

**TOULOUSE
CAPITOLE**
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*FASC. 600-35 : DEMANDE RECONVENTIONNELLE. – DROIT À LA DEMANDE
RECONVENTIONNELLE. – DROIT DE LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE*

XAVIER MARCHAND; JIMMY SÉRAPIONIAN; THÉRON JULIEN

Référence de publication : JurisClasseur Procédure civile Fasc. 600-35 : DEMANDE
RECONVENTIONNELLE. – Droit à la demande reconventionnelle. – Droit de la demande
reconventionnelle

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

*FASC. 600-35 : DEMANDE RECONVENTIONNELLE. – DROIT À LA DEMANDE
RECONVENTIONNELLE. – DROIT DE LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE*

Points-clés

1. En application de l'article 64 du Code de procédure civile(CPC), « constitue une demande reconventionnelle la demande par laquelle le défendeur originaire prétend obtenir un avantage autre que le simple rejet de la prétention » (V. n° 1).
2. La **particularité de la demande reconventionnelle** résulte de ce qu'elle est à la fois stratégie de défense (V. n° 8) et modalité d'attaque.
3. La problématique est alors assez simple à saisir. Il est nécessaire de permettre au défendeur d'apporter tous les éléments qu'il estime de nature à lui permettre de ne pas perdre. Mais il faut éviter que le procès soit entravé, retardé par de nouvelles demandes. C'est la raison pour laquelle – excepté l'hypothèse de la compensation (V. n° 28) – seule la demande ayant un lien suffisant avec les prétentions originaires sera recevable (V. n° 20). Bien plus qu'une condition de recevabilité l'existence de ce lien avec la demande initiale constitue un caractère de la demande reconventionnelle.
4. Cette spécificité imprime tant la notion que le régime des demandes reconventionnelles (V. n° 30).

Introduction

1. **Définition** – En application de l'article 64 du CPC, “Constitue une demande reconventionnelle la demande par laquelle le défendeur originaire prétend obtenir un avantage autre que le simple rejet de la prétention”.
2. **Demande incidente** – Tout comme la demande additionnelle et l'intervention, la demande reconventionnelle est une demande incidente (CPC, art. 63). Cela signifie qu'elle vient se greffer à une instance déjà existante, qu'elle ajoute une nouvelle demande à la demande introductive d'instance.

3. **Notion complexe** – La particularité de la demande reconventionnelle résulte de ce qu'elle est à la fois stratégie de défense et modalité d'attaque. La demande reconventionnelle n'est pas assimilable à un moyen de défense au sens strict du terme dans la mesure où elle tend à une autre fin : obtenir un avantage autre que le simple rejet de la prétention. Néanmoins, elle s'en rapproche en ce qu'elle n'est souvent excipée par le défendeur que dans le but de ne pas succomber à la demande formulée contre lui.
4. **Problématique** – La problématique est alors assez simple à saisir. Il est nécessaire de permettre au défendeur d'apporter tous les éléments qu'il estime de nature à lui permettre de ne pas perdre. Mais il faut éviter que le procès soit entravé, retardé par de nouvelles demandes (ce, quand bien même le principe d'immutabilité du litige a été largement remis en cause. V. J. Miguet, *Immutabilité et évolution du litige* : LGDJ, 1977). C'est la raison pour laquelle seule la demande ayant un lien suffisant avec les prétentions originaires sera recevable (CPC, art. 70, al. 1). De prime abord, on pourrait considérer que ce « lien suffisant » ne constitue qu'une simple condition de recevabilité. En réalité, au-delà – excepté l'hypothèse de la compensation – il s'agit d'un caractère de la demande reconventionnelle. La spécificité des demandes reconventionnelles conduit donc à étudier la notion **(I)** avant d'en aborder le régime **(II)**.

I. - Notion de demande reconventionnelle

5. **Caractères** – La demande reconventionnelle se caractérise par deux éléments. D'une part, elle se distingue d'un simple moyen de défense en ce qu'elle a pour finalité l'obtention d'un avantage autre que le simple rejet de la demande principale (A). D'autre part, elle se singularise d'une demande quelconque en ce qu'elle présente un lien suffisant avec la demande initiale **(B)**.

A. - Un avantage autre que le simple rejet de la demande principale

1° Définition et catégories

6. **Paradoxe de la demande reconventionnelle** – La demande reconventionnelle est définie par l'article 64 du CPC comme celle qui tend à obtenir un avantage autre que le simple rejet de la prétention. Elle ne peut donc être assimilée à un simple moyen de défense en raison de cet objectif

supplémentaire à celui du seul rejet de la prétention adverse. Il y a un paradoxe dans cette définition. Pourquoi un défendeur demanderait-il autre chose que le rejet de la demande ? Soit la demande est extérieure au conflit dont le juge est saisi, qu'il s'agisse ou non de gagner du temps pour retarder le règlement du litige et alors une telle demande devra être rejetée comme n'ayant pas de lien suffisant avec les prétentions originaires (*CPC, art. 70, V. n° 24 et s.*). Soit cette demande émanant du défendeur a pour objet de l'emporter face au demandeur dans le procès qui les oppose. C'est vraisemblablement cette dernière hypothèse qui décrit ce que doit être par essence une demande reconventionnelle.

- 7. Demande reconventionnelle pure et simple/demande reconventionnelle hybride** – Pourtant un auteur a proposé de distinguer deux catégories de demandes reconventionnelles (*J. Héron et T. Le Bars, Droit judiciaire privé : Domat, Montchrestien, 2015, n° 116.*– **Demandes reconventionnelles pures et simples.** – Les premières sont qualifiées demandes reconventionnelles pures et simples. Elles se caractérisent par le fait qu'elles n'exercent pas d'incidence sur la demande initiale. Classiquement (*V. M. Douchy-Oudot, fasc. « Demande reconventionnelle » : Rép. p. civ. Dalloz, n° 5 – P. Hoonakker, Droit et pratique de la procédure civile, ss. dir. S. Guinchard : Dalloz, 2014, n° 311-01*) deux hypothèses sont présentées : le client d'un laboratoire auquel paiement de la facture lui est réclamée forme une demande reconventionnelle de communication des résultats d'une analyse médicale (*Cass. Ire civ., 4 oct. 1989, n° 88-14.236 : D. 1989, inf. rap. p. 259*) ; ou encore la demande en interprétation d'un règlement de copropriété au cours d'une instance en nullité d'une décision d'assemblée générale (*CA Paris, 28 nov. 1984 : D. 1985, inf. rap. p. 431, obs. Giverdon*). Compte tenu de leur absence d'incidence sur la demande principale, on pourrait se demander si elles sont suffisamment liées à cette dernière pour être recevables (*P. Hoonakker, préc. ; V. [n° 31](#)*).– **Demandes reconventionnelles hybrides.** – Les secondes, sans doute plus fréquentes, sont qualifiées de demandes reconventionnelles hybrides. Il s'agit en réalité des demandes reconventionnelles types. Cornu et Foyer n'envisageaient d'ailleurs qu'elles (*G. Cornu, J. Foyer, Procédure civile : PUF, 1996, n° 85*). Ils affirmaient ainsi que s'il s'agit bien de demandes, elles constituent en réalité des « défenses agressives ». Il s'agit de contre-offensives. On comprend alors la raison pour laquelle elles sont admises en dépit du principe d'immutabilité du litige. Mais parce qu'elles constituent une stratégie de défense, le risque de confusion entre moyen de défense et demande reconventionnelle paraît grand.

2° Distinction demandes reconventionnelles/moyens de défense

- 8. Risque de confusion** – Si la distinction entre demande reconventionnelle et moyen de défense est difficile à opérer, c'est parce que dans la majorité des hypothèses la finalité est la même. Le défendeur cherche à sortir victorieux du combat judiciaire qui l'oppose au demandeur. Ainsi, les dommages et intérêts réclamés par la caution au créancier demandeur, destinés à être compensés avec la demande, relèvent-ils d'une défense au fond ou d'une demande reconventionnelle ? Dans le même sens, le défendeur qui pour échapper à l'exécution d'un contrat avance que celui-ci est nul ou en demande la résolution, avance-t-il une défense au fond ou formule-t-il une demande reconventionnelle ? Dans toutes ces hypothèses ces moyens sont invoqués pour échapper à la demande.
- 9. Importance de la distinction** – Si la distinction entre moyen de défense et demande reconventionnelle est difficile, il n'en demeure pas moins qu'il est impérieux de distinguer ces deux catégories de stratégie du défendeur dans la mesure où elles n'emportent pas le même régime. À titre d'illustration, en cas de désistement d'instance du demandeur originaire, en présence d'une demande reconventionnelle l'instance peut se poursuivre (V. n° 72). Tel n'est pas le cas lorsqu'un simple moyen de défense a été exprimé. Mais c'est surtout à l'aune du principe de concentration et de l'autorité de chose jugée qu'il importe de distinguer moyens de défenses et demandes reconventionnelles. L'arrêt Césaréo (Cass. ass. plén., 7 juill. 2006 : JurisData n° 2006-034519 ; Bull. ass. plén., n° 8 ; D. 2006, p. 2135, note L. Weiller) ne s'impose qu'à l'égard des moyens et non des demandes. Aussi, sauf à ce que la concentration soit étendue aux demandes – ce qui serait hautement critiquable (pour une synthèse V. S. Amrani-Mekki et Y. Strickler, Procédure civile : PUF, 2014, n° 86. – S. Guinchard, C. Chainais, F. Ferrand, Procédure civile : Dalloz, 33e éd, 2016, n° 1135), il faut admettre qu'une demande qui aurait pu être invoquée comme stratégie de défense au cours d'un procès mais qui ne l'a pas été doit pouvoir faire l'objet d'une instance ultérieure (pour une application spécifique de ce raisonnement au domaine du cautionnement V. n° 17 et s.).
- 10. Critère de distinction** – Il importe de mettre en exergue le critère de distinction entre défenses au fond et demandes reconventionnelles : l'aptitude de la demande reconventionnelle à faire l'objet d'un procès autonome (a) avant de le mettre en œuvre (b).

a) Aptitude de la demande reconventionnelle à faire l'objet d'un procès autonome

11. Différence d'aptitude du moyen de défense et de la demande reconventionnelle – La défense au fond a pour vocation de faire rejeter la demande adverse, il importe de souligner qu'il y a là sa seule aptitude. Elle ne peut servir qu'à rejeter la demande adverse. En revanche, comme l'a souligné P. Théry (*obs. ss. Cass. ass. plén., 22 avr. 2011 : RTD civ. 2011, p. 795*), par opposition au moyen de défense, la demande reconventionnelle aurait pu faire l'objet d'un procès à elle toute seule. Elle aurait pu être invoquée à titre autonome. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle elle peut être recevable quand bien même la demande principale ne le serait pas (*Cass. 3e civ., 31 janv. 1990, n° 88-15.738*). Tel n'est pas le cas du moyen de défense. Ce dernier est indissociable de la prétention du demandeur puisqu'il ne vise qu'à l'écarter. Il ne peut par conséquent être admis seul faute d'intérêt à agir. Ce n'est que par exception dans le cadre des rares actions déclaratoires aujourd'hui admises qu'un moyen de défense peut être admis seul dans le cadre d'un procès autonome (*Cass. Ire civ., 9 juin 2011, n° 10-10.348 : JurisData n° 2011-010935 ; D. 2011, p. 2140, obs. C. Creton ; D. 2011, p. 2311, note S. Grayot-Dirx ; Dr. et proc. 2011, p. 260, obs. C. Lefort*).

12. La demande reconventionnelle modifie l'objet du litige – Il en découle que la demande reconventionnelle à la différence du simple moyen de défense modifie l'objet du litige. L'article 4 du CPC énonce en effet que l'objet du litige est déterminé par les prétentions des parties et peut être modifié par des demandes incidentes.

b) Mise en œuvre du critère de distinction entre défense au fond et demandes reconventionnelles

13. Défense de la caution – Lorsque la caution invoque l'extinction de son cautionnement à titre principal ou à titre accessoire, il ne fait aucun doute qu'il s'agit de simples moyens de défense (*J. Théron, La défense de la caution limitée par le principe de concentration des moyens : RDBF 2012, p. 72*). Ainsi, la caution peut affirmer qu'elle ne doit rien parce que l'obligation principale est éteinte : que la dette principale ait été réglée, qu'il y ait eu novation, dation, compensation... Dans toutes ces hypothèses la caution ne fait que lever un bouclier. Il ne s'agit que de défenses au fond. Ils répondent aux deux critères établis : ils permettent à la caution d'éviter de payer et ne permettent que cela. La caution ne pourrait pas agir en justice avant toute demande de paiement

de la part du créancier pour qu'il soit reconnu que la dette principale a été novée ou compensée. Il en va de même à propos de la stratégie de défense consistant pour la caution à invoquer le bénéfice de subrogation. Comme l'a souligné une partie de la doctrine : il n'y a pas ici une action en responsabilité contractuelle (*D. Houtcieff, Contribution à une théorie du bénéfice de subrogation de la caution : RTD civ. 2006, p. 191 et s.*). Il faut rappeler avec elle que le bénéfice de subrogation n'a qu'un seul effet : la déchéance. En outre, il n'est invoqué que par exception. Ne pouvant être invoqué à titre principal dans le cadre d'une action autonome, il s'agit indéniablement d'un moyen de défense au fond. En revanche, on est en présence d'une demande reconventionnelle, lorsque la caution réclame des dommages intérêts à l'encontre du créancier pour que ceux-ci soient compensés avec le montant dont elle est redevable. Parce que ce faisant elle cherche à ne pas payer, on pourrait pourtant de prime abord considérer qu'il s'agit d'une défense au fond. Mais il n'y a là qu'une apparence. La caution ne se contente pas de dire qu'elle ne doit pas payer. En demandant la compensation, elle reconnaît au contraire qu'elle est débitrice. Surtout, ces dommages et intérêts ne sont pas réclamés en application du contrat de cautionnement mais en vertu d'une faute du créancier qui lui a causé un préjudice. Une telle demande aurait pu faire l'objet d'un procès autonome. La caution aurait pu agir en réparation contre le créancier avant que celui-ci ne l'actionne. Comme cela a pu être souligné (V. n° 13), la distinction entre moyens de défense et demande est particulièrement importante au regard du principe de concentration des moyens. Ce dernier ne peut s'imposer qu'à l'égard des moyens de défense et non à l'égard de ce qui aurait pu être invoqué à titre de demande. C'est la raison pour laquelle lorsqu'après condamnation définitive la caution agit en réparation pour faute à l'encontre du créancier, l'autorité de chose ne devrait pas lui être opposée, quand bien même *in fine* le montant de la réparation octroyé se compensera avec le montant dû par la caution (en ce sens *Cass. 2e civ., 23 sept. 2010, n° 09-69.730 : JurisData n° 2010-016627 ; JCP G 2010, 1052, note E. Jeuland ; RTD civ. 2011, p. 586, obs. P. Théry*. – Contra une jurisprudence fort contestable assimilant ces véritables demandes à des moyens de défense *Cass. 1re civ., 1er juill. 2010, n° 09-10.364 : JurisData n° 2010-010670 ; JCP G 2010, 1052, note E. Jeuland ; RTD civ. 2010, p. 586, obs. P. Théry ; D. 2010, p. 406, obs. P. Croq.* – *Cass. com., 25 oct. 2011, n° 10-21.383 : JurisData n° 2011-023406 ; JCP G 2011 1397, obs. Y.-M. Serinet ; BJED 2012, n° 2, p. 95, note O. Staes ; D. 2011, p. 2735, obs. V. Avena-Robardet ; RDBF 2012, comm. 14, obs. D. Legeais*). En revanche, il est normal qu'une fois condamnée à payer la caution ne puisse opposer au créancier qu'elle bénéficiait d'une remise de dette qu'elle avait omis d'opposer pendant le premier procès. Il s'agissait là d'une défense au fond. Dans le même sens, une fois définitivement condamnée la caution ne peut plus agir en nullité contre l'acte de cautionnement (*Cass. com., 12 nov. 2008,*

n° 08-10.138. – *Cass. com.*, 20 oct. 2009, n° 08-15.891). Il est vrai que l'action en nullité se départit apparemment du simple moyen de défense dans la mesure où elle peut faire l'objet d'une demande autonome. Pour autant, il faut rappeler que l'assemblée plénière a considéré que la nullité constitue un simple moyen de défense dès lors que le défendeur ne réclame pas les restitutions (*Cass. ass. plén.*, 22 avr. 2011, n° 09-16.008 : *JurisData* n° 2011-007275 ; *RTD civ.* 2011, p. 795, obs. P. Théry ; *D.* 2011, p. 18770, note O. Deshayes et Y.-M. Laithier). Dans ce cas en effet, il s'agit de demander le rejet pur et simple de la demande d'exécution. Dans le même sens le principe de concentration des moyens a opportunément été opposé par la chambre commerciale dans un arrêt du 6 juillet 2010 (*Cass. com.*, 6 juill. 2010, n° 09-15.671 : *JurisData* n° 2010-011290 ; *RDBF* 2010, comm. 170, obs. D. Legeais ; *RLDC* oct. 2010, p. 38, obs. J.-J. Ansault). Dans cette espèce un dirigeant s'était porté caution de sa société à l'égard du prêteur. Simplement il avait été stipulé dans l'acte de cautionnement qu'il ne serait engagé qu'à hauteur des revenus versés par la société. Une fois celle-ci en liquidation judiciaire le créancier actionna la caution. Celle-ci fut condamnée à payer sans avoir invoqué qu'elle ne percevait plus de rémunération de la part de la société et par conséquent que compte tenu de l'assiette de la sûreté elle ne devait rien. Ce ne fût qu'après coup, une fois la condamnation définitive qu'elle demanda à faire reconnaître cet élément pour ne pas payer. Ne s'agissant que d'un moyen de défense, l'autorité de chose jugée lui fût alors justement opposée.

14. Demande de nullité – Lorsque le défendeur pour échapper à l'exécution d'un contrat invoque sa nullité, il formule une demande reconventionnelle. Nul ne doute que cette action aurait pu être intentée à titre principal. De plus, le défendeur demande au juge plus que le simple rejet de la prétention de l'adversaire puisqu'elle demande qu'il constate la nullité de l'acte. Pourtant, l'assemblée plénière de la Cour de cassation (*Cass. ass. plén.*, 22 avr. 2011, préc. n 11) a opéré une distinction selon que le défendeur sollicite ou non des restitutions. Il y a demande reconventionnelle en cas de restitution et simple moyen de défense à défaut. En somme tout dépendra du point de savoir si le contrat en cause a connu un début d'exécution ou non. Cette solution peine à convaincre dans la mesure où l'exécution ou l'absence d'exécution sont contingentes et ne devraient pas avoir d'influence sur la qualification de moyen. Dans tous les cas, cette nullité aurait pu faire l'objet d'une action autonome.

15. Exception de nullité – La situation est différente lorsque la nullité est invoquée en application de l'adage *quae temporalia ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum*. Ici comme l'a démontré un auteur (*R. Libhaber, Une exception de nullité qui peine à trouver un régime satisfaisant ! : Rev. sociétés* 2010, p. 99), il ne s'agit pas de demander au juge d'anéantir le contrat. L'adage *quae*

temporalia doit être détaché de la théorie des nullités. Il s'agit d'un mécanisme à part servant à bloquer l'exécution du contrat. Le défendeur sollicite le « débouté du demandeur sur le constat de l'existence d'une cause de nullité qu'il n'a pas exploitée judiciairement et qu'il ne peut plus invoquer au fond » (id.). Le contrat reste valable. En revanche le défendeur demande le maintien de son état d'inexécution. On comprend alors pourquoi l'exception de nullité ne peut être admise qu'à la condition que l'acte n'ait jamais été exécuté (*Cass. Ire civ.*, 17 juin 2010, n° 09-14.470 : *RDC* 2010, p. 1208, note Y.-M. Laithier. – *Cass. Ire civ.*, 4 mai 2012, n° 10-25.558 : *JurisData* n° 2012-009310 ; *JCP G* 2012, I, 821, obs. Y.-M. Serinet ; *Gaz. Pal.* 5 juill. 2012, p. 15, note D. Houtcieff ; *Gaz. Pal.* 8 sept. 2012, p. 26 n° 252, note S. Amrani-Mekki et J. Théron. – *Cass. com.*, 13 mai 2014, n° 12-28.013 : *RDC* 2014, p. 627, n° 4 obs. M. Latina. – *Cass. Ire civ.*, 22 janv. 2014, n° 12-19.911. – *Cass. Ire civ.*, 15 janv. 2015, n° 13-25.512 et 13-25.513 : *JurisData* n° 2015-000267 ; *Gaz. Pal.* 2015, I, p. 18, note L. Lauvergnat ; *RLDC* mars 2015, n° 5749, p. 12, note M. Delsolneux. – *JCP G* 2015, 306, spéc. n° 5, note Y. M. Serinet. – *Cass. Ire civ.*, 10 sept. 2015, n° 14-24.291 : *JurisData* n° 2015-020223). Et parce qu'il s'agit simplement pour le défendeur de demander à ce que la prétention du créancier soit paralysée, elle peut être qualifiée de défense au fond. Il importe de souligner qu'il ne peut y avoir application de l'adage *quae temporalia* qu'une fois l'action en nullité prescrite (*Cass. com.*, 26 mai 2010, n° 09-14.431 : *JurisData* n° 2010-007228 ; *Bull. civ. IV*, n° 95 ; *JCP G* 2010, I, 1857, note E. Richard. – *Cass. Ire civ.*, 4 mai 2012, préc. – *Cass. Ire civ.*, 12 nov. 2015, n° 14-21.725 : *JurisData* n° 2015-025103). Elle n'a vocation à exister en tant que telle qu'après prescription. Il résulte de tout cela que la nullité opposée par le défendeur ne constitue une défense au fond que lorsqu'elle est invoquée après prescription.

16. Résolution, résiliation – La résiliation ou résolution d'un contrat peut faire l'objet d'une demande autonome. Aussi, lorsque pour se défendre une partie à un contrat demande à ce que soit constatée la résolution ou la résiliation d'un contrat, il faut nécessairement admettre qu'il s'agit d'une demande reconventionnelle. Ici, le défendeur demande plus que le simple rejet de la demande. À moins que la Cour de cassation ne transpose sa jurisprudence appliquée aux nullités (*V. n° 35. – Cass. ass. plén.*, 22 avr. 2011, préc. n° 13) on ne devrait pas distinguer selon qu'il s'agit d'une demande de résolution (avec restitution) ou de résiliation (ne jouant que pour l'avenir et donc sans restitution).

3° Conséquence du caractère nouveau en appel

17. Problématique – Aux termes de l'article 564 du CPC, les demandes formulées pour la première fois en appel sont irrecevables, à l'exception des demandes consistant à opposer compensation ; des demandes destinées à faire écarter les prétentions adverses ; des demandes destinées à juger les questions nées de l'intervention d'un tiers ou de la survenance ou révélation d'un fait. L'article 566 du CPC admet, quant à lui, les demandes virtuellement comprises dans une prétention antérieure dont elles constituent l'accessoire, la conséquence ou le complément. Enfin, l'article 567 du CPC énonce que les demandes reconventionnelles sont "*également recevables en appel*". Comment faut-il articuler ces textes ? Faut-il n'admettre les demandes reconventionnelles formées pour la première fois en appel que si elles réunissent les conditions des articles 564 et 566 du CPC ? Une telle solution a pour effet de vider de sa substance l'article 567 du CPC, puisque ceci revient à dire que les demandes reconventionnelles autres qu'en compensation judiciaire et en défense ne sont recevables que si elles constituent l'accessoire, la conséquence ou le complément d'une demande. Faut-il au contraire considérer que l'interdiction de former de nouvelles prétentions supporte une nouvelle exception, celle de la recevabilité des demandes reconventionnelles en appel (*CPC, art. 567*) ; à la condition qu'elles se rattachent à la prétention originaire par un lien suffisant, ce que les juges du fond apprécient souverainement ?

18. Recevabilité pour la première fois en appel – La Cour de cassation a tranché en faveur de la seconde solution : la formule de l'article 567 du CPC selon laquelle les demandes reconventionnelles "*sont également recevables en appel*" démontre qu'une demande reconventionnelle est recevable pour la première fois en appel (*Cass. 3e civ., 10 mars 2010, n° 09-10.412 : JurisData n° 2010-001484 ; Bull. civ. III, n° 57 ; Procédures 2010, comm. 169, note R. Perrot*).

19. Office du juge – Il en découle que les juges doivent impérativement vérifier qu'il n'existe pas de lien avec les prétentions originaires avant de décider de l'irrecevabilité de la demande comme nouvelle (par ex. *Cass. 3e civ., 9 févr. 2017, n° 15-26.822 : JurisData : 2017-002421* : (...) Attendu que, pour déclarer irrecevable la demande en indemnisation du préjudice de jouissance de M. X... et Mme Y..., l'arrêt se fonde sur les dispositions de l'article 564 du Code de procédure civile ; Qu'en statuant ainsi, alors qu'une juridiction d'appel, saisie d'une fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité de prétentions nouvelles en cause d'appel ou la relevant d'office, est tenue de l'examiner au regard des exceptions prévues aux articles 564 à 567 du Code de procédure civile, la cour d'appel, qui n'a pas recherché si la demande de M. X... et de Mme Y... n'était pas la

conséquence ou le complément de la défense opposée ou des demandes présentées devant les premiers juges ou ne se rattachait pas aux prétentions originaires par un lien suffisant, n'a pas donné de base légale à sa décision (...). – *V. aussi, Cass. com., 31 janv. 2017, n° 15-17.184, inédit.* – *Cass. 3e civ., 6 oct. 2016, n° 15-19.049, inédit.* – *Cass. 2e civ., 4 juin 2015, n° 14-18.455.* – *Cass. 3e civ., 10 mars 2010, préc. n° 18).*

B. - Lien suffisant avec les prétentions originaires

20. Justification – Puisque par nature une demande reconventionnelle peut être formulée dans le cadre d'un procès autonome, pourquoi accepter de la traiter de manière incidente au cours d'une instance déjà entamée ? Ne prend-on pas le risque de retarder le règlement de la question litigieuse initialement soumise ? La seule justification tient dans le lien qu'entretient la demande reconventionnelle avec les prétentions originaires. Aux termes de l'article 70 du CPC, pour être recevable, il importe que le lien soit « suffisant ». Ce terme équivoque implique qu'il soit de « bonne justice » qu'on les juge ensemble (*G. Cornu et J. Foyer, préc. n° 85*).

21. Office du juge – Le juge n'a pas à soulever d'office l'absence du lien suffisant (*Cass. 2e civ., 28 févr. 2006, n° 04-15.983.* – *Cass. soc., 23 nov. 1995, n° 92-14.887 : D. 1996, p. 135, obs. P. Julien.* – *Cass. 3e civ., 15 juin 1976, n° 75-10.196.* – *V. cependant jurisprudence antérieure : Cass. com., 26 mai 1981, n° 78-11.376.* – *Cass. soc., 16 oct. 1984, n° 84-60.373*). Il appartient donc aux parties d'émettre une fin de non-recevoir à cette fin.

22. 22. – Plan – La condition d'existence d'un lien suffisant est un principe (**1°**) qui connaît une exception posée par l'alinéa 2 de l'article 70 du CPC : la compensation judiciaire (**2°**) .

1° Principe

23. Libre appréciation des juges du fond – L'existence d'un lien suffisant entre la demande reconventionnelle est appréciée librement par les juges du fonds (*Cass. 3e civ., 27 janv. 2015, n° 13-24.869, F-D.* – *Cass. 3e civ., 11 mars 2014, n° 12-27.183.* – *Cass. 3e civ., 15 oct. 2013, n° 12-19.563.* – *Cass. 1re civ., 18 juin 2014, n° 12-28.395.* – *Cass. 1re civ., 21 nov. 1995, n° 93-17.468.* – *Cass. 2e civ., 14 janv. 1987, n° 85-15.691*).

Note de la rédaction – Mise à jour du 20/10/2017

23 . - Conditions de recevabilité d'une demande reconventionnelle

En application de l'article 70 du code de procédure civile, une demande peut être formée à titre reconventionnel à condition de se rattacher à la demande originaire par un lien suffisant, souverainement apprécié par le juge du fond. Il n'est pas dérogé à cette règle par les dispositions régissant la procédure à jour fixe (Cass. 1re civ., 20 sept. 2017, n° 16-18.442, n° 1029, P+B+I : JurisData n° 2017-018171).

24. Critère – Ni la loi, ni la jurisprudence n'ayant consacré explicitement un critère d'identification du « lien suffisant », il pourrait être hasardeux d'en proposer un (*M. Douchy-Oudot, préc. n°7, n° 18*). Pourtant, cela est indispensable. D'abord par souci de prévisibilité pour les parties. Ensuite parce que compte tenu du risque de ralentissement qu'entraîne le traitement de la demande reconventionnelle, il n'y a que dans les hypothèses dans lesquelles il est vraiment de bonne justice de les traiter qu'elles doivent être considérées comme recevables. Mais dans quelles hypothèses est-il de bonne justice de traiter les demandes reconventionnelles ? Une réponse simple peut-être apportée : lorsque la demande reconventionnelle permet au juge de mieux apprécier la situation et ainsi de rendre la meilleure solution possible. Dans cette perspective, il semble que pour légitimer le traitement de la demande reconventionnelle et le ralentissement du procès qu'il entraîne, il faille caractériser le « lien suffisant » d'un point de vue factuel, substantiel. « La proximité avec la situation de fait de la demande initiale est un critère utile en la matière » (*S. Amrani-Mekki et Y. Strickler, préc. n° 15*). Concrètement si le juge est saisi d'une demande, c'est que le demandeur estime être lésé en raison de l'attitude du défendeur. S'il estime avoir moins que son dû c'est avant tout eût égard à des raisons de fait (en ce sens *H. Motulsky, Le rôle respectif du juge et des parties dans l'allégation des faits, t. 1 : Écrits, spéc. n° 12, p. 44*). Le droit n'intervient par la suite que pour habiller cette situation. Il appartient au juge de vérifier la réalité de ce déséquilibre factuel et le cas échéant d'ordonner la mesure à même d'y mettre un terme. Si l'on veut que la justice soit efficace il importe de traiter la situation dans sa globalité afin de mettre définitivement fin à la contestation en cause. Aussi, dès lors que le défendeur estime lui aussi être lésé par la situation soumise au juge, et souhaite exprimer une demande, le juge doit alors pouvoir la prendre en considération. Il faut éviter qu'il n'ait qu'une vision partielle du déséquilibre soumis. La demande reconventionnelle a ainsi pour vertu de fournir au juge tous les éléments nécessaires à l'appréhension du déséquilibre dénoncé. Une demande est ainsi reconventionnelle lorsqu'elle a un « lien suffisant avec la demande initiale », c'est à dire lorsqu'elle concourt à dessiner les éléments du déséquilibre en cause. Certes l'instance au cours de laquelle la demande reconventionnelle est exprimée sera plus longue, mais *in fine* la justice n'en sera que plus efficace dans la mesure où l'on peut espérer que le conflit aura été totalement purgé. Selon cette acception, il est alors possible de considérer que la demande reconventionnelle ne porte pas atteinte au

principe d'immutabilité du litige. Elle contribue même à déterminer la réalité de ce dernier (cela est d'autant plus vrai que *J. Miguet, préc. n° 4, spéc. n° 404* a démontré que l'immutabilité du litige « prend corps, non pas au moment où les parties commencent à produire leurs arguments, mais au moment où, après les avoir échangés, elles n'en ont plus de nouveau ». – V. également *S. Amrani-Mekki et Y. Strickler, préc., n° 127*). Qui plus est ne vaut-il pas mieux pour la collectivité se pencher sur la demande reconventionnelle au cours d'une seule et même instance, plutôt que de prendre le risque qu'elle donne lieu à un nouveau procès ? Ainsi, lorsque le défendeur dans le cadre d'une action en paiement invoque la nullité, la résolution, ou la résiliation du contrat, il serait absurde de rejeter cette demande reconventionnelle. À défaut, c'est un nouveau procès qui s'ouvrirait par la suite... En **matière d'arbitrage**, la première chambre civile (*Cass. Ire civ., 28 mars 2013, n° 11-27.770 : Procédures 2013, comm. 189, note L. Weiller*) a exigé le recours à un critère plus strict encore, celui d'un lien indissociable entre la demande reconventionnelle et les prétentions initiales. Mais il importe de souligner qu'il ne s'agissait pas de déterminer si la demande reconventionnelle était recevable ou pas. En ce domaine, les règlements d'arbitrage prévoient souvent que toute partie qui formule une demande doit verser une provision. Dans l'espèce ayant donné lieu à cet arrêt, le défendeur faisait l'objet d'une procédure d'insolvabilité. Ce dernier avait formulé une demande reconventionnelle mais n'avait pas versé de provision. Le tribunal arbitral n'a en conséquence de cause pas examiné cette dernière. La cour d'appel de Paris (*CA Paris, 17 nov. 2011 : Bull. association de l'arbitrage, 2/2012, p. 459*) a annulé la sentence arbitrale pour atteinte au droit d'accès à la justice et au principe d'égalité des armes. La Cour de cassation casse cet arrêt pour défaut de base légale au motif qu'il n'y a d'atteinte au droit d'accès à la justice et au principe d'égalité entre les parties qu'à la condition que les demandes reconventionnelles « soient indissociables des demandes principales ». Autrement dit, il ne suffit pas qu'il y ait un « lien suffisant » – comme l'avait souligné la cour d'appel – pour que le tribunal arbitral soit tenu d'examiner la demande reconventionnelle en dépit de l'absence de dépôt de provision, il faut qu'il y ait un lien indissociable. Il reste à déterminer ce que recouvre ce lien « indissociable ». Il a été suggéré (*L. Weiller, préc.*) qu'il s'agissait des demandes reconventionnelles hybrides par opposition aux demandes reconventionnelles pures et simples (*V. n° 7 et s. et n° 26 et s.*).

25. Mise en œuvre – Lorsque la demande reconventionnelle n'a pas d'assise légale (*V. M. Douchy-Oudot, préc. n° 7, spéc. n° 19*), il importe de vérifier au cas par cas si elle est liée aux prétentions initiales par un « lien suffisant ». Cette démonstration est plus aisée lorsque la demande reconventionnelle est hybride et non pure et simple.

26. Demandes reconventionnelles hybrides – Le « lien suffisant » est aisé à identifier en présence d'une demande reconventionnelle hybride (V. n° 7). Ici en effet, la demande reconventionnelle a pour objet le rejet total ou partiel de la demande initiale :

demandes reconventionnelles de nullité, résolution, résiliation et demande initiale en exécution. Excepté lorsqu'il évoque l'exception de nullité (V. n° 15), dans toutes les hypothèses dans lesquelles le défendeur à une demande de paiement oppose la remise en cause de l'acte (nullité, résiliation ou résolution. V. également n° 18 et s.) qui serait à l'origine de sa dette, il est évident que le lien est suffisant avec les prétentions originaires pour que sa demande soit qualifiée de reconventionnelle et donc recevable. Dans ces hypothèses en effet le défendeur affirme qu'il n'est pas débiteur ;

action en responsabilité de la caution contre le créancier. Comme cela a été souligné, une caution peut demander à ce que soit reconnue la responsabilité du créancier dans le but de compenser sa dette avec celle du créancier (V. n° 17 et s.). Certes dans la mesure où in fine c'est la compensation qui est recherchée on pourrait considérer qu'il n'y a pas besoin de démontrer de « lien suffisant » entre cette demande reconventionnelle et la demande initiale (V. n° 28). Néanmoins, il semble qu'un tel lien existe. La jurisprudence le considère d'ailleurs présent dans l'hypothèse où la caution invoque non pas la responsabilité du créancier à son égard, mais la responsabilité du créancier à l'égard du débiteur principal (*Cass. com., 29 nov. 2016, n° 15-13.919, F-D, S. c/ Caisse régionale de Crédit Agricole mutuel (CR CAM) Centre-Est : JurisData n° 2016-025416*) ;

propriété industrielle. Un défendeur dans le cadre d'une action en déchéance de marque peut formuler à titre reconventionnelle une action en revendication sur la dite marque. En revanche, il est irrecevable, faute de « lien suffisant », à faire une demande reconventionnelle en revendication sur d'autres marques (*CA Versailles, 29 sept. 2005, n° 348, SNC Flo gestion c/ SARL Hippotel*). Cela semble de prime abord normal. S'il formule une demande en revendication portant sur d'autres marques, il soumet au juge d'autres litiges. Néanmoins, cela n'est pas aussi évident qu'il n'y paraît. La demande initiale en déchéance de marque a pour finalité pour le demandeur de pouvoir utiliser ladite marque. En d'autres termes, sur un plan substantiel, le demandeur affirme avoir le droit d'utiliser une marque, alors que le défendeur ne le pourrait pas. Si le défendeur rétorque en affirmant que la marque utilisée par le demandeur porte non seulement atteinte à la marque objet de la demande de déchéance, mais au-delà à d'autres marques qu'il détient, peut-on affirmer qu'il ne s'agit pas du même litige ? Toutes ces demandes ne sont-elles pas liées aux

mêmes faits ? Il est difficile de répondre par la négative. Dans ce cas en effet, la demande en revendication portant sur d'autres marques paraît suffisamment liée aux prétentions initiales. La question initialement posée est : le demandeur peut-il demander la déchéance de marque pour pouvoir l'utiliser ? En formulant une demande reconventionnelle portant sur une autre marque, le défendeur indique que quand bien même il serait déchu de la marque en cause, une telle utilisation par le demandeur porte atteinte à d'autres droits dont il est titulaire. Il cherche donc à lui interdire de l'utiliser en raison du tort que cela créerait. Au fond, dans ce litige ce qui compte c'est la reconnaissance ou non pour le demandeur du droit d'utiliser la marque... Dans ces circonstances, il n'est pas dans l'intérêt d'une bonne justice de considérer irrecevable la demande reconventionnelle en revendication d'autres marques. D'autant qu'il y a de fortes probabilités pour que celle-ci fasse l'objet d'un nouveau procès. La question de la recevabilité des demandes reconventionnelles eut égard au « lien suffisant » en droit de la propriété intellectuelle nourrit un contentieux abondant (V. par ex. : *CA Paris, Pôle 5, ch. 1, 27 sept. 2016, n° 14/18000*. – *TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 14 avr. 2016, n° 14/14218*. – *TGI Paris, 3e ch., 1re sect., 17 mars 2016, n° 14/16863*. – Sur ce point V. : *chron. de N. Bouche et O. Hubert, Un an de procédure en droit de la propriété intellectuelle : Procédures 2017, chronique 1, spéc., n°14*. – Pour une solution différente : *CA Lyon, 1re ch. civ., sect. A, 28 mars 2013, n° 10/03398, INPI, base jurispr., réf., B20130037*. – *P. Mathély, Le nouveau droit français du brevet d'invention : Éd. JNA, 1991, p. 385*. – V. également : *Cass. com., 8 avr. 2014, n° 12-35.387*. – *CA Paris, 5 févr. 2016, LinedIn Irelandc/Collink'In etX, legalis.net*).

27. Demandes reconventionnelles pures et simples – Dès lors que l'objet de la demande exprimée par le défendeur n'est pas le rejet total ou partiel de la demande initiale, il est plus difficile de la caractériser comme étant une demande reconventionnelle :

demandes avec « lien suffisant ». Ont été considérées comme pourvues d'un lien suffisant les demandes de restitution de trop perçu, de sommes indûment versées en cas de congé ou de résiliation. Il en va ainsi lorsque le preneur à bail assigné en résiliation du bail demande à ce que le preneur lui restitue le trop-perçu de loyers. Cette demande est directement liée au déséquilibre soumis au juge. Le bailleur l'a saisie parce qu'il estime avoir droit à la résiliation. Le défendeur locataire quant à lui estime que si la résiliation est prononcée les sommes perçues au-delà de la date de résiliation doivent lui être restituées (*Cass. 3e civ., 10 mars 2010, n° 09-10.412 : Procédures, 2010, comm. 169, obs. R. Perrot*). La demande émanant du défendeur est indubitablement liée au litige. Si le juge veut rendre une décision qui rétablit l'équilibre, qui attribue à chacun sa juste part, alors il faut pouvoir lui soumettre cette demande. Dans le même

sens, une demande reconventionnelle de diverses sommes indûment versées est recevable dans le cadre d'un litige portant sur le non renouvellement d'un bail commercial (*Cass. 3e civ., 8 janv. 1997, n° 95-12.314*) ; ou encore pour la demande reconventionnelle en indemnité d'éviction en réponse à une demande en expulsion d'un fonds de commerce (*Cass. 3e civ., 5 févr. 1971 : Bull. civ. III, n° 85*) ;

demande sans « lien suffisant » bien que fondée sur le même acte que la demande initiale. Il ne suffit pas que la demande reconventionnelle soit relative au même acte juridique que celui qui fonde la demande initiale pour établir un « lien suffisant » entre elles. Ainsi lorsqu'un propriétaire agit pour faire constater l'extinction, par non usage pendant 30 ans d'une servitude de passage établie par un acte notariée, le défendeur ne peut pas en demande reconventionnelle demander sa condamnation pour le non-respect d'une obligation contenue dans le dit acte mais qui n'a rien à voir (en l'espèce, le non-respect d'une obligation d'utiliser certains matériaux anciens pour l'édification de construction *Cass. 3e civ. 27 janv. 2015, n° 13-24.869, inédit*).

2° Exception : compensation judiciaire

28. Lien suffisant non exigé – L'exigence d'un lien suffisant est expressément écartée par l'article 70, alinéa 2, du CPC s'agissant de la demande en compensation judiciaire (*Cass. 2e civ., 14 juin 1989 : Bull. civ. II, n° 127. – Cass. 3e civ., 21 oct. 1992 : Bull. civ. III, n° 278. – Cass. com., 25 juin 1980 : Bull. civ. IV, n° 274*). L'article ne prévoit cette exception que pour la compensation judiciaire, car si les conditions de la compensation légale sont remplies, il ne s'agit plus d'une demande reconventionnelle mais d'une défense au fond qui n'est, en aucun cas soumise à l'exigence d'un lien suffisant avec les prétentions originaires. Il n'est donc pas nécessaire que la demande en compensation judiciaire procède de la même cause que la demande principale, ni même qu'elle se rattache par un lien suffisant à celle-ci (*Cass. 2e civ., 14 juin 1989 : Bull. civ. II, n° 127. – Cass. 3e civ., 21 oct. 1992 : Bull. civ. III, n° 278. – Cass. com., 25 juin 1980 : Bull. civ. IV, n° 274*). En conséquence, le juge est tenu de statuer sur une reconvention aux fins de compenser la dette alléguée par le défendeur contre celle de son adversaire ; il ne peut se contenter de la rejeter au motif que la créance invoquée ne serait pas sérieuse (*Cass. com., 25 juin 1980 : Bull. civ. I, n° 312*). A ainsi été cassé l'arrêt écartant la demande en compensation présentée par un commettant entre des sommes qu'il prétendait avoir avancées à son commissionnaire du croire et

les commissions réclamées par ce dernier, au motif que ces sommes ne rentraient pas dans le cadre du litige (*Cass. com.*, 6 janv. 1981, n° 79-11.803 : *JCP G* 1982, II, 19829, note J. Jémard).

29. Disjonction d'instance – Dans l'hypothèse où l'examen de cette demande risque de retarder à l'excès le jugement sur le tout, le juge peut, en vertu de l'article 70, alinéa 2, la disjoindre et statuer d'abord sur la demande initiale. Les difficultés rencontrées par le tribunal pour liquider la créance opposée reconventionnellement par le défendeur ne sauraient différer trop longtemps le jugement de la demande principale (*TGI Lyon*, 22 janv. 1976 : *JCP G* 1976, IV, 386. – *Cass. Ire civ.*, 8 nov. 1954 : *Bull. civ. I*, n° 312). Cette possibilité offerte au juge de disjoindre les demandes n'est en réalité qu'une application du pouvoir général accordé au juge de disjoindre une instance, prévu par l'article 367 du Code de procédure civile.

II. - Régime

30. 30. – Originalité – L'originalité de la demande reconventionnelle, résulte du fait qu'une telle demande a un « lien nécessaire », d'ordre substantiel (V. n° 28) avec la demande originaire. Il y a dans cette particularité la clé permettant d'appréhender l'originalité de son régime.

A. - Qualité

1° Défendeur originaire

31. Défendeur originaire – Théoriquement rédigé dans la perspective d'un procès opposant un demandeur et un défendeur régulièrement assigné, l'article 64 du CPC réserve à ce dernier la possibilité de former, à titre incident (*CPC*, art. 63) une demande reconventionnelle. Le demandeur initial acquiert alors la qualité de **défendeur reconventionnel**. Les règles traditionnelles de rédaction des écritures des plaideurs traduisent cette dualité de rôle par la précision apportée, sous le nom des parties, de leur qualité de « défendeur au principal et demandeur reconventionnel ». Le tribunal est ainsi invité à bien identifier les parties à l'origine des différentes prétentions qui lui sont présentées.

32. Identification – La qualité processuelle de défendeur originaire est appréciée selon un critère formel. Le défendeur est défini comme la partie visée par la demande introductive d'instance à

l'encontre de laquelle est sollicitée la reconnaissance d'un droit au profit de la personne ayant saisi le tribunal.

33. Double qualité de défendeur et demandeur – Lorsque dans un procès les parties ont la double qualité de défendeur et demandeur, chacune peut valablement former une demande reconventionnelle. De telles hypothèses apparaissent fréquemment dans les contentieux relatifs au bornage, au partage et à la liquidation. Les parties sont alors « liées par un réseau de droits et d'obligations réciproques formant un tout » (*J.-P. Rousse, Les demandes reconventionnelles formées pour la première fois en appel : Gaz. Pal. 1976, 2, doct. 619. – Cass. Ire civ., 20 avr. 1928 : DH 1928, 317. – Cass. Ire civ., 25 avr. 1963 : D. 1963, 713, note R. Savatier. – Cass. 2e civ., 3 févr. 1983 : Bull. civ. II, n° 28 ; Gaz. Pal. 1983, 1, pan. p. 170, obs. S. Guinchard – Cass. Ire civ., 29 nov. 1989 : Bull. civ. I, n° 368*).

2° Tiers mis en cause

34. Tiers à l'instance – La rédaction de l'article 64 du Code de procédure civile paraît refuser aux défendeurs qui n'auraient pas originellement été mis en cause, la possibilité de former une demande reconventionnelle. Cette lecture est confirmée par la jurisprudence qui exclut du bénéfice de cet article les tiers assignés en intervention forcée –conformément à l'article 331, alinéa 1er, du Code de procédure civile. Il en est également ainsi des tiers assignés en déclaration de jugement commun ou pour les besoins d'une communication de pièces et les intervenants volontaires. Ces tiers sont en effet réputés ne pas être « personnellement intéressés au procès » (*Cass. 2e civ., 16 juill. 1975 : JCP G 1976, II, 18313*).

35. Appel en garantie – En revanche les tiers pourront former une demande reconventionnelle dès qu'ils sont « personnellement intéressés au procès ». Il en va ainsi en matière d'interventions forcées aux fins de condamnation, comme l'appel en garantie qui vise à obtenir la condamnation ou la garantie du tiers. Ce dernier, après avoir été attiré à l'instance a la possibilité de former les demandes reconventionnelles qui lui apparaissent nécessaires à l'encontre de celui qui l'a assigné (également en ce sens *M. Douchy-Oudot, préc., n° 7 spéc. n° 12*).

36. Pluralité de parties – En cas de pluralité de parties à l'instance, le ou les défendeurs peuvent être tentés de former des prétentions nouvelles et connexes à l'encontre soit du demandeur initial, soit des autres parties attirées à la cause. Il en est notamment ainsi dans les opérations complexes, regroupant de nombreux intervenants, telles les opérations de construction, ou de distribution. Il

faut alors se poser la question de la recevabilité d'une telle demande. Certains arguments militent à l'encontre de la recevabilité d'une telle demande. En premier lieu, la demande reconventionnelle n'a pas vocation à se substituer à l'action récursoire. En effet, cette dernière permet à une partie, contre laquelle est introduite une instance, d'y faire intervenir un tiers afin qu'il réponde des condamnations qui pourront être prononcées contre elle. Pour être mise en œuvre, elle nécessite qu'il soit assigné. À l'inverse de la demande reconventionnelle, constitutive d'une réponse, l'action récursoire est une demande nouvelle. En second lieu, la demande reconventionnelle est une « contre-attaque » dont l'objectif est de se défendre, à l'instar de tout autre moyen de défense prévu par le CPC. Les prétentions qu'elle renferme doivent tendre à répondre à une demande initiale, et elles ne seront recevables que si elles se rattachent à la demande initiale par un lien suffisant. Ainsi la Cour de cassation considère qu'un défendeur ne peut former une demande reconventionnelle contre un codéfendeur qui n'a fait valoir aucune prétention à son encontre (*Cass. com., 18 juin 2002, n° 00-16.487 : JurisData n° 2002-015010*). D'un autre côté, il pourrait être opportun de se garder de toute systématisation et de considérer que certaines de ces demandes sont recevables pour deux séries de raisons. D'abord parce qu'il n'est pas exclu que dans certaines situations la demande reconventionnelle opposée par un défendeur contre un autre défendeur puisse présenter un lien suffisant avec la demande initiale (V. n° 24). Ensuite parce que la jurisprudence semble être moins stricte quant à l'identité de celui qui peut être recevable à présenter une demande reconventionnelle (elle admet ainsi que le demandeur initial puisse formuler une demande reconventionnelle V. n° 37). Tout cela conduit donc à considérer que la condition essentielle résulte du lien nécessaire avec le litige que les juges doivent apprécier au cas par cas. Aussi dès qu'un tel lien existe entre une demande reconventionnelle exprimée par un défendeur contre un autre défendeur elle devrait être recevable.

3° Demandeur initial

37. Reconvention sur reconvention ne vaut – Une lecture stricte de l'article 64 du CPC exclut que le demandeur initial, défendeur reconventionnel, puisse à son tour former une demande reconventionnelle à l'encontre du défendeur au principal. Le souci de conserver la maîtrise du procès et à ne pas verser dans une escalade de demandes a conduit la jurisprudence, avant l'entrée en vigueur du CPC, à rejeter de telles demandes sur le fondement de l'adage « reconvention sur reconvention ne vaut ». Le demandeur initial, c'est-à-dire la partie contre laquelle est formée la demande reconventionnelle, ne peut riposter lui-même par le jeu d'une nouvelle demande

reconventionnelle (*E. Glasson, A. Tissier et Morel, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile : S. 1925, 3e éd., t. 1, n° 240 – E. Garsonnet et C. Cézair-Bru, Traité théorique et pratique de procédure : Sirey, 3e éd., t. 3, 1913 – P. Hébraud et P. Raynaud, Jurisprudence française en matière de droit judiciaire privé : RTD civ. 1969, p. 373*).

38. Critiques du principe – La reprise par le CPC de cette règle jurisprudentielle a été critiquée au regard de la bonne administration de la justice car elle oblige le demandeur initial, s'il veut former une demande reconventionnelle à engager une nouvelle procédure puis à solliciter la jonction des instances. Ceci revient à substituer à la liberté des parties de mener le procès, issue de l'article 4 du CPC, le pouvoir purement discrétionnaire et non susceptible de recours du juge de joindre ou non les instances. Il a de plus été souligné que, dès lors qu'il est toujours possible pour une partie qui a formé une demande, quelle qu'elle soit, de la modifier en cours de procédure, par une demande additionnelle, les limites posées aux possibilités de « contre-attaque » du demandeur demeurent très théoriques (*P. Hoonakker, préc. n°7, spéc. n° 311.05*). La jurisprudence admet, d'ailleurs, très largement ce procédé puisqu'elle qu'elle admet que le défendeur à la reconvention forme alors une demande additionnelle recevable même en appel, bien que nouvelle (*Cass. civ., 7 juill. 1919 : D. 1923, 1, p. 235. – Cass. soc., 8 nov. 1951 : Bull. civ. V, n° 732. – Cass. com., 30 oct. 1973 : D. 1974, inf. rap. p. 26*).

39. Revirement – La jurisprudence semble avoir abandonné le principe « reconvention sur reconvention ne vaut ». La deuxième chambre civile (*Cass. 2e civ., 10 janv. 2013, n° 10-28.735, FS P+B : JurisData n° 2013-000023 ; JCP G 2013, 436, obs. G. Guerlin ; D. 2013, p. 877, note P. Pailler ; Gaz. Pal. 24-25 mai 2013, p. 21, note L. Raschel*) a en effet énoncé que « les demandes reconventionnelles, en première instance comme en appel, peuvent être formées tant par le défendeur sur la demande initiale que par le demandeur initial en défense aux prétentions reconventionnelles de son adversaire » (pour une appréciation prudente de cette décision, considérant qu'une décision de justice ne fait pas une règle de droit V. *M. Douchy-Oudot, préc., n° 7, n° 14*).

B. - Introduction de la demande reconventionnelle

40. Conditions d'introduction de la demande reconventionnelle – Le demandeur à la reconvention devra présenter ses prétentions en respectant les conditions de délai (1°) et de forme (2°) qui leur sont propres, devant le juge compétent (3°).

1° Moment

41. Principe : en tout état de cause – Véritable demande en justice, la demande reconventionnelle peut être introduite par le défendeur, en tout état de cause. La liberté ainsi reconnue au défendeur lui permet de faire valoir l'ensemble des moyens venant à l'appui de sa défense en fonction des prétentions émises par ses adversaires et apparaît, ainsi, comme une garantie efficace des droits de la défense. Le principe du contradictoire, offre la possibilité à chacune des parties dans le cours d'un procès d'avoir été mise en mesure de discuter, à la fois, l'énoncé des faits et des moyens juridiques que les adversaires lui opposent. Ce principe n'impose cependant pas au défendeur de présenter une telle demande à un moment déterminé, dès lors toutefois que la possibilité sera laissée au défendeur reconventionnel d'y répondre.

42. Limite : l'extinction de l'instance – L'extinction de l'instance est la seule limite temporelle au dépôt d'une demande reconventionnelle. Il convient, à cet égard, de préciser que tant la radiation que le retrait du rôle n'ont pour effet que de suspendre l'instance et non pas de l'éteindre. Dans ces hypothèses, une demande reconventionnelle pourra être introduite au moment de la réintroduction de l'instance.

43. Appel – Depuis la réforme du CPC de 1975, une demande reconventionnelle peut également être formée pour la première fois en appel (*CPC, art. 567. – J.-P. Rouse, Les demandes reconventionnelles formées pour la première fois en appel : Gaz. Pal. 1976, 2, doctr. p. 619. – J. Vincent, Les dimensions nouvelles de l'appel en matière civile : D. 1973. chron. p. 179*). Le juge d'appel, avant de déclarer une demande nouvelle irrecevable, est donc tenu de rechercher si cette demande se rattache aux prétentions originaires par un lien suffisant, comme l'a réaffirmé la Cour de cassation dans un arrêt ayant reçu la plus large publicité (*Cass. 3e civ., 10 mars 2010, n° 09-10.412, préc. n° 18*).

2° Forme

a) Forme simplifiée

44. Formalisme similaire aux moyens de défense – Les demandes reconventionnelles, en ce qu'elles permettent au défendeur d'obtenir un bénéfice distinct du simple rejet des demandes adverses, pourraient devoir être introduites par voie d'assignation. Le Code de procédure civile (*CPC, art. 68, al. 1er*) a cependant pris en considération la nature « défensive » des demandes reconventionnelle et indique ainsi qu'elles sont formées à l'encontre des parties à l'instance de la même manière que sont présentés les moyens de défense. La jurisprudence abonde en ce sens en précisant que bien qu'il s'agisse d'une demande en justice, la demande reconventionnelle échappe au formalisme imposé aux actions en justice (*Cass. mixte, 21 févr. 2003, Mme X... c/ société Entenial, n° 99-18.759 : JurisData n° 2003-017890. – Cass. com., 27 nov. 2007, n° 06-14.427 : JurisData n° 2007-041660*).

45. Application aux procédures orales – Devant l'ensemble des juridictions pour lesquelles la procédure est orale, les demandes reconventionnelles doivent être présentées verbalement à l'audience quand bien même elles pourraient être présentées par voie de conclusions au (*Cass. 2e civ., 27 janv. 1993, n° 91-15.950 : JurisData n° 1993-000268 ; Bull. civ. II, n° 41. – Cass. com., 24 nov. 1982, n° 81-10.337 : Bull. civ. IV, n° 3724*). Il a, par exemple, été jugé en matière commerciale qu'il suffit que le défendeur remette ses conclusions au conseil de son adversaire dans le délai légal, sans qu'il soit nécessaire d'exiger en outre le dépôt de ces conclusions au greffe du tribunal (*Cass. com., 24 nov. 1982, n° 81-10.337 : Bull. civ. IV, n° 372. – Ch. Gentili, L'écrit des parties dans la procédure orale : Procédures 2007, étude 24*).

46. Objectif de célérité – Le demandeur reconventionnel n'est pas tenu d'assigner le demandeur initial, évitant ainsi une complexification inopportune de la procédure contentieuse. Dans le même esprit, sa formulation échappe à la tentative de conciliation lorsque la procédure en comporte une, notamment, devant les juridictions prud'homales, (*C. trav., art. R. 1452-7, al. 1er*) ou en matière de divorce, (*C. civ., art. 252*).

47. Principe du contradictoire – Lorsque la procédure est écrite, la demande reconventionnelle est formée par voie de conclusions écrites, notifiées entre avocats, ou déposées au greffe de la juridiction compétente. Par ailleurs, lorsque le demandeur ne comparaît pas à l'audience, la demande reconventionnelle ne peut être accueillie que si elle a été formée selon les règles

imposées pour l'introduction d'une demande devant la juridiction saisie, en application des articles 14, 15 et 16 du CPC (*Cass. Ire civ., 15 mai 2007, n° 06-15.904 : JurisData n° 2007-038904 ; Bull. civ. I, n° 188. – R. Perrot, Demande reconventionnelle devant le juge de proximité : Procédures 2007, comm. 162*).

48. Limites au formalisme allégé – L'allègement du formalisme ne peut conduire le juge à déduire des conclusions du défendeur une quelconque demande à titre reconventionnelle : au contraire, le principe du contradictoire impose qu'une demande soit clairement et expressément énoncée par le plaideur. La Cour de cassation a eu l'occasion de rappeler la règle à des emprunteurs qui n'avaient invoqué l'existence de créances que pour soutenir leur défense au fond ; cette simple évocation ne pouvait constituer une véritable demande (*Cass. 2e civ., 15 avr. 2010, n° 09-14.526*).

b) Exception à la forme simplifiée

49. Abandon de la forme simplifiée – L'article 68, alinéa 2, du CPC dispose que : « les demandes reconventionnelles sont faites à l'encontre des parties défaillantes ou des tiers dans les formes prévues pour l'introduction de l'instance. En appel, elles le sont par voie d'assignation. La forme simplifiée peut poser des difficultés s'agissant de l'information de certaines personnes ».

50. Réaffirmation des droits de la défense – Cette exigence, parfaitement justifiée, a fait l'objet d'un consensus en doctrine (*V. Perrot : RTD civ. 1984, p. 776*). Le demandeur initial absent pouvant être condamné sur le fondement d'une demande reconventionnelle quand bien même ses propres prétentions n'ont pu être examinées, il doit être mis en mesure d'examiner la demande reconventionnelle par les procédés les plus sûrs. Ainsi, faisant une application nécessairement stricte de ces textes, la jurisprudence affirme qu'en première instance, la demande reconventionnelle doit être formée contre la partie défaillante ou des tiers dans les formes prévues pour l'introduction de l'instance devant les juridictions saisies (*V. Cass. Ire civ., 15 mai 2007, n° 06-15.904, préc. n° 47*). En appel, les demandes reconventionnelles dirigées contre des parties défaillantes ou des tiers doivent toujours être formées par voie d'assignation. Il appartient de surcroît au juge de rechercher, dans cette hypothèse, si les demandes incidentes ont bien été faites dans le respect de ces dispositions, ceci sous peine de cassation pour défaut de base légale (*Cass. com., 9 juin 2009, n° 07-20.937 : JurisData n° 2009-048746. – Cass. 2e civ., 21 févr. 2008, n° 06-20.203 : JurisData n° 2008-042823*). L'assemblée plénière a ainsi été conduite à indiquer que « constitue une demande reconventionnelle, en vertu de l'article 64 du Code de procédure civile,

la demande par laquelle le défendeur originaire prétend obtenir un avantage autre que le simple rejet de la prétention de son adversaire ; qu'ayant relevé que le cessionnaire ne se bornait pas à invoquer la nullité du protocole mais entendait voir tirer les conséquences de cette nullité en sollicitant la remise des parties dans l'état antérieur à la signature de l'acte et la condamnation des demanderesses à lui payer une certaine somme en restitution du prix déjà payé, la cour d'appel en a déduit à bon droit qu'il s'agissait d'une demande reconventionnelle et qu'elle était irrecevable faute d'avoir été faite à l'encontre des autres parties à l'acte, tiers à l'instance, dans les formes prévues par l'article 68, alinéa 2, du Code de procédure civile » (*Cass. ass. plén., 22 avr. 2011, n° 09-16.008, P+B+R+I : JurisData n° 2011-007275 ; JCP G 2011, 715, obs. Y.-M. Serinet*).

3° Compétence pour en connaître

51. Compétences – L'article 35, alinéa 2, du CPC dispose : « Lorsque les prétentions réunies sont fondées sur les mêmes faits ou sont connexes, la compétence et le taux du ressort sont déterminés par la valeur totale de ces prétentions. ». Sur les trois aspects que comprend la compétence judiciaire, seuls la compétence matérielle et le taux de ressort peuvent être peu ou prou affectés par une demande reconventionnelle. La compétence territoriale de la juridiction dépendant, soit du demandeur, soit de l'implantation de l'objet du litige, la formation d'une demande reconventionnelle sera de nul effet sur cette dernière.

a) Compétence matérielle

52. Problématique – Une juridiction civile saisie d'une demande initiale, sur laquelle se greffe une demande reconventionnelle en cours d'instance est-elle, du seul fait de la liaison de l'instance initiale, compétente pour connaître du litige en son entier ? La solution à cette question dépend, en grande partie, de la juridiction qui a été saisie de la demande initiale.

53. Extension possible devant les juridictions de droit commun – L'article 51 du CPC précise que le tribunal de grande instance connaît de toutes les demandes incidentes qui ne relèvent pas de la compétence exclusive d'une autre juridiction. Cette juridiction peut, dès lors qu'elle est initialement saisie par le requérant, étendre sa compétence à toute demande reconventionnelle qui ne relève pas de la compétence exclusive d'une autre juridiction.

54. Application de la règle : le juge de l'action est juge de l'exception – L'article 49 du CPC, dispose : « Toute juridiction saisie d'une demande de sa compétence connaît, même s'ils exigent l'interprétation d'un contrat, de tous les moyens de défense à l'exception de ceux qui soulèvent une question relevant de la compétence exclusive d'une autre juridiction. »

Le juge de l'action est en effet juge de l'exception et se trouve ainsi investi du droit de statuer sur les questions soulevées au cours de l'instance qui, proposées au principal, auraient échappé à sa compétence. La Cour de cassation a réaffirmé l'applicabilité de cet adage au contentieux de la compétence de la cour d'appel. En l'espèce une société qui avait consenti un prêt destiné à l'acquisition d'un véhicule, en garantie duquel elle avait inscrit un gage, a déclaré sa créance au passif de la liquidation judiciaire de l'emprunteur. Après la vente du véhicule gagé, le liquidateur a demandé la mainlevée du gage et la société a sollicité l'attribution du prix de vente. La cour d'appel, qui était saisie d'une demande reconventionnelle en attribution du prix de vente du véhicule gagé, a été confortée quant à la réalité de sa compétence pour statuer sur l'exception d'extinction de la créance. Le pourvoi contestant la compétence de la cour d'appel concernant la condamnation du liquidateur au paiement du prix de vente à la société ne pouvait dès lors qu'être rejeté (*Cass. com., 21 janv. 2003, n° 00-11.771 : JurisData n° 2003-017400*).

55. Extension impossible devant les juridictions à compétence spécifique – La solution est différente concernant les autres juridictions qui ne disposent pas de la plénitude de juridiction, comme par exemple le tribunal d'instance. En effet, l'article 51, alinéa 2, du CPC dispose que les autres juridictions “*ne connaissent que des demandes incidentes qui entrent dans leur compétence d'attribution*”. La compétence *ratione materiae* de la juridiction s'applique tant à la demande initiale, ce qui est logique, qu'à la demande reconventionnelle, ce qui peut entraîner, au cours de la procédure, l'incompétence de la juridiction saisie.

56. Exception réservée au défendeur – L'exception d'incompétence ne peut toutefois être soulevée que par le seul défendeur, le demandeur n'étant pas recevable à soutenir l'incompétence de la juridiction qu'il a lui-même saisie (*Cass. 2e civ., 7 déc. 2000, n° 99-14.902 : JurisData n° 2000-007216 ; Bull civ. II, n° 163. — O. Staes, transport aérien de personnes : Rev. dr. transp. 2007, comm. 220*). Toutefois, les moyens de défense étant accessibles à toute partie bénéficiant de la qualité de défendeur face à une prétention, le demandeur principal pourra soulever l'incompétence de la juridiction pour statuer sur la demande reconventionnelle du défendeur principal (*Cass. Ire civ., 6 janv. 2010, n° 08-20.827*).

b) Taux du ressort

- 57. Double incidence du montant de la demande** – Le montant de la demande soumis au juge peut avoir des incidences sur la compétence matérielle de la juridiction devant être saisie en première instance d'une part, et sur l'ouverture de la voie d'appel d'autre part.
- 58. Moment de l'évaluation** – En principe, c'est au moment de l'introduction de la demande initiale que le taux de compétence juridictionnelle doit être apprécié. Toutefois, la jurisprudence prend en considération le montant de la demande en l'état des dernières prétentions émises devant le tribunal (*CA Bourges, ch. civ., 6 avr. 2006, n° 05/01281 : JurisData n° 2006-311720*).
- 59. Incidence sur le taux de ressort en première instance** – L'évaluation de la prétention peut, en effet, être affectée en cours d'instance par les attitudes du demandeur et du défendeur. La réévaluation du montant des demandes pourrait ainsi conduire à des conflits de compétence dans la mesure où les règles de répartition sont en principe d'ordre.L'article 37 du CPC précise à cet égard que :
- « Lorsque la compétence dépend du montant de la demande, la juridiction connaît de toutes interventions et demandes reconventionnelles et en compensation inférieures au taux de sa compétence alors même que, réunies aux prétentions du demandeur, elles l'excéderaient. »
- Ces dispositions précisent, tout d'abord, qu'il ne faut pas additionner le montant des demandes pour apprécier le dépassement du taux de compétence. Elles induisent, ensuite, une distinction entre les demandes reconventionnelles dont le montant est inférieur au taux de ressort de la juridiction saisie et celles ayant un montant supérieur, voire, indéterminé.
- 60. Demande reconventionnelle inférieure au taux de compétence** – Lorsque la demande reconventionnelle est d'un montant inférieur au taux de ressort de la juridiction initialement saisie, celle-ci demeure compétente pour en connaître. Cette compétence demeure, alors même que le montant de la demande reconventionnelle ajouté à celui de la demande initiale serait d'un montant supérieur au taux compétence de la juridiction, si ce montant avait été présenté au soutien de la demande initiale.
- 61. Demande reconventionnelle supérieure au taux de compétence** – Lorsqu'une demande reconventionnelle est supérieure au taux de compétence, l'article 38 du CPC offre une option au juge. Celui-ci peut soit ne statuer que sur la demande initiale, soit renvoyer les parties à se pourvoir pour le tout devant la juridiction compétente pour connaître des demandes, principale et reconventionnelle. Par conséquent, si une demande dépasse le taux de compétence, le juge peut

soit la dissocier et se déclarer incompétent pour la demande reconventionnelle, soit se déclarer incompétent pour le tout.

62. Demande reconventionnelle en dommages et intérêts exclusivement fondée sur la demande initiale – Toutefois, pour éviter que par le biais d'une demande reconventionnelle, le défendeur modifie, à son gré, le montant des demandes et par là même la compétence de la juridiction initialement saisie, l'article 38 du CPC pose une exception :

« [...] lorsqu'une demande reconventionnelle en dommages et intérêts est fondée exclusivement sur la demande initiale, le juge en connaît à quelque somme qu'elle s'élève. »

Dans ce cas la demande reconventionnelle d'un montant supérieur au taux de compétence de la juridiction saisie de l'instance sera tranchée par cette dernière, quel que soit son montant.

63. Incidence quant à l'ouverture du droit d'appel – Lorsque la demande reconventionnelle est inférieure au taux de ressort, l'article 39 du Code de procédure civile prévoit que le jugement est rendu en premier et dernier ressort. Il est donc insusceptible d'appel dans son entier. En revanche, si la demande reconventionnelle (ou toute demande incidente) est supérieure à ce taux, alors l'article 39, alinéa 2, précise que *“le juge statue en premier ressort sur toutes les demandes”*. En somme la décision devient susceptible d'appel quant à toutes les demandes alors que la seule demande initiale n'atteignant pas le taux de ressort ne le permettait pas. Cette dernière règle supporte toutefois une exception. Le juge « se prononce toutefois en dernier ressort si la seule demande qui excède le taux du dernier ressort est une demande reconventionnelle en dommages et intérêts fondée exclusivement sur la demande initiale » (*Cass. 2e civ., 8 févr. 2007, n° 06-10.303 : JurisData n° 2007-037233 ; Bull civ. II, n° 22*). Dans ce dernier cas, la demande reconventionnelle suit le sort de la demande initiale et ne peut faire indépendamment l'objet d'un appel.

C. - Instruction de la demande

64. Examen et autonomie – La question soulevée en riposte contre le requérant par le défendeur, place le défendeur à l'instance en situation de demandeur à l'occasion de sa défense dans l'action principale. Cette demande est soumise à un examen particulier par le juge compétent (1°) et dispose d'une certaine autonomie procédurale par rapport à la demande initiale (2°).

1° Examen par le juge

65. Extension du lien d'instance – Le demandeur reconventionnel soumet à l'appréciation du juge de nouvelles prétentions. Ce dernier est donc tenu de statuer sur ces nouvelles prétentions, au risque de commettre un déni de justice s'il n'y procédait pas. Faisant écho à la jurisprudence posée par un arrêt de la chambre mixte de 2003 (*Cass. ch. mixte, 21 févr. 2003, n° 99-18.759, n° 99-18.759, préc. V. n° 44*), qui affirmait que les demandes reconventionnelles et les moyens de défense sont formés de la même manière à l'encontre des parties à l'instance, la jurisprudence soumet ces deux types de demande au même régime procédural. Le juge saisi de la demande initiale examine concomitamment la demande reconventionnelle. Toutefois, il se trouve des situations dans lesquelles l'examen de la demande reconventionnelle est dissocié de celui de la demande initiale. Deux séries d'hypothèses peuvent être envisagées.

66. Demande reconventionnelle présentée à titre subsidiaire – Le défendeur peut présenter sa demande reconventionnelle « à titre subsidiaire et pour le cas où ». Ce dernier poursuit alors une stratégie en deux temps :

en premier lieu, il soulève un moyen de défense ;

en second lieu, il « contre-attaque » par le truchement d'une demande reconventionnelle. Ce n'est que s'il ne parvient pas à faire échec aux prétentions du demandeur qu'il entend faire valoir une demande distincte. Le juge ne statuera sur cette demande reconventionnelle que dans un second temps, si la défense au fond n'est pas accueillie. Illustration en contentieux de la propriété intellectuelle. Dans le cas typique d'une action en soustraction de propriété industrielle présentée par l'employeur à l'encontre de son salarié inventeur, ce dernier pourra à titre principal se défendre en invoquant l'absence de soustraction. Subsidièrement il lui sera loisible d'invoquer le paiement du juste prix représentant la contrepartie de l'exercice par l'employeur requérant de son droit d'attribution des droits sur l'invention querellée (*CPI, art. L. 611-7*). Le juge ne pourra statuer sur cette demande de paiement que dans un second temps, dans l'hypothèse où il aura constaté la réalité de la soustraction.

67. Disjonction d'instance – Mesure d'administration judiciaire particulière, la disjonction est un **incident d'instance** consistant pour le juge à dissocier l'examen de deux questions afin de les faire juger à part, soit par la même juridiction soit par des juridictions différentes. Ainsi le juge faisant application des dispositions des articles 367 et 368 du CPC disjoint les demandes initiale

et reconventionnelle en deux instances. La disjonction d'instance est expressément prévue par l'article 70 alinéa 2, du CPC. Ce dernier indique en effet : *“Toutefois, la demande en compensation est recevable même en l'absence d'un tel lien, sauf au juge à la disjoindre si elle risque de retarder à l'excès le jugement sur le tout”*. Cette disjonction n'a pas pour effet de dessaisir la juridiction, mais elle renvoie l'examen de la prétention à une date ultérieure à condition, toutefois, que les demandes soient indépendantes l'une de l'autre. Fondée sur l'objectif de célérité de l'instruction, ces dispositions ne trouvent à s'appliquer en matière de demande reconventionnelle que dans l'hypothèse où celle-ci est de nature à entraîner des difficultés telles que la situation du requérant risquerait d'en pâtir gravement. Seul ce cas de figure permettrait au juge de reporter dans le temps l'examen de la demande reconventionnelle (*Cass. Ire civ., 16 avr. 2008, n° 07-10.652 : JurisData n° 2008-043686*). L'application restrictive de cette mesure se comprend aisément car elle peut gravement nuire à l'unité du litige et être à l'origine de sérieuses difficultés. En effet, tout d'abord, elle a pour conséquence directe de nuire à l'unité substantielle du litige. De plus, elle retire la possibilité au juge de connaître de la plénitude des éléments de l'affaire en cause étant donné que la demande reconventionnelle constitue dans une majorité des cas un élément défensif du défendeur. Disjoindre reviendrait à ne pas permettre à l'une des parties de faire valoir l'ensemble de ses arguments et à rouvrir une autre instance sur les mêmes faits, ou tout au moins des faits présentant entre eux « des liens suffisants ».

2° Autonomie de la demande reconventionnelle

68. Énoncé du problème – L'existence d'un lien « suffisant » rattachant la demande reconventionnelle à la demande principale (*CPC, art. 70*) conduit à penser que la disparition de la première entraînera, inéluctablement, l'anéantissement de la seconde. La question se pose de savoir si le juge doit encore statuer sur une demande reconventionnelle, en cas d'évanouissement de la demande initiale en cours de procédure. En d'autres termes, la demande reconventionnelle dispose-t-elle d'une quelconque autonomie eu égard aux prétentions originaires ? Deux hypothèses peuvent conduire à la disparition de la demande initiale en cours de procédure : l'irrecevabilité et le désistement. Sur ces points il faut distinguer selon que l'on est en présence d'une demande reconventionnelle hybride ou pure et simple (*V. n°11*). Dans le premier cas l'instance devrait prendre fin alors que dans le second elle devrait se poursuivre pour qu'il soit statué sur la demande reconventionnelle.

69. Irrecevabilité de la demande initiale – La Cour de cassation a posé le principe selon lequel l'irrecevabilité de la demande initiale entraîne celle de la demande reconventionnelle, sauf si cette dernière conserve son objet malgré la disparition de la demande initiale (*Cass. 3e civ., 31 janv. 1990, n° 88-15.738 : JurisData n° 1990-000176 ; Bull. civ. III, n° 35 ; JCP G 1990, IV, 121 ; Gaz. Pal. 1990, 1, pan. jurispr. p. 119*). La solution est, de ce fait, fonction du lien entre les demandes originaires et la demande reconventionnelle. Elle nécessite, en outre, une appréciation particulière de chaque cas d'espèce ce qui entraîne une certaine insécurité juridique pour le demandeur à la reconvention, en cas d'irrecevabilité de la demande originaire. L'appréciation de **la recevabilité de la demande reconventionnelle** par la Cour de cassation ne se fonde pas sur son objet propre mais sur le lien unissant la demande initiale à demande reconventionnelle. Ainsi, le juge du fond ne peut affirmer que l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle découlait nécessairement de l'irrecevabilité de la demande principale, sous peine de cassation au motif « qu'en statuant ainsi sans rechercher si la demande reconventionnelle se rattachait aux prétentions originaires par un lien suffisant, seule condition de sa recevabilité, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision » (*Cass. 3e civ., 31 janv. 1990, n° 88-15.738, préc.*).

70. Désistement du demandeur principal – Le demandeur principal peut se rétracter. La disparition de la demande reconventionnelle est alors, à l'instar de la solution retenue en cas d'irrecevabilité des prétentions originaires, fonction de son lien avec la demande initiale abandonnée. En présence d'une demande reconventionnelle dite hybride, la demande reconventionnelle hybride n'a plus de raison d'être, elle devient dénuée d'objet. Aussi elle ne survit pas au désistement du demandeur initial. Ce, que le désistement de ce dernier ait été ou non accepté. Lorsque la demande reconventionnelle porte sur une prétention distincte de la demande initiale (demande reconventionnelle pure et simple), il est enseigné que le désistement du demandeur initial est subordonné à l'acceptation du défendeur. Il serait, en effet, injuste de déclarer irrecevable les demandes distinctes du défendeur en cas de rétractation des demandes du requérant initial. Le juge est, dès lors, tenu de statuer sur la demande reconventionnelle dans le cas d'un refus d'acceptation du désistement de la part du défendeur. L'existence d'un motif légitime de non-acceptation du désistement est souverainement appréciée par les juges du fond (*Cass. 2e civ., 3 juill. 2008, n° 07-16.130, FS-P+B : JurisData n° 2008-044643. – Cass. 2e civ., 10 juill. 2008, n° 07-17.042 : JurisData n° 2008-044770*). En cas d'acceptation du désistement de la demande principale, la question se pose tout de même de savoir si cela entraîne réellement la fin de l'instance. Si la demande reconventionnelle est véritablement pure et simple et ne constitue pas seulement une stratégie de défense, ne faudrait-il pas cantonner l'acceptation du défendeur initial au seul désistement de la demande initiale et admettre que l'instance se poursuit pour la demande

reconventionnelle, sauf au défendeur à se désister à son tour de sa propre demande ? Dans tous les cas, en **matière de procédure orale**, si le désistement du demandeur initial est formulé par écrit, antérieurement à l'audience, il produit immédiatement ses effets et n'est pas soumis à l'acceptation du défendeur, si celui-ci n'a pas présenté de défense au fond ni de fin de non-recevoir, au moment où le demandeur initial se désiste. La juridiction saisie ne statuera alors que sur les frais irrépétibles, fondés sur l'article 700 du CPC. Dans ces conditions, il a été décidé que :

« Le désistement formulé par écrit, antérieurement à l'audience, produit immédiatement son effet extinctif de sorte que, si la juridiction peut statuer sur la demande fondée sur l'article 700 du Code de procédure civile formulée à l'audience par l'autre partie, [...] elle ne peut statuer sur la demande reconventionnelle en dommages et intérêt formulée dans les mêmes conditions (*Cass. 2e civ., 10 janv. 2008, n° 06-21.938, F-P+B : JurisData n° 2008-042179*). »

De la même manière, dans le cadre d'un désistement d'appel d'une décision relevant d'une procédure orale, la chambre mixte a retenu que, dans une procédure orale, lorsqu'une demande incidente a été formulée par un écrit déposée au greffe antérieurement au désistement d'appel, l'égalité des armes et l'exigence d'un procès équitable imposent qu'il soit statué sur la demande incidente soutenue à l'audience (*Cass. ch. mixte, 13 mars 2009, n° 07-17.670, P+B+R+I : JurisData n° 2009-047468*). Cet arrêt rappelle que la demande formée au titre de l'article 700 du Code de procédure civile n'a pas le caractère d'une demande incidente, dès lors qu'elle ne tend qu'à régler les frais de l'instance auxquels est tenu l'appelant et n'implique pas, pour la juridiction, la nécessité d'examiner le fond. Cette demande doit donc être tranchée, quand bien même il serait pris acte du désistement.

D. - Effets de la demande

71. Effets identiques à une demande en justice – Le demandeur reconventionnel forme une demande en justice ce qui entraîne des effets particuliers sur le déroulement de l'instance en cours. À l'instar de toute demande, les demandes incidentes modifient l'objet du litige (*CPC, art. 4, al. 2*) et élargissent le champ des prétentions soumises à l'appréciation du juge. Ce dernier se voit donc tenu de statuer sur les revendications que contiennent ces nouvelles demandes. Accessoire de toute demande en justice, le principe du contradictoire doit être appliqué aux demandes reconventionnelles de sorte que l'ensemble des parties ait connaissance de leur existence, sous peine de méconnaissance des articles 14 à 17 du CPC (*Cass. soc., 18 avr. 2000, n° 98-40.098. – Cass. Ire civ., 15 mai 2007, n° 06-15.904 : JurisData n° 2007-038904 ; Bull civ. I, n° 188*).

72. Particularités des effets de la demande reconventionnelle – Le souci de traiter avec le plus de célérité tout le contentieux qui peut raisonnablement se rattacher à la prétention initiale a conduit la jurisprudence et le législateur à assortir les demandes reconventionnelles d'effets particuliers (1°) au terme de conditions très souples (2°).

1° Effets particuliers

73. Interruption de la prescription – La demande reconventionnelle est une action en justice. Elle interrompt ainsi “*tout droit résultant de l'inaction de son titulaire pendant un certain laps de temps*”(C. civ., art. 2219). Antérieurement à la réforme sur la prescription (L. n° 2008-561, 17 juin 2008), les articles 2244 et 2246 du Code civil ne reconnaissaient comme causes civiles d'interruption de la prescription que la citation en justice, le commandement ou la saisie. Corrigeant cette lacune, la réforme de 2008 a créé un nouvel article 2241 (C. civ., art. 2241) selon lequel toute demande en justice interrompt le délai de prescription. La jurisprudence avait toutefois déjà affirmé que les demandes reconventionnelles avaient pour effet d'interrompre les délais de prescription et de forclusion (Cass. com., 24 nov. 1982 : *JurisData* n° 1982-702731 ; *Bull. civ. IV*, n° 3724 ; *D. 1983, inf. rap. p. 172* ; *JCP G 1983, IV, 49* ; *RTD civ. 1983, p. 387, obs. R. Perrot*). Ainsi la formation d'une demande reconventionnelle “*efface le délai de prescription acquis et fait courir un nouveau délai de même durée*”(C. civ., art. 2231).

74. Champ d'application limitée – L'interruption de la prescription par la demande en justice telle qu'issue de l'article 2241 du Code civil ne profite qu'à l'auteur de celle-ci. Par conséquent, l'interruption de la prescription du droit mis en œuvre par la demande initiale ne s'étend pas à la demande reconventionnelle (Cass. com., 14 janv. 1997, n° 95-10.188 et n° 95-10.214 : *JurisData* n° 1997-000107 ; *Bull. civ. IV*, n° 16. – Cass. com., 1er oct. 1991, n° 89-21.869 : *JurisData* n° 1991-002646 ; *Bull. civ. IV*, n° 276. – Cass. 1re civ., 22 mai 2001, n° 99-10.212 : *JurisData* n° 2001-009703 ; *Bull. civ. I*, n° 147 ; *Procédures 2001, comm. 194, obs. H. Croze*). Cette solution, restrictive pour les droits de la défense mais nécessaire pour une bonne administration de la justice, notamment afin de ne pas dénuer de tout intérêt le principe même de la prescription, a été réaffirmée par la chambre commerciale au sujet de la prescription d'un an, issue de l'article L. 133-6 du Code de commerce. La haute juridiction a ainsi sanctionné de forclusion l'action reconventionnelle du défendeur qui sollicitait reconventionnellement la condamnation de son commissionnaire plus d'un an après la réception de la marchandise (Cass. com., 16 nov. 2010,

n° 09-15.203 : JurisData n° 2010-021550 ; Rev. dr. transp. 2011, comm. 18. – Cass. com., 14 déc. 2010, n° 09-68.575 : JurisData n° 2010-023893).

75. Délais de prescriptions applicables à l'action inapplicables – En revanche, la demande reconventionnelle n'introduisant pas l'instance, les délais de prescription relatifs à l'action ne s'appliquent pas (*Cass. com., 19 févr. 2008, n° 07-10.078, F-P+B, SAS Transvins Distribution c/ Sté ABS Logistics Eurocargo France et a. : JurisData n° 2008-042836 ; Rev. dr. transp. 2008, comm. 114, obs. I. Bon-Garcin*).

76. Point de départ des intérêts moratoires – Opérant mise en demeure et valant sommation de payer, la demande reconventionnelle constitue également le point de départ des intérêts moratoires de ces créances.

2° Modalités de prise d'effet

77. Distinction – La prise d'effet des demandes reconventionnelles est fonction de leur mode de présentation. Si celles-ci sont formées comme une demande initiale par le truchement d'un acte introductif d'instance, elles prennent effet selon les règles attachées à ce type d'acte. Néanmoins, la solution présente certaines particularités dès lors que la demande reconventionnelle est formée à l'instar d'un moyen de défense.

78. Absence de formalisme – À l'instar des modalités d'introduction des demandes reconventionnelles, la naissance de leurs effets est fonction du type de procédure. Dans l'hypothèse d'une procédure écrite, la question est de savoir s'il faut retenir la date de leur notification à la partie adverse ou la date du dépôt au greffe. Seules les demandes présentées par voie de conclusions comptant, la date de leur prise d'effet est celle de leur communication à l'adversaire, antérieure à leur remise au greffe. Dans l'hypothèse **d'une procédure orale**, les effets attachés à la demande reconventionnelle prendront naissance lors de leur présentation verbale à l'audience, peu important qu'il y ait eu des conclusions ultérieures. Il est toutefois admis que ces demandes prennent date au jour des conclusions antérieures, à la condition toutefois que le demandeur comparaisse à l'audience (*Cass. 2e civ., 26 nov. 1998, n° 96-12.262 : JurisData n° 1998-004607 ; Bull. civ. II, n° 283*).

79. En tout état de la procédure – La demande reconventionnelle pouvant être soulevée en tout état de la procédure, ses effets peuvent naître pour la première fois en appel ou en référé. La Cour de

cassation a ainsi rejeté le recours présenté par l'assureur tendant à faire juger prescrite une demande de provision formée reconventionnellement devant le juge des référés et a ainsi confirmé le juge d'appel affirmant que :La demande de provision formée reconventionnellement à l'encontre de l'assureur devant le juge des référés avait interrompu la prescription dès lors que cette demande était fondée sur une obligation non sérieusement contestable (*Cass. com., 30 janv. 1990, n° 88-12.447 : JurisData n° 1990-700227 ; Bull. com. I, n° 229*).

Bibliographie

Ouvrages

S. Amrani-Mekki et Y. Strickler

Procédure civile : PUF, 2014

L. Cadet et E. Jeuland

Droit Judiciaire Privé : LexisNexis, 2016

G. Cornu

Vocabulaire juridique : PUF, 11e éd., 2017

G. Cornu et J. Foyer

Procédure civile : PUF, 1996

E. Garsonnet et C. César-Bru

Traité théorique et pratique de procédure, t. 3 : Sirey, 3e éd., 1913

J. Héron

Droit judiciaire privé : Montchrestien, 1991

J. Héron et T. Le Bars

Droit judiciaire privé : Montchrestien, Domat, 6e éd., 2015

J. Miguet

Immutabilité et évolution du litige : LGDJ, 1977

R. Perrot

Cours de droit judiciaire privé : Les Cours de Droit, 1967-1968

H. Solus et R. Perrot

Droit judiciaire privé, t. 3 : Sirey, 1961, Procédure de première instance

Revue

M.-E. Ancel

Les reconventions nouvelles en appel : une recevabilité à restreindre : D. 2000, p. 559

V. Avena-Robardet

La faute du créancier contre le débiteur principal peut être invoquée par la caution par voie de demande reconventionnelle ou par voie de défense au fond : D. Affaires 2000, p. 401

G. Bolard

L'office du juge et le rôle des parties : entre arbitraire et laxisme : JCP G 2008, I, 156

N. Bouche et O. Hubert

Un an de procédure en droit de la propriété intellectuelle : Procédures 2017, chronique 1

P. Bouteiller

La faute du banquier et les moyens de défense de la caution poursuivie : JCP E 2008, 1495

J.-J. Daigre

note ss Cass. 2e civ., 16 juill. 1975 : JCP G 1976, II, 18313

J.-M. Despaquis

Compétence, Taux de compétence et taux de ressort en matière civile : JCl. Procédure civile, fasc. 210-2

M. Douchy-Oudot

fasc. « Demande reconventionnelle » : Rép. Dalloz p. civ

Demande reconventionnelle ; Divorce : demande en séparation de corps et demande reconventionnelle en divorce : Procédures 2008, comm. 177

Ch. Gentili

L'écrit des parties dans la procédure orale : Procédures 2007, étude 24

P. Grimaldi

La caution peut invoquer la faute du créancier contre le débiteur principal par voie de défense au fond ou par voie de demande reconventionnelle : D. 2000, p. 665

P. Hébraud et P. Raynaud

Jurisprudence française en matière de droit judiciaire privé : RTD civ. 1969, p. 373

P. Hoonakker

Droit et pratique de la procédure civile, ss. dir. S. Guinchard : D. 2014, n° 311-01

J. Jémard

, note ss Cass. com. 6 janv. 1981, n° 79-11.803 : JCP 1982, II, 19829

E. Jeuland

Concentration des demandes : un conflit latent entre des chambres de la Cour de cassation : JCP G 2010, 1052

V. Larribau-Terneyre

Nécessité de statuer en même temps sur les demandes principale et reconventionnelle en divorce, compte tenu de leur indivisibilité : Dr. famille 2007, comm. 167

P. Mathély

Le nouveau droit français du brevet d'invention : Éd. JNA, 1991

H. Motulsky

Le rôle respectif du juge et des parties dans l'allégation des faits, t. I : Écrits

P. Pailler

Condamnation de l'adage « reconvention sur reconvention ne vaut » : D. 2013, p. 877

R. Perrot

obs. ss. Cass. com., 24 nov. 1982, Bull. civ. IV, n° 3724 : RTD civ. 1983, p. 387

Juge de proximité : compétence quantitative : Procédures 2007, comm. 113

Demande reconventionnelle devant le juge de proximité : Procédures 2007, comm. 162

obs. ss. Cass. 3e civ., 10 mars 2010, n° 09-10.412 : Procédures 2010, comm. 169

P. Rousse

Les demandes reconventionnelles formées pour la première fois en appel : Gaz. Pal. 1976, 2, doct. p. 619

J.-B. Seube

Technique contractuelle : JCP E 2010, 1656

O. Staes

transport aérien de personnes : Rev. dr. transp. 2007, comm. 220

J.-J. Taisne

La réforme de la procédure d'injonction de payer : D. 1981, chron. p. 319

S. Thouret

Les règles procédurales en matière de divorce : illustration de deux années de décisions de la Cour de cassation : Procédures 2007, chron. 1

J. Vincent

Les dimensions nouvelles de l'appel en matière civile : D. 1973, chron. p. 179

L. Weiller

Chose jugée : étendue de la notion d'identité de cause, : D. 2006, p. 2135