des mêmes juges que la juridiction dont la décision a été annulée car aucun élément nouveau quant au fond n'est en cause³⁷.
48. En matière pénale, s'agissant des délits et des contraventions, le renvoi a lieu selon le même principe³⁸. Des dispositions spéciales s'appliquent en cas de cassation d'un arrêt d'une chambre de l'instruction³⁹ et en matière criminelle⁴⁰,

³⁴ Cour EDH, arrêt du 26 septembre 1995, Diennet c. France, [18160/91](#), CE:ECHR:1995:0926JUD001816091.

³⁵ C'est le cas, par exemple, de la Cour nationale du droit d'asile, de la Cour des comptes, de la Cour de discipline budgétaire et financière ou encore du Conseil supérieur de la magistrature.

³⁶ Cour de cassation, 2^e chambre civile, arrêt du 14 octobre 1987, [n° 86-11.617](#).

³⁷ Cour EDH, arrêt du 18 décembre 2008, Vaillant c. France, [30609/04](#), CE:ECHR:2008:1218JUD003060904.

³⁸ L'article 609 du CPP dispose : « Lorsque la Cour de cassation annule un arrêt ou un jugement rendu en matière correctionnelle ou de police, elle renvoie le procès et les parties devant une juridiction de même ordre et degré que celle qui a rendu la décision annulée. »

³⁹ Aux termes de l'article 609-1 du CPP : « Lorsque la Cour de cassation annule un arrêt d'une chambre de l'instruction statuant sur un appel d'une ordonnance de règlement, elle renvoie le procès et les parties devant une autre chambre de l'instruction qui devient compétente pour la poursuite de l'ensemble de la procédure.

sans toutefois remettre en cause le principe de renvoi devant une formation de jugement de même ordre ou de même degré, différente ou autrement composée. En vertu de l'article 613 du CPP, dans les cas où la Cour de cassation peut choisir la juridiction de renvoi, elle délibère spécialement en ce sens⁴¹.

49. Enfin, il convient de relever que, contrairement aux dispositions relatives à l'ordre administratif⁴², les dispositions relatives à l'ordre judiciaire ne mentionnent pas la limite au principe du renvoi devant une formation de jugement composée d'autres magistrats résultant de « l'impossibilité tenant à la nature de la juridiction ».

IV. LE POURVOI INCIDENT

50. En 1952, le commissaire du gouvernement Letourneur expliquait que le recours incident reposait sur l'idée que « si une partie n'a pas formé un recours contre la décision rendue, c'est qu'elle a acquiescé à ladite décision, mais à la condition que son ou ses adversaires en fassent autant ; si cette condition n'est pas remplie, l'acquiesçant conditionnel doit recouvrer sa liberté d'action »⁴³. En France, le mécanisme de pourvoi incident existe en contentieux administratif (partie A) et, au sein de l'ordre judiciaire, en procédure civile (partie B).

Lorsque la Cour de cassation annule un arrêt de chambre de l'instruction autre que ceux visés à l'alinéa précédent, la compétence de la chambre de l'instruction de renvoi est limitée, sauf si la Cour de cassation en décide autrement, à la solution du contentieux qui a motivé sa saisine et, après décision définitive, sous la réserve des dispositions du premier alinéa de l'article 207, il est fait retour du dossier à la chambre de l'instruction primitivement saisie, aux fins prévues, s'il y a lieu, par le deuxième alinéa dudit article ou par le troisième alinéa de l'article 206. »

- ⁴⁰ L'article 610 du CPP prévoit : « En matière criminelle, la Cour de cassation prononce le renvoi du procès, à savoir :
- devant une chambre de l'instruction autre que celle qui a prononcé la mise en accusation, si l'arrêt annulé émane d'une chambre de l'instruction ;
 - devant une cour d'assises autre que celle qui a rendu l'arrêt, si l'arrêt est annulé pour cause de nullité commise à la cour d'assises ;
 - devant une cour d'appel autre que celle dans le ressort de laquelle siège la cour d'assises qui a rendu l'arrêt, si l'arrêt est annulé seulement du chef des intérêts civils. »

⁴¹ À titre d'exemple, l'article 612 du CPP prévoit qu'en cas de cassation pour cause d'incompétence d'un tribunal de police ou d'un tribunal correctionnel, la Cour de cassation renvoie nécessairement l'affaire à la juridiction compétente.

⁴² Article L. 821-2 du CJA.

⁴³ Conclusions Letourneur, sous Conseil d'État, Section, décision du 24 octobre 1952, Caisse de Sécurité Sociale de Grenoble, recueil Lebon p. 470 ; cité par les conclusions Pellissier, sous Conseil d'État, décision du 25 janvier 2016, Polynésie française, n° 384414.

A. AU SEIN DE L'ORDRE ADMINISTRATIF.

51. Au sein de l'ordre administratif, le pourvoi incident est prévu par l'article R. 631-1 du CJA qui, sans opérer de distinction entre l'appel et le pourvoi incident, dispose :

« Les demandes incidentes sont introduites et instruites dans les mêmes formes que la requête. Elles sont jointes au principal pour y être statué par la même décision. »

52. Afin d'être recevable, le pourvoi incident ne doit pas soulever un litige distinct du pourvoi principal – le critère adopté pour l'appréciation de l'objet du pourvoi incident est celui de l'indivisibilité avec le litige soulevé par le pourvoi principal⁴⁴. Un litige sera considéré comme distinct si les demandes relèvent de régimes de responsabilité différents et sont soulevées par des personnes différentes⁴⁵. Ce sera également le cas, dans le cadre d'une demande de communication de documents administratifs, lorsque le pourvoi incident a pour objet la communication de documents différents de ceux concernés par le pourvoi principal⁴⁶. Toutefois, dans le contentieux de la responsabilité quasi-délictuelle, des chefs de préjudice distincts ne caractérisent pas, à eux seuls, un litige distinct⁴⁷.
53. Par ailleurs, la recevabilité du pourvoi incident est subordonnée à celle du pourvoi principal. En effet, en cas d'irrecevabilité du recours principal, le recours incident sera déclaré irrecevable⁴⁸, à moins que ce recours incident ait été formé avant l'expiration du délai de recours. Dans ce cas, il sera considéré comme un recours principal⁴⁹ et devra donc remplir les critères de recevabilité d'un tel recours. Enfin, lorsque l'accueil du pourvoi principal entraîne la cassation totale de l'arrêt attaqué, le pourvoi incident est rejeté⁵⁰.

⁴⁴ Relativement au critère du « litige distinct », voir conclusions Bretonneau sous Conseil d'État, décision du 11 juillet 2016, Commune de La Crau, n° 381016.

⁴⁵ Conseil d'État, décision du 11 avril 2014, Commune de Dieudonné, [n° 357153](#).

⁴⁶ Conseil d'État, décision du 11 juillet 2016, Commune de La Crau, [n° 381016](#), ECLI:FR:CECHR:2016:381016.20160711.

⁴⁷ Conseil d'État, décision du 4 avril 1997, Société ingénierie immobilière Sud, n° 127884.

⁴⁸ Voir, pour l'appel, Conseil d'État, Assemblée, décision du 28 juin 1991, min. c. Sté générale, [n° 77921](#).

⁴⁹ Conseil d'État, décision du 10 janvier 1962, Chauvey, recueil Lebon, p. 22.

⁵⁰ Conseil d'État, décision du 25 janvier 1995, Min. Équip. c. Commune de Simiane-Collongue, [132877](#).

B. AU SEIN DE L'ORDRE JUDICIAIRE

54. Au sein de l'ordre judiciaire, le pourvoi incident est ouvert en matière civile mais pas en matière pénale⁵¹. De façon générale, le code de procédure civile exprime la même vision du recours incident que celle présentée par le commissaire du gouvernement Letourneur⁵². L'article 614 du CPC dispose :

« La recevabilité du pourvoi incident, même provoqué, obéit aux règles qui gouvernent celle de l'appel incident, sous réserve des dispositions de l'article 1010. »⁵³

55. La Cour de cassation considère que « le pourvoi incident peut émaner de toute partie à l'instance ayant intérêt à la cassation d'une des dispositions de la décision attaquée »⁵⁴. Le pourvoi incident doit avoir pour objet l'annulation des dispositions de la décision qui font grief au demandeur au pourvoi incident ; cette condition s'étend à toute personne dont la situation risque de se trouver modifiée par le pourvoi principal⁵⁵. Du fait du renvoi à l'article 1010 du CPC, le délai pour former un pourvoi incident est celui prévu pour la production d'un mémoire en réponse⁵⁶. L'irrecevabilité du pourvoi principal entraîne l'irrecevabilité du pourvoi incident⁵⁷, tout comme la cassation totale de la décision attaquée en raison de l'accueil du pourvoi principal.

⁵¹ Seul le pourvoi principal est prévu par l'article 568 du CPP ; la jurisprudence exclut fermement l'hypothèse d'un pourvoi incident en l'absence de disposition le prévoyant (Cour de cassation, chambre criminelle, arrêt du 13 décembre 1924, bulletin des arrêts de la chambre criminelle, n° 415).

⁵² Aux termes de l'article 409, premier alinéa, du CPC : « L'acquiescement au jugement emporte soumission aux chefs de celui-ci et renonciation aux voies de recours sauf si, postérieurement, une autre partie forme régulièrement un recours. »

⁵³ L'article 1010 du CPC précise les conditions de formes applicables au pourvoi incident et dispose :
« Le pourvoi incident, même provoqué, doit, à peine d'irrecevabilité prononcée d'office, être fait sous forme de mémoire et contenir les mêmes indications que le mémoire du demandeur.
Le mémoire doit, sous la même sanction : [...] être remis au greffe de la Cour de cassation avant l'expiration du délai prévu pour la remise du mémoire en réponse [...] ».

⁵⁴ Cour de cassation, 2^e chambre civile, arrêt du 19 novembre 1986, Bulletin des arrêts des chambres civiles - Deuxième chambre civile, n° 165 ; Cour de cassation, 3^e chambre civile, arrêt du 1^{er} juin 2017, [n° 16-14.428](#), ECLI:FR:CCASS:2017:C300612.

⁵⁵ Boré, J., et Boré, L., « Pourvoi en cassation – Formation, instruction et jugement du pourvoi », *Répertoire de procédure civile*, Dalloz, 2021, n° 778.

⁵⁶ Voir, par exemple, Cour de cassation, chambre commerciale, arrêt du 14 décembre 2004, [n° 02-11.445](#).

⁵⁷ Cour de cassation, 1^{re} chambre civile, arrêt du 17 mars 1993, [n° 91-16.353](#).

CONCLUSION

56. Dans l'ordre juridique français, les deux juridictions suprêmes, à savoir le Conseil d'État et la Cour de cassation, disposent d'un pouvoir de statuer au fond lorsqu'elles annulent, en tout ou en partie, la décision attaquée.
57. S'agissant de l'ordre administratif, le Conseil d'État peut statuer au fond lorsque l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie. Il a l'obligation de statuer définitivement sur le litige en cas de second pourvoi.
58. S'agissant de l'ordre judiciaire, la possibilité, pour la Cour de cassation, de statuer au fond après cassation dépend de la matière dont relève le contentieux. En matière pénale, l'exercice de ce pouvoir est limité aux cas dans lesquels les faits tels que souverainement constatés et appréciés par les juridictions du fond permettent de régler directement l'affaire. En matière civile, la condition est l'intérêt d'une bonne administration de la justice.
59. En l'absence de renvoi, les juridictions suprêmes françaises sont saisies de l'ensemble du litige. Le Conseil d'État affirme explicitement être saisi de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel. La Cour de cassation ne faisant qu'une application très limitée de ses pouvoirs, la même solution ne peut qu'être déduite en ce qui la concerne.
60. Lorsque la cassation emporte annulation totale ou partielle de la décision faisant l'objet du pourvoi, l'ensemble des moyens est examiné, sous réserve que les parties n'aient pas renoncé expressément à certains d'entre eux et qu'ils ne soient pas rendus sans objet par les éléments de la décision confirmés en cas de cassation partielle. Toutefois, si le requérant a envisagé dans ses écritures l'hypothèse du règlement de l'affaire au fond après cassation, les moyens non mentionnés dans le dernier état de ses écritures seront alors réputés abandonnés.
61. Dans l'hypothèse d'un renvoi, le principe commun dans les deux ordres de juridiction est le renvoi à une autre juridiction de même nature que celle ayant rendu la décision cassée, ou à la même juridiction autrement composée. Par exception, du fait de la structure de l'ordre administratif, cette obligation ne s'applique que dans la mesure du possible en cas de cassation par le Conseil d'État.
62. Enfin, le droit français prévoit la possibilité d'introduire un pourvoi incident devant les juridictions suprêmes. Un tel pourvoi est recevable, au sein de l'ordre administratif, à condition qu'il porte sur le même litige que le pourvoi principal. En matière civile, le pourvoi incident peut émaner de toute partie ayant intérêt à la cassation d'une des dispositions de la décision attaquée, notamment si sa situation risque d'être affectée par l'accueil du pourvoi principal.

[...]

DROIT IRLANDAIS

INTRODUCTION

1. La Supreme Court (Cour suprême, ci-après la « Cour suprême »), a été créée en 1961¹ selon les termes de la Constitution irlandaise de 1937² et est la plus haute juridiction en Irlande.
2. Jusqu'en 2014, la Cour suprême était, en substance, la juridiction d'appel des décisions de la High Court (Haute Cour, ci-après la « Haute Cour »)³.
3. À la suite d'un référendum constitutionnel en 2013⁴, la Court of Appeal (Cour d'appel, ci-après la « Cour d'appel ») a été créée en 2014⁵. En substance, la Cour d'appel est maintenant seule compétente pour connaître d'un appel contre une décision de la Haute Cour, sauf dans le contexte d'un appel dit « *leapfrog* » (voir point 5).
4. La Cour suprême est maintenant, en substance, la juridiction d'appel pour les décisions de la Cour d'appel, sous réserve du respect des conditions imposées par la Constitution, à savoir que l'appel implique une question d'importance publique générale ou soit nécessaire dans l'intérêt de la justice⁶.
5. Cependant il existe toujours la possibilité d'introduire un appel contre une décision de la Haute Cour, qui sera jugé par la Cour suprême. Cet « appel direct » peut avoir lieu dans le cadre d'une procédure dite « *leapfrog* ». Les mêmes conditions s'imposent, à savoir que l'appel implique une question d'importance publique générale ou soit nécessaire dans l'intérêt de la justice. En

¹ Article 1^{er} du Courts (Establishment and Constitution) Act 1961 [loi de 1961 sur les tribunaux (établissement et constitution)].

² Bunreacht na hÉireann (Constitution irlandaise) (voir, notamment, article 34).

³ Avant le référendum de 2013, l'article 34, paragraphe 4, point 3, de la Constitution irlandaise prévoyait que la Cour suprême avait, sous réserve des exceptions et règlements prescrits par la loi, une compétence d'appel de toutes les décisions de la Haute Cour et avait également, tel que prévu par la loi, une compétence d'appel des décisions des autres tribunaux.

⁴ Référendum organisé le 4 octobre 2013 sur la base du Thirty-third Amendment of the Constitution Bill 2013 (projet de loi de 2013 sur le trente-troisième amendement de la Constitution).

⁵ Court of Appeal Act 2014 (loi de 2014 établissant la Cour d'appel).

⁶ L'article 34, paragraphe 5, point 3, de la Constitution irlandaise, dans sa version actuelle, prévoit : « La Cour suprême est, sous réserve des règlements prescrits par la loi, compétente pour faire appel d'une décision de la Cour d'appel si la Cour suprême est convaincue que i) la décision concerne une question d'importance publique générale, ou que ii) dans l'intérêt de la justice, il est nécessaire de faire appel à la Cour suprême. »

outre, la Constitution prévoit qu'il faut qu'il existe des circonstances exceptionnelles justifiant le recours direct⁷.

6. Dans les deux cas de recours devant la Cour suprême, à savoir un recours contre une décision de la Cour d'appel ou un recours *leapfrog* contre une décision de la Haute Cour, une demande d'autorisation⁸ doit être approuvée au préalable par la Cour suprême pour qu'un recours puisse avoir lieu devant elle. C'est au stade de la demande d'autorisation que la Cour suprême établit si les moyens et arguments soulevés satisfont aux conditions imposées par la Constitution. Seuls les moyens qui les remplissent peuvent bénéficier de l'autorisation.
7. Ainsi, la règle est que le recours devant la Cour suprême est limité aux seuls moyens pour lesquels elle a elle-même accordé une autorisation.
8. Néanmoins, la Cour suprême dispose de pouvoirs très étendus qui lui permettent d'examiner d'autres moyens en dehors de ceux ayant reçu l'autorisation ou faisant partie de la demande d'autorisation, et peut trancher les questions de fond plutôt que de renvoyer l'affaire à la juridiction inférieure compétente, si cela lui semble nécessaire dans l'objectif d'une bonne administration de la justice. Toutefois, il convient de souligner que cette approche de la Cour suprême est plutôt l'exception que la règle.

I. LE POUVOIR D'ÉVOCATION DE LA COUR SUPRÊME

A. RÈGLE GÉNÉRALE : LA COUR SUPRÊME SE LIMITE À EXAMINER UNIQUEMENT LES MOYENS POUR LESQUELS L'AUTORISATION D'APPEL A ÉTÉ ACCORDÉE

9. Le règlement de procédure des juridictions supérieures⁹ (ci-après le « règlement de procédure ») régit les pouvoirs de la Haute Cour, de la Cour d'appel et de la Cour suprême. En particulier, la procédure et les pouvoirs de la Cour suprême lors de l'audition d'un appel sont décrits dans l'ordonnance 58 du règlement de procédure¹⁰.

⁷ L'article 34, paragraphe 5, point 4, de la Constitution irlandaise, dans sa version actuelle, prévoit : « Nonobstant la section 4.1^o du présent règlement, la Cour suprême a, sous réserve des règlements prescrits par la loi, une compétence d'appel d'une décision de la Haute Cour si la Cour suprême est convaincue qu'il existe des circonstances exceptionnelles justifiant un appel direct devant elle, et une condition préalable pour que la Cour suprême en soit convaincue est la présence de l'un ou l'autre des deux facteurs suivants : i) la décision implique une question d'importance publique générale ; ii) l'intérêt de la justice. »

⁸ En anglais, « *leave application* ».

⁹ Rules of the Superior Courts, qui trouve son fondement à l'article 48 de la Courts (Supplemental Provisions) Act 1961 [loi de 1961 sur les tribunaux (dispositions supplémentaires)].

¹⁰ L'ordonnance 58 est intitulée « Procédures devant la Cour suprême ». Rules of the Superior Courts (Court of Appeal Act 2014) 2014 [règlement de procédure des juridictions supérieures (loi de 2014 établissant la Cour d'appel) 2014] (S.I. n° 485/2014) a remplacé la nouvelle ordonnance 58 dans le règlement de procédure.

10. Des instructions pratiques complètent le règlement de procédure. Elles sont publiées pour informer les parties de ce que la Cour suprême attend d'elles en matière de pratique et de procédure. La procédure d'introduction d'un recours devant la Cour suprême, y compris la procédure d'autorisation au préalable, est décrite dans son instruction pratique n° 19¹¹.
11. Comme indiqué précédemment, l'autorisation de la Cour suprême est requise avant qu'un appel soit autorisé. C'est essentiellement au stade de la demande d'autorisation que sont exposés les moyens et les arguments décrivant, comme voulu par la Constitution, pourquoi l'appel implique une question d'importance publique générale ou est nécessaire dans l'intérêt de la justice. Dans le contexte d'un recours *leapfrog*, il faut, en outre, démontrer les circonstances exceptionnelles justifiant un appel direct.
12. Les mêmes conditions s'imposent à des moyens introduits par un pourvoi incident par la partie intimée¹². Il convient à cet égard de remarquer que le pourvoi incident n'est pas limité au dispositif de l'arrêt attaqué. Tout moyen de l'arrêt attaqué peut être sujet d'un pourvoi incident à condition qu'il soulève une question d'importance publique générale ou soit nécessaire dans l'intérêt de la justice, ainsi que, dans le contexte d'un recours *leapfrog*, qu'il y ait des circonstances exceptionnelles justifiant le recours direct à la Cour suprême.
13. La Cour suprême peut alors refuser ou accorder l'autorisation de faire appel pour tout ou partie des moyens demandés. La règle est que le recours est ainsi limité aux moyens pour lesquels l'autorisation a été accordée.
14. Cette règle de limitation du recours aux moyens ayant obtenu l'accord de la Cour suprême a été très clairement mise en évidence dans l'arrêt *CC v Minister for Justice and Equality*¹³, où M. le juge Clarke a statué que « [...] la situation actuelle, en ce qui concerne les recours introduits devant [la Cour suprême] après la création de la Cour d'appel, est claire. Les seuls moyens qui peuvent être invoqués en appel sont ceux pour lesquels l'autorisation d'appel a été accordée. Ceci est confirmé par la Constitution, par la loi de 2014 [établissant la Cour d'appel] et par [le règlement de procédure]. »

¹¹ Supreme Court Practice Directive 19 (directive pratique n° 19 de la Cour suprême) intitulée « Conduite de la procédure devant la Cour suprême », établie en vertu de l'article 7, paragraphe 7, de la loi de 1961 sur les tribunaux (dispositions supplémentaires), insérée par l'article 44, sous a), iv), de la loi de 2014 établissant la Cour d'appel.

¹² L'ordonnance 58, règle 18, du règlement de procédure ainsi que la directive pratique n° 19 indiquent que chaque intimé à qui est signifié un avis de demande d'autorisation doit soumettre un avis dans lequel il spécifie s'il entend réformer l'arrêt attaqué (c'est-à-dire faire valoir des moyens supplémentaires pour lesquels la décision attaquée devrait être confirmée) ou former un appel incident. L'appel incident doit cependant établir en quoi les questions sont d'importance publique générale ou nécessaires dans l'intérêt de la justice pour justifier le recours. Dans le contexte d'un appel *leapfrog*, s'ajoute l'obligation de formuler les circonstances exceptionnelles justifiant un recours direct depuis la Haute Cour.

¹³ Supreme Court (Cour suprême), arrêt *CC v Minister for Justice and Equality* [[2016\] 2 IR 680](#).

15. À ce stade, il convient de souligner que, en ce qui concerne la demande d'autorisation, la Cour ne se penche que sur la question de savoir si le seuil constitutionnel a été atteint et sur les moyens pour lesquels l'autorisation de faire appel devrait, par conséquent, être accordée.
16. Par conséquent, la Cour suprême a jugé que sa compétence s'étend non seulement aux questions pour lesquelles l'autorisation a été accordée, mais aussi à toute question nécessaire et centrale à la résolution de l'appel, à condition qu'elle fasse partie des moyens ainsi autorisés¹⁴. Les questions dont on peut raisonnablement déduire qu'elles relèvent des moyens pour lesquels l'autorisation d'appel a été accordée sont aussi comprises dans sa compétence¹⁵. Les questions qui ne représentent guère plus qu'une évolution de l'affaire présentée en première instance ou identifiées dans l'octroi de l'autorisation, peuvent être débattues, à condition qu'elles n'entraînent aucun risque de préjudice¹⁶.
17. Le règlement de procédure prévoit la possibilité pour les parties d'introduire une demande de modification de leurs moyens d'appel au cours de la procédure, mais cela reste entièrement soumis à l'autorisation de la Cour suprême¹⁷.
18. Cependant, comme nous allons le voir, la Cour suprême, de manière assez exceptionnel, en se basant sur les larges pouvoirs dont elle dispose, notamment sur l'ordonnance 58, règle 29, du règlement de procédure, peut examiner des moyens qui ne faisaient pas partie de l'objet du pourvoi et peut décider de trancher la substance de l'affaire afin de mettre fin au litige si cela lui semble nécessaire dans l'intérêt de la justice.

B. POUVOIR D'ÉVOCATION DE LA COUR SUPRÊME¹⁸ : POSSIBILITÉ D'EXAMINER DES MOYENS QUI NE FAISAIENT PAS PARTIE DE L'OBJET DU POURVOI AFIN DE METTRE FIN AU LITIGE

19. L'ordonnance 58, règle 29, du règlement de procédure prévoit :

« Sous réserve des dispositions de la Constitution et de la loi :

- a) la Cour suprême, en appel, peut exercer ou accomplir tous les pouvoirs et devoirs de la juridiction inférieure,

¹⁴ Supreme Court (Cour suprême), arrêts DPP v F.E. (N° 2) [2020] IESC 5, et The People (DPP) v O'R [2016] IESC 64.

¹⁵ Supreme Court (Cour suprême), arrêt Callaghan v an Bord Pleanála [2017] IESC 60, point 2.1.

¹⁶ Supreme Court (Cour suprême), arrêts Fitzpatrick v an Bord Pleanála [2018] IESC 60, par M. le juge Clarke au point 4.7, et North East Pylon Pressure Campaign Ltd v an Bord Pleanála [2019] IESC 8.

¹⁷ Ordonnance 58, règle 12, du règlement de procédure.

¹⁸ Le pouvoir d'évocation au sens de cette note se réfère à la faculté, pour une juridiction suprême, après annulation de la décision attaquée, d'examiner des moyens qui ne faisaient pas partie de l'objet du pourvoi afin de mettre fin au litige.

b) la Cour suprême peut rendre tout jugement et toute ordonnance qui aurait dû être rendu et peut rendre toute ordonnance supplémentaire ou autre si le cas l'exige. »

20. Il s'ensuit que, en examinant le recours devant elle, la Cour suprême a, sous réserve de respecter la Constitution et la loi, tous les pouvoirs et devoirs de la juridiction inférieure et peut rendre tout jugement ou toute ordonnance qui aurait dû être rendu, ou toute autre ordonnance jugée nécessaire.
21. L'arrêt *McDonagh v Sunday Newspapers Ltd*¹⁹ a examiné le pouvoir de la Cour suprême d'invoquer des moyens en dehors de ceux pour lesquels l'autorisation avait été accordée. L'affaire concernait une procédure en diffamation plaidée devant la Haute Cour, composée d'un jury. Cette dernière juridiction avait décidé d'octroyer des dommages importants au profit de l'appelant. Le défendeur a formé un recours devant la Cour d'appel qui, à son tour, a annulé le verdict du jury dans son intégralité. Un recours a été formé devant la Cour suprême et celle-ci a accordé l'autorisation de pourvoi pour cinq moyens. Par un arrêt rendu en date du 28 juin 2017, la Cour suprême a décidé d'annuler la décision de la Cour d'appel²⁰. Cependant, étant donné qu'environ dix-huit ans s'étaient écoulés depuis le verdict rendu par le jury de la Haute Cour, la Cour suprême a invité les parties à soumettre leurs observations concernant la compétence de la Cour suprême sur des questions n'ayant pas fait objet de l'appel, en particulier sur la question de savoir si une autre audience dans cette affaire était nécessaire en ce qui concernait l'une des questions posées au jury, le quantum des dommages-intérêts, ou si un réexamen de l'affaire dans sa totalité par la Haute Cour s'imposait. En se basant sur l'ordonnance 58, règle 29, du règlement de procédure, la majorité des membres de la Cour suprême a constaté que celle-ci avait le pouvoir de juger si la question posée devant la Haute Cour avait effectivement été tranchée par le jury, ainsi que de décider le quantum des dommages-intérêts à accorder sans renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance.
22. En arrivant à cette conclusion, la Cour suprême a noté la longue période de temps qui s'est écoulée et les coûts encourus dans la procédure à ce jour justifiant la nécessité de rendre une décision finale dans cette affaire au lieu de la renvoyer devant la Haute Cour.

C. LE RENVOI DE L'AFFAIRE

23. Lorsque l'affaire est renvoyée pour un nouveau procès complet, il serait normal qu'elle soit renvoyée au tribunal de première instance et qu'un nouveau juge soit nommé pour présider ou entendre l'affaire.

¹⁹ Supreme Court (Cour suprême), arrêt *McDonagh v Sunday Newspapers Ltd* [2018] 2 IR 79.

²⁰ Supreme Court (Cour suprême), arrêt *McDonagh v Sunday Newspapers Ltd* [2018] 2 IR 1.

24. Cependant, lorsque l'affaire est renvoyée pour trancher une seule des questions soulevées, il serait normal que l'affaire soit renvoyée au même juge qui a tranché le litige, surtout si des preuves ont été examinées par ce dernier. À cet égard, la Cour suprême peut décider de renvoyer l'affaire devant la Haute Cour ou la Cour d'appel selon les circonstances.
25. Dans tous les cas, la Cour suprême, lorsqu'elle décide de renvoyer l'affaire, peut prendre toute décision qu'elle juge appropriée à cet égard, peut ordonner que l'affaire soit renvoyée devant la Cour d'appel ou la Haute Cour (ou bien la juridiction/entité qu'elle estime compétente) selon les circonstances de l'affaire, et peut donner toutes les instructions à la personne qui doit trancher l'affaire.

II. POUVOIR D'ÉVOCATION : CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE

26. La Cour suprême est très prudente avant de s'éloigner de sa règle générale, à savoir qu'elle se limite à examiner uniquement les moyens et questions pour lesquels l'autorisation d'appel a été accordée au préalable. Ceci a pour objectif de renforcer le principe de bonne administration de la justice et d'éviter un certain laxisme dans l'exploration complète de toutes les questions par les parties devant le tribunal de première instance²¹.
27. Les conditions donnant lieu à une dérogation à cette règle ne semblent pas être exhaustives, la décision étant prise au cas par cas.
28. Dans l'arrêt McDonagh, la Chief Justice²² Denham a relevé toutes les facteurs qui faisaient que c'était nécessaire pour la Cour suprême de trancher la question en substance sans renvoyer l'affaire devant la Haute Cour. « Par conséquent, dans toutes les circonstances, y compris le fait que la question a été débattue devant la Cour d'appel, les orientations de la [Cour européenne des droits de l'homme], le temps qui s'est écoulé depuis la publication de la diffamation, les frais qui ont été engagés et les frais supplémentaires qui seraient engagés lors d'un nouveau procès, plus le fait que tout nouveau procès devrait raisonnablement être un nouveau procès complet, avec des appels possibles, il relèverait du principe de bonne administration de la justice d'évaluer les dommages et intérêts dans cette affaire devant cette Cour. »²³
29. Il semble dès lors que la longue période écoulée, les frais encourus et le fait que les questions avaient déjà fait l'objet d'un débat au sein d'une juridiction inférieure étaient des facteurs très importants à prendre en considération avant d'évoquer l'affaire. Selon une jurisprudence bien établie de la Cour suprême, de nouveaux points, n'ayant pas fait partie des moyens ou arguments débattus

²¹ Supreme Court (Cour suprême), arrêt Fitzpatrick v an Bord Pleanála [2018] IESC 60 per M. le juge Clarke, point 4.8.

²² Juge en chef d'Irlande et présidente de la Cour suprême.

²³ Supreme Court (Cour suprême), arrêt McDonagh v Sunday Newspapers Ltd [2018] 2 IR 79, point 69.

auparavant, ne sont normalement pas acceptés par la Cour suprême, sauf dans des cas très exceptionnels.

30. Bien entendu, des procédures équitables doivent être respectées, notamment en donnant aux parties la possibilité de présenter leurs arguments concernant les moyens soulevés par la Cour suprême²⁴. La Cour suprême a déjà relevé que d'autres moyens que ceux autorisés ne devraient pas être admis lorsque cela entraînerait un risque réel de préjudice ou d'injustice pour la partie adverse²⁵.

III. L'ÉTENDUE DES MOYENS OU ARGUMENTS EXAMINÉS APRÈS ÉVOCATION : AUCUNE INCIDENCE SI LE RECOURS COMPORTAIT UNIQUEMENT UN POURVOI OU COMPRENAIT AUSSI UN POURVOI INCIDENT

31. Il convient de rappeler que l'ordonnance 58, règle 29, du règlement de procédure prévoit que la Cour suprême a tous les pouvoirs et devoirs de la juridiction inférieure, qu'elle peut rendre tout jugement ou toute ordonnance qui aurait dû être rendu et peut rendre toute autre ordonnance jugée nécessaire. Il s'ensuit qu'elle peut examiner tous les moyens qui ont été tranchés par la juridiction inférieure et qui n'ont pas été contestés dans les moyens autorisés du pourvoi.
32. Dans l'arrêt McDonagh, la Cour suprême a confirmé sa jurisprudence en retenant que, si un point a été pleinement débattu devant la juridiction inférieure, même si ce point n'a pas été tranché faute de ne pas avoir été nécessaire pour la décision de la juridiction inférieure, la Cour suprême peut néanmoins examiner la question de savoir si cela s'avère utile pour résoudre l'ensemble de l'appel²⁶.
33. Le fait que le recours devant la Cour suprême comportait ou non un pourvoi incident ne semble pas avoir d'incidence à cette égard. Ce qui est important est que le moyen ait déjà été soulevé devant la juridiction inférieure, et ce même s'il n'avait pas fait l'objet d'une détermination par ce dernier, pour qu'il puisse être évoqué par la Cour suprême en appel pour trancher l'affaire.
34. Il convient de rappeler que des moyens nouveaux, n'ayant pas fait l'objet d'un débat devant une juridiction inférieure, ne sont pas admis, sauf dans des cas très

²⁴ Supreme Court (Cour suprême), arrêt McDonagh v Sunday Newspapers Ltd [2018] 2 IR 79, par M. le juge Donnelly, point 14.

²⁵ Supreme Court (Cour suprême), arrêts Lough Swilly Shellfish Growers Co-operative Society Ltd & Atlanfish Ltd v Bradley & Ivers [2013] IESC 16, [2013] 1 IR 227, et Fitzpatrick v an Bord Pleanála [2018] IESC 60.

²⁶ Supreme Court (Cour suprême), arrêt McDonagh v Sunday Newspapers Ltd [2018] 2 IR 79, par M. le juge Donnelly, point 24 en citant l'arrêt de la Supreme Court (Cour suprême), AA v. Medical Council [2003] 4 I.R. 302.

exceptionnels, afin d'éviter un risque réel de préjudice ou d'injustice à l'encontre de la partie intimée²⁷.

35. Cependant, il convient de souligner que les procédures inquisitoriales ne semblent pas suivre les mêmes contraintes. Dans le cas d'un appel devant la Cour suprême dans le contexte d'une procédure Habeas Corpus²⁸, la Cour suprême a estimé que, étant donné que cette procédure est une enquête et non une procédure contradictoire, la Cour serait obligée de soulever des moyens ou arguments qui pourraient rendre la détention de l'individu concerné illégale²⁹.

CONCLUSION

36. Pour conclure, la règle générale énonce que la Cour suprême est limitée à examiner les moyens dont l'autorisation a été accordée pour l'appel et ce n'est que dans des cas exceptionnels, nécessaires pour la bonne administration de la justice, que le pouvoir d'évoquer d'autres moyens par la Cour suprême est utilisé en vertu de l'ordonnance 58, règle 29, du règlement de procédure.

[...]

²⁷ Supreme Court (Cour suprême), arrêts *Lough Swilly Shellfish Growers Co-operative Society Ltd & Atlanfish Ltd v Bradley & Ivers* [2013] IESC 16, [2013] 1 IR 227, et *Fitzpatrick v an Bord Pleanála* [2018] IESC 60.

²⁸ Une procédure prévue par l'article 40, paragraphe 4, de la Constitution irlandaise qui prévoit l'examen de la légalité d'une détention par un juge de la Haute Cour.

²⁹ *Application of Michael Woods* [1970] I.R. 154.

DROIT ITALIEN

INTRODUCTION

1. En droit italien, les juridictions supérieures, la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) et le Consiglio di Stato (Conseil d'État), de par leur compétence liée, régie par le principe général de l'ordre juridique interne, peuvent seulement connaître des moyens qui ont été expressément présentés devant eux, dans le cadre de la procédure de pourvoi ou d'appel. Ce principe se décline différemment selon qu'il s'agit de la procédure civile, pénale ou administrative.
2. Dans le cadre de la procédure civile, la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) est tenue de respecter le principe de la correspondance entre le *petitum* et le *dictum* (*principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato*), selon lequel elle ne peut se prononcer que sur des questions qui ont été expressément portées à sa connaissance (partie I).
3. Dans le cadre de la procédure pénale, la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) peut seulement connaître des moyens qui ont été expressément présentés par les parties à la procédure dans le cadre d'un pourvoi (partie II).
4. Dans le cadre de la procédure administrative, en vertu de l'article 104 du code de procédure administrative¹, il est interdit au Consiglio di Stato (Conseil d'État) de connaître des moyens nouveaux qui n'ont pas été présentés par les parties et de se prononcer sur le fond de ceux-ci.

I. DROIT CIVIL

5. En vertu de l'article 112 code de procédure civile² (ci-après « c.p.c. »), le juge ne peut rendre une décision qui ne trouve pas d'équivalence dans la demande au fond³. Ce principe doit être considéré comme violé lorsque le juge, en interférant dans le « pouvoir dispositif » des parties⁴, altère un des éléments objectifs d'identification de l'action. Tel peut être le cas, par exemple, lorsqu'il fonde sa décision sur des faits et des situations externes à l'objet du litige, en introduisant un moyen nouveau et différent des moyens soulevés par la partie à l'appui de la demande. Par conséquent, l'examen par une juridiction d'une question qui n'a pas été expressément évoquée dans les moyens de recours constitue une violation du principe de correspondance entre le *petitum* et le *dictum*.

¹ Codice di procedura amministrativa.

² Codice di procedura civile.

³ À ce principe est étroitement lié le principe de l'autosuffisance des actes de la procédure devant la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) qui évite au juge de se suppléer aux parties dans la recherche des éléments de fait permettant d'identifier le vice reproché.

⁴ En vertu du pouvoir dispositif, les parties ont l'initiative du procès et en déterminent le contenu.

6. S'agissant de la procédure devant la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), il convient de préciser que, en vertu de l'article 360 c.p.c., les parties à la procédure peuvent former un pourvoi en cassation à l'encontre d'une décision rendue en appel ou de certaines décisions rendues en premier et dernier ressort. Plus précisément, la partie qui a succombé relativement à un ou plusieurs chefs d'un jugement peut les contester par voie d'un recours « principal » (pourvoi principal)⁵. Selon ladite disposition, le juge ne peut se prononcer que sur les motifs expressément soulevés par les parties, la connaissance de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) étant liée à ceux-ci. Par conséquent, lorsqu'une partie n'introduit pas de recours à l'encontre d'un jugement ou d'une partie de celui-ci, dans le respect de l'acquiescement prévu à l'article 329 c.p.c., elle renonce aux voies de recours, en déterminant ainsi le passage en force de chose jugée du jugement.
7. En vertu de l'article 371 c.p.c., le défendeur dans le cadre du pourvoi principal peut également former un recours pour répondre aux moyens soulevés par l'autre partie et, parallèlement, contester les chefs de la décision pour lesquels il a succombé⁶. Ce type de recours est dénommé « *ricorso incidentale* » (pourvoi incident) et vise à élargir la connaissance de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), en lui permettant de statuer sur le respect de la correcte application de la loi relativement à d'autres questions⁷. Plus précisément, le pourvoi incident porte uniquement sur les parties de la décision pour lesquelles la partie a succombé et ne peut pas porter sur les moyens auxquels il a été fait droit à ses prétentions⁸.
8. Un pourvoi incident est défini comme « conditionné » lorsqu'il est formé par la partie totalement victorieuse sur le fond relativement à des questions de procédure préjudicielles ou de fond préalables. Par conséquent, il ne peut être examiné qu'après le recours principal, sauf si les questions de procédure sont susceptibles d'être soulevées d'office et n'ont pas été examinées par le juge du fond⁹. En d'autres termes, la partie totalement victorieuse sur le fond, qui s'est

⁵ La partie adverse répond dans un mémoire « *controricorso* » aux moyens de cassation soulevés dans la requête du pourvoi principal.

⁶ Lorsque des recours autonomes à l'encontre de la même décision ont été introduits, le second (dans le temps) constitue le pourvoi incident.

⁷ En fait, le pouvoir décisionnel de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) est régi par l'article 360, paragraphe 1, c.p.c., selon lequel les arrêts rendus en appel ou en premier et dernier ressort peuvent être attaqués par un pourvoi en cassation uniquement pour des motifs de juridiction et compétence, de nullité de la décision, de violation ou d'application erronée de la loi, de défaut d'examen d'un fait décisif pour le jugement qui a fait l'objet d'une discussion entre les parties.

⁸ Luiso F. P., *Diritto processuale civile. Vol. 2: processo di cognizione*, Giuffrè, 2015, p. 456.

⁹ La recevabilité de ce recours est liée à l'existence d'un intérêt de la partie qui l'introduit, intérêt qui, à son tour, apparaît en présence du bien-fondé du pourvoi principal. Bruchetta E., [Sulla disciplina delle forme del ricorso, controricorso e ricorso incidentale per cassazione](#), p. 1 à 35. Rusciano, S., *Il ricorso per cassazione della parte vittoriosa nel merito è sempre (anche quando ha ad oggetto una questione di giurisdizione?) condizionato de iure. Un silenzioso revirement o una "deviazione temporanea"*, en *Corriere giuridico*, 2008, p. 1105 à 1113.

vu rejeter une exception préalable, lorsqu'elle veut éviter l'acquiescement, doit introduire un pourvoi incident conditionné. En revanche, lorsque les exceptions préalables de la partie totalement victorieuse sur le fond n'ont pas été traitées ou examinées (« questions absorbées ») par le juge du fond, cette partie peut se limiter à présenter de nouveau ces exceptions dans le mémoire en réponse¹⁰.

9. En ce qui concerne le rôle de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), la règle générale prévue à l'article 65 de la loi fondamentale sur l'ordre judiciaire énonce que cette juridiction, en assurant le développement uniforme du droit, ne peut pas statuer sur le fond des questions¹¹. En effet, lorsqu'elle annule une décision, elle doit renvoyer l'affaire devant la juridiction inférieure qui doit statuer sur le fond en respectant le principe de droit énoncé. Plus précisément, au sens de l'article 383 c.p.c., lorsque la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) annule un jugement, elle renvoi l'affaire devant la juridiction qui l'a rendu, mais à une chambre ou à un juge différent.
10. Toutefois, en vertu de l'article 384, paragraphe 2, c.p.c., la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), après avoir annulé une décision, peut décider sur le fond d'une question sans renvoyer l'affaire à la juridiction inférieure, lorsqu'aucune nouvelle mesure d'instruction sur les faits du litige ou aucune autre constatation de fait n'est nécessaire¹². À cet égard, il y a lieu de préciser que d'autres constatations de fait sont exclues lorsque la déclaration du bien-fondé du recours laisse intacte la reconstruction des faits contenue dans la décision cassée comme, par exemple, dans le cas où l'annulation de la décision est déclarée pour une erreur *in iudicando* concernant une *quaestio iuris* ou une erreur *in procedendo*¹³.

¹⁰ Il convient également de préciser que la partie victorieuse sur le fond qui veut obtenir une décision sur une question considérée absorbée n'est pas tenue d'introduire un pourvoi incident mais d'indiquer dans le mémoire la question telle que soulevée devant le juge du fond pour permettre à la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) de vérifier si celle-ci peut être encore considérée *sub iudice*. Bruchetta E., voir note 9, p. 1 à 35.

¹¹ « La Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) assure l'exacte observation et l'interprétation uniforme de la loi, l'unité du droit objectif national, le respect des limites des diverses juridictions, règle les conflits de compétence et d'attribution et prend en charge les autres tâches qui lui sont conférées par la loi ». Regio Decreto n° 12, Ordinamento giudiziario (décret royal n° 12, ordre judiciaire), du 30 janvier 1941 (GURI n° 28 du 4 février 1941).

¹² Vittoria, P., *La pronuncia di merito della corte di cassazione*, en *Corriere giuridico*, 2015, p. 984. Selon une partie de la doctrine, la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) doit statuer sur le fond lorsque le recours est accueilli. Lombardo, L., *Giudizio civile di cassazione e decisione della causa nel merito*, en *Giustizia civile*, n° 2, 2015, p. 393.

¹³ La Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) ne peut pas reconstruire de manière autonome le fait, elle peut statuer sur le fond uniquement sur la base des constatations et appréciations de fait contenues dans la décision cassée. Elle peut juger sur le fond lorsque les faits ne sont pas contestés et que d'autres faits ne doivent pas être constatés ou lorsqu'elle doit se prononcer sur une question de pur droit restée « absorbée » dans la décision objet du pourvoi ou complètement ignorée par le juge du fond et soulevée de nouveau comme moyen de recours, et qui a fait l'objet d'un débat contradictoire.

11. Néanmoins, même dans ces derniers cas, le juge est obligé de respecter le principe de correspondance entre ce qui a été demandé (*petitum*) et ce qui a été rendu (*dictum*).

II. DROIT PENAL

12. En vertu de l'article 609, paragraphe 1, du code de procédure pénale¹⁴ (ci-après « c.p.p. »), l'introduction d'un pourvoi devant la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) attribue à celle-ci la connaissance des seuls motifs invoqués. En d'autres termes, la connaissance du juge du pourvoi est limitée aux seules questions soulevées ou aux seuls moyens soulevés, à la seule exception des questions ou moyens pouvant être relevés d'office.
13. En outre, en vertu de l'article 620, paragraphe 2, sous 1), c.p.p., la connaissance des juges de dernier ressort a été étendue jusqu'à comprendre la possibilité de statuer sur le fond après l'annulation d'un jugement, sans renvoyer l'affaire devant les juridictions inférieures, mais en restant dans le cadre du jugement de fait opéré par le juge du fond. À cet égard, il y a lieu de préciser que l'arrêt ou l'ordonnance statuant sur le fond ne modifie pas la nature du jugement de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) en raison du fait que celle-ci décide sur la base de ce qui a été soulevé par les parties à la procédure.
14. Cette dernière disposition a été ainsi modifiée par la réforme législative « Orlando »¹⁵ de 2017, par laquelle le législateur a eu l'intention d'assimiler la disposition prévue audit article 620 c.p.p. à celle visée à l'article 384 c.p.c.
15. À cet égard, il est nécessaire de souligner que, par un arrêt important¹⁶, les chambres réunies de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) ont confirmé que cette dernière juridiction peut elle-même statuer sur le fond d'une question lorsque, même à l'issue d'une appréciation discrétionnaire, l'affaire peut être tranchée sur la base des éléments de fait déjà établis ou sur la base de tout type de décisions prises par le juge du fond¹⁷.
16. Néanmoins, ce pouvoir de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) de statuer sur le fond de l'affaire constitue un pouvoir discrétionnaire « lié » dans la mesure où elle est habilitée à connaître des litiges dans les limites des décisions et des constatations factuelles effectuées par le juge du fond. En d'autres termes, la connaissance de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) est située

¹⁴ Codice di procedura penale.

¹⁵ Legge n° 103/17, Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario (loi n° 103/17 sur les modifications du code pénal, du code de procédure pénale et de l'ordre pénitentiaire), du 23 juin 2017 (GURI n° 154 du 4 juillet 2017).

¹⁶ Cassation pénale, SS.UU., sent. 30 novembre 2017 – 24 janvier 2018, n° 3464.

¹⁷ Cecchi, M., *Annullamento senza rinvio : la Cassazione rimodula i propri poteri. Nota a Cass. sez. un. pen. 24 gennaio 2018, n. 3464*, en *Diritto penale e processo*, 2018, n° 6, p. 766 à 775.

à l'intérieur du périmètre des jugements de fond tel que défini par les parties et elle ne peut pas s'en écarter¹⁸.

17. En revanche, lorsqu'il est nécessaire, après l'annulation d'un jugement, de statuer sur des questions qui n'ont pas été connues par le juge du fond, la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation), en vertu de l'article 623 c.p.p., renvoie l'affaire à la juridiction inférieure ayant rendu le jugement. Plus particulièrement, si cette juridiction annule une ordonnance, elle renvoie l'affaire au même juge ayant rendu l'ordonnance, alors que, lorsqu'elle annule un arrêt, elle renvoie l'affaire devant la juridiction ayant rendu l'arrêt, mais différemment composée.

CONCLUSION

18. Il n'existe pas, dans l'ordre juridique italien, de pouvoir d'évocation des juges des juridictions supérieures. Par conséquent, leur connaissance des affaires est limitée aux moyens qui sont expressément soulevés par les parties à la procédure, dans le cadre d'un pourvoi principal ou incident.

[...]

¹⁸ Urbinati, F., *Presupposti dell'annullamento senza rinvio della Cassazione : tra finalità deflative e intromissioni di merito*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2018, n° 3. L'auteur souligne que l'élargissement des compétences d'évaluation de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) est possible mais, en même temps, lié par les décisions sur le fond, sur la base d'au moins quatre paramètres : a) l'existence effective au sens procédural de ces décisions, entendue comme une possibilité de déduire les mesures du fond ; b) la pertinence des décisions sur le fond aux fins de l'annulation sans renvoi ; c) la fonction de délimitation de ces décisions par rapport aux éléments utilisables pour la décision de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation) et d) en dernier lieu, la fonction desdites décisions de déterminer le contenu de la décision de la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation).

DROIT LUXEMBOURGEOIS

INTRODUCTION

1. Malgré le fait que le Luxembourg est un pays de tradition juridique française, la situation du Luxembourg n'est certainement pas comparable à celle de son voisin vu la taille du pays. Les saisines de la Cour de cassation sont trop rares pour lui permettre de définir réellement, dans la plupart des matières, la jurisprudence du pays. Assurer l'unité de la jurisprudence ne constitue pas, comme en France, la mission primordiale de la Cour de cassation. La définition de la jurisprudence est en général le fait de la Cour d'appel et, dans la pratique judiciaire luxembourgeoise, la citation d'un arrêt de la Cour d'appel a à peu près le même poids qu'un arrêt de cassation en France ou en Belgique. La Cour de cassation luxembourgeoise est une juridiction au rôle, d'une part, normatif, mais qu'elle ne peut remplir, par la force des choses, qu'occasionnellement, et, d'autre part, disciplinaire.

LE POUVOIR D'ÉVOCATION DE LA COUR DE CASSATION

2. En vertu de l'article 27 de la loi du 8 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation¹ :

« En cas de cassation, la Cour pourra retenir le fond ou renvoyer la cause devant une juridiction de même nature que celle dont émane la décision cassée, ou devant la même juridiction composée d'autres magistrats.

Lorsque la Cour aura retenu l'affaire, la cause sera instruite et jugée comme en matière d'appel. L'arrêt ou le jugement cassé demeure sans effet. »
3. La mission de la Cour de cassation [...] est de juger les décisions rendues et non les affaires elles-mêmes, d'examiner, non pas si la juridiction dont la décision est contestée a fait une exacte appréciation des faits qui lui ont été soumis, mais de vérifier qu'elle a correctement appliqué la loi. La Cour de cassation n'est pas un troisième degré de juridiction, c'est-à-dire qu'elle n'a pas pour rôle de rouvrir le procès. Ce n'est pas, primordialement, une juridiction de jugement, mais une juridiction de contrôle².
4. En théorie, le pouvoir d'évocation existe sous l'égide de l'article 27 de la loi du 8 février 1885. La réalité jurisprudentielle est tout autre, cet article est tombé en désuétude. Cet article n'est jamais appliqué et, même dans l'hypothèse où il serait demandé, il ne serait pas appliqué.

¹ *Mémorial A* 1885, p. 317, telle que modifiée par la loi du 6 avril 1989 tendant à l'humanisation de la procédure de cassation (*Mémorial A* 1989, p. 249).

² Kayser, P., « Considérations sur le troisième pouvoir », *Pas. lux.*, 29, chron., p. 23 et 37.

CONCLUSION

5. Le pouvoir d'évocation existe en vertu de l'article 27 de la loi du 8 février 1885 mais n'est pas appliqué au Luxembourg.

[...]

DROIT NÉERLANDAIS

INTRODUCTION

1. La présente contribution vise à examiner l'existence et l'étendue du pouvoir d'évoquer une affaire, c'est-à-dire la possibilité de statuer au fond de celle-ci, appartenant aux juridictions suprêmes néerlandaises lorsque celles-ci annulent une décision judiciaire faisant l'objet d'un recours introduit auprès d'elles. En outre, elle aborde l'articulation entre ce pouvoir et l'instrument du pourvoi/appeal incident.
2. D'emblée, il y a lieu de souligner que, en droit néerlandais, la notion d'« évocation », en tant que telle, n'a pas une place importante parmi les règles procédurales, ni en droit civil¹ ni en droit pénal ou administratif².
3. En effet, le pouvoir d'évocation découle de l'effet approfondi du caractère dévolutif du système judiciaire néerlandais permettant, d'une part, dans la plupart des affaires, aux parties de soumettre l'affaire à deux juridictions de fond, notamment, le tribunal de première instance (rechtbank) et la cour d'appel (gerechtshof) ou à une cour ayant une compétence spéciale dans le domaine du droit administratif. D'autre part, ce système cherche à servir l'intérêt de régler l'ensemble de la procédure dans les meilleurs délais, ce qui aboutit au fait que l'appréciation par deux juridictions de fond puisse être limitée³.
4. Par conséquent, les deux niveaux de juridictions sont habilités à (voire obligés de) examiner et apprécier l'affaire, tant au niveau du droit qu'au niveau des faits, pour autant que celle-ci leur a été présentée⁴.
5. Par ailleurs, il convient de mentionner que, si l'affaire relève du droit civil, pénal ou fiscal, les parties peuvent finalement saisir le Hoge Raad der Nederlanden (Cour suprême des Pays-Bas, ci-après le « Hoge Raad ») en tant que cour de cassation. Le pourvoi n'a pas d'effet dévolutif⁵. Dans la mesure où cette plus

¹ Cette notion n'est, en réalité, utilisée que pour indiquer le pouvoir-compétence appartenant à la cour d'appel de s'attribuer le fond du litige dans le cadre d'un appel formé contre un jugement interlocutoire d'un tribunal de première instance, ce que prévoient les articles 355 et 356 du Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (code de procédure civile).

² Voir notamment Bakels, F. B., Hammerstein, A., Wesseling-van Gent, E. M., *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. Procesrecht. 4. Hoger beroep*, 3^e éd., 2018, Wolters Kluwer, Deventer, point 129.

³ Bakels, F.B., Hammerstein, A., Wesseling-van Gent, E. M., voir note 2, point 129.

⁴ Quelques exceptions mises à part, la règle de base découlant de l'effet dévolutif, en ce qui concerne le droit civil et pénal, interdit en réalité que la cour d'appel renvoie l'affaire vers le tribunal de première instance.

⁵ Voir en ce sens, notamment, Bakels, F. B., Hammerstein, A., Wesseling-van Gent, E. M., note 2, point 4.

haute juridiction néerlandaise statue en tant que cour de cassation, elle n'est, en principe, pas autorisée à examiner et à établir des faits.

6. Les autres affaires, relevant du droit administratif, ne peuvent, en règle générale, pas faire l'objet d'un pourvoi en cassation⁶. Dans ce domaine, la compétence de rendre le jugement final est attribuée à l'une des trois hautes juridictions de droit administratif suivantes : l'Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (section du contentieux administratif du Conseil d'État), le College van Beroep voor het bedrijfsleven (cour d'appel du contentieux administratif en matière économique) ou le Centrale Raad van Beroep (cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique). Ces juridictions suprêmes de droit administratif sont en mesure d'apprécier et d'établir les faits.

I. LE POUVOIR DE STATUER AU FOND

A. LE HOGE RAAD

7. Le Hoge Raad en tant que cour de cassation a trois missions essentielles. Premièrement, il contribue au développement du droit. Deuxièmement, il assure la sauvegarde de l'unité de droit. Troisièmement, cette juridiction suprême vise à offrir une protection juridictionnelle individuelle⁷.
8. C'est surtout en vue de cette dernière mission du Hoge Raad qu'il n'est pas surprenant que celui-ci dispose, dans tous les domaines juridiques relevant de sa compétence, du droit de statuer sur le fond d'une affaire après avoir cassé la décision rendue par la juridiction inférieure.

1. LA LOI

a) DROIT CIVIL

9. La règle principale, prévue à l'article 420 du code de procédure civile⁸ (ci-après le « Rv »), concernant la poursuite d'une affaire après la cassation par le Hoge Raad d'un jugement rendu par une cour d'appel ou un tribunal de première instance, énonce que ladite juridiction suprême statue elle-même au fond de celle-ci. Il n'y a pas de différences à cet égard entre les cassations en raison d'une violation de forme et celles en raison d'une violation de droit matériel⁹. Néanmoins, dans les deux articles suivants, la loi permet des exceptions

⁶ Quelques exceptions existent, mais il va au-delà de la portée de cette contribution d'y donner des précisions.

⁷ Voir, notamment, site en ligne du Hoge Raad sous le lien suivant : <https://www.hogeraad.nl/over-ons/>.

⁸ Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

⁹ Groen, H. A., Korthals Altes, E., *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. Procesrecht. 7. Cassatie in burgerlijke zaken*, 5^e éd., 2015, Wolters Kluwer, Deventer, point 299.

importantes dont l'application est laissée à l'appréciation du Hoge Raad (voir, ci-après, partie « La pratique »).

10. D'une part, il ressort de l'article 421 du Rv que cette juridiction renvoie l'affaire s'il est nécessaire, afin de la trancher définitivement, d'examiner ou d'apprécier des faits qui n'ont pas été établis par un juge inférieur. Toutefois, pour autant qu'il s'agit de questions de fait de nature subordonnée sur lesquels le Hoge Raad peut se prononcer en vertu du dossier du litige, celui-ci peut le faire.
11. D'autre part, l'article 422 du Rv offre la possibilité au Hoge Raad de renvoyer une affaire après cassation dans la mesure où il reste à juger des points de droit qui n'ont pas encore été traités par un juge inférieur. La loi dit que, dans un tel cas de figure, ladite juridiction suprême fera ce qui lui semble opportun.
12. Si le Hoge Raad décide de renvoyer l'affaire, la loi lui donne plusieurs possibilités quant à la question de savoir à quelle juridiction l'affaire doit être renvoyée. Outre le choix de renvoyer l'affaire devant la juridiction ayant rendu le jugement faisant l'objet du pourvoi en cassation¹⁰, la juridiction suprême peut décider de la renvoyer vers une autre juridiction. Dans le cas où la décision cassée proviendrait d'un tribunal de première instance, elle peut renvoyer l'affaire vers la cour d'appel dont le premier dépend géographiquement. Dans l'hypothèse où cette décision aurait été rendue par une cour d'appel, elle peut renvoyer l'affaire vers une autre juridiction de même niveau hiérarchique, mais de compétence géographique différente¹¹.

b) DROIT PÉNAL

13. En ce qui concerne le droit pénal, il est à noter que, selon la règle principale prévue à l'article 440 du code de procédure pénale¹², qui est l'équivalent de l'article 420 du Rv, dans le cas d'une cassation d'une décision rendue par une juridiction inférieure, le Hoge Raad tranche l'affaire lui-même, à moins que cela n'exige un nouvel examen des faits. Si la juridiction suprême ne peut trancher l'affaire, elle la renvoie vers une autre juridiction selon les mêmes principes qu'en droit civil¹³.

¹⁰ Article 422a du Rv. Ladite loi ne dispose d'aucune règle concernant la composition de la chambre de la juridiction à laquelle l'affaire est renvoyée. Il en va de même pour le droit pénal et fiscal. Lorsque l'affaire est renvoyée vers la juridiction ayant rendu le jugement faisant l'objet du pourvoi, la formation de celle-ci peut être constituée des mêmes magistrats que ceux ayant jugé l'affaire antérieurement.

¹¹ Article 423 du Rv.

¹² Wetboek van Strafvordering.

¹³ Article 440, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

c) DROIT FISCAL

14. En droit fiscal, alors que, en substance, les mêmes règles de procédure s'appliquent qu'en droit administratif (voir ci-dessous), l'article 29e, paragraphe 2, du code des impôts du royaume¹⁴ dispose que, après la cassation, le Hoge Raad tranche l'affaire lui-même en suivant le raisonnement de la juridiction inférieure, pour autant que la décision à rendre ne dépende pas de faits qui n'ont pas encore été établis par la juridiction inférieure. Cependant, si la décision finale n'exige que l'établissement de faits d'un caractère subordonné, ladite juridiction suprême peut y procéder.
15. Au cas où le Hoge Raad l'estime nécessaire, il renvoie l'affaire vers une cour d'appel ou vers un tribunal de première instance¹⁵.

2. LA PRATIQUE

16. Bien que le point de départ de la loi soit la règle selon laquelle le Hoge Raad statue lui-même sur le fond de l'affaire cassée, dans la pratique il ne reste plus grande chose de cette règle en raison des exceptions prévues¹⁶, ce qui n'implique toutefois pas que ladite juridiction suprême hésite à le faire si elle l'estime opportun¹⁷.
17. En premier lieu, il importe de souligner que, lorsque le jugement faisant l'objet d'un pourvoi en cassation n'est pas cassé, aucune décision sur le fond ou aucun renvoi n'est nécessaire. Cependant, il convient d'ajouter à cet égard que, lorsque le Hoge Raad estime que la décision attaquée est bonne, mais que les motifs la justifiant ne sont pas corrects, il peut présenter la considération de la juridiction qui a rendu cette décision comme valide en utilisant alors, par exemple, la formulation suivante : « Ainsi compris, le jugement de la cour d'appel ne montre pas d'erreurs de droit et celui-ci n'est pas incompréhensible ».
18. Ladite juridiction suprême peut également motiver sa propre décision avant de déclarer que la décision attaquée est correcte en dehors de ce qu'elle contient par motif. Partant, le Hoge Raad réécrit la motivation (au fond) du jugement de la décision contestée devant lui sans le casser. Cela est, bien évidemment, uniquement possible lorsque le dispositif de cette décision peut être maintenu.

¹⁴ Algemene wet inzake rijksbelastingen.

¹⁵ Article 29e, dernière phrase, du code des impôts du royaume.

¹⁶ Les informations figurant dans ce paragraphe sont, notamment, tirées de la présentation donnée par M. E. du Perron, conseiller du Hoge Raad, lors d'un colloque organisé par la Cour de cassation française. Cette présentation, portant sur le jugement au fond en matière civile par le Hoge Raad, a été enregistrée et peut être consultée sous le lien suivant :

https://www.youtube.com/watch?v=M44_mBAvEwY&t=1051s.

¹⁷ Voir, en ce sens, notamment Groen, H. A., Korthals Altes, E., note 9, point 301.

19. En deuxième lieu, il convient de remarquer que, dans le cas où, après la cassation, il n'y a qu'une seule décision possible, le Hoge Raad statuera lui-même au fond. Il s'agit des cas où la décision à prendre comporte un caractère manifeste. Bien évidemment, la question de savoir si le jugement à rendre après la cassation est évident ou non reste subjective et est laissée à l'appréciation de la juridiction suprême.
20. En troisième lieu, dans le cas où il ne reste plus que des questions purement juridiques à trancher après la cassation, le Hoge Raad peut, en droit civil, et doit, en droit pénal et fiscal, statuer sur le fond lui-même. Comme relevé ci-dessus, le Rv prévoit également la possibilité de renvoyer l'affaire dans un tel cas. Or, cette différence entre, d'une part, le droit civil et, d'autre part, le droit pénal et fiscal n'a pas de signification pratique. Il est plus important à cet égard de constater que les questions purement juridiques ne se posent pas souvent, la plupart des points à trancher étant de nature mixte : comportant à la fois des éléments factuels et juridiques.
21. S'il ne reste plus que des questions purement juridiques, le Hoge Raad décidera, en règle générale et même dans les affaires civiles, sur le fond lui-même. En effet, il ne servirait à rien de renvoyer une telle affaire à une cour d'appel pour la trancher en première instance. Il s'agit de questions de droit qui sont devenues pertinentes après la cassation et qui ne sont pas encore tranchées par la juridiction inférieure. En effet, l'affaire se trouve alors dans la phase où elle se trouvait avant l'introduction du pourvoi.
22. Ainsi, les moyens qui n'ont pas été examinés par la juridiction inférieure, mais qui doivent être examinés après la cassation afin de mettre un terme au litige, peuvent être tranchés par le Hoge Raad en poursuivant la phase où se trouvait l'affaire avant l'introduction du pourvoi. Une exception à cette règle de base peut être faite s'il est souhaitable que les parties débattent plus en profondeur de la question de droit devenue pertinente après la cassation¹⁸.
23. En quatrième lieu, il est à noter que la plupart des cas sont renvoyés en raison de la nécessité d'une recherche factuelle pour prendre une décision. En effet, le Hoge Raad n'est ni autorisé à, ni équipé pour mener une enquête factuelle comme entendre des témoins ou ordonner des expertises. Même si le Hoge Raad peut se baser sur des faits établis par des juridictions de fond antérieures, des faits incontestés ou admis par les parties ou des faits de notoriété publique, le renvoi de l'affaire est toujours exigé quand il s'agit de questions considérées comme étant de nature factuelle en cassation au motif que leur appréciation est étroitement liée à une interprétation des faits de l'espèce.
24. En cinquième lieu, le renvoi de l'affaire peut être nécessaire dans la mesure où le débat entre les parties n'est pas encore terminé. Cela est, évidemment, le cas quand un pourvoi est formé avec succès contre un jugement interlocutoire.

¹⁸ Groen, H. A., Korthals Altes, E., voir note 9, point 302.

Après la cassation, la procédure devra se poursuivre. Cependant, lorsque le pourvoi est formé contre un jugement final, le Hoge Raad peut également estimer utile ou nécessaire de donner l'occasion aux parties d'avoir un débat plus approfondi sur les questions qui, dans le cadre de la cassation, ont soulevé des interrogations quant à leur pertinence ou, au contraire, ont gagné en pertinence.

25. En sixième lieu, il convient de mentionner que, parfois, le jugement faisant l'objet du pourvoi en cassation indique clairement ce que le juge aurait décidé s'il n'avait pas commis une erreur qui a été relevée en cassation. Lorsque le Hoge Raad ôte l'élément erroné de la décision de la juridiction inférieure, cette décision devient alors évidente. La juridiction suprême peut ainsi faire elle-même ce que la juridiction inférieure aurait dû faire, même si cela exige une appréciation factuelle. En fait, dans ce cas, elle peut tirer cette appréciation factuelle du jugement attaqué.
26. En septième et dernier lieu, restent les affaires qui ne relèvent pas des catégories susmentionnées. La question de savoir si celles-ci, dont la décision finale dépend des faits sans qu'il soit nécessaire de mener une enquête complémentaire, doivent être renvoyées ou peuvent être tranchées par le Hoge Raad lui-même, est tranchée par ce dernier en prenant en compte différents facteurs de nature pragmatique et souvent liés aux raisons de l'économie procédurale¹⁹, qui ne sont explicités dans les arrêts de ladite juridiction suprême qu'exceptionnellement.
27. Par conséquent, cette catégorie d'affaires est la plus difficile à décrire. En effet, il s'agit d'une appréciation subjective du caractère subordonné des questions de fond à décider pour rendre le jugement final. Dans cette appréciation, le Hoge Raad prend en compte, en chambre, plusieurs éléments de l'affaire en cause parmi lesquels figurent les suivants²⁰.
28. Premièrement, le Hoge Raad tient compte du fait de savoir s'il est souhaitable pour les parties de poursuivre le débat. Dans l'affirmative, ce facteur plaide en faveur d'un renvoi. Par contre, si la juridiction suprême est d'avis qu'un débat plus approfondi ne peut pas avoir d'incidence sur le résultat du litige, elle peut le trancher elle-même.
29. Deuxièmement, a une incidence sur le fait de renvoyer ou non l'affaire l'importance de la question à trancher dans le contexte du litige entre les parties. En effet, plus la question est importante, plus tôt le Hoge Raad laissera la décision à une juridiction inférieure. Cela est en conformité avec le critère juridique selon lequel la juridiction suprême se limite à statuer sur des questions de fait de nature subordonnée. Toutefois, des questions importantes peuvent

¹⁹ Groen, H. A., Korthals Altes, E., voir note 9, point 301.

²⁰ Les éléments qui suivent sont, notamment, tirés de la présentation donnée par M. E. du Perron, voir note 16.

occasionnellement être tranchées par le Hoge Raad dans la mesure où les autres éléments à prendre en compte le justifient.

30. Troisièmement, ladite juridiction suprême se demande si des raisons justifient une décision rapide. À cet égard sont pris en compte, notamment, l'urgence de l'affaire, le rapport entre ses coûts et son importance, ainsi que la durée de la procédure, y inclus un éventuel dépassement du délai raisonnable.
31. Quatrièmement, la question de savoir s'il est difficile pour le Hoge Raad de trancher l'affaire en cause est également un facteur pris en considération. Ce facteur a un lien direct avec les tâches essentielles de cette juridiction suprême, notamment le développement du droit et la sauvegarde de son unité, tandis que la troisième tâche, offrir une protection juridique individuelle, ne souffre pas d'un renvoi.
32. Cinquièmement, le Hoge Raad tient compte de l'avis de l'avocat général auprès du Parket van de Hoge Raad (parquet de la Cour suprême), précédant son arrêt, auquel les parties peuvent répondre, y compris aux éventuelles suggestions, provenant de l'avocat général, de statuer au fond. Alors que l'avis de l'avocat général ou celui des parties ne lie pas le Hoge Raad, leurs suggestions peuvent l'aider à former sa propre opinion.

B. LES JURIDICTIONS SUPRÊMES DE DROIT ADMINISTRATIF

33. S'agissant du droit administratif, il convient de rappeler, à titre liminaire, que, dans la plupart des affaires relevant de ce domaine juridique, les différentes juridictions supérieures statuant dans la plupart des affaires en tant que cours d'appel ont également la qualité de juge final. En effet, les affaires administratives ne sauraient, en règle générale, faire l'objet d'un recours en cassation devant le Hoge Raad. Par ailleurs, lesdites juridictions suprêmes dans le domaine du droit administratif sont parfois la première et seule instance à connaître de l'affaire et à la juger.

1. LA LOI

34. Il ressort de la loi générale sur le droit administratif²¹ (ci-après l'« Awb ») que l'appel administratif a également un effet dévolutif dont il découle que les juridictions d'appel disposent du pouvoir d'évocation. Statuer au fond c'est en fait la règle principale²². Certes, il ressort également de ladite loi que ces juridictions d'appel renvoient, en principe, l'affaire vers le tribunal de première instance ayant traité cette affaire lorsque ce dernier l'a déclarée, à tort, irrecevable ou si celui-ci s'est déclaré, à tort, incompétent²³. Toutefois, dans le

²¹ Algemene wet bestuursrecht.

²² Article 8:113 de l'Awb.

²³ Article 8:115, sous a), de l'Awb.

cas où la juridiction d'appel estimerait qu'elle peut néanmoins se prononcer sur (le fond de) l'affaire (c'est-à-dire qu'elle pense qu'un traitement par le tribunal de première instance n'est pas nécessaire), elle peut le faire en vertu de l'article 8:116 de ladite loi.

35. En revanche, l'Awb prévoit également la possibilité pour les juridictions d'appel de renvoyer l'affaire vers le tribunal de première instance quand celles-ci estiment qu'un nouveau traitement par cette juridiction de première instance est nécessaire pour d'autres motifs²⁴.

2. LA PRATIQUE

36. Alors que l'Awb ne limite pas vraiment les choix pour les juridictions d'appel de renvoyer l'affaire ou de statuer au fond, cette première option est l'exception survenant principalement afin de permettre l'appréciation d'une affaire par deux juridictions de fond. Ainsi qu'il découle de ladite loi, c'est la règle principale uniquement dans les cas où le tribunal de première instance n'est pas encore parvenu à l'appréciation du fond de l'affaire en raison de son jugement par lequel il s'est déclaré incompétent ou par lequel il a prononcé l'irrecevabilité du recours²⁵.
37. Or, il existe encore d'autres situations dans lesquelles la juridiction d'appel peut estimer utile ou même nécessaire de renvoyer l'affaire, après l'annulation du jugement faisant l'objet de l'appel, vers le tribunal de première instance afin que ce dernier se prononce à nouveau sur celle-ci. C'est notamment le cas si le tribunal de première instance a rendu sa décision sans trancher tous les moyens soulevés devant lui et que leur appréciation exige l'examen des questions factuelles importantes, ce qui vaut à plus forte raison si le litige concerne l'imposition d'une sanction ayant un caractère punitif (comme une amende administrative)²⁶.
38. Les éventuels souhaits exprimés par les parties du litige sont pris en compte sans toutefois être contraignants²⁷.

II. ARTICULATION ENTRE L'ÉVOCATION ET LE POURVOI INCIDENT

39. Quand, après avoir annulé, en tout ou en partie, la décision provenant d'une juridiction inférieure, les juridictions suprêmes décident de statuer elles-mêmes sur le fond de l'affaire, se pose la question de l'étendue de cette évocation.

²⁴ Article 8:115, sous b), de l'Awb.

²⁵ Borman, T.C., art. 8:115, aant. 1 « Terugwijzing naar rechtbank », in Borman, T. C., Jacobs, M. J., De Poorter, J. C. A., Verbeek, J. (dir.), *Tekst & Commentaar Algemene wet bestuursrecht*, Wolters Kluwer, Deventer, 2020.

²⁶ Borman, T.C, voir note 25, art. 8:115, aant. 2 et 4 « Terugwijzing naar rechtbank ».

²⁷ Borman, T.C, voir note 25, art. 8:115, aant. 2b « Terugwijzing naar rechtbank ».

A. LE HOGE RAAD

40. En jugeant l'affaire au fond, le Hoge Raad n'agit pas en tant que cour de cassation, mais en sa qualité de plus haute juridiction de fond²⁸. Il agit, dès lors, comme juge d'appel qui poursuit le recours en appel ayant été interrompu par le pourvoi en cassation. En effet, l'affaire se trouve, après la cassation, dans l'état où celle-ci se trouvait au moment de l'introduction du pourvoi²⁹. Par conséquent, le Hoge Raad peut trancher les moyens qui n'ont pas été examinés par la juridiction inférieure, mais qui doivent être examinés après la cassation afin de mettre un terme au litige.
41. Or, ladite juridiction suprême est liée aux faits établis dans le jugement faisant l'objet du pourvoi³⁰ et aux décisions y figurant qui ne sont toutefois pas visées par ce pourvoi ou, si celles-ci y sont incluses, qui ont été rejetées.
42. En effet, la cassation a un effet partiel³¹. Le dispositif de l'arrêt par lequel la cassation a été prononcée prévoit, certes, habituellement l'annulation de la décision faisant l'objet du pourvoi. Toutefois, cela n'implique pas que ce jugement cesse de s'appliquer complètement³².
43. Alors que le Hoge Raad est également lié par les moyens soulevés devant lui à l'encontre du jugement attaqué³³, la raison d'être dudit effet partiel de cassation se trouve plutôt dans le principe *lites finiri oportet* et dans les raisons de l'économie procédurale qui ont également abouti au fait que le juge est contraint par les décisions qu'il a rendues expressément et sans réserve en même instance.
44. Contrairement aux cours d'appel, lors d'un recours en appel introduit contre le jugement d'un tribunal de première instance, le Hoge Raad ne peut ainsi examiner, après évocation de l'affaire et en l'absence de pourvoi incident s'y rapportant, les moyens ou arguments de la partie ayant obtenu gain de cause devant la juridiction inférieure, qui ont été examinés et rejetés par cette juridiction. Pour que le Hoge Raad puisse le faire, il est donc exigé que cette

²⁸ Hoge Raad (Cour suprême), arrêt du 30 juin 1989, *Nederlandse Jurisprudentie* 1989/769.

²⁹ Gras, E., Van Rijssen, G., & Rijpma, D., « 14.4.6. De procedure na cassatie en verwijzing », in Ernes, A. L. H., & Jongbloed, A. W. (dir.), *Burgerlijk procesrecht praktisch belicht*, Wolters Kluwer, Deventer.

³⁰ Voir également article 419, paragraphe 3, du Rv.

³¹ Ce n'est pas transposable aux cassations des affaires pénales, alors que, dans de telles affaires, il est également possible de limiter le pourvoi en cassation à un élément spécifique (par exemple la peine prononcée).

Voir notamment Groen, H. A., Korthals Altes, E., note 9, point 296, et Gras, E., Van Rijssen, G., & Rijpma, D., note 29.

³² Hoge Raad (Cour suprême), arrêt du 2 mai 1997, *Nederlandse Jurisprudentie* 1998/237.

³³ Article 419, paragraphe 1, du Rv.

partie introduise auprès de lui, en réponse à un pourvoi principal introduit par l'autre partie, un pourvoi incident contestant le rejet de certains moyens présentés devant la juridiction inférieure.

B. LES JURIDICTIONS SUPRÊMES DE DROIT ADMINISTRATIF

45. En vertu de l'article 8:113 de l'Awb, les juridictions d'appel de droit administratif peuvent, d'une part, confirmer la décision du tribunal de première instance, soit en reprenant la motivation de ce dernier, soit en l'améliorant. D'autre part, celles-ci peuvent faire, en annulant ladite décision en tout ou en partie, ce que la juridiction inférieure devrait faire.
46. Il découle du second choix, à savoir la possibilité de faire ce que le tribunal de première instance devrait faire, que les juridictions d'appel doivent trancher le litige au sein des limites fixées en première instance et, le cas échéant, à l'occasion de l'appel. Partant, il n'est pas possible pour les parties de soulever à ce stade de nouveaux moyens. En outre, la ligne jurisprudentielle dite « Brummen »³⁴ s'applique à ce trajet dévolutif. Il en résulte que les moyens ayant été rejetés expressément et sans réserve par le tribunal de première instance et qui ne font pas l'objet de l'appel, obtiennent force de chose jugée. En effet, de tels jugements du tribunal de première instance font, selon le droit de procédure administrative néerlandais, partie du dispositif de la décision attaquée et doivent, dès lors, être contestés pour que la juridiction d'appel puisse les examiner³⁵.
47. Ladite règle de base en droit de procédure administrative est le contraire de la règle principale en droit de procédure civile néerlandais. En substance, cette dernière prévoit que l'effet dévolutif implique que la cour d'appel doit, en accueillant l'appel, d'office examiner tous les moyens que le tribunal de première instance a rejetés ou n'a pas traités pour autant que ceux-ci fassent

³⁴ Cette jurisprudence a été développée à la lumière de l'obligation pour l'administration de prendre, le cas échéant, une nouvelle décision administrative après l'accueil du recours en annulation par le tribunal de première instance. En vertu de la ligne jurisprudentielle dite « Brummen », il n'est pas possible de soulever, dans le contexte d'un nouveau recours en annulation introduit à l'encontre d'une éventuelle nouvelle décision administrative, des moyens identiques à ceux déjà écartés par le tribunal de première instance et n'ayant pas fait l'objet d'un appel.

Voir, notamment, Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (section du contentieux administratif de Conseil d'État), décision du 19 janvier 2005, *Algemeen Bestuursrecht* 2005, 115.

³⁵ Cette règle ne s'applique, bien évidemment, pas aux moyens que le tribunal de première instance n'a pas traités. Il découle de l'effet dévolutif que ceux-ci doivent être examinés par la juridiction d'appel pour autant que l'appel est accueilli, et malgré l'absence d'un appel (incident) formé à cet égard. Par ailleurs, les juridictions d'appel sont toujours tenues d'examiner d'office les questions d'ordre public. Voir, en ce sens, Borman, T.C, note 25, art. 8:113, aant. 1 et 2 « De uitspraak in hoger beroep; judiciële lus ».

partie du débat rouvert entre les parties (et qu'ils ne figurent pas dans le dispositif de sa décision)³⁶.

48. Ainsi, en droit administratif, la position du défendeur en appel semble plus faible que celle en appel civil. Or, à partir du 1^{er} juillet 2013, cette position a été renforcée par l'introduction de l'appel incident (conditionnel)³⁷. Cet instrument peut être utilisé, par le défendeur en appel, pour élargir l'objet du litige devant la juridiction d'appel et l'obliger à examiner les moyens ou arguments qu'il a présentés devant la juridiction inférieure, qui ont été examinés et rejetés par cette dernière.

CONCLUSION

49. En droit néerlandais, les juridictions suprêmes disposent, en vertu de la loi, du pouvoir de statuer sur le fond de l'affaire lorsque celles-ci ont annulé la décision qui a été contestée devant elles. Cependant, dans certains cas, lesdites juridictions peuvent estimer utile de renvoyer l'affaire vers une juridiction inférieure pour que celle-ci se prononce sur le fond de l'affaire. Dans les domaines de compétence du Hoge Raad, en tant que cour de cassation, n'ayant pas de compétence pour enquêter, apprécier ou établir des faits, la loi exige le renvoi d'une affaire après cassation quand il n'est pas possible de la trancher définitivement sans examen des faits qui n'ont pas été établis par la juridiction inférieure, à moins qu'il ne s'agisse que de questions de fait de nature subordonnée.
50. Or, dans la pratique, les juridictions suprêmes prennent en compte plusieurs facteurs en décidant s'il est opportun ou non de statuer elles-mêmes au fond d'une affaire. Ces éléments de nature plutôt pragmatique et souvent liés aux raisons de l'économie procédurale, y compris les souhaits des parties du litige, ne sont pas souvent explicités dans leurs décisions.
51. En statuant sur le fond de l'affaire, les juridictions suprêmes sont, en principe, liées aux faits établis par la juridiction inférieure et aux jugements que cette dernière a rendus pour autant que ceux-ci ne sont pas contestés devant elles (ou contestés en vain). Partant, pour que les moyens ou arguments de la partie ayant obtenu gain de cause devant la juridiction inférieure, qui ont été examinés et rejetés par cette juridiction, puissent être examinés par une juridiction suprême, il faut que cette partie introduise un appel spécifique ou un pourvoi incident à cet égard.

[...]

³⁶ Voir en ce sens, notamment, Bakels, F. B., Hammerstein, A., Wesseling-van Gent, E. M., note 2, point 133.

³⁷ Articles 8:110 et 8:112 de l'Awb.

DROIT POLONAIS

INTRODUCTION

1. La présente contribution porte sur l’articulation entre l’évocation et le pourvoi incident en droit polonais. L’étude se concentrera notamment sur deux procédures judiciaires : civile et administrative. Dans ce contexte, sera analysé le pouvoir d’évocation du Sąd Najwyższy (Cour suprême) et du Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) dans le cadre des recours représentatifs pour un tel pouvoir. En raison de ses particularités, la procédure pénale sera seulement brièvement abordée.

I. GÉNÉRALITÉS

2. La question de l’articulation entre l’évocation et le pourvoi incident dans les trois procédures judiciaires (civile, administrative, et pénale) est régie, en principe, par les actes suivants :
 - les articles 175, 183 et 184 de la Constitution de la République de Pologne¹,
 - la loi du 17 novembre portant code de procédure civile² (ci-après le « kpc »),
 - la loi du 6 juin 1997 portant code de procédure pénale³ (ci-après le « kpk »),
 - la loi du 30 août 2002 sur la procédure devant les tribunaux administratifs⁴ (ci-après la « ppsa »),
 - la loi du 8 septembre 2017 sur la Cour suprême⁵ (ci-après la « loi sur la Cour suprême »).

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., du 2 avril 1997 (Dz. U. 1997 n° 78 position 483 texte consolidé tel que modifié).

² Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. 1964 n° 43 position 296, texte consolidé tel que modifié).

³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 1997 n° 89 position 555, texte consolidé tel que modifié).

⁴ Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz.U. 2002 n° 153 position 1270, texte consolidé tel que modifié).

⁵ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. 2018 position 5, texte consolidé tel que modifié).

II. POUVOIR D'ÉVOCATION DES JURIDICTIONS SUPRÊMES

3. Il convient d'observer, d'emblée, que le droit polonais n'attribue pas un large pouvoir d'évocation de l'affaire aux juridictions suprêmes lorsqu'elles annulent, en tout ou en partie, la décision attaquée. En principe, tant dans la procédure civile que dans la procédure pénale ainsi que dans la procédure administrative, le fond de l'affaire est examiné par la juridiction de première et/ou de deuxième instance. Le Sąd Najwyższy (Cour suprême), saisi d'un pourvoi en cassation constituant, dans le cas des procédures civile et pénale, un recours extraordinaire, et le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), saisi, dans le cadre de la procédure administrative, d'un pourvoi en cassation constituant un recours ordinaire, se limitent à examiner les questions de violation flagrante du droit, si cette violation a pu affecter l'issue de la procédure, dans la mesure soulevée par le pourvoi en cassation, ou d'office, si cette violation constitue le motif de la nullité de la procédure.
4. Il convient d'observer, ensuite, que le droit polonais ne prévoit pas d'équivalent procédural à l'institution d'un pourvoi incident, ni devant les juridictions suprêmes ni devant les juridictions d'appel⁶.

III. PROCÉDURE CIVILE ET PÉNALE

A. POURVOI EN CASSATION (PROCÉDURE CIVILE)

5. En principe, le Sąd Najwyższy (Cour suprême), saisi d'un pourvoi en cassation, ne dispose pas du pouvoir d'évocation et peut, lorsqu'il annule le jugement attaqué, en tout ou en partie, renvoyer l'affaire à la juridiction d'appel qui a rendu le jugement, ou à une autre juridiction équivalente pour le réexamen. Il peut également annuler, en tout ou en partie, le jugement du tribunal de première instance et renvoyer l'affaire à cette juridiction ou à une juridiction équivalente. Dans ce contexte, contrairement au tribunal de deuxième instance, la haute juridiction n'est pas liée par les moyens soulevant la violation du droit matériel, mais uniquement par ceux concernant la violation du droit procédural, dans les limites du recours. Le Sąd Najwyższy (Cour suprême) prend toutefois d'office en compte la nullité de la procédure. La haute juridiction examine le pourvoi en cassation – mais non le fond de l'affaire – et conformément à l'article 398¹³, paragraphe 1, kpc, elle le fait dans les limites des motifs du pourvoi, ne prenant en compte d'office, dans les limites du pourvoi, que la nullité de la procédure

⁶ Par exemple, en matière civile, il n'existe pas d'appel incident qui, après signification de l'appel introduit par l'adversaire, permettrait à nouveau de contester le jugement du tribunal de première instance [voir Gudowski, J. (red.), Weitz, K. (red.), Aurea praxis. Aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego. Vol. I., Lexis Nexis 2011]. Cette absence est critiquée par la doctrine polonaise (cf. Gudowski, J., Trafne i potrzebne rozwiązania, „Rzeczpospolita” n° 81 du 5 août 1999). Certains auteurs proposent comme solution de permettre que seul le dispositif d'un jugement puisse faire l'objet d'un appel (Wiśniewski, T., Czy potrzebne są zmiany w systemie środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym?, PPC 2011, n° 2, p. 12 et suivantes).

devant la juridiction de deuxième instance. Le Sąd Najwyższy (Cour suprême) est tenu d'apprécier l'exactitude des violations soulevées par le requérant à la lumière des constatations factuelles qui la lient et qui ont été adoptées par la juridiction de deuxième instance comme fondement de la décision attaquée (article 398¹³, paragraphe 2, kpc). Cela implique qu'il est inadmissible pour le requérant d'invoquer des preuves et des faits nouveaux et, par conséquent, inadmissible pour le Sąd Najwyższy (Cour suprême) de mener une procédure probatoire, à moins qu'elle ne vise à établir des circonstances liées à la nullité de la procédure devant la juridiction de deuxième instance. Les constatations factuelles faites par la juridiction de deuxième instance étant contraignantes pour le Sąd Najwyższy (Cour suprême), il est également interdit au requérant de fonder son recours sur les moyens concernant l'établissement des faits ou l'appréciation des preuves (article 398³, paragraphe 3, kpc). En effet, la procédure de cassation n'étant pas une procédure de fond, mais une procédure visant à contrôler la légalité de l'arrêt attaqué, les arguments du requérant restant en conflit avec les conclusions de la juridiction de deuxième instance doivent être ignorés par le Sąd Najwyższy (Cour suprême).

6. En revanche, s'agissant du pouvoir d'évocation du Sąd Najwyższy (Cour suprême) dans le cadre du pourvoi en cassation, il convient d'indiquer l'hypothèse suivante⁷ :

Conformément à l'article 398¹⁶ kpc, si les motifs de violation du droit matériel sont manifestement fondés, et si le pourvoi en cassation n'est pas également fondé sur les motifs procéduraux, ou si ceux-ci se sont révélés infondés (et qu'il n'y a pas de nullité de la procédure), le Sąd Najwyższy (Cour suprême) peut, à la demande du requérant, annuler l'arrêt attaqué et statuer sur le fond de l'affaire. À cet égard, le Sąd Najwyższy (Cour suprême) peut exercer le pouvoir d'évocation si toutes les conditions préalables énoncées dans la disposition susmentionnée sont réunies. Aussi, si le requérant ne demande pas que le Sąd Najwyższy (Cour suprême) statue sur le fond de l'affaire, une telle compétence ne peut être exercée, même si les autres conditions préalables sont remplies⁸.

7. En vertu de l'article susvisé, la violation manifeste du droit matériel a lieu, lorsque, sans analyse détaillée des dispositions en cause, il est possible de conclure à une violation du droit matériel et que de telles violations sont

⁷ Il convient de préciser que, conformément à l'article 398¹⁷ kpc et à l'article 82 de la loi sur la Cour suprême, si le Sąd Najwyższy (Cour suprême), lors de l'examen d'un pourvoi en cassation (ou d'un autre recours), développe des doutes sérieux quant à l'interprétation des dispositions de la loi constituant la base de la décision attaquée, il peut reporter l'examen de l'affaire et présenter l'affaire à une chambre à sept juges qui peut statuer sur le fond de la question soulevée.

⁸ C'est une seule situation dans laquelle le contenu de la requête en cassation lie le Sąd Najwyższy (Cour suprême) quant à la manière de statuer (toutefois, si les conditions préalables à une décision sur le fond ne sont pas remplies, il est possible d'annuler la décision contestée et de renvoyer l'affaire pour un nouveau procès) [Jakubecki A., (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Vol. I. articles 1^{er} à 729].

soulevées dans le pourvoi en cassation. Le Sąd Najwyższy (Cour suprême), contrairement à la juridiction de deuxième instance, ne considère pas la violation des dispositions du droit matériel d'office et est lié par les faits qui constituent le fondement de l'arrêt attaqué⁹. Lorsqu'il rend un arrêt réformateur, le Sąd Najwyższy (Cour suprême) se base sur les constatations factuelles des tribunaux de première et de deuxième instance (article 398¹³, paragraphe 2, kpc). L'article 398¹⁵, paragraphe 2, kpc prévoit que si l'affaire est renvoyée, c'est une autre formation de jugement du tribunal compétent qui en connaît.

8. Il convient d'ajouter que le Sąd Najwyższy (Cour suprême) peut exceptionnellement statuer sur le fond en vertu de l'article susvisé lorsqu'il rejette le pourvoi en cassation en raison du fait que le jugement attaqué est conforme à la loi et que ceci ne donne lieu à aucun doute^{10 11}.

B. REQUÊTE EXTRAORDINAIRE (PROCÉDURE CIVILE ET PÉNALE)

9. Il s'agit d'un nouveau recours en droit polonais, dit « requête extraordinaire » (*skarga nadzwyczajna*), introduit, dans le cadre de la récente réforme judiciaire, par la loi sur la Cour suprême, telle qu'entrée en vigueur le 3 avril 2018. Dans le cadre de ce recours, le Sąd Najwyższy (Cour suprême) dispose du pouvoir d'évocation. Il convient de préciser que la requête extraordinaire peut être introduite dans une affaire tant civile que pénale par certains organes publics judiciaires et administratifs (par exemple un procureur général ou un ombudsman), contre une décision définitive mettant fin à l'instance, rendue par une juridiction de droit commun de première ou deuxième instance (définitive mais pas nécessairement attaquée devant la deuxième instance), si elle porte atteinte aux droits et libertés constitutionnels, aux dispositions de droit (d'une manière flagrante), ou est manifestement incohérente à la lumière des preuves invoquées pendant l'instance. Le recours relève de la compétence de l'Izba Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych (chambre du contrôle extraordinaire et des affaires publiques), nouvellement créé. En vertu de l'article 94, paragraphe 1, de la loi sur la Cour suprême, ce recours est attribué à une chambre à deux juges, membres de la chambre du contrôle extraordinaire et des affaires publiques. Par contre, si le recours concerne une décision rendue en cours d'instance, pendant laquelle un jugement a été rendu par le Sąd Najwyższy (Cour suprême), l'affaire est attribuée à une chambre à cinq juges, membres de la chambre du contrôle extraordinaire et des affaires publiques.
10. En principe, la requête extraordinaire mène, contrairement à un pourvoi en cassation, à un jugement réformateur. L'article 91, paragraphe 1, de la loi sur la Cour suprême prévoit que si le recours est accueilli, la haute juridiction doit

⁹ Sąd Najwyższy (Cour suprême), arrêt du 7 janvier 1997, I PKN 55/96, OSNAPiUS 1997/16, pos. 296.

¹⁰ Sąd Najwyższy (Cour suprême), arrêt du 23 juin 2010, II PK 21/10, OSNP 2011/23–24, pos. 292.

¹¹ Gudowski, J., Kodeks postępowania cywilnego. Orzecznictwo. Piśmiennictwo. Vol. III, LEX 2021.

réformer en totalité ou en partie l'arrêt attaqué et, selon l'issue de la procédure, statuer sur le fond de l'affaire ou renvoyer l'affaire pour réexamen par la juridiction compétente, en réformant également le jugement de première instance si nécessaire, soit se désister de la procédure. Le Sąd Najwyższy (Cour suprême) rejette la requête s'il constate qu'il n'y a pas lieu de réformer la décision attaquée. En revanche si la haute juridiction, lors de l'examen de la requête extraordinaire, détermine que la raison de la violation par le jugement attaqué des principes ou des libertés et droits de l'homme et du citoyen énoncés dans la Constitution est l'incompatibilité de l'acte avec la Constitution, elle soumet une question juridique au Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnelle). Le Sąd Najwyższy (Cour suprême) peut suspendre d'office la procédure si la résolution de l'affaire dépend de l'issue de la procédure en cours devant le Trybunał Konstytucyjny (Cour constitutionnel).

11. Dans ce contexte, il convient de préciser que ce n'est que lorsque le Sąd Najwyższy (Cour suprême) décide que la décision sur le fond d'une affaire en cause n'est pas fondée qu'il peut renvoyer l'affaire pour réexamen à une juridiction qui a rendu la décision en cause¹². Le Sąd Najwyższy (Cour suprême) peut également se limiter à considérer la décision attaquée comme contraire aux lois.
12. S'agissant du lien entre la requête extraordinaire et le pourvoi en cassation, cette première est recevable si la partie n'a pas le droit d'introduire un pourvoi en cassation ou un autre recours extraordinaire. Aussi, dans une de ses décisions¹³, le Sąd Najwyższy (Cour suprême) a jugé que, après l'entrée en vigueur de la loi sur la Cour suprême, la partie qui dépose un recours en illégalité concernant un jugement définitif doit démontrer qu'elle a présenté, à un organe compétent, une demande de dépôt d'une plainte extraordinaire et qu'il n'y a pas été fait droit. Cette position est justifiée par le fait que l'admission de la requête extraordinaire peut conduire soit à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de l'affaire pour réexamen, soit à l'annulation de l'arrêt attaqué et à une nouvelle décision sur le fond de l'affaire, éliminant ainsi la cause du « préjudice juridictionnel ». Si le requérant fait d'abord usage de l'action en déclaration d'illégalité du jugement définitif, il doit démontrer que le jugement attaqué ne peut pas être contesté également à la suite de l'introduction d'une requête extraordinaire¹⁴.
13. Le Sąd Najwyższy (Cour suprême), saisi d'une requête extraordinaire, peut mener sa propre procédure probatoire pour modifier des constatations

¹² Szczucki, K., Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz, wyd. II, LEX 2021.

¹³ Sąd Najwyższy (Cour suprême), ordonnance du 30 août 2018 III CNP 9/18, OSNC 2018/12, pos. 121.

¹⁴ Ereciński, T., Weitz, K., Skarga nadzwyczajna w sprawach cywilnych, PS 2019/2/7-19 LEX 2021.

manifestement contraires aux preuves examinées antérieurement. Il peut également examiner des faits nouveaux¹⁵.

IV. PROCÉDURE ADMINISTRATIVE

14. En procédure administrative, le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), saisi d'un pourvoi en cassation, constituant un recours ordinaire, annule, dans la majorité des cas, la décision attaquée, en tout ou en partie, et renvoie l'affaire pour réexamen à la juridiction qui l'a rendue (article 185, paragraphe 1, ppsa).
15. Pourtant, il peut, selon un modèle procédural récemment renforcé en droit polonais depuis 2015, examiner le fond du recours adressé au Wojewódzki Sąd Administracyjny (tribunal administratif de voïvodie), après avoir accueilli le pourvoi en cassation et avoir annulé le jugement attaqué. Une condition préalable pour faire usage de la possibilité offerte par la disposition de l'article 188 ppsa est l'existence d'une situation dans laquelle le fond de l'affaire est suffisamment clair¹⁶. Dans l'état actuel du droit, l'application de l'article 188 ppsa par le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) sera possible quel que soit le contenu des moyens soulevés, il importe seulement que la haute juridiction, tout en reconnaissant la légitimité de ceux-ci, constate également que le fond de l'affaire est suffisamment clair et précis [notamment il peut valablement vérifier le contrôle effectué par le Wojewódzki Sąd Administracyjny (tribunal administratif de voïvodie) sur la légalité de l'acte ou de l'action attaquée ou sur l'inactivité ou la longueur de la procédure].
16. Étant en principe limitée par la portée d'un recours en cassation, la haute juridiction ne peut pas, même si le jugement d'un Wojewódzki Sąd Administracyjny (tribunal administratif de voïvodie) est entaché d'un vice, supprimer ce vice si, dans le cadre d'un pourvoi en cassation, des normes spécifiques de droit matériel et procédural n'ont pas été soulevées et justifiées, sauf en cas de nullité de la procédure visée à l'article 183, paragraphe 2, ppsa¹⁷.
17. Une question distincte est de savoir si le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) peut appliquer l'article 188 susmentionné dans une situation où le pourvoi en cassation ne contient qu'une demande d'annulation de la décision attaquée et de renvoi de l'affaire au Wojewódzki Sąd Administracyjny (tribunal administratif de voïvodie) pour réexamen. À cet égard, la jurisprudence prévoit que le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour

¹⁵ Ereciński, T., Weitz, K., voir note 14.

¹⁶ L'essence de l'affaire devrait se réduire à déterminer si le règlement de l'affaire par l'organe de l'administration publique a été correctement contrôlé par le tribunal de première instance (Firlus, J., Ozimek, A., Modèle [...], p. 67) [citation : Bogusław, Kabat, A., Niezgodka-Medek, M., Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz, LEX 2019].

¹⁷ Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), arrêt du 4 janvier 2008, II OSK 1788/06.

suprême administrative), étant lié, en vertu de l'article 183, paragraphe 1, ppsa, par la demande de partie déposée dans le cadre d'un pourvoi en cassation, est autorisé à statuer sur le fond de l'affaire si la portée de la modification demandée a été incorrectement déterminée. Ainsi, si un pourvoi en cassation comprend une demande de modification d'un jugement du Wojewódzki Sąd Administracyjny (tribunal administratif de voïvodie), le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) doit l'interpréter comme une demande d'annulation du jugement attaqué et examiner le recours sur le fond¹⁸. Par conséquent, la doctrine estime correcte la pratique selon laquelle le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), lors de l'examen d'un pourvoi en cassation dont le fond a été rendu suffisamment clair, peut annuler l'arrêt attaqué et examiner l'affaire sur le fond, alors même que le requérant n'a pas introduit une telle demande¹⁹.

18. Le juge de cassation, appliquant l'article 188 ppsa, doit, pour fonder sa décision, reprendre les faits tels qu'adoptés dans le jugement attaqué et statuer sur l'affaire selon les mêmes principes que le Wojewódzki Sąd Administracyjny (tribunal administratif de voïvodie). La haute juridiction examine l'affaire dans les limites du recours en cassation, mais considère d'office la nullité de la procédure. Les parties peuvent invoquer de nouveaux motifs.
19. Le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative) peut également, à cette occasion, appliquer l'article 135 ppsa qui lui permet à un certain point d'aller au-delà de la portée du recours, et appliquer les mesures prévues par la loi pour remédier aux violations des actes ou mesures adoptés dans toutes les procédures administratives menées en lien avec l'objet du recours, si cela est nécessaire pour le règlement définitif de l'affaire.

CONCLUSION

20. Il convient de conclure que, d'une part, le droit polonais n'attribue pas un large pouvoir d'évocation de l'affaire aux juridictions suprêmes lorsqu'elles annulent, en tout ou en partie, la décision attaquée. D'autre part, le droit polonais ne prévoit pas un équivalent procédural au « pourvoi incident ». C'est le modèle de procédure de cassation qui domine, tant devant le Sąd Najwyższy (Cour suprême) que devant le Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), dans les cadre des affaires civiles, pénales et administratives.
21. Sauf quelques caractéristiques exceptionnelles des recours susmentionnés qui n'excluent pas, sous certaines conditions, une telle possibilité, les moyens ou arguments de la partie ayant obtenu gain de cause devant la juridiction

¹⁸ Naczelny Sąd Administracyjny (Cour suprême administrative), arrêt du 25 septembre 2007, II FSK 1022/06, LEX n° 296029.

¹⁹ Dauter Bogusław, Kabat, A., Niezgódka-Medek, M., Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz, LEX/el. 2019.

inférieure, qui ont été examinés et rejetés par cette juridiction, ne peuvent pas, en l'absence de pourvoi incident, être examinés par la juridiction suprême.

[...]

DROIT ROUMAIN

INTRODUCTION

1. En Roumanie, c'est l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) qui représente la juridiction suprême, située au sommet du système judiciaire.
2. Le statut et les compétences de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) sont régis notamment par le code de procédure civile¹, le code de procédure pénale², la loi n° 304/2004 relative à l'organisation judiciaire³, ainsi que le règlement relatif à l'organisation et au fonctionnement administratif de la Haute Cour de cassation et de justice⁴.
3. Si, en matière pénale, l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) connaît tant des appels que des pourvois, en matière civile, *lato sensu*, à l'exception du cas particulier des demandes de décision préliminaire visant des questions de droit, celle-ci connaît uniquement des pourvois. C'est notamment à la lumière de cette différence que s'articule le pouvoir d'évocation de l'affaire dont dispose la juridiction suprême lorsqu'elle annule, en tout ou en partie, une décision attaquée.

I. PARTICULARITÉS CONCERNANT LE RÔLE DE LA JURIDICTION SUPRÊME EN MATIÈRE CIVILE

4. L'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) examine, en matière civile, les pourvois formés contre les décisions des cours d'appel et contre d'autres décisions, dans les cas prévus par la loi⁵.
5. À la différence des autres juridictions connaissant des pourvois (à savoir les tribunaux de grande instance et les cours d'appel), qui peuvent, après avoir accueilli un pourvoi, selon le cas, tant évoquer l'affaire que la renvoyer, l'Înalta

¹ Codul de procedură civilă, adopté par la Legea nr. 134/2010 (loi n° 134/2010), du 1^{er} juillet 2010 (*Monitorul Oficial al României* n° 485, du 15 juillet 2010), tel que modifié (<http://www.legislatialazi.ro/EurolexPhp2014/document?&d=326106&i=1#6229349>).

² Codul de procedură penală, adopté par la Legea nr. 135/2010 (loi n° 135/2010), du 1^{er} juillet 2010 (*Monitorul Oficial al României* n° 486, du 15 juillet 2010), tel que modifié (<http://www.legislatialazi.ro/EurolexPhp2014/document?&d=340593&i=1#6489232>).

³ Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, du 28 juin 2004 (*Monitorul Oficial al României* n° 576, du 29 juin 2004), telle que modifiée (<http://www.legislatialazi.ro/EurolexPhp2014/document?&d=331829&i=1#6358691>).

⁴ Regulamentul privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, du 21 septembre 2004 (*Monitorul Oficial al României* n° 1076, du 30 novembre 2005), tel que modifié (<http://www.legislatialazi.ro/EurolexPhp2014/document?&d=327148&i=1#6262513>).

⁵ Article 97, point 1, du code de procédure civile.

Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) ne dispose pas de la possibilité d'évoquer l'affaire. Elle renvoie l'affaire ou, dans les cas où le pourvoi a été accueilli en raison du fait que les compétences du pouvoir judiciaire ont été outrepassées ou du fait que l'autorité de la chose jugée n'a pas été respectée, rejette le recours comme irrecevable⁶.

6. En ce qui concerne le renvoi par l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice), celui-ci peut intervenir uniquement une seule fois au cours du procès. L'affaire est renvoyée à la cour d'appel ayant adopté la décision attaquée, ou, le cas échéant, si les conditions expressément prévues à cet effet sont réunies, à la première instance ayant jugé l'affaire et dont la décision est annulée. En outre, si les intérêts de la bonne administration de la justice le requièrent, l'affaire peut être renvoyée à toute autre juridiction de même degré, à l'exception toutefois du cas de la cassation visant l'absence de compétence de la juridiction, où l'affaire sera renvoyée à la juridiction compétente ou à un autre organe compétent exerçant une activité juridictionnelle.
7. Pour ce qui est, plus particulièrement, de la formation de jugement à laquelle l'affaire est attribuée après renvoi, il convient de préciser que, au sein des juridictions roumaines, la répartition des affaires est faite de manière aléatoire, au moyen d'un système informatique. Dans le cas d'un renvoi, l'affaire est attribuée à la formation de jugement initialement saisie⁷.
8. Bien que cette question ne présente pas d'intérêt direct en ce qui concerne le pouvoir d'évocation de la juridiction suprême roumaine en matière civile, vu le fait que cette juridiction ne peut pas évoquer une affaire après cassation, il convient toutefois de préciser que le code de procédure civile roumain contient des dispositions visant tant l'appel incident que le pourvoi incident⁸. Ces voies de recours peuvent être déclarées après expiration du délai prévu pour l'appel ou le pourvoi principal, et visent la modification de la décision attaquée⁹. Les dispositions visant le pourvoi incident doivent être lues ensemble avec celles visant la partie de la décision qui peut être visée par une voie de recours, qui précisent notamment qu'une telle voie peut viser non seulement la solution contenue dans la partie dispositive de la décision, mais également les motifs de cette décision¹⁰. À cet égard, si la voie de recours vise seulement les motifs d'une décision, dans la mesure où ils contiennent des appréciations sur des questions de droit sans rapport avec l'affaire, sont erronés ou représentent des constats de fait faisant grief à la partie concernée, la juridiction de contrôle,

⁶ Article 497 du code de procédure civile.

⁷ Article 111, paragraphe 8, du Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești (règlement intérieur des juridictions), tel que modifié (<http://www.legislatialazi.ro/EurolexPhp2014/document?&d=314307&i=1>).

⁸ Article 491 du code de procédure civile.

⁹ Article 472, paragraphe 1, du code de procédure civile.

¹⁰ Article 461 du code de procédure civile.

après avoir accueilli, selon le cas, l'appel ou le pourvoi incident, écartera les motifs visés et substituera sa propre appréciation à celle de la juridiction ayant rendu la décision attaquée, tout en maintenant la solution contenue dans cette même décision.

9. Par ailleurs, si cette jurisprudence ne concerne pas spécifiquement le pouvoir d'évocation de l'affaire par la juridiction suprême, mais uniquement la détermination du périmètre du réexamen après renvoi, dans le contexte d'un pourvoi visant, inter alia, les considérations de la juridiction d'appel portant sur un motif d'appel rejeté par cette cour, il convient de mentionner que l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) a considéré, lors de cette détermination, que, la cour d'appel concernée n'ayant pas abordé la question de l'autorité de la chose jugée d'une manière cohérente, il y avait lieu d'accueillir le pourvoi et de renvoyer l'affaire pour réexamen. À cet égard, elle a précisé que cette solution s'imposait en dépit du fait que les parties requérantes n'avaient pas contesté le rejet du motif d'appel concerné, visant l'autorité de la chose jugée, et que les parties défenderesses n'avaient pas formé de pourvoi incident. Toutefois, est mis en évidence le fait que, en l'espèce, si la solution prononcée par la cour d'appel en ce qui concerne cette question était favorable aux parties requérantes en pourvoi, celles-ci avaient néanmoins critiqué dans le cadre du pourvoi les considérations de la cour d'appel visant ladite question¹¹.
10. En outre, le rôle des voies de recours incidents a été mis en évidence dans la doctrine. À cet égard, il a été précisé que la possibilité pour les parties de former un pourvoi, principal ou incident, visant uniquement les motifs d'une décision, introduite par le code de procédure civile modifié, actuellement en vigueur, vise à éviter, d'une part, que des considérations pouvant faire grief à une des parties soient revêtues de l'autorité de la chose jugée, et, d'autre part, que, le cas échéant, une solution défavorable à une partie soit prononcée dans le cadre d'une voie de recours formée par une autre partie¹².

¹¹ Décision n° 815 du 30 mars 2020 de la I^{re} chambre civile de l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice)
(<http://www.legislatialazi.ro/EurolexPhp2014/document?&d=340458&i=1>)

¹² Ionescu-Donoiu, L., *Apelul și recursul incident formulate împotriva considerentelor hotărârii judecătorești - considerații la cinci ani de la intrarea în vigoare a Codului de procedură civilă (L'appel et le pourvoi incident contre les motifs des décisions – considérations à cinq ans après l'entrée en vigueur du code de procédure civile)*, Universul Juridic Premium n° 7/2018, Bucarest, 2018.

II. POUVOIR D'ÉVOCATION DE LA JURIDICTION SUPRÊME EN MATIÈRE PÉNALE

A. INTRODUCTION

11. En matière pénale, l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) statue sur les appels interjetés contre les décisions pénales rendues en première instance par les cours d'appel, par les cours militaires d'appel, ainsi que par sa propre chambre pénale¹³.
12. Pour ce qui est des pourvois, l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) statue sur les pourvois en cassation interjetés contre les décisions pénales définitives, ainsi que sur les pourvois dans l'intérêt de la loi¹⁴. En outre, les formations de cinq juges existant au sein de la chambre pénale de la juridiction suprême sont compétentes pour juger les pourvois en cassation à l'encontre des décisions prononcées en appel par ces mêmes formations de cinq juges, à la suite de l'admission de principe¹⁵.
13. À la différence de ce qui est prévu en matière civile, en matière pénale, le code de procédure pénale ne contient pas, pour ce qui est des pourvois, de dispositions générales applicables aux juridictions inférieures et de dispositions dérogatoires en ce qui concerne la juridiction suprême, en raison du simple fait que c'est exclusivement la juridiction suprême qui est compétente en matière de pourvois en cassation.

B. PROCÉDURE EN APPEL

14. Dans les cas où l'appel est accueilli, la décision attaquée est annulée et il est procédé selon les règles applicables au jugement sur le fond. La juridiction d'appel procède notamment à une nouvelle audition des témoins dont les dépositions ont fondé la solution d'acquiescement¹⁶.
15. Le renvoi intervient dans les cas expressément prévus, à savoir : i) la juridiction dont la décision a été annulée s'était prononcée sur l'affaire en question en l'absence d'une partie non légalement convoquée ou qui, légalement convoquée, était dans l'impossibilité de comparaître et d'informer la juridiction de cette impossibilité, invoquée par la partie concernée et ii) en présence de l'un des cas de nullité absolue. Dans ces cas, l'affaire est renvoyée pour réexamen devant la juridiction dont la décision a été annulée, à l'exception toutefois du cas de

¹³ Article 40, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

¹⁴ Article 40, paragraphe 3, du code de procédure pénale.

¹⁵ Article 24, paragraphe 1, de la loi n° 304/2004 relative à l'organisation judiciaire.

¹⁶ Article 421, paragraphe 2, sous a), du code de procédure pénale.

l'incompétence, dans lequel l'affaire est renvoyée devant la juridiction compétente¹⁷.

16. La juridiction d'appel peut, le cas échéant, faire application des dispositions visant la reprise des débats, le volet civil, les mesures conservatoires, les dépenses, ainsi que toute autre question pertinente pour la solution complète du litige. Sont également vérifiées, le cas échéant, les questions liées à la détention préventive¹⁸.
17. La procédure en appel est régie par l'effet dévolutif de l'appel, en vertu duquel l'affaire est examinée uniquement en ce qui concerne la personne ayant formé l'appel et celle à laquelle la déclaration d'appel se réfère, et par rapport à la qualité processuelle du requérant en appel. Toutefois, la juridiction d'appel est tenue d'examiner toute question de fait et de droit visant l'affaire, même en dehors des motifs invoqués par l'appelant et des conclusions de celui-ci¹⁹. Par ailleurs, en vertu de l'effet extensif, l'affaire est également examinée, par extension, en ce qui concerne les parties n'ayant pas formé appel ou qui ne sont pas visées par l'appel, sans qu'une situation plus difficile pour lesdites parties puisse en résulter²⁰.

C. PROCÉDURE DE POURVOI EN CASSATION

18. Il convient tout d'abord de préciser, en ce qui concerne les motifs pouvant être invoqués dans le cadre d'un pourvoi en cassation, que ceux-ci doivent ne pas avoir été invoqués dans le cadre de la procédure d'appel ou, s'ils l'étaient, ils peuvent uniquement être invoqués en pourvoi en cassation si la juridiction d'appel a omis de les analyser ou les a rejetés²¹.
19. En ce qui concerne les solutions pouvant être prononcées en pourvoi en cassation, ainsi que le choix entre le renvoi et l'évocation de l'affaire, il importe de mettre en évidence que ces questions sont étroitement liées aux motifs concrets invoqués en pourvoi, qui sont prévus de manière expresse et limitative, le but de cette voie de recours étant notamment de permettre à l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) de juger de la conformité de l'arrêt attaqué aux règles de droit applicables²².
20. À cet égard, si le pourvoi est accueilli, l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) se prononce elle-même sur le fond et, selon le

¹⁷ Article 421, paragraphe 2, sous a), du code de procédure pénale.

¹⁸ Article 422 du code de procédure pénale.

¹⁹ Article 417 du code de procédure pénale.

²⁰ Article 419 du code de procédure pénale.

²¹ Article 438, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

²² Article 433 du code de procédure pénale.

cas²³, acquitte le prévenu, clôture la procédure pénale ou écarte l'application manifestement erronée de la loi. Par contre, si une transgression concernant la compétence matérielle ou personnelle existe et si l'affaire a été tranchée par une juridiction inférieure à celle normalement compétente, l'affaire sera renvoyée pour réexamen à la juridiction d'appel ou à une autre juridiction, selon la compétence matérielle ou personnelle.

21. Il importe de préciser, en ce qui concerne les limites du pourvoi en cassation, que celles-ci sont régies par l'effet dévolutif, en vertu duquel l'affaire est examinée, d'une part, uniquement en ce qui concerne la personne ayant formé le pourvoi et celle à laquelle la déclaration de pourvoi se réfère, ainsi que par rapport à la qualité processuelle du requérant en pourvoi²⁴ et, d'autre part, dans la limite des motifs de cassation invoqués²⁵. En outre, en vertu de l'effet extensif, l'affaire est également examinée, par extension, en ce qui concerne les parties n'ayant pas formé pourvoi ou qui ne sont pas visées par le pourvoi, sans toutefois qu'une situation plus difficile pour lesdites parties puisse en résulter²⁶.
22. Le mécanisme du pourvoi incident n'est pas prévu en matière pénale. Il convient toutefois de préciser que le code de procédure pénale prévoit la possibilité, pour le procureur, de demander, après l'expiration du délai de pourvoi, l'extension du pourvoi qu'il avait formé dans les délais, en ce qui concerne d'autres personnes que celles initialement visées, sans toutefois qu'une situation plus difficile pour lesdites parties puisse en résulter²⁷.

CONCLUSION

23. La juridiction suprême roumaine, l'Înalta Curte de Casație și Justiție (Haute Cour de cassation et de justice) ne dispose pas d'un pouvoir d'évocation de l'affaire en matière civile. Son rôle visant à établir les limites du réexamen d'une affaire après renvoi peut toutefois donner un aperçu du rapport entre les limites du pouvoir d'évocation de l'affaire et l'existence ou non d'un pourvoi incident. Selon cet aperçu, il semble apparaître que les considérations de la juridiction ayant prononcé la décision attaquée qui n'ont pas été critiquées par le biais d'un pourvoi, principal ou incident, soient revêtues de l'autorité de la chose jugée. La possibilité pour les parties de former un pourvoi, principal ou incident, visant uniquement les motifs d'une décision, vise notamment à éviter que des

²³ Les motifs de pourvoi pouvant donner lieu à ces solutions sont ceux prévus à l'article 438, paragraphe 1, points 7, 8, 11 et 12, à savoir : le prévenu a été condamné pour des faits qui ne constituent pas une infraction prévue par la loi pénale ; la juridiction a décidé, à tort, la clôture de la procédure pénale ; la constatation erronée ou le manque de constatation de l'incidence d'un cas de grâce ; les sanctions pénales étaient appliquées en dehors des limites légales.

²⁴ Article 442, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

²⁵ Article 442, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

²⁶ Article 443, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

²⁷ Article 443, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

considérations de nature à faire grief à une des parties soient revêtues de l'autorité de la chose jugée.

24. En matière pénale, la juridiction suprême dispose, notamment en appel, d'un large pouvoir d'évocation de l'affaire, dans les limites de l'effet dévolutif et de l'effet extensif, sans qu'un mécanisme similaire au pourvoi incident soit prévu par le code de procédure pénale.

[...]

DROIT SLOVÈNE

INTRODUCTION

1. La présente contribution analyse le pouvoir d'évocation du Vrhovno sodišče (Cour suprême). Elle n'envisage, en principe, que les situations dans lesquelles le juge du fond tranche lui-même une affaire et met fin à un litige, indépendamment de la question de savoir si un tel moyen a été ou non soulevé dans le cadre du pourvoi ou de l'appel.
2. Dans un premier temps (partie I), le pouvoir d'évocation et l'éventuel renvoi de l'affaire seront abordés. Dans un deuxième temps (partie II), seront examinées les conditions d'une telle évocation. Enfin, dans un troisième temps (partie III), seront analysés les moyens et les arguments pouvant faire l'objet d'un examen par la haute juridiction après évocation de l'affaire.

I. POUVOIR D'ÉVOCATION DU VRHOVNO SODIŠČE (COUR SUPRÊME)

A. ANNULATION EN TOUT OU EN PARTIE D'UNE DÉCISION

3. Dans le cadre d'une procédure d'appel (*pritožba*) en matière pénale ou administrative, le juge suprême dispose, en principe, d'un droit de modification de la décision attaquée. Il en va de même en ce qui concerne l'examen d'une demande de protection de la légalité (*zahteva za varstvo zakonitosti*). Dans ces cas, une décision attaquée est, en principe, susceptible d'être réformée par la haute juridiction, sans renvoi de l'affaire devant une juridiction inférieure.

JUGE DU VRHOVNO SODIŠČE (COUR SUPRÊME)

4. Il semble que sont exclus du pouvoir d'évocation du juge suprême les contentieux civils¹, du travail, de la sécurité sociale² et administratifs³ à la suite de l'introduction d'un pourvoi en révision (*revizija*). Tandis que dans lesdits contentieux le juge suprême limite son examen aux moyens et arguments invoqués par les parties, il peut, après leur examen, en principe, modifier la décision attaquée dès lors qu'il s'agit d'une violation du droit matériel et que le cadre factuel est correct⁴. En revanche, l'annulation et le renvoi par le juge

¹ Arrêt du 3 mars 2021, VSRS Sodba II Ips 97/2020, points 18 et 20.

² Article 19 du Zakon o delovnih in socialnih sodiščih (loi des tribunaux du travail et de la sécurité sociale, Uradni list RS, n° 2/04). Voir arrêts du 22 novembre 2016, VSRS Sodba VIII Ips 181/2016, point 8, et du 16 février 2021, VSRS Sodba VIII Ips 44/2020, point 12.

³ Ordonnance du 6 octobre 2016, VSRS Sklep X Ips 274/2014, point 12.

⁴ S'agissant des contentieux civils, voir articles 378 et 381, paragraphe 1, du Zakon o pravdnem postopku (code de procédure civile, Uradni list RS, n° 73/07). Voir arrêt du 26 mai 2012, Sodba II Ips 98/2011, point 13.

suprême concernent surtout les violations de procédure substantielles⁵ et l'impossibilité de modification du droit matériel, si le cadre factuel n'est pas correct⁶.

5. Toutefois, en ce qui concerne les contentieux pénaux, dans le cadre d'un appel et, dans une certaine mesure, d'une demande de protection de la légalité⁷, le juge suprême examine le respect du droit de sa propre initiative et, en principe, modifie l'arrêt attaqué et met fin au litige dès lors qu'il s'agit d'une violation du droit matériel et que le cadre factuel est correct⁸. En revanche, si le cadre factuel doit être complété, l'arrêt attaqué est annulé et l'affaire est renvoyée devant une juridiction inférieure⁹.
6. Quant aux contentieux administratifs, dans le cadre d'un appel, le Vrhovno sodišče (Cour suprême) examine également le respect du droit de sa propre initiative et, en principe, peut modifier l'arrêt attaqué¹⁰.
7. Plus précisément, dans un premier temps, le juge suprême est en droit de modifier un arrêt attaqué lorsque, à l'issue d'une audience, il constate un cadre factuel différent de celui établi par l'Upravno sodišče (Tribunal administratif)¹¹. Dans ce contexte, la haute juridiction peut modifier ou annuler l'acte administratif attaqué, lorsque cela s'avère, le cas échéant, nécessaire. Dans certains cas, le juge suprême peut, sans organiser d'audience, modifier un arrêt attaqué lorsqu'il constate l'existence d'une violation de procédure substantielle¹².
8. Dans un second temps, si le juge suprême ne procède pas lui-même à une telle démarche, il peut annuler l'arrêt attaqué et renvoyer l'affaire devant l'Upravno sodišče (Tribunal administratif) ou devant l'organe administratif¹³.

⁵ Article 379 du code de procédure civile.

⁶ Article 381, paragraphe 2, du code de procédure civile.

⁷ Article 424, paragraphe 2, du Zakon o kazenskem postopku (code de procédure pénale, Uradni list RS, n° 32/12).

⁸ Article 383, paragraphe 1, et article 388, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

⁹ Article 427 du code de procédure pénale.

¹⁰ Article 350 et article 366, paragraphe 1, du code de procédure civile et article 22, paragraphe 1, du Zakon o upravnem sporu (loi relative aux contentieux administratifs, Uradni list RS, n° 105/06). Voir ordonnance du 25 août 2011, Sklep I Up 256/2011, point 6.

¹¹ Article 80 de la loi relative aux contentieux administratifs.

¹² Article 77 de la loi relative aux contentieux administratifs.

¹³ Article 79 de la loi relative aux contentieux administratifs.

B. RENVOI DE L'AFFAIRE À UNE JURIDICTION INFÉRIEURE

JUGE DU VRHOVNO SODIŠČE (COUR SUPRÊME)

9. Dans une procédure civile, le juge suprême est en droit de renvoyer une affaire devant la juridiction inférieure ayant rendu l'arrêt attaqué, devant une autre formation de jugement de celle-ci ou devant toute autre juridiction compétente¹⁴. Il semble que, de manière générale, les affaires sont renvoyées devant la formation ayant adopté la décision attaquée¹⁵. Toutefois, le juge suprême renvoie une affaire devant une autre formation de la juridiction ayant rendu la décision attaquée lorsque, dans la même affaire, le juge d'appel n'a pas suivi les instructions du juge suprême, car il était en désaccord avec celles-ci. Ainsi, dans un cas précis, malgré le fait que le juge suprême avait déjà annulé une fois la décision concernée, l'Upravno sodišče (Tribunal administratif) n'a pas suivi la décision d'annulation et l'affaire s'est trouvée une seconde fois devant le juge suprême qui a annulé une fois encore la décision de l'Upravno sodišče (Tribunal administratif)¹⁶.

II. CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE D'UN POUVOIR D'ÉVOCATION

10. La mise en œuvre d'un pouvoir d'évocation du juge suprême concerne un appel introduit en matière de contentieux administratifs ou, en matière pénale, un appel ou une demande de protection de la légalité contre un arrêt d'une cour d'appel.
11. Dans le cadre de contentieux administratifs, il faut qu'un appel soit introduit à l'encontre d'une décision de l'Upravno sodišče (Tribunal administratif). En effet, dans de tels cas, le juge suprême constitue une instance d'appel, de sorte que les dispositions du code de procédure civile concernant la procédure d'appel s'appliquent. À cet égard, la loi relative aux contentieux administratifs prévoit une application subsidiaire des dispositions du code de procédure civile¹⁷. Parmi ces dispositions se trouve celle concernant l'examen d'office de certaines violations de procédure substantielles ainsi que celle concernant l'application du droit matériel¹⁸.

¹⁴ Article 379, paragraphe 1, du code de procédure civile.

¹⁵ Voir, à titre d'exemple, ordonnances du 20 janvier 2021, VSRS Sklep II Ips 63/2020, dispositif 1, et du 3 juillet 2019, VSRS Sklep X Ips 156/2017, point 15.

¹⁶ Ordonnance du 17 mai 2017, VS RS Sklep X Ips 220/2016, point 32 et dispositif 1.

¹⁷ Article 22, paragraphe 1.

¹⁸ Article 350, paragraphe 2, du code de procédure civile.

12. Les conditions pour l'exercice d'un tel droit d'appel sont les suivantes¹⁹ :
- 1) l'Upravno sodišče (Tribunal administratif) a constaté un cadre factuel différent de celui établi par l'organe administratif et a réformé l'acte administratif concerné ; ou
 - 2) l'Upravno sodišče (Tribunal administratif) a rendu sa décision sur le fondement de l'article 66 de la loi relative aux contentieux administratifs.
13. Hormis les violations concernant l'application du droit matériel, le juge suprême doit examiner de sa propre initiative les violations de procédure substantielles absolues qui n'ont pas été soulevées par les parties²⁰. Plus particulièrement, on parle de telles violations lorsque :
- 1) la formation de jugement a été composée incorrectement ou lorsqu'un juge ou un juré a assisté à l'adoption de l'arrêt, mais non à l'audience ;
 - 2) un juge ou un juré ayant assisté à l'adoption de l'arrêt devrait en être exclu en vertu de la loi relative aux contentieux administratifs (article 70, paragraphe 1, points 1 à 5) ou qu'il en a été exclu par ordonnance du président ;
 - 3) il a été décidé sur un recours ne relevant pas d'une compétence judiciaire (article 18 de la loi relative aux contentieux administratifs) ;
 - 4) la juridiction a fondé, contrairement aux dispositions de la loi relative aux contentieux administratifs, sa décision sur les dispositions illicites des parties (article 3, paragraphe 3, du code de procédure civile) ;
 - 5) la juridiction a rendu, contrairement aux dispositions de la loi relative aux contentieux administratifs, un jugement par défaut, un jugement par reconnaissance, un jugement de désistement ou un jugement interlocutoire sur le fondement d'un règlement amiable des parties ;
 - 6) a assisté à la procédure en tant que requérant ou défendeur :
 - a) une personne, qui ne peut pas être une partie civile ; ou
 - b) si une partie, qui est une personne morale, n'a pas été représentée par une personne qui peut la représenter en vertu de la loi ; ou
 - c) si une partie qui n'était pas en mesure de participer à la procédure n'a pas été représentée par un représentant légal ; ou

¹⁹ Article 73, paragraphe 1, de la loi relative aux contentieux administratifs.

²⁰ Article 339, paragraphe 2, points 1, 2, 3, 6, 7, 11 (sauf l'existence et le caractère correct du mandat devant la juridiction de première instance), 12 et 14, du code de procédure civile ainsi que l'application correcte du droit matériel.

- d) si ce dernier n'a pas reçu l'autorisation dans le cadre du litige ou des actes effectués dans ce cadre ; ou
 - e) si la partie n'a pas été représentée par un représentant légal, conformément aux dispositions de la loi relative aux contentieux administratifs ; ou
 - f) si le mandataire n'a pas obtenu de mandat, sauf si le litige ou les actes effectués dans le cadre de celui-ci ont été approuvés postérieurement. Cet alinéa ne concerne pas l'existence et le caractère correct du mandat pour la procédure devant un tribunal.
- 7) il a été décidé sur une demande dont le litige est pendant ou sur laquelle il a déjà été statué par une décision ayant l'autorité de la chose jugée ou sur laquelle a été conclu un règlement amiable ; et
- 8) le public a été exclu de l'audience contrairement à la loi.
14. Dans le cadre de contentieux pénaux, il faut qu'un appel contre un arrêt d'une cour d'appel soit introduit devant le juge suprême. Dans de tels cas, les dispositions du code de procédure pénale concernant la procédure d'appel devant le juge d'appel s'appliquent également au juge suprême²¹. Pourtant, le juge suprême décide sur la base des documents écrits et sans audience.
15. Les conditions de l'introduction d'un tel appel sont les suivantes²² :
- 1) le juge d'appel a infligé ou confirmé à l'accusé une peine de prison de 30 ans ; ou
 - 2) le juge d'appel a constaté un cadre factuel différent de celui établi par le juge de première instance ; ou
 - 3) le juge d'appel a transformé l'acquittement en une condamnation ; ou
 - 4) le juge d'appel a, par voie d'un arrêt, saisi un objet à un tiers ou un bénéfice provenant d'une infraction ou a saisi un bénéficiaire à une personne morale.
16. L'examen des appels, de sa propre initiative, par le juge suprême inclut²³ :
- 1) certaines violations de la procédure pénale²⁴ et la question de savoir si l'audience a été conduite en violation des dispositions de la présente loi

²¹ Article 398, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

²² Article 398, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

²³ Article 383, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

²⁴ Article 371, paragraphe 1, points 1, 5, 6 et 8 à 11, du code de procédure pénale.

en l'absence de l'intéressé et, dans le cas où une représentation par un avocat est obligatoire, en l'absence de ce dernier ; ou

- 2) si le code pénal a été enfreint au détriment de l'accusé.
17. Conformément au code de procédure pénale²⁵, une demande de protection de la légalité est admise à l'encontre d'un jugement ayant acquis l'autorité de la chose jugée. Ladite demande s'exerce également contre une autre décision, à condition que la décision adoptée par le Vrhovno sodišče (Cour suprême) concerne une question juridique importante pour la sécurité juridique, l'application cohérente ou le développement du droit par la jurisprudence.
 18. L'introduction d'une telle demande est limitée aux violations du code de procédure pénale, à caractère substantiel absolu et d'autres violations, lorsqu'elles ont un impact sur la légalité de la décision judiciaire²⁶. Pourtant, le code de procédure pénale ne vise pas l'introduction de ladite demande en raison d'un cadre factuel incorrect ou incomplet ou à l'encontre d'une décision du Vrhovno sodišče (Cour suprême) ayant jugé sur une demande de la protection de la légalité²⁷.

III. MOYENS OU ARGUMENTS EXAMINÉS

VRHOVNO SODIŠČE (COUR SUPRÊME)

1. CONTENTIEUX ADMINISTRATIFS

19. Dans un cas précis²⁸, le juge suprême a examiné de sa propre initiative le dispositif d'une décision de l'Upravno sodišče (Tribunal administratif) qui, selon lui, n'était pas compréhensible²⁹. À cet égard, la haute juridiction a relevé qu'un tel examen effectué de sa propre initiative concerne une violation de procédure substantielle absolue que le requérant n'a pas soulevée dans son appel. En effet, ce dernier n'a fait valoir qu'une application erronée du droit matériel par l'Upravno sodišče (Tribunal administratif).
20. Dans une autre affaire, le juge suprême a annulé une décision de l'Upravno sodišče (Tribunal administratif) ayant fait référence à une circonstance qui ne ressortait pas du dossier juridique soumis à ladite juridiction. En considérant qu'une décision administrative a été signifiée dans une procédure administrative au représentant du requérant, sans vérifier si l'avocat concerné avait été mandaté

²⁵ Article 420, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

²⁶ Article 371, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

²⁷ Article 420, paragraphe 2, du code de procédure pénale.

²⁸ Ordonnance du 7 décembre 2016, VSRS Sklep I Up 328/2016, point 9.

²⁹ Article 339, paragraphe 2, point 14, article 350, paragraphe 2, et article 366, paragraphe 1, du code de procédure civile ainsi qu'article 22 de la loi relative aux contentieux administratifs.

pour la représentation du requérant dans ladite procédure, l'Upravno sodišče (Tribunal administratif) a commis une violation de procédure substantielle absolue³⁰, ce qui est contrôlé, de sa propre initiative, par le juge suprême³¹.

21. Dans une affaire concernant la protection internationale d'un demandeur, ce dernier a introduit un appel à l'encontre d'une décision de refus de ladite protection, en invoquant que, par cet appel, il met en cause la totalité de la décision de l'Upravno sodišče (Tribunal administratif), confirmant la décision administrative. Dans une telle situation, où l'appel ne contient pas les moyens invoqués, le juge suprême a souligné qu'il lui incombe de vérifier de sa propre initiative le respect du droit matériel ainsi que l'absence de certaines violations de procédure substantielles absolues³². Le juge suprême a souligné qu'un tel contrôle s'applique également en cas d'appel ne mentionnant pas expressément les moyens invoqués³³.
22. Dans une affaire concernant le contrôle de l'application du droit matériel dans un acte administratif par un organe local, le juge suprême a souligné que son contrôle ne se limite pas à l'application correcte de l'article 44 (participation à la gestion des affaires publiques) de la Constitution slovène invoqué par le requérant. En effet, dès lors que l'application du droit matériel relève du contrôle que la haute juridiction exerce de sa propre initiative³⁴, l'examen peut inclure également l'article 43 (droit électoral) de la Constitution slovène, disposition qui n'a pas été invoquée par le requérant. À cet égard, ladite juridiction a souligné que, en l'absence de pourvoi incident, son examen de la décision attaquée s'est limité aux arguments et moyens de la partie ayant obtenu gain de cause devant la juridiction inférieure³⁵.

2. CONTENTIEUX PÉNAUX

23. Dans une affaire³⁶ concernant, entre autres, le calcul d'une amende qui pouvait être transformée, en cas d'impossibilité d'exécution, en une peine de prison, la haute juridiction a modifié de sa propre initiative l'arrêt attaqué, bien que le requérant n'ait pas fait, dans son appel, valoir de moyens ou arguments en ce sens. En effet, en ayant réduit de sa propre initiative le montant de l'amende en

³⁰ Article 339, paragraphe 2, point 14, du code de procédure civile.

³¹ Article 72, paragraphe 3, de la loi relative aux contentieux administratifs, et article 350, paragraphe 2, du code de procédure civile.

³² Arrêt du 7 juin 2012, VSRS Sodba I Up 280/2012. Article 339, paragraphe 2, points 1, 2, 3, 6, 7, 11, 12 et 14, du code de procédure civile.

³³ Arrêt du 23 novembre 2003, Sodba I Up 785/99.

³⁴ Article 350 du code de procédure civile, en relation avec l'article 22, paragraphe 1, de la loi relative aux contentieux administratifs.

³⁵ Arrêt et ordonnance du 16 octobre 2010, Sodba in sklep II Uv 1/2010, point 7.

³⁶ Arrêt du 5 avril 2000, VS RS Sodba Kp 5/2000.

cause, ladite juridiction a, par ricochet, adapté la somme journalière à rembourser et donc l'éventuelle peine de prison.

24. Dans une autre affaire³⁷ concernant une demande de protection de la légalité introduite par les avocats représentant deux accusés, la haute juridiction a modifiée l'arrêt attaqué en annonçant la mise hors de cause d'un desdits accusés par rapport aux faits qui lui étaient reprochés et qui motivaient le procès devant elle. En considérant que les motifs ayant conduit à une telle décision étaient également applicables à l'autre accusé, le Vrhovno sodišče (Cour suprême) a de sa propre initiative³⁸ modifié l'arrêt attaqué en ce sens que ce dernier a été acquitté³⁹ des accusations d'aide dans le cadre d'une fraude qui lui ont été reprochées.
25. Dans une affaire⁴⁰ concernant deux étrangers à l'encontre desquels une sanction d'éloignement du territoire a été adoptée, la haute juridiction a examiné une demande de protection de la légalité, introduite par un des accusés. Malgré le fait que l'autre accusé n'a pas introduit une telle demande, ladite juridiction a de sa propre initiative modifié l'arrêt attaqué en considérant que les motifs concernant l'annulation de ladite sanction s'appliquaient aux deux accusés.

CONCLUSION

26. En droit slovène, le droit d'évocation du juge suprême dépend de la matière et du type de recours introduit. Tandis que, dans le cas d'un pourvoi en révision en matière civile, administrative, du droit du travail et de sécurité sociale, l'examen est limité à l'analyse des moyens et arguments invoqués, il en est autrement dans le cas de certains autres recours. En effet, le droit d'évocation du juge suprême s'exerce surtout en cas d'appel introduit en matière pénale et administrative, où ledit juge examine de sa propre initiative les moyens et arguments non invoqués. Cela concerne surtout certaines violations de procédure substantielles et l'application du droit matériel. Par ailleurs, en matière pénale, en cas d'introduction d'une demande de protection de la légalité, le juge suprême dispose également d'un tel droit, qui est toutefois très limité.
27. Ceci étant, il convient de relever que, à l'issue de l'examen des moyens et arguments invoqués ou non, ledit juge dispose, en principe, d'une possibilité de mettre fin à un litige en modifiant la décision attaquée. Ceci s'applique, de manière générale, en cas de violation du droit matériel, à condition toutefois que le cadre factuel soit correct. En revanche, le juge suprême annule en partie ou totalement une décision attaquée dès lors qu'il s'agit d'une violation de procédure substantielle ou pour permettre à une juridiction inférieure de juger de

³⁷ Arrêt du 7 octobre 2020, VS RS Sodba I Ips 11111/2011, points 30 et 69.

³⁸ Article 426 du code de procédure pénale.

³⁹ Article 358, point 1, du code de procédure pénale.

⁴⁰ Arrêt du 15 novembre 2001, VSRS Sodba I Ips 74/98.

l'affaire, en garantissant un cadre factuel correct. Les exceptions à cette règle sont prévues en ce qui concerne les contentieux administratifs dès lors que le juge suprême a la possibilité d'établir lui-même le cadre factuel.

28. Bien que la législation applicable prévoit différentes options concernant le renvoi, de manière générale, ledit juge renvoie une affaire devant la formation de jugement ayant adopté la décision. Pourtant, en cas de second renvoi d'une même affaire, le juge suprême peut la renvoyer devant une autre formation de la juridiction inférieure ayant rendu l'arrêt attaqué.

[...]

DROIT SUÉDOIS

INTRODUCTION

1. Le système judiciaire en Suède se compose de deux systèmes parallèles et distincts : les tribunaux généraux (*allmänna domstolar*) pour les affaires pénales et civiles, et les tribunaux administratifs généraux (*allmänna förvaltningsdomstolar*) pour les affaires relatives aux litiges entre des particuliers et les autorités publiques. Chacun de ces systèmes comporte trois niveaux. Une autorisation d'appel ou déclaration de recevabilité (*prövningstillstånd*) peut être requise pour un réexamen aux deuxième et troisième niveaux. Il existe également des cours et tribunaux spéciaux qui entendent des affaires spécifiques. Ces derniers ne seront pas traités dans la présente analyse.

ORGANISATION ET PROCÉDURES AU SEIN DES JURIDICTIONS SUÉDOISES

A. GÉNÉRALITÉS

2. Les juridictions ordinaires suédoises, compétentes en matière civile et pénale, se composent de tribunaux (*tingsrätter*), cours d'appel (*hovrätter*), au nombre de six pour l'ensemble du territoire suédois, et du *Högsta domstolen* (Cour suprême, ci-après le « *Högsta domstolen* »). En principe, tout pourvoi devant le *Högsta domstolen* contre un arrêt ou une décision définitive d'une cour d'appel, eux-mêmes rendus à la suite d'un recours contre un arrêt d'un tribunal, est subordonné à une déclaration de recevabilité émanant du *Högsta domstolen*¹, sauf si le pourvoi a été formé par le *Riksåklagaren* (procureur général auprès de cette juridiction suprême) dans les affaires dans lesquelles l'action publique est exercée.
3. Quant aux juridictions administratives, elles se composent de tribunaux administratifs (*förvaltningsrätter*), cours d'appel administratives (*kammarrätter*), au nombre de quatre pour l'ensemble du territoire suédois, et du *Högsta förvaltningsdomstolen* (Cour suprême administrative, ci-après le « *Högsta förvaltningsdomstolen* »). Une déclaration de recevabilité pour les affaires administratives est également nécessaire pour qu'un pourvoi soit recevable devant le *Högsta förvaltningsdomstolen*.
4. Le système judiciaire suédois a donc deux instances suprêmes : le *Högsta domstolen* (Cour suprême) pour les contentieux de droit civil et de droit pénal, et le *Högsta förvaltningsdomstolen* (Cour suprême administrative) pour les contentieux de droit administratif. Les deux juridictions possèdent des

¹ Chapitre 54, article 9, du *Rättegångsbalk* (1942:740) [code (1942:740) de procédure judiciaire relative aux procédures civiles et pénales, ci-après le « *RB* »].

caractéristiques communes, dont notamment celle d'être des juridictions de précédents.

B. LA PROCÉDURE DEVANT LE HÖGSTA DOMSTOLEN

5. Le Högsta domstolen, qui a donc pour mission principale de fixer la jurisprudence dans les domaines lui appartenant, examine les affaires civiles et pénales ainsi qu'un nombre d'affaires diverses.
6. Le régime appliqué au Högsta domstolen est un système dit d'appel (*appellsystem*), ce qui implique que ladite juridiction est compétente pour statuer aussi bien sur des questions de droit que des questions de fait². Cependant, certaines modifications quant à la compétence du Högsta domstolen d'examiner des questions de preuve ont également donné audit système certaines caractéristiques du système de « révision »³.
7. L'examen du pourvoi ne concerne des questions de droit que lorsqu'il est introduit par le procureur général auprès du Högsta domstolen, par le justitiekanslern (chancelier de justice) ou par un procureur parlementaire en matière d'action pénale publique.
8. En général, le Högsta domstolen tranche l'affaire au fond et définitivement. Cependant, il peut se borner à casser l'arrêt de la cour d'appel, ou celui-ci ainsi que le jugement rendu par le tribunal de première instance, et renvoyer l'affaire devant l'une ou l'autre de ces juridictions, en cas de vice de procédure ou s'il considère que cette juridiction doit examiner une question ou un moyen de preuve qu'elle n'a pas considéré auparavant. Cette manière de procéder sert à respecter le principe de l'ordre des instances (*instansordningens princip*), à savoir la répartition des fonctions entre les instances judiciaires⁴. À cet égard, il convient de préciser que la règle générale du RB en ce qui concerne les affaires de droit civil implique « qu'il ne peut être statué sur d'autres éléments que ceux dûment invoqués par la partie à l'origine du pourvoi. Si l'affaire est telle qu'un règlement à l'amiable est possible, le jugement ne doit pas être rendu sur un fait non invoqué par la partie à l'appui de sa demande. »⁵ Une règle similaire applicable aux affaires pénales énonce que « le jugement ne doit pas porter sur des faits autres que ceux pour lesquels une action en responsabilité a été dûment introduite, ou des questions de responsabilité étant susceptibles selon la loi d'être déterminées par le juge. Le juge n'est pas lié par un quelconque moyen

² Welamson, L., et Munck, J., *Processen i hovrätt och Högsta domstolen : rättegång VI*, Wolters Kluwer, 5^e édition., p. 132.

³ Welamson, L., et Munck, J., voir note 2, p. 133.

⁴ Voir, notamment, *Nytt Juridiskt Arkiv (NJA)* 2019 p. 223.

⁵ Chapitre 17, article 3, du RB.

invoqué relatif à la qualification juridique de l'infraction ou à la disposition applicable. »⁶

9. En outre, si le Högsta domstolen juge que la cour d'appel ou le tribunal de première instance n'était pas compétent pour connaître de l'affaire, il pourra, à la demande de l'une ou l'autre des parties, renvoyer celle-ci devant la juridiction compétente.
10. Comme indiqué ci-dessus, pour qu'un pourvoi soit admis devant cette juridiction, il est en règle générale exigé que l'affaire ait préalablement bénéficié d'une « déclaration de recevabilité ». Les affaires de droit civil et de droit pénal ne sont examinées par le Högsta domstolen qu'après un examen au fond en première instance et en appel.

Le Högsta domstolen ne peut accorder cette déclaration de recevabilité que si :

- a) il est important pour l'application uniforme du droit que le pourvoi soit examiné par une juridiction supérieure, ou
 - b) il existe des raisons spécifiques à l'examen du pourvoi, telles que l'existence de motifs de révision, un vice de forme ou lorsque l'issue de l'affaire devant la cour d'appel repose manifestement sur une négligence ou une erreur grave⁷.
11. Une déclaration de recevabilité n'exige pas que la question soit de pur droit. Ainsi, une question de fait – par exemple, concernant l'évaluation des preuves – peut également avoir un intérêt pour la jurisprudence⁸.
 12. Le Högsta domstolen a la possibilité de n'autoriser le pourvoi que pour un aspect spécifique de l'affaire, dont le contrôle revêt une importance particulière pour l'application uniforme du droit. Lorsque le Högsta domstolen se prononce sur la recevabilité du pourvoi, il apprécie tant les questions de droit que celles concernant la preuve, et n'est nullement lié par l'appréciation des moyens de preuve par la juridiction inférieure⁹.
 13. Il convient ici de noter qu'il n'existe pas de droit de former un pourvoi incident devant le Högsta domstolen¹⁰. « Toutefois, en l'absence d'un tel droit devant le Högsta domstolen, la partie doit être en mesure de satisfaire, par un recours indépendant, au moins le même intérêt que celui qui l'a conduite à saisir la cour

⁶ Chapitre 30, article 3, du RB.

⁷ Chapitre 54, article 10, du RB.

⁸ Voir proposition 1988/89:78, p. 22 et suivantes.

⁹ Chapitre 54, article 11, du RB.

¹⁰ En revanche, un tel droit de pourvoi incident existe devant les cours d'appel (voir chapitre 50, article 2, et chapitre 51, article 2, du RB).

d'appel, à savoir l'intérêt de ne pas devoir poursuivre la procédure avec tout à perdre et rien à gagner en cas de recours de l'autre partie. Il n'y a cependant aucune garantie que la partie connaîtra la position de l'autre partie lorsqu'elle fera appel, et elle ne devrait pas raisonnablement courir le risque que le travail et les dépenses qu'elle a consacrés à l'appel soient vains si l'autre partie ne fait pas appel. Dans ces conditions, et puisque la loi ne donne aucune indication que l'appel incident ne serait pas assimilé à cet égard à un appel indépendant, il semblerait que l'appel dans l'affaire en question doive être entendu indépendamment du fait que l'autre partie fasse appel ou non. »¹¹

14. Dans l'hypothèse où le Högsta domstolen a examiné une question préjudicielle, il peut, si un examen complémentaire est nécessaire, fonder sa décision sur le reste de l'affaire en tout ou en partie sur l'appréciation de la cour d'appel ou annuler le jugement de la juridiction inférieure et renvoyer l'affaire devant cette dernière pour un nouvel examen¹².
15. Si le Högsta domstolen juge la question du précédent de la même manière que la cour d'appel, le contrôle peut généralement s'arrêter là et le Högsta domstolen peut alors immédiatement trancher la question du précédent par un jugement et refuser en même temps d'accorder une dispense pour les parties de l'affaire qui sont déclarées suspendues.
16. Toutefois, si le Högsta domstolen juge la question du précédent (indiscernable) différemment de la cour d'appel, une nouvelle procédure est généralement nécessaire. Le Högsta domstolen peut alors – normalement après avoir d'abord accordé l'autorisation de pourvoi dans la mesure où la question a été déclarée suspendue (dispense supplémentaire) – soit choisir de statuer lui-même sur le fond de l'affaire et, ce faisant, fonder sa décision sur les autres questions (appelées « questions résiduelles ») en tout ou en partie sur l'évaluation de la cour d'appel, soit, en annulant le jugement attaqué, choisir de renvoyer l'affaire à la juridiction inférieure pour un examen plus approfondi, ce qui doit être justifié dans la décision du Högsta domstolen.
17. En cas de renvoi, la juridiction inférieure serait liée par la position du Högsta domstolen sur la question du précédent. En plus des options énoncées ici, le Högsta domstolen peut, si un examen plus approfondi est nécessaire, procéder à sa propre évaluation des questions restantes. Il rouvre alors l'affaire comme si l'autorisation de pourvoi avait déjà été accordée pour l'ensemble de l'affaire dès le départ, hormis le fait que la question préjudicielle a déjà été tranchée¹³.

¹¹ Welamson, L., et Munck, J., voir note 2, p. 139.

¹² Chapitre 55, article 12, du RB.

¹³ Proposition 1988/89:78, p. 26 à 31, 81 et 82, 94 et suivantes, 106 et 113 à 115, ainsi que proposition 2004/05:131 p. 188.

18. L'application – et donc aussi l'interprétation – de la législation en cause relève de la seule compétence du Högsta domstolen¹⁴. En pratique, lorsque la position du Högsta domstolen sur une question préliminaire conduit à un examen plus approfondi de l'affaire quant à la partie qui a été suspendue, l'affaire est souvent renvoyée à la cour d'appel une fois que la question préliminaire a été réglée, à moins que l'évaluation supplémentaire ne semble aller de soi.
19. Le fait de savoir comment une question doit se présenter pour pouvoir justifier une exemption des questions précédentes n'a pas été présenté dans le texte juridique autrement qu'en énonçant que son examen doit être important pour guider l'application de la loi. Le projet de loi, en revanche, contient un grand nombre de justifications. Bien entendu, ce sont généralement des questions purement juridiques qui entrent en ligne de compte. Cependant, ceci n'est pas obligatoire, ce qui est important, notamment car, à un moment donné, une question de fait – par exemple en ce qui concerne l'évaluation de la preuve – peut aussi avoir un intérêt pour la jurisprudence.

C. LA PROCÉDURE DEVANT LE HÖGSTA FÖRVALTNINGSDOMSTOLEN

20. À l'instar de la procédure devant le Högsta domstolen, le pourvoi devant le Högsta förvaltningsdomstolen exige une déclaration de recevabilité. Si une telle déclaration n'est pas accordée, la décision de la juridiction inférieure reste inchangée¹⁵. Ce régime se justifie, comme c'est le cas aussi pour les pourvois devant la Högsta domstolen, par le caractère préjudiciel de l'activité de le Högsta förvaltningsdomstolen¹⁶.

Le Högsta förvaltningsdomstolen ne peut accorder cette déclaration de recevabilité que si :

- a) il est important pour l'application uniforme du droit que le pourvoi soit examiné par une juridiction supérieure, ou
- b) il existe des raisons spéciales à l'examen du pourvoi, telles que l'existence de motifs de révision, un vice de forme ou lorsque l'issue de l'affaire devant la cour d'appel administrative repose manifestement sur une négligence ou une erreur grave¹⁷.

¹⁴ Nytt Juridiskt Arkiv (NJA) II, 1989, p. 83.

¹⁵ Article 35 de la Förvaltningsprocesslag (1971:291) [loi (1971:291) sur la procédure judiciaire administrative, ci-après la « FPL »].

¹⁶ von Essen, U., *kommentar till förvaltningsprocesslagen*, JUNO version électronique 7C, commentaire à l'article 35.

¹⁷ Article 36 de la FPL.

21. Si l'autorisation de pourvoi est accordée dans une affaire pendante alors que d'autres affaires similaires sont également pendantes, l'autorisation de pourvoi peut être accordée pour l'ensemble¹⁸.
22. À la différence de la procédure devant le Högsta domstolen, le pourvoi incident semble pouvoir être appliqué dans la procédure devant le Högsta förvaltningsdomstolen, au moins dans certains domaines du droit. En effet, selon la loi régissant la procédure fiscale, dans la mesure où une personne qui était partie devant le tribunal administratif ou la cour d'appel administrative fait appel, l'autre partie peut également faire appel même si le délai d'appel est expiré¹⁹.
23. Le Högsta förvaltningsdomstolen peut limiter l'autorisation de pourvoi à une ou plusieurs questions spécifiques ou à une partie de l'affaire. Dans ce cas, ladite juridiction peut déclarer que la question de l'octroi de l'autorisation de pourvoi pour le reste de l'affaire est totalement ou partiellement suspendue²⁰. La possibilité de limiter une autorisation de pourvoi s'applique donc non seulement à une partie de l'affaire, mais aussi à une ou plusieurs questions du précédent de l'affaire. Par « questions du précédent » sont visées les questions dont l'examen est important pour orienter l'application du droit. Ces questions peuvent être de fait ou de droit²¹.
24. Dans la mesure où un nouvel examen est ensuite nécessaire, le Högsta förvaltningsdomstolen peut fonder sa décision sur le reste de l'affaire en tout ou en partie sur l'appréciation de la cour d'appel ou, annulant la décision d'une juridiction ou d'une autorité inférieure, ordonner le renvoi de l'affaire pour un nouvel examen. Bien entendu, le Högsta förvaltningsdomstolen peut également procéder à sa propre évaluation²². Ainsi, dans ce cadre, il dispose de trois possibilités : 1) fonder sa décision, en tout ou en partie, sur l'appréciation de la cour d'appel administrative et s'abstenir ainsi de procéder à sa propre appréciation des faits, 2) renvoyer l'affaire pour un nouvel examen, en annulant la décision de la juridiction ou de l'autorité inférieure, 3) procéder à sa propre évaluation des faits pour statuer sur l'affaire²³.
25. Dans l'hypothèse où la cour d'appel administrative n'aurait aucune raison de prendre en considération la question du précédent, le Högsta förvaltningsdomstolen doit renvoyer l'affaire à la juridiction inférieure. Dans le

¹⁸ Article 36 de la FPL.

¹⁹ Chapitre 69, article 29, de la skatteförfarandelag (2011:1244) [loi (2011:1244) sur la procédure fiscale].

²⁰ Article 36 a de la FPL.

²¹ von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 36 a.

²² Article 36b de la FPL. von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 36 de la FPL.

²³ von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 36 b de la FPL.

cadre d'un tel renvoi, le Högsta förvaltningsdomstolen devrait – après avoir expliqué dans sa décision comment la question du précédent doit être appréciée – également accorder l'autorisation de pourvoi pour le reste de l'affaire et, annulant l'arrêt de la cour d'appel administrative, renvoyer l'affaire à la cour d'appel pour le réexamen nécessaire à l'égard des conclusions du Högsta förvaltningsdomstolen²⁴.

26. À cet égard, il convient de noter que la FPL ne contient pas de dispositions expresses sur le renvoi des affaires. Pour déterminer quand un tel renvoi est nécessaire, il semble essentiel de faire la distinction entre la situation où un changement de circonstances se produit devant la juridiction de première instance et la situation où une erreur de procédure ou – dans le cas des autorités administratives – un vice de procédure a été commis devant la juridiction de première instance.
27. Si de nouveaux faits ou de nouvelles preuves sont présentés devant l'instance supérieure, sans que l'affaire ne change, l'instance supérieure a souvent des raisons d'annuler la décision et de renvoyer l'affaire à l'instance inférieure. Le moment où cela doit être fait dépend de la complexité des nouvelles preuves.
28. Il se peut également qu'un renvoi résulte d'une appréciation différente de certains faits par l'instance supérieure et par l'instance inférieure, ce qui a pour conséquence que l'examen doit avoir une orientation différente. Dans une telle situation, il peut être nécessaire de renvoyer l'affaire conformément au principe de l'ordre des instances. Le facteur décisif est de savoir si l'enquête est suffisante par rapport aux faits en cause²⁵.
29. Une dernière possibilité, qui n'est pas expressément prévue par l'article 36 b de la FPL, est que le Högsta förvaltningsdomstolen instruisse lui-même l'affaire sans fonder sa décision sur l'appréciation de la cour d'appel. Cette possibilité existe si l'examen restant est relativement simple. Dans cette situation, le contrôle du Högsta förvaltningsdomstolen se déroulera donc selon les règles habituelles, c'est-à-dire que ce dernier contrôlera l'évaluation de la cour d'appel administrative pour toutes les questions de l'affaire couverte par l'autorisation de recours²⁶.
30. À l'article 37 de la FPL, il est prévu que, dans les cas où l'autorisation de pourvoi est requise, une circonstance ou un élément de preuve que le requérant²⁷ invoque pour la première fois devant le Högsta förvaltningsdomstolen ne peut être pris en compte que s'il existe des raisons particulières.

²⁴ von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 36 b de la FPL.

²⁵ von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 30 de la FPL.

²⁶ von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 36 b de la FPL.

²⁷ Même si la loi ne parle que du requérant, cette disposition s'applique également en ce qui concerne la défenderesse (voir von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 37 de la FPL).

31. Il convient à cet égard de noter que la décision du Högsta förvaltningsdomstolen ne peut aller au-delà de ce qui a été demandé dans le cadre de l'affaire. Toutefois, lorsqu'il existe des raisons particulières de le faire, ladite juridiction peut, même en l'absence de requête, statuer en faveur d'un particulier, lorsque cela peut se faire sans porter atteinte aux intérêts de l'autre partie²⁸.
32. La décision de la juridiction est fondée sur le contenu des documents et les autres faits de l'affaire²⁹. Dans l'hypothèse où le Högsta förvaltningsdomstolen est saisi pour la première fois de faits nouveaux, ceux-ci doivent en principe être rejetés, même s'ils ne changent rien à l'affaire, la raison étant que le Högsta förvaltningsdomstolen est un organe dont les décisions font jurisprudence. Ainsi, cette juridiction ne peut normalement pas connaître des affaires qui auraient très bien pu être entendues par un tribunal administratif ou une cour d'appel administrative si elles y ont déjà été soulevées³⁰.
33. Selon la jurisprudence, si l'objet du litige n'a pas été modifié devant le Högsta förvaltningsdomstolen, le pourvoi ne devrait pas être rejeté pour ce seul motif. En revanche, dans la mesure où de nouvelles circonstances impliquent l'introduction, dans l'affaire, de nouvelles conditions que les juridictions inférieures n'ont pas eu l'occasion de prendre en compte, le recours dans cette partie doit être rejeté sur la base du principe de l'ordre des instances³¹.
34. Dans le cas d'une « révision » d'une affaire par le Högsta förvaltningsdomstolen, l'octroi d'une telle « révision » a également pour effet que l'affaire doit être rejugée. Selon la jurisprudence suédoise, il y a deux voies possibles. Soit la juridiction qui a statué en dernier lieu ordonne la réouverture de l'affaire, soit la juridiction qui accueille la révision corrige elle-même la décision. La première solution doit être considérée comme la règle générale et l'affaire doit alors être renvoyée à l'instance qui connaîtra de l'affaire. En effet, pour que l'affaire soit jugée par la juridiction de révision, il faut que l'issue de l'affaire soit claire³².

CONCLUSION

35. Les procédures devant les deux juridictions suprêmes suédoises sont caractérisées par leur fonction purement préjudiciel. Les affaires portées devant ces juridictions doivent bénéficier d'une déclaration de recevabilité.
36. La procédure devant le Högsta domstolen ne connaît pas de pourvoi incident. En revanche, au moins dans des procédures portant sur le droit fiscal, il est

²⁸ Article 29 de la FPL.

²⁹ Article 30 de la FPL.

³⁰ von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 37 de la FPL.

³¹ RÅ 2000 ref. 54.

³² von Essen, U., voir note 16, commentaire à l'article 37 b de la FPL.

expressément prévu par la loi qu'un tel moyen procédural est permis devant le Högsta förvaltningsdomstolen.

37. Les deux cours suprêmes sont compétentes pour statuer sur le fond des affaires qu'elles examinent. Cependant, pour respecter le principe de l'ordre des instances, il est prévu de renvoyer l'affaire à la juridiction inférieure ayant jugé l'affaire si cela est considéré nécessaire.

[...]

DROIT TCHÈQUE

INTRODUCTION

1. En République tchèque, il appartient, d'une part, au Nejvyšší soud (Cour suprême) d'examiner les pourvois (*dovolání*) tant en matière civile que pénale et, d'autre part, au Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) de traiter les pourvois en cassation (*kasační stížnost*) en matière administrative.

I. POUVOIRS DU NEJVYŠŠÍ SOUD (COUR SUPRÊME)

A. TRAITEMENT DES POURVOIS EN MATIÈRE CIVILE

2. En vertu du code de procédure civile, le Nejvyšší soud (Cour suprême), saisi d'un pourvoi, dispose du pouvoir de statuer définitivement sur le fond en modifiant la décision de la cour d'appel¹, à condition que cette décision soit incorrecte et que, au vu des résultats de la procédure, il soit possible de trancher le litige au fond. Dans la pratique, cela est le cas lorsque les faits ont été dûment établis par les juridictions inférieures, mais erronément appréciés, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de procéder à une administration des preuves. Si le Nejvyšší soud (Cour suprême) envisage d'adopter un autre avis juridique que les juridictions inférieures, la jurisprudence de l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle) lui impose, en outre, de soumettre les questions en cause à un débat contradictoire. En effet, son jugement au fond ne saurait être surprenant ou imprévisible². En pratique, il annule plus fréquemment la décision attaquée et renvoie l'affaire devant la formation de jugement de la juridiction l'ayant rendue³. En cas de non-respect d'une opinion juridique contraignante du Nejvyšší soud (Cour suprême) ou pour des erreurs graves de procédure il peut renvoyer l'affaire devant une chambre différente et, à titre exceptionnel, devant une autre juridiction⁴.

¹ Article 243d, paragraphe 1, sous b), du zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád. Il dispose de cette faculté à partir de l'année 2013.

² Par exemple, Ústavní soud (Cour constitutionnelle), arrêt du 20 mai 2017, n° IV. ÚS 4044/16, et ordonnance du 7 janvier 2020, n° I. ÚS 440/19.

³ Si les raisons de cette annulation s'appliquent également à la décision de première instance, il peut l'annuler et renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance.

⁴ Cette faculté est limitée eu égard au droit au juge légal. Article 243e, paragraphes 2 et 3, du code de procédure civile. Svoboda, K., et al., *Občanský soudní řád komentář*, 2. vyd., C.H. Beck, Praha, 2017, p. 939.

3. Bien que cet examen soit, en règle générale et conformément au principe dispositif⁵, limité par la portée du pourvoi et par les moyens invoqués⁶, il existe des exceptions. En particulier, au-delà des moyens invoqués, le Nejvyšší soud (Cour suprême) examine d'office certaines erreurs de procédure, y compris celles liées à l'établissement des faits⁷. De surcroît, s'agissant spécifiquement des procédures non contentieuses susceptibles d'être entamées d'office, en vertu de la loi sur les procédures juridictionnelles spéciales, le Nejvyšší soud (Cour suprême) n'est pas lié par la portée du pourvoi⁸, et, selon une partie de la doctrine, pas non plus par les moyens invoqués⁹.
4. Par ailleurs, notons qu'un pourvoi est recevable à condition qu'il soit formé par une partie ayant au moins partiellement succombé en appel ou ayant subi un préjudice à la suite de cette décision, auquel le Nejvyšší soud (Cour suprême) peut remédier¹⁰. Un pourvoi doit mettre en cause au moins une partie du dispositif de la décision attaquée et ne peut viser uniquement les motifs de celle-ci¹¹.
5. Une partie de la doctrine considère que le traitement des pourvois en matière civile relève du principe de « révision »¹², selon lequel le juge dispose du pouvoir de modifier la décision attaquée sur la base des faits établis par l'instance inférieure. Selon d'autres avis doctrinaux, leur traitement est fondé sur le principe de « cassation »¹³, en vertu duquel le juge dispose du pouvoir d'annuler la décision attaquée et de renvoyer l'affaire.

⁵ En vertu de ce principe, il appartient au requérant de définir la mesure dans laquelle la décision en cause est contestée. Winterová, A., et al., *Civilní právo procesní. Díl první : řízení nalézací*, 9. aktualizované vyd., Leges, Praha, 2018, p. 554.

⁶ Par la portée du pourvoi, il convient d'entendre la partie du dispositif contestée. Le pourvoi ne peut être introduit que pour une seule raison, à savoir l'erreur d'appréciation en droit. Article 241a, paragraphe 1, et article 242, du code de procédure civile.

⁷ Par exemple, lorsque la juridiction inférieure n'a pas respecté la loi lors de l'administration des preuves ou n'a pas apprécié les faits pertinents bien que le requérant ait proposé des preuves y afférentes. Lavický, P., et al., *Občanský soudní řád. Praktický komentář*, Wolters Kluwer ČR, a. s., Praha, 2016, § 242.

⁸ Article 30, paragraphe 2, du zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, du 12 septembre 2013 (č. 292/2013).

⁹ Svoboda, K., et al., *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář*. 2. vydání, C. H. Beck, Praha, 2020, p. 76 à 78. Cette opinion est toutefois contestée par plusieurs avis doctrinaux.

¹⁰ Nejvyšší soud (Cour suprême), ordonnance du 14 octobre 2015, n° 25 Cdo 2374/2015. Svoboda, K., voir note 4, p. 900.

¹¹ Article 236, paragraphe 2, du code de procédure civile.

¹² *Revizní princip*. Il importe d'indiquer que cette notion n'est pas utilisée dans le même sens en droit pénal. Zahradníková, R., et al., *Civilní právo procesní*, 2. aktualizované vyd., Aleš Čeněk, Plzeň, 2015, p. 326 ; Svoboda, K., voir note 4, p. 933.

¹³ *Kasační princip*. Winterová, A., voir note 5, p. 557. Ces deux principes permettent au juge de réexaminer l'affaire sur le plan juridique, pas factuel.

B. TRAITEMENT DES POURVOIS EN MATIÈRE PÉNALE

6. Le code de procédure pénale reconnaît au Nejvyšší soud (Cour suprême) le pouvoir de connaître de l'affaire, à condition qu'il n'ait pas de doutes quant à l'appréciation factuelle effectuée par les juridictions inférieures¹⁴. Or, eu égard au droit au juge légal et selon la pratique prédominante, il renvoie l'affaire, après annulation de la décision attaquée, devant la même formation de jugement de la juridiction qui l'a adoptée¹⁵. S'il estime que, dans cette même formation, l'affaire ne peut être appréciée équitablement, notamment en cas de doutes quant à l'impartialité d'un juge ou d'une chambre, il a la possibilité de renvoyer l'affaire devant une chambre autrement composée et, en présence de raisons importantes¹⁶, devant une autre juridiction¹⁷.
7. Toutefois, son examen est en principe limité par la portée du pourvoi et par les moyens invoqués¹⁸. Le Nejvyšší soud (Cour suprême) examine la légalité et la motivation de la partie du dispositif contestée ainsi que la régularité de la procédure antérieure. D'ailleurs, il prendra en considération, par exemple, l'erreur de la partie du dispositif non contestée qui pourrait avoir un impact sur l'exactitude de celle qui a été contestée¹⁹.
8. Le pourvoi ne peut attaquer uniquement les motifs d'une décision sans mettre en cause le dispositif. Sont autorisés à déposer un pourvoi le prévenu et le procureur général²⁰.
9. Selon la doctrine, le traitement des pourvois en matière pénale est fondé sur le principe de « cassation » avec les éléments exceptionnels du principe d'« appel »²¹, en vertu duquel le juge dispose du pouvoir de statuer au fond, après l'annulation de la décision attaquée, en examinant l'affaire sur le plan juridique et factuel. Le principe selon lequel le juge examine tous les éléments

¹⁴ En effet, il n'apprécie pas les faits ni n'administre les preuves. Cette faculté est limitée conformément à l'article 265m, paragraphe 1, du zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád).

¹⁵ Si cela se justifie, il peut renvoyer l'affaire devant la juridiction statuant en première instance, après l'annulation de sa décision, ou devant le procureur en charge.

¹⁶ Par exemple, en cas de récusation de tous les juges de la juridiction concernée.

¹⁷ Article 265l, paragraphes 1 et 3, du code de procédure pénale. Drašík, A., et al., *Trestní řád-Komentář*, Wolters Kluwer, Praha, 2017, § 265l et § 265m.

¹⁸ Le pourvoi ne peut être introduit que pour des raisons énumérées à l'article 265b du code de procédure pénale.

¹⁹ Article 265i, paragraphe 3, du code de procédure pénale.

²⁰ L'organe du Parquet européen est aussi autorisé à le déposer. Article 265a, paragraphe 4, et article 265d, paragraphe 1, du code de procédure pénale.

²¹ *Apelační princip*.

de la décision attaquée, indépendamment de la contestation formulée par le requérant, ne s'applique pas²².

II. POUVOIRS DU NEJVYŠŠÍ SPRÁVNÍ SOUD (COUR ADMINISTRATIVE SUPRÊME)

TRAITEMENT DES POURVOIS EN CASSATION

10. Étant saisi d'un pourvoi en cassation, le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) dispose, en vertu du code de justice administrative, de la faculté d'annuler, après l'annulation de la décision attaquée de la cour régionale²³, également la décision administrative en cause²⁴, à condition que des motifs en faveur de cette annulation aient déjà été présents devant cette première instance²⁵. Or, en principe, il annule la décision de la cour régionale attaquée et renvoie l'affaire devant elle²⁶. Une particularité caractérise les pourvois en cassation en matière de référendums locaux et régionaux, où le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) peut connaître de l'affaire de la même manière que la cour régionale²⁷.
11. Son examen est, conformément au principe dispositif, limité, en principe, par la portée du pourvoi en cassation et par les moyens invoqués²⁸. Ce n'est pas le cas si la procédure en première instance était confuse²⁹, entachée d'un vice résultant en une décision illégale, inintelligible ou entachée d'un défaut de motivation, ou encore si la décision administrative en cause est inexistante³⁰. D'ailleurs, il ressort de la jurisprudence que le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) contrôle d'office, par exemple, l'application d'une réglementation

²² Fenyk, J., et al., *Trestní právo procesní*. 7. vyd., Wolters Kluwer, a. s., Praha, 2019, p. 592 et 718.

²³ Les cours régionales sont compétentes pour statuer sur un recours à l'encontre d'une décision administrative.

²⁴ Cette possibilité, appliquée en fonction de la nature de l'affaire, a été introduite en 2012 aux fins d'économie de procédure. L'affaire est ensuite renvoyée devant l'autorité administrative compétente. Notons que cette haute juridiction ne peut modifier la décision administrative en cause. Article 110, paragraphe 2, sous a), du zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

²⁵ Cela concerne les cas où il est évident que la cour régionale devra en tout cas annuler la décision administrative. Voir Blažek, T., et al., *Soudní řád správní - online komentář*, 3. aktualizace, C. H. Beck, Praha, 2016, § 110.

²⁶ Article 110, paragraphe 1, du code de justice administrative.

²⁷ À cet égard, le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) semble pouvoir examiner l'affaire de manière complexe et peut, par exemple, décider de la convocation d'un référendum. Article 110, paragraphe 2, sous c), du code de justice administrative.

²⁸ Par exemple, Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême), arrêt du 16 avril 2020, n° 1 Afs 376/2019 – 38. Le pourvoi en cassation ne peut être introduit que pour les raisons prévues par l'article 103, paragraphe 1, du code de justice administrative.

²⁹ En raison de fautes de procédure graves.

³⁰ Article 109, paragraphes 3 et 4, du code de justice administrative.

erronée, la nullité d'un acte juridique, la forclusion ou la rétroactivité en faveur de l'auteur d'une infraction administrative³¹.

12. Un pourvoi en cassation ne saurait attaquer uniquement les motifs d'une décision et doit être introduit par une partie à la procédure devant la cour régionale pour laquelle il n'a pas été fait entièrement droit à ses conclusions ou qui a subi un certain préjudice³².
13. Selon la doctrine, les pourvois en cassation relèvent du système de « cassation », avec certains éléments du système d'« appel »³³.

CONCLUSION

14. Sous réserve des particularités de chaque voie de recours extraordinaire examinée dans la présente contribution, il y a lieu de constater que le Nejvyšší soud (Cour suprême) et le Nejvyšší správní soud (Cour administrative suprême) saisis, respectivement, d'un pourvoi en matière civile ou pénale et d'un pourvoi en cassation, après l'annulation de la décision attaquée, renvoient en principe l'affaire concernée devant la juridiction qui l'a rendue. Ils disposent également de la faculté, dans certaines circonstances et notamment lorsque les faits ont été dûment établis par l'instance inférieure, de statuer définitivement sur le fond du litige. Toutefois, il apparaît que, conformément au principe dispositif, les deux juridictions ne peuvent, sauf exceptions telle la présence d'éléments relevés d'office, examiner des moyens non invoqués dans le cadre d'un pourvoi ou d'un pourvoi en cassation.
15. Le droit tchèque ne prévoyant pas expressément le concept de « pourvoi incident », il convient d'indiquer aux fins de la présente recherche que, pour être recevable, tant un pourvoi qu'un pourvoi en cassation doit, d'une part, être introduit dans le délai prévu et, d'autre part, mettre en cause au moins une partie du dispositif de la décision attaquée de sorte qu'il ne peut viser uniquement les motifs de cette dernière.

[...]

³¹ Kühn, Z., et al., *Soudní řád správní. Komentář*, Wolters Kluwer ČR, Praha, 2019, § 109.

³² Article 104, paragraphe 2, du code de justice administrative. Blažek, T., voir note 25, § 102.

³³ Blažek, T., voir note 25, § 110.