



RAPPORT DE Mmes GALLET & SCHMITT, CONSEILLÈRES RÉFÉRENDAIRES

Avis n° 15010 du 10 avril 2025 (P+B) – Troisième chambre civile

Demande d'avis n° 25-70.002 du 15 janvier 2025

Demandeur à l'avis : Monsieur le Président du tribunal judiciaire de Paris

La Cour de cassation est saisie de la question suivante, transmise, pour avis, par le président du tribunal judiciaire de Paris, statuant selon la procédure accélérée au fond :

« 1^o/ Lorsqu'une amende civile prévue par l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation est sollicitée sur le fondement d'un changement d'usage illicite intervenu avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024, la détermination de l'usage d'habitation du local prévue par l'article L. 631-7 du même code doit-elle s'effectuer à l'aune des critères de la loi nouvelle ou de la loi ancienne ?

2^o/ Dans l'hypothèse de l'application de la loi nouvelle aux faits antérieurs de changement d'usage illicite, les nouveaux critères de l'usage d'habitation sont-ils applicables aux instances en cours ou le sont-ils aux seules instances introduites

postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024 ? ».

1 - Rappel des faits et de la procédure :

La société civile immobilière Hugoben est propriétaire d'un appartement situé [Adresse 2] à [Localité 1], donné à bail à son dirigeant et associé, M. [V].

Le 10 décembre 2015, la société civile immobilière Hugoben a autorisé M. [V] à sous-louer le logement.

Estimant constituée une infraction à la législation sur le changement d'usage des locaux, la Ville de [Localité 1] a, le 17 octobre 2023, fait assigner la société civile immobilière Hugoben et M. [V] devant le président du tribunal judiciaire, statuant selon la procédure accélérée au fond, afin de les voir condamner chacun au paiement d'une amende civile de 50 000 euros sur le fondement des articles L. 631-7 et L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation.

A l'issue de l'audience du 9 décembre 2024, le dossier a été mis en délibéré au 3 février 2025.

Le 12 décembre 2024, le président a ordonné la réouverture des débats afin de solliciter les observations des parties ainsi que du ministère public sur l'éventualité d'une demande d'avis à la Cour de cassation concernant l'application dans le temps de la modification de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation résultant de la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024.

Par décision du 15 janvier 2025, le président du tribunal judiciaire de Paris a sollicité l'avis de la Cour de cassation sur les questions précitées et sursis à statuer.

Par un mémoire en date du 17 février 2025, la Ville de [Localité 1] a produit des observations.

2 - Recevabilité de la demande d'avis :

2-1. Recevabilité au regard des règles de forme

Les conditions de forme figurent aux articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile.

2.1.1 - L'avis préalable aux parties et au ministère public

Selon l'article 1031-1, alinéa 1, du code de procédure civile, lorsque le juge envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation en application de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, il en avise les parties et le ministère public, à peine d'irrecevabilité.

Il recueille leurs observations écrites éventuelles dans le délai qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point.

En l'espèce, il résulte de la décision et des productions :

que le président du tribunal judiciaire de Paris a avisé les parties et sollicité leurs observations quant à l'avis qu'il envisageait de solliciter de la Cour de cassation, que par soit-transmis en date du 12 décembre 2024, M. le procureur de la République près le tribunal judiciaire de Paris a conclu la transmission à la Cour de cassation de la demande d'avis envisagée, que les parties ont formulé les observations.

2.1.2 - La transmission de la décision sollicitant l'avis de la Cour de cassation Aux termes de l'article 1031-2 du code de procédure civile, la décision sollicitant l'avis est adressée, avec les conclusions et les observations écrites éventuelles, par le greffe de la juridiction au greffe de la Cour de cassation.

En l'espèce, la décision sollicitant l'avis, ainsi que le soit-transmis du ministère public ont été reçues au greffe de la Cour de cassation le 22 janvier 2025.

2.1.3 - La notification aux parties de la décision sollicitant l'avis

L'article 1031-2 du code de procédure civile prévoit que la décision sollicitant l'avis est notifiée, ainsi que la date de transmission du dossier, aux parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Il a été justifié de la notification, par lettre recommandée avec avis de réception datée du 15 janvier 2025, aux parties et à leurs conseils de la décision sollicitant l'avis et de la date de transmission du dossier à la Cour de cassation.

2.1.4 - L'avis au ministère public, au premier président de la cour d'appel et au procureur général près cette cour

L'article 1031-2, alinéa 3, du code de procédure civile dispose que le ministère public auprès de la juridiction est avisé, ainsi que le premier président de la cour d'appel et le procureur général lorsque la demande d'avis n'émane pas de la cour.

Le premier président de la cour d'appel de Paris et la procureure générale près cette cour ont été avisés, le 15 janvier 2025, de la décision sollicitant l'avis. Le procureur de la République près le tribunal judiciaire a également été avisé le même jour et selon les mêmes formalités.

Au regard de ces éléments, les conditions de recevabilité formelles de la demande d'avis apparaissent réunies.

2.2- Recevabilité au regard des règles de fond concernant les questions posées

Les règles de fond sont prévues par l'article L. 441-1, alinéa 1, du code de l'organisation judiciaire.

Selon ce texte, la question doit émaner d'une juridiction de l'ordre judiciaire (2.2.1), l'avis sollicité doit porter sur une question de droit (2.2.2) qui doit être nouvelle (2.2.3), présenter une difficulté sérieuse (2.2.4) et se poser dans de nombreux litiges (2.2.5).

S'y ajoute une exigence d'origine prétorienne : la question doit commander l'issue du litige (2.2.6).

2.2.1 Une question émanant d'une juridiction de l'ordre judiciaire En l'espèce, la demande d'avis émane du président du tribunal judiciaire de Paris, statuant selon la procédure accélérée au fond.

2.2.2 Une question de droit

La question posée doit être de pur droit (Avis, 20 juin 1997, n° 09-70.006, Bull. n° 4). Elle ne doit donc pas supposer l'examen d'éléments de fait ou d'une situation concrète relevant de l'office des juges du fond (Avis du 17 décembre 2012, n° 1200.013, Bull. n° 10 ; Avis du 23 mai 2016, n° 16-70.002, Bull. n° 3).

En outre, la question posée ne doit pas être formulée de manière très générale, mais énoncer une question précise (Avis du 29 octobre 2007, n° 07-11.014, Bull., Avis, n° 12 ; Soc., avis du 26 octobre 2017, n° 17-10.010, Bull., Avis n° 10).

Au cas présent, la question posée ne suppose pas l'examen d'une situation concrète relevant de l'office du juge du fond.

Elle apparaît donc de pur droit et est formulée de manière précise : il s'agit de déterminer les conditions d'application dans le temps de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation, dans sa version issue de la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024.

2.2.3 Une question nouvelle

La question est nouvelle, soit parce qu'elle se pose à l'occasion de l'application d'un texte nouveau, soit parce que, suscitée par un texte ancien, elle n'a pas encore été tranchée par la Cour de cassation statuant sur un pourvoi (avis du 10 janvier 2011, n° 10-00.007, Bull. n° 1 ; avis du 11 juillet 2019, n° 19-70.012) ou donné lieu à un précédent avis (avis du 6 octobre 2008, n° 08-00.010, Bull. n° 3). Si la question sur laquelle porte la demande d'avis se pose dans des pourvois en cours devant la Cour de cassation, il n'y a pas lieu à avis (avis du 9 mars 2015, n° 14-70.012, Bull. n° 3).

Lorsque la Cour de cassation a déjà statué sur une question de droit sur laquelle son avis est sollicité, il n'y a pas lieu à avis, la question n'étant plus nouvelle et ne posant pas de difficulté sérieuse (avis de la Cour de cassation, 11 juillet 2019, n° 19-70.012).

Dans le même sens : avis de la Cour de cassation, 24 mars 2014, n° 13-70.010, Bull. 2014, Avis n° 3 ; avis de la Cour de cassation, 12 septembre 2016, n° 16-70.008,

Bull. 2016, n° 8 ; avis de la Cour de cassation, 9 janvier 2017, n° 16-70.0110, Bull. 2017, Avis, n° 1.

En l'espèce, le président du tribunal judiciaire souligne que la question soulevée est « nouvelle en ce qu'elle découle d'une loi récente dont la question de l'application dans le temps n'a pas été tranchée par le législateur et n'a pas encore été soumise à la Cour de cassation par la voie contentieuse », ce qui est exact.

4. Une question présentant une difficulté sérieuse

La procédure d'avis ne peut être utilisée lorsque la réponse va de soi. La Cour de cassation dit alors n'y avoir lieu à avis, faute de difficulté sérieuse.

En l'espèce, le juge souligne dans sa décision du 15 janvier 2025 :

« qu'en l'absence de disposition transitoire, il revient au juge en se fondant sur les dispositions générales énoncées l'article 2 du code civil et sur la jurisprudence, de statuer sur l'application dans le temps de la disposition invoquée »,

que « sur ce point, la doctrine soutient que lorsque les termes mêmes de la loi ne permettent pas de déterminer son application dans le temps, ce qui semble être le cas en l'espèce, il est nécessaire de procéder à une analyse minutieuse de l'économie générale de la loi ainsi que de la situation proposée de laquelle se pose le problème de l'application de la loi dans le temps (Louis Bach, Conflits de la loi dans le temps Introduction aux conflits de loi dans le temps, Répertoire Civil, Dalloz, mars 2024, § 76) »,

qu'« ce titre, il existe un risque de contrariété de jurisprudence, qui mérite d'être prévenu, en raison notamment du fait que l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation est central dans les conflits liés à la régulation du marché du tourisme. En effet, le troisième alinéa de cette disposition constitue le support le plus fréquent du prononcé de l'amende civile prévue l'article L. 651-2 du même code. Par ailleurs, la question de l'usage d'habitation du local objet du litige est régulièrement le cœur du débat judiciaire et c'est d'ailleurs le cas dans la présente espèce. Or la loi nouvelle a largement facilité la preuve de l'usage d'habitation. Cette réforme aura donc des conséquences importantes quant au fond du litige. »

L'évolution fréquente des textes en la matière, et leur application, tant par le juge judiciaire saisi en matière contractuelle¹, ou pour faire sanctionner un changement d'usage irrégulier, que par le juge administratif dans le cadre de la contestation des décisions rendues en matière d'autorisation de changement d'usage² Voir par exemple les arrêts CE n° 357797 du 8 juin 2012 et n° 410039, Commune de Neuilly-sur-Seine, du 5 avril 2019, permettent également de retenir que la question posée présente une difficulté sérieuse.

¹ Voir, pour un exemple de demande d'annulation d'un bail pour défaut d'autorisation administrative préalable à la signature du bail tendant à un usage exclusivement professionnel : 3e Civ., 22 juin 2017, pourvoi n° 16-17.946, Bull. 2017, III, n° 81

² **Erreur ! Document principal seulement.** Voir par exemple les arrêts CE n° 357797 du 8 juin 2012 et n° 410039, Commune de Neuilly-sur-Seine, du 5 avril 2019

5. Une question susceptible de se poser dans de nombreux litiges

Le président du tribunal judiciaire de Paris souligne dans sa décision le caractère massif du contentieux liés « à la régulation du marché du tourisme pour le tribunal judiciaire de Paris et pour l'ensemble des communes de plus de 200 000 habitants dans lesquelles le changement d'usage des locaux destinés à l'habitation est soumis à autorisation préalable. »

Chaque année, la Cour de cassation est saisie de pourvois portant sur l'application des textes régissant le changement d'usage des locaux d'habitation, émanant principalement du tribunal judiciaire et de la cour d'appel et du de Paris, mais également de la cour d'appel de Bordeaux.

6. Une question commandant l'issue du litige

Enfin, la question posée doit commander l'issue du litige (20 octobre 2000, pourvoi n° 02-00.015, Bull. 2000, Avis, n° 8 ; 23 avril 2007, pourvoi n° 07-00.008, Avis criminel 2007, n° 3).

Il ressort en l'espèce des conclusions de fond des parties, qu'elles s'opposent quant aux éléments de preuve de l'usage d'habitation du local ayant fait l'objet de locations meublées de tourisme, dont la Ville de [Localité 1] se prévaut. Selon la nature et la teneur de ces documents, qu'il appartiendra aux juges du fond d'analyser, la question posée est susceptible d'avoir une incidence sur l'issue du litige.

3 - Eléments de réponse au fond :

1. La législation sur le changement d'usage des locaux

Pour faire face à la pénurie de logements de l'après-guerre, l'ordonnance n° 45-2394 du 11 octobre 1945 « instituant des mesures exceptionnelles et temporaires en vue de remédier à la crise du logement » a soumis à autorisation préalable, dans certaines communes, la transformation des locaux d'habitation en locaux à un usage autre.

A ainsi été instituée une police administrative de l'usage des bâtiments, destinée à maintenir un parc suffisant de logements dans les zones de pénurie, dont le régime a été modifié en 1948, 1954, 1983 et 1986, et refondu par une ordonnance n° 2005-655 du 8 juin 2005.

Les textes correspondants sont répartis entre trois codes : le code de la construction et de l'habitation, le code de l'urbanisme et le code du tourisme.

A compter des années 2010, l'avènement de plateformes numériques de mise en relation des propriétaires avec une clientèle de passage a induit un essor de la location meublée pour de courtes durées à des fins touristiques.

Comptetenue notamment de ses effets sur la disponibilité de logements dans les zones concernées, le législateur est intervenu à plusieurs reprises pour encadrer plus précisément cette activité. Ainsi, la loi n° 2014-336 du 24 mars 2014, dite ALUR, a explicitement assimilé au changement d'usage soumis à autorisation préalable le fait de louer un local meublé en tant que meublé de tourisme.

L'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation prévoit que dans certaines communes, le changement d'usage des locaux destinés à l'habitation est, dans les conditions fixées par l'article L. 631-7-1, soumis à autorisation préalable.

Saisie sur une question préjudicielle transmise par la troisième chambre civile, la Cour de Justice de l'Union Européenne a, par un arrêt C-724/18 et C-727/18 du 22 septembre 2020, jugé la réglementation nationale conforme à la directive dite « services ».

Initialement exercé par les services déconcentrés de l'Etat, le contrôle de l'usage des bâtiments a été confié depuis la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie aux maires des communes concernées. La poursuite des infractions était une prérogative du ministère public jusqu'à la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016, laquelle a donné compétence aux maires et à l'agence nationale de l'habitation pour engager les procédures. La loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024 a élargi la liste des autorités de poursuites compétentes.

La peine d'amende civile encourue en cas de non-respect de la réglementation, prévue par l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation, et dont le produit est versé à la commune dans laquelle est située l'immeuble, a été aggravée, passant de 25 000 euros à 50 000 euros avec la loi du 18 novembre 2016, puis à 100 000 euros avec la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024. Cette amende est encourue par personne poursuivie et par local irrégulièrement transformé (3e Civ., 11 juillet 2024, pourvoi n° 22-24.020).

La loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024 a également créé l'article L. 651-2-1 du même code qui, visant les services de conciergeries et les agences de gestion locative, prévoit que « toute personne qui se livre ou prête son concours à la commission de l'infraction prévue à l'article L. 651-2, contre rémunération ou à titre gratuit, par une activité d'entremise ou de négociation ou par la mise à disposition de services, à l'exception de la mise à disposition d'une plateforme numérique, est condamnée à une amende civile dont le montant ne peut excéder 100 000 € par local irrégulièrement transformé ».

Le code du tourisme prévoit, en outre, des sanctions en cas de non-respect de la procédure d'enregistrement.

A travers les pourvois dont elle a été saisie, la Cour de cassation a notamment précisé le domaine d'application du contrôle de l'usage ainsi que le régime des sanctions applicables.

2. Les modifications induites par la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024

La loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024 visant à renforcer les outils de régulation des meublés de tourisme à l'échelle locale est issue d'une proposition de plusieurs députés, déposée à l'Assemblée nationale le 28 avril 2023.

La procédure accélérée a été engagée par le gouvernement le 9 novembre 2023. A la suite de la divergence des versions du texte adoptées par l'Assemblée Nationale le 29 janvier 2024 et le Sénat le 21 mai 2024, une première commission mixte paritaire a été composée en mai 2024, dont les travaux ont été interrompus par la dissolution de l'Assemblée nationale en juin 2024. Une seconde commission mixte paritaire a adopté un texte le 28 octobre 2024, voté dans les mêmes termes par les deux assemblées les 5 et 7 novembre 2024.

La loi, promulguée le 19 novembre 2024, a été [publiée au Journal Officiel le lendemain](#).

Selon l'exposé des motifs de la proposition de loi, initialement intitulée « visant à remédier aux déséquilibres du marché locatif en zone tendue », le texte a pour objectif de répondre à l'aggravation des « phénomènes d'éviction des résidents permanents des zones tendues en favorisant la mise sur le marché de logements destinés à la location de moyenne et longue durée », en limitant « les conflits d'usage entre le locatif d'habitation et la location touristique » et en favorisant « l'implantation de résidences principales dans les zones tendues en élargissant les pouvoirs de réglementation des élus locaux et en supprimant l'avantage fiscal octroyé aux logements de tourisme classés ».

La loi votée induit des modifications quant à la fiscalité applicable aux revenus issus de l'activité de location touristique, aux contraintes pesant sur les bailleurs quant à la performance énergétique des logements loués, renforce les pouvoirs des maires et des copropriétés, assouplit le régime de la preuve de l'usage d'habitation du logement loué et aggrave les sanctions prévues par le code de la construction et de l'habitation et le code du tourisme en cas de non-respect de la procédure de déclaration préalable.

Les questions dont la Cour est saisie font plus particulièrement référence aux modifications de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation.

Initialement, le texte faisait référence à l'usage des locaux en 1945, et cet usage était connu grâce à un fichier géré à [Localité 1] par la préfecture, dont la création remontait à la fin de la guerre et permettait l'attribution de tickets de rationnement.

L'ordonnance du 8 juin 2005 a substitué à cette année 1945 la date du 1^{er} janvier 1970 comme date de référence pour l'usage des locaux, correspondant à la réforme des bases cadastrales.

L'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation disposait, depuis l'ordonnance n° 2005-655 du 8 juin 2005 et jusqu'à la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024, qu'« un local est réputé à usage d'habitation s'il était affecté à cet usage au 1^{er} janvier 1970 », outre deux autres hypothèses, celle résultant de la réalisation de travaux ayant pour conséquence d'en changer la destination

postérieurement au 1^{er} janvier 1970 (alinéa 3 du texte), et celle résultant d'une autorisation administrative accordée après compensation préalable (alinéa 4). Avant comme après la loi du 19 novembre 2024, la charge de la preuve de l'usage des lieux à cette date de référence repose sur la commune poursuivante, ce que le texte prévoit désormais expressément. Cette preuve, libre, aux termes mêmes du texte demeuré inchangé sur ce point depuis l'ordonnance du 8 juin 2005, et souverainement appréciée par les juges du fond³, devait toutefois être établie à la date de référence, fixée par le texte au 1^{er} janvier 1970.

La troisième chambre civile de la Cour de cassation a ainsi jugé, dans un arrêt publié n° 18-26.366 du 28 mai 2020, que la preuve d'une affectation de fait à cet usage postérieurement à cette date était inopérante (3e Civ., 28 mai 2020, pourvoi n° 18-26.366)⁴.

Pour établir cette preuve, la Ville de [Localité 1] produit souvent deux documents, les formulaires dits " H2 " et " R ", issus de la loi n° 68-108 du 2 février 1968 et de son décret d'application n° 69-1076 du 28 novembre 1969, qui ont imposé aux redevables de la contribution foncière sur les propriétés bâties de déclarer l'usage de leur bien sur ces modèles-types. Le formulaire H2 correspond à la déclaration par propriété, et le formulaire R constitue la déclaration récapitulative d'occupation de l'immeuble en son entier. Ces déclarations constituent un mode de preuve privilégié de l'usage du bien, mais pas exclusif⁵.

La Ville de [Localité 1] s'est trouvée confrontée à une difficulté probatoire récurrente s'agissant de ces déclarations : en effet, l'article 40 du décret du 28 novembre 1969, qui fixe le contenu de chacune de ces déclarations, prévoit que les formules comportent, « à la date de leur souscription », les renseignements utiles à l'évaluation de chaque propriété. Or ce décret renvoie à un arrêté ministériel établissant les formulaires-type de déclaration à remplir, intervenu le 6 mars 1970, et publié au Journal Officiel le 20 mars 1970. Dès lors, les déclarations, qui devaient être renseignées sur le modèle-type, l'avaient nécessairement été postérieurement à la date de référence du 1^{er} janvier 1970 fixée par la loi.

Dans l'hypothèse où le bien était occupé par un locataire, le formulaire comportait une indication relative à l'occupation des lieux à la date de référence, car le déclarant devait, dans ce cas, renseigner le montant du loyer pratiqué au 1^{er} janvier 1970. En

4

Voir déjà, s'agissant d'une date très postérieure au 1^{er} janvier 2017 : 3e Civ., 28 novembre 2019, pourvoi n° 18-23.769, publié

5

Ainsi, selon la circulaire UHC/DH2 n° 2006-19 du 22 mars 2006 relative au changement d'usage des locaux d'habitation, expliquant la réforme de 2005, I.1.3.1 : « La possibilité de recourir par ailleurs aux déclarations établies lors de la révision foncière de 1970 et consultables par le demandeur ou son conseil dûment mandaté (notaires, avocats, géomètres-experts...) ne revêt pas un caractère prééminent et n'exclut pas pour autant d'autres moyens de preuve à la charge de ces derniers, tels que les baux, les actes de vente, les permis de construire... »

revanche, lorsque le propriétaire occupait lui-même son bien, la Ville de [Localité 1] estimait être confrontée à l'exigence d'une preuve impossible ⁶.

C'est pourquoi elle a saisi la Cour de cassation d'une série de pourvois, en vue de faire reconnaître que les formulaires H2 et R avaient pour objet de décrire l'usage du bien au 1^{er} janvier 1970, et, à tout le moins, que les mentions apposées sur ces formulaires à une date antérieure à l'échéance du 15 octobre 1970 fixée par l'administration pour les restituer, présumeraient de l'usage des lieux à la date de référence du 1^{er} janvier 1970.

Dans deux arrêts publiés n° 22-18.101 du 7 septembre 2023 (3e Civ., 7 septembre 2023, pourvoi n° 22-18.101) et n° 22-21.126 du 11 janvier 2024 (3e Civ., 11 janvier 2024, pourvoi n° 22-21.126), rendus, pour le premier, à propos de la fiche H2, et pour le second, à propos de la fiche R, la Cour de cassation a fait prévaloir la lettre du texte, qui ne prêtait pas à interprétation, ni ne permettait d'admettre une présomption d'usage à la date de référence lorsque les fiches étaient renseignées postérieurement au 1^{er} janvier 1970, réserve faite toutefois, dans le second arrêt, de la mention, évoquée ci-dessus, de la location du bien et du montant du loyer en vigueur au 1^{er} janvier 1970⁷.

Dès lors qu'elle est rapportée, cette preuve entraîne la qualification de local à usage d'habitation.

Quant au mécanisme mis en place par le texte, auquel le Conseil d'Etat n'a donné qu'une portée unilatérale⁸, G. Daudré et P. Wallut estiment qu'il n'a pas la nature d'une présomption : *« Il ne peut y avoir de présomption à usage d'habitation si, pour ces immeubles, il faut établir leur usage effectif à cette date, et ce "par tout mode de preuve". Cette preuve rapportée, l'usage sera "réputé" être l'usage démontré. La charge de la preuve incombera à celui qui prend l'initiative de la contestation, étant entendu que l'autre partie ne manquera d'opposer ses propres éléments de preuve. La qualification de l'usage du local au 1er janvier 1970 est alors livrée à l'appréciation souveraine des juges du fond. Cette dernière lecture est celle retenue par la cour d'appel de Paris, puis par la Cour de cassation, qui écarte toute*

⁶ La Cour de cassation a jugé, dans un arrêt publié du 18 février 2021, que « le formulaire H2 rempli par les redevables de la contribution foncière des propriétés bâties en application de l'article 16 de la loi n° 68-108 du 2 février 1968 comporte, à la date de sa souscription, les renseignements utiles à l'évaluation de chaque propriété ou fraction de propriété, à l'exception du montant du loyer qui est celui du 1^{er} janvier 1970.

Ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui retient que le fait que ladite déclaration ait été remplie en juin 1978 ne saurait la priver de sa valeur probante de l'usage du bien au 1^{er} janvier 1970, sans expliquer en quoi les renseignements figurant dans ce formulaire établissent l'usage d'habitation du bien au 1^{er} janvier 1970 » (3e Civ., 18 février 2021, pourvoi n° 19-11.462, publié).

⁷ Voir également, sur ce point 3e Civ., 29 février 2024, pourvoi n° 22-22.057

⁸ CE, 20 mars 2019, commune de Neuilly, n° 410039 : « ces dispositions n'ont ni pour objet ni pour effet d'attacher pareilles conséquences au constat, au 1^{er} janvier 1970, de l'affectation d'un local à un autre usage que l'habitation ».

présomption d'usage d'habitation. »⁹; « le mot "réputé" qu'emploie la première phrase de l'alinéa 3 de l'article L. 631-7 (...) ne doit pas être lu comme synonyme de "présumé" (V. en ce sens G. Vidalenc, Defrénois 2005. 1277, art. 38215, spéc. p. 1279). Cette disposition énonce en réalité une véritable règle de fond, et non une simple règle de preuve (...). Elle indique que seront considérés, en droit, à usage d'habitation, les locaux affectés, en fait, à cet usage au 1^{er} janvier 1970, sans qu'importe de savoir si cette affectation était juridiquement fondée. »¹⁰. Ils rejoignent en cela l'analyse d'autres auteurs¹¹.

Ces avis font écho au débat, plus général, portant sur la question de savoir si l'emploi de la locution « *réputé à* » traduit l'institution d'une simple présomption de preuve, d'une présomption irréfragable ou même d'une règle de qualification de fond, la jurisprudence ne s'arrêtant pas aux termes utilisés mais analysant la finalité de la disposition¹².

⁹ G. Daudré, P. Wallut, *Changements d'usage des locaux d'habitation – les réformes de l'article L. 631-7 du Code de la construction et de l'habitation*, Lexis Nexis, 2022

¹⁰ G. Daudré, *Usage des locaux au 1er janvier 1970 : à la recherche de la preuve*, AJDI 2020 p. 206

¹¹ Voir G. Vidalenc, *Du changement d'affectation au changement d'usage*, Defrénois 2005, pourvoi n° 1277 : « On fera observer, à cet égard, que dans la langue du droit, le terme « *réputé* » est un terme fort qui n'est pas synonyme de « *présumé* » : il sera donc nécessaire et suffisant d'établir l'usage au 1er janvier 1970 pour fixer le statut du local. Le législateur recentre le texte sur la notion d'« *habitation* » en simplifiant la question : le local était-il à usage d'habitation ou à un autre usage au 1er janvier 1970 ? » ;

N. Damas, *Bail d'habitation*, D., juin 2024, n° 21, p.1047 ; N. Damas, *Meublé de tourisme : preuve de l'usage et amende civile*, AJDI 2024, p. 366 : « les villes ne bénéficient ainsi d'aucune présomption de preuve, ce dont il résulte que le propriétaire n'a pas à prouver que son local n'était pas à usage d'habitation au 1er janvier 1970 ».

Voir, au contraire, la lecture du texte par D. Lagau-Lacrouts, *Urbanisme - Preuve d'usage d'habitation pour les locaux affectés à un tel usage au 1er janvier 1970 : coup de projecteur sur l'application de l'alinéa 3 de l'article L. 631-7 du CCH*, in La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 49, 06 décembre 2019, act. 920 : « un local est réputé à usage d'habitation s'il était affecté à cet usage au 1^{er} janvier 1970. Cette affectation peut être établie par tout mode de preuve. Les locaux construits ou faisant l'objet de travaux ayant pour conséquence d'en changer la destination postérieurement au 1^{er} janvier 1970 sont réputés avoir l'usage pour lequel la construction ou les travaux sont autorisés » (CCH, art. L. 631-7, al. 3). En résulte une véritable présomption de l'usage d'habitation, sauf preuve contraire... » ;

ou encore P. Cornille, *Présomption d'affectation à l'habitation – Ou l'on apprend que la présomption d'affectation à l'habitation de l'article L. 631-7 CCH n'est pas irréfragable*, Construction - Urbanisme n° 1, Janvier 2020, comm. 16, estimant que le texte instaure « une véritable présomption légale d'affectation à usage d'habitation favorable à l'administration, de sorte que si, après 1970, l'appartement présumé tel fait l'objet d'une exploitation para-hôtelière sans avoir été déclarée, l'administration est en droit de poursuivre le propriétaire indélicat. C'était alors à lui de faire positivement la preuve contraire à la présomption légale en démontrant soit que le local n'était déjà pas à usage d'habitation en 1970 ou qu'il l'a, après 1970, régulièrement affecté à un autre usage que l'habitation en produisant un permis de construire ou une non-opposition à déclaration de travaux ou changement d'affectation, ce qui est en pratique souvent impossible. »

¹² Dans le sens d'une présomption irréfragable : Soc., 21 mai 1996, pourvoi n° 92-43.874, 92-43.875, Bull. n° 190, Com., 30 juin 1998, pourvoi n° 96-15.825, Bulletin civil 1998, IV, n° 211 ; dans le sens d'une présomption simple : Com., 15 mars 2005, pourvoi n° 03-19.359, Bull. 2005, IV, n° 55 ; 1^{re} Civ., 11 juin 1996, pourvoi n° 94-17.771, Bulletin 1996, I, n° 251 ; paraissant enfin instituer une règle de fond : article

Quoiqu'il en soit, c'est dans l'objectif de faciliter la preuve de l'usage d'habitation que l'article 5, I, 1^o, d, de la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024 a substitué à la date de référence du 1^{er} janvier 1970 une période de référence « soit à une date comprise entre le 1^{er} janvier 1970 et le 31 décembre 1976 inclus, soit à n'importe quel moment au cours des trente dernières années précédant la demande d'autorisation préalable au changement d'usage ».

Ainsi selon le [rapport examiné par la commission des affaires économiques du Sénat](#) (voir notamment pp. 39 à 41), et [l'intervention lors de la séance de la commission de Mme Sylviane Noël](#), rapporteure du texte au Sénat, cette modification était destinée à faciliter la preuve de l'usage d'habitation, la ville de [Localité 1] ayant fait part de ses difficultés à « remonter précisément au 1^{er} janvier 1970 pour apporter la preuve de l'usage d'habitation d'un local ». Il était notamment regretté qu'« un document datant de quelques mois après le 1^{er} janvier 1970 ne constitue pas une preuve suffisante de l'usage habitation au sens de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation ».

La rédaction du texte a fait l'objet de plusieurs modifications au cours de la procédure parlementaire, résultats de la tension entre cet objectif probatoire et le souci de préserver la sécurité juridique des transactions : d'abord introduite par un amendement n° [CE 34](#), déposé le jeudi 23 novembre 2023 par le député Stéphane Delautrette en cours de première lecture du texte à l'Assemblée Nationale rédigé dans les termes les plus larges et soutenu par le gouvernement, puisque admettant l'usage d'habitation de « tout local ayant un usage d'habitation depuis le 1er janvier 1970 », la rédaction en a été amodiée par la rapporteure du texte au Sénat, Mme Noël, mettant en avant les conséquences de la modification sur la sécurité des transactions immobilières et baux commerciaux et professionnels ¹³ dont l'article L. 631-7, alinéa 7 ¹⁴, sanctionne la contrariété avec les dispositions de cet article par la nullité, à travers l'amendement No [COM 51](#) adopté en commission des affaires économiques, qui a fixé la période de référence à une date comprise « entre le 1er janvier 1970 et le 31 décembre 1976 inclus ».

Enfin la période glissante des trente ans précédant la demande d'autorisation préalable au changement d'usage résulte de l'accord intervenu en commission mixte

L. 311-1 et 3e Civ., 18 février 2015, pourvoi n° 13-27.184, Bull. 2015, III, n° 23 traitant comme telles ces dispositions ; ou encore article 1751 du code civil

¹³ Voir rapport de la Commission des affaires économiques, saisie au fond, Rapport n° 586 (2023-2024), déposé le 7 mai 2024, page 40 et 41 précité ; [compte rendu de la réunion de la commission des affaires économiques, 7 mai 2024](#) : « ...Néanmoins, le dispositif prévu à l'Assemblée nationale est porteur de risques pour la sécurité juridique des transactions. En effet, le cadre juridique de la charge de la preuve de l'usage d'habitation ne trouve pas seulement à s'appliquer dans le cas de la location meublée touristique, mais dans tous les cas de changement d'usage. La faculté donnée à la commune de prouver un usage d'habitation « à n'importe quel moment depuis le 1er janvier 1970 » rendrait nécessaire, pour toute personne souhaitant acquérir un bien à usage professionnel ou commercial, de vérifier qu'à aucun moment, depuis le 1er janvier 1970, il n'a fait l'objet d'un usage d'habitation, même de manière très passagère, à peine de nullité de la transaction. Cela ne me semble pas raisonnable. Aussi je vous propose d'amender le dispositif dans un sens qui facilite la charge de la preuve par rapport à la situation actuelle, mais qui reste sécurisant juridiquement, grâce à une période de référence. » ; et encore [compte rendu de la séance publique, 21 mai 2024, page 3067](#)

¹⁴ Sont nuls de plein droit tous accords ou conventions conclus en violation du présent article.

paritaire le 17 octobre 2024, sans que les travaux parlementaires n'expliquent véritablement le recours à cette seconde période de référence ¹⁵.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2024-1039 du 19 novembre 2024, l'article L. 631-7, alinéa 3, du code de la construction et de l'habitation dispose que « pour l'application de la présente section, un local est réputé à usage d'habitation s'il était affecté à cet usage soit à une date comprise entre le 1^{er} janvier 1970 et le 31 décembre 1976 inclus, soit à n'importe quel moment au cours des trente dernières années précédant la demande d'autorisation préalable au changement d'usage ou la contestation de l'usage dans le cadre des procédures prévues au présent livre, et sauf autorisation ultérieure mentionnée au quatrième alinéa du présent article. Cet usage peut être établi par tout mode de preuve, la charge de la preuve incombant à celui qui veut démontrer un usage illicite. Toutefois, les locaux construits ou ayant fait l'objet de travaux après le 1^{er} janvier 1970 sont réputés avoir l'usage pour lequel la construction ou les travaux ont été autorisés, sauf autorisation ultérieure mentionnée au même quatrième alinéa. »

Le recours à cette double période de référence est l'objet de conjectures doctrinales.

Ainsi, G. Daudre et P. Wallut¹⁶, s'ils expliquent aisément le recours à la première par la volonté de « *couvrir les années durant lesquelles la très grande majorité des fiches de révision foncière ont été établies* » pour « *renouer avec l'esprit de la réforme de 2005 et de ses premières années d'application* », « *la date butoir du 31 décembre 1976 réalisa(nt) la jonction avec l'entrée en vigueur, le 1er janvier 1977, du permis de construire de changement de destination avec travaux que la loi ENL a érigé en autorisation de référence pour établir l'usage d'habitation des locaux (...)* », estiment que le compromis ayant émergé de la commission mixte paritaire aboutit à « *un texte hybride, devenu opaque* », imposant au rédacteur d'un acte une double vérification de ce qu'« *aucune infraction n'a été détectée* », qu'elle résulte d'un usage d'habitation de fait ou de droit, ni de 1970 à 1976, ni au cours des 30 années qui précèdent la signature de l'acte, et relèvent que « *la modification des règles de preuve opère nécessairement une modification des règles de qualification de l'usage des locaux. Or, ces règles sont communes à tous les types de biens : logements et meublés de tourisme, mais aussi locaux de bureaux, commerces, d'activités... Des effets de bord sur d'autres marchés que celui de la location meublée touristique sont à redouter (...)* »

C. Périnet-Marquet, S. Lamy-Willing et E. Vital-Durand croient quant à eux détecter l'adoption, par la référence à la seconde période de référence, d'une prescription

¹⁵ Voir [rapport de la commission mixte paritaire](#) pages 7 et 16

¹⁶ **Erreur ! Document principal seulement.** « La contre-réforme de l'article L. 631-7 du Code de la construction et de l'habitation », JCP éd. N n° 50, 13 déc. 2024, étude 1241
« La contre-réforme de l'article L. 631-7 du Code de la construction et de l'habitation », JCP éd. N n° 50, 13 déc. 2024, étude 1241

trentenaire¹⁷ pourtant expressément exclue par l'article L. 631-7-1, alinéa 3, du code de la construction et de l'habitation¹⁸.

C. Gijbers met en lumière les risques que fait peser la réforme sur la sécurité des transactions¹⁹. C. Gijbers, *La loi « le Meur » et la protection constitutionnelle du droit de propriété*, RDI n° 2, 2 février 2025, p. 49: « Un local est désormais considéré comme étant usage d'habitation s'il a été factuellement affecté cet usage une date comprise entre le 1^{er} janvier 1970 et le 31 décembre 1976 ou bien tout moment dans une période glissante de trente ans compter de la demande de changement d'usage ou de la contestation de cet usage. En outre, il n'est plus possible, comme c'était le cas autrefois, de justifier de l'usage par la seule destination autorisée par un permis de construire... L'effet de ces nouvelles règles pourrait être calamiteux pour nombre de propriétaires, et pas uniquement ceux qui s'adonnent à la location meublée de tourisme ! Prenons le cas d'un investisseur qui aurait acquis, il y a quelques années, des locaux usage de bureau (soit parce que ces locaux étaient déjà des bureaux au 1^{er} janvier 1970, soit parce que, affectés à l'usage d'habitation au 1^{er} janvier 1970, ils avaient vu leur changement de destination autorisé par un permis de construire non précédé d'une autorisation de changement d'usage). Par la grâce de la loi nouvelle, cet immeuble pourrait désormais être réputé usage d'habitation, pour la raison, par exemple, qu'un usage d'habitation – même furtif – serait démontré sur l'une des deux périodes précédemment indiquées... On est incrédule devant les conséquences qui en résulteront. Notre investisseur pourra-t-il renouveler les baux commerciaux en cours ? Devra-t-il se résigner à racheter une "commercialité" dont il avait pourtant déjà supporté le coût au moment de l'acquisition de l'immeuble. Ce serait un résultat extravagant et profondément attentatoire à la propriété... ».

3. L'amende civile encourue en cas de non-respect des dispositions de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation

Dans sa thèse consacrée aux sanctions pécuniaires civiles, Nathan Allix propose de définir l'amende civile comme « l'amende prononcée par une juridiction en réponse à un comportement ou une abstention prévus par un texte et qui, non constitutifs d'une infraction pénale, n'entraînent pas, par principe, l'application de l'ensemble des règles régissant les amendes pénales »²⁰.

¹⁷ H Périnet-Marquet, *L'usage d'habitation d'un local après la réforme de l'article L. 631-7 du Code de la construction et de l'habitation*, Construction - Urbanisme n° 1, janvier 2025, repère 1 ; S. Lamy-Willing et E Vital-Durand, *La législation sur le changement d'usage après la loi Le Meur : un pas en avant, deux pas en arrière*, Construction - Urbanisme n° 1, Janvier 2025, alerte 1

¹⁸ *L'usage des locaux définis à l'article L. 631-7 n'est en aucun cas affecté par la prescription trentenaire prévue par l'article 2227 du code civil.*

¹⁹ **Erreur ! Document principal seulement.** C. Gijbers, *La loi « le Meur » et la protection constitutionnelle du droit de propriété*, RDI n° 2, 2 février 2025, p. 49

²⁰ N. Allix, *Les sanctions pécuniaires civiles*, thèse de doctorat en droit privé, 9 juillet 2020, p. 86

Il souligne à cet égard que l'introduction des amendes civiles dans notre système juridique s'est opérée sans vue d'ensemble, « la détermination de leur régime [apparaissant] pointilliste, laissant de ce fait irrésolues certaines interrogations pratiques majeures »²¹.

Cette ambivalence renvoie au développement de la « matière pénale »²², par-delà le droit pénal. La doctrine constate ainsi que « dans cette nébuleuse que constitue la matière pénale, le code pénal demeure le noyau central, le pôle de référence (...) Le danger de telles dispositions est évidemment de permettre d'infliger des sanctions tout aussi graves que les sanctions pénales sans appliquer les règles protectrices du droit pénal et de la procédure pénale sous prétexte que ces sanctions ne sont qu'administratives »²³.

L'amende civile prévue par l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation, dont le montant encouru a quadruplé entre 2016 et 2024, obéit à un régime objectif, orienté vers le résultat : un changement d'usage du local d'habitation intervenu dans des conditions irrégulières.

Par plusieurs arrêts, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a jugé que cette amende civile constitue une « sanction ayant le caractère d'une punition » :

3e Civ., 5 juillet 2018, QPC n° 18-40.014 : l'amende encourue, d'abord, constitue une sanction ayant le caractère d'une punition de sorte que le grief tiré d'une atteinte au droit de propriété apparaît inopérant, ensuite, est en lien direct avec l'agissement fustigé et ne paraît pas manifestement disproportionnée au regard de celui-ci et de l'objectif de lutte contre la pénurie de logements destinés à la location dans certaines zones du territoire national, lequel constitue un motif d'intérêt général ;

3e Civ., 9 novembre 2022, pourvois n° 21-20.464, 21-20.814, publié : l'amende civile prévue par l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation constituant une sanction ayant le caractère d'une punition, les éléments constitutifs du manquement qu'elle sanctionne sont, par application du principe de légalité des délits et des peines, d'interprétation stricte ;

3e Civ., 11 juillet 2024, pourvoi n° 23-10.467, publié : Le prononcé de l'amende civile prévue par l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation est soumis aux principes de personnalité et d'individualisation de la peine, qui font obstacle, en la matière, à toute condamnation *in solidum*.

MM. Wallut et Daudré rappellent, dans leur ouvrage *Changements d'usage des locaux d'habitation - les réformes de l'article L. 631-7 du Code de la construction et de l'habitation*, qu'il s'agissait initialement d'une peine correctionnelle, soumise à ce titre à une prescription triennale.

²¹ Ibid., p. 561, n° 684

²² Pour reprendre l'expression de M. Delmas-Marty, « Code pénal d'hier, droit pénal d'aujourd'hui, matière pénale de demain », D. 1986, chr., p. 27

²³ F. Desportes et F. Le Gunehec, Droit pénal général, Economica, n° 80

L'amende civile prévue par l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation est prononcée par une juridiction civile, à l'issue de l'examen contradictoire des demandes de la commune poursuivante, sur laquelle repose la charge de la preuve du comportement incriminé et sans que cette dernière ne dispose, contrairement à d'autres procédures de sanctions à caractère administratif, du privilège du préalable.

Le président du tribunal judiciaire peut prononcer, outre une amende civile, une injonction de retour à l'usage d'habitation du local transformé sans autorisation, assortie d'une astreinte d'un montant maximal que l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation fixe à « 1000 euros par jour et par mètre carré utile du local irrégulièrement transformé ». Enfin passé le délai imparti au propriétaire pour rendre au local son usage d'habitation, « l'administration peut procéder d'office, aux frais du contrevenant, à l'expulsion des occupants et à l'exécution des travaux nécessaires ».

L'amende civile prononcée ne peut être assortie ni d'un sursis, ni d'un ajournement de son prononcé.

Le produit des amendes et astreintes prononcées est versé à la commune dans laquelle est situé le local irrégulièrement transformé. La fonction de l'amende civile a d'ailleurs été présentée par certains auteurs comme tendant à sanctionner une faute lucrative commise au préjudice de la collectivité²⁴ ou permettant un mode de réparation d'un dommage collectif²⁵.

4. La question de l'application de la loi nouvelle aux infractions constatées avant l'entrée en vigueur de la loi du 19 novembre 2024 et aux instances en cours

Le président du tribunal judiciaire de Paris pose une question d'application de la loi dans le temps, d'autant plus délicate à résoudre que ce texte est également appliqué en droit des contrats et en droit administratif.

Ainsi que souligné dans sa décision de saisine, aucune disposition transitoire n'est fixée par l'article 5 de la loi du 19 novembre 2024, contrairement à d'autres dispositions de cette loi²⁶.

Il convient donc de se référer aux principes généraux de résolution des conflits de loi dans le temps. Aux termes de l'article 1^{er} du code civil, la loi nouvelle entre en vigueur à la date qu'elle fixe ou, à défaut, le lendemain de sa publication. L'article 2 ajoute que « la loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif ».

²⁵ O. Berg, « Amende civile ou dommages et intérêts collectifs », in Responsabilité civile 4 et assurances n° 4, Avril 2019, étude 3

²⁶ Voir ainsi l'article 1, II, qui prévoit que « le I, à l'exception du dernier alinéa du c du 1°, entre en vigueur à une date fixée par décret, et au plus tard le 20 mai 2026 » ; l'article 3, III (« le I entre en vigueur le 1^{er} janvier 2034 ») ; les articles 4 et 7 de la loi.

La solution des conflits de lois dans le temps repose sur la combinaison de ces deux principes : non-rétroactivité, mais application immédiate de la règle nouvelle. Il nous appartiendra de nous interroger, à propos des textes applicables en l'espèce, sur la valeur et la portée de chacun de ces deux principes.

Le professeur Molfessis écrit à cet égard que « l'interprétation de l'article 2 est dominée par le heurt de deux conceptions : au XIX^{ème} siècle, sous l'influence individualiste, l'accent a été mis sur la règle de la non-rétroactivité des lois ; au cours du XX^{ème} siècle, en revanche, des préoccupations d'intérêt général ont donné la priorité à ce qu'on nomme parfois l'effet immédiat de la loi nouvelle, à la disparition

24 M. Behard-Touchais, L'amende civile est-elle un substitut satisfaisant l'absence de dommages et intérêts punitifs, PA, 20 novembre 2002, n° 232, p. 36

pour l'avenir de la force obligatoire de la loi ancienne : la loi nouvelle étant présumée meilleure que l'ancienne, il faut s'efforcer de l'appliquer au maximum de faits et d'actes, même si cela est de nature à troubler les prévisions des intéressés. Mais on observe, depuis quelques années, un mouvement de reflux vers la non-rétroactivité des lois au nom de la prise en considération des droits fondamentaux »²⁷.

4. Valeur et portée du principe de non-rétroactivité

La règle de la non-rétroactivité n'a pas la même valeur selon la matière concernée.

A). En matière pénale

Ainsi en matière pénale, le principe de non-rétroactivité de la loi plus sévère, qui découle du principe de légalité des délits et des peines, a valeur constitutionnelle comme étant énoncé à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789²⁸, à laquelle renvoient le Préambule de la Constitution de 1946 et celui de la Constitution de 1958.

Le Professeur Jeandidier en explique ainsi la raison d'être : « Dans un État de droit, il est impensable que les citoyens soient punis pour des actes non prévus par la loi et tel est le sens du principe de la légalité criminelle. Il est tout aussi impensable que les individus soient sanctionnés à raison de faits incriminés seulement après leur commission, n'ayant pas été solennellement mis en garde par le législateur. La non-rétroactivité de la loi pénale découle de la légalité. D'ailleurs, l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et l'article 4 du Code pénal de 1810 expriment simultanément les deux principes. Il en va de même pour le célèbre

²⁷ F. Terré et N. Molfessis, Introduction générale au droit, 16^{ème} édition, n° 579 et s., Dalloz

²⁸ L'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen dispose que « la Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée ».

adage selon lequel la loi doit avertir avant de frapper : *moneat lex priusquam feriat* .
»²⁹In JurisClasseur Pénal Code, art. 112-1 à 112-4, Fasc. 20 : application de la loi pénale dans le temps, § 9

Le principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère est également consacré par plusieurs conventions internationales (article 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 ; article 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 19 décembre 1966 ; article 49.1 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de 2000 ; article 7 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales).

Le principe de non-rétroactivité de la loi pénale de fond plus sévère est rappelé par l'article 112-1 du code pénal, lequel énonce immédiatement à son corollaire, celui de l'application immédiate de la loi pénale plus douce. Ce texte dispose ainsi que « sont seuls punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis. Peuvent seules être prononcées les peines légalement applicables à la même date. Toutefois, les dispositions nouvelles s'appliquent aux infractions commises avant leur entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée lorsqu'elles sont moins sévères que les dispositions anciennes ».

Le Conseil constitutionnel a étendu l'application de ce principe à toute sanction ayant le caractère d'une punition ([Cons. const., 30 décembre 1982, n° 82-155 DC, cons. 33](#) ; [décision n° 97-395 DC du 30 décembre 1997, cons. 37](#) ; [décision n° 2004-504 DC du 12 août 2004, loi relative à l'assurance maladie](#) ; [n° 2010-85 QPC du 13 janvier 2011](#) ; [n° 2012-225 QPC du 30 mars 2012, cons. 5](#)).

Pour apprécier le caractère de punition d'une mesure, et par conséquent l'application des principes constitutionnels qui découlent de l'article 8 de la Déclaration de 1789, le Conseil constitutionnel examine si le législateur a poursuivi une finalité répressive.

B). En matière civile

En matière civile, le principe de non-rétroactivité affirmé par l'article 2 du code civil a une valeur législative (voir ainsi, par exemple : [décision n° 80-119 DC du 22 juillet 1980, cons. 3](#)). Dans un arrêt du 20 juin 2000, la première chambre civile de la Cour de cassation approuve ainsi la motivation d'une cour d'appel selon laquelle « en matière civile, le législateur n'est pas lié par le principe de la non-rétroactivité des lois » (1^{re} Civ., 20 juin 2000, pourvoi n° 97-22.394, Bulletin civil 2000, I, n° 191).

C'est au législateur qu'appartient le pouvoir de fixer les conditions d'entrée en vigueur des règles qu'il édicte (voir par exemple : [décision n° 79-104 DC du 23 mai 1979, cons. 9](#) ; [décision n° 84-172 DC du 26 juillet 1984](#)).

²⁹ **Erreur ! Document principal seulement.** In JurisClasseur Pénal Code, art. 112-1 à 112-4, Fasc. 20 : application de la loi pénale dans le temps, §

Ainsi que l'explique B. Genevois dans un article consacré aux contraintes d'ordre constitutionnel pesant sur l'entrée en vigueur de la loi, « l'obligation faite au législateur de ne pas méconnaître l'étendue de sa compétence (...) conduit le juge constitutionnel à exercer un contrôle approfondi sur le point de savoir si les modalités d'entrée en vigueur d'une loi "ne comportent pas de lacune", pour reprendre les termes de la décision [n° 98-407 DC du 14 janvier 1999](#), rendue à propos du changement de mode de scrutin des conseillers régionaux »³⁰Bruno Genevois, *Les contraintes d'ordre constitutionnel pesant sur l'entrée en vigueur de lois*, Mélanges en l'honneur de Pierre Avril, Montchrestien, 2001, p. 243.

Le législateur lui-même, et lui seul, peut donc prévoir des dispositions rétroactives, à des conditions cependant de plus en plus encadrées par le Conseil constitutionnel, sous l'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Ainsi depuis 2014, prenant en compte les évolutions du droit de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sur ce point, le Conseil constitutionnel examine la constitutionnalité de la disposition rétroactive considérée à l'aune de l'existence d' « impérieux motifs d'intérêt général »³¹. La décision n° 2013-366 QP du 14 février 2014 limite ainsi la possibilité du législateur de modifier rétroactivement une règle de droit, au nom de l'article 16 de la Déclaration de 1789 protégeant la garantie des droits.

De le même sens, l'assemblée plénière de la Cour de cassation avait, par un arrêt du 23 janvier 2004, jugé que « si le législateur peut adopter, en matière civile, des dispositions rétroactives, le principe de prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la Justice afin d'influer sur le dénouement judiciaire des litiges. Cette règle générale s'applique quelle que soit la qualification formelle donnée à la loi et même lorsque l'Etat n'est pas partie au procès. Dès lors qu'il ne résulte ni des termes de la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001, ni des travaux parlementaires que le législateur ait entendu répondre à un impérieux motif d'intérêt général pour corriger l'interprétation juridictionnelle de l'article L. 145-38 du Code de commerce et donner à cette loi une portée rétroactive dans le but d'influer sur le dénouement des litiges en cours, c'est à bon droit qu'une cour d'appel, peu important qu'elle ait qualifié la loi nouvelle d'interprétative, en écartel'application aux instances en cours. » (Ass. plén., 23 janvier 2004, pourvoi n° 03-13.617, Bull. 2004, Ass. Plén, n° 2).

L'étude consacrée au temps figurant au rapport annuel de la Cour de cassation 2014 (Partie 2 : Le droit en prise avec le temps, Titre 1 - Le caractère évolutif des normes juridiques, Chapitre 1. La Cour de cassation, gardienne de l'application de la loi dans le temps), rappelle qu'en matière civile, la loi nouvelle ne rétroagit pas sur

³⁰**Erreur ! Document principal seulement.** Bruno Genevois, *Les contraintes d'ordre constitutionnel pesant sur l'entrée en vigueur de lois*, Mélanges en l'honneur de Pierre Avril, Montchrestien, 2001, p. 243

³¹ Tel est le critère consacré par la [décision n° 2013-366 QPC du 14 février 2014, cons 3](#), à la suite de la décision de la CEDH n° 24846/94 et 34165/96 du 28 octobre 1999, *Zielinski et al. contre France*

les situations juridiques qui se sont constituées antérieurement à son entrée en vigueur :

« Selon la formule consacrée à l'article 2 du code civil, inchangée depuis 1804 et placée en tête du code civil, "la loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif".

Un arrêt ancien nous enseigne ainsi que, si une loi nouvelle s'applique aussitôt aux effets à venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur, elle ne saurait, sans avoir effet rétroactif, régir rétrospectivement les conditions de validité ni les effets passés d'opérations juridiques antérieurement achevées. C'est donc à bon droit qu'unecour d'appel décide quela validité et l'efficacité d'une reconnaissance paternelle, comme de la légitimation qu'elle avait pour objet de réaliser, ne peuvent être appréciées qu'au regard de la législation sous l'empire de laquelle l'acte a été accompli (1re Civ., 29 avril 1960, pourvoi n° 58-10.415, Bull. 1960, I, n° 218). Sur le fondement de ce principe de non-rétroactivité de la loi, auquel elle a conféré un caractère d'ordre public (2e Civ., 24 novembre 1955, Bull. 1955, II, n° 533, p. 325 ; 3e Civ., 21 janvier 1971, pourvoi n° 70-10.543, Bull. 1971, III, n° 44), la Cour de cassation a dégagé, en s'inspirant des modèles proposés par la doctrine, un ensemble cohérent de solutions dominé par le souci de garantir aux parties la plus grande sécurité juridique possible dans la mise en œuvre du droit transitoire.

Il est désormais de jurisprudence constante que "la loi nouvelle ne s'applique pas, sauf rétroactivité expressément stipulée par le législateur, aux conditions de l'acte juridique conclu antérieurement", et ce, quand bien même cette loi nouvelle serait d'ordre public (3e Civ., 7 novembre 1968, Bull. 1968, III, n° 444).

Il en résulte, d'une part, que la loi nouvelle ne peut remettre en cause une situation juridique valablement constituée sous l'empire de la loi ancienne (3e Civ., 7 novembre 1968, préc. ; Com., 18 décembre 1978, pourvoi n° 77-13.472, Bull. 1978, IV, n° 317 ; Com., 12 octobre 1982, pourvoi n° 81-11.188, Bull. 1982, IV, n° 311 ; 3e Civ., 17 février 1993, pourvoi n° 91-10.942, Bull. 1993, III, n° 19), d'autre part, que la loi nouvelle ne peut valider un acte juridique non conforme aux conditions de validité résultant de la loi ancienne (3e Civ., 6 décembre 1977, pourvoi n° 76-13.893, Bull. 1977, III, n° 429 ; 3e Civ., 7 octobre 1980, pourvoi n° 79-12.267, Bull. 1980, III, n° 152).

La première chambre civile a eu récemment matière à rappeler ces solutions par deux arrêts faisant référence au principe selon lequel "la loi nouvelle ne s'applique pas, sauf rétroactivité expressément décidée par le législateur, aux actes juridiques conclus antérieurement à son entrée en vigueur" (1re Civ., 9 décembre 2009, pourvoi n° 08-20.570, Bull. 2009, I, n° 242 ; 1re Civ., 12 juin 2013, pourvoi n° 12-15.688, Bull. 2013, I, n° 125).

Plus précisément, il a été jugé, dans un premier arrêt, qu'à défaut de mention expresse de rétroactivité, les dispositions de la loi n° 2004-439 du 26 mai

2004 relative au divorce abrogeant l'article 1099, alinéa 2, du code civil, qui prévoyait la nullité des donations déguisées ou faites par personnes interposées entre époux, ne sont pas applicables aux donations visées par ce texte et conclues avant le 1^{er} janvier 2005 (1^{re} Civ., 9 décembre 2009, préc.). En outre, il a été décidé, dans un second arrêt, que les dispositions des articles 414-1 et 464 du code civil, issues de la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, ne sont pas applicables aux actes juridiques accomplis avant l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2009, de cette loi, laquelle ne contenait, relativement à ces dispositions, aucune prescription formelle de rétroactivité (1^{re} Civ., 12 juin 2013, préc.).

Commentant l'arrêt du 9 décembre 2009, le professeur Grimaldi (« Les donations déguisées entre époux faites avant le 1^{er} janvier 2005 restent nulles », RTD civ. 2009, p. 764) rappelle qu'en vertu du principe de non-rétroactivité de la loi nouvelle, énoncé par l'article 2 du code civil, les modes de constitution d'une situation juridique relèvent de la loi en vigueur le jour où elle a été constituée. Comme l'explique cet auteur, "si le législateur veut que sa réforme valide des actes nuls au regard du droit antérieur, il doit le dire [...]. S'il ne dit rien, la non-rétroactivité s'impose au juge ". »

Le principe de non-rétroactivité de la loi nouvelle connaît toutefois certaines exceptions, concernant en particulier les lois interprétatives :

« Les lois interprétatives bénéficient, par définition, d'une rétroactivité maximale, puisqu'elles s'incorporent à la loi qu'elles sont destinées à interpréter, et lui empruntent donc sa date d'entrée en vigueur, quelle que soit son ancienneté, quand bien même elles seraient intervenues en cours d'instance, sans qu'il y ait lieu de se poser la question de savoir si l'ingérence du législateur était justifiée par d'impérieux motifs d'intérêt général (1^{re} Civ., 18 octobre 2005, pourvoi n° 04-14.268, Bull. 2005, I, no 365 ; 1^{re} Civ., 4 avril 2006, pourvoi n° 04-17.491, Bull. 2006, I, n° 191) et quand bien même la loi interprétative aurait été promulguée postérieurement à l'arrêt attaqué devant la Cour de cassation (Soc., 13 mai 1985, pourvoi n° 84-60.728, Bull. 1985, V, no 291). Ainsi l'effet de cette rétroactivité est-il comparable à celui d'un revirement de jurisprudence (voir infra, même titre, chapitre 2, section 1, § 1).

L'effet particulièrement vigoureux de toute loi interprétative a conduit la Cour de cassation à en définir strictement les contours. Il est de jurisprudence constante (par exemple, 3^e Civ., 27 février 2002, pourvoi n° 00-17.902, Bull. 2002, III, n° 53) qu'une loi ne peut être considérée comme interprétative qu'autant qu'elle se borne à reconnaître, sans rien innover, un droit préexistant qu'une définition imparfaite a rendu susceptible de controverse" (...)³².

³² Voir également Soc, 21 juin 1972, pourvoi n° 71-10.044, Bull. n° 457, Com., 22 octobre 2002, pourvoi n° 00-10.715, Bull. n° 150, 3^e Civ., 19 mars 2008, pourvoi n° 07-10.704, Bull. n° 55, Soc., 8 juin 2011, pourvoi n° 09-67.051, Bull. n° 142

Le caractère "naturellement" rétroactif des lois interprétatives peut constituer une tentation, pour le législateur, enclin à recourir à cette qualification pour échapper au contrôle que la jurisprudence, interne et européenne, exerce sur le motif impérieux d'intérêt général. Aussi la Cour de cassation ne se considère-t-elle pas tenue par une simple qualification formelle de loi interprétative (Ass. plén., 23 janvier 2004, pourvoi n° 03-13.617, Bull. 2004, Ass. plén., n° 2). En outre, la notion même de loi interprétative relève en partie de la fiction, en ce que le choix opéré entre plusieurs sens possibles est toujours créateur de droits nouveaux, au moins pour ceux à qui bénéficie l'intervention législative (J. Ghestin, G. Goubeaux et M. Fabre-Magnan, Traité de droit civil. Introduction générale, LGDJ, 4e éd., 1994 ; N. Molfessis, « La notion de loi interprétative », RTD civ. 2002, p. 599). »

La notion de disposition interprétative est également reconnue en matière pénale (Crim., 17 mars 2021, pourvoi n° 20-86.318, publié ; Crim., 15 avril 2015, pourvoi n° 14-82.172, Bull. crim. 2015, n° 93). La chambre criminelle définit les dispositions interprétatives comme celles qui précisent la définition d'une disposition antérieure sans en modifier le contenu et font corps avec cette dernière.

C). L'approche du juge administratif en matière d'édiction de sanctions administratives

Le Conseil d'Etat tire deux corollaires du principe de légalité des délits et des peines : il applique les principes de non-rétroactivité de la loi répressive plus sévère et d'application immédiate de la loi répressive plus douce, tout en distinguant la loi de fond, qui implique une appréciation du caractère fautif des agissements poursuivis, de la loi de procédure ; et s'assure de la clarté et de la prévisibilité de la norme sanctionnatrice.

Il juge ainsi qu'en matière d'édiction de sanctions administratives, sont seuls punissables les faits constitutifs d'un manquement à des obligations définies par des dispositions en vigueur à la date où ces faits ont été commis ([CE, Section, 17 novembre 2006, Société CNP Assurances, n° 276926, A](#) ; [CE 18 mars 2015, Bodic, n° 373158, B](#)).

Chacun de ces deux arrêts ajoute qu'« en revanche, s'appliquent immédiatement les textes fixant les modalités des poursuites et les formes de la procédure à suivre, alors même qu'ils ouvrent une possibilité de réprimer des manquements commis avant leur entrée en vigueur ».

En outre, le Conseil d'Etat juge que le principe de légalité des délits et des peines implique, en matière de sanctions administratives, que la règle dont la méconnaissance peut être sanctionnée soit suffisamment claire et préalablement définie, de sorte qu'il apparaisse de façon raisonnablement prévisible par les professionnels concernés que le comportement litigieux est susceptible d'être sanctionné ([CE, 18 février 2011, Banque d'Orsay et autres, n° 322786, B](#) ; [CE, 16 décembre 2016, Groupement d'employeurs Plusagri, n° 390234, A](#) ; [CE, 3 octobre 2018, Syndicat des casinos modernes de France et autres, n° 411050, B](#)).

Cette exigence de clarté et de prévisibilité s'apprécie à la date à laquelle les faits litigieux ont été commis (CE, 16 décembre 2016, Groupement d'employeurs Plusagri, précité ; [et CE, 1er février 2023, Ministre du travail c/ La Poste, n° 457116](#), rendu au rapport d'Agnès Pic, et selon lequel « le principe de légalité des délits et des peines, qui s'étend à toute sanction ayant le caractère d'une punition, fait obstacle à ce que l'administration inflige une sanction si, à la date des faits litigieux, il n'apparaît pas de façon raisonnablement prévisible par l'intéressé que le comportement litigieux est susceptible d'être sanctionné. »).

2. Le principe de l'application immédiate de la loi nouvelle

A). Principe général

En dehors l'exception tenant à la survie de la loi ancienne pour les situations contractuelles en cours, une jurisprudence constante de la Cour de cassation déduit de l'article 2 du code civil que toute loi nouvelle s'applique immédiatement aux effets à venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur :

3e Civ., 13 novembre 1984, pourvoi n° 83-14.566, Bulletin 1984 III N° 189 : sur la nécessité pour une SAFER de se conformer aux prescriptions de la nouvelle législation applicable au jour où elle exerce son droit de préemption et non de celle en vigueur la date de la notification de la cession ;

3e Civ., 8 février 1989, pourvoi n° 87-18.046, Bulletin 1989 III N° 33 : la loi nouvelle régit immédiatement les effets des situations juridiques non définitivement réalisées ayant pris naissance avant son entrée en vigueur, non en vertu du contrat mais en raison des seules dispositions légales alors en vigueur ;

Soc., 8 novembre 1990, pourvoi n° 82-16.560, Bulletin 1990 V N° 540 : Toute loi nouvelle s'applique immédiatement aux effets à venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur. Par suite, le titulaire d'une pension sur la caisse de retraite des marins, qui lui avait été attribuée avant l'entrée en vigueur du décret n° 79-791 du 13 septembre 1979 modifiant l'article R 14 du Code des pensions de retraite des marins, peut solliciter le bénéfice de la bonification pour enfants sur le fondement de ces dispositions nouvelles, sans pouvoir y prétendre pour une période antérieure à la date de leur entrée en vigueur ;

3e Civ., 4 mars 2009, pourvoi n° 07-20.578, Bull. 2009, III, n° 58 , sur l'application de l'ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005 une demande de relogement formée par les occupants d'un immeuble déclaré insalubre et interdit l'habitation par un arrêté antérieur à l'entrée en vigueur de la loi ;

3e Civ., 18 février 2015, pourvoi n° 13-27.184, Bull. 2015, III, n° 23 : la loi nouvelle s'appliquant immédiatement aux effets à venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur, il convient, pour évaluer l'expérience professionnelle dont le bénéficiaire d'une reprise d'un bien rural doit justifier en vertu de l'article L. 331-2, II, 1°, du code rural et de la pêche maritime dans le cas où il est soumis à simple déclaration préalable, de

prendre en compte, à la date d'effet du congé, toutes les années pendant lesquelles ce bénéficiaire a eu la qualité d'exploitant, d'aide familial, d'associé d'exploitation, de salarié agricole ou de collaborateur au sens de l'article L. 321-5 et non pas seulement celles postérieures à la date d'entrée en vigueur de la loi nouvelle.

Elle adopte, en cela, les concepts issus de la théorie moderne de la résolution des conflits de loi dans la temps principalement théorisée par P. Roubier³³, généralement privilégiée, en doctrine, à la théorie classique des droits subjectifs acquis intangibles opposés aux simples expectatives que la loi nouvelle pourrait reconsidérer, dont on ne trouve plus qu'occasionnellement trace en jurisprudence³⁴.

B). Mise en oeuvre dans les instances en cours

Quoiqu'elle donne lieu à d'importantes discussions doctrinales, la distinction entre lois de forme, ou de procédure (i), et lois de fond (ii), doit être examinée.

Il y a lieu, enfin, de s'intéresser à la question du changement affectant une loi de fond dans la procédure en cours (iii).

ii. Application immédiate des lois de procédure

iii. Sauf disposition spéciale, les lois de forme, ou de procédure, sont immédiatement applicables aux instances en cours (Ass. plén., 3 avril 1962, pourvoi n° 61-10.142, Bull. n° 1, 1ère Civ., 23 mars 1965, Bull. I, n° 207, pourvoi n° 63-11.569 ; 1re Civ., 26 novembre 1975, pourvoi n° 74-14.945, Bull. n° 350, Civ. 2e, 4 juin 1980, Bull. II, n° 133, pourvoi n° 79-10.029 ; Civ 1ère, 16 mars 2004, pourvoi n° 01-10.636 ; Com, 24 juin 2008, pourvoi n° 07-14.082).

Par un arrêt du 16 mai 2019, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a appliqué cette distinction entre loi de procédure et loi de fond à propos de l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation en retenant que « les dispositions de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016, en ce qu'elles confèrent qualité au maire de la commune ou à l'Agence nationale de l'habitat pour saisir le président du tribunal de grande instance en cas de violation des règles sur le changement d'usage des locaux destinés à l'habitation, revêtent le caractère d'une loi de procédure et sont, à

ce titre, d'application immédiate aux instances en cours. » (3e Civ., 16 mai 2019, pourvoi n° 17-24.474, publié).

³³ P. Roubier, *Le droit transitoire - conflits des lois dans le temps*, Dalloz, 1960

³⁴ F. Terré et N. Molfessis, *ibid.*, n°571 et suivants ; S. Gaudement, *Jcl civil*, fasc 10, ; pour une application ancienne de cette théorie : 20 février 1917, pourvoi n°, Bull. n° 11, 13 janvier 1932, Bull. n° 11 ; et plus récemment 3e Civ., 29 janvier 1980, pourvoi n° 78-14.598, Bull. n° 25, Com., 5 septembre 2018, pourvoi n° 17-15.031, Bull. n° 94

Cette distinction entre loi de procédure, et loi de fond, se retrouve également en matière pénale (voir les articles 112-2 et 112-3 du code pénal) : la chambre criminelle définit les lois de procédure, d'application immédiate, comme « ne [modifiant] ni les caractéristiques de l'infraction, ni la fixation de la peine, ni la responsabilité de l'auteur, mais se [bornant] à préciser le mode de constatation et de poursuites » (Crim., 9 avril 1970, pourvoi n° 69-91.399, Bull. n° 115 ; Crim., 15 février 1973, pourvoi n° 72-92.476, Bull. n° 83).

ii. Distinctions en matière de règles de preuve

Dans leur ouvrage *Procédure civile*, Précis Dalloz, 32^{ème} édition, n° 63, S. Guinchard, C. Chainais et F. Ferrand expliquent que sous le terme de « loi de procédure », d'application immédiate en l'absence de dispositions transitoires, doivent en réalité être distingués trois types de lois : les lois d'organisation judiciaire et de compétence; les lois de procédure, au sens étroit ; les règles de preuve, enfin³⁵.

S'agissant de cette dernière catégorie, les règles de preuve suivent, pour certaines d'entre elles, le régime des règles de fond, tandis que d'autres sont considérées comme des règles de procédure.

Ainsi, certaines règles de preuve, parce qu'étroitement attachées à la procédure, sont soumises aux principes d'application immédiate de la loi nouvelle. La loi applicable est ainsi la loi en vigueur au jour où la preuve est débattue devant le juge³⁶ 1^{ère} Civ., 2 avril 2008, pourvoi n° 07-11.639, 06-10.265, publié, 1^{re} Civ., 23 mai 1979, pourvoi n° 77-14.959, Bull. n° 150, 1^{re} Civ., 5 avril 2005, pourvoi n° 03-12.930, Bull. n° 171.

Les autres, en tant que touchant au fond du droit, empruntent leurs règles de conflits de lois dans le temps au droit substantiel qu'il s'agit de prouver.

La même distinction est faite par la chambre criminelle : les dispositions relatives à la collecte de la preuve constituent des lois de procédure, tandis que les dispositions relatives à la preuve des infractions elles-mêmes sont assimilables à des lois de fond. Ces dernières ne s'appliquent par conséquent de manière rétroactive que si elles sont favorables aux prévenus ou aux accusés (Crim., 13 novembre 1989, pourvoi n° 87-82.593, Bull. crim. 1989 N° 409, Crim., 21 janvier 1997, pourvoi n° 95-83.766, Bull. crim. 1997, n° 18 s'agissant de la portée de la présomption de preuve de l'infraction de

³⁵ Les auteurs écrivent sur ce point qu'« on doit se montrer assez circonspect dans la mise en oeuvre du principe relativement aux règles de preuve. Les lois déterminant les modes d'administration de la preuve s'appliquent aux procès en cours lors de leur promulgation. La même solution peut être étendue à celles définissant les conditions d'admissibilité de la preuve ; mais pour ces dernières, il convient de soumettre à un régime particulier la preuve préconstituée. A la différence des modes de preuve probatoires tels que l'aveu ou le serment, la preuve préconstituée est l'oeuvre des particuliers, son utilisation reste normalement indépendante de tout litige ; il est juste de se référer à la loi en vigueur au jour où elle a été constituée, afin de ne pas porter atteinte à la situation juridique que les parties avaient aménagée entre elles ».

³⁶ **Erreur ! Document principal seulement.** 1^{ère} Civ., 2 avril 2008, pourvoi n° 07-11.639, 06-10.265, publié, 1^{re} Civ., 23 mai 1979, pourvoi n° 77-14.959, Bull. n° 150, 1^{re} Civ., 5 avril 2005, pourvoi n° 03-12.930, Bull. n° 171

dénonciation calomnieuse instituée par l'article 226-10 du code pénal ayant remplacé l'article 373 alinéa 3 ancien du même code, Crim., 14 septembre 2010, pourvoi n° 10-80.718, Bull. crim. 2010, n° 133).

Il incombe donc au juge, confronté à un conflit de lois dans le temps, de déterminer la caractéristique dominante de la loi et partant, la solution en termes de droit transitoire.

iii. Changement affectant une loi de fond dans la procédure en cours

Dans quelle mesure la loi nouvelle de fond doit-elle s'appliquer, en outre, aux instances en cours?

Comme l'écrit N. Molfessis, « on hésite parfois sur l'identification du fait créateur d'une situation juridique et, par conséquent, sur le point de savoir si cette création est antérieure ou postérieure à la loi nouvelle »³⁷.

Ainsi, la règle nouvelle ne peut, sans être rétroactive, régir les situations déjà constituées au moment de son entrée en vigueur. Mais, hors champ contractuel, la loi nouvelle gouverne normalement de manière immédiate les situations en cours au moment de sa mise en vigueur, c'est-à-dire les effets de droit dont la formation était alors inachevée, leurs faits générateurs ne s'étant pas totalement réalisés.

La question qu'il faut alors résoudre est celle de savoir si la situation considérée est constituée, ou toujours en cours.

Paul Roubier écrit ainsi que « ce qui importe, ce n'est pas le moment où l'affaire est soumise au juge, mais le moment où l'effet juridique en litige a été produit : à cette date, il a été ce que l'a fait la loi qui était alors compétente, et bien qu'au jour du jugement le droit ait changé, le juge, qui ne fait que déclarer l'état de droit antérieur, devra remonter à la loi ancienne. C'est ce que M. G. Pace a très bien appelé le principe de l'effet automatique de la loi.

En définitive, si l'on y regarde de plus près, on verra qu'il n'y a même pas, à proprement parler, conflit de lois dans cette hypothèse : car il s'agit de faits passés, pour lesquels la loi ancienne fut, sans contestation, compétente ; le conflit naît seulement de ce fait qu'il y a, plus tard, procès sur ces faits, mais l'intervention judiciaire constitue un élément purement adventice qui ne peut rien modifier à la situation déjà fixée, puisque aussi bien le juge n'a d'autre tâche que de reconnaître cette situation ».

C'est à propos des instances en cours, et des lois de fond, qu'il propose une distinction entre jugement constitutif, et déclaratif de droit : « les jugements ordinaires sont déclaratifs de situations juridiques, c'est-à-dire que le rôle du juge se borne à rechercher quel est l'état de droit antérieur ; à cet égard, le juge ne fait pas

³⁷ N. Molfessis, *ibid.*, n° 576

autre chose que ce que les plaideurs pourraient faire eux-mêmes, s'ils voulaient régler à l'amiable leur différend sur la base du droit ; mais à cause de leur désaccord, il est requis de donner une solution au litige (...). La loi a voulu donner aux décisions judiciaires le maximum d'autorité, en vue de l'ordre public ; mais la décision judiciaire elle-même, l'exercice du pouvoir de *juridictio*, n'est pas autre chose que la consécration par la force de ce qui aurait pu, et dû, être admis par les plaideurs eux-mêmes, sur la base du droit, en dehors de tout procès.

Mais il existe des jugements d'un autre caractère, qui sont constitutifs de situations juridiques, c'est-à-dire dans lesquels le juge a une autre mission, celle d'organiser et de créer un état de droit nouveau: c'est, comme on l'a dit, en usant d'une terminologie romaine, une manifestation de l'*imperium* du juge, et non pas de sa *jurisdictio*. Ici, le juge intervient pour faire ce que les parties ne pourraient pas faire elles-mêmes, et par conséquent son rôle n'est plus un rôle déclaratif passif, mais un rôle constitutif actif. »³⁸

Les décisions prononçant le divorce de deux époux, « modifiant l'état des personnes, sont constitutives d'un état nouveau en voie de formation tant qu'il n'a pas été consacré par une sentence passée en force de chose jugée, [de sorte que] les époux (...) n'avaient, jusqu'à l'arrêt définitif, aucun droit acquis leur permettant de s'opposer à l'application immédiate et en cours d'instance de la législation nouvelle », a ainsi jugé la Cour de cassation dans un arrêt Dame Sommier contre Sommier du 29 décembre 1942 (Bulletin n° 293, p. 419).

S. Gaudemet résume ainsi cette distinction, « - aussi délicate qu'[elle] soit parfois (...) : appliquer la loi nouvelle aux instances en cours, c'est la faire rétroagir lorsque le jugement est déclaratif (...) ; c'est en revanche lui donner un effet immédiat lorsque le jugement est constitutif »³⁹S. Gaudemet, JurisClasseur Civil Code Art. 2 - Fasc. 20 : application de la loi dans le temps. – Le juge et l'article 2 du Code civil, § 36..

La Cour juge régulièrement que des dispositions nouvelles doivent recevoir immédiatement application dans l'instance d'appel au cours de laquelle elles sont intervenues :

Soc., 7 mai 1981, pourvoi n° 80-10.203, Bulletin des arrêts Cour de Cassation Chambre sociale N 406, propos du régime des retraites des marins : toute loi nouvelle s'applique immédiatement aux effets venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur même lorsqu'une semblable situation fait l'objet d'une instance judiciaire. Ainsi en est-il de la loi n° 79-576 du 10 juillet 1979 qui, remplaçant les dispositions de l'alinéa 4 de l'article L18 du Code des pensions de retraite des marins prescrit, dans un intérêt social, que le droit pension des enfants naturels dont la filiation est légalement établie, n'est soumis aucune condition d'antériorité de la

³⁸ Paul Roubier, *ibid.*, n° 50 et s..

³⁹**Erreur ! Document principal seulement.** S. Gaudemet, JurisClasseur Civil Code Art. 2 - Fasc. 20 : application de la loi dans le temps. – Le juge et l'article 2 du Code civil, § 36.

naissance par rapport la cessation d'activité du marin. Ces dispositions doivent recevoir immédiatement application dans l'instance d'appel au cours de laquelle elles sont intervenues, sans toutefois que le point de départ de la pension temporaire d'orphelin puisse remonter une date antérieure la mise en vigueur de cette loi qui n'a aucun caractère rétroactif ;

2e Civ., 7 mai 2003, pourvoi n° 01-16.554, Bull. 2003, II, n° 139 ;

3e Civ., 23 mars 2017, pourvoi n° 16-11.081, Bull. 2017, III, n° 43 ; arr t propos duquel N. Molfessis observe que « la loi du 6 août 2015 avait modifié l'article L. 480-13 du code de l'urbanisme pour limiter les hypothèses dans lesquelles la démolition d'ouvrages pouvait être ordonnée. La Cour considère que cette loi nouvelle s'applique la demande de démolition postérieure l'entrée en vigueur de la loi nouvelle au motif qu' "une loi nouvelle s'applique immédiatement aux effets venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur, même lorsque semblable situation fait l'objet d'une instance judiciaire". Mais on aurait pu tout aussi bien considérer que la date du dommage, c'est-à-dire la date laquelle l'édifice avait été érigé, était seule pertinente puisqu'il s'agissait de remettre en cause la constitution irrégulière d'une situation juridique ».

2e Civ., 26 novembre 2020, pourvoi n° 19-11.501 ;

2e Civ., 8 février 2024, pourvoi n° 22-18.080 : La loi n° 2022-172 du 14 février 2022, publiée au Journal officiel du 15 février 2022, ne comporte, en ce qui concerne son article 10, aucune disposition transitoire. Ce texte est donc applicable compter du 16 février 2022.

Viola les articles 1 et 2 du code civil, un juge qui applique les dispositions de l'article L. 711-1 du code de la consommation, dans leur rédaction antérieure à la loi n° 2022-172 du 14 février 2022, alors que ces dispositions étaient applicables dans leur rédaction issue de la loi du 14 février 2022, en cours d'instance, le jugement attaqué ayant été rendu le 11 avril 2022 postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi précitée, même si les débats se sont tenus antérieurement.

Pour mieux éclairer la portée de cet arrêt récent, il y a lieu de préciser la particularité de l'office du juge du surendettement, qui analyse la situation du débiteur au jour où il statue, en appréciant si le demandeur est recevable, ou non, à bénéficier d'une procédure de surendettement : dans un tel cas de figure, c'est la décision qui institue le droit.

Dans ses conclusions déposées devant le président du tribunal judiciaire de Paris, statut selon la procédure accélérée au fond, la **Ville de [Localité 1]** soutenait que le principe de non-rétroactivité n'a valeur constitutionnelle qu'en matière répressive ; que le législateur n'est pas lié par le principe de non-rétroactivité des lois et peut y déroger en vue de répondre à un intérêt supérieur d'ordre public ; et qu'admettre que la loi nouvelle ne serait pas applicable immédiatement aux faits antérieurs au 21 novembre 2024 reviendrait à la priver de toute efficacité.

Selon ces conclusions, le nouveau texte ne modifierait ni la preuve à rapporter de l'usage d'habitation, ni la charge de la preuve, qui incombe à la commune poursuivante, ni le mode de preuve, par tous moyens ; il ne modifierait pas les éléments constitutifs de l'infraction, notamment la notion d'usage d'habitation ; ni n'instaurerait de nouvelle présomption : il aurait pour unique objet d'assouplir les conditions d'administration de la preuve de l'usage et d'ajuster les modalités de démonstration.

Dès lors, il y aurait lieu d'analyser la modification de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation comme « une modification technique, inhérente aux lois de procédure », relative à une règle de preuve procédurale et à ce titre d'application immédiate. Il était ainsi fait valoir que « la loi applicable est la loi en vigueur au jour où la preuve est débattue devant le juge ».

Déposé le 17 février 2025, le mémoire de la Ville de [Localité 1] sollicite à titre principal, que soit émis l'avis selon lequel, lorsqu'une amende civile prévue par l'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation est sollicitée sur le fondement d'un changement d'usage illicite intervenu avant l'entrée en vigueur de la loi n°2024-1039 du 19 novembre 2024, la détermination de l'usage d'habitation du local prévue par l'article L. 631-7 du même code doit s'effectuer à l'aune des critères de la loi nouvelle, et que les nouveaux critères de l'usage d'habitation sont applicables aux instances en cours.

La Ville de [Localité 1] soutient à titre subsidiaire la même lecture, s'agissant de la seule période de référence comprise entre le 1^{er} janvier 1970 et le 31 décembre 1976 inclus, à l'exclusion de la seconde période glissante de trente ans précédent le dépôt de la demande d'autorisation préalable au changement d'usage ou la contestation de l'usage.

Au soutien de ces demandes, la Ville de [Localité 1] fait valoir d'une part, s'agissant de la modification de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation en ce qu'il substitue à la date de référence du 1^{er} janvier 1970, une période de référence comprise entre le 1^{er} janvier 1970 et le 31 décembre 1976, qu'il s'agirait d'un texte interprétatif.

Elle estime que l'intention du législateur, en 2005, était bien de fixer l'usage des locaux d'habitation à une date de référence correspondant à la période de recensement des propriétés immobilières bâties, en lien avec la révision foncière ; et que la modification de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation par la loi du 19 novembre 2024 maintient cette date de référence au 1^{er} janvier 1970, tout en permettant aux communes d'utiliser utilement des déclarations H2 établies en marge de la première révision foncière, comme l'avaient envisagé les auteurs du texte antérieur.

Elle fait en outre valoir que ce texte pourrait également être regardé comme modifiant les règles d'administration de la preuve, ne modifiant ni la définition du bien à usage d'habitation, ni la charge de la preuve de cet usage, et à ce titre applicables immédiatement, y compris en matière pénale.

C'est ce second argument qu'elle mobilise également en ce que le texte ajoute une période de référence glissante de trente ans précédant la demande d'autorisation préalable au changement d'usage ou la contestation de l'usage.

Dans leurs conclusions de fond, les **défendeurs** revendiquaient le bénéfice à leur profit, de l'application des principes directeurs du droit pénal, l'amende civile constituant une sanction ayant le caractère d'une punition.

Ils faisaient valoir que les dispositions issues de l'article 5 de la loi du 19 novembre 2024 avaient modifié le critère de détermination de l'usage d'habitation, un meublé pouvant être qualifié différemment selon le droit applicable, impliquant, ou non, la subordination de la mise en location à titre de meublé de tourisme à l'obtention d'une autorisation préalable. Ils estimaient que la réforme induisait une modification substantielle de la notion d'usage d'habitation, dont l'application est élargie.

Ils insistaient sur la nécessaire prévisibilité du droit, ainsi que sur la garantie des droits protégée par l'article 16 de la Déclaration de 1789, et soulignaient que, même à supposer que la disposition litigieuse soit de nature civile, l'article 5 de la loi du 19 novembre 2024 ne prévoyait ni disposition transitoire, alors que d'autres articles en prévoyaient, ni mention d'une quelconque rétroactivité.

Au 7 mars 2025, ils n'avaient pas déposé de mémoire devant la Cour de cassation.