

A S S E M B L É E      N A T I O N A L E

X V <sup>e</sup>      L É G I S L A T U R E

# Compte rendu

## Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République

- Examen de la proposition de loi permettant une bonne application du régime d'asile européen (n° 331) (M. Jean-Luc Warsmann, rapporteur) ..... 2
- Examen du projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (n° 315) (M. Sacha Houlié, rapporteur). 25
- Information relative à la Commission..... 46

Mercredi

29 novembre 2017

Séance de 9 heures 30

Compte rendu n° 20

SESSION ORDINAIRE DE 2017-2018

**Présidence de  
Mme Yaël Braun-Pivet,  
Présidente**



*La réunion débute à 9 heures 40.*

*Présidence de Mme Yaël Braun-Pivet, Présidente.*

*La Commission examine la proposition de loi permettant une bonne application du régime d'asile européen (n° 331) (M. Jean-Luc Warsmann, rapporteur).*

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Mes chers collègues, nous sommes saisis de la proposition de loi « permettant une bonne application du régime d'asile européen », inscrite à l'ordre du jour du jeudi 7 décembre par le groupe Les Constructifs, dont le rapporteur est M. Jean-Luc Warsmann.

**M. Jean-Luc Warsmann, rapporteur.** Madame la présidente, mes chers collègues, je rappellerai d'abord le contexte dans lequel s'insère notre initiative.

Chacun a bien à l'esprit la vague migratoire à laquelle l'Europe a dû faire face. Le nombre de demandeurs d'asile, s'il diminue chez certains de nos voisins européens, continue de croître en France, ce qui nous place au troisième rang des pays d'accueil en Europe derrière l'Allemagne et l'Italie. Nous avons reçu environ 85 000 demandes d'asile en 2016 et, en 2017, la barre des 100 000 sera probablement franchie.

La France est confrontée à ce que les spécialistes nomment les « flux secondaires », c'est-à-dire des migrations de personnes arrivées sur le continent européen en 2015 ou 2016, qui, après s'être vu refuser l'asile dans un premier pays d'accueil, retentent leur chance dans un autre pays.

Le Président de la République, le 27 juillet dernier à Orléans, a rappelé combien il était indispensable que l'Union européenne améliore son régime du droit d'asile, dans le respect de la convention de Genève de 1951.

Le règlement « Dublin » attribue à un seul État membre la responsabilité de l'examen d'une demande d'asile afin de garantir au demandeur que sa demande d'asile sera bien examinée. Après examen du parcours migratoire du demandeur, un État peut estimer que la responsabilité de l'examen de la demande relève d'un autre État européen ; il le sollicite alors pour qu'il prenne en charge le demandeur. En cas d'accord de l'État sollicité, l'État requérant peut alors prendre une décision de transfert du demandeur vers cet autre pays.

La France accueille sur son territoire un nombre croissant d'étrangers relevant du règlement « Dublin » : ils étaient un peu plus de 25 000 en 2016 sur les 85 000 personnes ayant déposé une demande d'asile et ils sont déjà plus de 30 000 sur les neuf premiers mois de 2017. Ce phénomène concerne particulièrement l'Île-de-France, où 40 % des demandes d'asile sont déposées par des personnes ayant été déboutées dans un autre État membre.

Dans son plan du 12 juillet 2017 « *Garantir le droit d'asile, mieux maîtriser les flux migratoires* », le Gouvernement a présenté plusieurs mesures visant à renforcer les mécanismes de solidarité entre les États européens mais aussi à rendre plus effective l'application du règlement « Dublin » par la France. Le taux de transfert vers nos partenaires européens de personnes relevant du régime « Dublin » est en effet particulièrement faible : il s'établissait à 9 % en 2016.

Qu'est-ce qui a motivé le dépôt de cette proposition de loi ?

L'article 28 du règlement « Dublin » permet au Gouvernement d'utiliser la procédure de placement en rétention dans le cadre des demandes de transfert. Saisie d'une affaire concernant la République tchèque, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a estimé, dans un arrêt du 15 mars 2017, que ses modalités d'application, notamment la définition de critères objectifs établissant un risque non négligeable de fuite du demandeur, devaient être précisées dans le droit national des États membres pour justifier le placement en rétention. Or la France n'a pas précisé ces critères dans son droit. La Cour de cassation, dans un arrêt du 27 septembre 2017, a confirmé cette interprétation des textes européens. Le placement en rétention n'est donc plus utilisable dans notre pays.

Soyons clairs – et modestes –, nous ne sommes pas ici pour discuter du règlement « Dublin », ni pour traiter des conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, ni pour réformer le droit d'asile, ni pour toucher au nombre des personnes vulnérables, ni pour modifier le délai de recours, ni pour nous mêler de lutte contre le terrorisme. Notre proposition de loi n'a d'autre but que de répondre à la question ouverte par les deux arrêts précités. Elle vise à inscrire dans notre droit national une définition des critères objectifs qui permettent de placer en rétention un étranger sous procédure « Dublin ».

Par ailleurs, il y avait un doute sur le moment où pouvait être prise, sous des conditions définies, la décision de placement en rétention. Le Conseil d'État, dans un avis du 19 juillet 2017, a jugé que le législateur devait apporter des précisions. L'article 1<sup>er</sup> transpose en droit interne la possibilité, ouverte par l'article 28 du règlement « Dublin », de placer en rétention administrative un étranger pendant la durée de la procédure de détermination.

Enfin, nous avons déposé des amendements destinés à unifier le régime de l'assignation à résidence. Il nous semble en effet complexe de faire perdurer un régime de droit commun et un régime destiné aux personnes relevant du règlement « Dublin ».

Cette proposition de loi ne traite que de ces deux questions. Il y a d'autres débats beaucoup plus importants sur le droit d'asile et le Gouvernement a d'ores et déjà annoncé qu'il proposerait une réforme de fond au mois de mars.

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Nous allons entendre les orateurs des groupes.

**M. Éric Ciotti.** Nous devons en effet attendre l'année prochaine pour légiférer sur la politique d'immigration dans son ensemble et aborder la problématique globale des flux migratoires. Cette proposition de loi aborde un sujet particulièrement grave : la situation des demandeurs d'asile relevant du règlement « Dublin », dont le nombre est en augmentation forte, dans le contexte de crise migratoire auquel l'Europe fait face. Elle contient des dispositions intéressantes, qui répondent de manière pertinente aux arrêts de la CJUE et de la Cour de cassation. Nous les accueillons favorablement.

Nous présenterons toutefois des amendements visant à ce que les personnes qui ont sollicité l'asile une seconde fois puissent être placées en rétention plus systématiquement dans l'attente de leur transfert. Nous considérons en effet que la rétention administrative est le seul moyen efficace pour assurer l'effectivité de ces transferts. Le précédent gouvernement a commis une erreur majeure en privilégiant l'assignation à résidence, qui n'apporte aucune garantie que les personnes visées par une obligation de quitter le territoire français (OQTF) ou une procédure de transfert s'y astreignent. Le recours à la rétention administrative est indispensable. Les critères actuels, beaucoup trop restrictifs, enlèvent beaucoup de leur portée aux objectifs que vous poursuivez légitimement, monsieur le rapporteur.

**Mme Marie-France Lorho.** Nos collègues du Sénat ont publié un rapport qui dresse un bilan catastrophique de notre politique migratoire. La reconduite à la frontière des clandestins déboutés du droit d'asile est anecdotique. Les moyens mis en œuvre pour combattre l'immigration illégale sont beaucoup trop médiocres, sans parler de la facilitation des naturalisations par la « circulaire Valls ». Si nous consultions les Français par référendum, ils demanderaient très majoritairement que la France sorte de ces accords européens qui n'ont pas su les prémunir contre l'immigration massive.

C'est pourquoi nous devons être extrêmement attentifs à la rédaction de nos lois sur le sujet. Trop d'associations gorgées de subventions d'État utilisent les moindres failles du droit pour imposer un enfer juridique à ceux qui subissent l'arrivée de clandestins au quotidien.

L'alinéa 3 de l'article 1<sup>er</sup> de la proposition de loi précise que : « *Ce risque est regardé comme établi si l'étranger a explicitement déclaré son intention de ne pas se conformer à la procédure de détermination de l'État membre responsable de l'examen de sa demande d'asile ou à la procédure de transfert.* ». Nous savons parfaitement que, compte tenu de la myriade de traducteurs nécessaires pour entendre ces étrangers et des difficultés qu'entourent l'interprétation de l'adverbe « explicitement », nous ne pourrions assurer une application réaliste de cette disposition.

Par ailleurs, le « risque non négligeable de fuite » ne peut être mesuré sans analyser les réseaux de passeurs, les solidarités entre clandestins originaires d'un même pays ou d'autres facteurs concrets difficiles à cerner pour nos services de sécurité.

À cet égard, je ne suis pas certaine que la décision de la Cour de justice de l'Union européenne citée dans l'exposé des motifs soit suffisante. Nous sommes dans le cadre d'un État de droit. La proposition de loi doit aller plus loin. Sur la question migratoire, nous sommes dans l'obligation de comprendre l'exaspération populaire et donc de durcir au maximum les textes que nous avons à étudier.

**Mme Marietta Karamanli.** Cette proposition de loi vise à sécuriser le régime juridique du placement en rétention administrative pour les personnes relevant du règlement « Dublin ». Je suis surprise qu'un tel texte soit examiné maintenant.

Tout d'abord, un projet de loi sur l'immigration est en cours de préparation. Il vise à étendre la durée du placement en rétention et à préciser le régime applicable aux réfugiés, comme l'a rappelé le ministre de l'Intérieur. Il sera, comme tout projet de loi, accompagné d'une étude d'impact et précédé d'un avis du Conseil d'État, garant de la conformité du dispositif au droit interne mais aussi au droit européen.

Ensuite, le règlement européen lui-même est en cours de révision.

Enfin, ce qui prime, c'est l'effectivité des décisions de transfert, question qui n'est pas abordée par la proposition de loi car les causes de non-exécution ne sont pas juridiques mais pratiques. C'est un domaine où la coopération avec les autres États est essentielle.

Sur le fond, je ferai trois remarques.

La proposition de loi tend à faire de la mise en rétention, donc d'une privation de liberté, le régime de droit commun. Les préfetures pourraient avoir recours à l'enfermement préventivement, le temps d'examiner la situation de personnes qui ne font pas l'objet d'une mesure d'éloignement mais d'une décision de transfert.

Elle vise à préciser la notion de « risque non négligeable de fuite », en réponse à l'arrêt de la Cour de cassation du 27 septembre dernier qui a rendu illégal l'enfermement des personnes relevant du règlement « Dublin ». La Cour de cassation a en effet rappelé que le placement en rétention des personnes concernées par les articles 2 et 28 du règlement de 2013, dit « Dublin III », n'était possible que si un risque non négligeable de fuite existait et a constaté l'« absence de disposition contraignante de portée générale fixant les critères objectifs sur lesquels sont fondées les raisons de craindre » cette fuite. Toutefois, les dispositions proposées dans le présent texte sont extensives : elles englobent quasiment toutes les situations.

En outre, les enfants et les femmes n'échappent pas à cette logique de gestion préventive, en violation possible des dispositions de protection les concernant qui assurent un traitement différencié.

Nous avons donc déposé des amendements visant à garantir que les mesures prises sont proportionnelles au risque, ce qui nous a amenés à demander la suppression des deux articles s'ils ne sont pas amendés car nous refusons toute systématisation. D'autre part, nous voulons faire en sorte que les mesures respectent le droit des enfants et des familles.

Souhaitons que notre discussion nous permette de prendre la pleine mesure de ce qu'impliquent les dispositions de cette proposition de loi.

**Mme Coralie Dubost.** Le groupe La République en Marche a longuement débattu de cette proposition de loi dans le court délai qui nous a été imparti. Eu égard à la décision de la Cour de cassation, nous estimons qu'il était important de fixer les critères objectifs sur les lesquels fonder le risque de fuite. Il est important que le dispositif établi par le règlement « Dublin » fonctionne.

Il ne faut pas perdre de vue deux éléments importants. Premièrement, la loi sur l'immigration, qui sera examinée en mars, procédera à une révision globale du régime de l'asile. Deuxièmement, les négociations européennes autour d'un « Dublin IV » sont en cours : le paquet « Asile » sera revu dans sa globalité.

En outre, il nous semble nécessaire d'apporter des garanties supplémentaires aux demandeurs d'asile relevant du règlement « Dublin », garanties déjà prévues par l'article 28 dudit règlement. Nous prêterons une attention particulière aux clauses discrétionnaires.

Nous allons traiter de deux points entre l'examen en commission et la discussion en séance : d'une part, l'obligation d'information pour ces personnes ; d'autre part, le critère de la vulnérabilité.

Madame la présidente, vous allez défendre, dans le cours de la discussion, un amendement qui vise à redéfinir les critères du risque non négligeable de fuite, et nous vous en remercions. Nous avons tenté d'apporter une solution opérationnelle pour les services administratifs tout en établissant une définition juridique précise qui encadre le régime applicable à la rétention des demandeurs d'asile en le distinguant de celui qui s'applique à l'immigration irrégulière classique, laquelle relève de la procédure de l'obligation de quitter le territoire français.

**M. Ugo Bernalicis.** « Proposition de loi permettant une bonne application du régime d'asile européen » : titre trompeur car loin de faciliter cette application, le texte la durcit en proposant une politique liberticide tournée contre les étrangers.

Revenons tout d'abord sur le constat d'épuisement du régime européen de l'asile. Les États européens pratiquent une simple gestion des flux et ne peuvent assumer leurs responsabilités dans l'examen des demandes d'asile. La preuve en est la situation très préoccupante qui prévaut en Hongrie, dénoncée par le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés, ou encore la situation désastreuse qui règne en Italie ou en Grèce.

D'un point de vue pragmatique, il est vain de durcir le cadre juridique alors que seulement 6 % des procédures « Dublin » sont menées à leur terme.

À cela s'ajoutent des considérations d'ordre budgétaire. Cette proposition de loi expose à un risque évident de sous-budgétisation. Alors que les demandes d'asile devraient augmenter de 10 % en 2018, le budget de la mission « Immigration, asile et intégration » n'augmente que de 6,2 % entre 2017 et 2018, nous l'avons assez souligné pendant l'examen du projet de loi de finances. Les effectifs sont clairement insuffisants et le manque de moyens est flagrant.

Selon le groupe La France insoumise, pour mener une politique d'asile efficace et respectueuse de nos valeurs, il faut d'abord respecter la dignité humaine des migrants, leur garantir un droit fondamental à une vie de famille, accompagner les mineurs isolés, en finir avec le placement en centre de rétention d'enfants, même accompagnés de leurs parents, construire des centres d'accueil conformes aux normes internationales, sur le modèle de ce qui a été fait à Grande-Synthe, afin d'offrir aux demandeurs d'asile des conditions dignes d'hébergement le temps que leur demande soit examinée, enfin, réaffirmer et faire vivre le droit d'asile sur le territoire de la République, accueillir et héberger les réfugiés qui en relèvent grâce à une administration adaptée à cette mission.

C'est dans cet esprit que nous avons déposé plusieurs amendements.

**M. Philippe Latombe.** Le groupe du Mouvement démocrate et apparentés soutient cette proposition de loi, nécessaire pour répondre aux lacunes de notre droit, et sera favorable à l'amendement que vous allez défendre, madame la présidente.

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Je redonne la parole au rapporteur.

**M. le rapporteur.** Je m'élève contre certaines contrevérités. Cette proposition de loi n'a jamais eu pour objectif de faire de la rétention administrative le régime de droit commun pour les demandeurs d'asile. Elle ne modifie en rien la législation qui s'applique aux enfants et aux personnes vulnérables.

Elle n'a pas non plus pour vocation de réformer le droit d'asile. Elle offre seulement au législateur l'occasion de répondre à l'interpellation que constituent les arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour de cassation.

*La Commission en vient à l'examen des articles de la proposition de loi.*

**Article 1<sup>er</sup>** (art. L. 551-1 et L. 561-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile) : *Modalités de placement en rétention administrative des étrangers relevant du règlement « Dublin »*

*La Commission est saisie d'un amendement CL2 de Mme Marietta Karamanli*

**Mme Cécile Untermaier.** Nous considérons qu'il est nécessaire d'apporter une solution au problème posé, compte tenu des lacunes de notre droit, mais dans un cadre plus global, en nous appuyant sur des études d'impact sérieuses.

L'article 1<sup>er</sup> tend à faire du placement en rétention administrative une mesure non proportionnée pour les personnes relevant du règlement « Dublin » qui attendent leur transfert vers un autre État membre – et certains transferts sont pleinement justifiés lorsque la personne concernée a un membre de sa famille dans un autre État de l'Union européenne. C'est la raison pour laquelle nous demandons sa suppression.

**M. le rapporteur.** N'oublions pas que le Conseil d'État s'est aussi prononcé sur la question dans un avis en juillet 2017.

Avis défavorable à l'amendement de suppression.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle examine l'amendement CL12 de M. Éric Ciotti.*

**M. Éric Ciotti.** En 2016, 25 963 demandeurs d'asile ont fait l'objet d'une procédure « Dublin ». Parmi eux, 14 308 ont reçu l'accord d'un autre État membre pour être pris en charge mais seulement 1 293 ont été effectivement transférés vers les États en question, soit 9 %. Ces chiffres traduisent la faillite du dispositif « Dublin III ».

Le dispositif que vous proposez n'apporte qu'une réponse partielle, même si elle constitue une amélioration. Il faut aller plus loin. Cet amendement vise à faire de la rétention le cadre général des procédures de transfert pour les demandeurs d'asile relevant du règlement « Dublin ». Il y aura bien sûr des exceptions lorsque les personnes présentent des garanties de représentation de nature à prévenir le risque de fuite.

Nous inversons le dispositif en vigueur. Aujourd'hui, la règle est l'assignation, l'exception la rétention. Nous voulons faire de la rétention la règle et de l'assignation l'exception afin d'éviter que les personnes concernées ne se soustraient à la procédure de transfert.

**M. le rapporteur.** Cette proposition de loi ne tend nullement à placer de manière automatique les demandeurs d'asile en rétention. Avis défavorable.

**Mme Coralie Dubost.** Monsieur Ciotti, vos données sont erronées. Les préfetures n'ont notifié que 5 000 décisions de transfert aux étrangers sous procédure « Dublin ». Votre pourcentage de 9 % est donc faussé.

Sur le fond, nous sommes opposés à votre proposition de faire de la rétention un procédé systématique. Cela serait dénué d'efficacité, d'humanité et de réalisme.

**M. Erwan Balanant.** Faire de la rétention une règle serait contre-productif. Certaines de ces personnes obtiendront le droit d'asile et il serait catastrophique de leur donner cette première image de notre pays. Il y a d'autres parcours qui commencent par l'apprentissage de notre culture et de notre langue. N'oublions pas que certains demandeurs ont choisi la France. Il faut savoir raison garder.

**M. Éric Ciotti.** Le pourcentage que j'ai cité portait sur les personnes effectivement transférées et non pas sur les notifications des préfetures. Si l'on retient le chiffre de 1 293 personnes, on parvient bien à 9 %, proportion qui montre l'inefficacité du système.

Vous nous dites, mon cher collègue, que ces personnes doivent pouvoir être accueillies et intégrées en France. Vous oubliez que ce qui nous occupe, c'est l'application du règlement « Dublin » : il s'agit de personnes qui sont venues en France après avoir essuyé un

rejet de leur demande d'asile dans le premier pays qui les a accueillies en Europe et qui font l'objet d'une procédure de transfert. Elles n'ont pas vocation à rester en France et donc à s'y intégrer. Les personnes qui relèvent de la procédure classique dans notre pays, *a fortiori* celles qui bénéficient du noble statut de réfugié, ont, quant à elles, vocation à être accompagnées. Notre pays a le devoir de faire en sorte qu'elles bénéficient des meilleures conditions d'intégration.

Je maintiens notre position : le principe doit être la rétention en matière de transfert comme en matière d'éloignement – la Cour des comptes a souligné que seuls 10 % des déboutés du droit d'asile faisaient l'objet d'une procédure d'éloignement, problème pointé par le Président de la République lui-même. Nous ne réglerons rien si nous ne revenons pas à la procédure de rétention, selon un principe d'efficacité qui n'est pas contraire à un principe d'humanité auquel nous sommes tous attachés ici, je veux le rappeler.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle examine, en discussion commune, l'amendement CL58 de la présidente, l'amendement CL1 de M. Guillaume Larrivé et l'amendement CL40 de M. Jean-Louis Masson.*

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** L'amendement CL58 vise à préciser les critères permettant de caractériser le risque non négligeable de fuite.

Dans un souci de protection du demandeur, nous précisons tout d'abord que le placement en rétention est conditionné à une évaluation personnelle de sa situation ainsi qu'à l'impossibilité de recourir à toute autre mesure moins coercitive.

La liste des critères que nous avons établie me paraît plus précise et plus concrète que dans la rédaction initiale de la proposition de loi et mieux adaptée à la situation des étrangers relevant du règlement « Dublin ».

Il est fait désormais référence au lieu d'hébergement, à l'obligation de répondre aux convocations de l'autorité administrative ou encore à la dissimulation d'identité aux seules fins de se maintenir sur le territoire.

Cette rédaction, qui synthétise diverses propositions, répond à un souci d'équilibre entre, d'une part, la nécessité pour l'administration de disposer de critères opérationnels et, d'autre part, l'importance pour la personne étrangère d'identifier clairement quels comportements pourraient lui être reprochés et affecter l'exercice de ses droits.

**M. Jean-Louis Masson.** L'amendement CL1 précise que quand l'étranger fait l'objet d'une décision de transfert et qu'il ne quitte pas le territoire national, il est regardé comme présentant un risque non négligeable de fuite qui justifie la possibilité du placement en rétention jusqu'au transfert effectif.

L'amendement CL40 précise que le risque de fuite est établi lorsque l'étranger ne peut démontrer que son départ immédiat de la France est impossible.

**M. le rapporteur.** Avis défavorable aux amendements CL1 et CL40, très proches de l'amendement CL12 que nous venons de rejeter.

Avis favorable à l'amendement CL58 qui permet de répondre à la question posée par l'arrêt de la CJUE.



**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Si l'amendement CL58 est adopté, les autres portant sur le même sujet tomberont. Je propose donc à leurs auteurs de s'exprimer s'ils le souhaitent.

**M. Ugo Bernalicis.** L'amendement CL58 repose sur la même logique que la rédaction initiale : il s'agit toujours de placer en rétention toute personne soupçonnée de vouloir fuir. Il permet seulement de diminuer le risque d'arbitraire dans l'application de ces mesures. Nous y sommes défavorables.

**Mme Marie-France Lorho.** Il nous semble important de supprimer la formule « explicitement déclaré ». Nous avons du mal à imaginer qu'un immigré aille de lui-même expliquer qu'il refusera d'obtempérer.

**M. le rapporteur.** Le texte retenu dans l'amendement de Mme la présidente de la Commission correspond aux recommandations de la Commission européenne pour rendre la procédure plus effective. J'ai cherché à voir si d'autres rédactions étaient possibles pour conclure que c'était la meilleure des rédactions, qui plus est, coordonnée à l'échelon européen.

*La Commission **adopte** l'amendement CL58.*

*En conséquence, l'amendement CL1 de M. Guillaume Larrivé, l'amendement CL40 de M. Jean-Louis Masson, l'amendement CL11 de M. Éric Ciotti, l'amendement CL17 de Mme Danièle Obono, l'amendement CL10 de Mme Marie-France Lorho, l'amendement CL41 de M. Ugo Bernalicis et l'amendement CL9 de Mme Marie-France Lorho **tombent**.*

*La Commission en vient à l'amendement CL44 de M. Éric Diard.*

**M. Éric Diard.** Cet amendement prévoit d'étendre la rétention administrative aux étrangers soupçonnés d'être en lien avec une entreprise terroriste ou qui cherchent à porter atteinte aux intérêts fondamentaux de la France, le temps qu'une enquête plus approfondie soit menée et qu'une décision d'expulsion soit prise à leur encontre si l'existence de tels liens est prouvée.

Il vise également à étendre la limite maximale de la rétention administrative, fixée aujourd'hui à quarante-huit heures, afin de laisser à l'administration le temps nécessaire pour effectuer une enquête sur les étrangers en rétention, qui permettra de déterminer leur implication ou leurs liens avec des personnes impliquées dans une entreprise de terrorisme ou visant à porter atteinte aux intérêts fondamentaux de la France. Il permettra de maintenir en rétention administrative les personnes qui relèvent d'une décision d'expulsion. La limite maximale pour les cas de droit commun serait étendue à soixante-douze heures.

**M. le rapporteur.** Avis défavorable. Nous venons de voter une loi sur la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme aux termes de laquelle, si quelqu'un est soupçonné de liens avec le terrorisme, il risque une procédure judiciaire, la détention... aussi votre amendement, qui n'a rien à voir avec le règlement « Dublin », est-il hors sujet.

**M. Éric Diard.** Par conséquent je le retire.

*L'amendement est **retiré**.*

*La Commission examine l'amendement CL57 du rapporteur.*

**M. le rapporteur.** Le présent amendement fait suite à une décision du Conseil d'État, qui nécessite une intervention du législateur pour préciser certaines modalités du placement en rétention.

**M. Ugo Bernalicis.** L'examen des amendements est assez rapide et je souhaite revenir un peu en arrière. Il est dommage que nous découvriions des amendements – tels que le CL58 – qui ont été déposés tardivement, au point que nous n'avons même pas le temps de les sous-amender. Si nous avions eu, nous aussi, la possibilité d'en déposer jusqu'à hier soir à vingt heures, nous nous le serions permis.

**Mme Coralie Dubost.** C'est le privilège du président et du rapporteur !

**M. Ugo Bernalicis.** On ne peut pas, d'un côté, affirmer qu'il faut prendre le temps de discuter sur ces sujets et, de l'autre, amender le texte à la va-vite. Je le regrette d'autant plus que nos amendements parvenus hors délai étaient, du reste comme d'habitude, d'une excellente qualité. (*Sourires.*)

Je constate que, concernant le droit d'amendement garanti par la Constitution, les règles ne sont pas les mêmes pour tous les députés. Certes, nous ferons des propositions en séance publique mais, j'y insiste, le procédé est assez peu respectueux de notre capacité à nous forger un avis.

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Il ne s'agit pas d'un procédé, monsieur Bernalicis, mais de l'application de l'article 86 du Règlement de l'Assemblée nationale qui prévoit que le Gouvernement, le président de la Commission et le rapporteur ne sont pas soumis au délai de dépôt.

**M. le rapporteur.** Il y a une solution, monsieur Bernalicis : que votre groupe soutienne le projet de révision constitutionnelle que le président de l'Assemblée et le Gouvernement sont en train de préparer et qui pourrait traiter, précisément, des délais de dépôt des amendements.

**Mme Coralie Dubost.** Je souhaite rassurer notre collègue Bernalicis en précisant que les députés du groupe La République en Marche sont soumis comme les autres au même délai de dépôt d'amendements. La règle en la matière diffère pour le Gouvernement, le président et le rapporteur. Je m'associe au vœu du rapporteur concernant la réforme de certaines procédures à l'Assemblée nationale.

Pour ce qui est de l'amendement CL57, les députés de notre groupe y sont favorables puisqu'il ne change rien sur le fond et s'harmonise avec le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

*La Commission adopte l'amendement.*

*Puis elle examine l'amendement CL43 de M. Éric Diard.*

**M. Éric Diard.** Il s'agit de mettre fin à l'impossibilité de renouveler avant un certain délai le placement d'un étranger en rétention administrative, afin de permettre à l'administration, qui disposerait d'éléments nouveaux ou qui verrait la nécessité de proroger la rétention d'un étranger, de prendre sans attente une nouvelle décision de placement en rétention.

**M. le rapporteur.** Cet amendement est hors sujet, avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle en vient à l'amendement CL19 de M. Ugo Bernalicis.*

**M. Ugo Bernalicis.** Ce n'est pas parce qu'on a le droit de déposer des amendements à la dernière minute qu'il faut en user. Il est pénible de découvrir des amendements au dernier moment, d'autant qu'il est assez compliqué de suivre le rythme intense des travaux de la Commission.

Si vous voulez, nous vous laissons discuter des textes entre vous et vous nous appellerez dans cinq ans une fois que vous aurez terminé votre affaire.

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Monsieur Bernalicis, je vous rappelle que vous avez la parole pour défendre l'amendement CL19.

**M. Ugo Bernalicis.** J'ai la parole mais j'ai l'impression qu'on ne me la laisse pas complètement.

Le présent amendement vise à assurer l'intérêt supérieur de l'enfant tel que défini par l'article 3-1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant. Le nombre de mineurs isolés étrangers est en hausse de 18 % en 2016. En France métropolitaine, ils sont près de 10 000 en 2017. S'ajoutent aux mineurs isolés des enfants migrants, au nombre de 50 000, arrivés avec leurs parents. Les députés du groupe La France insoumise partagent les inquiétudes du Fonds des Nations unies pour l'enfance (UNICEF) qui constate la vulnérabilité de ces jeunes. C'est pourquoi il nous semble essentiel de préserver le sort des enfants migrants en nous assurant qu'ils ne puissent être placés en centre de rétention, tout comme leurs parents, leur tuteur ou toute personne légalement responsable d'eux.

La France ne peut pas déceimment séparer un mineur de ses parents. Comme l'affirme en effet Afshan Khan, directrice régionale de l'UNICEF et coordinatrice spéciale pour la crise des réfugiés et des migrants en Europe : « *Le meilleur moyen de garantir que les enfants soient protégés est de ne pas séparer les familles.* »

La seule mention, à l'article L. 511-4, que le mineur de moins de dix-huit ans ne peut faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français n'est clairement pas suffisante. Pour cela, nous proposons de poser le principe général d'interdiction de mise en rétention.

**M. le rapporteur.** La proposition de loi ne touche en rien ces sujets. Au reste, le droit français prévoit déjà des protections. Avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle examine l'amendement CL51 du rapporteur.*

**M. le rapporteur.** Cet amendement vise à unifier les deux régimes d'assignation à résidence, comme je l'ai indiqué tout à l'heure.

*La Commission adopte l'amendement.*

*Elle en vient ensuite à l'amendement CL15 de Mme Danièle Obono.*

**M. Ugo Bernalicis.** Le présent amendement vise à abroger les alinéas 9 et 10 de l'article 1<sup>er</sup> qui créent une nouvelle procédure permettant de placer en rétention administrative

un demandeur d'asile pendant la durée de la procédure de détermination de l'État autre que la France responsable de l'examen de sa demande d'asile.

L'extension d'une mesure qui n'était pas encore transposée nous paraît disproportionnée et inacceptable.

Il faut rappeler la réalité des chiffres : le taux d'exécution des décisions de transfert pour les demandeurs d'asile ayant fait l'objet d'une « procédure Dublin » était de moins de 6 % en 2016 et au premier semestre 2017... Cette procédure sous-tend un déterminisme de criminalité des personnes étrangères et en demande d'asile.

N'oublions pas que le troisième principe de notre devise républicaine est la fraternité. Où est donc la bienveillance, où est donc cet humanisme universel traditionnellement cher à notre République, avec lesquels nous nous devons d'accueillir ceux qui demandent asile ?

Vous remarquerez, de plus, que la plupart de nos amendements débordent quelque peu le cadre du texte, monsieur le rapporteur. En effet, nous anticipons sur le projet de loi sur l'asile, tant il est vrai, je persiste et je signe, que nous ne saurions examiner des amendements au tout dernier moment.

**M. le rapporteur.** L'amendement vise à supprimer une partie du texte, donc avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle adopte l'amendement rédactionnel CL55 du rapporteur.*

*La Commission adopte l'amendement de cohérence CL54 du rapporteur.*

*Elle en vient à l'amendement CL16 de M. Ugo Bernalicis.*

**M. Ugo Bernalicis.** Le présent amendement vise à abroger l'alinéa 11 qui étend les cas permettant le passage d'une assignation à résidence à une mise en rétention. Il sera désormais possible de placer une personne en détention dès la phase de recherche de détermination de l'État autre que la France compétent pour traiter la demande d'asile.

Cette disposition procède à une inversion du principe selon lequel la mise en rétention doit rester exceptionnelle, et elle nous apparaît comme une extension disproportionnée et, encore une fois, inacceptable. Il faut en effet maintenir le caractère exceptionnel du placement en détention, mesure par définition attentatoire aux libertés.

Cette volonté de renforcer les mises en rétention avant l'intervention d'une décision de transfert est symptomatique d'une politique stigmatisante et méprisante des droits fondamentaux des étrangers et des demandeurs d'asile, considérés par principe comme susceptibles de fuir ou présentant un risque. Comme l'a fait observer M. Balanant, il ne s'agit pas du meilleur visage que l'on puisse montrer de la République et de la France. Rappelons que les demandeurs d'asile sont bien souvent mal informés, qu'ils ne parlent pas notre langue et ne comprennent pas la complexité de nos procédures.

Enfin, une telle procédure fait peser un risque non négligeable de condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH).

Cet amendement a été déposé en temps et en heure... Vous auriez pu devancer les conclusions du groupe de travail sur la procédure législative et donc laisser derrière nous l'ancien monde et ainsi de ne pas déposer d'amendements à la dernière minute.

**M. le rapporteur.** Il n'y a évidemment aucune volonté de notre part de stigmatiser les demandeurs d'asile. Je suis allé hier à la préfecture de police de Paris d'où j'ai rapporté des exemplaires de la brochure remise à chaque demandeur d'asile, dans sa langue, et dont il doit signer la première page, une copie de cette dernière étant versée à son dossier pour prouver qu'il a été bien informé. Pour le reste, il s'agit d'un nouvel amendement de suppression d'une partie du texte, donc avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle adopte l'article 1<sup>er</sup> modifié.*

**Après l'article 1<sup>er</sup>**

*La Commission examine l'amendement CL60 de la présidente.*

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Le présent amendement vise à interdire le placement en rétention administrative dès le dépôt de la demande d'asile. Dans la mesure où l'article 1<sup>er</sup> du texte ouvre la possibilité de placer un étranger en rétention dès le stade de la détermination de l'État membre responsable, il s'agit ici d'exclure cette possibilité dès le stade de l'enregistrement. Cela conduirait en effet à dissuader les demandeurs de bonne foi de se présenter aux autorités administratives. Le placement en rétention sera en revanche possible si le demandeur fait ensuite obstacle à la procédure de détermination dans les conditions fixées par l'article 1<sup>er</sup>.

**M. le rapporteur.** Avis évidemment favorable.

**Mme Coralie Dubost.** Nous vous remercions, madame la présidente, de défendre cet amendement qui répond au souci maintes fois exprimé par le groupe La République en Marche de distinguer le demandeur d'asile de bonne foi d'un autre dont les intentions seraient frauduleuses et qui entendrait se soustraire à la procédure « Dublin ».

L'amendement garantit par ailleurs qu'il n'y aura pas d'effet dissuasif sur la demande d'asile et que le texte, qui répond bien à la simple définition des critères non négligeables de fuite, même dans le cadre d'une extension de la rétention avant la notification de transfert, continue de garantir les droits et libertés fondamentaux. Nous continuons, j'y insiste, monsieur Bernalicis, de protéger les demandeurs d'asile, y compris ceux qui relèvent de la procédure « Dublin ».

**Mme Cécile Untermaier.** Même si cet amendement a été déposé tardivement – mais je sais que nous travaillerons différemment dans les années à venir... –, nous en sommes très satisfaits. Je regrette tout de même que l'on soit obligé de déposer de tels amendements pour conserver l'esprit de la demande d'asile.

**M. Erwan Balanant.** L'amendement renforce l'équilibre du texte : chaque demandeur d'asile n'est pas « condamné » *a priori*. De nombreux demandeurs sont sincères et je vous remercie, madame la présidente, d'ainsi le reconnaître.

*La Commission adopte l'amendement.*

**Article 2** (art. L. 742-2, L. 742-4 et L. 742-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile) : *Coordinations*

*La Commission examine l'amendement CL3 de Mme Marietta Karamanli.*

**Mme Marietta Karamanli.** Le présent amendement vise à supprimer l'article 2. En effet, dans la perspective du projet de loi annoncé, nous souhaitons engager une réflexion sur les demandeurs d'asile et sur la rétention de ceux qui relèvent du régime « Dublin ».

**M. le rapporteur.** Avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle examine l'amendement CL14 de M. Éric Ciotti.*

**M. Jean-Louis Masson.** En ce qui concerne la mise en œuvre de la procédure « Dublin », l'article 20 de la loi du 29 juillet 2015 limite la possibilité de prolonger l'assignation à résidence à une fois. Il s'ensuit que la préfecture est tenue de déterminer l'État membre potentiellement responsable de la demande d'asile dans un délai inférieur à douze mois. Ce délai peut se révéler insuffisant. Le présent amendement vise donc à permettre de renouveler à deux reprises l'assignation à résidence.

**M. le rapporteur.** L'absence de réponse d'un État dans un délai, de deux mois à quinze jours selon les procédures, vaut accord tacite. Il semble donc que les délais en vigueur soient satisfaisants ; aussi, avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle passe ensuite à l'examen de l'amendement CL6 de Mme Marie-France Lorho.*

**Mme Marie-France Lorho.** On peut certes discuter de l'article 1<sup>er</sup> et du placement en rétention administrative et la clarification apportée va dans le bon sens. Toutefois, revenir sur l'automatisme prévue à l'article L. 742-2 du CESEDA me semble contraire aux exigences actuelles. Pour ce qui est de la volonté de modifier l'alinéa 5 de cet article, je rappelle que nous nous trouvons dans le cas où il y a impossibilité de faire reconduire le demandeur à la suite d'une obstruction volontaire de sa part. Autant je comprends la logique visant à faire disparaître les mots : « ainsi que, le cas échéant, », autant je ne comprends pas son remplacement par la conjonction : « ou ».

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle en vient à l'amendement CL53 du rapporteur.*

**M. le rapporteur.** Il s'agit ici aussi d'unifier les régimes d'assignation à résidence.

*La Commission adopte l'amendement.*

*Elle examine ensuite l'amendement CL13 de M. Éric Ciotti.*

**M. Jean-Louis Masson.** Une fois la procédure de détermination de l'État responsable achevée, l'étranger dont l'examen de la demande d'asile relève d'un autre État peut faire l'objet d'un transfert vers cet État.

Avant l'entrée en vigueur de la loi du 29 juillet 2015 relative à la réforme du droit d'asile, l'étranger pouvait demander l'annulation de cette décision de transfert dans les

conditions de droit commun du recours pour excès de pouvoir en l'assortissant, le cas échéant, d'un référé-suspension ou en formulant un référé-liberté. Ces référés ne sont pas en eux-mêmes suspensifs.

L'article 20 de la loi du 29 juillet 2015 prévoit l'instauration d'une nouvelle voie de recours contre la décision de transfert – ayant un effet suspensif – afin de se mettre en conformité avec le règlement « Dublin III ».

Aussi l'article L. 742-4 prévoit-il désormais que l'étranger qui a fait l'objet d'une décision de transfert peut, dans le délai de quinze jours à compter de la notification de cette décision, en demander l'annulation au président du tribunal administratif. Les juges ont ensuite un délai de quinze jours à compter de leur saisine pour se prononcer. La décision de transfert ne peut faire l'objet d'une exécution d'office avant l'expiration du délai de recours ou, en cas de recours, avant que le tribunal n'ait statué.

Cette nouvelle voie de recours alourdit et ralentit la procédure. Le présent amendement propose donc de la supprimer et de revenir au droit antérieur.

**M. le rapporteur.** On ne peut pas accepter cet amendement parce que le droit au recours est prévu par l'article 27 du règlement « Dublin », dont l'alinéa 2 précise que « *les États membres accordent à la personne concernée un délai raisonnable pour exercer son droit à un recours effectif conformément au paragraphe 1* ». Ce droit de recours figure dans le droit européen ; aussi, si on veut le modifier, faut-il modifier le règlement « Dublin III ». Donc avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle adopte l'amendement rédactionnel CL38 du rapporteur.*

*Elle en vient ensuite à l'amendement CL4 de Mme Marietta Karamanli.*

**Mme Marietta Karamanli.** Nous entendons par cet amendement limiter les risques présentés par le texte qui cherche à pallier un manque en attendant l'examen du projet de loi. Il s'agit d'intégrer les dispositions prévues par la directive européenne 2013/33/CE qui établissent des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale garantie pour les personnes faisant l'objet d'une mesure prévue par l'article 1<sup>er</sup>. L'idée est que soient respectés les droits des étrangers et notamment les droits spécifiques liés aux situations des mineurs, des personnes vulnérables et des familles.

**M. le rapporteur.** La proposition de loi ne touche absolument pas les conditions de placement des personnes que vous visez. La prise en compte de la vulnérabilité est notamment prévue par l'article L. 551-1 du CESEDA. Je vous suggère par conséquent de retirer votre amendement, tout comme l'amendement CL5 que nous allons bientôt examiner, faute de quoi j'émettrai un avis défavorable.

**Mme Coralie Dubost.** Les députés du groupe La République en Marche travaillent à la rédaction d'un amendement sur la vulnérabilité, qui devrait être examiné en séance. Nous souhaitons traiter le sujet avec une grande précaution. La réglementation européenne l'aborde déjà et les dispositions en la matière sont d'application directe. D'autres normes internationales nous obligent, qu'il s'agisse de la Convention européenne des droits de l'homme ou de directives européennes transposables. C'est pourquoi, sa rédaction nous paraissant inachevée, nous sommes défavorables à l'amendement.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle adopte l'amendement rédactionnel CL39 du rapporteur.*

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, elle rejette l'amendement CL5 de Mme Marietta Karamanli.*

*Elle en vient à l'amendement CL59 de la présidente.*

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Nous entendons préciser les modalités d'application en droit interne de l'article 3, paragraphe 2, du règlement « Dublin III », relatif au risque de défaillances systémiques de l'État vers lequel l'étranger doit être transféré. Il s'agit d'interdire le renvoi d'un étranger soumis à la procédure prévue par le règlement « Dublin » vers un État dans lequel il encourrait un risque de traitement inhumain ou dégradant.

*Suivant l'avis favorable du rapporteur, la Commission adopte l'amendement.*

*Puis elle adopte l'article 2 modifié.*

## **Après l'article 2**

*La Commission examine l'amendement CL27 de Mme Danièle Obono.*

**M. Ugo Bernalicis.** Le présent amendement vise à interdire toute utilisation d'un test osseux quel qu'en soit le cadre juridique et procédural ou le motif. Derrière les précautions formelles de l'article 388 du code civil, la réalité est malheureusement tout autre. Ce type d'expertise médicale est contesté sur le plan scientifique et éthique par les médecins. Le Haut conseil de la santé publique, dans son rapport du 23 janvier 2014, précise que « *la maturation d'un individu diffère suivant son sexe, son origine ethnique ou géographique, son état nutritionnel ou son statut économique* ». De même, la Conférence nationale consultative des droits de l'homme a considéré dans un avis de 2013 que « *le test osseux comporte des possibilités d'erreur en ne permettant pas de poser une distinction nette entre seize et dix-huit ans. Constat d'autant plus problématique que la plupart des mineurs isolés étrangers présents sur le territoire français sont âgés de seize ans ou plus* ».

Il n'est pas admissible, pour notre groupe, d'imposer des tests qui n'ont pas de valeur scientifique objectivement reconnue et donc à la fiabilité incertaine. En utilisant une telle pseudoscience, le Gouvernement révèle que l'enjeu financier que représente l'accueil digne de migrants et de demandeurs d'asile a pris le pas sur des considérations d'humanité – la fraternité étant, je vous le rappelle, le troisième grand principe de la devise républicaine.

**M. le rapporteur.** L'amendement n'a pas de rapport avec le texte. Je donnerai d'ailleurs un avis défavorable à tous ces amendements portant articles additionnels qui rappellent la campagne présidentielle plus que, j'y insiste, la proposition de loi que nous examinons.

**Mme Coralie Dubost.** Nous pensons en effet que si certains sujets pourront être abordés dans le cadre de la discussion du projet de loi sur l'asile, d'ici au mois de mars, cet amendement, ainsi que, sans doute, les suivants, ne répondent en rien à la Cour de cassation sur le risque non négligeable de fuite de l'étranger qui est objet d'une procédure de transfert.

*La Commission rejette l'amendement.*



*Puis elle examine l'amendement CL28 de Mme Danièle Obono.*

**M. Ugo Bernalicis.** Nos amendements entrent bel et bien dans le cadre d'une proposition de loi « permettant une bonne application du régime d'asile européen » – c'est le cas des tests osseux. D'ailleurs, ces amendements ont été déclarés recevables.

L'amendement CL28 vise à améliorer l'application du CESEDA sur le territoire métropolitain et en outre-mer. Selon nous, plusieurs dispositions doivent être abrogées afin de garantir, sur l'ensemble du territoire français, l'égalité devant la loi, l'accès au juge, le droit au recours, les mêmes conditions de rétention...

Il vise également à abroger des dispositions réglementaires qui instaurent une inégalité de fait inacceptable entre étrangers selon le lieu du territoire de la République où ils se trouvent. En effet, il précise au niveau législatif que le principe d'égalité est la seule règle qui doit être posée et ainsi le Gouvernement devra *de facto* modifier les dispositions réglementaires du code devenues illégales.

Si nous comprenons que certaines adaptations peuvent théoriquement être rendues nécessaires eu égard aux spécificités ultramarines, il est toutefois inadmissible de maintenir des dispositions permettant un traitement différencié des personnes de nationalité étrangère, selon qu'elles se trouvent en France métropolitaine ou en France ultramarine. Les droits humains ne sont pas à géométrie variable.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle en vient à l'amendement CL30 de M. Ugo Bernalicis.*

**M. Ugo Bernalicis.** Le présent amendement propose une réforme de la commission du titre de séjour « pouvant être saisie de tous les cas de refus de délivrance de titres, avec pouvoir de décision, débat public et contradictoire ». Nous proposons de modifier la composition de la commission, ses modalités de saisine et d'étendre son champ de compétences.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Elle examine ensuite l'amendement CL26 de M. Ugo Bernalicis.*

**Mme Danièle Obono.** L'amendement CL26 vise à donner la possibilité d'obtenir un titre de séjour de plein droit pour tout conjoint marié, ou conjointe mariée, ou pacsé, ou pacsée, avec un ressortissant français ou une ressortissante française. Cela pour renouer avec la loi Chevènement du 11 mai 1998 qui avait prévu une telle délivrance de plein droit d'une carte de séjour aux épouses et époux de Français et de Françaises.

En outre, tout en préservant l'exigence de la réalité de la vie commune, nous proposons d'étendre l'octroi de ces titres de séjour aux conjointes et conjoints de ressortissantes et de ressortissants français avec qui elles sont liées, ou ils sont liés, par un pacte civil de solidarité.

Il faut en outre rappeler qu'au-delà de l'appréciation du préfet quant au respect de ces différentes conditions, le mariage – s'il y a soupçon de mariage blanc – peut être dénoncé par le ministère public, dans les conditions prévues à l'article 180 du code civil.

Seul un tel retour à des dispositions réellement humanistes et progressistes, dans le droit des étrangers, permettra de consacrer le droit constitutionnel à la vie privée et familiale, comme le prévoit le Préambule de la Constitution de 1946.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission **rejette** l'amendement.*

*Puis elle passe à l'amendement CL25 de Mme Danièle Obono.*

**Mme Danièle Obono.** Il s'agit de rétablir la carte de séjour de dix ans comme titre de référence pour les étrangères et les étrangers. Nous proposons ainsi, d'une part, de réduire à trois ans – contre cinq actuellement – la durée de résidence régulière pour introduire une demande de carte de résident ou de résidente et, d'autre part, que ces trois années de résidence régulière requises concernent également tous les titres de séjour. Les exceptions actuelles sont peu nombreuses et posent de réels problèmes d'égalité devant la loi et de méconnaissance de nos engagements internationaux, en particulier de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits humains et des libertés fondamentales. Nous souhaitons ainsi poursuivre et compléter la logique et les avancées en demi-teintes de la loi du 7 mars 2016 relative aux droits des étrangers et étrangères qui a introduit le principe d'une carte pluriannuelle mais qui n'est en aucun cas devenue une véritable passerelle entre le titre de séjour temporaire d'un an et la carte de résident ou de résidente de dix ans.

**M. le rapporteur.** Même avis que précédemment.

**M. Ugo Bernalicis.** Contrairement au rapporteur, j'ai un avis sur l'amendement. Il faudrait se refaire une idée du progrès, afin de rédiger des lois progressistes – le progrès ce fut ainsi, comme en 1984, de mettre en place une carte de résident d'une durée de dix ans. Je constate à l'inverse que l'on donne aujourd'hui davantage dans le pragmatisme, et qu'il est de bon ton de l'affirmer. Or ce pragmatisme est déshumanisant et je m'interroge sur la teneur du projet de loi que proposera La République en Marche dans quelques semaines.

*La Commission **rejette** l'amendement.*

*L'amendement CL45 de M. Éric Diard est **retiré**.*

*La Commission examine l'amendement CL18 de Mme Danièle Obono.*

**M. Ugo Bernalicis.** En complément de notre amendement visant à rappeler au préfet qu'il doit toujours examiner pleinement et sérieusement la situation de tout étranger, sa compétence n'étant pas liée, nous souhaitons modifier l'article L. 511-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, cette fois pour les obligations de quitter le territoire français (OQTF).

En effet, en l'état actuel du droit, un étranger en situation irrégulière peut faire l'objet d'une obligation de quitter le territoire français. La norme est toutefois que celle-ci prévoit un délai de départ volontaire de l'étranger en situation irrégulière. Or, dans certains cas précis, le préfet peut décider par décision motivée d'obliger un étranger à quitter le territoire français sans délai : quand il menace l'ordre public ; quand sa demande est manifestement infondée ou frauduleuse ; enfin s'il risque de se soustraire à cette obligation.

Or si l'on s'en tient au dispositif tel qu'il est rédigé, ce risque de soustraction est considéré comme établi dans de nombreux cas, ce qui limite sérieusement l'obligation d'examen et de motivation du préfet.

Afin d'éviter cette automaticité qui implique que le préfet peut prendre des OQTF sans délai, à la chaîne, et sans motivation spécifique, il nous apparaît fondamental d'introduire la notion de risque « substantiel » et de mettre fin à l'automaticité-présomption – « regardé comme établi » – en redonnant au préfet l'entièreté de son pouvoir d'appréciation.

**M. le rapporteur.** Ces propositions n'ont toujours rien à voir avec l'objet de la proposition de loi, avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle examine ensuite l'amendement CL33 de Mme Danièle Obono.*

**Mme Danièle Obono.** L'amendement CL33 vise à supprimer l'interdiction du retour sur le territoire français. Ce n'est que depuis la loi du 16 juin 2011, dite « loi Sarkozy », qu'une obligation de quitter le territoire français peut être assortie d'une interdiction judiciaire, peine complémentaire prononcée par le juge pénal.

Cette volonté de faire entrer dans le droit commun, en mélangeant compétence judiciaire et compétence administrative, ce qui, il y a dix ans, était encore une peine complémentaire seulement prononcée par un juge pénal, est symptomatique d'une politique fondamentalement méprisante des droits fondamentaux des étrangères et des étrangers et des demandeurs et des demandeuses d'asile. Outre une réelle défiance de l'autorité judiciaire, ce sont les étrangères et les étrangers, demandeurs et demandeuses d'asile, qui ne sont pas traités avec dignité et respect mais assimilés à des criminels en puissance. Nous nous opposons à ces mesures liberticides et proposons donc l'abrogation de ces interdictions administratives de retour sur le territoire français.

**M. le rapporteur.** Avis défavorable pour les mêmes raisons que précédemment.

*La Commission rejette l'amendement.*

*La Commission examine l'amendement CL32 de M. Ugo Bernalicis.*

**Mme Danièle Obono.** La loi du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France comportait notamment une disposition que nous jugeons scélérate : l'interdiction de retour sur le territoire français automatiquement prononcée par le préfet, pour une durée maximale de trois ans dans certains cas, seules des « circonstances humanitaires » pouvant permettre de ne pas prendre une telle décision attentatoire aux droits et libertés fondamentaux.

Il est bien loin le temps où la raison d'État et l'intelligence faisaient que l'interdiction de retour sur le territoire était, eu égard à sa gravité, seulement une interdiction judiciaire. Cette volonté d'automatiser ce qui n'était qu'une peine complémentaire il y a dix ans constitue pour nous un problème. Nous proposons d'en revenir au droit antérieur.

**M. le rapporteur.** Cet amendement sort également du cadre de la proposition de loi. Avis défavorable.

**M. Ugo Bernalicis.** Je crois que cette proposition de loi vise à modifier le CESEDA, comme nous voulons aussi le faire, par nos amendements. Je comprends donc mal ce qui entre ou non dans le cadre. Vous auriez peut-être dû appeler ce texte non pas « proposition de loi permettant une bonne application du régime d'asile européen », mais « faisant suite à une décision de justice datant de 2017 » ? Ce serait plus circonstancié et plus restreint, ce qui nous aurait évité de déposer des amendements qui sont recevables, puisque nous en débattons, et vous n'auriez donc pas eu à vous forger un « avis » sur nos amendements.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle est ensuite saisie de l'amendement CL34 de M. Ugo Bernalicis.*

**Mme Danièle Obono.** Cet amendement vise à mettre fin à la pénalisation de la solidarité pour venir en aide à d'autres êtres humains et à éviter des poursuites pénales absolument indues et inacceptables.

Les articles L. 622-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile pénalisent « l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers », les peines de prison et les amendes étant respectivement de cinq ans et de 30 000 euros. Le droit positif prévoit trois exceptions principales, l'une d'entre elles ayant été instaurée par la loi du 31 décembre 2012 – « lorsque l'acte reproché n'a donné lieu à aucune contrepartie directe ou indirecte et consistait à fournir des conseils juridiques ou des prestations de restauration, d'hébergement ou de soins médicaux destinées à assurer des conditions de vie dignes et décentes à l'étranger, ou bien toute autre aide visant à préserver la dignité ou l'intégrité physique de celui-ci ».

La récente décision de justice relative à la situation de M. Cédric Herrou démontre le caractère insuffisant et injuste de cette exception. Notre amendement permettra de mettre fin à la pénalisation de la solidarité pour aider d'autres êtres humains et d'éviter des poursuites pénales que nous jugeons inacceptables.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Elle en vient à l'amendement CL31 de Mme Danièle Obono.*

**M. Ugo Bernalicis.** Notre amendement vise à dépénaliser le séjour irrégulier en le faisant entrer dans le champ de l'article 131-13 du code pénal, à savoir le champ contraventionnel. Nous ne faisons ainsi que demander la poursuite des vagues jurisprudentielles progressistes qui ont fait suite à l'arrêt El Dridi, rendu en 2011 par la Cour de justice de l'Union européenne. Des arrêts de la Cour de cassation ont suivi, forçant le Parlement à légiférer sur la garde à vue pour séjour irrégulier. J'espère que nous sommes bien dans le cadre, monsieur le rapporteur ?

Nous proposons ainsi de dépénaliser les mesures prononcées lorsqu'un étranger s'est maintenu sur le territoire après une mesure de reconduite à la frontière, une obligation de quitter le territoire français ou une interdiction administrative du territoire.

Serait toutefois maintenue la pénalisation pour les étrangers ayant fait l'objet d'un arrêté d'expulsion ou d'une interdiction judiciaire du territoire, eu égard aux raisons impérieuses d'ordre public pouvant motiver de telles mesures.

Les mesures dépénalisées seraient passibles de contraventions de 5<sup>e</sup> classe, c'est-à-dire le maximum prévu par l'article 131-13 du code pénal.

N'hésitons pas à le dire : la dépénalisation du séjour irrégulier est un moyen d'atténuer la violence contre des personnes pouvant aujourd'hui être condamnées à de la prison, alors que la plus sévère des contraventions est largement suffisante.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Elle examine ensuite l'amendement CL29 de M. Ugo Bernalicis.*

**Mme Danièle Obono.** Cet amendement vise à autoriser les demandeurs et demandeuses d'asile à travailler pendant la période d'instruction de leur dossier, pour une durée allant jusqu'à neuf mois.

Le montant journalier de l'allocation pour demandeur ou demandeuse d'asile ne s'élève qu'à 6,80 euros et à 10,20 euros pour deux personnes. Ce montant peut être majoré de 5,40 euros pour un demandeur ou une demandeuse d'asile ayant accepté l'offre de prise en charge mais auquel aucune place d'hébergement ne peut être proposée.

L'autorisation de travailler permettra aux demandeurs et demandeuses d'asile de compléter cette faible allocation pendant une durée de neuf mois, à l'issue de quoi ils pourront obtenir une autorisation de travail dans le cadre du droit commun.

Dans une logique similaire à celle de la prime d'activité, nous proposons que le montant de l'allocation du demandeur ou de la demandeuse d'asile qui travaille soit diminué à due concurrence, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Je propose que les amendements CL20 à 24 et 35 à 36 de nos collègues du groupe La France insoumise, qui portent sur des demandes de rapports, fassent l'objet d'une présentation globale.

**Mme Danièle Obono.** Nous préférons les aborder les uns après les autres.

*La Commission est saisie de l'amendement CL20 de Mme Danièle Obono.*

**Mme Danièle Obono.** Afin de permettre à la représentation nationale de prendre des décisions en toute connaissance de cause, nous demandons la production d'un rapport sur le coût et les économies réelles de la construction de centres d'accueil répondant aux normes internationales, comme à Grande-Synthe.

En réponse aux conditions d'insalubrité du camp de Basroch, où les migrants et les migrantes vivaient dans des conditions inhumaines, un premier camp de réfugiés aux normes internationales a ouvert à Grande-Synthe en mars 2016. Géré conjointement par Médecins sans frontières (MSF) et par la mairie, ce camp a été dimensionné pour accueillir jusqu'à 2 500 personnes. Il répond aux normes internationales, avec l'installation de points d'eau et de latrines dans des conditions permettant de garantir l'intimité des réfugiés. Ces normes constituent un cadre *a minima* qui doit permettre d'éviter à tout prix les exemples dramatiques de la dite « jungle de Calais ».

L'ONU rappelle que beaucoup de migrants et migrantes vivent sans abri et sans accès adéquat à l'eau potable, à des toilettes et à des installations sanitaires. Le rapporteur spécial des Nations unies sur les droits à l'eau potable exhorte la France à fournir de l'eau potable et des services d'assainissement aux migrants et migrantes de la dite « jungle ». Le camp ne dispose que de dix toilettes portatives et de dix robinets pour près de 700 migrants et migrantes.

Le rapport que nous demandons doit permettre aux parlementaires de disposer d'un bilan objectif et circonstancié de la situation, ce qui permettra notamment d'appréhender la question de l'accueil dont nous débattons dans le cadre du projet de loi qui nous a été annoncé.

**M. le rapporteur.** Cette demande a déjà été présentée, discutée et rejetée en commission puis en séance lors de l'examen du projet de loi de finances, le mois dernier. Par conséquent, avis défavorable à l'amendement et à tous ceux qui suivent.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle examine ensuite l'amendement CL21 de M. Ugo Bernalicis.*

**M. Ugo Bernalicis.** J'imaginai qu'il vous était possible de changer d'avis en quelques semaines, monsieur le rapporteur, mais je vois que ce n'est pas le cas. Je vais quand même argumenter afin que vous puissiez vous faire une idée.

Cet amendement traite d'une réalité : celle d'hommes, de femmes et d'enfants qui fuient des pays en guerre et ont perdu leur famille, leurs proches et leurs maisons, avec tous leurs biens, ou qui fuient des régimes politiques dictatoriaux et brutaux, pratiquant davantage la torture que les élections. Selon les chiffres publiés en juillet 2017 par le ministère de l'intérieur, le Soudan, l'Afghanistan, la Syrie, la République démocratique du Congo et le Bangladesh font partie des dix premiers pays d'origine : quelles véritables démocraties, respectueuses des droits humains ! Je suis sûr que vous rêveriez d'y vivre.

Voilà la réalité. Dans le budget qui nous a été proposé, chaque agent de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA), chargé d'examiner les demandes d'asile, doit traiter environ 400 dossiers par an. Compte tenu des jours fériés, de réduction du temps de travail (RTT) et de vacances, auxquels ces agents ont légitimement droit, cela représente plus de deux dossiers quotidiennement. Est-ce adéquat pour décider d'accorder ou non l'asile à une personne, au risque de l'exposer à des sévices ou à des représailles ? Vous sous-dotez l'administration qui doit statuer.

Le rapport que nous demandons doit nous permettre d'évaluer le manque de moyens budgétaires et humains à combler afin de garantir un examen sérieux des demandes d'asile. On a bien vu le débat sur les 18 % – me semble-t-il – de demandes d'asile qui connaissent finalement une issue positive en appel. On nous a dit que 18 % représentent peu, plus de 80 % des demandes étant acceptées ou rejetées en bonne et due forme dès la première instance. Mais cela représente des personnes qui auraient été obligées de quitter notre territoire, pour des pays dont la situation est assez compliquée, si la procédure en était restée là.

**M. le rapporteur.** Lors de notre réunion qui a suivi la commission élargie du lundi 30 octobre dernier, et a débuté à dix-huit heures vingt-cinq, un amendement II-CL77 identique a été rejeté. Avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis elle étudie l'amendement CL22 de Mme Danièle Obono.*

**Mme Danièle Obono.** Comme nous ne désespérons pas de vous convaincre, nous vous repropoisons des amendements, en espérant que les débats permettront d'avancer. En l'espèce, nous demandons un rapport faisant un bilan du manque de moyens humains et financiers des services de l'Office français de l'immigration et l'intégration (OFII) pour le plein exercice des missions qui lui sont confiées.

De nombreuses associations de défense des droits humains ont dénoncé le fait que l'Office n'a pas les moyens d'assurer ses missions à l'égard des demandeurs et demandeuses d'asile, notamment leur logement dans des conditions décentes. Preuve en est la récente

sanction prononcée contre l'OFII par le tribunal administratif de Strasbourg, le 22 août 2017, avec l'injonction de loger dignement des demandeurs et demandeuses d'asile. En n'offrant pas de solution d'hébergement dans un délai raisonnable à une famille dont la fille aînée souffrait de problèmes neurologiques, l'OFII a porté une atteinte grave au droit de demander l'asile. La Ligue des droits de l'Homme proteste également contre le non-versement par l'OFII de l'allocation pour demandeurs et demandeuses d'asile à plusieurs migrants et migrantes éligibles.

En ce qui concerne toutes les missions de l'OFII, un bilan objectif doit être fait sur les moyens manquants et les fonds à mobiliser obligatoirement. C'est l'objet du rapport que nous demandons.

**M. le rapporteur.** Même avis que précédemment. Il s'agit de l'amendement II-CL78 que nous avons examiné le 30 octobre dernier.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle en vient ensuite à l'amendement CL23 de M. Ugo Bernalicis.*

**M. Ugo Bernalicis.** Je suis certain que le rapporteur va nous dire la date et l'heure précises auxquelles cet amendement a déjà été présenté ?

**M. le rapporteur.** Eh bien non !

**M. Ugo Bernalicis.** Comme vous avez été président de la commission des Lois, on a en tout cas un aperçu de son fonctionnement dans l'ancien monde. C'est évidemment d'un grand intérêt pour le passionné d'Histoire que je suis.

Le présent amendement vise à la production d'un rapport évaluant l'instauration d'une réelle politique d'inclusion et d'intégration en France, ainsi que les coûts humains et financiers de la lutte contre l'immigration irrégulière.

Le Gouvernement a récemment reconnu, dans le cadre du projet de loi de finances pour 2018, que le coût de la lutte contre l'immigration irrégulière s'élève à plus de cent millions d'euros par an. Toutefois, cela n'inclut pas certains éléments, tels que le coût global induit ou celui du *statu quo* à l'égard des étrangers en situation irrégulière. En outre, ces analyses ne mentionnent pas les économies et les bénéfices qui pourraient résulter d'une régularisation des travailleurs en situation irrégulière et d'un investissement, par l'État, dans une vraie politique d'intégration. J'espère que ce ne sont pas des gros mots pour vous...

Cette demande de rapport s'inscrit dans la logique du rapport Tuot de 2013, qui avait mis en avant les manques budgétaires profonds de la politique d'intégration et d'inclusion et avait rappelé qu'elle « n'est pas une politique d'immigration, [mais] une politique sociale ».

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Elle en vient ensuite à l'amendement CL24 de M. Ugo Bernalicis.*

**Mme Danièle Obono.** Par cet amendement, nous demandons un rapport évaluant l'opportunité, le coût et les économies induites d'une gestion coordonnée des migrations à l'échelle internationale, par une coopération institutionnalisée entre États.

Le coût de l'inaction internationale pour la résolution des problématiques communes est patent, que ce soit en matière d'environnement ou, en l'occurrence, de gestion des

migrations régulières ou irrégulières. Nous considérons qu'une telle coopération est indispensable pour assurer la maîtrise d'enjeux transnationaux et mondiaux tels que les migrations.

En 2008, le Haut Commissariat pour les réfugiés de l'ONU estimait que le nombre global de réfugiés climatiques s'élèverait à 150 millions d'ici à 2050. Afin d'anticiper de tels bouleversements, qui auront des conséquences concrètes sur l'effort de solidarité humaine et financière que la France aura à réaliser, ce rapport doit permettre de chiffrer les économies majeures qui pourraient être réalisées par la mise en place d'une coopération, à travers deux propositions que nous mettons en avant : la création d'une Organisation mondiale des migrations et l'organisation d'une conférence internationale annuelle sur ce sujet.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Elle examine ensuite l'amendement CL35 de Mme Danièle Obono.*

**M. Ugo Bernalicis.** Nous demandons un rapport faisant le point sur l'existence et l'ampleur de la mise en danger des réfugiés par les forces de police : ont notamment été dénoncés par voie de presse des abandons et des refoulements de migrants en zone de montagne par les forces de l'ordre en novembre 2017. Une émission de France Culture, le 17 novembre dernier, s'intitulait ainsi « quand les mineurs africains sont abandonnés dans la montagne ». À la suite de récentes révélations, par des associations de défense des droits de l'homme et par la presse, de risques de comportements des forces de police et de gendarmerie qui mettent en danger la dignité, l'intégrité et la vie de migrants, le groupe La France insoumise considère que le Parlement doit avoir un état complet de la situation.

Cette demande de rapport s'inscrit dans le droit fil de la proposition de résolution – n° 341 – déposée en novembre 2017 par Éric Coquerel et les membres du groupe La France insoumise pour obtenir la création d'une « commission d'enquête sur les conditions d'accueil des réfugiés et de respect de l'État de droit dans le département des Alpes maritimes ». Si vous ne votez pas pour notre demande de rapport, alors engagez-vous à soutenir et à cosigner la proposition de résolution portant sur le même sujet.

Je précise qu'il ne s'agit pas de mettre en cause individuellement des policiers ou des gendarmes qui peuvent avoir suivi des pratiques problématiques. Il existe une hiérarchie dans la police et la gendarmerie – je suis bien placé pour le savoir : des ordres sont donnés, puis suivis par les policiers et les gendarmes. Il y a des supérieurs hiérarchiques – en définitive, il s'agit des préfets et du ministre de l'intérieur, qui autorisent des comportements qui ne sont pas acceptables à nos yeux. Cela rejoint la situation intolérable que connaît Cédric Herrou, compte tenu des pressions qui s'exercent sur lui.

*Suivant l'avis défavorable du rapporteur, la Commission rejette l'amendement.*

*Elle en vient ensuite à l'amendement CL36 de M. Ugo Bernalicis.*

**Mme Danièle Obono.** Dans la continuité du précédent amendement, nous demandons un rapport faisant une évaluation exhaustive des illégalités commises par des agents publics en matière de droits des migrants, notamment en ce qui concerne les refoulements à la frontière, les conditions d'accueil et d'hébergement des migrants, ainsi que l'absence d'exécution de nombreuses décisions de justice.

Cela fait suite à des alertes lancées en particulier par le Défenseur des droits, qui a fermement critiqué les manquements de l'État. Il a estimé que « les atteintes aux droits



fondamentaux les plus élémentaires des exilés, constatées et rapportées, apparaissent (...) sans précédent et ont un impact d'autant plus important que ces personnes sont vulnérables ».

Le Conseil d'État a lui-même constaté dans un référé du 5 juillet 2017 que « *l'augmentation du nombre d'étrangers se présentant à la frontière franco-italienne ne saurait justifier le non-respect des garanties prévues, notamment par [des dispositions] du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile* ».

Nous avons besoin d'un éclairage complet et objectif sur ces illégalités, afin de pouvoir y remédier et de faire en sorte que nous respections nos engagements internationaux et le principe d'un accueil digne et républicain.

**M. le rapporteur.** Même avis défavorable.

**M. Ugo Bernalicis.** Êtes-vous sûr de ne pas vouloir donner réellement un avis ? Nous sommes quand même en plein dans le sujet. Il est assez dramatique que la discussion se déroule de cette manière.

*La Commission rejette l'amendement.*

*Puis la Commission adopte l'ensemble de la proposition de loi modifiée.*

\*

\* \*

*La réunion, suspendue à onze heures dix, est reprise à onze heures quinze.*

*La Commission examine le projet de loi, adopté par le Sénat, ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (n° 315) (M. Sacha Houlié, rapporteur).*

**M. Sacha Houlié, rapporteur.** Il s'agit de ratifier une ordonnance pour laquelle une habilitation a été donnée sous la précédente législature, par l'article 8 de la loi du 16 février 2015.

Cette ordonnance est l'aboutissement de quinze années de travaux préparatoires que beaucoup d'entre nous ont eu l'occasion d'étudier lorsqu'ils sont passés par des facultés de droit ou différentes écoles. C'est une grande réforme du code Napoléon pour le droit des contrats et des obligations.

L'intention du Gouvernement était alors de moderniser ce droit, afin de le rendre plus lisible sans le bouleverser, en codifiant le droit écrit mais aussi la jurisprudence, en l'adaptant aux enjeux contemporains, qui ont évolué en deux cents ans, et en prenant mieux en compte l'impératif d'efficacité économique.

L'ordonnance poursuit ainsi un double objectif : d'une part, accroître l'intelligibilité, la lisibilité et la prévisibilité du code civil, à destination des professionnels et des usagers ; d'autre part, renforcer notre attractivité, le domaine du droit étant désormais aussi un marché concurrentiel. Dans un contexte de concurrence, il nous appartient de le rendre attractif afin qu'il soit utilisé sur une place européenne qui vient d'être bouleversée par le Brexit et les relocalisations d'agences – on l'a vu la semaine dernière.

Dans cette perspective, l'ordonnance consacre de nombreuses solutions jurisprudentielles, tranche certaines difficultés d'interprétation et introduit des innovations

dans notre droit positif, en s'inspirant de projets européens ou internationaux publiés depuis 1994.

Parmi les dispositions particulièrement novatrices, il y a d'abord la définition d'un contrat d'adhésion, par opposition au contrat de gré à gré, principe inscrit dans le code depuis 1804 ; l'introduction de la notion de violence en cas d'état de dépendance, qui n'était pas définie dans l'ordonnance et que nous aurons l'occasion d'étudier tout à l'heure ; ainsi que la théorie de l'imprévision, jusqu'alors exclue par la jurisprudence dans le célèbre arrêt « Canal de Craponne », à l'inverse de ce qui prévalait en droit administratif, notamment depuis l'arrêt « Gaz de Bordeaux » de 1916.

Ces innovations s'inscrivent en rupture avec le principe de liberté contractuelle, ces dispositions partant du postulat selon lequel la liberté et l'égalité ne se retrouvent pas dans certaines situations, si bien qu'il faut protéger la partie contractante la plus faible.

Déposé le 9 juin 2017, le projet de loi comportait initialement un article unique. Après son adoption par le Sénat, le texte comporte désormais 15 articles.

Les articles 2 à 9 proposent des modifications au droit des contrats, tandis que les articles 10 à 14 portent sur le droit des obligations ; enfin, l'article 15 concerne l'épineux problème de l'application du droit dans le temps.

L'article 2 clarifie la définition du contrat de gré à gré et modifie celle du contrat d'adhésion. Nous y reviendrons – une nouvelle définition vous sera proposée.

L'article 3 précise l'étendue du préjudice réparable en cas de faute commise dans les négociations précontractuelles, en ajoutant une évidence qui faisait défaut dans la rédaction initiale.

L'article 4 étend la caducité de l'offre au cas de décès de son destinataire et fixe, en lieu et place d'un délai « raisonnable », un délai de deux mois en cas d'action interrogatoire en matière de pacte de préférence. Je vous proposerai d'en revenir à la rédaction initiale.

L'article 5 subordonne la nullité du contrat pour réticence dolosive aux seules hypothèses dans lesquelles une obligation d'information préalable existait. Cette limitation me paraît trop stricte et je vous proposerai d'en revenir à la définition initiale de la réticence dolosive. Le même article prévoit aussi que la dépendance est limitée au seul caractère économique – sur ce sujet-là, je ne partage pas non plus l'appréciation des sénateurs.

L'article 6 clarifie les règles de capacité – ce qui est bienvenu tant les limitations sont aujourd'hui manifestes – et modifie le délai en cas d'action interrogatoire en matière de représentation, dont nous aurons aussi l'occasion de parler tout à l'heure.

L'article 7 propose trois modifications importantes : il introduit la résolution judiciaire comme sanction applicable en cas de prix abusif ; il restreint le champ de la révision du prix en cas d'indétermination de la qualité de la prestation ; il donne une nouvelle définition des clauses abusives dans un contrat d'adhésion.

L'article 8 traite du pouvoir du juge en cas d'imprévision et exclut explicitement du champ de l'imprévision les opérations sur instruments financiers.

L'article 9 limite au débiteur « de bonne foi » la possibilité de s'opposer à l'exécution forcée en nature du contrat lorsqu'il y a une disproportion entre l'intérêt pour le créancier et le coût pour le débiteur. Cet article précise, par ailleurs, que la réduction du prix

par le créancier insatisfait résulte d'une décision unilatérale de sa part, qu'il ait payé ou non la prestation.

L'article 10 clarifie la possibilité pour la partie engagée sous condition de renoncer à celle-ci, ainsi que l'inopposabilité de la déchéance du terme.

L'article 11 soumet la cession de dette au formalisme de l'écrit, par parallélisme des formes avec la cession de créance.

L'article 12 confirme que la restitution impliquant un mineur ou un majeur protégé est celle due par celui-ci, et non celle due à ce mineur ou majeur protégé.

L'article 13 traite – et il y a là une difficulté – de la libération en sommes d'argent en monnaie étrangère sous condition.

L'article 14 apporte des précisions sur la possibilité pour la caution et le codébiteur solidaire de se prévaloir de la compensation, alors même qu'elle n'aurait pas été invoquée par le débiteur principal.

Enfin, comme je l'ai indiqué, l'article 15 porte sur la difficile question de l'application de la loi dans le temps.

Avant que nous n'entamions l'examen du texte en détail, je voudrais dire un mot de la philosophie qui a présidé à son étude et à la conduite des auditions. J'ai à cœur de rétablir ou d'améliorer les dispositions de l'ordonnance qui ont été supprimées ou amputées par le Sénat : selon l'expression de l'éminent Professeur Denis Mazeaud, elles constituent en effet « *un îlot de justice contractuelle dans un océan de liberté* ». Le droit des contrats a évolué, de sorte que la liberté et l'égalité de principe que nous connaissions dans le code civil ne sont aujourd'hui plus consacrées, dès lors que la multiplication des contrats d'adhésion a rendu une des parties plus faible que l'autre. Nous allons pouvoir le corriger, je l'espère.

**M. Sébastien Huyghe.** Je ne vais pas répéter ce qu'a très bien expliqué le rapporteur. Ce texte va dans le bon sens dans la mesure où il renforce l'accessibilité du droit, améliore sa lisibilité et accroît son attractivité, en consacrant notamment un certain nombre d'évolutions de la jurisprudence – on observait un décalage entre le droit écrit et la pratique jurisprudentielle. Il y a aussi des apports de la doctrine qui prennent les devants par rapport à des propositions de l'Union européenne.

Rendre notre droit attractif est très important, mais il faut aussi veiller à ne pas en sacrifier les fondements. C'est un droit continental, plus protecteur des citoyens que le droit anglo-saxon. Le Brexit, évoqué par le rapporteur, peut être l'occasion pour l'ensemble des pays de l'Union qui ont en partage ce droit continental de le faire prévaloir, alors que la tendance était de glisser tout doucement vers le droit anglo-saxon.

Le texte a indéniablement été amélioré par le Sénat et je vois que tous les amendements du rapporteur ne demandent pas de supprimer ce qui a été fait avant nous. Un certain nombre de difficultés avaient été pointées par les professionnels du droit et par la doctrine. En revanche, il y a des points qui peuvent faire l'objet d'une discussion, et nous n'y manquerons pas.

Le groupe Les Républicains regrette que ce texte ait été adopté par voie d'ordonnance : le contrat étant un des fondements de notre droit, il aurait été bon d'avoir une discussion sur l'ensemble des nouvelles dispositions. Le système des ordonnances nous place

un peu devant le fait accompli. Je regrette aussi, même si ce n'est pas forcément de votre fait, que la ratification intervienne plus d'un an après l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

Dans un esprit de responsabilité, notre groupe votera pour ce texte car il va dans le bon sens en contribuant à simplifier et à réactualiser notre droit, sur la base de la jurisprudence.

**M. Raphaël Gauvain.** Ce projet de loi est l'aboutissement d'un long processus, de plus de dix ans. Il a commencé en 2004 lors du bicentenaire du code civil. C'est le résultat d'un dialogue fructueux et d'une importante collaboration entre la doctrine, les magistrats et l'ensemble des praticiens, avocats comme notaires.

L'objectif est de moderniser le code civil, de le simplifier, d'améliorer sa lisibilité et de renforcer son accessibilité. Il s'agit aussi de garantir la sécurité juridique et l'efficacité de la norme. Il y a en effet une contradiction française : des générations d'étudiants en droit ont appris et continuent à apprendre que nous sommes dans un pays de droit écrit, garantissant l'accessibilité et la sécurité juridique, notamment par rapport aux pays de *common law*, mais notre principal texte, le code civil, qui pose les bases du droit commun, est vieux de plus de deux cents ans et les solutions sont pour l'essentiel prétorienne, de sorte que le texte ne correspond plus au droit.

Il ne s'agit pas ici de présenter les trois cents nouveaux articles. Pour l'essentiel, l'ordonnance procède à une nouvelle organisation chronologique du contrat, de la négociation à son exécution. Le vocabulaire est simplifié et la notion de cause, sur laquelle des générations d'étudiants se sont arraché les cheveux, est supprimée.

Surtout, les solutions jurisprudentielles sont consacrées, il en est ainsi de la période précontractuelle, de la généralisation du concept de bonne foi, de l'obligation d'information, de l'enrichissement injustifié, du pacte de préférence et de la réticence dolosive.

Hormis la codification à droit constant de la jurisprudence et de solutions bien ancrées dans le paysage juridique français, le texte comporte des innovations que la jurisprudence ne retenait pas jusqu'alors, notamment pour lutter contre le déséquilibre contractuel. À cet égard, deux notions sont importantes : l'extension de la notion de violence économique, et surtout le concept de l'imprévision, qui permet au juge de se substituer à la volonté des parties pour rétablir un équilibre contractuel, et non plus de procéder à une simple interprétation des contrats. Sur ces deux points, le Sénat a souhaité revenir sur le texte de l'ordonnance.

Le groupe La République en Marche n'y est pas favorable, sur le fond ainsi que pour des enjeux de sécurité juridique. Plus généralement, s'agissant de l'ensemble des modifications opérées par le Sénat, nous sommes favorables au retour à l'ordonnance initiale, pour préserver la sécurité juridique des relations contractuelles. Le texte est aujourd'hui en vigueur depuis un an, et les praticiens, avocats, notaires, entreprises, ont commencé à s'en imprégner et à l'utiliser. Les contrats signés avant octobre 2016 sont soumis à l'ancien droit, ceux signés aujourd'hui seront soumis au texte de l'ordonnance, et ceux signés après l'adoption de cette loi seront soumis aux dispositions de la nouvelle loi. Nous pensons que la meilleure des choses à faire est de garantir, pour les praticiens, la stabilité de notre droit, et donc la sécurité juridique. Bien évidemment, le juge sera là pour faire son office et faire évoluer notre droit.

Ainsi, pour l'essentiel, le groupe souhaite préserver la sécurité juridique en revenant sur l'essentiel des amendements adoptés par le Sénat. Bien entendu, cela n'exclut pas, à la marge, de proposer des améliorations qui résultent des auditions, notamment de celles qui nous ont unanimement été conseillées par les praticiens. Nous présenterons un certain nombre d'amendements à cette fin.

**M. Jean-Luc Warsmann.** Nous sommes appelés à ratifier l'ordonnance du 10 février 2016. Je voudrais saluer la qualité du travail fait lors des auditions, à l'origine de plusieurs amendements très proches.

Cet exercice a été commencé il y a quinze ans : les rapports Catala, Terré, et les travaux de la Chancellerie ont abouti à cette ordonnance, alors qu'un certain nombre de pays voisins en Europe codifient ou recodifient leur droit. Elle a pour objectif la clarification de nos textes et la compétitivité du droit français.

Nous sommes dans un exercice de législateur particulier. D'une part, des choix ont été faits et des équilibres trouvés. Les remettre en cause par des amendements n'irait pas dans le sens de l'intérêt général. Pour chaque modification, nous devons peser l'intérêt à résoudre une malfaçon à l'aune du désavantage à introduire de l'instabilité juridique, et le cas échéant de l'incohérence.

J'aborde donc ce débat avec prudence, il est évident que des interventions doivent être faites, mais il n'est pas certain que toutes les initiatives sénatoriales méritent d'être gardées. Lorsque l'on évalue l'ampleur de la malfaçon concernée par rapport au trouble entraîné, le bilan n'est pas toujours positif. Je pense que nous trouverons un accord au cours de cette réunion.

**M. Philippe Latombe.** Le groupe Modem est favorable à une ratification de l'ordonnance avec un retour presque intégral au texte initial, modulo les amendements déposés à la suite des auditions.

M. Huyghe regrettait l'utilisation des ordonnances, mais ce moyen a permis un travail de fond, et nous a offert un délai puisque la ratification intervient un an après la publication de l'ordonnance. Cela permet aussi de corriger, à la marge, une partie du texte. C'était donc un bon outil, et le travail fourni par tous ceux qui ont participé à l'élaboration de ce texte mérite d'être souligné.

**M. Arnaud Viala.** Le temps pris par ce texte pour arriver devant notre Commission a été très long. Son contenu, qui consiste à simplifier notre droit et à le rendre plus lisible, est extrêmement important et attendu, et nous devons l'adopter.

J'ai été attentif aux propos des porte-parole des groupes à l'égard des modifications introduites par le Sénat, je trouverais dommage de les supprimer complètement. Le travail des sénateurs a consisté en effet à tenir compte des besoins exprimés par nos concitoyens. Revenir purement et simplement au texte d'origine serait, à mon avis, une erreur.

**M. David Habib.** Quand on est d'accord, on se doit de le dire : nous sommes d'accord avec ce texte de loi. Le travail a commencé sous la majorité précédente, avec les gardes des Sceaux d'alors. Je salue notamment le travail engagé par Jean-Jacques Urvoas, et je tiens à citer M. Jean-Michel Clément, membre de notre Commission, qui a eu un rôle particulier dans le travail qui a été mené, ainsi que Colette Capdevielle, ancienne députée des Pyrénées-Atlantiques et membre de la commission des Lois, qui a travaillé intensément à la préparation de ces ordonnances avec le cabinet du garde des Sceaux de l'époque.

Nous reviendrons lors de la séance publique sur les différents amendements, mais je peux d'ores et déjà vous dire que nous soutiendrons toutes les démarches visant à assurer la stabilité et à éviter un certain nombre de difficultés mises en exergue dans les textes qui nous ont été soumis. Nous sommes d'accord avec quelques modifications proposées par le Sénat ; nous ferons connaître nos positions lors des débats. En tout état de cause, afin de maintenir la stabilité juridique des contrats qui ont déjà été passés, les modifications ne doivent intervenir qu'à la marge.

**M. Ugo Bernalicis.** La ratification de cette ordonnance est très attendue par les juristes. Ces questions ne sont pas à négliger. Comme le soulignait le rapporteur du Sénat sur la loi d'habilitation, M. Thani Mohammed Soilihi : « *la réforme du droit des obligations pose des questions politiques majeures (...)* », s'agissant en particulier de « *l'équilibre à retenir entre l'impératif de justice dans le contrat, qui peut justifier une plus grande intervention du juge, ou une modification des termes du contrat, et celui qui s'attache à l'autonomie contractuelle et à la sécurité juridique du contrat, qui peut justifier qu'une partie reste tenue par ses engagements, même s'ils lui deviennent défavorables* ».

L'ordonnance soumise à notre analyse a la vertu de clarifier l'état du droit des contrats et de sanctuariser des avancées jurisprudentielles importantes. Les contrats doivent être un lieu d'obligations réciproques entre les parties, notamment par l'obligation d'information de l'autre partie sur des éléments du contrat, ou par l'exigence de bonne foi dans la négociation, la conclusion et l'exécution du contrat. Cela a été entériné par le projet d'ordonnance, et nous pensons qu'il s'agit d'une bonne chose.

Le rôle du juge a aussi été renforcé par l'ordonnance dans sa rédaction initiale, puisque contre une jurisprudence établie depuis cent quarante ans, la révision judiciaire du contrat est consacrée lorsqu'un changement imprévisible de circonstances rend l'exécution du contrat trop onéreuse pour une partie.

Enfin, les parties les plus vulnérables semblent mieux protégées, notamment par l'introduction dans le droit commun de la notion de contrat cadre, assortie d'une interdiction des clauses abusives, ou par la consécration de l'interdiction des clauses limitatives de responsabilité qui privent l'obligation essentielle de sa substance.

Toutefois, le Sénat a effectué quelques reculs majeurs sur lesquels nous voudrions revenir, comme sans doute la majorité de la Commission. Ainsi, dans les actions interrogatoires introduites par l'ordonnance, notamment sur les pactes de préférence, l'introduction d'un délai préfixe de deux mois, au lieu de la notion plus souple de délai raisonnable, ne nous semble pas pertinente. De même, la réduction de l'office des juges dans la révision des contrats pour imprévision marque un recul vis-à-vis de l'ordonnance et un retour à une mauvaise jurisprudence. Enfin, la reconnaissance de la dépendance d'un cocontractant à l'égard de l'autre, qui permettait d'invalidier le contrat pour vice du consentement du fait de violences, semblait aller dans le bon sens. Limiter ce mécanisme aux violences économiques est cependant un recul majeur.

Nous aurons aussi quelques ajouts à vous suggérer, afin notamment d'encadrer l'évasion fiscale ou pour inscrire dans le corps de l'ordonnance les dispositions d'ordre public qui ont été dégagées par la jurisprudence et qui nous semblent essentielles.

**M. le rapporteur.** Je vous remercie tous de vos observations, qui illustrent le consensus qui se dégage de la commission des Lois sur de nombreuses mesures de ce projet de loi.

Sur la forme, la voie des ordonnances n'est pas de notre fait puisque la loi d'habilitation avait été votée par la majorité précédente – et M. Habib a salué l'excellent travail de notre collègue Jean-Michel Clément.

Sur le fond, des discussions se noueront s'agissant notamment du caractère impératif ou supplétif de certaines dispositions. Je vous propose sans plus tarder d'examiner les amendements.

*La Commission en vient à l'examen des articles du projet de loi.*

**Article 1<sup>er</sup> :** *Ratification de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*

*La Commission adopte l'article sans modification.*

**Avant l'article 2 :**

*La Commission est saisie d'un amendement CL11 de Mme Danièle Obono.*

**Mme Danièle Obono.** Par cet amendement, nous vous proposons d'insérer un nouvel article 1102-1 dans le code civil fixant le champ minimal de ce qui relève de l'ordre public, dont les juges peuvent se saisir d'office sans avoir été sollicités par les parties afin de faire respecter les principes qui sont nécessaires à la bonne marche de notre société. Comme le disait Jean Carbonnier, l'ordre public renvoie à l'idée générale d'une suprématie de la collectivité sur l'individu. Il exprime le vouloir-vivre de la nation que menaceraient certaines initiatives individuelles en forme de contrats.

Ces catégories ont été façonnées par la jurisprudence, et nous proposons, pour que le texte de l'ordonnance soit plus clair, que soit inscrite dans le code civil une liste non exhaustive de ces dispositions d'ordre public, et notamment : la bonne foi dans la négociation, la formation et l'exécution des contrats et des avant-contrats ; la nullité de toute clause qui priverait de sa substance le contrat ; la nullité des clauses limitatives de responsabilité en matière de produits défectueux.

En effet, il est de notre devoir de nous assurer que la loi est accessible et intelligible. Le Conseil constitutionnel exige que nous ayons à cœur de : « *prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi* ».

Cet amendement répond à cette exigence constitutionnelle.

**M. le rapporteur.** Mon avis sur cet amendement est défavorable.

Une liste était proposée par le Sénat dans son rapport pour distinguer les mesures de caractère impératif de celles de caractère supplétif. J'ignore si cette liste est reprise dans votre amendement, mais elle pourrait ne pas être exhaustive, ce qui pose une difficulté.

**M. Ugo Bernalicis.** Notre amendement précise que cette liste n'est pas exhaustive.

**M. le rapporteur.** C'est bien le problème !

*La Commission rejette l'amendement.*

*Elle est saisie de l'amendement CL12 de M. Ugo Bernalicis.*

**Mme Danièle Obono.** L'article 1104 du code civil, dans sa version actuelle, prévoit : « les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi ». Cela veut dire que les contrats qui ont été conclus pour nuire à un partenaire contractuel ne sont pas valides.

Si cela est valable entre les cocontractants, nous pensons que cela doit aussi permettre d'éradiquer les contrats constitués pour nuire à la collectivité tout entière, et notamment les contrats conclus pour faire de l'évasion fiscale.

Nous pensons que le détournement du droit fiscal par l'intermédiaire de dispositifs contractuels cause un préjudice sociétal et financier gravissime aux citoyens et citoyennes, et à la France. À cet effet, affirmer que l'abus de droit fiscal est d'ordre public permettra de lutter plus efficacement contre les contrats ayant pour seul objet d'éluder l'impôt. Voici de quoi limiter les abus et indiquer aux cabinets d'avocats fiscalistes aidant les contribuables les plus fortunés à tordre le droit que ce même droit français exercera une tolérance zéro à cet égard.

À l'occasion de cet amendement, qui permettrait de dissuader réellement les cabinets d'avocats de se lancer dans des montages rocambolesques, nous pouvons rappeler quelques chiffres. Le FMI évalue le total de la fraude fiscale à environ 20 000 milliards de dollars ; l'évasion fiscale des entreprises et des grandes fortunes représentait 350 milliards d'euros de pertes fiscales par an à l'échelle mondiale, dont 120 milliards pour l'Union européenne, et 20 milliards d'euros par an pour la France.

**M. le rapporteur.** Cet amendement vise à mieux lutter contre les pratiques d'évasion fiscale. Cet objectif louable n'a pas sa place dans le droit général des contrats, car une disposition du droit spécial, l'article 64 du livre des procédures fiscales, permet déjà de sanctionner les contrats inspirés par aucun autre motif que celui d'éluder ou d'atténuer les charges fiscales.

L'article se lit ainsi : « *Afin d'en restituer le véritable caractère, l'administration est en droit d'écarter, comme ne lui étant pas opposables, les actes constitutifs d'un abus de droit, soit que ces actes ont un caractère fictif, soit que, recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes ou de décisions à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs, ils n'ont pu être inspirés par aucun autre motif que celui d'éluder ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, si ces actes n'avaient pas été passés ou réalisés, aurait normalement supportées eu égard à sa situation ou à ses activités réelles.* »

Cette disposition du droit spécial couvrant le champ de votre amendement, j'émet un avis défavorable.

**M. Ugo Bernalicis.** Cet amendement permet au juge de se saisir d'office de cet argument. Je comprends que des éléments existent déjà dans le droit actuel, mais nous voulons les préciser, pour être plus efficaces dans la lutte contre l'évasion fiscale. On ne peut pas dire qu'en l'état du droit, tout va bien. Les *Paradise papers* et les *Panama papers* démontrent l'ampleur de la fraude, de l'optimisation et de l'évasion fiscale. Il faut se donner les moyens d'agir concrètement.

*La Commission rejette l'amendement.*

**Article 2** (art. 1110 du code civil) : *Définition du contrat d'adhésion*

*La Commission est saisie de l'amendement CL24 du rapporteur.*



**M. le rapporteur.** Cet amendement définit les contrats de gré à gré, pour les distinguer des contrats d'adhésion, que nous définirons tout à l'heure.

Je vous propose de retenir la définition suivante : « Le contrat de gré à gré est celui dont les stipulations sont négociables entre les parties. » et de supprimer la mention « librement », puisque si les stipulations sont négociables, il est présumé que c'est librement.

*La Commission adopte l'amendement.*

*Elle examine ensuite l'amendement CL25 du rapporteur.*

**M. le rapporteur.** Cet amendement tend à réintroduire la notion de conditions générales comme élément de définition du contrat d'adhésion.

Il était reproché à la définition du contrat d'adhésion de ne pas définir également les conditions générales. Nous vous proposons de définir le contrat d'adhésion comme celui comportant des conditions générales. Ensuite, nous définirons les conditions générales pour que l'on puisse savoir, par voie de conséquence, ce que recouvre le contrat d'adhésion.

Une fois que le contrat est qualifié de contrat d'adhésion, toutes ses clauses qui créent un déséquilibre significatif sont susceptibles d'être annulées par le juge. Nous réduisons donc le champ du contrat d'adhésion, pour ensuite ouvrir le dispositif des clauses abusives à toutes les clauses du contrat.

**M. Guillaume Larrivé.** Monsieur le rapporteur, est-il vraiment nécessaire de retoucher, par la loi, les définitions de notions bien connues par la jurisprudence ? Les praticiens du droit savent ce qu'est un contrat d'adhésion. Ne risquons-nous pas d'ajouter de la complication à la complication, alors que la tendance générale est celle d'une transformation positive, en marche pour un nouveau monde radieux ! (*Sourires.*)

Au-delà de la plaisanterie, est-il vraiment nécessaire de revenir sur cette notion ?

**M. le rapporteur.** Aux premiers moments de l'application de cette ordonnance, on a trouvé que la notion de conditions générales n'avait pas d'écho, à part pour la doctrine. Les conditions générales n'étaient pas définies dans le code civil mais mentionnées dans la définition du contrat d'adhésion proposée par un professeur, dont la théorie a été consacrée par l'ordonnance.

Le Sénat a souhaité revenir là-dessus en prévoyant que le contrat d'adhésion était un contrat dont les conditions étaient non négociables, par opposition au contrat de gré à gré. Il a supprimé la référence à l'existence de conditions générales dans le contrat d'adhésion. Mais cette condition de non négociabilité avait un effet attrape-tout : il suffisait qu'une seule clause soit non négociable pour que le contrat dans son ensemble soit qualifié de contrat d'adhésion. Il y avait un grand risque pour que l'on considère que dès lors que le prix n'est pas négociable, il s'agisse d'un contrat d'adhésion, alors qu'il s'agit d'un contrat de gré à gré si seule une des clauses n'est pas négociable.

Nous avons donc souhaité revenir au critère formel de l'ordonnance, pour ne pas troubler les praticiens.

En revanche, la définition des conditions générales manquait. Plusieurs professeurs de droit nous ont proposé des définitions – « un ensemble standardisé de clauses » – avec l'idée que le contrat d'adhésion doit comporter plusieurs clauses non négociables qui forment

un ensemble reproductible à une série de contrats ou qui s'applique à une multitude de cocontractants qui n'ont aucun lien entre eux.

C'est la raison pour laquelle nous revenons à la définition formelle de l'ordonnance, tout en la précisant pour qu'elle ne pose plus de difficultés d'interprétation, et que nous donnerons dans un autre amendement la définition des conditions générales.

*La Commission **adopte** l'amendement.*

*Puis elle adopte l'article 2 **modifié**.*

**Article 3** (art. 1112 du code civil) : *Les négociations précontractuelles*

*La Commission **adopte** l'article 3 **sans modification**.*

**Après l'article 3 :**

*La Commission est saisie de l'amendement CL35 du rapporteur.*

**M. le rapporteur.** À la suite de ce que je viens d'expliquer, cet amendement introduit une définition des conditions générales qui repose sur plusieurs critères cumulatifs.

Les conditions générales doivent être « un ensemble de stipulations » : il faut bien plusieurs clauses, pour ne pas faire entrer tous les contrats dans le champ des contrats d'adhésion.

Cet ensemble de stipulations doit être « non négociable ». Nous retrouvons donc l'intention du Sénat à ce stade.

Et cet ensemble de stipulations non négociable doit être déterminé à l'avance par l'une des parties, de sorte que l'autre ne soit pas à même de les modifier.

Enfin, ces conditions générales doivent s'appliquer à une multitude de personnes ou de contrats. La multitude de contrats renvoie aux conditions générales auxquelles est adossé un contrat signé entre deux parties. La mention de la multitude de personnes permet de recouvrir toutes les nouvelles formes de contractualisation qui ont vu le jour, notamment sous la forme de plateformes internet. Ces contrats, qui n'auraient *a priori* aucun lien entre eux car les cocontractants n'ont aucun lien, pourront ainsi être couverts par cette disposition.

*La Commission **adopte** l'amendement.*

**Article 4** (art. 1117 du code civil) : *Caducité de l'offre de contrat et pacte de préférence*

*La Commission est saisie de deux amendements identiques CL36 du rapporteur et CL7 de Mme Danièle Obono.*

**M. le rapporteur.** Nous revenons sur le travail du Sénat, en supprimant deux dispositions.

La première est la caducité de l'offre en cas de décès du destinataire ; nous souhaitons que cette offre puisse perdurer.

La seconde est le délai de deux mois en cas d'action interrogatoire dans le cadre d'un pacte de préférence. Je vous propose de revenir au « délai raisonnable » qui figurait dans le texte initial.

**Mme Danièle Obono.** Les modifications apportées au code civil par cet article ne nous semblent pas aller dans le bon sens.

La plus importante d'entre elle, par ses effets, est la modification de l'article 1123 du code civil, qui introduit une action interrogatoire pour les pactes de préférence. Il s'agit d'un mécanisme qui permet d'interroger le titulaire d'un droit sur le point d'être évincé sur ses intentions.

L'article 4 du Sénat substitue à la notion de délai raisonnable contenu dans l'ordonnance un délai de deux mois. La notion de délai raisonnable prévue par l'ordonnance nous semble parvenir à un équilibre préservant à la fois les droits des bénéficiaires de pactes de préférence, une certaine souplesse nécessaire en droit des contrats qui permet au juge d'assurer les droits des parties dans toutes les situations, le tout dans un cadre assurant une nécessaire sécurité juridique. Nous proposons donc de revenir à la version proposée antérieurement, qui est celle d'un délai raisonnable.

Concernant l'introduction de la caducité de l'offre en cas de décès du destinataire, elle va à l'encontre des principes généraux du droit, qui veulent que le droit commun des contrats ne permette pas de choisir le destinataire de son offre : tous les contrats ne peuvent en effet être conclus *intuitu personae*.

Les arguments développés contre cet ajout par la garde des Sceaux devant le Sénat apparaissent justes. Elle considère que : « *Le lien inextricable entre l'offre de contracter et son auteur justifie en effet que celle-ci n'engage pas les héritiers de ce dernier ; en revanche, rien ne justifie qu'une offre de contracter prenne systématiquement fin au décès de son destinataire. La jurisprudence a pu sembler aller en ce sens, mais une telle solution a été critiquée, à juste titre, par la doctrine.* »

Nous nous étonnons par ailleurs de l'amendement du rapporteur, le nôtre semblait suffisant, et la Commission aurait pu le voter.

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** Si les amendements de suppression de l'article sont adoptés, les autres tomberont. J'invite donc leurs auteurs à intervenir s'ils le souhaitent.

**M. Raphaël Gauvain.** Notre amendement portait sur la suppression du délai de deux mois introduit par le Sénat. Il y a un vrai consensus national sur cette question puisque je partage l'avis du groupe La France insoumise. Lors des auditions que nous avons menées, ce délai de deux mois a été dénoncé comme source d'énormément de rigidité dans l'exécution des contrats. Dans le cadre des actions interrogatoires, deux mois seront parfois beaucoup trop longs, et parfois beaucoup trop courts. En outre, ce sont les parties qui fixeront elles-mêmes ce délai raisonnable.

**M. Jean-Luc Warsmann.** Parmi les dispositions comportant plus d'inconvénients que d'avantages que j'ai mentionnées en introduction, je pensais notamment à celle-ci. Je partage l'opinion des orateurs précédents sur la notion de « délai raisonnable ». Un délai fixe est dans certains cas beaucoup trop long, dans d'autres beaucoup trop court ; un consensus se fait sur ce sujet.

S'agissant de la caducité de l'offre, je n'avais pas abouti dans ma réflexion. Mais les arguments que j'ai entendus m'ont convaincu. Je soutiendrai donc la suppression de l'article 4 dans sa totalité.

**M. Sébastien Huyghe.** Excusez-moi de briser le consensus : nous ne sommes pas du tout d'accord avec la suppression de cet article. Le Sénat l'avait introduit pour consolider une jurisprudence. Dans son argumentaire, le rapporteur mentionne l'offre de vente en matière immobilière ; si le vendeur savait que l'acquéreur potentiel allait décéder, compte tenu du temps que peut prendre une succession, il retirerait son offre s'il en avait la possibilité. Il y avait donc une certaine logique dans ce qu'a voulu faire le Sénat.

Par ailleurs, déterminer un délai fixe permet de lutter contre l'insécurité juridique. Les termes « délai raisonnable » rendent les choses trop aléatoires, et le délai devra être déterminé par la jurisprudence. Le fait que la loi prévoit un délai de deux mois n'empêche pas les parties de convenir d'un autre délai par une clause contraire. Il me semble préférable de déterminer un délai connu à l'avance plutôt que de s'en remettre à la jurisprudence.

**M. le rapporteur.** Sur la forme, madame Obono, nous pouvons surtout nous féliciter d'avoir une position commune, que j'ai défendue auprès du Gouvernement et qui nous permet d'adopter ces amendements aujourd'hui.

Sur le fond, en ce qui concerne la caducité de l'offre en cas de décès du destinataire, si cette offre est rendue *intuitu personae*, son sort est réglé. L'amendement que nous présentons a fait la quasi-unanimité chez les professionnels du droit. C'est pourquoi nous avons inscrit cette suppression dans le texte.

En ce qui concerne le délai de deux mois introduit par le Sénat, il peut être trop court ou trop long, c'est la raison pour laquelle nous sommes revenus sur cette disposition. Vous avez rappelé son caractère supplétif, raison pour laquelle nous avons réintroduit cette disposition.

*La Commission adopte les amendements.*

*En conséquence, l'article 4 est **supprimé** et les amendements CL1 et CL16 **tombent**.*

#### **Après l'article 4**

*La Commission est saisie de l'amendement CL13 de M. Ugo Bernalicis.*

**M. Ugo Bernalicis.** La notion de cause du contrat est compliquée, tant ses contours ont été modifiés par la jurisprudence. Dans ce projet d'ordonnance, les concepts qui avaient été dégagés de cette notion par la voie prétorienne ont été pris en compte dans les ordonnances, et c'est une bonne chose.

Grâce à la notion de cause, les clauses limitatives de responsabilité qui privent de leur substance l'obligation essentielle du débiteur ont pu être écartées. Il s'agit par exemple de l'entreprise Chronopost qui, dans les années 1990, s'engageait à livrer des plis en moins de quarante-huit heures, mais s'exonérait, par une clause au contrat, de toute pénalité en cas de non-respect des délais.

Plus encore, grâce à la notion de cause, des contrats dont l'exécution voulue par les parties était impossible ont pu être annulés pour absence de cause.

Cette notion s'est révélée être un outil très riche à la disposition des juges pour développer une jurisprudence pertinente, et c'est pour cela que nous pensons qu'il serait utile de la réinsérer dans le code civil.

**M. le rapporteur.** Monsieur Bernalicis, je suis surpris par votre conservatisme et votre volonté de réintroduire la notion de cause.

Cette volonté est satisfaite sur certains aspects, car les éléments constitutifs de la cause demeurent : la subordination de la validité du contrat à un contenu licite et le fait que le contrat ne peut déroger à l'ordre public. Des éléments de la cause et de l'objet sont donc repris dans la définition nouvelle du contenu.

La version actuelle de l'ordonnance satisfait aussi votre volonté de protéger les cocontractants d'une disposition qui priverait le contrat de son effet essentiel. L'article 1170 prévoit qu'une telle disposition serait réputée non écrite, ce qui traduit dans la loi la jurisprudence « Chronopost » à laquelle vous venez de faire allusion. Avis défavorable.

*La Commission rejette l'amendement.*

**Article 5** (art. 1137 et 1145 du code civil) : *Les vices du consentement*

*La Commission examine les amendements identiques CL37 du rapporteur, CL2 de M. Raphaël Gauvain et CL17 de M. Jean-Luc Warsmann.*

**M. le rapporteur.** L'amendement CL37 revient sur deux modifications proposées par le Sénat qui retirent des droits aux cocontractants les plus faibles : d'une part, la limitation de la réticence dolosive au contenu de l'obligation d'information préalable et, d'autre part, la limitation de l'état de dépendance à la dépendance économique.

**Mme Typhanie Degois.** L'article 5, modifié par le Sénat, s'écarte de la rédaction initiale de l'ordonnance en ce qui concerne les vices du consentement, en limitant la possibilité de résiliation du contrat au seul cas de violence économique. Nous ne sommes pas d'accord avec cette position, considérant que l'état de dépendance doit être étendu aux situations de violence psychologique afin de protéger nos concitoyens les plus fragiles, qui pourraient conclure un contrat sans en avoir réellement la volonté et qui ne seraient pas soumis à un régime de protection – sauvegarde de justice, curatelle ou tutelle.

D'autre part, nous souhaitons revenir à la rédaction initiale de l'article 1137 du code civil afin de ne pas faire dépendre la caractérisation de la réticence dolosive de la méconnaissance du devoir d'information précontractuel. Comme ce sont des notions juridiques distinctes, il pourrait s'avérer très compliqué en pratique de devoir les exiger toutes les deux.

**M. Jean-Luc Warsmann.** Nous souhaitons nous aussi revenir à la rédaction initiale de l'article 1137 du code civil. L'état de dépendance n'est pas que d'ordre économique. Je parlais de modifications apportées par le Sénat qui étaient en contradiction avec l'orientation générale de la réforme : celle apportée à l'article 5 me semble en faire partie.

**Mme la présidente Yaël Braun-Pivet.** L'adoption de ces amendements rendrait sans objet l'amendement CL8. Monsieur Bernalicis, souhaitez-vous prendre la parole ?

**M. Ugo Bernalicis.** Il n'est pas pertinent de restreindre la notion de dépendance à la seule dépendance économique. Cette notion a été sciemment conçue de façon large par la précédente réforme du droit des obligations.

Le rapport rendu le 11 février 2016 au Président Hollande posait le principe en ces termes : « *L'une des innovations essentielles du texte consiste à assimiler à la violence l'abus de la dépendance dans laquelle se trouve son cocontractant, ce que la jurisprudence de la Cour de cassation a admis dans des arrêts récents, et que la doctrine et les praticiens qualifient de « violence économique », même si le texte est en réalité plus large et n'est pas circonscrit à la dépendance économique. En effet, toutes les hypothèses de dépendance sont visées, ce qui permet une protection des personnes vulnérables et non pas seulement des entreprises dans leurs rapports entre elles. Afin de répondre aux craintes des entreprises et d'objectiver l'appréciation de cet abus, a été introduit, pour apprécier ce vice, un critère tenant à l'avantage manifestement excessif que doit en avoir tiré le cocontractant, ce qui permet d'encadrer l'application de ce texte.* »

Nous sommes tout à fait satisfaits de cette écriture, et considérons qu'il est nécessaire qu'elle puisse prospérer. C'est pourquoi nous ne proposons la suppression que de l'alinéa 3 de l'article 5.

**M. Sébastien Huyghe.** Nous partageons l'idée qu'il faut supprimer l'alinéa 3 de l'article, relatif à la dépendance économique.

En ce qui concerne le début de l'article, la rédaction du Sénat n'est peut-être pas tout à fait satisfaisante. Se limiter aux cas où il existe une obligation d'information préalable n'est pas opportun. En revanche, le fait de revenir uniquement au « caractère déterminant » de l'information pour l'autre partie sans exclure la notion de « valeur du bien » risque de créer une instabilité juridique. Je vous proposerai en séance publique un amendement permettant de résoudre ce problème.

**M. le rapporteur.** Vous avez tout à fait raison. À l'article 1136, la valeur du bien est bel et bien exclue en ce qui concerne l'erreur entraînant le dol alors qu'à l'article 1137, la rédaction du Sénat avait pour vocation de couvrir la transposition de la jurisprudence Baldus. Cependant, nous n'avons pas trouvé à ce stade de rédaction satisfaisante. C'est pourquoi nous n'avons proposé en commission qu'une suppression sèche de l'article, suppression sur laquelle nous souhaitons revenir en séance publique le 11 décembre prochain.

**M. Sébastien Huyghe.** Je m'abstiendrai sur cet amendement en espérant qu'on trouvera un accord en séance publique.

*La Commission adopte les amendements identiques.*

*En conséquence, l'article 5 est **supprimé** et l'amendement CL8 de M. Ugo Bernalicis devient **sans objet**.*

**Article 6** (art. 1145, 1158 et 1161 du code civil) : *La capacité des personnes morales et les règles de représentation dans la formation du contrat*

*La Commission est saisie de l'amendement CL9 de Mme Danièle Obono.*

**Mme Danièle Obono.** Cet article comporte beaucoup de dispositions contestables. En effet, vous souhaitez à l'alinéa 1 augmenter les capacités des personnes morales, en supprimant la possibilité de déclarer la nullité d'un contrat qui outrepasserait des règles définies par leurs statuts ou qui ne serait pas motivé par les actes utiles à la réalisation de leur objet. Or il est évident que les contrats que passent les personnes morales ne peuvent entrer dans tous les champs de la vie économique. On peut aller plus loin : les associations sont certes régies par des règles très précises mais ce n'est pas le cas des sociétés. Pour ces

dernières, la nouvelle formulation que vous proposez, en vertu de laquelle « *la capacité des personnes morales est limitée par les règles applicables à chacune d'entre elles* », n'a absolument aucun sens. Par ailleurs, la formulation actuellement prévue est sans équivoque et reste très large pour préserver de la souplesse contractuelle aux personnes morales. Cette nouvelle formulation ne nous semble pas pertinente.

Deuxième point, vous souhaitez permettre la conclusion d'un contrat par représentation au terme d'un délai de deux mois, alors même qu'il subsisterait un doute sur l'identité de la personne assurant la représentation du cocontractant. La formulation actuelle permet plus de souplesse : c'est actuellement au tiers qui doute de l'identité du représentant de fixer un délai. En cas de contestation, le juge peut intervenir pour vérifier que ce délai était raisonnable. Cela nous paraît apporter à la fois de la souplesse et de la sécurité juridique à l'ensemble des parties.

Enfin, cet article prévoit aussi de permettre à une personne morale d'être la représentante de plusieurs parties au même contrat. Or, c'est précisément pour les personnes morales que cette modification a été pensée : le rapport rendu au précédent Président de la République sur cette réforme précisait d'ailleurs qu'il était question d'encadrer « *les règles applicables en cas de conflit d'intérêts entre le représentant et le représenté ou le tiers, conformément à ce qui est admis dans les projets européens.* » Évidemment, nous ne pouvons que nous opposer à cette modification délétère et contraire au droit européen.

**M. le rapporteur.** L'article 6, tel qu'il nous revient du Sénat, prévoit trois dispositions, dont deux que nous souhaitons conserver. D'abord, nous ne voulons pas restreindre la capacité de contracter des personnes morales aux actes utiles à la réalisation de leur objet mais la limiter par les règles applicables à chacune d'entre elles. Ensuite, nous souhaitons prévoir le cas où une personne conclurait un acte au titre de deux personnes morales différentes – c'est l'alinéa 4 de l'article 6. En revanche, en ce qui concerne l'action interrogatoire, le délai de deux mois peut paraître bien trop long. Nous proposons donc de revenir à la version initiale du texte qui prévoit un délai raisonnable fixé par la personne pratiquant l'action interrogatoire. J'émet un avis défavorable à l'amendement CL9 et un avis favorable aux amendements identiques suivants.

*La Commission rejette l'amendement CL9.*

*Puis elle étudie les amendements identiques CL38 du rapporteur, CL3 de M. Raphaël Gauvain et CL18 de M. Jean-Luc Warsmann.*

**M. Raphaël Gauvain.** Le Sénat a institué un délai préfixe de deux mois : nous souhaitons revenir à la notion de délai raisonnable pour donner plus de souplesse aux relations contractuelles.

**M. Jean-Luc Warsmann.** L'amendement CL18 est défendu.

**M. Sébastien Huyghe.** Je maintiens la position que j'ai exprimée tout à l'heure. Dans un souci de sécurité juridique, mieux vaut avoir un délai fixé à l'avance, dans le silence du contrat. Peu importe que ce délai soit de deux mois ou d'un autre quantum mais il importe qu'on puisse savoir où on va sans devoir s'en remettre à la jurisprudence.

*La Commission adopte les amendements.*

*Puis elle adopte l'article 6 modifié.*

**Article 7** (art. 1165, 1166 et 1171 du code civil) : *Le contenu du contrat*

*La Commission examine les amendements identiques CL26 du rapporteur, CL6 de M. Raphaël Gauvain et CL20 de M. Jean-Luc Warsmann.*

**M. le rapporteur.** Le texte initial de l'ordonnance prévoyait que la qualité de la prestation s'appréciait par rapport aux attentes légitimes des parties. Le Sénat a modifié cette appréciation en limitant la qualité de la prestation aux seules attentes du créancier, ce qui nous paraît insatisfaisant puisqu'un contrat est l'expression de la volonté de deux parties. L'ordonnance exprimait ce point de vue que nous souhaitons rétablir.

**Mme Typhanie Degois.** La rédaction initiale de cet article permet d'apprécier de manière équilibrée la qualité de la prestation au regard aussi bien de ce que le créancier pouvait espérer recevoir que de ce que le débiteur s'attendait à devoir fournir. Cette rédaction, qui prenait en compte la volonté des deux parties, nous semble préférable à la version issue du Sénat qui avantage le créancier.

**M. Jean-Luc Warsmann.** L'amendement CL20 est défendu.

**M. Sébastien Huyghe.** Je suis tout à fait d'accord avec ces trois amendements.

*La Commission adopte les trois amendements.*

*Puis elle étudie l'amendement CL27 du rapporteur.*

**M. le rapporteur.** Nous venons, au début du texte, de définir le contrat d'adhésion en lui apportant les précisions qui manquaient à cet article. Puisque nous avons limité le champ de ce contrat, nous estimons que toutes les clauses de ce contrat sont susceptibles, elles, d'être revues si elles font l'objet d'un déséquilibre significatif. C'est pourquoi nous proposons de revenir sur la rédaction sénatoriale de l'article 1171 du code civil, lequel prévoyait que les seules clauses du contrat d'adhésion qui étaient susceptibles d'être annulées si elles comportaient un déséquilibre significatif étaient non négociables. C'est de la simplification puisqu'on ne recherche pas si la clause est négociable ou non : on recherche si elle est dans un contrat d'adhésion et si elle fait l'objet d'un déséquilibre significatif, ce qui est nettement plus objectif pour l'appréciation du juge.

**M. Sébastien Huyghe.** Je suis favorable à cet amendement de conséquence.

*La Commission adopte l'amendement.*

*Puis elle adopte l'article 7 modifié.*

**Article 8** (art. 1195 du code civil et art. L. 211-40-1 [nouveau] du code monétaire et financier) : *Le régime de l'imprévision*

*La Commission est saisie de l'amendement CL10 de Mme Danièle Obono.*

**M. Ugo Bernalicis.** Cet article revient sur la faculté accordée aux juges de réviser des contrats dont la poursuite est rendue trop onéreuse pour l'une des parties du fait de changements de circonstances imprévisibles. Ce pouvoir de révision du juge est une avancée majeure de l'ordonnance du 10 février 2016 qui casse une jurisprudence installée depuis l'arrêt « Canal de Craponne » de 1876. Le Sénat a voulu limiter l'office du juge sur cette question en revenant au droit antérieur. Nous considérons à l'inverse que l'article 1195, tel



qu'il résulte de l'ordonnance, porte une réelle avancée en donnant au juge un outil supplémentaire pour garantir un minimum de justice dans les relations contractuelles.

**M. le rapporteur.** Comme vous venez de le préciser, monsieur Bernalicis, l'ordonnance prévoit la possibilité pour le juge non seulement de résoudre un contrat en cas d'imprévisibilité mais également de le réviser et donc de s'inscrire comme une troisième partie au contrat. C'est le rôle modulateur du juge en tant qu'intervenant pour rétablir une certaine équité en en redéfinissant les termes.

En revanche, vous proposez une suppression totale de l'article 8, ce qui ne nous satisfait pas pleinement puisque certains contrats, financiers par exemple, sont par nature imprévisibles. Nous sommes défavorables à votre amendement puisque nous souhaitons conserver l'exclusion proposée par le Sénat en en proposant une nouvelle rédaction.

*La Commission rejette l'amendement CL10.*

*Puis elle en vient aux amendements identiques CL28 du rapporteur, CL5 de M. Raphaël Gauvain et CL21 de M. Jean-Luc Warsmann.*

**M. le rapporteur.** L'amendement CL28 est défendu.

**Mme Typhanie Degois.** Nous saluons la consécration de la théorie de l'imprévision dans le code civil qui met un terme à la jurisprudence « Canal de Craponne ». Certains contrats portent, par exemple, sur des matières dont la valeur peut augmenter de manière imprévisible.

Par contre, il faut des garde-fous et donc expliciter que cet article est supplétif à la volonté des parties. C'est pourquoi nous proposons la suppression des alinéas 1 à 3 de l'article 8.

**M. Jean-Luc Warsmann.** L'amendement CL21 est défendu.

**M. Sébastien Huyghe.** Je ne suis pas d'accord avec ces amendements qui portent atteinte au principe de la force obligatoire du contrat qui fait loi entre les parties. Si la situation change, l'un des cocontractants n'a pas forcément envie de voir les conditions du contrat modifiées. Il pourrait demander simplement l'annulation du contrat mais en aucun cas se faire imposer de nouvelles conditions.

**M. le rapporteur.** Ce nouveau droit est très encadré. D'abord, il s'agit de l'imprévisibilité et non pas de la force majeure. L'irrésistibilité est un cas de force majeure qui condamne, de fait, le contrat. Ensuite, il y a trois raisons pour lesquelles l'article 1195 introduisant la révision pour imprévision n'est pas si contraignant que cela. Premièrement, il est supplétif de sorte que si les parties prévoient d'exclure cette possibilité dans leur contrat initialement, elles n'y sont plus tenues. Deuxièmement, les pouvoirs du juge sont encadrés par les principes de la procédure civile de sorte que le juge ne peut procéder d'office à la révision du contrat et est tenu par les demandes des parties. Troisièmement, le risque de révision du contrat constitue un puissant levier pour inviter les parties à négocier, c'est-à-dire à empêcher le recours au juge, ce qui désengorgera nos tribunaux pour faire confiance à ce qui est l'essence même du contrat, la bonne foi des parties.

**M. Sébastien Huyghe.** Certes mais le texte prévoit que la révision peut être demandée par une seule des deux parties. C'est cela qui pose problème.

*La Commission adopte les amendements .*

Puis elle **adopte** l'amendement rédactionnel CL29 du rapporteur.

Enfin, elle **adopte** l'article 8 **modifié**.

### **Après l'article 8**

La Commission est saisie de l'amendement CL30 du rapporteur.

**M. le rapporteur.** Praticiens et théoriciens du droit ont regretté que les textes sur la cession de contrat ne précisent pas le sort des sûretés accordées par le cédant lui-même tandis qu'il est libéré. Une interprétation *a contrario* avait conduit la doctrine à considérer que ces sûretés se maintenaient. Mais le Haut comité juridique de la place financière de Paris a proposé de modifier le texte en sens inverse et la Chancellerie a elle-même précisé que cela se déduisait déjà des textes de l'ordonnance. Je vous propose néanmoins de l'explicitier dans le texte.

La Commission **adopte** l'amendement.

**Article 9** (art. 1217, 1221 et 1223 du code civil) : *Les sanctions de l'inexécution du contrat*

La Commission aborde l'amendement CL31 du rapporteur.

**M. le rapporteur.** Sur la réduction du prix, il était prévu un dispositif dans lequel le créancier pouvait, après mise en demeure et s'il n'avait pas payé l'intégralité du contrat, notifier sa volonté de réduire proportionnellement le prix. Cela était soumis à acceptation du débiteur sans conséquences pour autant. *A contrario*, lorsque le créancier avait déjà payé, il pouvait demander au juge cette réduction du prix.

Dans la première hypothèse, cela revient à dire : « Je ne vous ai pas encore payé la prestation qui valait cent. J'estime que cette prestation mal exécutée par vous n'en vaut plus que cinquante. Je vous le notifie. » Soit il y a acceptation, soit il n'y en a pas. S'il n'y en a pas, l'affaire revient au juge. S'il y en a une, le but est d'éviter le recours au juge, sur un modèle assez comparable à ce qui se déroule en droit administratif dans le cadre du recours administratif préalable obligatoire qui pourrait clore le contentieux. Pour tirer toutes les conséquences de ce texte, j'ai estimé qu'il fallait clore le recours au juge lorsque l'accord était manifeste entre le créancier et le débiteur sur la réduction du prix. Cet amendement prévoit donc que la voie judiciaire est close lorsque le créancier propose de réduire le prix et que le débiteur l'accepte. Cette clarification me semble bénéfique, le tout étant protégé tout de même par un constat par écrit de cette disposition.

La Commission **adopte** l'amendement.

Puis elle **adopte** l'article 9 **modifié**.

**Article 10** (art. 1304-4 et 1305-5 du code civil) : *Certaines modalités de l'obligation*

La Commission **adopte** l'article 10 **sans modification**.

**Article 11** (art. 1327 du code civil) : *La cession de dette*

La Commission **adopte** l'article 11 **sans modification**.

**Article 12** (art. 1327-1 et 1352-4 du code civil) : *Correction d'erreurs matérielles*

La Commission étudie l'amendement CL32 du rapporteur.

**M. le rapporteur.** Nous venons d'adopter un amendement qui concernait les cessions de créances. Il s'agissait d'une précision apportée par la Chancellerie sur demande du Haut comité de la place de Paris.

Le présent amendement en est la transposition pour ce qui concerne les cessions de dette. Je vous demande donc d'adopter le présent amendement de la même façon.

*La Commission adopte l'amendement.*

*Puis elle adopte l'article 12 modifié.*

**Article 13** (art. 1343-3 du code civil) : *Le paiement de sommes d'argent en monnaie étrangère*

*La Commission est saisie des amendements identiques CL4 de M. Raphaël Gauvain et CL22 de M. Jean-Luc Warsmann.*

**M. Raphaël Gauvain.** L'amendement CL4 vise à abroger l'article 1343-3 du code civil qui dispose que pour les contrats signés en France, le paiement doit forcément avoir lieu en euros, sauf si l'une des obligations procède d'un contrat international ou d'un jugement étranger. Il ressort de nos auditions que cette disposition pourrait en effet avoir un caractère trop contraignant et qu'il importait de laisser beaucoup plus de liberté aux parties.

**M. Jean-Luc Warsmann.** L'amendement CL22 est défendu.

**M. le rapporteur.** J'ai préféré ne pas déposer le même amendement et proposer une autre rédaction. En effet, cet amendement pose une difficulté s'agissant des transactions dans une autre monnaie que l'euro. Le Sénat a limité cette contrainte en prévoyant que le paiement pouvait avoir lieu dans une autre monnaie si l'obligation ainsi libellée procédait d'une opération à caractère international ou d'un jugement étranger. Cette rédaction sénatoriale avait été suggérée par les milieux économiques et acceptée par la Chancellerie. Néanmoins, cette rédaction pose encore certaines difficultés si bien que la suppression pure et simple de l'article 1343-3 a été proposée. Le Chancellerie a estimé que cet amendement de suppression devait faire l'objet d'une étude d'impact quant aux conséquences qu'il pourrait avoir sur notre monnaie et sur les transactions. C'est pourquoi j'invite MM. Gauvain et Warsmann à retirer leurs amendements au profit de l'amendement CL33 que je propose et qui sera probablement encore modifié d'ici à la séance publique dans un souci d'intelligibilité de la loi.

**M. Raphaël Gauvain.** Je retire mon amendement.

**M. Jean-Luc Warsmann.** Moi aussi.

**M. Sébastien Huyghe.** Je partage entièrement l'avis du rapporteur.

*Les amendements CL4 et CL22 sont retirés.*

*La Commission aborde en discussion commune les amendements CL14 et CL15 de Mme Cécile Untermaier et CL33 du rapporteur.*

**M. David Habib.** Les amendements CL14 et CL15 sont défendus.

**M. le rapporteur.** Je partage l'intention des signataires des amendements CL14 et CL15, qui consiste à définir la façon de payer dans une monnaie autre que l'euro. En revanche, la notion de paiement international est plus restrictive que celle d'« opération à caractère international », comme l'ont montré les débats au Sénat. L'amendement CL33

maintient la modification adoptée au Sénat et satisfait la proposition d'élargir le paiement en devises à la situation dans laquelle le débiteur conserve la faculté de se libérer en euros. Je vous invite donc à retirer les amendements CL14 et CL15 au profit de mon amendement CL33.

**M. David Habib.** Mme Untermaier étant l'auteur de ces amendements, il m'est difficile de les retirer. Néanmoins, je lui conseillerai de suivre l'avis du rapporteur.

*La Commission rejette les amendements CL14 et CL15.*

*Elle adopte l'amendement CL33.*

*Puis elle adopte l'article 13 modifié.*

**Article 14** (art. 1347-6 du code civil) : *Les effets de la compensation à l'égard des tiers*

*La Commission adopte l'article 14 sans modification.*

**Article 15** (art. 9 de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, art. 1343-3 du code civil) : *Les conditions du maintien de la loi ancienne pour les contrats conclus avant le 1<sup>er</sup> octobre 2016*

*La Commission est saisie de l'amendement CL34 du rapporteur.*

**M. le rapporteur.** Cet amendement permet de clarifier l'application de la loi dans le temps. Cela est nécessaire car comme le Gouvernement a procédé par ordonnance pour modifier le droit des contrats, nous n'avons pas deux mais trois types de droit des contrats. Il y a d'abord le droit applicable préalablement à l'adoption de l'ordonnance modifiant le droit des contrats. La loi ancienne s'applique à ces contrats. Il y a ensuite eu une phase pendant laquelle l'ordonnance a produit ses effets. Cette phase sera interrompue dès lors que nous adopterons la présente loi de ratification qui modifie l'ordonnance.

Je vous propose donc une clarification – qui n'est pas celle apportée par le Sénat. Ce dernier, par crainte qu'un des arrêts de la Cour de cassation soit *contra legem*, a présenté un amendement visant à exclure l'application des dispositions d'ordre public aux contrats anciens, y compris les effets légaux de l'ordonnance. Cette rédaction est inopportune : elle conduirait à procéder aux mêmes précisions, systématiquement dans toute autre loi. On créerait un précédent qui contribuerait à ce qu'on reproche au législateur, à savoir le vote de lois bavardes et inintelligibles.

Il est précisé dans l'exposé sommaire de l'amendement notre volonté de ne pas appliquer aux contrats en cours les dispositions nouvelles, à l'exception de celles relatives aux actions interrogatoires qui sont interprétatives.

Par principe, les dispositions du code civil qui sont modifiées ne sont pas applicables aux contrats conclus avant l'entrée en vigueur de la loi. Par dérogation, les dispositions interprétatives qui font corps avec les dispositions de l'ordonnance s'appliquent rétroactivement, conformément à la jurisprudence du Conseil constitutionnel, de manière à réduire les risques d'incertitude.

Enfin, l'amendement prévoit une entrée en vigueur légèrement différée de la loi de ratification – au premier jour suivant le troisième mois de la publication de la loi. Cela concernera les dispositions de l'ordonnance que nous avons modifiées : les définitions et la

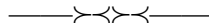
possibilité de fermer les voies de recours en cas d'accord entre le créancier et le débiteur sur la réduction du prix.

*La Commission **adopte** l'amendement CL34.*

*L'article 15 est **ainsi rédigé**.*

*La Commission **adopte** l'ensemble du projet de loi **modifié**.*

*La réunion s'achève à 12 heures 35.*



## **Information relative à la Commission**

La Commission a désigné *Mme Paula Forteza* rapporteure sur le projet de loi relatif à la protection des données personnelles (*sous réserve de son dépôt*).

## **Membres présents ou excusés**

*Présents.* - Mme Caroline Abadie, M. Erwan Balanant, M. Ugo Bernalicis, M. Florent Boudié, Mme Yaël Braun-Pivet, M. Vincent Bru, Mme Émilie Chalas, M. Éric Ciotti, M. Jean-Michel Clément, M. Gilbert Collard, Mme Typhanie Degois, M. Éric Diard, Mme Coralie Dubost, Mme Nicole Dubré-Chirat, Mme Élise Fajgeles, M. Jean-Michel Fauvergue, Mme Isabelle Florennes, Mme Paula Forteza, M. Raphaël Gauvain, M. Philippe Gosselin, Mme Marie Guévenoux, M. David Habib, M. Dimitri Houbron, M. Sacha Houlié, M. Sébastien Huyghe, Mme Élodie Jacquier-Laforge, Mme Catherine Kamowski, Mme Marietta Karamanli, M. Guillaume Larrivé, M. Philippe Latombe, Mme Marie-France Lorho, Mme Alexandra Louis, M. Olivier Marleix, M. Jean-Louis Masson, M. Stéphane Mazars, M. Jean-Michel Mis, M. Paul Molac, M. Pierre Morel-À-L'Huissier, Mme Naïma Moutchou, Mme Danièle Obono, M. Didier Paris, M. Stéphane Peu, M. Jean-Pierre Pont, M. Éric Poulliat, M. Rémy Rebeyrotte, M. Thomas Rudigoz, M. Pacôme Rupin, M. Raphaël Schellenberger, M. Jean Terlier, M. Alain Tourret, Mme Cécile Untermaier, M. Arnaud Viala, M. Guillaume Vuilletet, M. Jean-Luc Warsmann, Mme Hélène Zannier

*Excusés.* - Mme Huguette Bello, M. Philippe Dunoyer, M. Olivier Dussopt, M. Mansour Kamardine, M. François de Rugy, Mme Maina Sage, M. Thierry Solère, Mme Laurence Vichnievsky

*Assistait également à la réunion.* - M. Michel Zumkeller