

Bulletin *d'information*

Diffusion de jurisprudence, doctrine et communications

N° 772



*Publication
bimensuelle*

*1^{er} décembre
2012*

Les éditions des
JOURNAUX OFFICIELS



COUR DE CASSATION

internet

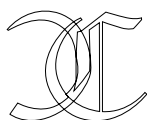
Consultez sur www.courdecassation.fr

le site de la Cour de cassation



En refondant son portail, la Cour de cassation a souhaité :

- se doter d'un site dynamique, lui permettant notamment de favoriser la remontée en page d'accueil d'informations de premier plan ;
- réorganiser les contenus, accessibles par un nombre limité de rubriques et améliorer l'ergonomie du site pour favoriser l'accès à la jurisprudence et aux colloques organisés par la Cour ;
- faciliter la navigation sur le site par la mise en place d'un moteur de recherche ;
- apporter des informations nouvelles : données statistiques, liens vers les sites de cours suprêmes de l'Union européenne et du reste du monde, en plus des contenus presque tous repris de l'ancien site.



COUR DE CASSATION

Bulletin *d'information*

Communications

Jurisprudence

Doctrine

En quelques mots...

Communications



Par deux arrêts du 26 juin 2012 (*infra*, n° 1344 et 1362), dont l'un rendu en matière de question prioritaire de constitutionnalité, la chambre criminelle a jugé que « *La partie civile est recevable à se pourvoir en cassation contre une décision ayant annulé une mise en examen* », qu'« *Il résulte des articles 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale que la chambre de l'instruction ne peut prononcer d'office l'annulation d'une mise en examen sans avoir permis aux parties d'en débattre* » et, enfin, que « *Méconnaît l'article 116, alinéa 2, du code de procédure pénale la chambre de l'instruction qui annule des mises en examen en raison de l'indétermination des termes de la prévention, alors qu'il résulte de ses propres constatations que les personnes concernées ont été mises en examen avec indication des qualifications juridiques commandées par les textes applicables pour avoir involontairement causé la mort et occasionné des blessures à des victimes nommément désignées* ».

Jurisprudence



Commentant ces deux arrêts, Nicolas Maziau (*Recueil Dalloz*, 19 juillet 2012, p. 1833 et s.) note que « *loin d'être un facteur d'insécurité juridique, le revirement effectué à l'occasion d'une QPC peut apparaître comme une technique efficace et rapide pour rétablir une conformité de la loi à la Constitution mise en doute par la critique faite à la jurisprudence* », ajoutant que « *la solution affirmée dans l'arrêt QPC est [...] immédiatement appliquée à l'arrêt rendu sur [le pourvoi] sans que la nouvelle exigence de respect du contradictoire devant la chambre de l'instruction résultant d'un revirement de jurisprudence ne transite par une juridiction du fond chargée d'en décliner les conséquences procédurales* ». « *Une telle solution [...] permet ainsi de concilier l'objectif premier de la procédure de QPC, éliminer du système juridique toutes les dispositions législatives contraires à la Constitution, avec la nécessaire autonomie juridique et fonctionnelle de l'ordre judiciaire dans la réponse [...] qu'apporte la justice aux procès dont elle est saisie* ».



Doctrine



Le 28 juin 2012 (*infra*, n° 1357), la première chambre civile a jugé que « *Si l'avocat est délié du secret professionnel, auquel il est normalement tenu, lorsque les strictes exigences de sa propre défense en justice le justifient, ce fait justificatif ne s'étend pas aux documents couverts par le secret médical qui ont été remis à l'avocat par la personne concernée et qui ne peuvent être produits en justice qu'avec l'accord de celle-ci* ».

Commentant cette décision, Gaëlle Deharo note (*Gazette du Palais*, 22-24 juillet 2012, p. 18 et s.) que « *si la jurisprudence paraît admettre que puissent être portées des atteintes au secret professionnel, c'est à la condition que ces atteintes soient strictement nécessaires à l'exercice des droits de la défense* », et qu' « *en l'espèce cependant, la Cour de cassation est venue restreindre encore le champ de l'exception en limitant celle-ci hors du domaine couvert par le secret médical [...] dont l'indépendance est ainsi affirmée au regard du régime du secret professionnel* ».

Enfin, par avis du 17 septembre dernier, la Cour, à qui était posée la question suivante : « *L'article L. 3133-6 du code du travail [en vertu duquel, "dans les établissements et services qui, en raison de la nature de leur activité, ne peuvent interrompre le travail, les salariés occupés le 1^{er} Mai ont droit, en plus du salaire correspondant au travail accompli, à une indemnité égale au montant de ce salaire. Cette indemnité est à la charge de l'employeur"], relatif à l'indemnisation des salariés occupés à travailler la journée du 1^{er} Mai, s'applique-t-il également au travail des jours fériés propres aux départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin fixés à l'article L. 3134-13 du code du travail ?* », a estimé n'y avoir lieu à avis, « *la question ne présent[ant] pas de difficulté sérieuse, dès lors que les dispositions de l'article L. 3133-6 du code du travail ne s'appliquent qu'aux salariés occupés à travailler le 1^{er} Mai* ».

Table des matières

Jurisprudence

Cour de cassation (*)

I. - AVIS DE LA COUR DE CASSATION

Séance du 17 septembre 2012

Cassation _____ Page 6

II. - ARRÊTS DES CHAMBRES STATUANT EN MATIÈRE DE QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ

Numéros

Question prioritaire de constitutionnalité _____ 1342 à 1346

III. - TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS - ARRÊTS DES CHAMBRES

Numéros

Accident de la circulation _____ 1347-1348

Action civile _____ 1349

Agent immobilier _____ 1350

Aide juridictionnelle _____ 1351

Assurance de personnes _____ 1352

Assurance dommages _____ 1353-1354

Autorité parentale _____ 1355

Avocat _____ 1356-1357

Banque _____ 1358

Bourse _____ 1359-1360

Cassation _____ 1361-1362

Cession de créance _____ 1363

Chambre de l'instruction _____ 1362-1364

Chose jugée _____ 1365

Contrat d'entreprise _____ 1366

Contrat de travail, exécution _____ 1367

Contrat de travail, rupture _____ 1368

Contravention _____ 1369

Cour d'assises _____ 1370

Crimes et délits commis à l'étranger _____ 1371

Dénonciation calomnieuse _____ 1372

Élections professionnelles _____ 1373

Entreprise en difficulté (loi du 25 janvier 1985) _____ 1374

Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005) _____ 1375 à 1377

Fonctionnaires et agents publics _____ 1378

Impôts et taxes _____ 1379 à 1381

Indemnisation des victimes d'infraction _____ 1382

Instruction _____ 1349-1362-1383

Jugements et arrêts _____ 1384

Juridictions correctionnelles _____ 1385

Mineur _____ 1370

Officiers publics ou ministériels _____ 1386

Pouvoir des juges _____ 1387

Prescription _____ 1388

Prescription civile _____ 1389

Presse _____ 1390

Procédure civile _____ 1391-1392

Procédures civiles d'exécution _____ 1393

Régimes matrimoniaux _____ 1394

Représentation des salariés _____ 1395 à 1397

Responsabilité contractuelle _____ 1398

* Les titres et sommaires des arrêts publiés dans le présent numéro paraissent, avec le texte de l'arrêt, dans leur rédaction définitive, au *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation* du mois correspondant à la date du prononcé des décisions.

Responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle	1399
Sécurité sociale, accident du travail	1400 à 1402
Sécurité sociale, allocations diverses	1403
Sécurité sociale, assurances sociales	1404-1405
Sécurité sociale, régime spéciaux	1406
Statut collectif du travail	1407
Statuts professionnels particuliers	1408
Succession	1409 à 1412
Syndicat professionnel	1413

Transports maritimes	1414
Travail	1415
Travail réglementation, durée du travail	1416-1417
Vente	1418

DÉCISIONS DES COMMISSIONS
ET JURIDICTIONS INSTITUÉES
AUPRÈS DE LA COUR DE CASSATION

Commission nationale de réparation des détentions

Réparation à raison d'une détention	1419-1420
-------------------------------------	-----------

Jurisprudence

Cour de cassation

I. - AVIS DE LA COUR DE CASSATION

SÉANCE DU 17 SEPTEMBRE 2012

Titre et sommaire	Page 6
Avis	Page 6
Rapport	Page 7
Observations	Page 16

6
•

Cassation

Saisine pour avis - Demande - Domaine d'application - Exclusion - Cas - Question de droit ne présentant pas de difficulté sérieuse.

Ne présente pas de difficulté sérieuse permettant la saisine pour avis de la Cour de cassation la question de savoir si l'article L. 3133-6 du code du travail, relatif à l'indemnisation des salariés occupés à travailler la journée du 1^{er} Mai, s'applique également au travail des jours fériés propres aux départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin fixés à l'article L. 3134-13 du code du travail, dès lors que les dispositions de l'article L. 3133-6 du code du travail ne s'appliquent qu'aux salariés occupés à travailler le 1^{er} Mai.

AVIS

LA COUR DE CASSATION,

Vu les articles L. 441-1 et suivants du code de l'organisation judiciaire et 1031-1 et suivants du code de procédure civile ;

Vu la demande d'avis formulée le 13 juin 2012 par le conseil de prud'hommes de Metz, reçue le 18 juin 2012, dans une instance opposant M. X... à l'association APEI de Thionville, et ainsi libellée :

« *L'article L. 3133-6 du code du travail, relatif à l'indemnisation des salariés occupés à travailler la journée du 1^{er} Mai s'applique-t-il également au travail des jours fériés propres aux départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin fixés à l'article L. 3134-13 du code du travail ?* »

Sur le rapport de M. Henon, conseiller référendaire, et les conclusions de M. Foerst, avocat général ;

La question ne présente pas de difficulté sérieuse, dès lors que les dispositions de l'article L. 3133-6 du code du travail ne s'appliquent qu'aux salariés occupés à travailler le 1^{er} Mai.

En conséquence :

DIT N'Y AVOIR LIEU À AVIS.

N° 12-00011. - CPH Metz, 18 juin 2012.

M. Lamanda, P. Pt. - M. Hénon, Rap., assisté de M. Bationo, auditeur. - M. Foerst, Av. Gén.

Rapport de M. Hénon

Conseiller rapporteur

Par jugement du 13 juin 2012, le conseil de prud'hommes de Metz a saisi la Cour de cassation d'une demande d'avis formulée de la façon suivante :

L'article L. 3133-6 du code du travail, relatif à l'indemnisation des salariés occupés à travailler la journée du 1^{er} Mai, s'applique-t-il également au travail des jours fériés propres aux départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin fixés à l'article L. 3134-13 du code du travail ?

1. Rappel des faits et de la procédure à l'origine de la demande d'avis

M. X... est éducateur spécialisé au service de l'association APEI de Thionville, qui relève de la convention collective nationale des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées du 15 mars 1966.

Il a saisi le conseil de prud'hommes de Thionville, le 4 juillet 2006, d'une demande en paiement de sommes s'ajoutant au salaire des journées travaillées des 25 décembre 2005 et 1^{er} janvier 2006, considérées comme jours fériés dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle.

Par jugement définitif du 18 janvier 2007, le conseil de prud'hommes de Thionville l'a débouté de « sa demande de rétribution sur l'application du principe de paiement d'un jour férié chômé », au motif que, si le travail d'un jour férié et chômé tel que prévu par la loi n° 2005-296 du 31 mars 2005 donne effectivement droit à la même indemnité légale que celle prévue pour le travail du 1^{er} Mai en Alsace-Moselle, le salarié ne pouvait cependant pas que cette indemnité ne lui avait pas été versée.

Le 3 juillet 2007, M. X... a attiré son employeur devant la formation de référé de la même juridiction, pour se voir allouer un rappel de salaire et congés payés afférents au titre de la journée du 25 décembre 2006, exposant qu'ayant travaillé au cours de celle-ci, il aurait dû percevoir une indemnité égale au salaire dû aux salariés travaillant un jour férié chômé.

Par ordonnance du 1^{er} août 2007, la formation de référé du conseil de prud'hommes de Thionville a rejeté la fin de non-recevoir tirée par l'employeur de l'unicité de l'instance prud'homale et a déclaré la demande irrecevable en raison de l'autorité de chose jugée s'attachant au dispositif du jugement du 18 janvier 2007 ayant débouté M. X... de sa demande de « rétribution sur l'application du principe de paiement d'un jour férié et chômé ».

Un pourvoi a été formé contre cette décision et, par arrêt du 19 mai 2010, la Cour de cassation (Soc., 19 mai 2010, pourvoi n° 07-44.514) a cassé et annulé toutes les dispositions de cette ordonnance de référé et renvoyé l'affaire devant le conseil de prud'hommes de Metz, aux motifs « que la nouvelle demande ne portait pas sur la même période, d'une part, et que le jugement du 18 janvier 2007 n'avait débouté le salarié que parce qu'il ne rapportait pas la preuve du non-paiement de l'indemnité sollicitée au titre de la période précédente, d'autre part, en sorte que l'autorité de la chose jugée de la première décision lui était vainement opposée ».

La formation de référé du conseil de prud'hommes de Metz, désignée comme juridiction de renvoi après cassation, n'a pas été saisie.

En revanche, par déclaration en date du 22 juin 2010, M. X... a saisi le conseil de prud'hommes de Metz d'une demande en paiement d'un rappel de salaires au titre des journées travaillées des 25 décembre 2006, 21 mars 2007 (Vendredi saint), 24 mars 2007 (lundi de Pâques), 25 décembre 2008 et 24 décembre 2009.

Par jugement du 13 juin 2012, le conseil de prud'hommes de Metz a formulé la demande d'avis précitée et sursis à statuer.

2. Recevabilité de la demande d'avis

A. - Recevabilité en la forme

Selon l'article 1031-1 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.

Dès réception des observations ou à l'expiration du délai, le juge peut, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation en formulant la question de droit qu'il lui soumet ».

Le respect de la procédure de consultation préalable des parties et du ministère public est prescrit à peine d'irrecevabilité de la demande d'avis (avis de la Cour de cassation du 2 avril 2012, n° 12-00.001, Bull. 2012, Avis, n° 3 ; avis de la Cour de cassation du 24 novembre 2008, n° 08-00.012, Bull. 2008, Avis, n° 8 ; avis de la Cour de cassation du 8 octobre 2007, n° 07-00.012, Bull. 2007, Avis, n° 8).

Cette procédure doit porter sur l'ensemble des questions dont est saisie la Cour de cassation (avis de la Cour de cassation du 20 septembre 2010, n° 10-00.005, Bull. 2010, Avis, n° 5).

En l'espèce, il ressort des énonciations du jugement et des pièces de la procédure que, préalablement au jugement du 13 juin 2012, les observations des parties et du ministère public ont été sollicitées et que ces dernières ainsi que le ministère public ont, par conclusions et avis, fait part de leurs observations.

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 secrétariat de la juridiction au greffe de la Cour de cassation.*

Elle est notifiée, ainsi que la date de transmission du dossier, aux parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

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 ».

À peine d'irrecevabilité également, la preuve doit être rapportée que la date de transmission du dossier au greffe de la Cour de cassation a été notifiée aux parties (avis de la Cour de cassation du 31 mai 1999, n° 99-20.009, *Bull.* 1999, Avis, n° 4 ; avis 14 décembre 1998, n° 09-80.011).

En l'espèce, il ressort des pièces de la procédure que le jugement du 13 juin 2012 a été notifié aux parties et que M. Le procureur de la République de Metz, M. le premier président de la cour d'appel de Metz et M. le procureur général près cette même cour ont été avisés de la transmission à la Cour de cassation de la demande d'avis.

La demande, en conséquence, paraît recevable en la forme.

B. - Recevabilité au fond

Selon l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, « *Avant de statuer sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges, les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation* ».

Il importe donc que la demande d'avis, pour être recevable au fond, porte sur une question de droit nouvelle, qu'elle présente une difficulté sérieuse et qu'elle se pose dans de nombreux litiges (sur ces points, il est renvoyé à la note de synthèse rédigée par Mathilde Zylberberg pour le SDER le 10 décembre 2010 : la saisine de la Cour de cassation pour avis, en matière civile).

La question doit être de droit

La demande d'avis doit porter sur une question de pur droit, dégagée d'éléments de faits de l'espèce (avis de la Cour de cassation du 5 décembre 2011, n° 11-00.006, *Bull.* 2011, Avis, n° 8 ; avis de la Cour de cassation du 1^{er} décembre 2003, *Bull.* 2003, Avis, n° 2), mais doit viser des textes applicables en l'espèce (avis de la Cour de cassation du 8 octobre 2001, n° 01-00.007, *Bull.* 2001, Avis, n° 5).

En l'espèce, la demande porte sur l'articulation de plusieurs dispositions du code du travail concernant le régime des jours fériés en Alsace-Moselle. La question, posée de façon abstraite, porte sur des textes applicables au litige.

La question doit être nouvelle

Une question de droit est nouvelle soit parce qu'elle concerne l'application d'un texte nouveau, soit parce qu'elle n'a jamais été tranchée par la Cour de cassation, en sorte qu'elle ne présente plus ce caractère lorsqu'il a déjà été statué sur la question (avis de la Cour de cassation du 4 avril 2011, n° 11-00.001, *Bull.* 2011, Avis, n° 5 ; avis de la Cour de cassation du 25 juin 2010, n° 10-00.003, *Bull.* 2010, Avis, n° 3) ou lorsque la Cour de cassation est saisie d'un pourvoi ou d'une demande d'avis identique.

En l'espèce, la question telle que formulée par le jugement ne semble pas s'être déjà posée en ces termes et la Cour de cassation n'a pas été amenée à statuer sur cette question, et il ne semble pas qu'elle soit saisie de pourvoi ou de demandes d'avis portant sur des questions analogues.

La nouveauté de la question tient également au nouvel ordonnancement des textes en la matière, résultant de la recodification du code du travail opérée dans le cadre de l'ordonnance du 12 mars 2002 ratifiée par la loi n° 2008-67 du 21 janvier 2008. Si cette recodification s'est effectuée en principe à droit constant, il n'en reste pas moins que, sous de nombreux aspects, cette opération est venue apporter des modifications dont la portée reste sujette à discussion (*cf.* les développements ci-dessous, et plus généralement : *Revue de droit local*, décembre 2008/janvier 2009, numéro spécial : « Le repos dominical et les jours fériés en Alsace-Moselle »).

La question doit se poser dans de nombreux litiges

Selon un auteur (Anne-Marijke Morgan de Rivery-Guillaud, *Communication, BICC* du 15 décembre 1993, p. 12), la Cour de cassation se refuse à contrôler effectivement l'existence de nombreux litiges. C'est le caractère d'intérêt général de la question, son utilité pour l'unification de la jurisprudence, qui conditionne sa recevabilité.

Les décisions sur ce critère sont peu nombreuses. À titre d'exemple, on peut citer, en matière sociale, cette décision qui a considéré que ne se posait pas dans de nombreux litiges la demande relative au maintien du statut de salarié protégé d'un conseiller prud'homme, muté sur sa demande à l'étranger dans des conditions ne lui permettant plus d'exercer son mandat (avis de la Cour de cassation du 9 juillet 1993, n° 09-30.007, *Bull.* 1993, Avis, n° 10).

En l'espèce, la question, ainsi que le rappelle le jugement du conseil de prud'hommes, pose une question de principe qui intéresse les salariés d'Alsace et de Moselle amenés à travailler un jour férié.

La question doit poser une difficulté sérieuse

Seules les questions présentant une difficulté sérieuse peuvent donner lieu à avis. Or, selon la doctrine, une difficulté est sérieuse lorsqu'elle peut donner lieu à des interprétations différentes d'égale pertinence. Ce qui n'est pas le cas lorsque la réponse à la question s'impose (avis de la Cour de cassation du 10 octobre 2011, n° 11-00.005, *Bull. crim.* 2011, Avis, n° 2 ; avis de la Cour de cassation du 29 janvier 2007, n° 07-00.003, *Bull.* 2007, Avis, n° 2) ou procède d'une analyse simple des textes en cause, dont la combinaison ne pose aucune interrogation (avis de la Cour de cassation du 26 septembre 2006, n° 06-00.010, *Bull. crim.* 2006, Avis, n° 2).

De plus, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, concernant tant la matière civile que pénale, une question de droit ne présente de caractère sérieux qu'à la condition de commander l'issue du litige (avis de la Cour de cassation du 20 octobre 2000, n° 02-00.014, *Bull.* 2000, Avis, n° 8 ; avis de la Cour de cassation du 23 avril 2007, n° 07-00.008, *Bull. crim.* 2007, Avis, n° 3).

La question conditionne à l'évidence l'issue du litige pendant devant le conseil de prud'hommes, dès lors que le salarié demande paiement de sommes au titre des jours fériés travaillés. La Cour de cassation devra examiner le caractère sérieux de la question posée.

3. Examen de la demande d'avis et éléments de réponse

La question posée porte sur l'application des règles propres au 1^{er} Mai à l'indemnisation du travail au cours de jours fériés prévus par le droit local alsacien-mosellan. Pour examiner cette demande, il convient d'aborder sous cet angle le régime des jours fériés en droit général et particulièrement les dispositions relatives au 1^{er} Mai, qui occupent une place spécifique (I), avant d'aborder celui propre à l'Alsace-Moselle (II) et proposer quelques éléments de réponse (III).

I. - Le régime des jour fériés en droit général

La liste des jours fériés légaux figure à l'article L. 3133-1 du code du travail, qui en dénombre 11 (1^{er} janvier, lundi de Pâques, 1^{er} Mai, 8 Mai, Ascension, lundi de Pentecôte, 14 Juillet, Assomption, Toussaint, 11 Novembre et Noël). À cette liste, il faut ajouter la commémoration de l'abolition de l'esclavage dans les départements d'Outre-mer (loi n° 83-550 du 30 juin 1983 et décret n° 83-1003 du 23 novembre 1983 fixant la date des jours fériés dans les différents départements) et la Sainte-Barbe (4 décembre) dans les exploitations et établissements miniers assimilés (jour chômé et payé en application de la loi n° 51-350 du 20 mars 1951). Elle peut être complétée par des jours d'origine conventionnelle ou procédant d'usages locaux.

Le régime de ces jours fériés diffère sensiblement selon qu'il s'agit des jours fériés ordinaires (A) ou du 1^{er} Mai, qui fait l'objet de dispositions spécifiques (B).

A. - Les jours fériés ordinaires (autres que le 1^{er} Mai)

Si les dispositions générales consacrées aux jours fériés des articles L. 3133-2 et L. 3133-3 du code du travail interdisent de récupérer les heures de travail perdues par suite de chômage des jours fériés et prévoient que le chômage des jours fériés ne peut en principe entraîner aucune perte de salaire, il reste que les jours fériés ordinaires ne sont pas nécessairement chômés, à l'exception notable des jeunes travailleurs (*Répertoire travail Dalloz*, jours fériés, n° 13, *Juris-Classeur travail traité*, fasc. 22-15, n° 24).

Selon les articles L. 3161-6 à L. 3161-8 du code du travail, les jeunes travailleurs ne peuvent être amenés à travailler un jour férié, sauf s'ils travaillent dans des établissements à feu continu ou dans les secteurs d'activité pour lesquels les caractéristiques particulières de l'activité le justifient, et dont la liste est fixée par décret.

Par ailleurs, de nombreuses conventions collectives prévoient le chômage des jours fériés (*Répertoire travail Dalloz*, jours fériés, n° 14, *Juris-Classeur travail traité*, fasc. 22-15, n° 30).

Ainsi donc, sauf exception liée aux jeunes travailleurs et en l'absence de dispositions conventionnelles, d'usages plus favorables, un salarié peut être amené à travailler un jour férié. Il en résulte un certain nombre de conséquences.

D'une part, l'employeur peut imposer au salarié de travailler un jour férié et opérer en conséquence de cette absence irrégulière une retenue sur salaire (Soc., 3 octobre 1991, n° 88-43.026, *Bull.* 1991, V, n° 391, à propos d'une demande de travail le 8 Mai en l'absence d'usage contraire ; Soc., 3 octobre 1991, pourvoi n° 88-43.026, *Bull.* 1991, V, n° 391 ; Soc., 3 octobre 1991, pourvoi n° 88-43.198 ; Soc., 25 mai 1994, pourvoi n° 90-43.847 ; Soc., 3 juin 1997, pourvoi n° 94-42.197).

Par contre, lorsqu'une disposition conventionnelle, applicable à l'entreprise, prévoit que les jours fériés légaux, autres que le 1^{er} Mai, seront chômés et indemnisés, le salarié est en droit de refuser de travailler ces jours-là (Soc., 13 mai 1986, pourvoi n° 83-41.641, *Bull.* 1986, V, n° 212).

Si l'employeur a laissé le choix à ses salariés de venir travailler ou de chômer un jour férié, il ne peut retenir aux salariés qui n'ont pas été volontaires pour travailler le jour férié le salaire de cette journée (Soc., 21 mai 1996, pourvois n° 94-45.042 et suivants, *Bull.* 1996, V, n° 191).

D'autre part, le salarié qui a travaillé un jour férié n'a droit, à défaut de dispositions particulières résultant de la convention collective ou de son contrat, qu'à son salaire (Soc., 4 décembre 1996, n° 94-40.695, *Bull.* 1996, V, n° 421).

En revanche, de nombreuses conventions collectives prévoient des majorations de salaire ou encore l'attribution de repos compensateurs à raison d'un travail effectué pendant un jour férié.

En cas de chômage d'un jour férié, les salariés ont droit en principe au maintien de leur salaire, à l'exception des salariés travaillant à domicile, saisonniers, intermittents et temporaires (article L. 3133-3 du code du travail).

Avant la recodification du code du travail, il existait deux régimes différents, l'un concernant les salariés mensualisés par l'effet de l'accord interprofessionnel du 10 décembre 1977 sur la mensualisation, dont le maintien de salaire était subordonné à des conditions d'ancienneté, de travail au cours et de présence la veille et le lendemain du jour concerné, l'autre concernant les salariés dits mensuels relevant de l'arrêté du 31 mai 1946 (employés, cadres), qui bénéficiaient du maintien sans condition d'ancienneté ou de présence la veille et le lendemain du jour considéré.

La recodification a eu pour effet de substituer un seul régime d'indemnisation du jour férié chômé, celui de l'article L. 3133-3 du code du travail, dont les conditions ont été assouplies par la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012. Désormais, il suffit, pour bénéficier du maintien de salaire, de disposer d'une ancienneté minimale de trois mois.

Les jours fériés ne sont indemnisés que s'il y a perte effective de salaire. En l'absence de dispositions conventionnelles plus favorables, le jour férié tombant un jour de repos hebdomadaire ne donne pas lieu au paiement d'une indemnité particulière (Soc., 2 juillet 2002, pourvoi n° 00-40.821).

Un salarié peut prétendre au paiement de la partie variable de sa rémunération pour un jour chômé (Soc., 7 mai 1996, pourvoi n° 92-45.148, *Bull.* 1996, V, n° 177).

B. - Le 1^{er} Mai

Le 1^{er} Mai répond à un régime propre qui le distingue des autres jours fériés. Aux termes de l'article L. 3133-4 du code du travail, « *le 1^{er} Mai est jour férié et chômé* ». Ainsi, ces dispositions posent le principe d'une interdiction légale de travail. Des sanctions pénales sont prévues en cas de violation des règles issues de ces dispositions (contravention de quatrième classe - article R. 3135-3 du code du travail).

Ce caractère chômé se retrouve dans l'application des règles relatives à l'aménagement-réduction du temps de travail (ARTT), en ce que les jours de repos acquis au titre d'un accord d'ARTT ne peuvent être positionnés sur un jour férié et chômé, supposant en conséquence que le 1^{er} Mai, qui présente ce caractère, ne puisse être comptabilisé au titre de l'accord d'ARTT sauf à remettre en cause l'effectivité du caractère chômé du 1^{er} Mai, mais également celle des jours dits de RTT, qui ne peuvent être imputés sur des jours prévus pour ne pas être travaillés (Soc., 11 juillet 2007, pourvoi n° 06-41.575, *Bull.* 2007, V, n° 124).

Cette particularité se retrouve encore à travers les règles d'accomplissement de la journée de solidarité, qui ont été édictées, dans un souci d'assouplissement, par la loi n° 2008-351 du 16 avril 2008. En effet, par l'effet de cette loi, la journée de solidarité ne se trouve plus nécessairement placée le lundi de Pentecôte, mais se trouve fixée par accord collectif ou, à défaut, par décision de l'employeur. Les dispositions de l'article L. 3133-8 du code du travail précisent que la journée de solidarité peut notamment être effectuée lors d'un jour précédemment chômé autre que le 1^{er} Mai. Ainsi donc, le caractère chômé par principe du 1^{er} Mai se trouve encore réaffirmé.

Le 1^{er} Mai chômé ouvre droit au maintien du salaire pour tous les salariés, sans exclusion ni distinction. L'indemnisation n'est pas non plus soumise à la condition d'ancienneté posée à l'article L. 3133-3 du code du travail, il faut seulement que le salarié ne soit pas déjà absent ce jour-là pour un autre motif.

L'article L. 3133-5 du code du travail précisant que le chômage du 1^{er} Mai ne peut être une cause de réduction du salaire, l'indemnisation du 1^{er} Mai n'est due que si cette absence a entraîné une perte de salaire, à l'instar du mécanisme existant en matière de chômage des jours ordinaires.

Ainsi, aucune indemnité n'est due si le 1^{er} Mai coïncide avec un jour de repos (Soc., 18 novembre 1955, *Bull.* 1955, IV, n° 838) ou se situe dans une période de grève (Soc., 5 février 2002, pourvoi n° 99-43.898, *Bull.* 2002, V, n° 49). De même, les salariés absents le 1^{er} Mai pour cause de maladie ou de convenances personnelles ne peuvent prétendre à une indemnisation au titre du 1^{er} Mai chômé.

Ce principe d'interdiction de travail connaît cependant une exception. Selon l'article L. 3133-6 du code du travail, le « *1^{er} Mai peut être travaillé dans les établissements et services qui, en raison de la nature de leur activité, ne peuvent interrompre le travail* ». Dans ce cas, « *les salariés occupés à travailler le 1^{er} Mai ont droit, en plus du salaire correspondant au travail accompli, à une indemnité égale au montant de ce salaire* ».

En ce qui concerne le champ couvert par ces dispositions, le texte ne comprend aucun autre critère que celui de l'impossibilité d'arrêter le travail en raison de la nature de l'activité, et aucune liste ne vient déterminer les activités qui peuvent relever de cette exception (à la différence des dérogations en matière de repos dominical, cf. articles R. 3132-1 et R. 3132-5 du code du travail).

La jurisprudence de la chambre criminelle précisant la portée de cette exception a jugé que l'article L. 222-7 (ancien, devenu L. 3133-6) du code du travail « *n'institue aucune dérogation de principe au repos du 1^{er} Mai en faveur des établissements et services bénéficiant du repos par roulement, et qu'il appartient à celui qui se prévaut de ce texte d'établir que la nature de l'activité exercée ne permet pas d'interrompre le travail le jour du 1^{er} Mai* » (Crim., 14 mars 2006, pourvoi n° 05-83.436, *Bull. crim.* 2006, n° 74 ; dans le même sens, Crim., 8 février 2000, pourvoi n° 99-82.118, *Bull. crim.* 2000, n° 60).

Le droit à indemnisation est d'ordre public et une convention collective ne peut en conséquence substituer un repos compensateur à l'indemnisation spéciale du 1^{er} Mai (Soc., 30 novembre 2004, pourvoi n° 02-45.785, *Bull.* 2004, V, n° 316 ; Soc., 2 mai 2006, pourvoi n° 04-43.042).

Au contraire, l'octroi d'un repos compensateur, tel que prévu par la convention collective, constitue un avantage supplémentaire qui s'ajoute aux dispositions de l'article L. 222-7 du code du travail, selon lequel,

dans les établissements et services qui, en raison de la nature de leur activité, ne peuvent interrompre le travail, les salariés occupés le 1^{er} Mai ont droit, en plus du salaire correspondant au travail effectué, à une indemnité égale au montant de ce salaire (Soc., 8 octobre 1996, pourvoi n° 92-44.037, *Bull.* 1996, V, n° 314).

Cependant, une convention collective peut prévoir, sans violer les règles propres au 1^{er} Mai, qu'une indemnité pour travail du dimanche ne doit pas être prise en compte pour le calcul de l'indemnité due aux salariés ayant travaillé un dimanche 1^{er} Mai, dans la mesure où ces deux indemnités, qui compensent la privation d'un jour de repos, ont le même objet (Soc., 10 janvier 1980, pourvoi n° 78-41.092, *Bull.* 1980, V, n° 38 ; Soc., 21 février 1980, pourvoi n° 78-41.299, *Bull.* 1980, V, n° 177).

Le droit à indemnité naît dès lors qu'un salarié a travaillé au cours de la journée du 1^{er} Mai, qui, se définissant par sa date et non simplement par une durée consécutive de vingt-quatre heures, ne peut s'entendre que comme un jour civil calendaire commençant à 0 heure et finissant à 24 heures, sans qu'il puisse en être donné une définition variable en fonction des horaires en vigueur dans l'entreprise (Soc., 8 mars 2007, pourvoi n° 05-44.330, *Bull.* 2007, V, n° 46, s'agissant d'une affaire dans laquelle la Cour de cassation a censuré une cour d'appel ayant débouté les salariés, ayant travaillé de nuit jusqu'à 5 heures du matin le 1^{er} Mai, de leur demande en paiement de l'indemnité spéciale).

II. - Le régime des jours fériés en droit local alsacien-mosellan

Lors du retour à la France des trois départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, et après une période de transition instaurée par la loi du 17 octobre 1919, les lois civiles et commerciales du 1^{er} juin 1924, tout en posant le principe de l'introduction du droit français en Alsace-Moselle, ont cependant maintenu en vigueur un certain nombre de dispositions propres à ces territoires recouverts, au rang desquelles figurait le régime propre au repos dominical et aux jours fériés issu du code local des professions.

Ce maintien en vigueur de règles propres, conçu à l'origine comme présentant un caractère transitoire, s'est malgré tout perpétué pour partie des dispositions les plus emblématiques du droit local, dont la réglementation propre au repos dominical et aux jours fériés, en particulier en raison de l'attachement manifesté aux deux jours fériés supplémentaires (*Juris-Classeur* Alsace-Moselle, fasc. 663, n° 13). Et c'est ainsi que, par l'effet de la recodification du code du travail, ces règles trouvent place actuellement dans un chapitre propre à l'Alsace-Moselle au sein du titre du code du travail, consacré aux repos et jours fériés. À cet égard, le Conseil constitutionnel, par une décision du 5 août 2011 (décision QPC n° 2011-157) concernant précisément la question du repos dominical, a considéré que les différences entre le droit général et le droit local, dans la mesure où elles ne se sont pas accrues, procèdent d'un *principe fondamental reconnu par les lois de la République*, justifiant les différences de traitement en résultant.

A. - Présentation générale du régime du repos dominical et des jours fériés en Alsace-Moselle

Cette réglementation, décrite comme constituant « *une sorte de pâtisserie en mille feuilles* » (Quentin Urbain, *Revue de droit local*, décembre 2008/janvier 2009, numéro spécial : le repos dominical et les jours fériés en Alsace-Moselle, p. 15), est la fois complexe et diverse en ce sens que, sous des caractères communs, coexistent plusieurs régimes différents selon les activités recouvertes.

Le régime local était régi par les dispositions des articles 41 a, 41 b, 105 a à 105 h et 146 a du code local des professions (*Gewerbeordnung*), qui ont été abrogées lors de l'entrée en vigueur du « nouveau » code du travail.

Dans le cadre de la recodification du code du travail, ces anciennes dispositions ont pour l'essentiel été conservées et regroupées (*cf.* articles L. 3134-1 à L. 3134-15 et articles R. 3134-1 à R. 3134-5 du code du travail), alors qu'un certain nombre de règles de droit général étaient corrélativement introduites, relatives au repos (articles L. 3132-1 à L. 3132-3 du code du travail), aux jours fériés, au 1^{er} Mai (de façon expresse) et qu'étaient rappelées l'application des règles relatives au travail continu et aux équipes de suppléance dans l'industrie.

Cette réglementation particulière est évidemment définie par un champ d'application territorial, correspondant aux trois départements d'Alsace-Moselle, pour les salariés qui y exercent leur activité professionnelle, et ce, indépendamment de la situation du siège social ou d'établissement de l'employeur.

En ce qui concerne le champ d'application matériel, le régime local, issu de la *Gewerbeordnung* ou code professionnel local, présentait un caractère professionnel, structuré autour de la notion de « *Gewerbe* », s'entendant d'une activité exercée à titre lucratif, de manière permanente, pour le compte d'un exploitant, personne physique ou morale, pour son propre compte, à l'exception des activités intellectuelles, artistiques ou libérales. Par ailleurs, les dispositions du code local des professions désignaient un certain nombre d'activités soumises à cette réglementation (article 105 a et suivants), tout en excluant certaines (article 6).

La doctrine locale en tirait la conséquence que les activités en Alsace-Moselle qui ne relevaient pas de ce champ matériel n'étaient soumises à aucun autre régime que celui de l'usage ou des conventions collectives éventuellement applicables (P. Strasser, *Répertoire travail Dalloz*, rubrique Alsace-Moselle, éd. 2000, n° 82, et J.-Y. Simon, *Le droit local du travail*, 3^e édition, Presses universitaires de Strasbourg, n° 147 et s.) comprenant, selon ce dernier auteur, le secteur sanitaire et social, à but lucratif ou non (J.-Y. Simon, *op. cit.*, n° 156).

Dans le cadre de la recodification, le champ d'application matériel du régime des jours fériés et repos dominical est désormais précisé par l'article L. 3134-1 du code du travail, qui, placé en tête du chapitre relatif à l'Alsace-Moselle, énonce :

« *Les dispositions du présent chapitre s'appliquent dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin.*

Toutefois, elles ne s'appliquent pas aux professions agricoles et de la pêche, aux entreprises de chemin de fer, aux concessions de bacs publics, à l'éducation des enfants et à l'enseignement, aux professions libérales, aux entreprises d'assurance, aux emplois à domicile par une personne physique, aux professions artistiques, aux professions médicales et paramédicales, ainsi qu'à la vente de médicaments ».

Le régime local présente toujours la caractéristique de poser un principe de chômage et d'absence d'activité (essentiellement conçu à l'origine pour permettre d'assister à l'office religieux) au cours des dimanches et des jours fériés. En effet, ce sont les mêmes règles qui, en principe, viennent, en droit local, s'appliquer au repos dominical et aux jours fériés, même si, par l'effet de la recodification et de l'introduction de règles de droit général, des différences à la marge apparaissent. Ainsi, en ce qui concerne le dimanche, le principe du repos dominical de droit local se trouve actuellement doublé par les règles relatives au repos hebdomadaire de droit général (en principe donné le dimanche), tout état de chose qui ne concerne pas le régime des jours fériés.

Par ailleurs et sauf exception, la réglementation porte à la fois sur une interdiction d'emploi de salariés les dimanches et jours fériés et d'exploitation des entreprises et autres commerces, posant à la fois des règles de droit du travail et de régulation de la concurrence.

Cependant, ces caractères généraux ne résultent pas de règles de principe, mais se déduisent des textes qui régissent les différents régimes applicables en Alsace-Moselle et qui ne se réduisent pas aux seules dispositions du code du travail, mais procèdent de textes de nature différente, législative, réglementaire.

Une description rapide permet de montrer la variété et les différences notables existant entre ces régimes.

En ce qui concerne l'industrie, il existe un certain nombre de dérogations au principe d'interdiction du travail le dimanche et les jours fériés, rappelé à l'article L. 3134-3 du code du travail. D'une part, les dispositions de l'article L. 3134-5 du code du travail prévoient un certain nombre de situations autorisant le travail les dimanches et jours fériés pour les travaux devant être réalisés immédiatement en cas de nécessité grave ou dans l'intérêt du public, pour les travaux de surveillance, de maintenance. D'autre part, des dérogations par voie réglementaire peuvent être accordées, notamment pour des exploitations où sont accomplis des travaux qui, par nature, ne peuvent être interrompus ou ajournés (article L. 3134-6 du code du travail). Enfin, des dérogations permanentes (article L. 3134-7 du code du travail) peuvent être accordées par l'autorité préfectorale pour les activités dont l'exercice est nécessaire les dimanches et jours fériés pour la satisfaction des besoins journaliers de la population (gaz, électricité) ou encore temporaires, lorsque l'emploi des salariés est nécessaire de façon imprévisible pour éviter un dommage disproportionné (article L. 3134-8 du code du travail).

En ce qui concerne le commerce, le principe est celui d'une prohibition du travail (et de l'ouverture des exploitations commerciales) à Noël, à Pâques et le dimanche de Pentecôte, et, pour les autres dimanches et jours fériés, d'une limitation de la durée du travail à cinq heures. Cependant, par voie de statuts ayant force obligatoire, pris par décision administrative, après consultation des employeurs et salariés, le travail et l'ouverture des commerces peuvent être réduits, voire prohibés. Ainsi, en Moselle, deux arrêtés identiques, du 17 juillet 1956, l'un concernant la seule ville de Metz, l'autre le reste du département de la Moselle, viennent poser le principe d'une interdiction de travail et d'ouverture des commerces les dimanches et jours fériés, à l'exception des pharmacies, débits de tabac, journaux, hôtels-restaurants, cafés, spectacles, transports, pâtisseries et fleurs naturelles. Des statuts de même nature existent par ailleurs en Alsace. Au regard de ces règles qui imposent de fait une fermeture quasi généralisée des commerces et interdisent de la même manière le travail les dimanches et jours fériés, il existe la possibilité pour l'autorité administrative d'autoriser des assouplissements concernant l'ouverture lors des semaines précédant Noël ou certains dimanches et jours fériés (article L. 3134-4, alinéa 4, du code du travail). Par ailleurs, des dérogations, comme en matière d'industrie, peuvent être accordées en application de l'article L. 3134-7 du code du travail. En Moselle, deux autres arrêtés préfectoraux, du 25 octobre 1969 et du 3 août 1992, sont venus autoriser l'ouverture au cours de ces jours des boulangeries et des commerces de vente de souvenirs touristiques.

Dans les entreprises de restauration, hôtellerie, débits de boisson, divertissement, transport, le travail des salariés le dimanche et les jours fériés ne peut être imposé que pour les seuls travaux qui, en raison de la nature de l'exploitation intéressée, ne peuvent être ajournés ou interrompus. Il en résulte que, dans ces secteurs, hors les cas susénoncés, le travail au cours de dimanches et jours fériés ne peut reposer que sur le volontariat.

En l'état actuel des textes tels qu'issus de la recodification, l'emploi de salariés les dimanches et jours fériés dans les entreprises artisanales est prohibé (article L. 3134-2 du code du travail). Il résulte de la nouvelle rédaction une difficulté certaine, dans la mesure où la réécriture de l'article L. 3134-3 du code du travail, qui ne fait plus mention des « ateliers », ne permet plus d'aligner l'artisanat sur les dérogations qui existaient pour l'industrie. Cependant, l'ouverture pour exploitation par l'artisan lui-même reste autorisée (cf. *Juris-Classeur* Alsace-Moselle, fasc. 660, n° 15).

B. - Le cadre particulier des jours fériés

L'article 105 du code professionnel local précisant que les jours fériés étaient déterminés par le gouvernement local compte tenu des situations locales et confessionnelles, cette fixation résultait d'une ordonnance du ministre d'Alsace-Lorraine du 16 août 1892, selon laquelle étaient fériés les jours suivants :

- le jour de l'An ;
- le lundi de Pâques ;
- l'Ascension ;
- le lundi de Pentecôte ;

- l'Assomption ;
- la Toussaint ;
- le premier et le second jour de Noël (25 et 26 décembre) ;
- et, dans les communes ayant un temple protestant ou une église mixte, le Vendredi saint.

Étant précisé qu'autant, en Alsace, le caractère férié du Vendredi saint est quasiment général, autant la condition de présence d'un temple protestant ou d'une église mixte est respectée en Moselle. De même, reprenant une disposition introduite par une loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989, l'article L. 3134-14 du code du travail précise que, dans ce département, le préfet peut autoriser ou interdire l'ouverture de commerces le Vendredi saint, de façon uniforme et indépendamment de la présence d'un temple protestant ou d'une église mixte dans les communes.

S'agissant des 11 Novembre, 1^{er} Mai et 8 Mai, qui ne figurent pas dans l'ordonnance de 1892, ceux-ci ont été considérés, en vertu du principe général d'introduction des lois nouvelles en droit local, comme étant fériés également en Alsace-Moselle, le 14 Juillet étant considéré comme introduit comme inhérent à la souveraineté française (P. Strasser, *Répertoire travail Dalloz*, rubrique Alsace-Moselle, éd. 2000, n° 85 s., et J.-Y. Simon, *Le droit local du travail*, 3^e édition, Presses universitaires de Strasbourg, n° 42). Un arrêt de la cour d'appel de Colmar (CA Colmar, 25 mai 1992, *RJE* 1992, 154) a statué dans le même sens à propos du 8 Mai, estimant par ailleurs que le régime des jours fériés de droit local devait s'appliquer à ces jours.

La jurisprudence considérait les jours propres au droit local comme étant des jours fériés légaux (Soc., 7 juillet 1977, pourvoi n° 76-40.423, *Bull.* 1977, V, n° 473 ; Soc., 15 octobre 1987, pourvoi n° 85-41.523, *Bull.* 1987, V, n° 579).

La Cour de cassation a jugé à plusieurs reprises que les deux jours évoqués sont, du fait des dispositions du droit local, des jours fériés légaux au même titre que ceux qui sont énumérés par l'article L. 222-1 du code du travail et qu'ils entraînent donc le jeu des avantages conventionnels que les clauses attachent aux jours fériés légaux (Soc., 7 juillet 1977, précité, pour la convention collective pour l'industrie des métaux de la Moselle ; et surtout, pour des conventions nationales : 19 juin 1986, précité ; 4 février 1987, précité ; 15 octobre 1987, précité, *Revue juridique Alsace-Lorraine*, 1988.35 ; dans le même sens, mais pour l'application de textes réglementaires : 16 novembre 1983, pourvoi n° 80-41.725, *Bull.* 1983, V, n° 555).

Cependant, à la suite d'un arrêt du 26 janvier 2005 (Soc., 26 janvier 2005, pourvoi n° 02-47.569, *Bull.* 2005, V, n° 33), aux termes duquel la chambre sociale avait jugé que, la journée du 26 décembre ne figurant pas parmi les liste des jours fériés énumérés à l'article L. 221-1 (devenu L. 3133-1) du code du travail, elle n'avait pas à être prise en compte dans le plafond de 1 600 heures par an pour l'aménagement et la réduction du temps de travail, des craintes sont apparues, relatives à une éventuelle remise en cause du caractère férié de ces jours.

C'est dans ces conditions que l'article premier de la loi n° 2005-296 du 31 mars 2005 est venu préciser que dans « les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, les jours fériés figurant dans l'ordonnance du 16 août 1892, ainsi que le 11 Novembre, le 1^{er} Mai, le 8 Mai et le 14 Juillet, sont des jours chômés ».

La recodification du code du travail a eu pour effet de fixer la liste des jours fériés en Alsace-Moselle, qui se trouvent énumérés à l'article L. 3134-14 code du travail, lesquels correspondent aux jours fériés issus de l'ordonnance de 1892, auxquels s'ajoutent, cette fois expressément, le 1^{er} Mai, le 8 Mai, le 14 Juillet et le 11 Novembre. Cette liste n'est cependant pas définitive, dans la mesure où ces mêmes dispositions précisent que cette liste peut être complétée compte tenu des situations locales et confessionnelles, reproduisant le schéma initial de l'article 105 du code professionnel local, mais en le limitant à une seule possibilité de complément.

Les jours fériés en droit local, à la différence des jours fériés ordinaires de droit général, sont en principe chômés.

En effet, les différentes dispositions du code local des professions, tout en réglementant les conditions d'ouverture des exploitations et d'emploi des salariés les dimanches et jours fériés, se fondaient sur le principe, accompagné de nombreuses exceptions et tempéraments, d'une interdiction de travail au cours de ces jours.

Autrement dit, ce caractère chômé résultait tant d'une interdiction expressément formulée (impossibilité d'obliger des salariés à travailler les dimanches et jours fériés de l'article 105 a, interdiction d'occuper les salariés ces mêmes jours de l'article 105 g) que des modalités relatives au travail le dimanche et jours fériés résultant des différentes textes applicables (qui parfois admettent le travail certains jours fériés, cf. articles L. 3134-4 et surtout L. 3134-5 du code du travail). Dans le cadre de la recodification, ces différentes dispositions se retrouvent pour l'essentiel.

Ce n'est que par l'effet de l'article premier de la loi du 31 mars 2005 qu'a été expressément énoncé que les jours fériés sont chômés. Ce principe figure désormais à l'article L. 3134-13 du code du travail, qui dispose : « Les jours fériés ci-après désignés sont des jours chômés »

Ces dispositions, qui faisaient suite à une décision de la chambre sociale de la Cour de cassation du 26 janvier 2005 (*op. cit.*), avaient pour objet de « préciser expressément dans le code du travail la règle suivant laquelle les jours fériés prévus par l'ordonnance de 1892 sont chômés, à l'égal des jours fériés institués par les lois subséquentes, tels le 11 Novembre et le 8 Mai » (motifs de l'amendement à l'origine de ce texte). La généralité des termes associée à l'énumération des jours fériés incite à considérer l'existence d'un principe général posé par ces dernières dispositions. Pour autant, le maintien des différents régimes permet de penser

que ces dernières dispositions ne viennent que consacrer un principe qui se dégage de cette réglementation, concernant non seulement les jours fériés, mais encore les dimanches (cf. *Juris-Classeur* Alsace-Moselle, fasc. 663, n° 36).

En revanche, il est certain que l'introduction expresse dans les départements alsacien-mosellan de la législation relative à la journée de solidarité entraîne une dérogation au caractère chômé des jours fériés, dans la mesure où la fixation de cette journée sur un jour férié telle que prévue par l'article L. 3133-8 du code du travail implique que cette journée soit travaillée. Cette dérogation est cependant limitée, dans la mesure où l'accomplissement de la journée de solidarité ne peut être fixé à Noël (25 et 26 décembre) ou le Vendredi saint. Ces règles particulières, issues de la loi n° 2008-351 du 16 avril 2008, constituent une réponse à l'émotion qu'avait suscitée l'ouverture massive de commerces le Vendredi saint sur le fondement de la journée de solidarité au cours des années ayant suivi l'instauration de cette journée.

La conséquence du caractère chômé des jours fériés en Alsace-Moselle se traduit par une exigence d'effectivité. La Cour de cassation a, par plusieurs arrêts (Soc., 11 juillet 2007, pourvoi n° 06-40.567, *Bull.* 2007, V, n° 124 ; Soc., 16 février 2012, pourvoi n° 09-70.617, *Bull.* 2012, V, n° 74, arrêt n° 576 FS - P + B), jugé que dès lors qu'il est acquis que les jours fériés propres au droit local étaient fériés et chômés, les jours de repos acquis au titre d'un accord d'aménagement et de réduction du temps de travail ne pouvaient être positionnés sur un de ces jours fériés chômés.

Dans le cadre de convention de forfait en jours, la Cour de cassation n'a pas été amenée à statuer sur le point de savoir si les jours fériés (soit deux de plus qu'en droit général) devaient être pris en compte pour la détermination du plafond de jours travaillés. Il est permis de penser que tel devrait être le cas si l'on considère que les jours d'ancienneté conventionnels doivent être pris en compte pour la fixation du nombre de jours travaillés sur la base duquel est fixé le plafond propre à chaque convention de forfait (Soc., 3 novembre 2011, pourvoi n° 10-18.762, *Bull.* 2011, V, n° 251).

De même, les jours fériés inclus dans une période de congés payés doivent s'ajouter aux jours de congés payés dès lors qu'ils sont obligatoirement chômés en vertu du code local des professions (Soc., 29 octobre 2003, pourvoi n° 01-45.485, *Bull.* 2003, V, n° 274).

Les dispositions des articles L. 3133-32 et L. 3133-3 du code du travail étant expressément applicables en Alsace-Moselle, les conséquences du chômage au cours d'un jour férié sont identiques à celles prévues en droit général : aucune perte de salaire ne doit être subie par le salarié, qui ne peut pas plus être amené à effectuer une quelconque récupération de ce jour.

Par ailleurs, en ce qui concerne le travail d'un salarié au cours d'un jour férié, mais également le dimanche puisqu'en droit local les deux sont liés, le code local des professions, et actuellement les articles L. 3134-1 et suivant du code du travail, ne comporte aucune disposition instituant une compensation en termes de repos ou prévoyant une majoration de salaire, hormis le cadre particulier de l'article L. 3134-5 du code du travail, qui doit toutefois se combiner avec les règles des articles L. 3132-1 et L. 3132-2, relatives au repos quotidien et hebdomadaire. Par ailleurs, des compensations sont parfois prévues par des arrêtés pris en application de l'article L. 3134-7 du code du travail. Ainsi, l'arrêté du 3 août 1992 du préfet de la Moselle, autorisant l'ouverture des magasins de vente de souvenirs et le travail des salariés de ces commerces le dimanche et les jours fériés, prévoit-il un repos compensateur d'une durée équivalente.

C'est par l'application des dispositions issues des conventions et accords collectifs que cette prise en compte des compensations pour le travail au cours d'un dimanche ou d'un jour férié s'est, pour l'essentiel, effectuée.

Ainsi, par l'arrêt du 7 juillet 1977 (*op. cit.*), la Cour de cassation, constatant que le Vendredi saint était férié du fait de la présence d'un temple protestant, a approuvé le juge du fond qui avait alloué, à un salarié ayant travaillé ce jour, la majoration de 100 % prévue par la convention collective des métaux de la Moselle en cas de travail les dimanches et jours fériés légaux.

Par un arrêt du 19 juin 1986, la Cour de cassation a censuré la décision d'un conseil de prud'hommes qui avait débouté des salariés de leur demande en paiement d'un jour de repos compensateur ou d'une majoration de salaire de 10 %, en application d'un avenant à la convention nationale des industries chimiques pour le travail accompli un Vendredi saint qui présentait le caractère de jour férié légal, au motif que le Vendredi saint ne figurait pas sur la liste de l'avenant considéré, en énonçant que le texte en question « *n'exclut de son champ d'application aucun jour férié ayant un caractère légal* » (Soc., 19 juin 1986, pourvoi n° 83-43.094, *Bull.* 1986, V, n° 324).

Mais cette prise en compte trouve, logiquement, sa limite dans les dispositions de la convention collective elle-même, et un salarié qui n'allègue pas avoir travaillé d'autres jours fériés que le Vendredi saint pour lequel il demandait paiement d'une majoration de salaire, prévue par l'avenant « collaborateur » de la convention collective de la métallurgie de la Moselle, ne peut prétendre au paiement de cette somme dès lors que ces dispositions ne s'appliquent qu'aux collaborateurs appelés à travailler fréquemment le dimanche ou les jours fériés (Soc., 2 avril 1984, pourvoi n° 83-40.257, *Bull.* 1984, V, n° 134).

La doctrine locale en tire comme conséquence qu'un salarié travaillant un jour férié, sauf dispositions conventionnelles plus favorables, n'a droit, au titre des dispositions de droit local, qu'au paiement de son salaire, sans aucune majoration (*Juris-Classeur* Alsace-Moselle, fasc. 663, n° 67).

III. - Éléments de réponse

La question posée porte plus particulièrement sur l'existence d'un droit à une indemnisation spécifique en cas de travail d'un salarié au cours d'un jour férié dans le cadre des dispositions des articles L. 3134-1 et suivants du code du travail, propres à l'Alsace-Moselle.

Il convient de relever préalablement que la question évoque les jours fériés propres à l'Alsace-Moselle. Compte tenu de la liste des treize jours fériés énumérés à l'article L. 3134-13 du code du travail et de la non-application des dispositions de l'article L. 3133-1 du même code, fixant les onze jours fériés en droit général, les jours propres à l'Alsace-Moselle ne semblent pas devoir se réduire aux deux jours supplémentaires que sont le 26 décembre et le Vendredi saint, mais être constitués de ces treize jours, en ce compris le 1^{er} Mai.

Cette indemnisation, en tant qu'elle concerne le travail d'un salarié le 1^{er} Mai, ne pose pas de difficulté au regard des textes, tant de droit général que local.

En ce qui concerne les autres jours, à la différence du droit général, qui, sauf conventions ou accords collectifs plus favorables, admet la possibilité d'un travail au cours d'un jour férié exclusive d'une indemnisation spécifique, la question, formulée en termes généraux sans distinguer selon les secteurs d'activité, implique de s'interroger sur les éléments qui justifieraient d'étendre les règles propres au 1^{er} Mai à l'ensemble des jours fériés tels que fixés par l'article L. 3134-13 du code du travail.

Son examen comporte deux axes qu'il convient d'aborder, concernant, d'une part, l'identité de caractère entre les jours fériés en Alsace-Moselle et le 1^{er} Mai, d'autre part, les conditions d'introduction des règles propres au 1^{er} Mai en droit local du travail.

Le 1^{er} Mai étant un jour férié et chômé de la même façon que les jours fériés en Alsace-Moselle sont en principe chômés, il en résulte une identité qui distingue ces jours des jours fériés ordinaires de droit général, qui ne sont pas nécessairement chômés, alors même que la liste des journées fériées en question se recoupe pour l'essentiel.

La rédaction des dispositions des articles L. 3133-4 et L. 3134-13 du code du travail, en tant qu'elles énoncent que les jours considérés, 1^{er} Mai et jours fériés d'Alsace-Moselle, sont chômés, présente des similitudes évidentes.

De même, il n'est pas indifférent de constater que la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation est venue tirer les mêmes conséquences du caractère chômé des jours fériés en Alsace-Moselle et du 1^{er} Mai, puisque, par deux arrêts du même jour (Soc., 11 juillet 2007 *op. cit.*), publiés au rapport, celle-ci est venue dire que les jours acquis au titre d'un accord de réduction du temps de travail ne pouvaient être positionnés sur des jours fériés chômés, l'un concernant le 1^{er} Mai, l'autre, les jours fériés chômés selon les règles de droit local.

De plus, les violations des règles relatives au repos institué par ces dispositions font toutes deux l'objet de sanctions pénales.

Cette identité n'est cependant pas totale. Le cadre des dérogations à l'interdiction de travail n'est pas le même. Alors que, pour ce qui concerne le 1^{er} Mai, l'interdiction de travailler ce jour ne cède que devant l'impossibilité pour les établissements et services concernés d'interrompre le travail en raison de la nature de leur activité, les règles de droit local comprennent, non pas une règle, mais bien un ensemble de dispositions très différentes selon les secteurs d'activité, qui intéressent, non pas seulement l'emploi des salariés au cours de ces jours, mais également l'ouverture même des exploitations (notamment commerciales), tout en s'appliquant également aux dimanches.

L'existence d'une différence de régime s'agissant des dérogations au principe d'interdiction du travail au cours de l'un de ces jours conduit à ce stade à s'interroger sur les conditions d'introduction des règles propres au 1^{er} Mai en droit local.

La recodification a eu pour effet d'introduire expressément les règles propres au 1^{er} Mai en droit local, alors qu'auparavant, cette application aux trois départements de ces dispositions résultait du principe général de droit local d'introduction en droit local des dispositions nouvelles de droit général (la réglementation du 1^{er} Mai étant issue de la loi n° 47-773 du 30 avril 1947, modifiée par la loi n° 48-746 du 29 avril 1948).

Dans le cadre de la rédaction actuelle, la lecture de ces textes permet de constater, s'agissant du cas particulier des jours fériés, qu'à l'exception de l'article L. 3133-1 du code du travail, qui énumère les onze jours fériés en droit général, les autres dispositions des articles L. 3133-2 à L. 3133-12 du code du travail sont applicables dans les trois départements, sans autre précision. Plus précisément, le mécanisme exclut l'application en Alsace-Moselle des dispositions de droit général issues des chapitres du code du travail consacrés au repos hebdomadaire et jours fériés, à l'exception d'un certain nombre d'articles expressément énumérés, ce qui revient, pour le cas particulier des jours fériés, à faire application de l'ensemble des règles de droit général, à l'exception de celles relatives à la fixation des onze jours fériés.

Peut-on en déduire une application indifférenciée à l'ensemble des jours fériés énumérés à l'article L. 3134-13, dont le 1^{er} Mai, des dispositions des articles L. 3133-4 à L. 3133-6 du code du travail ?

Une réponse positive ne s'impose pas à l'évidence, tant la lecture de ces derniers textes permet de constater qu'ils font expressément référence à la journée du 1^{er} Mai.

De plus, il doit être tenu compte du principe de recodification du code du travail à droit constant. Dans ces conditions, l'introduction expresse des règles propres au 1^{er} Mai au regard d'une introduction déjà réalisée non seulement en droit, par l'effet des principes généraux dégagés par les lois du 1^{er} juin 1924, mais également dans les faits, n'est probablement pas de nature à avoir modifié les conditions d'application des ces règles en droit local.

Observations de M. Foerst

Avocat général

Par jugement du 13 juin 2012, le conseil de prud'hommes de Metz sollicite l'avis de la Cour de cassation sur la question suivante : « *L'article L. 3133-6 du code du travail, relatif à l'indemnisation des salariés occupés à travailler la journée du 1^{er} Mai, s'applique-t-il également au travail des jours fériés propres aux départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin fixés à l'article L. 3134-13 du code du travail ?* »

Faits et procédure

Le 3 juillet 2007, M. Régis X..., salarié de l'association APEI, ayant son siège à Manom (57100), a saisi le conseil de prud'hommes de Thionville d'une demande tendant à obtenir la condamnation de son employeur à lui verser diverses sommes, et notamment une somme de 337,94 euros à titre d'indemnité légale pour travail un jour férié chômé et 33,79 euros au titre des congés payés afférents, ainsi qu'une somme de 100 euros au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

Par jugement du 18 janvier 2007, le conseil de prud'hommes de Thionville a fait droit à certaines des demandes présentées par M. X..., mais l'a débouté de sa demande de rétribution au titre de l'indemnité légale pour travail un jour férié chômé, au motif « *que le demandeur ne prouve pas que cette indemnité ne lui a pas été versée* ».

Tout en l'ayant débouté de sa demande, le conseil de prud'hommes a cependant considéré « *que le travail un jour férié et chômé tel que prévu dans la loi du 31 mars 2005 donne droit à la même indemnité légale que celle prévue pour le travail du 1^{er} Mai en Alsace-Moselle* ».

Ce jugement, rendu en dernier ressort, n'a pas fait l'objet d'un pourvoi de la part des parties.

Le 3 juillet 2007, M. X... a saisi à nouveau le conseil de prud'hommes, sous la forme du référé, d'une demande tendant à la condamnation de son employeur au paiement d'une somme de 111,30 euros brute à titre de rappel de salaire pour la journée du 25 décembre 2006, outre l'indemnité de 11,23 euros brute à titre d'indemnité compensatrice de congés payés.

Par ordonnance de référé du 1^{er} août 2007, le conseil de prud'hommes de Thionville a déclaré cette demande irrecevable comme se heurtant à l'autorité de la chose jugée du jugement du 18 janvier 2007 l'ayant débouté de sa demande.

M. X... a frappé cette ordonnance d'un pourvoi qui a donné lieu à un arrêt de la Cour de cassation du 19 mai 2010, qui a cassé cette ordonnance et renvoyé les parties devant le conseil de prud'hommes de Metz, qui a considéré que, compte tenu de l'enjeu attaché à la question juridique posée, qui concerne tous les salariés d'Alsace-Moselle travaillant un jour férié local, il convenait d'ordonner le sursis à statuer et de solliciter l'avis de la Cour de cassation.

La régularité de la demande d'avis

S'agissant des conditions de forme, celles-ci sont fixées par les articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile, le premier disposant, en son premier alinéa, que « *lorsque le juge envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation, en application de l'article L. 151-1 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 les délais qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point* ».

Par lettres des 13 et 19 juin 2012, le conseil de prud'hommes de Metz a avisé les parties et le ministère public qu'il envisageait de saisir pour avis la Cour de cassation et les a invités à formuler des observations écrites éventuelles.

La procédure apparaît donc régulière en la forme.

Les conditions de fond

Il n'est pas discutable que la question dont vous êtes saisi est susceptible de se poser dans de nombreux litiges, puisqu'elle concerne tous les salariés d'Alsace-Moselle travaillant un jour férié de droit local, auxquels est applicable l'article L. 3134-13 du code du travail.

Il ne paraît pas davantage contestable que, telle qu'elle est rédigée, la question est nouvelle, puisqu'à ma connaissance, elle n'a pas encore été portée à la connaissance de la Cour de cassation.

La question présente en outre une difficulté sérieuse, puisqu'à défaut de texte spécifique prévoyant l'application ou la non-application de l'article L. 3133-4 du code du travail en Alsace-Moselle, il n'est pas déraisonnable de s'interroger sur le point de savoir si l'inclusion du 1^{er} Mai parmi les autres jours fériés chômés d'Alsace-Moselle ne témoigne pas de la volonté du législateur d'appliquer les règles particulières concernant le 1^{er} Mai à tous les jours fériés et chômés dans les trois départements.

L'examen au fond de la demande

Un bref rappel historique me paraît nécessaire pour bien saisir les enjeux particuliers de la question.

Il convient de rappeler que si la liste des jours fériés dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin diffère de celle contenue dans le code du travail, cela s'explique par le fait qu'au moment où les

trois départements cédés à l'Allemagne à la suite de la défaite de 1870 ont fait retour à la France, en 1918, les populations locales ont tenu à conserver certaines dispositions du droit allemand qu'elles estimaient plus favorables.

C'est la raison pour laquelle la loi du 17 octobre 1919 relative au régime transitoire de l'Alsace-Moselle puis les lois du 1^{er} juin 1924 relatives à la mise en vigueur de la législation civile française dans les trois départements et portant introduction des lois commerciales françaises dans ceux-ci n'ont pas introduit sur ce territoire les dispositions du code du travail relatives au repos hebdomadaire et aux jours fériés.

Au contraire, l'article 7 de la loi du 1^{er} juin 1924 a expressément maintenu en vigueur, dans les trois départements, les articles 6, 41 a, 41 b, 105 a à 105 i du code professionnel local.

Ainsi, aux termes de l'ordonnance impériale du 16 août 1892, prise en application du paragraphe 105, alinéa 2, du code professionnel local résultant de la loi organique sur l'industrie du 27 février 1888, elle-même modifiée par la loi du 26 juillet 1900 sur les professions, toujours en vigueur dans les trois départements, sont considérés comme jours de fête, dans le sens de la loi organique sur l'industrie :

- le jour de l'An ;
- le lundi de Pâques ;
- l'Ascension ;
- le lundi de la Pentecôte ;
- l'Assomption ;
- la Toussaint ;
- le premier et le deuxième jour de Noël ;
- le Vendredi saint, dans les communes possédant une église protestante ou une église mixte.

L'inspiration religieuse de cette liste s'explique par le fait que les rapports entre l'État et l'Eglise dans les trois départements restent régis par le Concordat de 1801, qui n'a pas été abrogé par l'Empire allemand.

Cette liste diffère de celle mentionnée à l'article L. 3133-1 du code du travail à deux égards :

- d'abord parce qu'elle ne mentionne pas le 1^{er} Mai, le 8 Mai, le 14 Juillet et le 11 Novembre, pour des raisons qu'il est aisé d'imaginer ;
- ensuite parce que le second jour de Noël (le jour de la Saint-Étienne) et le Vendredi saint ne sont prévus que dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle.

Le 11 Novembre étant férié sur le territoire national depuis une loi du 24 novembre 1922, le 1^{er} Mai depuis les lois des 10 et 29 avril 1948 et le 8 Mai depuis une loi du 2 octobre 1981, ces jours fériés sont applicables de plein droit en Alsace-Moselle, dans la mesure où ces textes ne comportent aucune restriction quant à leur champ d'application territorial.

Quant au 14 Juillet, qui est férié depuis une loi du 6 juillet 1880, il est bien évidemment férié dans les trois départements, puisque la loi du 6 juillet 1880, inhérente à la souveraineté française, s'applique de plein droit sur l'ensemble du territoire national.

Si les quatre jours fériés nationaux que sont les 1^{er} et 8 Mai, le 14 Juillet et le 11 Novembre sont également fériés en Alsace-Moselle, se voient-ils pour autant appliquer les règles prévues par le droit local pour les jours fériés locaux ?

Pour la cour d'appel de Colmar, la réponse est affirmative. En effet, par un arrêt du 25 mai 1992 (publié au *Recueil juridique de l'Est* sous le numéro 154), cette juridiction a considéré que, pour l'ensemble des jours fériés en Alsace-Moselle, le principe est l'interdiction d'emploi des salariés, conformément aux articles 105 et suivants du code professionnel local et aux statuts locaux.

Ces jours fériés suivent donc le même régime légal que les dimanches, de sorte que, sauf dérogations, ces jours ne doivent pas être travaillés, conformément aux articles 105 et 105 b du code professionnel local.

En outre, selon l'article L. 3133 du code du travail, le chômage des jours fériés ne peut entraîner aucune perte de salaire pour le salarié totalisant au moins trois mois d'ancienneté dans l'entreprise ou l'établissement.

Il faut également rappeler que, dans un souci d'unification et de simplification, la loi n° 2005-296 du 31 mars 2005 a apporté certaines précisions dans le code du travail concernant les jours fériés en Alsace-Moselle, en énonçant, dans l'article L. 3134-13 du code du travail, que, dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, « l'ensemble des jours fériés ci-dessus désignés », c'est-à-dire l'ensemble des jours fériés pratiqués sur le territoire national, auxquels s'ajoutent le Vendredi saint et le second jour de Noël, sont des jours chômés.

Le régime particulier des jours fériés en Alsace-Moselle est donc désormais consacré par le code du travail.

Quant au cas particulier du 1^{er} Mai, il est régi par l'article L. 3133-4 du code du travail, qui dispose que « le 1^{er} Mai est jour férié et chômé », ainsi que par l'article L. 3133-5 du même code, qui dispose que « le chômage du 1^{er} Mai ne peut être cause de réduction de salaire » et que « les salariés rémunérés à l'heure, à la journée ou au rendement ont droit à une indemnité égale au salaire perdu du fait de ce chômage. Cette indemnité est à la charge de l'employeur ».

En outre, l'article L. 3133-6 du code du travail dispose que « dans les établissements et services qui, en raison de la nature de leurs activités, ne peuvent interrompre le travail, les salariés occupés le 1^{er} Mai ont droit, en plus du salaire correspondant au travail accompli, à une indemnité égale au montant de ce salaire ».

Ceci signifie que leur salaire est majoré de 100 %.

Il s'agit donc d'un double salaire.

Quelle est la thèse soutenue par M. X... ?

Celui-ci estime que le fait d'avoir travaillé un des jours fériés ou chômés énumérés par l'article L. 3134-13 du code du travail donne droit, en Alsace-Moselle, à la même indemnité légale que celle qui est prévue par les articles L. 3133-4 et suivants du code du travail pour la journée du 1^{er} Mai.

Selon son raisonnement, en incluant le 1^{er} Mai à la liste des autres jours fériés et chômés en Alsace-Moselle, liste qui figure désormais à l'article L. 3134-13 du code du travail, le législateur a implicitement mis tous les jours fériés et chômés au même niveau en Alsace-Moselle, de sorte que les règles particulières s'appliquant au 1^{er} Mai doivent s'appliquer à tous les jours fériés et chômés dans ces trois départements.

Cette argumentation ne saurait entraîner l'adhésion, et ce, pour deux raisons :

- en premier lieu, il ne fait aucun doute que les articles L. 3133-4 et suivants du code du travail sont des textes qui régissent spécifiquement la journée du 1^{er} Mai, qui est la seule à donner lieu au paiement d'une indemnité correspondant à un double salaire.

En effet, en aucun cas ce texte n'indique ou ne laisse entendre que ce double salaire concernerait également les autres jours fériés qui seraient travaillés, qu'il s'agisse des jours fériés de droit général énumérés par l'article L. 3133-1 du code du travail ou des jours fériés de droit local énumérés par l'article L. 3134-13 de ce même code ;

- en second lieu, rien ne permet d'affirmer, comme le fait M. X..., qu'en incluant le 1^{er} Mai parmi les autres jours fériés et chômés d'Alsace-Moselle, le législateur de la loi du 31 mars 2005 avait l'intention d'étendre le régime d'indemnisation spécifique du 1^{er} Mai à l'ensemble des jours fériés d'Alsace-Moselle.

Il convient de rappeler qu'en disposant que, dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, les jours fériés sont chômés, l'article premier de la loi du 31 mars 2005, qui a donné lieu à la rédaction de l'article L. 3134-13 du code du travail, a simplement voulu rappeler que, dans ces trois départements, les jours fériés suivaient le même régime légal que les dimanches, c'est-à-dire que, sauf dérogation, ils ne devaient pas être travaillés.

La situation particulière du 1^{er} Mai, qui reste régie par les dispositions spécifiques fixées par les articles L. 3133-4 et suivants du code du travail, n'est donc pas concernée par ces dispositions.

En conséquence, je conclus à ce qu'il plaise à la Cour de cassation de rendre l'avis que l'article L. 3133-6 du code du travail, relatif à l'indemnisation des salariés occupés à travailler le 1^{er} Mai, ne s'applique pas au travail des autres jours fériés propres aux départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle fixés par l'article L. 3134-13 du code du travail.

II. - ARRÊTS DES CHAMBRES STATUANT EN MATIÈRE DE QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ

N° 1342

Question prioritaire de constitutionnalité

Code de commerce. - Article L. 450-4, alinéas 1, 2, 8, 9, et 10 - Article premier du préambule de la Constitution de 1946. - Principe fondamental reconnu par les lois de la République de respect des droits de la défense. - Droit de propriété. - Droit au secret de la vie privée. - Objectifs à valeur constitutionnelle de clarté, d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi. - Applicabilité à la procédure. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel. - Caractère sérieux. - Défaut.

Vu les observations produites en défense ;

Sur leur recevabilité ;

Vu l'article R. 49-30 du code de procédure pénale ;

Attendu que les observations de M^e X..., déposées au greffe de la Cour de cassation le 5 juin 2012, soit plus d'un mois après la décision de transmission des questions prioritaires de constitutionnalité à la Cour de cassation, en date du 23 mars 2012, sont irrecevables comme tardives ;

Attendu qu'à l'occasion d'un recours formé devant le premier président de la cour d'appel de Metz contre l'autorisation de visite donnée par un juge des libertés et de la détention, dans les locaux de la société Y... et fils, cette dernière a, par écrit distinct et motivé, demandé la transmission des questions prioritaires de constitutionnalité de l'article L. 450-4 du code de commerce ;

Attendu que les questions prioritaires de constitutionnalité sont ainsi rédigées :

Question n° 1 :

« L'article L. 450-4, alinéas 1, 2, 8, 9 et 10, du code de commerce est-il contraire à la Constitution, au regard de l'article premier du préambule de la Constitution de 1946, du principe fondamental reconnu par les lois de la République de respect des droits de la défense, du droit de propriété et du droit au secret de la vie privée, en ce qu'il ne circonscrit pas les mesures de saisie pouvant être réalisées, sur autorisation judiciaire, par les agents mentionnés à l'article L. 450-1 du code de commerce à la seule saisie des pièces et documents se rapportant aux agissements visés dans la requête et l'ordonnance, ne prévoit pas la possibilité à l'occupant des lieux ou à son représentant, contrairement aux dispositions de l'article 56 du code de procédure pénale, de prendre connaissance des critères de choix des documents, ne prévoit pas l'obligation de provoquer, préalablement à la

saisie des documents, toutes mesures utiles pour que soit assuré le respect du secret professionnel et des droits de la défense, en conséquence, permet aux agents mentionnés à l'article L. 450-1 du code de commerce de saisir des documents de nature personnelle, confidentielle ou couverts par le secret professionnel ? »

Question n° 2 :

« L'article L. 450-4, alinéa 2, du code de commerce est-il contraire aux objectifs à valeur constitutionnelle de clarté, d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, en ce qu'il ne précise pas, selon que l'on recherche ou non la preuve d'une infraction en train de se commettre ;

Si l'infraction n'est pas en train de se commettre, les cas précis dans lesquels cette autorisation peut être accordée, le texte prévoyant seulement que le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée, sans autre précision, si l'infraction est en train de se commettre, la notion d'indices permettant au juge des libertés et de la détention d'autoriser une telle mesure ? »

Attendu que les dispositions contestées constituent le fondement de la visite domiciliaire opérée par l'administration ;

Attendu que les dispositions de l'article L. 450-4 du code de commerce n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution, dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Attendu que les questions, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application, ne sont pas nouvelles ;

Et attendu que les questions posées ne présentent pas un caractère sérieux, dès lors que les dispositions contestées de l'article L. 450-4 du code de commerce assurent un contrôle effectif, par le juge, de la nécessité de chaque visite et lui donnent les pouvoirs d'en suivre effectivement le cours, de régler les éventuels incidents portant notamment sur la saisie, par l'administration, de documents de nature personnelle, confidentielle ou couverts par le secret professionnel et, le cas échéant, de mettre fin à la visite à tout moment ;

D'où il suit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer les questions au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT N'Y AVOIR LIEU À RENVOYER au Conseil constitutionnel les questions prioritaires de constitutionnalité.

Crim. - 27 juin 2012.

NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

N° 12-90.028. - CA Metz, 23 mars 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Ract-Madoux, Rap. - M. Boccon-Gibod, Av. Gén. - M^e Ricard, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 41, 8 octobre 2012, Chronique - droit pénal et procédure pénale, n° 1092, p. 1850 à 1857, spéc. n° 10 à 14, p. 1852-1853, note Jacques-Henri Robert.

N° I343

Question prioritaire de constitutionnalité

Code de commerce. - Article L. 661-5 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises. - Recours contre l'ordonnance du juge-commissaire. - Pourvoi irrecevable. - Irrecevabilité de la question.

Joint le pourvoi n° 11-27.515 et les questions prioritaires de constitutionnalité posées par mémoire spécial à l'occasion de celui-ci ;

Sur l'irrecevabilité du pourvoi et des questions prioritaires de constitutionnalité soulevée, à titre préalable, par la défense :

Vu les articles L. 661 5 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, et 605 du code de procédure civile ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que les jugements statuant sur les recours formés contre les ordonnances du juge-commissaire rendues en application des articles L. 642-18 et L. 642-19 du code de commerce ne sont susceptibles que d'un appel et d'un pourvoi en cassation de la part du ministère public ; qu'il n'est dérogé à cette règle qu'en cas d'excès de pouvoir, lequel, s'il est établi, ouvre droit à un recours en annulation du jugement formé par la voie de l'appel ; que la voie de la cassation n'est ouverte que lorsque toutes les autres voies sont fermées ;

Attendu, selon le jugement attaqué (Châteauroux, 3 octobre 2011), que, le 2 avril 2007, M. X... a été mis en liquidation judiciaire, M. Z... étant désigné liquidateur ; que, par ordonnance du 27 mai 2011, le juge-commissaire a ordonné la vente aux enchères publiques de la maison d'habitation appartenant à M. X... ; que, par jugement du 3 octobre 2011, le tribunal a rejeté le recours formé par M. et Mme X... contre celle-ci ; que M. et Mme X... ont directement formé un pourvoi à l'encontre de ce jugement, à l'occasion duquel ils soumettent, à titre incident, deux questions prioritaires relatives à la constitutionnalité de l'article L. 661-5 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 ;

Attendu que le pourvoi formé par M. et Mme X... vise le jugement du 3 octobre 2011, qui a confirmé une ordonnance du juge-commissaire du 27 mai 2011 autorisant le liquidateur à vendre aux enchères publiques la maison d'habitation du couple appartenant à M. X... ; que, s'agissant d'une décision rendue en application des articles L. 642-18 et L. 642-19 du code de commerce, le débiteur et son épouse pouvaient uniquement former contre celle-ci un recours en annulation par la voie de l'appel, la voie de la cassation ne leur étant ouverte que lorsque toutes les autres voies sont fermées ; que leur pourvoi est, en conséquence, irrecevable ;

Et attendu qu'en l'absence de pourvoi recevable, les questions prioritaires de constitutionnalité, présentées par mémoire distinct et motivé à l'occasion de ce pourvoi devant la Cour de cassation, ne sont pas recevables ;

Par ces motifs :

DÉCLARE IRRECEVABLES le pourvoi et les questions prioritaires de constitutionnalité.

Com. - 26 juin 2012.
IRRECEVABILITÉ

N° 11-27.515. - TGI Châteauroux, 3 octobre 2011.

M. Espel, Pt. - M. Arbellot, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Fabiani et Luc-Thaler, SCP de Chaisemartin et Courjon, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 27, 12 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1734 (« Voies de recours : jugement sur ordonnance du juge-commissaire »).

N° I344

Question prioritaire de constitutionnalité

Code de procédure pénale. - Article 206. - Principe du contradictoire. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel. - Caractère sérieux. - Défaut.

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 5 mars 2012, prescrivant l'examen des pourvois ;

Vu les observations produites ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« *L'article 206 du code de procédure pénale, en permettant à la chambre de l'instruction de prononcer la nullité de tous les actes de la procédure qu'elle estime irréguliers sans permettre aux parties de connaître les actes susceptibles d'être annulés et sans leur donner la possibilité de faire valoir leurs observations, porte-t-il atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, et plus précisément au principe du contradictoire, qui découle de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 ? »*

Attendu que la question posée, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application, n'est pas nouvelle ;

Et attendu qu'aux termes de l'article 61-1 de la Constitution, la question dont peut être saisi le Conseil constitutionnel est seulement celle qui invoque l'atteinte portée par une disposition législative aux droits et libertés que la Constitution garantit ;

Que tel n'est pas le cas en l'espèce, dès lors qu'il appartient à la chambre de l'instruction de veiller, lors de l'application de l'article 206 comme de l'article 174 du code de procédure pénale, au respect du principe de la contradiction ;

D'où il suit que la question n'est pas sérieuse ;

Par ces motifs :

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

Crim. - 26 juin 2012.

NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

N° 12-80.319. - CA Paris, 16 décembre 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Harel-Dutirou, Rap. - M. Gauthier, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 28, 19 juillet 2012, Actualité/droit pénal et procédure pénale, p. 1825 (« Principe de la contradiction : non-renvoi d'une QPC et revirement de jurisprudence »). Voir également ce même numéro, Études et commentaires, p. 1833 à 1839, note Nicolas Maziau (« Le revirement de jurisprudence dans la procédure de QPC »), et La Semaine juridique, édition générale, n° 36, 3 septembre 2012, Chroniques - Jurisprudence relative à la question prioritaire de constitutionnalité, n° 946, p. 1590 à 1596, spéc. n° 21, p. 1593-1594, note Bertrand Mathieu.

N° 1345

Question prioritaire de constitutionnalité

Intervention volontaire. - Absence de signature par un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation. - Irrecevabilité. - Loi n° 91-647 du 10 juillet 1991. - Article 7. - Principe d'égalité. - Droit à un recours effectif. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel. - Caractère sérieux. - Défaut.

Sur l'intervention volontaire de M. Y... :

Vu les articles 68 et 126 9 du code de procédure civile ;

Attendu que les observations des parties devant la Cour de cassation, saisie par une décision de transmission d'une question prioritaire de constitutionnalité, doivent être signées par un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, dans les matières où la représentation est obligatoire ;

Attendu que M. Y... a formé une demande d'intervention volontaire par lettre reçue au greffe le 9 mai 2012, non signée par un avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation ;

D'où il suit que son intervention n'est pas recevable ;

Sur la question prioritaire de constitutionnalité :

Attendu que la question transmise par la cour d'appel de Reims est ainsi rédigée :

« L'article 7 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique porte-t-elle atteinte aux droits et libertés garantis par les articles 1, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et à l'article premier de la Constitution ? »

Attendu que les dispositions contestées sont applicables au litige et n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Mais attendu que la question, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application, n'est pas nouvelle ;

Et attendu que la question posée ne présente pas un caractère sérieux en ce que le fait de réserver le bénéfice de l'aide juridictionnelle à la personne dont l'action n'apparaît pas, manifestement, irrecevable ou dénuée de fondement, d'une part, ne porte pas atteinte au principe d'égalité, qui ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit et que, dans l'exercice de ce pouvoir, il ne prive pas de garanties des exigences constitutionnelles et, d'autre part, n'emporte pas d'atteinte substantielle au droit à un recours effectif dès lors que la personne à laquelle le bénéfice de l'aide juridictionnelle n'a pas été accordé dispose d'une voie de recours contre la décision de refus de cette aide, conserve le droit d'agir devant une juridiction pour soutenir sa réclamation et, dans le cas où le juge a fait droit à son action, d'obtenir le remboursement des frais, dépens et honoraires qu'elle a exposés ou versés, à concurrence de l'aide juridictionnelle dont elle aurait bénéficié compte tenu de ses ressources ;

D'où il suit qu'il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT IRRECEVABLE l'intervention de M. Y... ;

DIT N'Y AVOIR LIEU À RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

2^e Civ. - 21 juin 2012.

NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

N° 12-40.036. - CA Reims, 24 avril 2012.

M. Loriferne, Pt. - Mme Renault-Malignac, Rap. - M. Lathoud, Av. Gén. - SCP Ancel, Couturier-Heller et Meier-Bourdeau, Av.

N° 1346

Question prioritaire de constitutionnalité

Ordonnance n° 92-1146 du 12 octobre 1992. - Article 7. - Égalité devant la loi. - Égalité devant la justice. - Applicabilité au litige. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel. - Caractère sérieux. - Défaut.

Attendu qu'à l'occasion du pourvoi formé contre l'arrêt rendu le 25 août 2011 par la cour d'appel de Nouméa, M. X... a, par mémoire déposé le 25 avril 2012, demandé de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité suivante :

« L'article 7 de l'ordonnance n° 92-1146 du 12 octobre 1992, en ce qu'il ne déclare l'article 2244 du code civil, tel que modifié en métropole par la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, applicable en Nouvelle-Calédonie qu'aux actions en indemnisation intentées par les victimes d'accidents de la circulation, réservant ainsi à ces dernières l'effet interruptif de prescription d'une action en référé et l'excluant pour toute autre catégorie de victimes, est-il contraire au principe d'égalité devant la loi et devant la justice garanti par les articles premier et 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, pour établir une différence au profit exclusif d'une seule catégorie de victimes, sans aucune justification à cette différence de traitement, une telle justification ne pouvant être trouvée dans le principe de spécialité législative, lequel principe est exclu lorsque des textes - comme ceux relatifs à la prescription des actions en justice - ont vocation à régir l'ensemble du territoire de la République ? »

Attendu que la disposition critiquée s'intègre à une ordonnance qui, prise en vertu d'une loi d'habilitation n° 92-11 du 4 janvier 1992 et ratifiée par une loi n° 92-1440 du 31 décembre 1992, a rétroactivement valeur législative ; qu'elle entre donc dans le champ d'application de l'article 61-1 de la Constitution ;

Qu'elle est applicable au litige et que, dans la mesure où, en vertu de l'article 2244 du code civil, dans sa rédaction modifiée par la loi du 5 juillet 1985, l'assignation en référé-expertise aurait pour effet non seulement d'interrompre le bref délai de l'article 1648 du code civil mais encore d'intervertir les prescriptions, rendant ainsi recevable l'action estimatoire de M. X..., la question prioritaire posée a un effet utile au regard notamment des aménagements que le Conseil constitutionnel peut apporter à sa décision en vertu de l'article 62 de la Constitution ;

Mais attendu, d'une part, que cette question, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle que le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion d'appliquer, n'est pas nouvelle ;

Et attendu, d'autre part, qu'elle ne présente pas un caractère sérieux en ce qu'en matière contractuelle, l'article 2244 du code civil, auquel les parties peuvent déroger, ne relève pas des textes qui, par leur objet, ont vocation à régir l'ensemble du territoire de la République ;

D'où il suit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer la question au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT N'Y AVOIR LIEU À RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

1^{re} Civ. - 28 juin 2012.

NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

N° 11-27.114. - CA Nouméa, 25 août 2011.

M. Charruault, Pt. - Mme Verdun, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, M^e Jacoupy, Av.

III. - TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS

ARRÊTS DES CHAMBRES

N° **I347**

Accident de la circulation

Indemnisation. - Tiers payeur. - État. - Recours. - Prestations versées ou maintenues à la victime ou ses ayants droit. - Imputation. - Détermination. - Principe de la réparation intégrale. - Portée.

Il résulte des articles 29 à 31 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, dans leur rédaction issue de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006, et premier de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959 que, lorsque le décès, l'infirmité ou la maladie d'un agent de l'État est imputable à un tiers, l'État dispose de plein droit contre ce tiers, par subrogation aux droits de la victime ou de ses ayants droit, d'une action en remboursement de toutes les prestations versées ou maintenues à la victime ou à ses ayants droit à la suite du décès, de l'infirmité ou de la maladie et que les prestations énumérées par le premier de ces textes doivent être déduites, poste par poste, sur les seules indemnités qui réparent des préjudices qu'elles ont pris en charge.

En outre, selon le principe de la réparation intégrale, la réparation du dommage ne peut excéder le montant du préjudice.

2^e Civ. - 28 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N° 11-21.971. - CA Montpellier, 5 avril 2011.

M. Loriferne, Pt. - M. Kriegk, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Odent et Poulet, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Ancel, Couturier-Heller et Meier-Bourdeau, Av.

N° **I348**

Accident de la circulation

Tiers payeur. - Recours. - Recours subrogatoire de l'employeur. - Salaires et accessoires du salaire. - Assiette. - Détermination. - Portée.

Il résulte de l'article 29 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 que les salaires et accessoires du salaire maintenus par l'employeur à la victime d'un dommage résultant des atteintes à sa personne pendant la période d'inactivité consécutive à l'événement qui l'a occasionné ouvrent droit à un recours subrogatoire du tiers payeur contre la personne tenue à réparation ou son assureur.

Dès lors, doit être approuvée la cour d'appel qui, ayant constaté que les prestations versées par la caisse de prévoyance et de retraite du personnel de la SNCF au titre des salaires et accessoires étaient en lien direct avec le fait dommageable, a retenu que le recours subrogatoire de ce tiers payeur s'exerçait

pour la totalité des sommes versées, sur la base d'un emploi à temps plein, en application du statut de la SNCF, au salarié à temps partiel admis à l'assurance longue maladie.

2^e Civ. - 28 juin 2012.

REJET

N° 11-19.715. - CA Lyon, 14 avril 2011.

M. Loriferne, Pt. - Mme Bouvier, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - M^e Le Prado, SCP Odent et Poulet, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 31, 13 septembre 2012, Chroniques/Cour de cassation - deuxième chambre civile, p. 2057 à 2070, spéc. n° 6, p. 2064-2065, note Hugues Adida-Canac et Odette-Luce Bouvier (« Préjudice corporel »).

N° **I349**

1^o Action civile

Recevabilité. - Syndicat. - Intérêts collectifs de la profession. - Préjudice. - Préjudice direct ou indirect. - Prise illégale d'intérêts.

2^o Instruction

Partie civile. - Plainte avec constitution. - Obligation pour le juge d'informer. - Refus d'informer. - Conditions. - Détermination.

1^o Les syndicats peuvent se constituer partie civile devant le juge d'instruction, du chef de prise illégale d'intérêts, dès lors que les faits invoqués rendent possible l'existence d'un préjudice, fût-il indirect, résultant de l'atteinte aux intérêts moraux de la profession et distinct de celui qu'ont pu subir individuellement les salariés.

2^o La juridiction d'instruction ne peut dire n'y avoir lieu à informer, sur le fondement de l'article 86, alinéa 4, du code de procédure pénale, que s'il est établi, de façon manifeste, que les faits dénoncés par la partie civile n'ont pas été commis.

Il appartient à cette juridiction, saisie d'une plainte avec constitution de partie civile du chef de prise illégale d'intérêts, en application de l'article 432-13 du code pénal, de rechercher la nature des fonctions effectivement exercées par le fonctionnaire ou l'agent d'une administration publique.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour dire n'y avoir lieu à informer, se borne à énoncer que, de façon manifeste, au regard de la nature de ses fonctions, l'intéressé n'est pas intervenu et ne pouvait pas intervenir dans le processus formalisé des décisions administratives, alors qu'il lui appartenait de rechercher la nature des fonctions effectivement exercées par

celui-ci, l'article du code pénal précité n'exigeant pas qu'une telle intervention s'inscrive dans le processus formalisé des décisions administratives.

Crim. - 27 juin 2012.

CASSATION SANS RENVOI

N° 11-86.920. - CA Paris, 3 mars 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Ract-Madoux, Rap. - M. Sassoust, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 218-222, 5-9 août 2012, Jurisprudence, p. 14 à 16, note Rodolphe Méza (« Précisions jurisprudentielles sur le régime de la prise illégale d'intérêts »). Voir également la revue Actualité juridique Pénal, septembre 2012, Jurisprudence, p. 489-490, note Emmanuel Daoud (« Le syndicat, une potentielle victime pénale du délit de pantouflage »).

N° **I350**

Agent immobilier

Mandat. - Mandant. - Engagement. - Clause expresse. - Nécessité.

Selon l'article 6, alinéa 3, de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970, aucun bien, effet, valeur, somme d'argent, représentatif de commissions, de frais de recherche, de démarche, de publicité ou d'entremise quelconque, n'est dû, sous réserve de l'hypothèse de la stipulation de la clause pénale que cette disposition autorise, aux personnes visées par l'article premier de cette loi, ou ne peut être exigé ou accepté par elles avant qu'une des opérations visées à cet article ait été effectivement conclue et constatée dans un seul acte écrit contenant l'engagement des parties.

Le mandat d'entremise donné à l'une de ces personnes ne lui permet pas d'engager son mandant pour l'opération envisagée à moins qu'une clause de ce mandat ne l'y autorise expressément, de sorte que le refus du mandant de réaliser la vente avec une personne qui lui est présentée par son mandataire ne peut lui être imputé à faute, pour justifier, en dehors des prévisions d'une clause pénale, sa condamnation au paiement de dommages-intérêts, à moins qu'il ne soit établi que ce mandant a conclu l'opération en privant le mandataire de la rémunération à laquelle il aurait pu légitimement prétendre.

1^{re} Civ. - 28 juin 2012.

CASSATION

N° 10-20.492. - CA Aix-en-Provence, 19 mars 2010.

M. Charruault, Pt. - Mme Gelbard-Le Dauphin, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 244-245, 31 août-1^{er} septembre 2012, Chronique de jurisprudence - droit immobilier, p. 39, note Marine Parmentier.

N° **I351**

1^o Aide juridictionnelle

Bénéfice. - Admission. - Effets. - Désignation de l'avocat. - Désignation de l'avocat en cours de délibéré. - Portée.

2^o Aide juridictionnelle

Bénéfice. - Admission. - Effets. - Désignation de l'avocat. - Désignation de l'avocat en cours de délibéré. - Portée.

1^o Une cour d'appel ne peut statuer sur un appel relevant de la procédure avec représentation obligatoire alors qu'une partie, représentée par un avoué, n'a pas bénéficié du concours d'un

avocat qu'elle sollicitait au titre de l'aide juridictionnelle, dont la désignation est intervenue en cours de délibéré (arrêt n° 1, pourvoi n° 11-20.546).

2^o Dans une procédure sans représentation obligatoire, la juridiction ne peut statuer lorsqu'une partie, même non présente ni représentée à l'audience, a sollicité le concours d'un avocat au titre de l'aide juridictionnelle, mais ne bénéficie pas de ce concours (arrêt n° 2, pourvoi n° 11-20.680).

2^e Civ. - 28 juin 2012.

CASSATION

Arrêt n° 1 :

N° 11-20.546. - CA Paris, 21 juin 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. de Leiris, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Delvolvé, SCP Didier et Pinet, Av.

Arrêt n° 2 :

N° 11-20.680. - CA Versailles, 25 novembre 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. Liénard, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Blanc et Rousseau, Av.

N° **I352**

Assurance de personnes

Assurance de groupe. - Loi du 31 décembre 1989. - Champ d'application. - Exclusion. - Cas. - Contrat souscrit par une collectivité territoriale.

Le contrat « assurance du personnel collectivités locales », souscrit par une collectivité territoriale, qui a pour objet de garantir, au seul bénéfice de la commune, le versement ou le remboursement de charges lui incombant, statutairement, en cas de décès, de maladie ou d'incapacité de travail de ses agents, n'entre pas dans le champ d'application de la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989.

2^e Civ. - 28 juin 2012.

CASSATION

N° 11-14.938. - CA Paris, 11 janvier 2011.

M. Loriferne, Pt. - Mme Fontaine, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Ortscheidt, Av.

N° **I353**

Assurance dommages

Assurance dommages-ouvrage. - Sinistre. - Déclaration. - Prescription. - Obligations de l'assureur. - Détermination.

L'assureur dommages-ouvrage n'est pas tenu de répondre à une réclamation présentée plus de deux ans après l'expiration de la garantie décennale.

3^e Civ. - 20 juin 2012.

CASSATION

N° 11-15.199. - CA Aix-en-Provence, 23 septembre 2010.

M. Terrier, Pt. - M. Nivôse, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Baraduc et Duhamel, SCP Boutet, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 244-245, 31 août-1^{er} septembre 2012, Chronique de jurisprudence - droit immobilier, p. 30, note Albert Caston, François-Xavier Ajaccio et Rémi Porte. Voir également la Revue de droit immobilier - Urbanisme - Construction, n° 9, septembre 2012, Chroniques, p. 456 à 458, note Pascal Dessuet (« DO : les limites de la sanction pour non-respect des délais »).

N° **I354**

Assurance dommages

Police. - Maître de l'ouvrage. - Clauses types de l'assurance obligatoire. - Sinistre. - Obligation de l'assureur. - Délai. - Expiration. - Possibilité pour l'assureur d'invoquer la prescription biennale ayant commencé à courir à compter de l'expiration du délai de soixante jours.

L'action du maître de l'ouvrage contre l'assureur dommages-ouvrage qui n'a pas répondu dans le délai de soixante jours courant à compter de la déclaration de sinistre doit être engagée dans le délai de deux ans de l'article L. 114-1 du code des assurances, qui court à l'expiration du délai précité de soixante jours.

3^e Civ. - 20 juin 2012.

REJET

N° 11-14.969. - CA Paris, 11 février 2011.

M. Terrier, Pt. - M. Mas, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Piwnica et Molinié, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 244-245, 31 août-1^{er} septembre 2012, Chronique de jurisprudence - droit immobilier, p. 31-32, note Albert Caston, François-Xavier Ajaccio et Rémi Porte.

N° **I355**

Autorité parentale

24

Exercice. - Exercice par les parents séparés. - Droit de visite et d'hébergement. - Modalités. - Fixation par le juge. - Respect du principe de la contradiction. - Caractérisation. - Compte rendu oral de l'audition de l'enfant.

Ne méconnaît pas le principe de la contradiction une cour d'appel qui fixe les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement d'un père après avoir notamment relevé que l'enfant, assisté de son avocat, a été entendu par un membre de la cour et que le compte rendu de cette audition a été effectué oralement lors de l'audience, en présence des parties ou de leurs représentants.

1^{re} Civ. - 20 juin 2012.

REJET

N° 11-19.377. - CA Aix-en-Provence, 24 mars 2011.

M. Charruault, Pt. - Mme Vassallo, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - M^e Spinosi, M^e Foussard, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 31, 13 septembre 2012, Chroniques/Cour de cassation - première chambre civile, p. 2050 à 2057, spéc. n° 6, p. 2056-2057, note Bénédicte Vassallo (« Audition de l'enfant : compte rendu oral et respect du principe de la contradiction »). Voir également cette même revue, n° 34, 4 octobre 2012, Panorama - droit des mineurs, p. 2267 à 2276, spéc. p. 2272-2273, note Adeline Gouttenoire (« Conséquences de l'audition »), la Revue Lamy droit civil, n° 96, septembre 2012, Actualités, n° 4786, p. 42-43, note Élodie Pouliquen (« Forme du compte rendu de l'audition d'un enfant et respect du contradictoire »), la revue Actualité juridique Famille, n° 9, septembre 2012, Jurisprudence, p. 457-458, note Laurie Schenique (« L'audition de l'enfant dans le cadre d'une procédure de divorce et le respect du contradictoire »), et la revue Droit de la famille, n° 9, septembre 2012, commentaire n° 133, p. 43-44, note Claire Neirinck (« L'audition de l'enfant, son intérêt et le principe du contradictoire »).

N° **I356**

Avocat

Barreau. - Inscription au tableau. - Conditions particulières. - Ressortissant de l'Union européenne. - Exercice permanent sous le titre professionnel d'origine. - Inscription de droit sur une liste spéciale. - Conditions. - Attestation de reconnaissance du titre professionnel d'origine. - Portée.

En application des articles 83 et 84 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 modifiée, l'avocat ressortissant de l'Union européenne souhaitant exercer à titre permanent sous son titre professionnel d'origine est inscrit sur une liste spéciale du tableau du barreau de son choix et cette inscription est de droit sur production d'une attestation délivrée par l'autorité compétente de l'État membre de l'Union européenne auprès de laquelle il est inscrit, établissant que cette autorité lui reconnaît le titre.

L'inscription sur cette liste spéciale ne peut donc pas être subordonnée à un contrôle de la moralité du postulant.

1^{re} Civ. - 28 juin 2012.

CASSATION SANS RENVOI

N° 11-15.370. - CA Metz, 26 janvier 2011.

M. Charruault, Pt. - M. Jessel, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Didier et Pinet, SCP Piwnica et Molinié, Av.

N° **I357**

Avocat

Secret professionnel. - Violation. - Fait justificatif. - Exercice des droits de la défense. - Limites. - Production en justice de pièces couvertes par le secret médical sans l'accord de la personne concernée.

Si l'avocat est délié du secret professionnel, auquel il est normalement tenu, lorsque les strictes exigences de sa propre défense en justice le justifient, ce fait justificatif ne s'étend pas aux documents couverts par le secret médical qui ont été remis à l'avocat par la personne concernée et qui ne peuvent être produits en justice qu'avec l'accord de celle-ci.

1^{re} Civ. - 28 juin 2012.

REJET

N° 11-14.486. - CA Nouméa, 29 novembre 2010.

M. Charruault, Pt. - M. Jessel, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 28, 9 juillet 2012, Jurisprudence, n° 848, p. 1418-1419, note Jean-Baptiste Thierry (« L'avocat ne peut pas violer le secret médical »). Voir également la Gazette du Palais, n° 204-206, 22-24 juillet 2012, Jurisprudence, p. 18 à 21, note Gaëlle Deharo (« La levée du secret professionnel pesant sur l'avocat ne s'étend pas au secret médical »).

N° **I358**

Banque

Chèque. - Présentation et paiement. - Paiement. - Banquier chargé de l'encaissement. - Inscription en compte différée. - Obligation d'informer le client. - Limites. - Clause contraire ou circonstances particulières.

Le banquier auquel un chèque est remis à l'encaissement, s'il ne procède pas à son inscription en compte immédiatement, a

l'obligation d'en prévenir son client, faute de quoi il engagerait sa responsabilité, sauf stipulations contractuelles contraires ou circonstances particulières.

Dès lors, justifie légalement sa décision de rejet de l'action en responsabilité dirigée contre une banque qui avait, après avoir été avisée du défaut de provision, inscrit sur un compte d'attente, dans l'attente de son encaissement, le montant d'un chèque remis par son client, puis rejeté deux chèques émis par son client, une cour d'appel qui retient que ce chèque n'aurait pu, faute de provision au jour de sa remise à l'encaissement, permettre le décaissement des sommes correspondant aux deux chèques rejetés, faisant ainsi ressortir que la faute de la banque ne pouvait être à l'origine du rejet des chèques et du préjudice en résultant.

Com. - 19 juin 2012.

REJET

N° 11-17.061. - CA Grenoble, 17 février 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - M. Laborde, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 27, 12 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1732, note Valérie Avena-Robardet (« Chèque : responsabilité du banquier pour encaissement différé »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 96, septembre 2012, Actualités, n° 4774, p. 21, note Jean-Philippe Bugnicourt (« Un vrai rappel à l'ordre pour les banquiers ? »), et la Gazette du Palais, n° 265-266, 21-22 septembre 2012, Chronique de jurisprudence - droit bancaire, p. 24-25, note Anne-Claire Rouaud.

N° I359

Bourse

Prestataire de services d'investissement. - Marché à règlement différé. - Couverture. - Défaut. - Liquidation d'office. - Défaut. - Effets. - Responsabilité du prestataire.

Le prestataire de services d'investissement intervenant pour le compte d'un donneur d'ordre sur le marché à règlement différé est tenu, même sans ordre de liquidation et nonobstant tout ordre contraire de ce dernier, de liquider les positions de son client lorsque celui-ci n'a pas, le lendemain du dernier jour de la liquidation mensuelle, remis les titres ou les fonds nécessaires à la livraison des instruments financiers vendus ou au paiement des instruments financiers achetés, une telle liquidation d'office devant également avoir lieu lorsque les positions du donneur d'ordre ont été reportées et que celui-ci n'a pas, avant la même date, réglé son solde débiteur et constitué ou complété la couverture afférente à l'opération de report.

En conséquence, la faute résultant du défaut de régularisation de ses positions commise par le titulaire d'un compte-titres, effectuant sur le marché à règlement différé des opérations qui ont engendré des pertes et une insuffisance de couverture, ne peut être commise en l'absence de celle du prestataire de services d'investissement auprès duquel est ouvert ce compte et qui n'a pas procédé à la liquidation des positions de son client dans le délai impart.

Com. - 26 juin 2012.

CASSATION

N° 11-11.450. - CA Douai, 28 janvier 2010.

M. Espel, Pt. - Mme Riffault-Silk, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 31-34, 2 août 2012, Études et commentaires, n° 1486, p. 35 à 38, note Thierry Bonneau (« Les investisseurs sont protégés malgré les fautes

qu'ils commettent »). Voir également la Gazette du Palais, n° 265-266, 29-30 septembre 2012, Chronique de jurisprudence - droit bancaire, p. 34-35, note Caroline Houin-Bressand, et le Bulletin Joly Bourse, n° 10, octobre 2012, n° 183, p. 421 à 423, note Laurent Ruet (« L'avènement de la responsabilité complète des prestataires en cas de spéculation à découvert »).

N° I360

Bourse

Prestataire de services d'investissement. - Marché à terme. - Dépôts en couverture ou en garantie. - Affectation non prouvée. - Portée. - Saisissabilité.

Seuls les dépôts effectués par les donneurs d'ordre en couverture des positions prises par eux sur un marché d'instruments financiers sont, en application de l'article L. 440-7 du code monétaire et financier, dès leur constitution, transférés en pleine propriété au prestataire de services d'investissement habilité.

Il en résulte que les titres dont l'affectation à la couverture des opérations à terme n'est pas démontrée peuvent faire l'objet d'une saisie conservatoire par un créancier du donneur d'ordre.

Com. - 26 juin 2012.

REJET

N° 11-18.337. - CA Versailles, 10 mars 2011.

M. Espel, Pt. - M. Le Dauphin, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - M^e Copper-Royer, SCP Blanc et Rousseau, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Bulletin Joly Bourse, n° 9, septembre 2012, n° 155, p. 341 à 343, note Philippe Goutay (« Le régime juridique des garanties prévues à l'article L. 440-7 du code monétaire et financier : quelle preuve de la remise ? »). Voir également la Revue de droit bancaire et financier, n° 5, septembre-octobre 2012, commentaire n° 159, p. 40, note Stéphane Piedelièvre (« Saisie et propriété des actions »).

N° I361

Cassation

Moyen. - Défaut de réponse à conclusions. - Applications diverses. - Absence de réponse. - Conclusions demandant le rejet de pièces ou conclusions déposées avant ou après le prononcé de l'ordonnance de clôture.

Si les juges du fond disposent d'un pouvoir souverain pour apprécier si des conclusions et/ou des pièces ont été déposées en temps utile au sens de l'article 15 du code de procédure civile, ils se doivent de répondre à des conclusions qui en sollicitent le rejet, que ces dernières soient déposées avant ou après le prononcé de l'ordonnance de clôture.

1^{re} Civ. - 20 juin 2012.

CASSATION

N° 11-12.122. - CA Paris, 12 janvier 2011.

M. Charruault, Pt. - M. Savatier, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Odent et Poulet, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 251-252, 7-8 septembre 2012, Chronique de jurisprudence - procédure civile, p. 39, note Harold Herman (« Le prononcé de l'ordonnance de clôture n'impacte pas la recevabilité des conclusions tendant au rejet des conclusions et pièces adverses »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 39, 24 septembre 2012, Jurisprudence, n° 1008, p. 1720 à 1722, note Hervé Croze (« Recevabilité de l'ordonnance de clôture de conclusions tendant au rejet des conclusions adverses »).

N° 1362

1^o Cassation

Pourvoi. - Pourvoi de la partie civile. - Arrêt de la chambre de l'instruction. - Arrêt annulant une mise en examen. - Recevabilité.

2^o Chambre de l'instruction

Pouvoirs. - Relèvement d'office d'un moyen. - Principe du contradictoire. - Respect. - Nécessité.

3^o Instruction

Mise en examen. - Personne mise en examen. - Notification des faits imputés. - Constatations suffisantes.

1^o La partie civile est recevable à se pourvoir en cassation contre une décision ayant annulé une mise en examen.

2^o Il résulte des articles 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et préliminaire du code de procédure pénale que la chambre de l'instruction ne peut prononcer d'office l'annulation d'une mise en examen sans avoir permis aux parties d'en débattre.

3^o Méconnaît l'article 116, alinéa 2, du code de procédure pénale la chambre de l'instruction qui annule des mises en examen en raison de l'indétermination des termes de la prévention, alors qu'il résulte de ses propres constatations que les personnes concernées ont été mises en examen avec indication des qualifications juridiques commandées par les textes applicables pour avoir involontairement causé la mort et occasionné des blessures à des victimes nommément désignées.

Crim. - 26 juin 2012.
CASSATION

N° 12-80.319. - CA Paris, 16 décembre 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Harel-Dutirou, Rap. - M. Gauthier, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, M^e Spinosi, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 28, 19 juillet 2012, Actualité/droit pénal et procédure pénale, p. 1826 (« Mise en examen : respect du contradictoire en cas d'annulation d'office »). Voir également ce même numéro, Études et commentaires, p. 1833 à 1839, note Nicolas Maziau (« Le revirement de jurisprudence dans la procédure de QPC »), et La Semaine juridique, édition social, n° 40, 2 octobre 2012, Jurisprudence, n° 1414, p. 38 à 40, note Stéphane Brissy (« Respect du principe du contradictoire par la chambre de l'instruction »).

N° 1363

Cession de créance

Retrait litigieux. - Conditions. - Contestation sur le fond du droit. - Cas. - Exclusion. - Contestation ne portant que sur l'opposabilité d'une fusion-absorption et la qualité à agir.

Ayant retenu que n'étaient contestées que l'opposabilité de la fusion-absorption du créancier initial et, par voie de conséquence, la qualité à agir de la société absorbante qui a ultérieurement cédé sa créance, une cour d'appel en a exactement déduit que cette contestation ne portait pas sur le fond du droit au sens de l'article 1700 du code civil.

Com. - 19 juin 2012.
REJET

N° 11-11.210. - CA Paris, 16 novembre 2010.

M. Espel, Pt. - Mme Robert-Nicoud, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Bouloche, SCP Célice, Blanpain et Soltner, SCP Capron, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 27, 12 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1737, note Valérie Avena-Robardet (« Retrait litigieux : contestation de l'opposabilité de la fusion-absorption du cédant »).

N° 1364

Chambre de l'instruction

Juridiction de renvoi après cassation. - Désignation d'une juridiction de jugement hors du ressort. - Possibilité (non).

Il résulte de l'article 611 du code de procédure pénale qu'une chambre de l'instruction saisie comme cour de renvoi après cassation ne peut renvoyer l'affaire que devant une juridiction de jugement de son ressort, lorsque la Cour de cassation n'a pas réglé de juges par avance.

Méconnaît cette règle de compétence et encourt la censure l'arrêt qui, statuant sur renvoi après cassation, renvoie un accusé devant une cour d'assises extérieure à son ressort sans que celle-ci ait été désignée au titre d'un règlement de juges.

Crim. - 27 juin 2012.
CASSATION PARTIELLE

N° 12-82.660. - CA Limoges, 15 mars 2012.

M. Louvel, Pt. - M. Bloch, Rap. - M. Boccon-Gibod, Av. Gén. - SCP Baraduc et Duhamel, Av.

N° 1365

Chose jugée

Autorité de la chose jugée. - Décision revêtue de l'autorité de la chose jugée. - Décision confirmant en toutes ses dispositions un jugement. - Portée.

Encourt la cassation l'arrêt qui rectifie et complète un précédent arrêt en condamnant l'assureur d'un architecte, *in solidum* avec un entrepreneur, à payer diverses sommes à une SCI, alors que l'arrêt rectifié avait confirmé en toutes ses dispositions, par motifs adoptés, un jugement ayant, dans son dispositif, expressément débouté la SCI de sa demande visant à une condamnation *in solidum* des deux constructeurs.

2^e Civ. - 28 juin 2012.
CASSATION SANS RENVOI

N° 11-18.147. - CA Paris, 11 mars 2011.

M. Loriferne, Pt. - M. Sommer, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Bouloche, M^e Spinosi, Av.

N° 1366

Contrat d'entreprise

Sous-traitant. - Rapports avec l'entrepreneur principal. - Paiement. - Garanties obligatoires. - Engagement de caution personnelle et solidaire par l'entrepreneur principal. - Définition. - Cas.

Un accord-cadre de « cautions de sous-traitance par attestations » peut, à certaines conditions, constituer un cautionnement au sens de l'article 14 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance.

3^e Civ. - 20 juin 2012.
REJET

N° 11-18.463. - CA Versailles, 28 mars 2011.

M. Terrier, Pt. - M. Pronier, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Laugier et Caston, SCP Bénabent, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit immobilier - Urbanisme - Construction, n° 10, octobre 2012,

Chroniques, p. 508 à 510, note Jean-Michel Berly (« La loi de 1975 sur la sous-traitance et la validité des cautions-flottes »).

N° 1367

Contrat de travail, exécution

Employeur. - Pouvoir de direction. - Étendue. - Contrôle et surveillance des salariés. - Courrier électronique. - Consultation. - Restrictions imposées par le règlement intérieur. - Portée.

Si les courriels adressés ou reçus par le salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur pour les besoins de son travail sont présumés avoir un caractère professionnel, en sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors la présence de l'intéressé, sauf s'ils sont identifiés comme personnels, le règlement intérieur peut toutefois contenir des dispositions restreignant le pouvoir de consultation de l'employeur en le soumettant à d'autres conditions.

La cour d'appel qui a relevé que le règlement intérieur de l'entreprise prévoyait que les messageries électroniques des salariés ne pouvaient être consultées par la direction qu'en leur présence en a justement déduit que le moyen de preuve obtenu par la consultation faite en l'absence du salarié des messages contenus dans sa boîte mail n'était pas recevable.

Soc. - 26 juin 2012.
REJET

N° 11-15.310. - CA Rouen, 8 mars 2011.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Grivel, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén. - SCP Boullez, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 28-29, 12 juillet 2012, Actualités, n° 459, p. 18 (« Consultation du contenu de fichiers informatiques »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 29-34, 16 juillet 2012, Jurisprudence, n° 868, p. 1454, note Gilles Dedessus-Le-Moustier (« Restriction par le règlement intérieur des droits d'accès de l'employeur aux courriels professionnels »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 761, p. 661-662.

N° 1368

Contrat de travail, rupture

Licenciement économique. - Cause. - Cause réelle et sérieuse. - Motif économique. - Appréciation. - Cadre. - Détermination.

La cause économique d'un licenciement s'apprécie au niveau de l'entreprise ou, si celle-ci fait partie d'un groupe, au niveau du secteur d'activité du groupe dans lequel elle intervient, mais jamais à un niveau inférieur à celui de l'entreprise.

En conséquence, viole l'article L. 1233-3 du code du travail une cour d'appel qui, estimant que le secteur d'activité du groupe auquel appartient l'entreprise est limité à un établissement, apprécie la cause économique au niveau de cet établissement.

Soc. - 26 juin 2012.
CASSATION

N° 11-13.736. - CA Poitiers, 11 janvier 2011.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Corbel, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén. - SCP Fabiani et Luc-Thaler, M^e Foussard, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 782, p. 674-675.

N° 1369

Contravention

Ordonnance pénale. - Opposition. - Délai. - Point de départ.

Il résulte des articles 527, alinéa 3, et R. 45 du code de procédure pénale que le prévenu peut former opposition à l'exécution d'une ordonnance pénale, par lettre adressée au chef du greffe du tribunal qui a rendu la décision, dans un délai de trente jours à compter de la date d'envoi de la lettre recommandée avec demande d'avis de réception par laquelle cette décision est portée à sa connaissance.

Encourt dès lors la cassation le jugement d'une juridiction de proximité qui, pour déclarer irrecevable comme tardive l'opposition à l'exécution d'une ordonnance pénale, prend en considération, non pas la date d'envoi du courrier adressé à cette fin par le prévenu au greffe de la juridiction, mais la date de réception de ce courrier.

Crim. - 19 juin 2012.
CASSATION

N° 11-88.609. - Juridiction de proximité de Paris 19, 11 octobre 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Beauvais, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén.

N° 1370

1^o Cour d'assises

Débats. - Oralité. - Discussion sur la valeur probante des pièces du dossier. - Auditions en garde à vue. - Méconnaissance des formalités substantielles. - Invocation par un tiers (non).

2^o Mineur

Cour d'assises. - Débats. - Publicité restreinte. - Règle d'ordre public. - Dérégations. - Détermination. - Portée.

1^o En rejetant, par arrêt incident, une demande d'un accusé visant à faire écarter des débats des passages de procès-verbaux d'audition de coaccusés, au motif que ces déclarations l'incriminant avaient été recueillies en garde à vue sans l'assistance d'un avocat et sans notification du droit de se taire, la cour n'a méconnu aucun texte, dès lors que le caractère oral des débats devant la cour d'assises permet aux parties de discuter la valeur probante des pièces du dossier.

2^o La publicité restreinte imposée à la cour d'assises des mineurs par les articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945 est une condition essentielle de la validité des débats devant cette juridiction.

Il s'agit là d'une règle d'ordre public, à laquelle il ne saurait être dérogé que dans les conditions prévues par l'article 306, dernier alinéa, du code de procédure pénale.

Crim. - 20 juin 2012.
CASSATION

N° 11-85.683. - Cour d'assises des mineurs du Vaucluse, 27 mai 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Leprieur, Rap. - M. Cordier, Av. Gén. - SCP Capron, Av.

N° 1371

Crimes et délits commis à l'étranger

Crime. - Poursuite en France. - Faits commis par un Français. - Décision de classement administratif prononcée à l'étranger. - Recours déclaré irrecevable en la forme. - Autorité de chose jugée (non).

Une décision d'une juridiction étrangère, se bornant à déclarer irrecevable en la forme un recours contre un classement administratif d'une plainte, ne saurait constituer un jugement définitif faisant obstacle à la poursuite des mêmes faits en France.

Crim. - 20 juin 2012.
REJET

N° 12-81.729. - CA Paris, 14 février 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Caron, Rap. - M. Cordier, Av. Gén. - SCP Tiffreau, Corlay et Marlange, Av.

N° 1372

Dénonciation calomnieuse

Faits dénoncés. - Faits de nature à entraîner une sanction. - Faits imputés à un mineur de 10 ans (non).

Aux termes de l'article 2 de l'ordonnance du 2 février 1945, un mineur âgé de moins de 10 ans auquel est imputée la commission d'une infraction ne peut faire l'objet que d'une mesure éducative, à l'exclusion de toute peine ou sanction éducative.

Dès lors, fait une exacte application du principe d'interprétation stricte de la loi pénale figurant à l'article 111-4 du code pénal la cour d'appel qui, pour relaxer une institutrice citée par les parents d'un enfant âgé de 8 ans et demi, dont elle avait dénoncé au procureur de la République un acte supposé de violence à son égard, énonce que le dépôt de plainte de l'intéressée n'était pas susceptible d'exposer le mineur à l'une des sanctions prévues par l'article 226-10 du même code.

Crim. - 19 juin 2012.
REJET

N° 11-85.324. - CA Paris, 10 juin 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Straehli, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - M^e Foussard, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 31, 13 septembre 2012, Études et commentaires, p. 2084 à 2087, note Stéphane Detraz (« Dénonciation calomnieuse : une discutable interprétation stricte »). Voir également la Gazette du Palais, n° 256-257, 12-13 septembre 2012, Jurisprudence, p. 7 à 9, note Emmanuel Dreyer (« Ne constitue pas une infraction la dénonciation calomnieuse d'un mineur de moins de dix ans »).

N° 1373

1^o Élections professionnelles

Comité d'entreprise et délégué du personnel. - Opérations électorales. - Modalités d'organisation et de déroulement. - Liste électorale. - Contestation. - Preuve de la régularité de la liste électorale. - Charge. - Détermination. - Portée.

2^o Élections professionnelles

Comité d'entreprise et délégué du personnel. - Collèges électoraux. - Répartition des sièges. - Accord entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées. - Défaut. - Compétence de l'inspecteur du travail. - Portée.

3^o Élections professionnelles

Comité d'entreprise et délégué du personnel. - Opérations électorales. - Modalités d'organisation et de déroulement. - Liste électorale. - Inscription. - Informations de nature personnelle. - Affichage. - Exclusion. - Détermination. - Portée.

1^o L'employeur étant tenu d'établir la liste électorale, il lui appartient, en cas de contestation, de fournir les éléments nécessaires au contrôle de sa régularité.

2^o Il résulte des articles L. 2314-11 et L. 2324-13 du code du travail que lorsqu'un accord ne peut être obtenu sur la répartition des sièges entre les différentes catégories et la répartition du personnel entre les collèges électoraux, l'inspecteur du travail décide de cette répartition.

Viola ces textes le tribunal d'instance qui, en l'absence de protocole préélectoral valide, a réparti le personnel dans les différents collèges.

3^o Si les organisations syndicales peuvent, dans le cadre de la vérification de la régularité des inscriptions sur les listes électorales et de la répartition des salariés dans les collèges, demander communication des coefficients hiérarchiques de ces salariés à l'employeur, il n'appartient pas au tribunal d'instance d'ordonner l'affichage sur les listes électorales de ces informations, de nature personnelle.

Soc. - 20 juin 2012.
CASSATION PARTIELLE

N° 11-19.643 et 11-19.658. - TI Aulnay-sous-Bois, 6 juin 2011.

M. Lacabarats, Pt. - M. Huglo, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 28, 9 juillet 2012, Jurisprudence, n° 827, p. 1383-1384, note Danièle Corrigan-Carsin (« Le coefficient hiérarchique du salarié ne doit pas figurer sur les listes électorales »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 829, p. 704-705.

N° 1374

Entreprise en difficulté (loi du 25 janvier 1985)

Responsabilité. - Dirigeant social. - Action en comblement. - Procédure. - Dirigeant. - Convocation irrégulière. - Portée.

Lorsque le dirigeant d'une personne morale, assigné en paiement de l'insuffisance d'actif de cette dernière, a été cité pour être entendu personnellement par un acte délivré selon les modalités de l'article 659 du code de procédure civile, qu'il a été convoqué par le greffe à la suite du renvoi de l'affaire pour être entendu personnellement et qu'il a comparu à l'audience où il a pu faire valoir ses observations, une cour d'appel en déduit exactement que l'irrégularité tirée d'une convocation à une adresse erronée invoquée par ce dirigeant ne constitue qu'un vice de forme et qu'aucune nullité n'est encourue dès lors qu'il n'est pas démontré que cette irrégularité ait causé un grief.

Com. - 19 juin 2012.
REJET

N° 10-16.890. - CA Versailles, 11 février 2010.

M. Gérard, Pt (f.f.). - Mme Schmidt, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Capron, M^e Bertrand, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 26, 5 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1671 (« Responsabilité pour insuffisance d'actif : convocation du dirigeant »). Voir

également la Revue des sociétés, n° 9, septembre 2012, *Chronique de droit des entreprises en difficulté*, p. 533-534, note Philippe Roussel Galle (« Encore l'absence de convocation du dirigeant poursuivi en responsabilité ! »), la revue Droit des sociétés, n° 10, octobre 2012, commentaire n° 169, p. 35-36, note Jean-Pierre Legros (« Convocation »), et le Bulletin Joly Sociétés, n° 10, octobre 2012, n° 386, p. 733-734, note Éva Mouial Bassilana (« Convocation à une mauvaise adresse du dirigeant poursuivi pour insuffisance d'actif »).

N° 1375

1^o *Entreprise en difficulté* (loi du 26 juillet 2005)

Généralités. - Loi du 26 juillet 2005. - Application dans le temps. - Responsabilités et sanctions. - Responsabilité des créanciers.

2^o *Entreprise en difficulté* (loi du 26 juillet 2005)

Responsabilités et sanctions. - Responsabilité des créanciers. - Conditions. - Concours fautif et cas d'ouverture. - Nécessité.

1^o Il résulte de l'article 190 de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises que l'article L. 650-1 du code de commerce, issu de ce texte, est applicable aux procédures collectives ouvertes après le 1^{er} janvier 2006, date de son entrée en vigueur, et ce, même si les faits concernés sont antérieurs à cette date.

2^o Lorsque leur responsabilité est recherchée sur le fondement de l'article L. 650-1 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, les créanciers ne peuvent être tenus pour responsables des préjudices subis du fait des concours consentis, sauf les cas de fraude, d'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur ou de disproportion des garanties prises, que si les concours consentis sont en eux-mêmes fautifs.

Com. - 19 juin 2012.
REJET

N° 11-18.940. - CA Poitiers, 29 mars 2011.

M. Espel, Pt. - Mme Riffault-Silk, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Capron, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 26, 5 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1670, note Alain Lienhard (« Immunité en cas de soutien abusif : application dans le temps »). Voir également cette même revue, n° 33, 27 septembre 2012, Panorama - droit des entreprises en difficulté, p. 2196 à 2207, spéc. p. 2204, note Pierre-Michel Le Corre (« Responsabilité du banquier pour concours fautif »), la Revue des sociétés, n° 9, septembre 2012, Chronique de droit des entreprises en difficulté, p. 535, note Philippe Roussel Galle (« Encore du droit transitoire ! Mais cette fois à propos de l'article L. 650-1 du code de commerce »), La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 36, 6 septembre 2012, Chronique - sauvegarde, redressement et liquidation judiciaires des entreprises, n° 1508, p. 19 à 24, spéc. n° 10, p. 23-24, note Philippe Pétel, et la Gazette du Palais, n° 265-266, 21-22 septembre 2012, Chronique de jurisprudence - droit bancaire, p. 40-41, note Stephan Reifegerste.

N° 1376

Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005)

Liquidation judiciaire. - Jugement. - Effets. - Dessaisissement du débiteur. - Limites. - Représentant légal d'une personne morale solvable.

Le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte dessaisissement, pour le débiteur, de l'administration et de la disposition de ses biens, les droits et actions concernant son patrimoine étant exercés, pendant la durée de la liquidation judiciaire, par le liquidateur.

Il en résulte que le liquidateur n'a pas qualité pour exercer les actions liées aux fonctions de gérant du débiteur, qui concernent le patrimoine de la personne morale gérée.

Com. - 19 juin 2012.
CASSATION PARTIELLE

N° 11-19.775. - CA Nîmes, 19 avril 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - Mme Texier, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 26, 5 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1671 (« Liquidation judiciaire : portée du dessaisissement sur les fonctions de gérant »). Voir également la Revue des sociétés, n° 9, septembre 2012, Chronique de droit des entreprises en difficulté, p. 532-533, note Laurence-Caroline Henry (« Liquidation judiciaire : le domaine du dessaisissement du gérant de la société in bonis »), la revue Droit des sociétés, n° 10, octobre 2012, commentaire n° 171, p. 37-38, note Jean-Pierre Legros (« Liquidation judiciaire »), et le Bulletin Joly Sociétés, n° 10, octobre 2012, n° 403, p. 731 à 733, note François-Xavier Lucas (« Le dessaisissement ne s'étend pas aux fonctions de gérant exercées par le débiteur en liquidation judiciaire »).

N° 1377

Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005)

Sauvegarde. - Période d'observation. - Déclaration de créances. - Délai. - Non-respect. - Sanction. - Compensation pour dettes connexes impossible.

Il résulte des dispositions combinées des articles L. 622-24, L. 622-26 et L. 622-7 du code de commerce, dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, que l'obligation pour tout créancier d'une somme d'argent née antérieurement au jugement d'ouverture de déclarer sa créance au passif du débiteur, sanctionnée, en cas de défaut, par l'inopposabilité de cette créance à la procédure collective, subsiste même dans le cas où est invoquée la compensation pour créances connexes.

Aussi, après avoir retenu que les créances litigieuses, résultant du même contrat, étaient connexes et constaté qu'un contractant n'avait pas déclaré sa créance au passif de la liquidation judiciaire de son cocontractant, une cour d'appel en a exactement déduit que cette créance non déclarée ne pouvait être invoquée pour opposer compensation à la demande en paiement formée par le liquidateur.

Com. - 19 juin 2012.
REJET

N° 10-21.641. - CA Toulouse, 7 juin 2010.

M. Espel, Pt et Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Bouleuz, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 26, 5 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1669, note Alain Lienhard (« Compensation de créances connexes : déclaration de créance »). Voir également la Revue des sociétés, n° 9, septembre 2012, Chronique de droit des entreprises en difficulté, p. 534, note Philippe Roussel Galle (« Compensation des créances connexes : la nécessité de la déclaration préalable de la créance »).

N° 1378

Fonctionnaires et agents publics

Mise à disposition. - Mise à disposition d'un organisme privé. - Rapports avec l'organisme privé. - Dispositions spécifiques relatives à l'électorat et à l'éligibilité. - Dispositions de l'article L. 2324-1 du code du travail. - Application. - Exclusion. - Cas.

Dès lors qu'un agent public, mis à la disposition d'un organisme de droit privé pour accomplir un travail pour le compte de celui-ci et sous sa direction, est lié à cet organisme par un contrat de travail, il ne relève pas des dispositions spécifiques relatives à l'électorat et à l'éligibilité des salariés mis à disposition au sens de l'article L. 2324-17-1 du code du travail.

Tel est le cas des agents relevant du statut du personnel des industries électriques et gazières, mis à la disposition de la Caisse centrale d'activité du personnel des industries électriques et gazières, organisme de droit privé.

Soc. - 20 juin 2012.

REJET

N° 11-20.145. - TI Montreuil, 7 juin 2011.

M. Lacabrats, Pt. - Mme Lambremon, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Fabiani et Luc-Thaler, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 37, 11 septembre 2012, Jurisprudence, n° 1372, p. 25 à 27, note David Jacotot (« Élections professionnelles : la mise à disposition, une notion mystérieuse »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 8-9/12, août-septembre 2012, décision n° 846, p. 718-719.

N° 1379

1^o Impôts et taxes

Enregistrement. - Droits de mutation. - Mutation à titre gratuit. - Succession. - Renonciation translatrice. - Effets. - Acceptation de la succession.

2^o Impôts et taxes

Enregistrement. - Droits de mutation. - Mutation à titre gratuit. - Succession. - Biens imposables. - Présomption de propriété. - Valeurs mobilières, parts sociales et créances. - Compte bancaire. - Retrait. - Conservation. - Preuve. - Charge.

1^o La renonciation à une succession, incluse dans une transaction et assortie de contreparties qui en constituent le prix, faite au profit de tous les cohéritiers indistinctement par un héritier qui en a perçu le prix, emporte de sa part acceptation de la succession, en application de l'article 780 du code civil.

2^o Il appartient à l'administration fiscale de démontrer que les sommes retirées des comptes du défunt ont été conservées dans son patrimoine jusqu'au jour de son décès.

Inverse dès lors la charge de la preuve et viole l'article 1315 du code civil, ensemble les articles 750 *ter* du code général des impôts et L. 55 du livre des procédures fiscales, la cour d'appel

qui, pour dire qu'une somme devait être réintégrée dans l'actif successoral, retient que l'administration est fondée à considérer que les retraits litigieux ne peuvent lui être opposés comme ayant servi au paiement du complément nécessaire d'assistance de la défunte, dans la mesure où ils ne sont assortis d'aucun bulletin de salaire, facture d'honoraires ou autre document justificatif émanant des auxiliaires de vie, imposant ainsi au redevable d'établir la destination de ces sommes.

Com. - 26 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N° 11-21.160. - CA Aix-en-Provence, 14 avril 2011.

M. Espel, Pt. - M. Delbano, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 9, septembre 2012, commentaire n° 135, p. 45 à 47, note Aurélie Mangiavillano (« Renonciation et droits de mutation »).

N° 1380

Impôts et taxes

Redressement et vérifications (règles communes). - Visites domiciliaires (article L. 16 B). - Autorisation judiciaire. - Conditions. - Vérification du bien-fondé de la demande. - Limites. - Convention fiscale internationale. - Compétence du juge de l'impôt.

La discussion sur l'application d'une convention fiscale entre la France et un autre pays ne relève pas du magistrat appelé à se prononcer sur l'autorisation de visite, mais du juge de l'impôt.

Com. - 26 juin 2012.

REJET

N° 11-21.047. - CA Paris, 28 juin 2011.

M. Espel, Pt. - Mme Bregeon, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, M^e Foussard, Av.

N° 1381

Impôts et taxes

Redressement et vérifications (règles communes). - Visites domiciliaires (article L. 16 B). - Déroulement des opérations. - Procès-verbal et inventaire. - Information de l'auteur présumé des agissements frauduleux. - Modalités.

Aucune disposition de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales ne prévoit à peine de nullité la notification et la remise d'une copie du procès-verbal et de l'inventaire dressés à l'issue des opérations de visite et saisies.

Il en résulte que l'envoi de ces documents par lettre recommandée avec demande d'avis de réception à l'auteur de la fraude présumée ne s'impose pas si celui-ci était présent ou représenté à ces opérations, à l'issue desquelles une copie en a été remise à lui-même ou à son représentant.

Com. - 26 juin 2012.

REJET

N° 11-21.048. - CA Paris, 28 juin 2011.

M. Espel, Pt. - Mme Bregeon, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, M^e Foussard, Av.

N° 1382

Indemnisation des victimes d'infraction

Demande. - Délai. - Forclusion. - Relevé. - Décès de la victime directe. - Victime par ricochet subissant un préjudice nouveau. - Droits à indemnisation pour l'ensemble de son préjudice. - Conditions. - Détermination. - Portée.

En application de l'article 706-5 du code de procédure pénale, le préjudice nouveau subi par la victime par ricochet du fait du décès de la victime directe, survenu après l'expiration du délai de forclusion, étant indissociable de son préjudice initial, le relevé de forclusion prévu par ce texte à son profit lorsqu'elle n'a pas agi dans le délai initial requis lui permet de faire valoir ses droits à indemnisation pour l'ensemble de son préjudice, dès lors que l'aggravation du préjudice que constitue ce décès est en relation de causalité directe et certaine avec les faits ayant causé le dommage initial.

2^e Civ. - 28 juin 2012.
CASSATION PARTIELLE

N° 11-13.948. - CA Paris, 16 février 2011.

M. Bizot, Pt (f.f.). - Mme Bouvier, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Delaporte, Briard et Trichet, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 31, 13 septembre 2012, Chroniques/Cour de cassation - deuxième chambre civile, p. 2057 à 2070, spéc. n° 5, p. 2062 à 2064, note Hugues Adida-Canac et Odette-Luce Bouvier (« Commission d'indemnisation des victimes d'infractions »).

N° 1383

Instruction

Commission rogatoire. - Commission rogatoire internationale. - Exécution. - Actes d'exécution. - Contrôle de régularité. - Condition.

La chambre de l'instruction est incompétente pour statuer, d'une part, sur la validité d'une autorisation écrite accordée par le procureur général de l'État requis à un juge d'instruction français de se transporter dans cet État et de procéder lui-même aux auditions de témoins, demandées par commission rogatoire internationale, d'autre part, sur la régularité des actes accomplis par ce magistrat, dans les formes définies, en l'absence de convention d'entraide judiciaire, par l'autorité judiciaire de l'État requis et relevant de la souveraineté de celui-ci.

Crim. - 20 juin 2012.
REJET

N° 12-81.024. - CA Paris, 19 janvier 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Caron, Rap. - M. Cordier, Av. Gén. - M^e Bouthors, SCP Piwnica et Molinié, Av.

N° 1384

Jugements et arrêts

Décision contradictoire. - Prévenu non comparant. - Citation à personne. - Excuse. - Lettre parvenue au cours du délibéré. - Examen préalable. - Nécessité.

Doit être assimilée à l'excuse prévue par l'article 410 du code de procédure pénale, sur la validité de laquelle les juges sont tenus de se prononcer, la lettre du prévenu non comparant, parvenue après les débats et invoquant une cause d'empêchement légitime.

Encourt la cassation l'arrêt qui statue par décision contradictoire en omettant de se prononcer sur une telle excuse, parvenue après les débats, pendant la durée du délibéré.

Crim. - 19 juin 2012.
CASSATION

N° 11-87.545. - CA Amiens, 19 septembre 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Maziau, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Nicolay, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

N° 1385

Juridictions correctionnelles

Débats. - Prévenu. - Comparution. - Absence du défenseur choisi. - Renvoi de l'affaire. - Nécessité (non).

Fait l'exacte application de l'article 417 du code de procédure pénale la cour d'appel qui, pour écarter la demande de renvoi de l'affaire à une audience ultérieure, retient que le prévenu, demandeur, a fait le choix, avant l'audience, d'un défenseur qui ne s'y est pas présenté.

Crim. - 27 juin 2012.
REJET

N° 11-86.679. - CA Fort-de-France, 23 août 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Rognon, Rap. - M. Boccon-Gibod, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

N° 1386

Officiers publics ou ministériels

Notaire. - Émoluments. - Montant. - Fixation. - Désignation à l'occasion d'une procédure de divorce pour établir un projet de liquidation du régime matrimonial. - Tableau I numéro 63E du tarif des notaires. - Application. - Portée.

Si la demande en paiement présentée par un notaire désigné, à l'occasion d'une procédure de divorce, pour établir un projet de liquidation du régime matrimonial, en application de l'article 255 10° du code civil, doit être formée selon la procédure applicable à la matière de l'expertise, le montant de sa rémunération est fixé selon le tableau I numéro 63E du tarif des notaires.

2^e Civ. - 28 juin 2012.
CASSATION

N° 11-19.217. - CA Nîmes, 8 avril 2011.

M. Loriferne, Pt. - Mme Leroy-Gissinger, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 9, septembre 2012, Jurisprudence, p. 458 à 460, note Stéphane David (« Le notaire expert est rémunéré sur la base d'un émoluments proportionnel tarifé »).

N° 1387

Pouvoir des juges

Excès de pouvoir. - Définition. - Exclusion. - Cas. - Violation de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La méconnaissance des articles 6 § 1 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne caractérise pas un excès de pouvoir.

Com. - 19 juin 2012.
IRRECEVABILITÉ

N° 11-20.066. - CA Grenoble, 24 mars 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - Mme Schmidt, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - M^e Jacoupy, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 26, 5 juillet 2012, Actualité/droit des affaires, p. 1670 (« Recours-nullité : méconnaissance du droit à un procès équitable et à un recours effectif »).

N° **I 388**

Prescription

Action publique. - Interruption. - Acte d'instruction ou de poursuite. - Contravention. - Définition. - Cas. - Consultation du fichier national des immatriculations.

La consultation du fichier national des immatriculations constitue un acte d'instruction ou de poursuite, interruptif de prescription de l'action publique au sens de l'article 7 du code de procédure pénale.

Crim. - 19 juin 2012.
REJET

N° 11-88.684. - CA Paris, 25 février 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Maziau, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén.

N° **I 389**

Prescription civile

Interruption. - Acte interruptif. - Action en justice. - Actions tendant à un seul et même but. - Cas. - Action en recouvrement. - Action paulienne tendant à ce que l'apport d'un bien à un tiers soit déclaré inopposable au créancier.

Si, en principe, l'interruption de la prescription ne peut s'étendre d'une action à une autre, il en est autrement lorsque les deux actions, bien qu'ayant une cause distincte, tendent à un seul et même but, de sorte que la seconde est virtuellement comprise dans la première.

Ainsi, la prescription de l'action en recouvrement peut être interrompue par l'exercice, par le créancier, d'une action paulienne tendant à ce que l'apport d'un bien par le débiteur à un tiers lui soit déclaré inopposable.

2^e Civ. - 28 juin 2012.
REJET

N° 11-20.011. - CA Reims, 10 mai 2011.

M. Loriferne, Pt. - Mme Leroy-Gissing, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Blanc et Rousseau, SCP Defrenois et Levis, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit bancaire et financier, n° 5, septembre-octobre 2012, commentaire n° 160, p. 40-41, note Stéphane Piedelièvre (« Action en recouvrement et action paulienne »).

N° **I 390**

Presse

Diffamation. - Intention coupable. - Preuve contraire. - Bonne foi. - Éléments insuffisants. - Manquement au devoir de réserve du fonctionnaire.

Justifie sa décision la cour d'appel qui, après avoir reconnu le caractère diffamatoire de propos tenus par un préfet de région à l'égard d'un président de conseil régional, écarte le fait justificatif de la bonne foi dès lors que les propos en cause, même s'ils faisaient suite à un débat public, constituaient, par leur caractère outrancier, une attaque personnelle excédant les limites de la liberté d'expression accordée à un membre du corps préfectoral, tenu à une obligation de réserve.

Crim. - 19 juin 2012.
REJET

N° 11-84.235. - CA Aix-en-Provence, 9 mai 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Guérin, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - M^e Spinosi, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

N° **I 391**

Procédure civile

Instance. - Péremption. - Interruption. - Acte interruptif. - Acte constituant une diligence des parties. - Partie à l'origine de la diligence interruptive. - Partie à laquelle on oppose l'incident. - Absence d'influence. - Portée.

Les diligences de l'une quelconque des parties interrompent le délai de péremption.

2^e Civ. - 28 juin 2012.
CASSATION SANS RENVOI

N° 11-17.873. - CA Riom, 15 mars 2011.

M. Loriferne, Pt. - Mme Robineau, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Ghestin, SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Tiffreau, Corlay et Marlange, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 251-252, 7-8 septembre 2012, Chronique de jurisprudence - procédure civile, p. 36, note Loïs Raschel (« Interruption du délai de péremption : il est possible de se prévaloir d'une diligence émanant de l'autre partie »).

N° **I 392**

Procédure civile

Procédure orale. - Audience. - Demandeur non comparant. - Effets. - Caducité de la citation. - Relevé de caducité. - Conditions. - Motif légitime. - Définition. - Non-réception des écritures et pièces adverses (non).

La non-réception des écritures et pièces adverses ne constitue pas, au sens de l'article 468, alinéa 2, du code de procédure civile, un empêchement légitime de comparaître à l'audience fixée à l'occasion de la procédure orale.

2^e Civ. - 28 juin 2012.
CASSATION SANS RENVOI

N° 11-21.051. - Juridiction de proximité de Senlis, 9 mars 2011.

M. Loriferne, Pt. - M. Chaumont, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Fabiani et Luc-Thaler, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 251-252, 7-8 septembre 2012, Chronique de jurisprudence - procédure civile, p. 37, note Loïs Raschel (« La Cour de cassation rappelle les conditions permettant le rapport de la déclaration de caducité »).

N° **I 393**

Procédures civiles d'exécution

Règles générales. - Biens saisissables. - Exceptions. - Biens mobiliers nécessaires à la vie et au travail. - Instruments de travail nécessaires à l'exercice personnel d'une activité professionnelle. - Ordinateur utilisé pour la recherche d'un emploi.

Un ordinateur utilisé pour la recherche d'un emploi doit être assimilé à un instrument nécessaire à l'exercice personnel d'une activité professionnelle.

Il s'ensuit qu'il est insaisissable en application des articles 14 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 et 39 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992.

2^e Civ. - 28 juin 2012.
CASSATION

N° 11-15.055. - CA Aix-en-Provence, 21 mai 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. Liénard, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 29, 26 juillet 2012, Études et commentaires, p. 1941 à 1943, note Ludovic Lauvergnat (« Le "bug" de l'exécution forcée : quand l'ordinateur devient insaisissable ! »). Voir également la revue Droit et procédures, n° 8, septembre 2012, Jurisprudence commentée, p. 210 à 212, note Anne Le Borgne, et la Revue de droit bancaire et financier, n° 5, septembre-octobre 2012, commentaire n° 157, p. 39, note Stéphane Piedelièvre (« Biens saisissables et ordinateur »).

N° I394

Régimes matrimoniaux

Communauté entre époux. - Liquidation. - Récompenses. - Récompenses dues à l'un des époux. - Profit subsistant. - Modalités d'évaluation. - Détermination.

Il résulte de l'article 1469, alinéa 3, du code civil que lorsque la valeur empruntée a servi à acquérir, à conserver ou à améliorer un bien qui a été aliéné avant la liquidation, le profit subsistant est évalué au jour de l'aliénation et que si un nouveau bien a été subrogé au bien aliéné, le profit est évalué sur ce nouveau bien.

1^{re} Civ. - 20 juin 2012.
CASSATION PARTIELLE

N° 11-18.504. - CA Versailles, 10 mars 2011.

M. Charruault, Pt. - Mme Bignon, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Bénabent, SCP Nicolay, de Lanouvelle et Hanotot, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 9, septembre 2012, Jurisprudence, p. 468-469, note Patrice Hilt (« Évaluation de la récompense lorsqu'un nouveau bien a été substitué au bien acquis »).

N° I395

Représentation des salariés

Comité d'entreprise. - Représentant syndical. - Désignation. - Conditions. - Obtention d'élus par l'organisation syndicale. - Entreprise de moins de trois cents salariés. - Détermination. - Portée.

Dans les entreprises de moins de trois cents salariés et dans les établissements appartenant à ces entreprises, les conditions de désignation d'un représentant syndical au comité d'entreprise sont fixées par l'article L. 2143-22 du code du travail, qui prévoit que le délégué syndical est, de droit, représentant syndical au comité d'entreprise ou d'établissement.

Il en résulte qu'il n'est pas nécessaire que le syndicat désignataire ait eu plusieurs élus aux élections des membres du comité d'entreprise.

Soc. - 20 juin 2012.
REJET

N° 11-15.558. - TI Mulhouse, 29 mars 2011.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - M^e Ricard, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 9, septembre 2012, Actualité jurisprudentielle, p. 857-858, note Franck Petit. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 813, p. 693-694.

N° I396

Représentation des salariés

Délégué syndical. - Désignation. - Conditions. - Effectif de l'entreprise. - Entreprise employant moins de cinquante salariés. - Désignation d'un délégué du personnel. - Délégué suppléant. - Possibilité. - Conditions. - Détermination. - Portée.

En vertu de l'article L. 2143-6 du code du travail, dans les entreprises qui emploient moins de cinquante salariés, les syndicats représentatifs dans l'établissement peuvent désigner, pour la durée de son mandat, un délégué du personnel comme délégué syndical.

Sauf disposition conventionnelle, ce mandat n'ouvrant pas droit à un crédit d'heures, seul peut être désigné délégué syndical un délégué du personnel titulaire.

L'article L. 2314-30 du code du travail prévoyant que le délégué titulaire momentanément absent est remplacé par un délégué suppléant, il en résulte que le délégué du personnel suppléant assurant ce remplacement peut, pour la durée de celui-ci, être désigné comme délégué syndical.

Soc. - 20 juin 2012.
CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 11-61.176. - TI Vannes, 13 septembre 2011.

M. Lacabarats, Pt. - M. Huglo, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - M^e Blondel, Av.

Les conclusions de l'avocat général sont parues dans La Semaine juridique, édition générale, n° 37, 10 septembre 2012, Jurisprudence, n° 963, p. 1624 à 1626. Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 9, septembre 2012, Actualité jurisprudentielle, p. 858-859, note Franck Petit. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 36, 4 septembre 2012, Jurisprudence, n° 1361, p. 34, note Bernard Gauriau (« Entreprise de moins de 50 salariés : accès d'un DP suppléant aux fonctions de DS »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 823, p. 699-700.

N° I397

Représentation des salariés

Règles communes. - Contrat de travail. - Licenciement. - Mesures spéciales. - Autorisation administrative. - Faute d'une gravité suffisante. - Gravité de la faute. - Appréciation par le juge judiciaire. - Possibilité. - Portée.

Le refus par le salarié protégé d'une modification que l'autorité administrative a qualifiée de simple changement de ses conditions de travail, justifiant d'accorder à l'employeur l'autorisation de licenciement, ne caractérise pas à lui seul une faute grave.

Doit dès lors être censuré l'arrêt qui retient que le refus du salarié de rejoindre le poste auquel il a été affecté justifie son licenciement pour faute grave.

Soc. - 20 juin 2012.
CASSATION PARTIELLE

N° 10-28.516. - CA Aix-en-Provence, 25 octobre 2010.

M. Béraud, Pt (f.f.). - Mme Sommé, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, SCP Delaporte, Briard et Trichet, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 38, 18 septembre 2012, Jurisprudence, n° 1386, p. 36 à 39, note David Boulmier (« Du

refus d'un changement des conditions de travail à la faute grave »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 825, p. 701-702.

N° 1398

Responsabilité contractuelle

Non-cumul des deux ordres de responsabilité. - Domaine de la responsabilité contractuelle. - Existence d'un engagement contractuel. - Caractérisation. - Applications diverses. - Accident survenu à un enfant dans une aire de jeux réservée à la clientèle d'un restaurant.

Viola les articles 1147, 1384, alinéa premier, du code civil, le premier pour refus d'application, le second pour fautive application, une cour d'appel qui, pour déclarer une société, exploitante d'un restaurant, responsable, sur le fondement de la responsabilité délictuelle du fait des choses, du préjudice subi par un enfant de onze ans du fait de l'accident dont il a été victime en faisant usage d'une aire de jeux dépendante du restaurant, énonce que les parents n'auraient eu de lien avec la société que par le biais de leur fils, qui, lui-même mineur, ne s'était pas trouvé engagé dans un lien contractuel, même par stipulation pour autrui, avec cette société, l'aire de jeux étant indépendante du contrat de restauration, alors qu'elle avait constaté que l'enfant avait fait usage de l'aire de jeux, exclusivement réservée à la clientèle du restaurant, au cours d'un goûter auquel il participait en compagnie d'un adulte et d'autres enfants, de sorte que la responsabilité de la société était de nature contractuelle.

1^{re} Civ. - 28 juin 2012.

DÉCHÉANCE ET CASSATION PARTIELLE

N° 10-28.492. - CA Lyon, 3 décembre 2009 et 21 octobre 2010.

M. Charruault, Pt. - Mme Dreifuss-Netter, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 270-271, 26-27 septembre 2012, Chronique de jurisprudence - droit de la responsabilité civile, p. 9 à 11, note Mustapha Mekki (« Le principe de non-cumul des responsabilités : un jeu dangereux »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 41, 8 octobre 2012, Jurisprudence, n° 1069, p. 1817 à 1820, note Julien Dubarry (« Questions naïves sur la règle de non-option entre les responsabilités contractuelle et délictuelle »).

N° 1399

Responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle

Dommage. - Réparation. - Exclusion. - Cas. - Réticence à subir dans le futur une intervention chirurgicale.

Le préjudice hypothétique ne donnant pas lieu à réparation, fait une fautive application des articles L. 1142-1 I du code de la santé publique et de l'article 1382 du code civil une cour d'appel qui condamne un médecin ayant procédé par erreur à l'extraction d'une veine saine en laissant en place la veine atteinte d'une pathologie à des dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant de l'impossibilité psychologique dans laquelle se trouve désormais la victime d'engager sereinement des soins médicaux, particulièrement s'ils nécessitent une intervention chirurgicale, alors que la réticence alléguée par cette dernière à subir dans le futur une telle intervention constitue une simple éventualité.

1^{re} Civ. - 28 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N° 11-19.265. - CA Reims, 4 avril 2011.

M. Charruault, Pt. - Mme Dreifuss-Netter, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - M^e Le Prado, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, Av.

N° 1400

Sécurité sociale, accident du travail

Faute inexcusable de l'employeur. - Effets. - Réparation du préjudice. - Préjudice sexuel. - Distinction du préjudice sexuel du déficit fonctionnel permanent et du préjudice d'agrément.

Il résulte de l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale, tel qu'interprété à la lumière de la décision n° 2010-8 QPC du 18 juin 2010 du Conseil constitutionnel, que le préjudice sexuel, qui comprend tous les préjudices touchant à la sphère sexuelle, doit désormais être apprécié distinctement du déficit fonctionnel permanent et du préjudice d'agrément mentionné dans ce texte, lequel vise exclusivement à l'indemnisation du préjudice lié à l'impossibilité pour la victime de pratiquer régulièrement une activité spécifique sportive ou de loisirs.

2^e Civ. - 28 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N° 11-16.120. - CA Lyon, 23 mars 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. Adida-Canac, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - M^e Rouvière, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Odent et Poulet, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 28, 19 juillet 2012, Actualité/droit civil, p. 1816 (« Étendue du préjudice d'agrément : exclusion du préjudice sexuel »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 8-9/12, août-septembre 2012, décision n° 843, p. 716-717, et La Semaine juridique, édition social, n° 38, 18 septembre 2012, Jurisprudence, n° 1388, p. 46 à 48, note Joël Colonna (« Indemnisation du préjudice sexuel »).

N° 1401

Sécurité sociale, accident du travail

Maladies professionnelles. - Dispositions générales. - Prise en charge. - Refus. - Nouveaux éléments médicaux. - Obligation de la caisse de se prononcer.

Lorsqu'un salarié, à la suite d'un refus de reconnaissance de l'origine professionnelle d'un accident ou d'une maladie qu'il n'a pas contesté devant la commission de recours amiable, sollicite le réexamen de son dossier au regard de nouveaux éléments susceptibles d'établir cette origine professionnelle, la caisse doit se prononcer sur cette nouvelle demande.

La caisse ayant refusé de modifier sa décision et de saisir la commission de recours amiable, la victime est en droit de saisir directement la juridiction dans le délai de deux mois de la notification de ce refus, sans que puisse lui être opposé le défaut de saisine de la commission de recours amiable.

2^e Civ. - 21 juin 2012.

REJET

N° 11-20.683. - CA Grenoble, 10 mai 2011.

M. Héderer, Pt (f.f.). - M. Salomon, Rap. - SCP Boutet, SCP Didier et Pinet, Av.

N° 1402

Sécurité sociale, accident du travail

Prestations. - Incapacité permanente. - Taux. - Détermination. - Portée.

Viola les articles L. 434-2, L. 461-1 et R. 461-8 du code de la sécurité sociale la cour d'appel qui retient, pour retenir que le demandeur est atteint d'une incapacité permanente partielle au moins égale à 25 %, que celui-ci est titulaire d'une pension

d'invalidité calculée sur la base d'un taux de 30 %, alors que le taux d'invalidité retenu, en application des articles L. 341-3 et L. 341-4 du code de la sécurité sociale, pour l'attribution d'une pension d'invalidité est sans incidence sur la détermination du taux d'incapacité permanente partielle pour la reconnaissance au titre de la législation professionnelle d'une maladie qui ne figure pas dans les tableaux des maladies professionnelles.

2^e Civ. - 21 juin 2012.

CASSATION

N° 11-13.992. - CA Caen, 14 janvier 2011.

M. Loriferne, Pt. - M. Prétot, Rap. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Ancel, Couturier-Heller et Meier-Bourdeau, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 41, 9 octobre 2012, Jurisprudence, n° 1425, p. 37-38, note Dominique Asquinazi-Bailleux (« Reconnaissance d'une maladie hors des tableaux de maladies professionnelles »).

Note sous 2^e Civ., 21 juin 2012, n° 1402 ci-dessus

En application des dispositions de l'article L. 461-1, alinéa 4, du code de la sécurité sociale, le salarié victime d'une affection qui ne figure pas au nombre des affections répertoriées dans les tableaux des maladies professionnelles peut prétendre à la prise en charge de la maladie, au titre de la procédure de reconnaissance individuelle, lorsqu'il est établi qu'elle a été essentiellement et directement causée par le travail habituel de la victime. Encore convient-il que la maladie ait entraîné le décès de la victime ou une incapacité permanente partielle au moins égale à 25 %, évaluée selon les modalités fixées à l'article L. 434-2 du code de la sécurité sociale.

Pour juger en l'espèce cette condition remplie, la cour d'appel avait retenu que la victime avait obtenu une pension d'invalidité pour une invalidité évaluée à 30 %. La décision s'exposait nécessairement à la cassation, dans la mesure où l'évaluation de l'incapacité permanente pour l'attribution d'une rente accident du travail et de l'invalidité pour l'obtention d'une pension d'invalidité procèdent de modalités bien distinctes, d'ailleurs fixées par des textes également distincts. Alors que « le taux de l'incapacité permanente est déterminé d'après la nature de l'infirmité, l'état général, les facultés physiques et mentales de la victime ainsi que d'après ses aptitudes et sa qualification professionnelle, compte tenu d'un barème indicatif d'invalidité » (alinéa premier), « l'état d'invalidité est apprécié, suivant l'article L. 341-3 du même code, en tenant compte de la capacité de travail restante, de l'état général, de l'âge et des facultés physiques et mentales de l'assuré, ainsi que de ses aptitudes et de sa formation professionnelle » (alinéa premier).

On ajoutera que, à la différence de l'incapacité permanente propre à la matière des accidents de travail, dont la fixation donne lieu à un taux directement fonction de l'évaluation de l'état de la victime, l'appréciation de l'invalidité se traduit par le classement de l'assuré dans la catégorie des invalides demeurant capables d'exercer une activité rémunérée, dans la catégorie des invalides absolument incapables d'exercer une profession quelconque ou dans la catégorie des invalides qui, étant absolument incapables d'exercer une profession, sont, en outre, dans l'impossibilité d'avoir recours à l'assistance d'une tierce personne pour effectuer les actes ordinaires de la vie (article L. 341-4), à chaque catégorie étant assortie une prestation distincte.

N° 1403

Sécurité sociale, allocations diverses

Allocation aux adultes handicapés. - Attribution. - Conditions. - Loi n° 2006-1666 du 21 décembre 2006. - Décret d'application. - Publication. - Défaut. - Portée.

Selon l'article L. 821-2 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2006-1666 du 21 décembre 2006, l'allocation aux adultes handicapés est attribuée aux personnes handicapées justifiant d'un taux d'incapacité permanente au moins égal à 50 % et inférieur à 80 %, et n'ayant pas occupé d'emploi depuis un an à la date du dépôt de leur demande, auxquelles la commission départementale des droits et de l'autonomie des personnes handicapées a reconnu, compte tenu de leur handicap, une restriction substantielle et durable pour l'accès à l'emploi, précisée par décret.

Viole ce texte par refus d'application la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail qui décide que ces dispositions ne sont pas applicables en l'absence de parution du décret devant préciser la notion de restriction substantielle et durable à l'emploi, alors que, se suffisant à elles-mêmes, ces dispositions de la loi du 21 décembre 2006 étaient applicables dès la publication de celle-ci, en dépit de l'absence du décret auquel elles renvoyaient.

2^e Civ. - 21 juin 2012.

CASSATION

N° 11-20.578. - Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accident du travail, 30 novembre 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. Prétot, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - M^e Copper-Royer, Av.

N° 1404

Sécurité sociale, assurances sociales

Maladie. - Frais dentaires. - Frais de prothèse dentaire. - Remboursement. - Prothèse conjointe. - Cotation prévue pour le supplément pour plaque de base métallique. - Application (non).

Tout bénéficiaire qui présente au moins une dent absente et remplaçable, à l'exception des dents de sagesse, a droit à un appareil de prothèse dentaire adjointe ou conjointe, sans que puisse être appliquée, dans ce dernier cas, la cotation supplémentaire correspondant au « supplément pour plaque de base métallique ».

2^e Civ. - 21 juin 2012.

REJET

N° 11-20.722. - CA Versailles, 12 mai 2011.

M. Héderer, Pt (f.f.). - Mme Chauchis, Rap. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

N° 1405

Sécurité sociale, assurances sociales

Vieillesse. - Pension. - Paiement. - Personne présumée absente. - Droits acquis. - Bénéficiaires. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Selon l'article 119 du code civil, les droits acquis sans fraude, sur le fondement de la présomption d'absence, ne sont pas remis en cause lorsque le décès de l'absent vient à être établi ou judiciairement déclaré, quelle que soit la date retenue pour le décès.

Prive sa décision de base légale au regard de ce texte la cour d'appel qui ne recherche pas si les enfants du disparu n'avaient pas reçu de bonne foi les arrrages de pension de retraite de leur père pendant la période antérieure au jugement déclaratif de décès.

2^e Civ. - 21 juin 2012.

CASSATION

N° 11-16.050. - CA Reims, 3 janvier 2011.

M. Loriferne, Pt. - Mme Olivier, Rap. - SCP Bouleuz, SCP Defrenois et Levis, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 40, 2 octobre 2012, Jurisprudence, n° 1413, p. 36-37, note Alexis Bugada (« Sort des arrérages perçus sans fraude sur le fondement de la présomption d'absence »).

N° 1406

Sécurité sociale, régimes spéciaux

Marins. - Accident du travail. - Article 21, alinéa 2, du décret-loi du 17 juin 1938. - Plafond. - Domaine d'application. - Détermination. - Portée.

Le plafond prévu par l'article 21, alinéa 2, du décret-loi modifié du 17 juin 1938 relatif à la réorganisation et à l'unification du régime d'assurance des marins ne s'applique qu'à l'ayant droit qui cumule une rente viagère d'accident du travail maritime avec une pension de réversion.

Il en résulte, en cas de pluralité d'ayants droit, que le calcul du plafonnement ne peut prendre en compte la pension de réversion servie à celui d'entre eux qui n'est pas en situation de cumul.

2^e Civ. - 21 juin 2012.

REJET

N° 11-11.659. - TASS de la Manche, 24 novembre 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. Cadiot, Rap. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

N° 1407

Statut collectif du travail

Conventions et accords collectifs. - Conventions diverses. - Agences de voyage. - Convention nationale de travail du personnel des agences de voyage et du tourisme du 12 mars 1993. - Articles 53 et 57. - Droits et mesures disciplinaires. - Consultation d'une commission paritaire. - Garantie de fond. - Portée.

Il résulte des articles 53 et 57 de la convention collective nationale de travail du personnel des agences de voyages et de tourisme du 12 mars 1993, applicables en cas de rétrogradation ou de licenciement prononcés à titre de sanction, que la consultation de la commission de conciliation de l'entreprise ou de la commission paritaire nationale, dont la saisine suspend la décision de l'employeur, constitue pour le salarié une garantie de fond qui oblige l'employeur à informer le salarié de la faculté pour lui de saisir la commission de conciliation de l'entreprise lorsqu'elle existe ou, à défaut, la commission paritaire nationale et, en cas de partage des voix devant la commission de l'entreprise, de la possibilité de porter le différend devant la commission paritaire nationale.

Est dès lors privé de cause réelle et sérieuse le licenciement prononcé sans que le salarié ait été avisé de la faculté de saisir la commission paritaire nationale en cas de partage des voix de la commission de conciliation de l'entreprise.

Soc. - 27 juin 2012.

CASSATION

N° 11-14.036. - CA Bordeaux, 18 janvier 2011.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Sommé, Rap. - M. Weissmann, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 28, 10 juillet 2012, Actualités, n° 345, p. 8, note Lydie Dauxerre (« Procédure disciplinaire conventionnelle : le défaut d'information d'une voie de recours rend le licenciement sans cause réelle et sérieuse »).

N° 1408

Statuts professionnels particuliers

Emplois domestiques. - Assistant de vie. - Durée du travail. - Contrôle de la durée du travail. - Dispositions du code du travail relatives à la preuve de l'existence ou du nombre d'heures de travail accomplies. - Application. - Détermination. - Portée.

L'article L. 3171-4 du code du travail est applicable en cas de litige sur l'existence et le nombre des interventions pendant la nuit d'un salarié occupant les fonctions d'assistant de vie.

Il lui appartient d'étayer sa demande par la production d'éléments suffisamment précis pour permettre à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments.

Dès lors doit être cassé l'arrêt qui, pour rejeter une demande d'indemnité majorée, retient, sans rechercher si le salarié produisait des éléments de nature à étayer sa demande, qu'il ne rapporte pas la preuve qu'il intervenait toutes les nuits à plusieurs reprises.

Soc. - 27 juin 2012.

CASSATION

N° 11-18.010. - CA Paris, 2 septembre 2010.

M. Lacabarats, Pt. - M. Linden, Rap. - M. Weissmann, Av. Gén. - SCP Vincent et Ohl, SCP Fabiani et Luc-Thaler, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 39, 25 septembre 2012, Jurisprudence, n° 1398, p. 38-39, note Michel Morand (« Les preuves du temps »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 8-9/12, août-septembre 2012, décision n° 847, p. 719-720.

N° 1409

Succession

Partage. - Partage en nature. - Lots. - Tirage au sort. - Nécessité.

En matière de partage, à défaut d'entente entre les héritiers présents, majeurs et capables pour se consentir des attributions, les lots, qui doivent être d'une valeur égale à la part de chaque souche copartageante, sont obligatoirement tirés au sort et il ne peut, en dehors des cas limitativement énumérés par la loi, être procédé au moyen d'attributions, même pour des motifs d'équité ou d'opportunité.

1^{re} Civ. - 20 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N° 10-26.022. - CA Papeete, 1^{er} avril 2010.

M. Charruault, Pt. - M. Savatier, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 96, septembre 2012, Actualités, n° 4790, p. 50-51, note Alexandre Paulin (« Du tirage au sort des lots en cas de mésentente des héritiers »).

N° 1410

Succession

Recel. - Cas. - Participation à un recel commun. - Effet.

Des successibles ayant diverti une somme d'argent des effets de la succession, par des manœuvres frauduleuses commises par chacun d'eux en connaissance des agissements des autres, participent à un recel commun, de sorte qu'ils ne peuvent prétendre à aucune part sur ladite somme.

1^{re} Civ. - 20 juin 2012.

REJET

N° 11-17.383. - CA Amiens, 20 mai 2010.

M. Charruault, Pt. - Mme Monéger, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Bénabent, SCP Delaporte, Briard et Trichet, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 31, 13 septembre 2012, Chroniques/Cour de cassation - première chambre civile, p. 2050 à 2057, spéc. n° 4, p. 2053 à 2055, note Bénédicte Vassalo (« Recel successoral : complicité et condamnation indivisible »). Voir également la revue Actualité juridique Famille, n° 9, septembre 2012, Jurisprudence, p. 470-471, note Christophe Vernières (« Quelles sanctions pour les cohéritiers receleurs ? »).

N° 1411

Succession

Salaire différé. - Bénéficiaires. - Décès. - Décès postérieur à la fixation définitive du montant de la créance. - Transmission au conjoint survivant.

Une créance de salaire différé, définitivement fixée avant le décès de son bénéficiaire, entre dans son patrimoine et se retrouve dans sa succession, de sorte que le conjoint survivant de celui-ci est fondé à demander qu'il en soit tenu compte dans la succession de l'exploitant qui en est débiteur.

1^{re} Civ. - 20 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N° 11-12.850. - CA Limoges, 25 novembre 2010.

M. Charruault, Pt. - M. Savatier, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 96, septembre 2012, Actualités, n° 4792, p. 53, note Alexandre Paulin (« Créance de salaire différé : transmission au conjoint du descendant »). Voir également la revue Actualité juridique Famille, n° 9, septembre 2012, Jurisprudence, p. 471-472, note Nathalie Levillain (« La créance de salaire différé, définitivement fixée du vivant du bénéficiaire, est dévolue au conjoint survivant »), et le Recueil Dalloz, n° 33, 27 septembre 2012, Études et commentaires, p. 2229 à 2231, note Franck Roussel (« Portée du caractère dérogatoire de la dévolution successorale du salaire différé »).

N° 1412

Succession

Salaire différé. - Conditions. - Descendant d'un exploitant agricole. - Participation directe et effective à l'exploitation. - Définition. - Exclusion. - Cas. - Aide occasionnelle.

L'aide occasionnelle fournie par un enfant à ses parents n'ouvre pas droit au bénéfice d'une créance de salaire différé.

1^{re} Civ. - 20 juin 2012.

REJET

N° 11-20.217. - CA Poitiers, 9 mars 2011.

M. Charruault, Pt. - M. Savatier, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Blanc et Rousseau, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 31, 13 septembre 2012, Chroniques/Cour de cassation - première chambre civile, p. 2050 à 2057, spéc. n° 5, p. 2055-2056, note Bénédicte Vassalo (« Créance de salaire différé : participation à l'exploitation agricole »). Voir également cette même revue, n° 33, 27 septembre 2012, Études et commentaires, p. 2226 à 2228, note Franck Roussel (« Définition de la

participation effective à l'exploitation pour le bénéfice du salaire différé »), la Revue Lamy droit civil, n° 96, septembre 2012, Actualités, n° 4793, p. 53-54, note Alexandre Paulin (« Pas de créance de salaire différé en cas d'aide occasionnelle »), et la revue Actualité juridique Famille, n° 9, septembre 2012, Jurisprudence, p. 472, note Nathalie Levillain (« Pas de salaire différé en cas de participation occasionnelle à l'exploitation »).

N° 1413

Syndicat professionnel

Section syndicale. - Représentant. - Désignation. - Cadre de la désignation. - Entreprise ou établissement distinct. - Cadre alternatif. - Portée.

Aux termes de l'article L. 2142-1-1 du code du travail, chaque syndicat qui constitue, conformément à l'article L. 2142-1, une section syndicale au sein de l'entreprise ou de l'établissement de cinquante salariés ou plus peut, s'il n'est pas représentatif dans l'entreprise ou l'établissement, désigner un représentant de la section pour le représenter au sein de l'entreprise ou de l'établissement.

Il en résulte que si les niveaux de représentation prévus par ce texte ne peuvent se cumuler, un syndicat non représentatif peut choisir de désigner un représentant de la section syndicale pour l'ensemble de l'entreprise plutôt que de désigner un tel représentant dans le cadre des établissements où sont implantés des comités d'établissement.

Soc. - 20 juin 2012.

CASSATION

N° 11-60.202. - TI Évry, 15 novembre 2010.

M. Béraud, Pt (f.f.) et Rap. - M. Foerst, Av. Gén.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 29-34, 16 juillet 2012, Jurisprudence, n° 869, p. 1454, note Nathalie Dedessus-Le-Moustier (« Désignation d'un représentant de la section syndicale pour l'ensemble d'une entreprise »). Voir également la revue Droit social, n° 9, septembre 2012, Actualité jurisprudentielle, p. 855 à 857, note Franck Petit, La Semaine juridique, édition sociale, n° 37, 11 septembre 2012, Jurisprudence, n° 1374, p. 29-30, note Bernard Gauriau (« Désigner un RSS central n'est pas exclu »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 822, p. 699.

N° 1414

1^o Transports maritimes

Marchandises. - Livraison. - Définition. - Remise à l'ayant droit. - Mise en mesure d'en prendre livraison.

2^o Transports maritimes

Marchandises. - Responsabilité. - Exonération. - Fait non imputable au transporteur. - Panne non signalée par le manutentionnaire. - Conditions. - Manutentionnaire non mandataire du transporteur.

1^o Le transporteur maritime doit mettre l'ayant droit à la marchandise en mesure d'en prendre livraison.

Dès lors, tandis que le transporteur se bornait à soutenir que les originaux des connaissements avaient été, non pas adressés au destinataire, mais seulement transmis par le chargeur à l'agence du transporteur dans le pays de départ en autorisant, par « express release », la livraison immédiate sans remise des connaissements, une cour d'appel, après avoir retenu que seule l'agence du transporteur au port de destination en avait été informée par un document interne ne comportant pas la référence du conteneur litigieux, le destinataire ne recevant

lui-même aucun avis, a pu déduire de ces constatations et appréciations que le destinataire n'avait pas été en mesure de réceptionner la marchandise.

2^o Par application des dispositions de l'article 27 *d* de la loi du 18 juin 1966, devenu L. 5422-12 3^o du code des transports, le transporteur maritime peut s'exonérer de la responsabilité qu'il encourt, jusqu'à livraison, pour les pertes et dommages subis par la marchandise par tout fait constituant un événement qui ne lui soit pas imputable.

Si, à ce titre, le fait, pour l'entrepreneur de manutention chargé de la garde à quai d'un conteneur débarqué, de n'avoir pas signalé une panne à laquelle il aurait pu être remédié est de nature à constituer un tel cas d'exonération, c'est à la condition que la garde ne soit pas effectuée pour le compte du transporteur lui-même.

Dans l'hypothèse où l'ayant droit à la marchandise aurait donné mandat à celui-ci de faire exécuter pour son compte une telle opération, comme le prévoit l'article 81 du décret du 31 décembre 1966, c'est à la condition, également prévue par ce texte, que le transporteur ait avisé l'entrepreneur de l'existence de ce mandat.

Dès lors, après avoir retenu que la preuve de l'avis d'un éventuel mandat donné par l'ayant droit à la marchandise au transporteur maritime n'était pas rapportée et que le manutentionnaire agissait sur les instructions de celui-ci, une cour d'appel en a exactement déduit que le transporteur ne pouvait opposer aux tiers le fait de ce dernier.

Com. - 19 juin 2012.

REJET

N^o 11-18.490. - CA Aix-en-Provence, 23 février 2011.

M. Espel, Pt. - M. Rémy, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, Av.

N^o I415

Travail

Conventions et accords collectifs de travail (article L. 2263-1 du code du travail). - Dérogations à des dispositions législatives ou réglementaires. - Infractions aux stipulations dérogatoires. - Sanctions pénales. - Condition. - Détermination. - Portée.

Selon l'article L. 2263-1 du code du travail, lorsqu'en application d'une disposition législative expresse dans une matière déterminée, une convention ou un accord collectif de travail étendu déroge à des dispositions légales, les infractions aux stipulations dérogatoires sont punies des sanctions qu'entraîne la violation des dispositions légales en cause.

Encourt la censure l'arrêt d'une cour d'appel qui condamne un prévenu pour méconnaissance de la convention collective des grands magasins, étendue par arrêté ministériel, qui dispose qu'avant toute décision ayant pour objet de fixer au-delà de 20 heures l'heure de fermeture d'un magasin, la direction devra consulter le comité d'entreprise ou d'établissement, ou, à défaut, les délégués du personnel et engager une négociation sur ses modalités avec les délégués syndicaux, alors que seule la violation des dispositions d'une convention ou d'un accord collectif de travail étendu dérogeant à des dispositions légales, en application d'une disposition législative expresse dans une matière déterminée, peut entrer dans la catégorie des agissements pénalement sanctionnés par l'article susvisé.

Crim. - 19 juin 2012.

CASSATION SANS RENVOI

N^o 11-84.884. - CA Pau, 7 avril 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Finidori, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

N^o I416

Travail réglementation, durée du travail

Repos et congés. - Dispositions relatives aux repos et jours fériés. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cadres dirigeants. - Portée.

Les cadres dirigeants ne sont pas soumis aux dispositions relatives aux repos et jours fériés, sauf stipulations contractuelles ou conventionnelles plus favorables.

Il en résulte que le régime de compensation financière liée au travail effectué le dimanche et les jours fériés, prévu par accord collectif, ne peut s'appliquer aux cadres dirigeants qu'en présence de dispositions expresses en ce sens.

Soc. - 27 juin 2012.

REJET

N^o 10-28.649. - CA Agen, 21 octobre 2008.

M. Gosselin, Pt (f.f.). - Mme Corbel, Rap. - SCP Monod et Colin, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n^o 37, 11 septembre 2012, Jurisprudence, n^o 1369, p. 18 à 20, note Danielle Corrigan-Carsin (« Travail du dimanche et des jours fériés des cadres dirigeants : quid des avantages conventionnels ? »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n^o 10/12, octobre 2012, décision n^o 801, p. 687.

N^o I417

1^o Travail réglementation, durée du travail

Repos et congés. - Jours fériés légaux. - Chômage des jours fériés. - Maintien de la rémunération. - Éléments. - Salaire de base et compléments habituels. - Prise en compte. - Primes pour heures de nuit. - Condition.

2^o Travail réglementation, durée du travail

Repos et congés. - Repos quotidien. - Durée minimale de onze heures consécutives. - Prise d'effet. - Moment. - Fin du service. - Détermination. - Portée.

1^o Le salaire à maintenir les jours fériés chômés, au sens de l'article L. 3133-3 du code du travail, s'entend du salaire de base et de ses compléments habituels.

Viola l'article L. 3133-3 du code du travail l'arrêt qui exclut les primes pour heures de nuit qui correspondent à un élément de rémunération n'ayant pas un caractère exceptionnel, pour un salarié travaillant de nuit de manière habituelle.

2^o Tout salarié bénéficie d'un repos quotidien d'une durée minimale de onze heures consécutives, prenant effet à compter de la fin du service.

Ne tire pas les conséquences légales de ses constatations la cour d'appel qui rejette une demande d'un salarié au titre de la violation de son droit au repos quotidien, alors qu'elle avait relevé qu'il travaillait la nuit, terminait son service à 6 h 50 et avait été convoqué devant le médecin du travail à 8 h 30.

Soc. - 27 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N^o 10-21.306. - CA Rennes, 13 octobre 2009.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Wurtz, Rap. - M. Weissmann, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 28, 19 juillet 2012, *Actualité/droit du travail et sécurité sociale*, p. 1830 (« Cadre dirigeant : indemnisation des jours fériés travaillés »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 10/12, octobre 2012, décision n° 802, p. 687-688.

N° 1418

1^o Vente

Garantie. - Vices cachés. - Action indemnitaire. - Caractère autonome.

2^o Vente

Garantie. - Vices cachés. - Action indemnitaire. - Préjudice. - Indemnisation. - Obstacle. - Remise en état par l'acheteur (non).

1^o La recevabilité de l'action en réparation du préjudice éventuellement subi du fait d'un vice caché n'est pas subordonnée à l'exercice d'une action rédhibitoire ou estimatoire, de sorte que cette action peut être engagée de manière autonome.

2^o Les interventions de l'acheteur pour remédier aux vices cachés ne font pas obstacle à une indemnisation des préjudices éventuellement subis du fait de ces vices.

Com. - 19 juin 2012.

CASSATION PARTIELLE

N° 11-13.176. - CA Poitiers, 26 novembre 2010.

M. Espel, Pt. - M. Lecaroz, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Vincent et Ohl, Av.

L'avis de l'avocat général est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 37, 10 septembre 2012, Jurisprudence, n° 963, p. 1624 à 1626, également paru dans La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 39, 27 septembre 2012, Études et commentaires, n° 1572, p. 35 à 37 (« Conditions de recevabilité de l'action en réparation du préjudice éventuellement subi du fait d'un vice caché »). Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Contrats, concurrence, consommation, n° 10, octobre 2012, commentaire n° 227, p. 13-14, note Laurent Leveneur (« Effets de la garantie des vices cachés : l'option a bien une troisième branche »). Voir également la Revue de droit immobilier - Urbanisme - Construction, n° 10, octobre 2012, Chroniques, p. 519-520, note Philippe Malinvaud (« Autonomie de l'action en responsabilité pour vices cachés »).

DÉCISIONS DES COMMISSIONS ET JURIDICTIONS INSTITUÉES AUPRÈS DE LA COUR DE CASSATION

Commission nationale de réparation des détentions

N° 1419

Réparation à raison d'une détention

Préjudice. - Préjudice moral. - Appréciation. - Critères.

Constituent un facteur aggravant du préjudice moral les conditions de détention dans un établissement pénitentiaire dont l'insalubrité et le taux d'occupation particulièrement élevé ont été constatés par le contrôleur général des lieux de privation de liberté, lesdites conditions de détention ayant nécessairement été subies à titre personnel.

25 juin 2012.

INFIRMATION PARTIELLE

N° 12-CRD.001. - CA Nouméa, 23 septembre 2011.

M. Straehli, Pt. - Mme Vérité, Rap. - Mme Valdès-Boulouque, Av. Gén. - M^e Fantozzi, SCP Couturier-Heller, Av.

N° 1420

Réparation à raison d'une détention

Préjudice. - Préjudice moral. - Appréciation. - Critères.

Constituent un facteur aggravant du préjudice moral les conditions de détention dans un établissement pénitentiaire dont la vétusté et le taux d'occupation élevé ont été dénoncés dans des rapports établis par des commissions d'enquête parlementaires concomitamment à la période de détention subie par le demandeur, lesdites conditions de détention ayant nécessairement été subies à titre personnel.

25 juin 2012.

INFIRMATION PARTIELLE

N° 12-CRD.002. - CA Versailles, 23 novembre 2011.

M. Straehli, Pt. - Mme Vérité, Rap. - Mme Valdès-Boulouque, - Me Plouvier, SCP Couturier-Heller, Av.

Bulletin d'abonnement aux bulletins de la Cour de cassation

Pour vous abonner aux publications de la Cour de cassation, complétez ce bulletin d'abonnement et retournez-le à la librairie de la Documentation française, 29-31, quai Voltaire, 75007 Paris

Je souhaite m'abonner¹ :

- Au bulletin d'information, pour une durée d'un an
(référence d'édition 91) : **116 €**²
- Abonnement annuel D.O.M.-T.O.M. : uniquement par avion, tarif sur demande
- Abonnement annuel étranger : paiement d'un supplément modulé selon
la zone de destination, tarif sur demande

Société :

Civilité - Nom - Prénom :

Complément de nom :

Adresse :

Complément d'adresse :

Code postal :

Ville :

Téléphone : Télécopie :

Adresse électronique :

Numéro d'abonné (*si déjà abonné à une autre édition*) :

Numéro de payeur :

Date : Signature :

Paiement à réception de facture. En cas de règlement par virement,
indiquer obligatoirement le numéro de facture dans le libellé de votre virement

¹ Nos abonnements ne sont pas soumis à la TVA.

² Tarifs d'abonnement pour la France pour l'année 2012, frais de port inclus.



191127720-001212

Imprimerie de la Direction de l'information
légale et administrative, 26, rue Desaix,
75727 Paris Cedex 15 - N° ISSN : 0750-3865

N° de CPPAP : 0608 B 06510

Le directeur de la publication : le président de
chambre à la Cour de cassation, directeur du
service de documentation, d'études et du rapport :
Daniel Tardif

Reproduction sans autorisation interdite
-Copyright Service de documentation et d'études

Le *Bulletin d'information* peut être consulté sur
le site internet de la Cour de cassation :

<http://www.courdecassation.fr>

Photos : Luc Pérénom, Grigori Rassinier

Direction artistique : PPA ■ PARIS

intranet

l'accès au site intranet de la Cour de cassation s'effectue par le site intranet du ministère de la justice



Consultez le site intranet de la Cour de cassation.

Accessible par l'intranet justice, les magistrats y trouveront notamment :

- l'intégralité des arrêts de la Cour de cassation depuis 1990 ;
- les arrêts publiés depuis 1960 ;
- une sélection des décisions des cours d'appel et des tribunaux ;
- des fiches méthodologiques en matière civile et en matière pénale ;
- les listes d'experts établies par la Cour de cassation et par les cours d'appel.



Prix : 8,50 €
ISSN 0750-3865



**Direction de l'information
légale et administrative**
accueil commercial :
01 40 15 70 10
commande :
Administration des ventes
23, rue d'Estrées, CS 10733
75345 Paris Cedex 07
télécopie : 01 40 15 68 00
ladocumentationfrancaise.fr