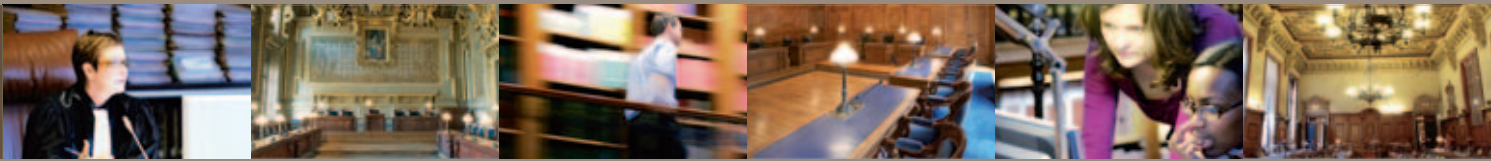


# Bulletin *d'information*

Diffusion de jurisprudence, doctrine et communications

N° 785



*Publication  
bimensuelle*

*1<sup>er</sup> juillet  
2013*

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION

internet

# Consultez

sur

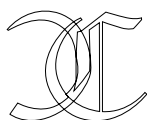
www.courdecassation.fr

*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

## Jurisprudence



2  
• Par arrêt du 6 mars 2013 (*infra*, n° 935), la première chambre civile a jugé que « l'article 389-3 du code civil, qui permet au disposant, sans aucune distinction, de soustraire à l'administration légale des père et mère les biens qu'il donne ou lègue à un mineur, est une disposition générale qui ne comporte aucune exception pour la réserve héréditaire ». Commentant cette décision, David Boulanger note (*La Semaine juridique, édition notariale et immobilière*, n° 18, 3 mai 2013, p. 47 et s.) que, revenant « définitivement » sur une jurisprudence ancienne (Cass. Civ., 27 juin 1933), « cette solution [...] consacre ainsi l'efficacité totale des clauses d'exclusion de l'administration ou de la jouissance légale » et, ce faisant, « ouvre clairement la voie d'une utilisation efficace de cette faculté pour l'auteur d'une libéralité d'écarter les pouvoirs d'administration légale des père et mère afin de mieux assurer les intérêts de l'enfant ».

Le 12 mars (*infra*, n° 930), la chambre commerciale a jugé que « la lettre par laquelle il est demandé de prendre position sur la poursuite d'un contrat en cours et rappelé que la résiliation entraînerait l'obligation de restitution immédiate du bien objet du contrat n'invite pas son destinataire à se prononcer sur le droit de propriété de son auteur et, dès lors, ne vaut pas demande en revendication au sens des articles L. 624-9 et R. 624-13 du code de commerce, dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 18 décembre 2008 et du décret du 12 février 2009 ». Dans son commentaire, Emmanuelle Le Corre-Broly (*Gazette du Palais*, n° 121-124, p. 33-34) note qu'il se déduit de cette solution que « la demande en revendication doit impérativement inviter son destinataire à se prononcer sur le droit de propriété », « dès lors que [...] l'action en revendication tend à rendre opposable à la procédure collective le droit de propriété du revendiquant ».

## Doctrine



Le même jour, la même chambre a également jugé (*infra*, n° 916) que « *ne constitue pas un acte de concurrence déloyale la pratique de covoiturage effectuée à titre bénévole qui se limite à indemniser le conducteur des frais d'essence du trajet et de ceux induits par l'utilisation du véhicule* ». Dans son commentaire, Jean Lecaroz note (*Recueil Dalloz*, 9 mai 2013, p. 1180-1181) que « *certes, l'action en concurrence déloyale a été étendue à de nombreuses situations sans que le statut de l'opérateur fautif entre en considération* » et que « *le Répertoire Dalloz droit commercial [...] rappelle d'ailleurs que l'action en concurrence déloyale a vocation à s'appliquer à toute intervention sur le marché* », néanmoins, une telle action « *suppose une faute consistant dans un comportement concurrentiel déloyal (dénigrement, imitation, désorganisation ou parasitisme)* ».

Enfin, par arrêt du 17 mai dernier, la chambre mixte a jugé que « *les contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière sont interdépendants* », précisant que « *sont réputées non écrites les clauses des contrats inconciliables avec cette interdépendance* ». Sur ce dernier point, il est renvoyé à la jurisprudence de la chambre commerciale, et notamment aux arrêts des 15 février 2000 (pourvoi n° 97-19.793, *Bull.* 2000, IV, n° 29, aux termes duquel « *est sans portée la clause contractuelle stipulée en contradiction avec l'économie générale d'une convention* ») et 3 mai 2000 (diffusé, pourvoi n° 98-18.782). (Source : *La Semaine juridique, édition entreprise et affaires*, n° 21, 23 mai 2013, *Actualités*, n° 371, p. 9).

# Table des matières

## Jurisprudence

Cour de cassation (\*)

### I - ARRÊTS PUBLIÉS INTÉGRALEMENT

*Arrêts du 17 mai 2013 rendus*

*par la chambre mixte*

*Page*

Contrats et obligations conventionnelles 5

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

*Numéros*

Question prioritaire de constitutionnalité 906

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

*Numéros*

Acte de commerce	907
Arbitrage	908-909
Bail (règles générales)	910
Bail commercial	911
Cassation	912 à 914-915
Chambre de l'instruction	915-925-926
Concurrence déloyale ou illicite	916
Conflit de juridictions	917
Contrat de travail, durée déterminée	918
Contrat de travail, exécution	919
Contrat de travail, rupture	920-921
Contravention	914
Contrefaçon	922
Convention européenne des droits de l'homme	923
Conventions internationales	917-924
Cour d'assises	925
Crimes et délits flagrants	926
Criminalité organisée	927

Donation-partage	928
Enquête préliminaire	926
Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005)	929-930
Filiation	931
Instruction	932-933
Juridictions correctionnelles	934
Mineur	935
Officier de police judiciaire	926
Peines	923-936-937
Prescription	938
Prescription civile	939
Procédure civile	940
Recel	941
Réglementation économique	942-943
Sécurité sociale, accident du travail	944 à 946
Testament	947
Transports aériens	948
Transports routiers	949
Travail	950
Travail réglementation, durée du travail	951
Travail réglementation, rémunération	952

\* 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.

# Jurisprudence

## Cour de cassation

### I - ARRÊTS PUBLIÉS INTÉGRALEMENT

ARRÊTS DU 17 MAI 2013 RENDUS PAR LA CHAMBRE MIXTE

Communiqué	Page 5
Titre et sommaire	Page 5
Arrêts	Pages 6-7
Rapports	Pages 9 et 21
Avis	Page 24

#### COMMUNIQUÉ

Par deux arrêts rendus le 17 mai 2013, la chambre mixte de la Cour de cassation apporte une réponse au problème essentiel et récurrent de l'interdépendance contractuelle, à l'origine d'un contentieux quantitativement important et d'appréciations jurisprudentielles parfois disparates.

Les deux espèces soumises portent chacune sur un ensemble de contrats comprenant un contrat de référence (dans un cas, une convention de partenariat pour des diffusions publicitaires, dans l'autre, un contrat de télésauvegarde informatique) et un contrat de location financière du matériel nécessaire à l'exécution du premier contrat. Dans chaque espèce, un cocontractant unique, pivot de l'opération, s'est engagé avec deux opérateurs distincts : le prestataire de services, d'une part, le bailleur financier, d'autre part. À chaque fois, le contrat principal a été anéanti.

Dans la première affaire, la cour d'appel de Paris, retenant l'interdépendance des contrats, a écarté la clause de divisibilité stipulée par les parties et a prononcé la résiliation du contrat de location. Dans la seconde affaire, la cour d'appel de Lyon, statuant comme cour de renvoi après une première cassation, a écarté, au contraire, l'interdépendance des conventions.

La chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation a renvoyé les deux pourvois en chambre mixte.

La Cour de cassation vient préciser les éléments caractérisant l'interdépendance contractuelle, en qualifiant d'interdépendants, qualification soumise à son contrôle, les contrats concomitants ou successifs s'inscrivant dans une opération incluant une location financière.

En outre, s'inspirant de la jurisprudence de la chambre commerciale, elle juge que sont réputées non écrites les clauses de divisibilité contractuelle inconciliables avec cette interdépendance.

La chambre mixte rejette en conséquence le pourvoi formé à l'encontre de l'arrêt de la cour d'appel de Paris et casse l'arrêt de la cour d'appel de Lyon.

Par ces décisions, la Cour de cassation remplit pleinement son rôle normatif, de création prétorienne du droit, mais exerce aussi sa fonction régulatrice, visant à harmoniser la jurisprudence sur l'ensemble du territoire.

Ces arrêts ont été rendus sur avis conforme de M. le premier avocat général.

### Contrats et obligations conventionnelles

*Interdépendance. - Contrats interdépendants. - Qualification. - Contrats concomitants ou successifs s'inscrivant dans une opération incluant une location financière. - Effets. - Clauses inconciliables avec cette interdépendance réputées non écrites.*

Les contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière sont interdépendants.

Sont réputées non écrites les clauses des contrats inconciliables avec cette interdépendance (arrêts n° 1 et 2).

## ARRÊT N° 1

La Cour de cassation, siégeant en chambre mixte, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société Siemens lease services, société par actions simplifiée, dont le siège est 9, boulevard Finot, 93527 Saint-Denis Cedex, contre l'arrêt rendu le 6 avril 2011, par la cour d'appel de Paris (pôle 5, chambre 10), dans le litige l'opposant à la société Bar le Paris, société à responsabilité limitée, dont le siège est 1, place des Récollets, 82200 Moissac, défenderesse à la cassation ;

Par arrêt du 27 novembre 2012, la chambre commerciale, financière et économique a renvoyé le pourvoi devant une chambre mixte.

Le premier président a, par ordonnance du 15 avril 2013, indiqué que cette chambre mixte serait composée des première, deuxième et troisième chambres civiles et de la chambre commerciale, financière et économique ;

La demanderesse invoque, devant la chambre mixte, le moyen de cassation annexé au présent arrêt ;

Ce moyen unique a été formulé dans un mémoire déposé au greffe de la Cour de cassation par la SCP Capron, avocat de la société Siemens lease services ; un mémoire complémentaire a été déposé au greffe de la Cour de cassation par la SCP Capron ;

Le rapport écrit de Mme Kamara, conseiller, et l'avis écrit de M. Le Mesle, premier avocat général, ont été mis à la disposition de la SCP Capron ;

(...)

Sur le rapport de Mme Kamara, conseiller, assistée de Mme Lalost, greffier en chef au service de documentation, des études et du rapport, les observations de la SCP Capron, l'avis de M. Le Mesle, premier avocat général, auquel la SCP Capron, invitée à le faire, n'a pas souhaité répliquer, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 6 avril 2011), que deux conventions de partenariat ont été signées, les 25 novembre 2004 et 8 avril 2005, entre la société Bar le Paris et la société Media vitrine, aux termes desquelles la seconde s'est engagée, d'une part, à installer chez la première un « *réseau global de communication interactive* », par la mise en place d'un ensemble informatique et vidéo « *avec un contenu interactif pour les clients et un contenu en diffusion médiatique* », contenant notamment des spots publicitaires dont la commercialisation devait assurer l'équilibre financier de l'ensemble, d'autre part, à lui verser une redevance de 900 euros hors taxes par mois, pendant une durée de quarante-huit mois, la société Bar le Paris s'obligeant à garantir à la société Media vitrine l'exclusivité de l'exploitation du partenariat publicitaire, que, les 29 décembre 2004 et 4 janvier 2005, la société Leaseo, qui avait acquis de la société Cybervitrine le matériel nécessaire, a consenti à la société Bar le Paris la location de ce matériel, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2005, pour une durée identique et moyennant le paiement d'un loyer mensuel de 1 000 euros hors taxes, que, le 5 janvier 2005, la société Leaseo a cédé le matériel à la société Siemens lease services, qui a apposé sa signature sur le contrat de location en qualité de bailleur substitué, que le système n'a jamais fonctionné de manière satisfaisante, que la société Siemens lease services a mis en demeure la société Bar le Paris de lui régler les loyers impayés, puis lui a notifié la résiliation du contrat faute de règlement des arriérés s'élevant à 10 166,60 euros et l'a assignée en paiement, que la société Bar le Paris a appelé en intervention forcée la société Cybervitrine et la société Techni-force, anciennement dénommée la société Media vitrine, que la société Techni-force et la société Cybervitrine ont été mises en liquidation judiciaire ;

Attendu que la société Siemens lease services fait grief à l'arrêt de prononcer, avec effet au 17 janvier 2007, la résiliation du contrat de partenariat, aux torts exclusifs de la société Media vitrine, ainsi que la résiliation du contrat de location, de condamner la société Bar le Paris à lui payer la somme de 3 588 euros, outre intérêts, et de rejeter le surplus de ses demandes, alors, selon le moyen, qu'hormis le cas où la loi le prévoit, il n'existe d'indivisibilité entre deux contrats juridiquement distincts que si les parties contractantes l'ont stipulée ; qu'en énonçant, à partir des éléments qu'elle énumère, que le contrat de location des 29 décembre 2004 et 4 janvier 2005 est indivisible du contrat de partenariat des 25 novembre 2004 et 8 avril 2005, quand elle constate qu'une clause du contrat de location stipule qu'il est « *indépendant* » du contrat de prestation de services (partenariat), la cour d'appel, qui refuse expressément d'appliquer cette clause et qui, par conséquent, ampute la convention qui la stipule de partie de son contenu, a violé les articles 1134, 1217 et 1218 du code civil, ensemble le principe de la force obligatoire des conventions ;

Mais attendu que les contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière sont interdépendants ; que sont réputées non écrites les clauses des contrats inconciliables avec cette interdépendance ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

### PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

**Ch. mixte, 17 mai 2013.**

*REJET*

N° 11-22.768. - CA Paris, 6 avril 2011.

M. Lamanda, P. Pt. - Mme Kamara, Rap., assistée de Mme Lalost, greffier en chef. - M. Le Mesle, P. Av. Gén.  
- SCP Capron, Av.



## ARRÊT N° 2

La Cour de cassation, siégeant en chambre mixte, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la société Business support services (B2S), dont le siège est 1, avenue du Général-de-Gaulle, 92230 Gennevilliers, contre l'arrêt rendu le 16 juin 2011, par la cour d'appel de Lyon (première chambre civile A), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société KBC lease France, dont le siège est 55, avenue du Maréchal-Foch, 69006 Lyon,

2°/ à la société Risc group, dont le siège est 7, rue Casteja, 92100 Boulogne-Billancourt, venant aux droits de la société Adhersis, elle-même venant aux droits de la société Adhersis lease, défenderesses à la cassation ;

Par arrêt du 27 novembre 2012, la chambre commerciale, financière et économique a renvoyé le pourvoi devant une chambre mixte. Le premier président a, par ordonnance du 15 avril 2013, indiqué que cette chambre mixte serait composée des première, deuxième et troisième chambres civiles et de la chambre commerciale, financière et économique ;

La demanderesse invoque, devant la chambre mixte, le moyen de cassation annexé au présent arrêt ;

Ce moyen unique a été formulé dans un mémoire déposé au greffe de la Cour de cassation par M<sup>e</sup> Foussard, avocat de la société Business support services (B2S) ;

Des conclusions banales en défense et des observations complémentaires ont été déposées au greffe de la Cour de cassation par M<sup>e</sup> Jacoupy, avocat de la société KBC lease France ;

Le rapport écrit de Mme Kamara, conseiller, et l'avis écrit de M. Le Mesle, premier avocat général, ont été mis à la disposition de M<sup>e</sup> Foussard et de M<sup>e</sup> Jacoupy ;

(...)

Sur le rapport de Mme Kamara, conseiller, assistée de Mme Lalost, greffier en chef au service de documentation, des études et du rapport, les observations de M<sup>e</sup> Foussard, de M<sup>e</sup> Jacoupy, l'avis de M. Le Mesle, premier avocat général, auquel M<sup>e</sup> Foussard et M<sup>e</sup> Jacoupy, invités à le faire, n'ont pas souhaité répliquer, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1134 du code civil :

Attendu que les contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière sont interdépendants ; que sont réputées non écrites les clauses des contrats inconciliables avec cette interdépendance ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (1<sup>re</sup> Civ., 14 janvier 2010, pourvoi n° 08-15.657), que la société Business support services (B2S) a conclu, le 26 avril 2002, avec la société Adhersis, aux droits de laquelle vient la société Risc group, trois contrats de télésauvegarde de ses fichiers informatiques et, avec la société Adhersis lease, trois contrats de location financière du matériel informatique, que ces contrats, d'une durée de quarante-huit mois, prévoyaient le paiement par la société B2S de mensualités dont 85 % représentaient le loyer dû au titre du contrat de location et 15 % le coût de la prestation de services, que les contrats de location ont été cédés à la société KBC lease France (KBC lease), que, par lettre du 24 juillet 2002, la société B2S, invoquant l'inexécution par la société Adhersis de ses obligations, lui a notifié sa décision de résilier les contrats de prestation de services et a cessé de régler les mensualités prévues, que la société KBC lease a assigné la société B2S en résiliation des contrats de location aux torts de celle-ci, en paiement des redevances impayées et en restitution du matériel, que la société Risc group a sollicité la condamnation de la société B2S à lui payer les sommes dues au titre des contrats de sauvegarde, que cette dernière, faisant valoir que les contrats de location étaient indivisibles des contrats de prestation de services, a soutenu que la résiliation de ceux-ci, qui a été prononcée irrévocablement, avait pour conséquence la résiliation de ceux-là ;

Attendu que, pour décider que les contrats de prestation de services et les contrats de location n'étaient pas indivisibles et refuser, en conséquence, de constater la caducité des seconds, l'arrêt retient que les parties ne sont pas liées par un ensemble conventionnel dont les composantes combinées révéleraient objectivement une économie générale, marquée notamment par des prestations réciproques ayant pour effet de diminuer les obligations résultant de leur engagement propre envers chacune des autres parties, ou produisant de quelque autre façon un effet s'intéressant à la permanence des contrats auxquels elles ne sont pas parties, ou même suggérant qu'elles auraient eu l'intention commune de rendre ces contrats indivisibles au bénéfice, au moins, de l'une d'entre elles, que l'exécution de chaque contrat ne dépend donc pas, dans l'intention commune des parties, de l'exécution de l'autre et qu'aucun élément ne permet d'écarter la stipulation d'indépendance figurant aux contrats de location ;

D'où il suit que la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé ;

**PAR CES MOTIFS**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen :

CASSE ET ANULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 16 juin 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Grenoble.

**Ch. mixte, 17 mai 201.**

CASSATION

N° 11-22.927. - CA Lyon, 16 juin 2011.

M. Lamanda, P. Pt. - Mme Kamara, Rap., assistée de Mme Lalost, greffier en chef. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, M<sup>e</sup> Jacoupy, Av.

*Un commentaire de ces décisions est paru dans La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 21, 23 mai 2013, Actualités, n° 371, p. 9 (« Interdépendance des contrats concomitants ou successifs qui s'inscrivent dans une opération incluant une location financière »).*

# Rapport de Mme Kamara

## Conseiller rapporteur

### 1. - Rappel des faits et de la procédure

Courant 2004, la société Cybervitrine a proposé à la société Bar le Paris - qui exploitait à Moissac un bar-brasserie-restaurant en franchise concédée par Bars & Co, société du groupe Interbrew - un concept dit « *réseau global de communication interactive* », se traduisant par la mise en place d'un ensemble informatique et vidéo « *avec un contenu interactif pour les clients et un contenu en diffusion médiatique* », conçu conjointement par Bars & Co et la société Cybervitrine, diffusant à la clientèle notamment des spots publicitaires dont la commercialisation devait assurer l'équilibre financier de l'ensemble.

Deux conventions de partenariat ont été signées, les 25 novembre 2004 et 8 avril 2005, entre la société Bar le Paris et la société Media vitrine, aux termes desquelles la seconde, se présentant comme titulaire de la concession exclusive de la régie publicitaire sur le réseau global de communication, s'est engagée à verser à la première une redevance de 900 € HT par mois, pour une durée de quarante-huit mois, et la première s'est obligée à garantir à la seconde l'exclusivité de l'exploitation du partenariat publicitaire.

Puis, les 29 décembre et 4 janvier 2005, la société Leaseo, qui avait acquis de la société Cybervitrine le matériel nécessaire, a consenti à la société Bar le Paris la location de deux écrans plasma 42", deux écrans LCD 22", un écran LCD 18" tactile, trois unités centrales et un appareil photographique numérique, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2005, pour une durée de quarante-huit mois et moyennant le paiement d'un loyer mensuel de 1 000 € HT.

Le 5 janvier 2005, la société Leaseo a cédé le matériel à la société Siemens Lease Services, qui a apposé sa signature sur le contrat de location en qualité de bailleur substitué.

Le système n'a jamais fonctionné de manière satisfaisante.

Le 14 février 2007, la société Siemens Lease Services a mis en demeure la société Bar le Paris de lui régler la somme de 5 447,75 € au titre des loyers impayés du 1<sup>er</sup> novembre 2006 au 1<sup>er</sup> février 2007 et, le 20 juin 2007, lui a notifié la résiliation du contrat faute de paiement des arriérés s'élevant à 10 166,60 €.

C'est dans ces conditions que, le 5 février 2008, la société Siemens Lease Services a assigné en paiement la société Bar le Paris, qui, le 25 mars 2008, a appelé en intervention forcée la société Cybervitrine et la société Techni-force, anciennement dénommée Media vitrine.

Le 20 mai 2008, la société Techni-force a été placée en liquidation judiciaire. La clôture de cette procédure a été prononcée le 3 novembre 2009 pour insuffisance d'actif. La société Cybervitrine a également fait l'objet d'une décision de liquidation judiciaire.

Par jugement du 4 mai 2009, le tribunal de commerce de Paris a, notamment, prononcé aux torts exclusifs de la société Media vitrine, devenue Techni-force, la résolution de la convention de partenariat publicitaire et la résiliation, à la date du 31 octobre 2006, du contrat de location, déboutant les parties de toutes autres demandes.

Par arrêt du 6 avril 2011, signifié le 10 juin 2011, la cour d'appel de Paris, infirmant le jugement en ces dispositions, a prononcé, avec effet au 17 janvier 2007, la résiliation du contrat de partenariat, aux torts exclusifs de la société Media vitrine, ainsi que la résiliation du contrat de location, et condamné la société Bar le Paris à payer à la société Siemens Lease Services la somme de 3 588 €, outre intérêts, et rejeté le surplus des demandes de la société Siemens Lease Services.

L'arrêt retient que la société Bar le Paris oppose à juste titre aux demandes de la société Siemens Lease Services l'indivisibilité des contrats de location et de partenariat publicitaire comme retenue par le tribunal ; qu'en effet, il ressort des pièces versées aux débats :

- que l'offre descriptive du réseau global de communication interactive, présentée par Cybervitrine, mentionne que la diffusion médiatique est assurée par un partage du contenu des écrans avec des spots publicitaires garantissant l'équilibre financier, et précise que le montage clé en main comprend, notamment, le câblage, la livraison du matériel et du site web, la mise à jour du contenu, la mise en place d'un logiciel en ASP ;

- que ce concept consistait à faire passer sur les écrans plasma, à partir de dalles tactiles reliées au réseau internet par un logiciel spécifique, la communication définie par le groupe Interbrew, la société Bar le Paris devant garantir l'exclusivité de l'exploitation du partenariat publicitaire à la société Media vitrine ;

- que la location du matériel ne se concevait pour la société Bar le Paris qu'en considération de la convention passée avec la société Media vitrine, qui devait lui verser une redevance mensuelle de 900 € HT, lui permettant de faire face aux loyers mensuels de 1 000 € HT dus au bailleur ;

- que les devis établis par les sociétés But et Boulanger, à la demande de la société Bar le Paris, démontrent que la valeur globale des mêmes équipements que ceux loués est de l'ordre de 5 670 € TTC ou 5 808 € TTC, alors que la société Leaseo les a achetés à Cybervitrine 47 617, 54 € TTC, pour les revendre 50 517 € TTC à Siemens Lease Services, et les donner en location à la société Bar le Paris moyennant quarante-huit loyers de 1 196 € TTC chacun ;

- que le bailleur du financement ne pouvait donc ignorer qu'au-delà des seuls matériels, il finançait une prestation de services ;

- qu'il ne peut valablement se retrancher derrière la clause du contrat de location affirmant l'indépendance de ce contrat par rapport au contrat de prestation de services.

Pourvoi : 10 août 2011

Mémoire en demande : déposé le 12 décembre 2011 et signifié le 21 décembre 2011 à la personne du gérant de la société Bar le Paris ; article 700 : 3 500 € ;

Mémoire complémentaire en demande : 26 juin 2012 ;

La société Bar le Paris n'a pas constitué avocat.

Le dossier, initialement confié au rapport de Mme Sylvie Mandel, a fait l'objet d'un rapport aux fins de non-admission pour défaut de moyen sérieux.

Appelé à une audience de la chambre commerciale avec quatre autres dossiers posant la question de l'interdépendance de groupes de contrats, il a été renvoyé, ainsi que le dossier n° 11-22.927, à la chambre mixte, tandis que les dossiers n° 11-14.371, 11-19.633 et 11-19.634 se trouvent renvoyés à une audience ultérieure de la chambre commerciale.

## **2. - Analyse succincte du moyen**

La société Siemens Lease Services fait grief à l'arrêt attaqué de statuer comme il a été dit, « *alors que, hormis le cas où la loi le prévoit, il n'existe d'indivisibilité entre deux contrats juridiquement distincts que si les parties contractantes l'ont stipulée ; qu'en énonçant, à partir des éléments qu'elle énumère, que le contrat de location des 29 décembre 2004 et 4 janvier 2005 est indivisible du contrat de partenariat des 25 novembre 2004 et 8 avril 2005, quand elle constate qu'une clause du contrat de location stipule qu'il est "indépendant" du contrat de prestation de service (partenariat), la cour d'appel, qui refuse expressément d'appliquer cette clause et qui, par conséquent, ampute la convention qui la stipule de partie de son contenu, a violé les articles 1134, 1217 et 1218 du code civil, ensemble le principe de la force obligatoire des conventions* ».

### **RAPPORT COMMUN AVEC LE DOSSIER. 11-22.927**

## **3. - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger**

L'éventuelle indivisibilité ou interdépendance entre plusieurs contrats résulte-t-elle de la volonté commune des parties ou d'éléments objectifs, ou encore de la conjonction entre éléments objectifs et subjectifs, et quel est le contrôle exercé par la Cour de cassation à cet égard ?

## **4. - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine**

### **I. - Le marché contemporain des groupes de contrats indivisibles**

Depuis une trentaine d'années, les ensembles contractuels se sont multipliés au point que, selon certains juges au tribunal de commerce de Paris, le tiers des affaires de contentieux général concerne des litiges relatifs à des contrats de crédit-bail ou de location financière.

Les contrats de crédit-bail et de location financière - les premiers ne peuvent être consentis que par des établissements de crédit et prévoyant une option d'achat en fin de bail, et les seconds, susceptibles d'être accordés par toute entreprise, n'offrant pas de faculté d'acquisition à la fin de la location - font l'objet de larges publicités par voie d'internet, qui les présentent comme des opérations tripartites entre une entreprise ou un professionnel, qui sera le futur locataire, un fournisseur et un bailleur, qui acquiert le matériel, et soulignent l'intérêt fiscal de ces opérations, notamment parce que les loyers sont fiscalement déductibles pour le locataire. Il s'agit donc de montages contractuels sophistiqués, combinant prestation de services, fourniture de matériel et location financière.

Mais les groupes de contrats interdépendants peuvent porter sur d'autres opérations commerciales complexes : achat d'un bien et souscription d'un prêt de financement, contrat de franchise et souscription d'un prêt de financement, contrats de vente, location et maintenance, contrats de licences, maintenance et formation, contrat d'achat de bandes sonores et contrat d'édition, contrat d'exploitation d'une chaufferie et contrat d'approvisionnement en combustible, location d'un distributeur de boissons et livraison des denrées, mission complexe de commercialisation d'un programme à construire, contrats conclus par des coauteurs pour l'exploitation d'œuvres communes...

Cités par le professeur Thomas Génicon à l'occasion d'un colloque à Foggia (Italie) consacré aux projets de réforme du droit des contrats en France (« *La riforma del contratto in Francia : progetti e prospettive, 9-10 ottobre 2009* », IPSOA), quelques exemples tirés de la jurisprudence illustrent cette variété :

- un prestataire de services, chargé par contrat de l'exploitation de la chaufferie d'un hôpital, conclut, pour assurer le chauffage, un second contrat, d'approvisionnement en gaz, avec un fournisseur pour une durée de trois années. Quelque temps plus tard, l'hôpital se prévaut de sa faculté contractuelle de résiliation du contrat de chauffage : qu'advient-il du contrat d'approvisionnement, qui n'a désormais plus aucune utilité pour le prestataire de services ? (1<sup>re</sup> Civ., 4 avril 2006, *D.* 2006, p. 2656, note R. Boffa ; *Defrénois* 2006, p. 1194, obs. J.-L. Aubert ; *RTD civ.* 2007, p.105, obs. J. Mestre et B. Fages) ;

- une autre figure est celle du contrat de location, conclu par un pharmacien, d'écrans installés dans son officine, assorti d'un contrat de diffusion d'images conclu avec une société de publicité. *Quid* du contrat de location lorsque cette dernière société cesse de diffuser les images et alors que les écrans sont désormais privés de toute utilité ?

- dans le même ordre d'idées, on ne manquera pas de signaler la location, auprès d'une société de crédit, d'une « enseigne-logo « tête de bœuf » électronique » par un boucher, couplée avec un contrat d'animation commerciale

fournie par un autre société. Cette dernière ayant cessé sa prestation et ayant été mise en liquidation judiciaire, la location de la « tête de bœuf » méritait-elle d'être maintenue jusqu'à son terme ? (cf. Com., 4 avril 1995, D. 1995, somm. 231, obs. L. Aynès, et p. 141, note S. Piquet ; Com. 15 février 2000, D. 2000, somm., p. 364, obs. Ph. Delebecque ; RTD civ. 2000, p. 325, obs. J. Mestre et B. Fages ; JCP 2000, I, 272, obs. A. Constantin ; Defrénois 2000, p. 1118, obs. D. Mazeaud ; Com., 4 juin 2002, pourvoi n° 99-13.467 ; Com., 20 novembre 2001, pourvoi n° 98-18.498).

C'est pour répondre à la question fréquemment posée de l'existence de groupes de contrats interdépendants que la chambre commerciale et, à une moindre mesure, la première chambre de la Cour de cassation ont prononcé, au cours des trois dernières décennies, près d'une centaine d'arrêts retenant une grande variété de notions destinées à caractériser l'existence, ou l'absence, de l'indivisibilité ou de l'interdépendance alléguée. La troisième chambre a, pour sa part, exceptionnellement statué.

Les textes généraux sont absents du droit positif et les projets législatifs sont multiples. La jurisprudence est protéiforme et évolutive. La doctrine est abondante et hésitante.

C'est dire si une solution stable est attendue par les praticiens et les acteurs du marché. Pour autant, cette solution est délicate à élaborer.

## II. - L'absence de textes en droit positif

À titre liminaire, il peut être noté que le dictionnaire juridique de l'Association Capitant (publié sous la direction de Gérard Cornu, PUF, 8<sup>e</sup> éd.) définit, mais seulement pour les obligations et non pour les contrats, l'indivisibilité comme l'état de ce qui ne peut être divisé sous un rapport donné et qui doit être considéré globalement, comme un tout, et distingue :

- l'indivisibilité accidentelle ou conventionnelle : celle de l'obligation dont l'objet, en lui-même divisible, a été rendu indivisible par une stipulation spéciale des parties (ex. : indivisibilité de paiement d'une dette d'argent) ;
- l'indivisibilité naturelle : celle de l'obligation dont l'objet, par sa nature, ne peut être divisé soit matériellement (obligation de livrer un animal vivant), soit rationnellement (obligation de garantir la jouissance paisible d'un locataire), soit intellectuellement, sous le rapport sous lequel il a été considéré (obligation de construire une maison).

Ni le code civil ni le code de commerce n'envisagent l'existence de contrats interdépendants, chacun d'eux étant appelé, en principe, à s'exécuter selon ses propres et seuls termes, en vertu de la règle de l'autonomie des contrats (article 1134). « *Le principe est que chaque contrat, mécanisme clos, se suffit à lui-même et est indifférent aux contrats qui peuvent être conclus à côté...* » (J. Carbonnier, *Les obligations*, n° 111, DUF, 2000), indépendamment de tout autre contrat, surtout lorsque celui-ci, *res inter alios acta*, ne lie pas les mêmes parties, conformément au principe de l'effet relatif des contrats (article 1165).

Le code civil se limite à traiter des obligations divisibles et indivisibles (articles 1217 à 1225), les définissant ainsi qu'il suit :

- article 1217 : « *L'obligation est divisible ou indivisible selon qu'elle a pour objet une chose qui, dans sa livraison, ou un fait qui, dans l'exécution, est ou n'est pas susceptible de division, soit matérielle, soit intellectuelle* ». « *L'indivisibilité est naturelle - ou objective - lorsqu'elle tient à la nature même de l'objet dû* » : ainsi, par exemple, lorsque l'objet de l'obligation est un cheval - car, pour diviser un cheval, il faut l'abattre et un cheval abattu, ce n'est plus un cheval, mais une carcasse de cheval. « *L'indivisibilité conventionnelle - ou subjective - est une pure création de la volonté des parties à un acte juridique qui entendent traiter artificiellement l'objet comme indivisible alors que, par sa nature, il est divisible. L'exemple le plus fréquent en pratique concerne les obligations de somme d'argent* » (Jacques Flour, Jean-Luc Aubert et Éric Savaux, *Droit civil, Les obligations*, 3. Le rapport d'obligation, 7<sup>e</sup> éd., n° 330 et 331) ;

- article 1218 : « *L'obligation est indivisible, quoique la chose ou le fait qui en est l'objet soit divisible par sa nature, si le rapport sous lequel elle est considérée dans l'obligation ne la rend pas susceptible d'exécution partielle* ».

Quant au code de la consommation, il ne régit l'indivisibilité entre les contrats que dans deux hypothèses (Yves Picod et Hélène Davo, *Droit de la consommation*, 2<sup>e</sup> éd., n° 278 à 290) :

- en matière de crédit à la consommation, l'article L. 311-1, 9<sup>o</sup>, issu de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 2010, dispose qu'est considéré « *comme contrat de crédit affecté ou contrat de crédit lié le crédit servant exclusivement à financer un contrat relatif à la fourniture de biens particuliers ou la prestation de services particuliers ; ces deux contrats constituent une opération commerciale unique. Une opération commerciale unique est réputée exister lorsque le vendeur ou le prestataire de services finance lui-même le crédit ou, en cas de financement par un tiers, lorsque le prêteur recourt aux services du vendeur ou du prestataire pour la conclusion ou la préparation du contrat de crédit ou encore lorsque le contrat de crédit mentionne spécifiquement les biens ou les services concernés* ». Et, selon l'article L. 311-32, « *en cas de contestation sur l'exécution du contrat principal, le tribunal pourra, jusqu'à la solution du litige, suspendre l'exécution du contrat de crédit. Celui-ci est résolu ou annulé de plein droit lorsque le contrat en vue duquel il a été conclu est lui-même judiciairement résolu ou annulé. Les dispositions de l'alinéa précédent ne seront applicables que si le prêteur est intervenu à l'instance ou s'il a été mis en cause par le vendeur ou l'emprunteur* » ;

- dans le domaine du crédit immobilier, l'article L. 312-12 énonce que l'« *offre est toujours acceptée sous la condition résolutoire de la non-conclusion, dans un délai de quatre mois à compter de son acceptation, du contrat pour lequel le prêt est demandé. Les parties peuvent convenir d'un délai plus long que celui défini à l'alinéa précédent* ».

Ainsi, dans le silence des textes, l'édifice de l'indivisibilité ou interdépendance entre les contrats a été construit par l'activité prétorienne, de manière réellement empirique et évolutive.

### III. - La jurisprudence : des notions protéiformes et des preuves diversifiées

Confrontée à la réalité de relations commerciales complexes et imbriquées, la jurisprudence a très tôt admis l'existence de groupes de contrats indivisibles (Civ., 8 avril 1924, *DP* 1924, I, 118 ; 13 novembre 1929, *DP* 1929, I, 131 ; voir également la thèse de Bernard Teyssié, « Les groupes de contrats », Montpellier, 1985, et encore sous 1<sup>re</sup> Civ., 4 avril 2006, pourvoi n° 02-18.277, *Bull.* 2006, I, n° 190, *Defrénois*, 15/30 août 2006, n° 15/16, p. 1194-1999, note de Jean-Luc Aubert approuvant la notion d'« *ensemble contractuel indivisible* »).

1°) Pour caractériser l'indivisibilité ou l'interdépendance des contrats, il résulte d'un examen diachronique du grand nombre de décisions rendues en la matière qu'a été employée une remarquable variété de notions :

- l'un des contrats a été la cause de l'autre, ou la cause impulsive et déterminante de l'autre ;
- l'un des contrats a été la condition sine qua non de l'autre ;
- l'un des contrats a été conclu en considération de l'autre ;
- l'un des contrats n'a, sans l'autre :
  - pas ou plus de sens ;
  - pas ou plus d'intérêt ;
  - pas ou plus d'utilité ;
  - pas ou plus d'objet ;
  - pas ou plus d'usage ;
  - pas ou plus de raison d'être.

Certaines décisions ont encore retenu que la preuve de l'indivisibilité des différents contrats résidait dans la spécificité de l'objet acquis ou pris en location, qui, à défaut de la prestation de services ou de l'usage spécial auxquels il était destiné, ne pouvait plus être utilisé.

Enfin, il est fait mention de :

- l'économie générale de l'opération ;
- la finalité de l'opération ;
- l'existence d'une opération commerciale unique ;
- contrats concourant sans alternative à la même opération économique ;
- contrats interdépendants dans la mesure où ils poursuivent tous le même but et n'ont aucun sens indépendamment les uns des autres.

2°) Et la preuve de l'indivisibilité résulte, selon la jurisprudence :

- soit de l'intention ou de la volonté commune des parties, souverainement interprétée par les juges du fond (interprétation souveraine du contrat : jurisprudence constante depuis chambre réunies, 2 février 1808, *S.* 1808, 1, 183, *Jur. gén.*) ;
- soit d'éléments objectifs démontrant que les différents contrats sont indissociables, ne pouvant s'exécuter l'un sans l'autre :
  - ils ont été proposés par un même représentant de deux sociétés (souvent mère et fille) ;
  - ils ont été signés le même jour ;
  - pour la même durée ;
  - ils ont été conclus de concert entre les parties aux différents contrats ;
  - le vendeur et le prêteur ont agi de concert ;
  - les contrats ont été précédés d'un accord préalable, ou antérieur ;
  - le loueur a participé à l'élaboration de l'opération complexe ;
  - le loueur connaissait la spécificité du matériel sur lequel devait s'opérer la prestation de services objet du contrat principal ;
  - le financement a été consenti en considération de la prestation promise au contrat principal ;
  - le prix convenu entre toutes les parties englobe à la fois le loyer du matériel, dû au loueur financier ou crédit-bailleur, et le coût des prestations de services, dû au prestataire, éventuellement fournisseur du matériel acquis par le loueur ;
- soit de la conjonction des deux notions, les éléments objectifs prouvant l'existence de la volonté commune des parties.

3°) La jurisprudence des deux chambres principalement concernées a évolué de manière croisée :

A. - La première chambre a jugé alternativement que :

- l'indivisibilité entre deux contrats ne peut résulter que de la volonté des parties (arrêts anciens : 25 juin 1963, *Bull.* 1963, n° 329 ; 24 juin 1969, *Bull.* 1969, n° 239) ;
- l'appréciation des éléments objectifs démontrant l'indivisibilité relève du pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond (1<sup>er</sup> octobre 1996, pourvoi n° 94-18.657, *Bull.* 1996, IV, n° 332) ;
- l'indivisibilité est démontrée à l'aide d'éléments objectifs (16 novembre 2004, pourvoi n° 02-11.138 ; 13 juin 2006, pourvoi n° 04-15.456, *Bull.* 2006, I, n° 306 ; 13 mars 2008, pourvoi n° 06-19.339, *Bull.* 2008, I, n° 72 ; 28 mai 2008, pourvoi n° 07-10.786) ;
- et à l'aide d'éléments objectifs révélant la commune intention des parties (13 janvier 1987, pourvoi n° 85-12.676, *Bull.* 1987, I, n° 11 ; 14 janvier 2010, pourvoi n° 08-15.657) ;

- l'indivisibilité résulte d'éléments objectifs démontrant la volonté des parties, ces aspects étant souverainement appréciés par les juges du fond (1<sup>er</sup> juillet 1997, pourvoi n° 95-15.642, *Bull.* 1997, I, n° 224 ; 3 avril 2001, pourvoi n° 98-18.476, *Bull.* 2001, I, n° 94 ; 28 octobre 2010, pourvoi n° 09-68.014, *Bull.* 2010, I, n° 213).

*B. - De même, la chambre commerciale a retenu alternativement que :*

- l'indivisibilité des contrats résulte, ou ne résulte pas, des éléments objectifs démontrant, ou ne démontrant pas, la commune intention des parties, ces aspects étant souverainement appréciés par les juges du fond (22 janvier 1991, pourvoi n° 88-20.184 ; 14 octobre 1997, pourvoi n° 95-10.971 ; 18 décembre 2007, pourvoi n° 06-15.116, *Bull.* 2007, IV, n° 268 ; 8 janvier 2008, pourvoi n° 06-14.951 ; 15 janvier 2008, pourvois n° 05-19.458, 06-15.203, 06-18.825, 06-18.826, 06-18.842 ; 3 mars 2009, pourvoi n° 08-12.884 ; 14 décembre 2010, pourvoi n° 09-15.796 ; 15 février 2011, pourvois n° 10-30.194 et 09-16.526 ; 12 juin 2012, pourvois n° 11-15.365, 11-15.366 et 11-15.367) ;

- l'indivisibilité doit être recherchée par les juges du fond au regard de la volonté des parties (24 avril 2007, pourvoi n° 06-12.443 ; 23 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.976 ; 22 janvier 2008, pourvois n° 06-18.708 et 06-19.610 ; 7 juin 2011, pourvoi n° 10-20.020 ; 6 décembre 2011, pourvoi n° 10-21.832) ;

- l'indivisibilité des contrats résulte, ou ne résulte pas, d'éléments objectifs (3 février 1995, pourvoi n° 93-11.953 ; 14 février 1995, pourvoi n° 92-21.696, *Bull.* 1995, IV, n° 49 ; 4 avril 1995, pourvoi n° 93-20.029, *Bull.* 1995, IV, n° 115 ; 28 mai 1996, pourvoi n° 94-11.766, *Bull.* 1996, IV, n° 146 ; 15 octobre 1996, pourvoi n° 94-16.296 ; 13 mai 1997, pourvoi n° 95-17.221 ; 27 mai 1997, pourvoi n° 95-18.439 ; 15 juin 1999, pourvoi n° 97-12.122 ; 5 octobre 1999, pourvoi n° 97-15.170 ; 26 octobre 1999, pourvoi n° 96-19.418 ; 16 novembre 1999, pourvois n° 97-14.084, 97-16.338 et 97-16.993 ; 28 mars 2000, pourvoi n° 96-20.768 ; 13 février 2007, n° 05-17.407, *Bull.* 2007, IV, n° 43).

*C - Les disparités jurisprudentielles*

La seule prise en compte de la volonté des parties peut conduire à des solutions contradictoires que n'aurait peut-être pas autorisées la considération des éléments objectifs caractérisant l'existence d'un ensemble complexe de contrats.

Il en a été ainsi, par exemple, dans les trois affaires ou séries d'affaires suivantes :

1°) En vertu d'un premier contrat souscrit le 27 décembre 2001, Mme X... a commandé à la société Génération on line le produit « *Net in pack* », qui comprenait la création d'un site interne marchand, la mise à disposition du logiciel de la société pour la gestion du site (avec le logiciel de mise à jour) ainsi que du matériel informatique, divers services internes ainsi que des services d'assistance technique et de maintenance, la durée du contrat étant fixée à trente-six mois et la contrepartie financière à 1 290 F (196,66 €) par mois.

Par un second contrat, souscrit le 7 janvier 2002 auprès de la société Factobail, Mme X... a pris en location financière pour la même durée le produit « *Net in pack* », moyennant un loyer mensuel de 196,64 €.

Quelques mois plus tard, la mise en liquidation de la société Génération on line a entraîné la cessation de l'exécution de ses obligations. Alléguant qu'elle était privée de la possibilité d'exploiter le site, Mme X... a notifié à ses cocontractantes sa décision de résilier les deux contrats.

La société Factobail l'ayant assignée en paiement, la cour d'appel de Paris a condamné Mme X... à payer la totalité des loyers réclamés.

Et, par arrêt du 28 octobre 2010, le pourvoi de Mme X..., qui faisait grief aux juges du fond d'avoir négligé, en premier lieu, l'indivisibilité des contrats, en second lieu, la disparition de la cause du second contrat, a été rejeté par la première chambre au motif de l'interprétation souveraine de la volonté commune des parties (pourvoi n° 09-68.014, *Bull.* 2010, I, n° 213).

Pourtant, il aurait pu être considéré que la commande du matériel et de la prestation de services auprès d'une société, puis l'acquisition de ce matériel et sa prise en location auprès d'un loueur financier, enfin, l'identité de durée et de coût entre les deux contrats conclus par l'auteur de la commande avec, d'une part, le fournisseur du matériel-prestataire de services et, d'autre part, l'entreprise acquéreur-loueur dudit matériel signaient une opération triangulaire caractérisant l'interdépendance des deux contrats.

2°) De nombreux pharmaciens ont conclu avec la société Concept electronic canadien (la société CEC) :

- un contrat portant sur la fourniture d'un matériel d'affichage programmable permettant de diffuser des messages publicitaires ou informatifs périodiquement actualisés au moyen de disquettes fournies par cette société ;

- et un contrat d'achat d'espaces publicitaires, aux termes duquel celle-ci s'engageait à lui rétrocéder une rémunération, contre la cession d'un certain nombre « *d'espaces-temps* » sur chaque disquette, et à rétribuer ses opérations de parrainage.

Parallèlement, ces pharmaciens ont souscrit un contrat de crédit-bail auprès de la société Barclays bail, acquéreur dudit matériel d'affichage, portant sur le financement de ce matériel, moyennant le paiement de loyers mensuels. La société CEC ayant fait l'objet d'une liquidation judiciaire, les pharmaciens, arguant de l'inexécution par cette société de ses obligations contractuelles concernant la fourniture des disquettes et le versement de rémunérations convenues, ont assigné leurs cocontractants en résiliation des contrats de vente et de prestation de services, ainsi qu'en résiliation, par voie de conséquence, du contrat de crédit-bail, en faisant valoir que ce dernier était indivisible des autres conventions.

Une cinquantaine de décisions contradictoires rendues par plusieurs cours d'appel ont retenu, ou non, l'intention commune des parties de rendre leurs accords indivisibles. La chambre commerciale de la Cour de cassation n'a pu harmoniser les solutions apportées par les juges du fond, au motif de leur appréciation souveraine de la volonté des contractants (15 janvier 2008, notamment pourvois n° 06-15.203, 06-15.607, 06-15.609 et 06-18.825).

Pourtant, là encore, le bon de commande qui liait les deux contrats entre eux en établissant d'emblée les conditions financières des deux conventions qui avaient été proposées à la signature de chaque pharmacien par la même personne, mandataire commun des sociétés Locam et CEC, pour une durée identique et à des dates très proches, pouvait caractériser l'indivisibilité de tous les contrats en cause.

3°) Enfin, dans l'affaire n° 11-22.927, soumise à la présente chambre mixte :

- par contrats du 26 avril 2002, la société B2S a confié à la société Adhersis la télésauvegarde de ses fichiers informatiques ;
- à la même date, elle a conclu avec la société Adhersis lease un contrat de location financière du matériel informatique nécessaire à l'exécution de cette mission ;
- les contrats étaient de même durée et prévoyaient des mensualités englobant le loyer et le coût de la prestation de services.

Statuant sur renvoi après cassation, la cour d'appel de Lyon a retenu que les parties n'étaient pas liées par un ensemble conventionnel dont les composantes combinées révéleraient objectivement une économie générale, marquée notamment par des prestations réciproques ayant pour effet de diminuer les obligations résultant de leur engagement propre envers chacune des autres parties, ou produisant de quelque autre façon un effet les intéressant à la permanence des contrats auxquels elles ne sont pas parties, ou même suggérant qu'elles auraient eu l'intention commune de rendre ces contrats indivisibles au bénéfice, au moins, de l'une d'entre elles.

Néanmoins, comme l'avait relevé la première chambre de la Cour de cassation dans son arrêt du 14 janvier 2010 (pourvoi n° 08-15.657), l'on se trouvait en présence de contrats de location et de contrats de prestation de services conclus le même jour pour une même durée et prévoyant que la société B2S réglerait à la société Adhersis lease une redevance comprenant le coût de la location, de sorte qu'étaient réunies des circonstances qui pouvaient caractériser l'interdépendance des contrats.

L'anomalie que révèlent ces dossiers semble réclamer une solution propre à assurer la sécurité juridique et une égalité de traitement entre les justiciables ayant conclu des contrats identiques ou de même type.

Faut-il donc permettre à la Cour de cassation d'harmoniser la jurisprudence par le biais d'un contrôle de la qualification des groupes de contrats interdépendants ?

Et quels seraient les critères d'une telle qualification : éléments objectifs seuls, éléments objectifs révélant la volonté commune des parties de lier le sort des contrats circulaires, notamment au regard de la connaissance par chaque contractant de l'existence de l'autre ou des autres contrats (*cause remota*), ou d'une collaboration préalable ou concertée entre les cocontractants du « contractant-pivot » ?

D. - La chambre commerciale a, parfois, exercé un contrôle léger de l'appréciation par les juges du fond de l'existence d'éléments objectifs, desquels ils avaient pu déduire l'indivisibilité de contrats ou par lesquels il a été jugé qu'ils avaient justifié l'indivisibilité (8 janvier 1991, pourvoi n° 89-15.439, *Bull.* 1991, IV, n° 20 ; 4 avril 1995, pourvois n° 93-14.585 et 93-15.671, *Bull.* 1995, IV, n° 116 ; 16 janvier 1996, pourvoi n° 93-20.563 ; 15 octobre 1996, pourvoi n° 94-18.903 ; 15 janvier 2008, n° 06-15.609).

E - Enfin, la troisième chambre a, pour sa part, dans un arrêt remarqué, estimé que la cause objective de l'obligation d'un vendeur se situait au-delà du contrat de vente, au sein de l'opération globale composée de deux contrats de vente et d'une reprise de dette, dans le cadre de l'économie générale du contrat, la vente du terrain étant causée et ayant une contrepartie réelle, cette vente, payée un franc, ne pouvant être dissociée de celle des bâtiments et de la reprise des dettes de la société, l'ensemble formant un tout indivisible (3<sup>e</sup> Civ., 3 mars 1993, pourvoi n° 91-15.613, *Bull.* 1993, III, n° 28, *RTD civ.* 1994, 124, obs. P.-Y. Gautier, *RTD com.* 1993, 665, obs. C. Champaud et D. Danet, *JCP* 1994, I, 3744, obs. M. Fabre-Magnan, *Deffrénois* 1993, art. 35602, note Y. Dagonne-Labbe).

#### **IV. - Les effets de l'indivisibilité ou interdépendance**

1°) Par divers arrêts importants, la chambre commerciale a jugé qu'est sans portée la clause de divisibilité stipulée en contradiction avec l'économie générale des contrats interdépendants (15 février 2000, pourvoi n° 97-19.793, *Bull.* 2000, IV, n° 29 ; 23 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.976 ; 6 décembre 2011, pourvoi n° 10-21.832).

L'interdépendance permet ainsi d'écarter les clauses qui, afin de contrecarrer l'effet naturel de celle-ci, prévoient que l'un des contrats continuera à s'exécuter malgré l'inexécution de l'autre ou des autres.

Il est, en effet, cohérent qu'en présence d'un groupe de contrats interdépendants, toute clause inconciliable avec leur interdépendance soit réputée non écrite.

2°) Quant aux effets de la disparition de l'un des contrats, initialement, la chambre mixte avait, par arrêts du 23 novembre 1990, lié le sort du contrat de vente à celui du contrat de crédit-bail, en décidant que la résolution du contrat de vente entraînait nécessairement la résiliation du contrat de crédit-bail, sous réserve de l'application de clauses ayant pour objet de régler les conséquences de cette résiliation (*Bull.* 1990, Ch. mixte, n° 3).

Il est désormais acquis, grâce à deux arrêts également importants, que l'anéantissement du contrat principal entraîne la caducité du ou des autres contrats (1<sup>re</sup> Civ., 4 avril 2006, pourvoi n° 02-18.277, *Bull.* 2006, I, n° 190, *D.* 2006, p. 2656, note R. Boffa, *Deffrénois* 2006, p. 1194, obs. J.-L. Aubert, *RTD civ.* 2007, p.105, obs. J. Mestre et B. Fages. ; Com., 5 juin 2007, pourvoi n° 04-20.380, *Bull.* 2007, IV, n° 156, *JCP* 2007, II, 10184, note Y.-M. Serinet).

#### **V. - Les projets de réforme du droit des contrats**

Comme l'a rappelé Denis Mazeaud au cours du riche colloque de Foggia, « Toujours pas de réforme, mais toujours plus de projets ! *La réforme du droit français des contrats, c'est un peu, en effet, l'arlésienne du droit français : on en parle, on en parle, mais on ne la voit pas... En revanche, les projets se succèdent...* ».



1°) Pour se limiter aux seuls projets établis par la chancellerie, l'on peut lire, dans l'avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription élaboré en 2005, ce qui suit :

« § 5 - De l'effet des contrats interdépendants

*Article 1172 : Les contrats concomitants ou successifs dont l'exécution est nécessaire à la réalisation d'une opération d'ensemble à laquelle ils appartiennent sont regardés comme interdépendants dans la mesure ci-après déterminée.*

*Article 1172-1 : Les clauses organisant les relations des parties à l'un des contrats de l'ensemble ne s'appliquent dans les autres conventions que si elles y ont été reproduites et acceptées par les autres contractants.*

*Article 1172-2 : Toutefois, certaines clauses figurant dans l'un des contrats de l'ensemble étendent leur effet aux contractants des autres conventions, pourvu que ceux-ci en aient eu connaissance lors de leur engagement et n'aient pas formé de réserves.*

*Il en est ainsi des clauses limitatives ou exclusives de responsabilité, des clauses compromissaires et des clauses d'attribution de compétence.*

*Article 1172-3 : Lorsque l'un des contrats interdépendants est atteint de nullité, les parties aux autres contrats du même ensemble peuvent se prévaloir de leur caducité. »*

2°) Le projet de réforme du droit des contrats daté de 2008 énonce, pour sa part :

Chapitre I. - Définitions

« Article 13 : Sont interdépendants les contrats concomitants ou successifs dont l'exécution est nécessaire à la réalisation de l'opération d'ensemble à laquelle ils appartiennent. »

Section 5 : Les sanctions

§ 1 : La nullité

« Article 100 : Lorsque l'un des contrats interdépendants est atteint de nullité, les parties aux autres contrats du même ensemble peuvent se prévaloir de leur caducité si la nullité rend leur exécution impossible ou prive le contrat de tout intérêt pour l'une des parties. »

§ 2 : La caducité

« Article 101 : Le contrat valablement formé devient caduc par la disparition de l'un de ses éléments constitutifs ou la défaillance d'un élément extrinsèque auquel était subordonnée son efficacité. »

Chapitre IX : Interprétation et qualification

Section 1 : L'interprétation des contrats

« Article 153, alinéa 2 : Dans l'ensemble contractuel qu'ils forment, les contrats interdépendants s'interprètent en fonction de l'opération à laquelle ils sont ordonnés. »

Section 2 : La qualification

« Article 156 : Hors le cas où elle s'impose à lui en vertu d'un accord des parties portant sur les droits dont elles ont la libre disposition, le juge donne ou restitue son exacte qualification au contrat. »

3°) Enfin, un nouveau projet officieux de la chancellerie, cité par Thomas Génicon à Foggia, supprimerait l'article 13 du projet précédent pour le fusionner avec l'article 100, ainsi rédigé :

« Lorsque l'un des contrats concomitants ou successifs dont l'exécution est nécessaire à la réalisation d'une opération d'ensemble à laquelle ils appartiennent est anéanti, les parties aux autres contrats du même ensemble peuvent se prévaloir de leur caducité si l'anéantissement rend leur exécution impossible ou prive les obligations contractuelles de leur objet. »

Il semble donc que, dans leur ensemble, les projets de réforme privilégient la conception objective de l'interdépendance.

En toute hypothèse, ils paraissent créer une catégorie de contrats, les contrats interdépendants, susceptibles de permettre le contrôle de leur qualification par la Cour de cassation.

## VI. - La doctrine

Elle est particulièrement abondante et parfois hésitante sur les éléments permettant d'admettre l'existence de groupes de contrats indivisibles.

Par exemple, Jacques Moury estime qu'il y a « indivisibilité entre les éléments homogènes d'un ensemble lorsque ceux-ci, a priori autonomes et placés sur un pied d'égalité, sont unis par un lien permanent d'interdépendance préservant leur individualité mais tel que, chacun d'eux ayant été envisagé par les contractants comme une condition sine qua non de l'existence de l'ensemble, ils ne peuvent subsister isolément » et que « plus justement que par référence à la cause impulsive et déterminante, l'indivisibilité des différents éléments d'un ensemble paraît pouvoir s'induire de ce que chacun d'eux a été envisagé par les parties comme une condition de l'existence des autres » (« De l'indivisibilité entre les obligations et entre les contrats » *RTD civ.* 1994, p. 255 et s.).

L'on doit ainsi admettre que la « cause du contrat » est, en cas d'interdépendance entre plusieurs contrats, la cause subjective : pour déterminer si le contrat autre que le contrat principal doit continuer à s'exécuter malgré la disparition de ce dernier, il convient de vérifier si cet autre contrat « préserve et conserve bien l'utilité et l'intérêt » en considération desquels les cocontractants se sont engagés (D. Mazeaud, *Defrénois* 1997, 336). C'est la subjectivisation de l'absence de cause ou le glissement de la cause de l'obligation vers le subjectivisme (F. Terré et Y. Lequette, obs. sous 1<sup>re</sup> Civ., 12 juillet 1989, pourvoi n° 88-11.443, *Bull.* 1989, I, n° 293, *Dalloz*, n° 156).

Sous l'arrêt 1<sup>re</sup> Civ., 4 avril 2006, précité, Jean-Luc Aubert a insisté sur la nécessité de conserver à la conception subjective sa prééminence, même s'il est possible de la combiner avec des éléments d'appréciation objectifs constituant des indices permettant de cerner la commune intention des parties, et a estimé que les contrats « *ne peuvent être regardés comme constituant un ensemble indivisible que si les parties qui les ont conclus ont voulu les rendre interdépendants, au-delà même de leur lien objectif de finalité commune...* »

Philippe Malaurie, Louis Aynès et Philippe Stoffel-Munck ont souligné « *la difficulté [...] de trouver un critère de l'indivisibilité car chaque contrat est en principe un organisme autonome. La seule identité de but - chaque contrat participe à une opération économique unique - est insuffisante (critère objectif). L'indivisibilité ne peut reposer que sur une analyse de la volonté des parties (critère subjectif) : chacun des contrats a été conclu en considération de l'autre et toutes les parties l'ont accepté ou ont créé l'apparence de cette acceptation* » (*Les obligations*, Defrénois, éd. 2007, n° 839).

Et, dans sa thèse précitée portant sur « Les groupes de contrats », Bernard Teyssié décrit les ensembles de contrats, structures circulaires, ainsi qu'il suit : « *Les diverses conventions réunies en un ensemble participent, à titre principal ou accessoire, à la réalisation d'un même objectif... ; la recherche de ce but commun constitue un critère essentiel : une identité au moins partielle de cause soude les contrats d'un ensemble donné* ».

L'on peut encore citer, parmi les très nombreuses publications consacrées à cette question, les analyses et propositions doctrinales de I. Najjar : « La consécration de l'ensemble contractuel », *D.* 2004, p. 657 et s., « L'"ensemble contractuel" sur sa lancée », *D.* 2005, p. 1105, et « La notion d'ensemble contractuel », in *Mélanges Decocq*, Litec, 2004, p. 510 ; C. Aubert de Vincelles, « Réflexions sur les ensembles contractuels : un droit en devenir », *RDC* 2007-3, p. 983 et s. ; O. Tournafond, *D.* 2008, 2607 ; M. Nacache, *Rép. Dalloz Droit civil*, Indivisibilité, points 137 et s., tentant d'identifier une notion nouvelle, autonome, d'indivisibilité ; J.-M. Marmayou, « Remarques sur la notion d'indivisibilité des contrats », *RJ Com.* 1999, 292 ; J.-B. Seube, *L'indivisibilité et les actes juridiques*, préface M. Cabrillac, Litec, 1999 ; S. Bros, « L'interdépendance contractuelle », th. Paris II, 2001, « Les contrats interdépendants : actualité et perspectives », *D.* 2009, p. 960, et « Le crédit affecté, entre groupe de contrats et opération juridique à trois personnes », *Liber amicorum* Christian Larroumet, p. 43 ; S. Pellé, *La notion d'interdépendance contractuelle*, préface J. Foyer, Dalloz, 2007 ; J.-B. Seube, *RDC* 2008, p. 842 ; J. Carbonnier, *Droit civil*, t. 4, *Les obligations*, PUF, 2000, n° 111, p. 218 ; A. Bénabent, *Droit civil, Les obligations*, 11<sup>e</sup> éd., Montchrestien, 2007, n° 337, p. 263 ; R. Chaaban, « La caducité des actes juridiques », *Étude de droit civil*, préf. Y. Lequette, LGDJ, 2006 ; F. Garron, *La caducité du contrat. Étude de droit privé*, préf. J. Mestre, PUAM, 2000 ; C. Pelletier, *La caducité des actes juridiques en droit privé français*, préf. Jestaz, L'Harmattan, 2004 ; Y. Buffelan-Lanore, *Essai sur la notion de caducité des actes juridiques en droit civil*, LGDJ, 1963 ; S. Amrani-Mekki « Indivisibilité et ensembles contractuels : l'anéantissement en cascade des contrats », *Defrénois*, 30 mars 2002, n° 6, p. 355.

Il faut particulièrement remarquer la très intéressante étude de la doctrine, de la jurisprudence et des projets législatifs réalisée par Thomas Génicon à l'occasion du foisonnant colloque de Foggia, qui recense avec exactitude, hélas, les réelles embûches dressées sur la route de la détermination des ensembles contractuels indivisibles (extraits publiés avec l'autorisation de l'auteur) :

« [...] *Dans la plupart des hypothèses, on observe qu'il s'agit d'une opération triangulaire, l'un des contractants étant à la croisée des chemins en quelque sorte puisqu'il est partie à chacun des deux contrats mis en relation : c'est, pourrait-on dire, le "contractant-pivot", celui pour lequel les contrats n'ont de sens qu'ensemble. En toute logique, si interdépendance il y a, on considérera que la disparition de l'un des contrats devra nécessairement entraîner la disparition de l'autre. C'est très précisément la solution audacieuse qu'a retenue parfois la jurisprudence et qui a donné naissance à l'étude du phénomène dit d'"interdépendance contractuelle".*

[...] *Il faut garder à l'esprit ce que le phénomène d'interdépendance contractuelle a de curieux : le fait même de parler de contrats interdépendants montre que l'on identifie d'abord ce phénomène par ses effets : il y a en quelque sorte une inversion du rapport naturel entre la notion et le régime, car la première semble se construire à partir du second. Ne décrit-on pas les contrats interdépendants en pointant l'hypothèse dans laquelle la survie d'un contrat dépend nécessairement de celle de l'autre ? Autant dire que l'on part du résultat que l'on souhaite obtenir... Cela montre déjà que cette figure est surtout intuitive à l'origine : les contrats interdépendants sont ceux pour lesquels on ressent économiquement le besoin de faire en sorte que la chute de l'un entraîne la chute de l'autre.*

*Cette considération n'est pas négligeable, car on a souvent donné une apparence très technique aux phénomènes d'interdépendance (par exemple en recherchant une explication sur le terrain de la cause, de la condition, etc.) alors que ce sont bien souvent des considérations cachées, relevant d'impératifs économiques ou d'un sentiment de justice contractuelle (comme la volonté de compenser un déséquilibre de puissance des parties en présence), qui sont les ressorts véritables et inavoués du débat ! C'est donc souvent à partir du résultat voulu que l'on reconstruit, par induction et après coup, la notion d'interdépendance, non sans une généralisation qui sert de masque et qui pourrait présenter quelque danger : celui d'aller au-delà des hypothèses envisagées pour embrasser des hypothèses pour lesquelles l'interdépendance pourrait être inopportune. »*

#### I. - La caractérisation de l'interdépendance contractuelle

[...]

##### A) Le droit positif

« [...] *Un auteur, M. Pellé, a bien résumé cette approche en considérant que les contrats interdépendants sont ceux qui sont "à la fois nécessaires et insuffisants à la réalisation de l'opération générale".*

*Cela étant, au-delà de ces formules imagées, on est bien en peine pour identifier les critères exactement retenus par la jurisprudence et ce point divise souvent la doctrine. On peut dire qu'il y a deux approches : une approche objective et une approche subjective.*

*Dans l'approche subjective, il ne peut y avoir d'interdépendance entre les contrats que lorsque les trois protagonistes l'admettent, que ce soit explicitement ou implicitement. En somme, les contrats ne sont interdépendants qu'en vertu de la volonté des parties.*

*À l'inverse, l'approche objective se détache de cette volonté pour contempler seulement l'opération économique en elle-même : l'interdépendance sera caractérisée à chaque fois que sera identifié un montage économique global, réalisé grâce à la mise en relation de plusieurs contrats. Dans cette perspective, peu importe, à la limite, la volonté exacte des contractants.*

*Bien évidemment, l'enjeu de ce débat est crucial, mais la jurisprudence n'est pas des plus claires car on trouve des arrêts pouvant être rattachés à l'un comme à l'autre de ces deux courants. Tantôt les juges se contentent de relever que les contrats sont utiles les uns par rapport aux autres, sans plus d'investigations. Tantôt ils s'appuient ouvertement sur la volonté des contractants pour en déduire le lien entre les conventions considérées [...]. »*

#### B) Les textes en projet

*« Si l'on étudie à présent les textes en projet (projet de la chancellerie, 2008), ce qui frappe immédiatement l'interprète, c'est que le premier d'entre eux, l'article 13, définit les contrats interdépendants de la façon la plus large puisque sont ainsi qualifiés tous les contrats "concomitants ou successifs dont l'exécution est nécessaire à la réalisation de l'opération d'ensemble à laquelle ils appartiennent". Aucune référence n'est faite à la volonté des parties et l'on est donc en présence de l'approche objective : la caractérisation de l'interdépendance se fait en effet sur des critères purement matériels et non psychologiques, à telle enseigne qu'un contractant pourrait même découvrir après coup que son contrat est interdépendant dès lors qu'il s'inscrit dans "une opération d'ensemble".*

*Cette définition nous semble particulièrement dangereuse car elle englobe une quantité considérable d'opérations dont personne n'a vraisemblablement songé à faire le siège de contrats interdépendants. Que l'on pense à la construction d'une maison et aux différents contrats conclus par le maître de l'ouvrage avec plusieurs hommes de l'art : le contrat conclu avec l'électricien, le contrat conclu avec le couvreur, le contrat conclu avec le plombier, etc. On peut bien dire que tous ces contrats constituent des contrats "concomitants ou successifs dont l'exécution est nécessaire à la réalisation de l'opération d'ensemble à laquelle ils appartiennent" !, soit l'exacte définition de l'art. Et pourtant, tout le monde conviendra aisément qu'il n'a jamais été question de faire dépendre le sort de l'un de ces contrats du sort des autres.*

*Cela étant, on pourrait peut-être considérer que la critique est un peu trop rapide car il faut vraisemblablement lire l'article 13 avec l'article 100, relatif aux effets de l'interdépendance. Ce texte précise, en effet, que la chute du contrat considéré ne peut se produire que "si la nullité [de l'autre contrat auquel il est lié] rend [son] exécution impossible ou prive le contrat de tout intérêt pour l'une des parties".*

*[...] Le doyen Aubert, l'un des auteurs des textes relatifs aux contrats interdépendants dans le projet Catala qui ont directement inspiré ceux du projet de la chancellerie, se prononça en faveur d'une approche subjective : "Hors les cas de conclusion concertée des contrats en cause, indivisibilité affirmée, cela suppose du moins que l'autre partie ait eu, ou ait dû avoir, connaissance du lien rattachant les contrats. C'est, il me semble, le plus loin que l'on puisse aller dans cette voie. En bref, des contrats ne peuvent être regardés comme constituant un ensemble indivisible que si les parties qui les ont conclus ont voulu les rendre interdépendants, au-delà même de leur lien objectif de finalité commune".*

*Comment, dès lors, ne pas s'étonner de trouver dans les textes finalement élaborés l'expression de la position contraire ? Encore faut-il noter que la position du doyen Aubert n'était peut-être pas tout à fait dépourvue d'ambiguïté, on y reviendra sans tarder, mais avant cela il faut formuler une seconde remarque.*

*L'article 100 autorise le jeu de l'interdépendance lorsque la nullité d'un contrat "prive [l'autre contrat] de tout intérêt pour l'une des parties". Autant dire que l'intérêt des autres parties n'a pas lieu d'être et l'on met ici l'accent sur un risque de dérapage important, qu'il faut à présent étudier. »*

#### C) Éléments de discussion

*« En vérité, il nous semble que la caractérisation de l'interdépendance peut se faire dans trois directions différentes. Certes, on l'a dit, une opposition majeure est à faire entre deux conceptions, la conception objective et la conception subjective. Mais en réalité, la conception subjective est elle-même l'objet d'une ambiguïté importante, que l'on trouve d'ailleurs à l'œuvre dans les propos précités de J.-L. Aubert : l'auteur semble bien assimiler en effet l'acceptation de l'interdépendance et sa simple connaissance par les parties. À la réflexion pourtant, il y a une différence considérable entre les deux situations, ce qui nous amène précisément à dédoubler la conception subjective.*

*Cette précision étant faite, il faut donc faire état de trois positions, que l'on va soumettre successivement à un examen critique : la conception objective pure, la conception subjective pure et, en quelque sorte, la conception médiane.*

*La conception objective pure, que l'on a déjà expliquée, nous semble devoir être écartée car elle porte trop gravement atteinte aux prévisions des parties. Il faut suivre ici la critique de J.-L. Aubert, selon qui cette conception "[...] signifierait que le seul constat du lien de nécessité unissant deux contrats suffirait pour les rendre indivisibles et à en solidariser la destinée, alors même que l'une des parties serait demeurée dans l'ignorance de cette relation nécessaire. Une telle solution me paraît trop contraire au principe de l'effet relatif et à la fonction prévisionnelle du contrat pour pouvoir être admise".*

*Et, en effet, il est bon de replacer le débat sur le terrain proprement juridique, car on a parfois tendance à se laisser aveugler par des considérations économiques en la matière. L'argument du réalisme économique est brandi avec facilité : le droit se doit de ne pas être en retard, de satisfaire les besoins sociaux réels... MM. Aynès et Stoffel-Munck ont décrit malicieusement cette approche : "elle donne aux juristes l'impression de sortir de*

leur technique étroite et de s'ouvrir à un économisme souvent approximatif". *Mais justement, à se placer sur ce terrain, qui est celui de l'opportunité en fait d'une solution, il n'est pas certain que l'approche objective soit la meilleure. Dans cette approche, seul le montage économique sert de référentiel : l'opération globale devient une sorte de point ultime, la véritable boussole du juge. Mais à bien y regarder, ce critère ne fait que dissimuler un intérêt particulier, l'intérêt de celui que l'on a désigné comme le "contractant-pivot" (dans les exemples liminaires : l'entreprise de chauffage, le pharmacien, le boucher). Aussi, l'opération économique globale n'est jamais défendue pour elle-même : sa protection n'est qu'un parti pris inavoué pour l'un des contractants... et sans avoir vraiment égard aux intérêts des autres contractants, qui, bien souvent, vont se trouver privés d'un contrat sur lequel ils pouvaient légitimement compter ! Or précisément, dans la conception objective, ces derniers n'ont nullement donné par avance leur accord à un tel résultat. Et ce n'est pas parce qu'une analyse économique pure conduit à considérer qu'il existe une opération globale que l'on est en présence d'une sorte de contrat de société ou même d'un contrat d'intérêt commun.*

*La réalité est tout autre : c'est celle d'un conflit d'intérêts entre lesquels il faut faire un arbitrage. Et l'on ne voit pas pourquoi cet arbitrage devrait systématiquement se faire dans le sens du contractant-pivot. Ainsi, pour reprendre l'exemple du contrat de chauffage, en faisant tomber les deux contrats considérés, on laisse totalement de côté l'intérêt du fournisseur de gaz, qui se voit privé d'un contrat de fourniture à durée déterminée uniquement parce que son cocontractant ne peut plus écouler la matière première auprès de son propre client. Or le fournisseur de gaz a pu légitimement fonder des espérances sur ce contrat et notamment sur une rentabilité minimale qui peut, de son côté, fonder pareillement des engagements avec autrui... Une chose est de fournir à autrui, grâce à un contrat, le moyen de réaliser une opération globale, grâce à un autre contrat ; autre chose est d'accepter de supporter le risque d'échec de cette opération.*

*Du reste, on pourrait être tenté de trouver confirmation de cette affirmation dans le fait que les clauses d'indivisibilité - stipulation par laquelle on prévoit expressément que la survie du contrat sera liée à la survie d'un autre - sont rarement stipulées. S'il en est ainsi, alors pourtant que les trois protagonistes ont souvent bien conscience de l'opération d'ensemble, c'est précisément parce qu'au moins l'un d'entre eux se refuse à porter le risque d'inexécution de l'un des autres. Cela se comprend puisque c'est précisément un risque - le comportement d'autrui - sur lequel il n'a généralement aucune prise. D'ailleurs, l'analyse sous l'angle des risques est particulièrement éclairante. Reconnaître l'interdépendance contractuelle, c'est finalement déplacer les risques pesant naturellement sur le contractant-pivot vers l'un des contractants extérieurs (le fournisseur de gaz, par exemple), et il n'est pas du tout certain que ce déplacement soit dans l'ordre des choses, tout simplement parce que l'autre contrat conclu par le contractant-pivot n'est en vérité qu'un motif qui lui est propre.*

*Aussi bien, on retrouve là une question bien connue qui est celle de l'influence des motifs sur le sort du contrat et il faut bien voir en effet que le phénomène d'interdépendance peut tout à fait être ramené à celui de subjectivisation de la cause (entendu comme le fait que la cause de l'obligation devrait intégrer des éléments subjectifs propres à un seul des contractants en présence). Il est pourtant de principe que les motifs doivent demeurer sans influence sur le sort du contrat pour préserver la sécurité des transactions. Ou alors faudra-t-il dire demain, par exemple, que le touriste qui a "acheté" des billets d'avion pour se rendre sur son lieu de villégiature où il a loué durant quelques jours une villa pourra se prévaloir de la caducité de cet "achat" à raison de l'"annulation" soudaine de la location ? Après tout, n'a-t-il pas conclu des "contrats concomitants ou successifs dont l'exécution est nécessaire à la réalisation de l'opération d'ensemble" (ses vacances) - article 13 - étant entendu que l'"annulation" de la location de la villa "prive le contrat [l'"achat" des billets d'avion] de tout intérêt pour [lui]" (puisqu'il n'en a plus l'utilité) - article 100 ? On voit bien pourtant qu'il ne peut être question de tenir compte d'un motif propre au locataire. Et, à dire vrai, il devrait en aller de même alors que la compagnie aérienne aurait parfaitement connaissance du "montage" de son client. On en vient à la position médiane.*

*La conception médiane peut, de prime abord, apparaître comme un heureux compromis. On considère parfois, la conception objective pure conduisant à des résultats inacceptables, que la donne change lorsque chacun des protagonistes a agi en contemplation de l'opération d'ensemble, c'est-à-dire en connaissance de cause. C'était, semble-t-il, la position de J.-L. Aubert. Un peu curieusement, d'ailleurs, il arrive que l'on assimile insensiblement cette conception à la conception subjective véritable, c'est-à-dire celle selon laquelle l'interdépendance ne peut avoir lieu que si chacun des cocontractants l'a acceptée.*

*Il nous semble pourtant qu'il y a une différence fondamentale entre l'acceptation et la simple connaissance. Pour raisonner à nouveau par référence aux risques, une chose est de connaître l'intérêt propre que poursuit son cocontractant ; autre chose est d'accepter de porter le risque de son échec. Aussi, la seule connaissance de l'opération économique globale ne nous semble pas pouvoir suffire. Il faut y insister car la position médiane semble bien être majoritaire en doctrine, en jurisprudence et dans les textes en projet. Et pourtant on ne voit pas bien pourquoi celui qui n'entend pas supporter le risque d'autrui devrait tout de même le subir au seul prétexte qu'il en était informé.*

*En vérité, cette connaissance ne change pas grand-chose par rapport à l'hypothèse précédente, celle qui fonde l'interdépendance sur le seul montage économique et sur laquelle s'appuie la conception objective. On s'en aperçoit bien si l'on raisonne par rapport au cas très célèbre de la robe de la mariée, commandée auprès d'un couturier. Ce dernier sait très bien quelle est la destination de cette robe et il sait parfaitement aussi que si le fiancé refuse finalement le mariage (qui fait office de second contrat interdépendant !), la robe ne sera d'aucune utilité pour la fiancée délaissée... En somme, à la conclusion du "contrat de couture", le couturier a tout à fait conscience des intentions de cette dernière, mais entend-il pour autant que son contrat soit annulé si le fiancé refuse finalement le mariage ? Il est bien évident que non et le raisonnement est le même s'agissant de l'opération économique globale qu'un contractant-pivot a en vue.*

*Autant dire alors que si l'on veut tout de même reconnaître un cas d'interdépendance dans ces situations, on accepte de passer outre la volonté véritable de l'un des contractants parallèles. Mais alors, à quoi bon exiger sa connaissance de la situation, si ce n'est en quelque sorte pour se donner bonne conscience ? Veut-on dire qu'il pouvait s'attendre à la difficulté et que, pour cette seule raison, il mérite de la subir ?*

*Aussi bien, il faut creuser davantage l'analyse pour essayer de cerner véritablement pourquoi la simple connaissance de l'opération globale par l'un des contractants pourrait parfois suffire. La première façon de voir les choses est de considérer que celui qui prend part, en toute conscience, à une telle opération est censé l'avoir acceptée faute de protestation de sa part ou faute d'avoir précisé ouvertement qu'il n'entendait pas subir les conséquences de la disparition de l'un des contrats. Mais outre le fait qu'en droit, le silence ne vaut pas acceptation et que cette approche téméraire fait bon marché de la volonté exacte du justiciable, elle revient tout de même à considérer qu'une simple connaissance ne suffit pas et qu'il faut pouvoir justifier d'une acceptation tacite.*

*Il est alors une autre façon de voir les choses, qui consiste justement à ne pas se placer sur le terrain de l'analyse psychologique pour considérer que chaque contractant de l'opération mérite d'être lié à elle à chaque fois qu'il a créé pour le contractant-pivot l'apparence légitime d'une acceptation des risques (cf. Com., 16 décembre 1997, D. aff. 1998, p. 290, qui relève qu'à la lumière du comportement de ses partenaires, le contractant-pivot "pouvait légitimement croire" à l'interdépendance). En somme, le comportement des différents protagonistes a pu très légitimement faire croire à ce dernier que chacun prenait part à l'opération et acceptait donc l'interdépendance. L'analyse des faits, révélés par la jurisprudence, pourrait nourrir cette hypothèse : signature d'un seul instrumentum pour les deux contrats, négociation avec un mandataire unique des deux contractants parallèles, paiement d'une seule "redevance" pour les deux prestations fournies (la location du matériel et la prestation publicitaire), entre autres exemples, sont autant d'indices possibles.*

*Du reste, il n'est pas inintéressant de noter que les juges ont parfois pris le soin de relever une "action de concert" entre les deux partenaires du contractant-pivot pour en déduire l'interdépendance contractuelle. Cette fois, l'approche nous semble plus convaincante, soit que l'on y voit la sanction d'un comportement trompeur lors de la conclusion du contrat (le devoir de bonne foi n'est guère éloigné), soit que l'on y voit l'application du principe de cohérence (l'estoppel n'est pas loin).*

*Quoi qu'il en soit, il semble pourtant que les investigations ne devraient pas s'arrêter là, car il faudrait encore faire intervenir des considérations de politique générale, propres à certains domaines, avec lesquelles il semble bien qu'il faille composer.*

*D'autres impératifs que celle de la protection, même légitime, du contractant-pivot peuvent intervenir, en effet, et qui pourraient justifier que l'on se refuse dans certains cas à consacrer une interdépendance contractuelle. Si l'on est amené à faire cette observation, c'est parce qu'on peut sérieusement se demander si tel n'est pas le cas à propos du rapport entre la vente et le prêt qui la finance. Ainsi qu'on l'a dit, la jurisprudence française se refuse à lier ces deux contrats (alors pourtant que l'acheteur ne conclut la vente que parce qu'il sait pouvoir compter sur le prêt et n'accepte le prêt que dans le but d'acheter le bien). On pourrait bien dire qu'il y a là un courant jurisprudentiel en contradiction directe avec la jurisprudence relative à l'interdépendance contractuelle.*

*Mais s'il en est ainsi, c'est peut-être parce que les juges se refusent pour le moment à prendre une décision qui aurait des répercussions importantes sur le crédit. Craignent-ils l'augmentation du coût du crédit - qui serait le coût de l'interdépendance imposé aux banquiers ? Du reste, si les crédits liés ne concernent pour le moment que le crédit à la consommation, n'est-ce pas pour une autre raison de politique générale : la protection de la partie faible ? On le voit, le phénomène d'interdépendance contractuelle ne peut être voulu et analysé pour lui-même, mais en lien avec d'autres impératifs économiques ou sociaux qui peuvent, le cas échéant, le contrecarrer.*

*Si l'on en vient à présent à la conception subjective - la seule en réalité qui crée une certitude sur l'interdépendance et qui donne une vraie légitimité au déplacement des risques - tout pourrait sembler simple puisque cette fois chaque protagoniste y a consenti. L'un des contractants est donc mal venu à se plaindre de la chute de son contrat en conséquence de la chute d'un autre, puisqu'il a accepté par avance ce destin lié. Mais, en vérité, une fois posée l'exigence d'une acceptation véritable, il reste encore beaucoup à dire. Certes, aucune difficulté n'est à craindre lorsque l'acceptation est expresse. Mais il en va autrement si l'on estime que l'interdépendance peut être acceptée tacitement. Cela n'a rien évident, en effet, tant il est vrai que l'acceptation tacite est la voie royale pour un retour vers l'approche purement objective : l'abus d'interprétation est à craindre. À chaque fois que le juge estimera l'interdépendance opportune en fait, il lui suffira de recourir à une volonté présumée du contractant, qui sera alors le meilleur des prétextes.*

*Aussi bien, on pourrait être tenté de considérer que seule l'acceptation expresse devrait être admise pour lier des contrats, le phénomène n'ayant du reste rien de choquant en lui-même car il est déjà connu du droit français (que l'on songe par exemple à la stipulation de solidarité en matière civile, à la clause résolutoire, au cautionnement, qui doivent nécessairement être exprès).*

*La jurisprudence, on le sait, n'est pas des plus claires et mêle les trois approches : en vérité, elle procède de façon opportuniste et, n'était le souci de prévisibilité que pose une telle démarche, on pourrait la comprendre. Il est un point en revanche qui, de notre point de vue, suscite quelque perplexité, même si la majorité de la doctrine y semble favorable : il s'agit de l'invalidation des clauses de divisibilité.*

*En réaction à la jurisprudence admettant des interdépendances contractuelles, certains contractants ont décidé, pour s'en prémunir, d'insérer des clauses écartant expressément le jeu de l'interdépendance et rendant ainsi "divisibles" les conventions conclues. La jurisprudence n'admet pas la validité de ces clauses, au nom d'une prétendue incohérence contractuelle. Mais cette position ne nous semble pas à l'abri de la critique car elle conduit, ni plus ni moins, à fouler au pied la volonté clairement exprimée des parties. Encore une fois, il n'y a rien d'incohérent à connaître les projets de son cocontractant - c'est-à-dire à savoir que le contrat conclu n'a d'intérêt pour lui qu'à raison d'un second contrat - mais à se refuser d'en assumer indirectement les risques.*

À la réflexion, la clause de divisibilité n'est qu'une clause de répartition explicite des risques. Or ces clauses sont parfaitement valables en droit français, à commencer par la plus extrême d'entre elles, la clause qui stipule que l'un des contractants restera tenu malgré la survenance d'un cas de force majeure (dont on dit qu'elle crée une obligation de garantie), et à l'égard de laquelle nul n'a jamais pensé soutenir qu'elle heurtait le principe de cohérence. Du reste, on peut aisément se convaincre de la validité de la "clause de divisibilité" par une approche négative en quelque sorte. Il faut bien voir, en effet, qu'une telle clause peut être insérée moyennant une réduction de prix. Un contractant peut bien accepter de conclure en toute connaissance de cause un contrat qui n'aura d'utilité que grâce à un autre contrat, mais en indiquant qu'il n'entend en aucun cas que le sort du premier accord soit lié au second. Le contractant-pivot peut alors exiger de lui une réduction du prix de la prestation pour admettre l'insertion de ce "cordon de sécurité". On voit bien, donc, que, sur le plan de la technique juridique, ces clauses sont difficilement critiquables.

Les raisons de leur invalidation sont donc certainement à chercher ailleurs, et plus précisément sur le terrain d'une lutte inavouée contre le déséquilibre de puissance... En réalité, la jurisprudence ne recourt-elle pas à la technique de la clause abusive, de façon officieuse puisque l'on sait que, jusqu'à récemment, la sanction de ces clauses était réservée à la relation entre professionnel et consommateur ? Peut-être y a-t-il là une louable intention, mais elle ne suffit pas à condamner par principe ces "stipulations d'indépendance" qui ne devraient pas être intrinsèquement nulles.

Quoi qu'il en soit, on voit bien que, tels qu'ils sont rédigés, les textes en projet sont insuffisants à rendre compte de l'ensemble des difficultés, des enjeux en conflit et des différents critères utilisables pour caractériser l'interdépendance. En choisissant une définition très large et très floue, on peut même finir par se demander s'ils ne sont pas plus dangereux que réellement utiles. La question de cette utilité se pose également pour ce qui concerne l'énoncé des effets exacts de l'interdépendance. »

## II. - Les effets de l'interdépendance

[...]

### a) Le droit positif

« Jusqu'à récemment encore, on aurait pu dire que la jurisprudence était proprement chaotique sur la question. Toutes les interrogations portaient sur la nature de la disparition du contrat entraîné, à raison de l'interdépendance, par la chute du premier contrat. Là encore, on trouvait tout type de décisions. Celles qui considéraient que la nullité de l'un devait entraîner, par une sorte de contamination, la nullité de l'autre, alors que ce dernier contrat n'était nullement entaché d'une cause quelconque de nullité. Celles qui considéraient, sur le même schéma, que la résolution devait entraîner la résolution, alors qu'à proprement parler, le second contrat n'était nullement l'objet d'une inexécution. Celles qui mêlaient les genres en décidant que la nullité de l'un devait entraîner la résiliation de l'autre, etc. On ne s'attardera guère sur le détail de ces divers courants jurisprudentiels, car la Cour de cassation semble bien avoir stabilisé ses solutions par deux arrêts importants, l'un en date du 4 avril 2006 et l'autre en date du 5 juin 2007, qui retiennent à présent une sanction spécifique : la caducité. »

### b) Les textes en projet

« Le projet Chancellerie, à l'article 100, vise la caducité, qu'il définit d'ailleurs à l'article 101 en énonçant que "le contrat valablement formé devient caduc par la disparition de l'un de ses éléments constitutifs ou la défaillance d'un élément extrinsèque auquel était subordonnée son efficacité. Sauf exception, la caducité ne produit effet que pour l'avenir" »

### c) Éléments de discussion

« [...] Il ne faut pas s'étonner de la séduction qu'exerce cette notion (la caducité) en doctrine, en jurisprudence et dans les textes en projet, car elle présente un double avantage pour ce qui concerne les contrats interdépendants. Celui d'abord d'être étymologiquement (cadere, tomber) la traduction exacte du phénomène de chute d'un contrat dans le sillage d'un autre - du reste, elle correspond bien à cette idée selon laquelle la survie d'un acte juridique (en l'occurrence un contrat donné) est subordonnée à un élément extérieur à lui. Ensuite, elle présente en même temps l'avantage d'être une sanction encore peu connue et peu pratiquée, malgré l'abondante et excellente littérature dont elle a fait l'objet. Ce faisant, elle apparaît comme un mécanisme malléable, duquel on pourra faire sortir les effets que l'on souhaite (tantôt rétroactifs, tantôt non rétroactifs) et que l'on pourra manipuler comme on l'entend (tantôt judiciaire, tantôt non judiciaire ; tantôt constitutif, tantôt déclaratif). On pourrait se réjouir d'une telle souplesse, mais on pourrait aussi déplorer le fait que le choix de la caducité n'en est pas vraiment un, puisqu'elle ne renseigne en rien, in fine, sur les effets exacts de l'interdépendance contractuelle.

[...] En définitive, tout cela montre bien que l'image - facile - du jeu de dominos, à laquelle on associe aisément l'interdépendance contractuelle, a quelque chose de très trompeur. Que ce soit sa caractérisation ou ses effets exacts, il est bien des considérations diverses et pas seulement techniques à faire entrer en ligne de compte : la volonté des parties, la répartition des risques, la puissance respective des contractants, leur comportement (fautif ou non), la cause de disparition du premier contrat, les impératifs économiques d'un secteur (que l'on se souvienne de la question délicate des crédits liés), etc. Autant d'éléments qui montrent bien que l'interdépendance ne doit être maniée qu'avec circonspection et peut-être à la marge. Du reste, n'est-il pas frappant qu'un auteur, le professeur Sarah Bros, qui a consacré de très importantes recherches au sujet - à commencer par sa thèse de doctorat, finisse par douter de l'opportunité d'insérer dans le code civil des textes spécialement consacrés aux contrats interdépendants ? »

**Nombre de projets préparés dans le dossier 11-22.768** : deux.

# Rapport de Mme Kamara

Conseiller rapporteur

## 1. - Rappel des faits et de la procédure

Selon trois contrats du 26 avril 2002, la société Business Support Services (B2S) a confié à la société Adhersis, aux droits de laquelle vient la société Risc Group, la sauvegarde à distance de ses fichiers informatiques, implantés dans ses trois sites de Courbevoie, Valenciennes et Pau.

Elle a également conclu, à la même date, trois contrats de location financière du matériel informatique auprès de la société Adhersis lease.

Ces contrats, d'une durée de quarante-huit mois, prévoyaient le paiement par la société B2S de mensualités de 300 euros, dont 85 % représentaient le loyer et 15 % le coût des prestations de services.

Les contrats de location ont été cédés à la société KBC lease France.

Par lettre du 24 juillet 2002, la société B2S, invoquant l'inexécution par la société Adhersis du service de sauvegarde, lui a notifié la résiliation des conventions de prestations de services et a cessé de payer les mensualités convenues.

C'est dans ces conditions que, le 2 juillet 2004, la société KBC lease France a assigné la société B2S afin d'entendre prononcer aux torts de celle-ci la résiliation des contrats de location et d'obtenir sa condamnation à lui payer les loyers restant dus ainsi qu'à lui restituer le matériel. Pour sa part, la société Risc Group a sollicité la condamnation de la société B2S à lui régler le montant des prestations de sauvegarde. La société B2S, faisant valoir que les contrats de location étaient indivisibles des contrats de prestation de services, a soutenu que la résiliation de ceux-ci avait pour conséquence la résiliation de ceux-là.

Par jugement du 13 juillet 2006, le tribunal de commerce de Lyon a :

- jugé le contrat de service résolu aux torts exclusifs de la société Adhersis ;
- annulé le contrat de location liant les sociétés KBC lease et B2S ;
- déclaré les contrats interdépendants ;
- déclaré la résolution du contrat de location aux torts exclusifs de la société Adhersis ;
- débouté les sociétés KBC lease et Adhersis de toutes leurs demandes à l'encontre de la société B2S ;
- condamné la société Adhersis à garantir la société KBC lease du préjudice par elle subi ;
- ordonné à la société B2S de mettre à disposition de la société Adhersis le matériel installé, ou à la dédommager à hauteur de 236 euros, valeur proposée par la société B2S et non contestée par la société Adhersis, sous astreinte ;
- condamné la société Adhersis à restituer à la société KBC lease le matériel objet de la location, sous astreinte, ou à l'indemniser du montant versé par la société B2S à ce titre ;
- déclaré les sommes versées par la société B2S au titre du contrat dues ;
- débouté la société B2S de sa demande de remboursement des loyers versés avant les réclamations ayant abouti à la résolution du contrat.

Par arrêt du 3 avril 2008, la cour d'appel de Lyon, infirmant ce jugement, a :

- condamné la société Risc group à payer à la société B2S la somme de 320,22 euros, outre intérêts au taux légal à compter du 24 juillet 2002 ;
- débouté la société B2S de ses demandes pour le surplus ;
- débouté la société Risc group de ses demandes ;
- condamné la société B2S à payer à la société KBC lease la somme de 40 918,78 euros, avec intérêts au taux légal à compter du 12 juillet 2004 ;
- condamné la même à restituer à la société KBC lease les matériels objet des contrats de location, sous astreinte ;
- débouté la société KBC lease du surplus de ses demandes.

Cet arrêt a été cassé (1<sup>re</sup> Civ., 14 janvier 2010, pourvoi n° 08-15.657) :

- en ce qu'il condamnait la société B2S à payer à la société KBC lease la somme de 40 918,78 euros, outre intérêts, aux motifs qu'en ayant décidé que les contrats de prestation et les contrats de location ne pouvaient être regardés comme indivisibles et en ayant refusé, en conséquence, de constater la résiliation des contrats de location, au motif inopérant qu'à aucun moment, pas même dans ses écritures, la société B2S n'avait dit que le matériel ne lui avait plus été d'aucune utilité après la résiliation du contrat de sauvegarde et qu'elle n'avait offert qu'au cours de la présente instance la restitution de la seule « souris » qu'elle disait avoir pu retrouver, de sorte qu'elle n'était pas fondée à invoquer une absence d'intérêt du contrat de location sans le contrat de sauvegarde, et sans rechercher, ainsi qu'il lui était demandé, si la circonstance que les contrats de location et les contrats de prestation de services, conclus le même jour pour une même durée et prévoyant que la société B2S réglerait à la société Adhersis lease une redevance comprenant le coût de la location, ne révélaient pas la commune intention des parties de rendre leurs accords indivisibles, la cour d'appel n'avait pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1218 du code civil ;

- et en ce qu'il limitait à 320,22 euros le montant de la condamnation de la société Risc group au profit de la société B2S, au motif qu'en ayant omis de rechercher, comme elle y était invitée, s'il ne convenait pas de multiplier cette somme par trois, la cour d'appel n'avait pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1376 du code civil.

Par **arrêt du 16 juin 2011, signifié le 9 août 2011**, la cour d'appel de Lyon, statuant sur renvoi, infirmant le jugement entrepris en ce qu'il avait annulé le contrat de location liant les sociétés KBC lease et B2S, déclaré les contrats interdépendants, déclaré la résolution du contrat de location aux torts exclusifs de la société Adhersis, débouté les sociétés KBC lease et Adhersis de toutes leurs demandes à l'encontre de la société B2S, condamné la société Adhersis à garantir la société KBC lease du préjudice qu'elle avait subi, ordonné à la société B2S de mettre à disposition de la société Adhersis le matériel installé ou de la dédommager à hauteur de 236 euros, condamné la société Adhersis à restituer à la société KBC lease le matériel objet de la location ou à l'indemniser du montant versé par la société B2S à ce titre, et statuant à nouveau, a :

- condamné la société B2S à payer à la société KBC lease la somme de 40 918,78 euros TTC avec intérêts au taux légal à compter du 24 juillet 2004 et celle de 270 euros en représentation du matériel loué ;

- débouté les sociétés B2S et Risc group de leurs demandes à l'encontre de la société KBC lease ;

- condamné la société Risc group à payer à la société B2S la somme de 960,66 euros avec intérêts au taux légal à compter du 24 juillet 2004.

Pour statuer comme il le fait, l'arrêt retient que :

- il n'existe pas un seul « *contrat d'abonnement de télésauvegarde sécurisée et de location* » régularisé entre la société B2S, le prestataire et le loueur ; il y a deux conventions conclues dans un acte matériel unique, chacune portant sur l'un des aspects résultant de son intitulé ;

- ces contrats n'ont pas été passés entre les mêmes personnes, mais entre la société B2S et la société Adhersis, pour ce qui est du contrat de prestation, entre la société B2S et la société Adhersis lease, pour ce qui est du contrat de location financière, peu important que le représentant de ces deux sociétés soit la même personne physique, dès lors qu'elle intervenait respectivement en tant que préposé et mandataire, donc en deux qualités différentes et pour engager deux cocontractants différents ;

- ces contrats ont, certes, été conclus le même jour et pour une durée identique, moyennant une redevance incluant l'abonnement ;

- toutefois, il en résulte seulement que la société B2S a pris, le même jour, la décision, technique, de recourir à un prestataire de télésauvegarde et une autre décision, de gestion, de recourir à une location financière pour le financement de cette prestation tout au long de sa durée ;

- sans doute, comme l'indique la société B2S dans ses conclusions, les conventions étaient interdépendantes « dans son esprit », puisqu'elle n'aurait pas recherché un financement si elle n'avait compté sur la bonne exécution du contrat de prestation ;

- mais l'intention propre d'une partie, qui se retrouve généralement en mêmes termes dans « l'esprit » du preneur lors de telles opérations, n'est pas l'intention commune de l'ensemble des parties à l'ensemble des contrats ;

- cette dernière supposerait que chacune des autres parties contractantes fasse de la bonne exécution d'un contrat auquel elle n'est pas partie la condition de son propre engagement initial, puis de sa permanence ;

- rien ne permet, s'agissant de la société KBC lease, de retenir une telle intention ;

- d'abord, le contrat de location, accepté par le preneur, affirme l'indépendance des conventions ;

- en admettant même que ces stipulations puissent être réputées non écrites, pour être contraires aux engagements souscrits par ailleurs, voire à l'économie générale de l'opération, qui serait alors considérée comme reflétant mieux l'intention commune réelle des parties, les engagements réciproques ne caractérisent pas une telle circonstance, et particulièrement l'intention de la société KBC lease de consentir à la perte de son droit à paiement en cas de résolution du contrat conclu entre les deux autres parties ;

- il résulte, en effet, des conventions que la société Adhersis fournit un matériel et accomplit des prestations pour lesquelles elle reçoit un paiement, et que la société KBC lease perçoit un loyer correspondant à la rémunération de sa propre intervention ;

- l'économie générale de l'opération consiste, simplement, à introduire entre les parties au contrat de service et de fourniture un intermédiaire dont le rôle est purement financier ;

- dans ces conditions, la disparition du contrat de télésauvegarde ne peut avoir, dans l'esprit de la société KBC lease, aucune incidence sur son intention de réaliser un bénéfice en exécution du contrat de location ;

- en effet, intervenant en l'espèce à titre purement financier, elle n'est pas concernée par la permanence du contrat d'abonnement dès lors qu'elle a exécuté l'ensemble de ses propres obligations en procédant au paiement, au vu du procès-verbal de réception, que le preneur ne conteste pas avoir signé ;

- l'opération ne génère donc que des flux exclusivement orientés d'une partie vers une autre : la société KBC lease paye le prestataire et le preneur paye la société KBC lease ;

- certes, comme le souligne la société Risc Group, il est stipulé au contrat de location que « *si le loueur a reçu mandat d'encaisser par commodité et simplification de gestion d'intérêt commun, en même temps que les loyers, les redevances dues à un ou plusieurs prestataires de service, il procède à la facturation de ces redevances pour le compte dudit ou desdits prestataires de services en même temps que ses propres loyers et encaisse l'ensemble, à charge pour lui de reverser ces redevances à l'identique* » ;

- il en résulte seulement que le loueur perçoit et reverse des paiements qui ne lui reviennent pas, de sorte qu'il n'est pas intéressé à cette perception et que cette circonstance n'est pas caractéristique d'une intention de rendre les contrats interdépendants ;



- en conséquence, les parties ne sont pas liées par un ensemble conventionnel dont les composantes combinées révéleraient objectivement une économie générale, marquée notamment par des prestations réciproques ayant pour effet de diminuer les obligations résultant de leur engagement propre envers chacune des autres parties, ou produisant de quelque autre façon un effet s'intéressant à la permanence des contrats auxquels elles ne sont pas parties, ou même suggérant qu'elles auraient eu l'intention commune de rendre ces contrats indivisibles au bénéfice, au moins, de l'une d'entre elles ;

- l'exécution de chaque contrat ne dépend donc pas, dans l'intention commune des parties, de l'exécution de l'autre, et aucun élément ne permet d'écarter la stipulation d'indépendance figurant au contrat de location ;

- ces contrats n'étant pas indivisibles, il appartient à la société B2S d'assumer les risques de défaillance du prestataire qu'elle a choisi, et elle ne saurait opposer cette défaillance à l'exécution de ses propres engagements envers la société KBC lease.

Pourvoi : 12 août 2011.

Mémoire en demande : signifié le 12 décembre 2011 à la société KBC lease et le 6 janvier 2012 à la société Risc Group ; article 700 : 3 500 euros ;

Mémoire banal en défense de la société KBC lease : 9 février 2012 ; article 700 : 3 000 euros ;

Mémoire complémentaire en défense : 29 février 2012.

Le dossier, initialement confié au rapport de Mme Agnès Mouillard, a été appelé à une audience de la chambre commerciale avec quatre autres dossiers posant la question de l'interdépendance des groupes de contrats.

Il a fait l'objet, ainsi que le dossier n° 11-22.768, d'un renvoi à la chambre mixte, tandis que les dossiers n° 11-14.371, 11-19.633 et 11-19.634 se trouvent renvoyés à une audience ultérieure de la chambre commerciale.

## **2. - Analyse succincte du moyen**

La société B2S fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à la société KBC lease la somme de 40 918,78 euros, outre celle de 270 euros en représentation du matériel loué,

1°) alors « qu'en analysant un à un les différents indices invoqués en faveur de l'indivisibilité, et en les isolant pour se prononcer sur leur pertinence, quand ils étaient tenus de procéder à un examen groupé dans le cadre de l'appréhension d'un faisceau d'indices, les juges du fond, qui auraient dû rechercher, ce qu'ils n'ont pas fait, si la circonstance que le contrat de location et le contrat de prestation de services, conclu le même jour pour une même durée et prévoyant que la société B2S réglerait à la société Adhersis lease une redevance comprenant le coût de la location, outre le fait que la société B2S ait été mise en relation avec une seule et même personne, peu important la qualification de contrat indépendant insérée au contrat de location ou le fait que le représentant ait agi en qualité de préposé pour l'un des contrats et en qualité de mandataire, pour l'autre, ont violé les articles 1134 et 1135 du code civil, ensemble l'article 1218 du code civil et les règles gouvernant l'indivisibilité ;

2°) alors que, dès lors que le vendeur ou le prestataire est tenu de s'enquérir des besoins du client et qu'il a l'obligation corrélatrice de lui offrir de contracter dans des conditions répondant à ses attentes, les juges du fond étaient tenus de rechercher si, compte tenu de ses obligations, le loueur n'avait pas implicitement mais nécessairement admis l'existence d'un lien d'indivisibilité entre les deux conventions, sachant que ce lien était voulu par le client, tant il est vrai qu'il ne pouvait concevoir d'acquitter des loyers sans obtenir en contrepartie le bénéfice des mesures de télésauvegarde informatique qui, seules, justifiaient son engagement ; qu'en s'abstenant de s'expliquer sur la volonté commune des parties compte tenu de cette donnée, les juges du fond ont privé leur décision de base légale tant au regard des articles 1131, 1134 et 1135 du code civil que de l'article 1218 du même code, ensemble les règles gouvernant l'indivisibilité ».

**Pour le surplus du rapport, il est renvoyé au rapport déposé dans le dossier n° 11-22.768.**

**Nombre de projets préparés dans le dossier n° 11-22.927 : deux.**

# *Avis de M. Le Mesle*

## *Premier avocat général*

### **(AVIS COMMUN AUX POURVOIS N° 11-22.768 ET 11-22.927)**

En renvoyant en chambre mixte les deux pourvois formés, pour l'un, par la société Siemens contre l'arrêt rendu le 6 avril 2011 par la cour d'appel de Paris et, pour le second, par la société Business Support Services (B2S) contre celui de la cour de Lyon en date du 16 juin 2011, la chambre commerciale vous permet d'intervenir dans un débat qui, au cours des vingt dernières années, a suscité tant de jurisprudences contradictoires et d'oppositions doctrinales, parfois vigoureuses, qu'il est désormais nécessaire de faire œuvre de clarification, et, sans doute, de simplification.

À ce stade, on se contentera de dire, avec beaucoup de prudence (car dans ce débat les mots eux-mêmes sont piégés), que la question porte tout à la fois sur les critères dont la réunion peut permettre de retenir que des contrats distincts sont interdépendants et sur les conséquences juridiques qu'il convient de tirer de la constatation de cette interdépendance, y compris (ce qui est le cas dans nos deux dossiers) lorsque certaines des parties diffèrent d'un contrat à l'autre. Et l'on ajoutera que, parmi toutes les conséquences juridiques possibles, on limitera cet avis à la seule problématique sur laquelle les deux cours d'appel dont les décisions sont attaquées ont été appelées à se prononcer, à savoir celle des effets de l'anéantissement d'un contrat sur la poursuite de l'exécution de ceux avec lesquels il est lié par cette relation d'interdépendance qui prend alors les formes de l'indivisibilité.

1. - Nos deux espèces ont des points communs. Chacune d'entre elles porte sur un ensemble de deux contrats, à savoir un contrat de référence (convention de partenariat pour des diffusions publicitaires rémunérées dans le dossier de Paris, contrat de télésauvegarde informatique dans celui de Lyon) et puis un contrat de location financière du matériel nécessaire à l'exécution du premier contrat (matériel informatique et vidéo dans le premier cas, logiciel dédié dans le second).

Et, dans chacune d'entre elles, un cocontractant unique, pivot de l'opération, s'est engagé avec deux opérateurs différents : le prestataire de service (régie publicitaire dans un cas, prestataire de services informatiques dans l'autre) et le bailleur financier, aucun écrit ne liant en revanche ces deux opérateurs entre eux. Le cocontractant unique n'est un particulier ni dans un cas ni dans l'autre, mais à chaque fois un professionnel d'une autre spécialité que le prestataire de services.

Dans les deux cas aussi, le contrat de référence a été anéanti (résiliation, suite à une liquidation judiciaire, dans un cas, résolution dans l'autre).

Là s'arrêtent les analogies. La suite n'est que divergences et contradictions.

2. La cour de Paris a notamment relevé dans le dossier qui lui a été soumis :

- que la durée des deux contrats était identique (quarante-huit mois) ;
- que la régie publicitaire s'était engagée à verser 900 euros par mois à l'exploitant, lequel s'était engagé à verser un loyer de 1 000 euros pour le matériel mis à sa disposition par le bailleur financier ;
- que ce dernier (dont on sait par le jugement qu'il est le partenaire « habituel » du prestataire de service) avait acquis le matériel auprès d'une société sœur de la société prestataire ;
- que le prix de l'achat par le bailleur (à partir du montant duquel était calculé le loyer mensuel de l'exploitant) se montait à près de huit fois le prix des mêmes matériels dans le commerce.

Ce dont elle a déduit que les contrats étaient « indivisibles », car :

- la location du matériel ne se concevait, pour la société exploitante, que parce que la redevance mensuelle versée par la régie publicitaire devait lui permettre de faire face aux loyers mensuels (il est d'ailleurs relevé que cet équilibre financier était l'un des arguments publicitaires employés à l'appui de l'offre) ;
- compte tenu du prix d'achat, et donc de location, du matériel, « *le bailleur, professionnel du financement, ne pouvait ignorer qu'au-delà des seuls matériels, il finançait une prestation de service* ».

Et la cour de Paris de conclure que, dans ces conditions, le bailleur ne pouvait pas « *se retrancher derrière la clause du contrat de location affirmant l'indépendance de ce contrat par rapport au contrat de prestation de service* ».

Elle a donc prononcé la résiliation du contrat de location, ce que vient contester le pourvoi (moyen unique, branche unique) au motif qu'en refusant d'appliquer la clause stipulant l'indépendance des contrats, la cour d'appel a violé les articles 1134, 1217 et 1218 du code civil, ensemble le principe de la force obligatoire des conventions.

3. Il y a lieu de préciser, avant d'examiner l'espèce soumise à la cour d'appel de Lyon, que celle-ci était saisie sur renvoi de cassation après que la première chambre civile a, le 14 janvier 2010<sup>1</sup>, cassé un précédent arrêt au visa de l'article 1218 du code civil, arrêt dont il convient de citer les deux attendus principaux :

« *Attendu que pour décider que les contrats de prestation et les contrats de location ne pouvaient être regardés comme indivisibles et refuser en conséquence de constater la résiliation des contrats de location, l'arrêt retient qu'à aucun moment, pas même dans ses écritures, la société B2S n'a dit que le matériel ne lui*

---

<sup>1</sup> 1<sup>er</sup> Civ., 14 janvier 2010, pourvoi n° 08-15.657.

*a plus été d'aucune utilité après la résiliation du contrat de sauvegarde et qu'elle n'a offert qu'au cours de la présente instance la restitution de la seule souris qu'elle dit avoir pu retrouver ; que dans ces conditions, elle n'est pas fondée à invoquer une absence d'intérêt du contrat de location sans le contrat de sauvegarde ;*

*Attendu qu'en se déterminant par ce motif inopérant, sans rechercher, ainsi qu'il lui était demandé, si la circonstance que les contrats de location et les contrats de prestation de services, conclus le même jour pour une même durée et prévoyant que la société B2S réglerait à la société Adhersis lease une redevance comprenant le coût de la location, ne révélait pas la commune intention des parties de rendre leurs accords indivisibles, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».*

Pour refuser néanmoins d'annuler le contrat de location, la cour de Lyon a examiné, un à un, chacun des éléments qui lui étaient soumis par les parties et les a successivement écartés. C'est ainsi qu'elle a retenu que :

- l'unité d'*instrumentum* (les deux contrats en question sont, en effet, réunis dans un acte unique) est indifférente ;

- peu importe que les deux sociétés aient été représentées par la même personne physique dès lors que celle-ci intervenait en deux qualités différentes (préposé de l'une et mandataire de l'autre) et pour engager deux contractants différents ;

- le fait que les deux contrats aient été conclus le même jour, pour une durée identique, moyennant une redevance unique, signifie seulement que... l'unique cocontractant a pris deux décisions différentes le même jour et, sur le dernier point, que, certes, il perçoit et reverse des paiements qui ne lui reviennent pas, mais que comme « *il n'est pas intéressé à l'opération [...] cette circonstance n'est pas caractéristique d'une intention de rendre les contrats interdépendants* ».

Si bien que la cour d'appel a écarté l'idée même d'une interdépendance entre les contrats, en indiquant que si telle était « sans doute » l'intention de la société B2S, cette intention n'était pas commune avec le bailleur, d'une part parce que le contrat de location contenait une clause d'indépendance et d'autre part parce que les engagements réciproques ne caractérisent pas « *l'intention de la société KBC Lease de consentir à la perte de son droit à paiement en cas de résolution du contrat conclu entre les deux autres parties* ». Autrement dit, nous affirme la cour de Lyon, « *la disparition du contrat de télésauvegarde ne peut avoir, dans l'esprit de la société KBC Lease, aucune incidence sur son intention de réaliser un bénéfice en exécution du contrat de location* ».

L'absence d'indivisibilité qu'elle en déduit a conduit la cour d'appel à condamner la société B2S au paiement des échéances dues à la société de leasing (mais seulement pour la part correspondant à la propre rémunération de celle-ci).

C'est au visa des articles 1134, 1135 et 1218 du code civil, et des règles gouvernant l'indivisibilité que le pourvoi (moyen unique) vous défère cette décision en reprenant dans une première branche les motifs qui avaient conduit à la cassation en 2010 et, dans la deuxième (au visa en outre, cette fois-ci, de l'article 1131 du code civil), en arguant des obligations spécifiques du bailleur.

4. On s'est un peu attardé sur ces deux décisions pour souligner l'importance des divergences dont elles témoignent. Il n'est pas déraisonnable d'affirmer que les éléments soumis à la cour de Lyon, et écartés par celle-ci, auraient au contraire sans doute conduit la cour de Paris, si le même dossier lui avait été soumis, à déclarer les deux contrats indivisibles, ne serait-ce que pour cette raison que lesdits éléments étaient plus nombreux, et sans doute encore plus convaincants, que ceux sur lesquels elle s'est appuyée pour retenir l'indivisibilité dans l'affaire dont elle était, elle-même, saisie.

Même si la décision rendue par la cour d'appel de Lyon paraît être un cas extrême et presque caricatural (elle écarte, en réalité, tous les éléments habituellement retenus pour qualifier deux ou plusieurs contrats d'ensemble contractuel indivisible), la jurisprudence récente est néanmoins riche de décisions contradictoires, voire radicalement opposées, que la casuistique ne suffit pas à expliquer, dans la mesure où c'est à partir d'éléments identiques que des cours d'appel tantôt retiennent tantôt écartent l'indivisibilité.

On l'a dit, le débat doctrinal a été dense au cours de ces vingt dernières années. Il s'est nourri de décisions où ont été perçues, parfois à tort (parce qu'elles étaient surinterprétées), des contradictions entre les deux chambres de la Cour de cassation essentiellement concernées, voire à l'intérieur de la jurisprudence de chacune d'entre elles, mais il a également contribué à ces contradictions dans cet infini jeu de miroirs que l'on connaît bien entre doctrine et jurisprudence et qui a trouvé, sur cette question de l'indivisibilité, un terrain propice.

Tout fait difficulté dans ce débat : les mots et le sens qu'on leur donne, les fondements juridiques (nombreux sont ceux qui ont été convoqués à l'appui des thèses en présence, pas toujours sans que n'existent des arrières-pensées totalement étrangères à la question à traiter, et souvent hors de tout souci d'utilité), mais aussi la sanction de l'indivisibilité, et puis les règles qui gouvernent l'interprétation des contrats, et encore le rôle du juge du fond, et enfin celui du juge de cassation.

Tout incite donc à la prudence, mais tant la recherche de la nécessaire sécurité juridique<sup>2</sup> que le rôle régulateur de la Cour de cassation, auquel lancent un défi ces divergences, et l'impression de désordre qu'elles nourrissent obligent à avancer.

<sup>2</sup> Delpech, *Dalloz actualité*, 11 janvier 2008, commentaire sur Com., 18 décembre 2007, pourvoi n° 06-15.116, *Bull.* 2007, IV, n° 268.

C'est donc sous la double marque de la prudence et de la nécessité qu'il convient de travailler, en ne gardant de l'extrême richesse et de la très grande variété de la réflexion doctrinale que ce qui apparaît directement utile aux questions posées par nos deux pourvois, et en ne perdant jamais de vue que le terrain est mouvant et que, sauf à perdre pied, chaque pas doit s'assurer du précédent et préparer le suivant.

5. Disons tout de suite que l'on trouve, parmi les nombreuses décisions rendues au cours de ces vingt dernières années, tant par la première chambre civile que par la chambre commerciale, des arrêts qui pourraient inciter à censurer l'arrêt de la cour de Lyon (et donc à rejeter le pourvoi formé contre la décision de la cour de Paris)<sup>3</sup>. On peut bien sûr trouver aussi, des deux cotés, des solutions inverses<sup>4</sup>.

Si bien qu'il faut faire un choix. Parmi les données de celui-ci, il y a ce qui ne pose plus vraiment question, à savoir la dénomination de la notion juridique dont il s'agit, son fondement et son contenu (A), et puis il y a les incertitudes qui expliquent les variations de jurisprudence de ces dernières années, c'est-à-dire : quels sont les éléments sur lesquels doit se fonder le juge pour dire qu'il y a, ou non, indivisibilité entre des contrats différents ? Quelle est la nature du contrôle de la Cour de cassation ? Et quelle est la portée des clauses de non-indivisibilité qui font désormais florès ? (B)

#### A - Ce qui peut être tenu pour acquis

1. - Commençons par le **nom**. Nommer la notion avant de la définir pourrait apparaître de mauvaise méthode ; toutefois, on évitera ainsi, pour la suite, l'emploi de périphrases indigestes. La lecture de nos deux arrêts tend à démontrer que les juges du fond utilisent indifféremment les termes d'interdépendance et d'indivisibilité, et si cette confusion est désormais à peu près absente des décisions de la Cour de cassation, il y a eu une époque où celles-ci entretenaient la même ambiguïté.

Le plus souvent est donnée à l'interdépendance une dimension purement économique<sup>5</sup>. Il s'agit de définir le rapport économique qui unit les ensembles contractuels. Avec l'indivisibilité vient la dimension juridique de l'ensemble. Ainsi que l'indique un auteur<sup>6</sup> à propos de cet ensemble, « *le fait que les contrats entretiennent certains liens ne suffit pas à le constituer ; il faut encore vérifier que les relations ainsi établies manifestent l'indivisibilité de ces contrats* »<sup>7</sup>.

C'est ainsi que m'apparaissent très claires sur ce point les décisions qui, employant les termes d'ensemble contractuel indivisible, allient la dimension économique, ou fonctionnelle, à la dimension juridique<sup>8</sup> de l'ensemble. Il arrive aussi que la jurisprudence la plus récente emploie le terme d'indivisibilité sans avoir pour autant recours à celui d'ensemble contractuel<sup>9</sup>.

C'est donc le terme d'indivisibilité que nous emploierons pour qualifier ce rapport juridique existant entre deux contrats appartenant à un même ensemble<sup>10</sup>. On se recommandera pour cela d'un arrêt de la première chambre civile en date du 16 novembre 2004<sup>11</sup> qui avait très explicitement distingué les notions : « *la cour d'appel a pu déduire [...] que ces conventions interdépendantes conclues en vue de la même opération économique formaient un ensemble contractuel indivisible* ».

2. Au demeurant, le reproche le plus souvent fait à l'utilisation de ce terme ne tient ni à sa signification, ni même au concept juridique qu'il véhicule, mais à ce qu'il serait source de confusion puisque renvoyant aux articles 1217 et suivants du code civil, relatifs à l'indivisibilité de l'obligation, mais pas à celle qui peut qualifier le rapport entre obligations cohabitant au sein d'un même contrat, ou entre contrats séparés. Et les arrêts de cassation rendus au visa de l'article 1218 du code civil sont parfois critiqués précisément pour ce visa, même si la solution est par ailleurs approuvée<sup>12</sup>.

Il est certain qu'en concevant la section consacrée aux obligations divisibles et indivisibles, les rédacteurs du code civil n'avaient pas en tête les jeux complexes de contrats dont les relations économiques modernes ont suscité l'émergence. La jurisprudence a donc fait preuve d'une certaine audace en appliquant aux ensembles contractuels tout à la fois le concept de l'indivisibilité et la conséquence qu'en tire la loi en liant l'exécution des éléments indivisibles.

Mais, outre que ce type d'audace fait partie intégrante de la mission du juge<sup>13</sup>, il y a sans doute moins de distance qu'on ne le dit parfois entre l'indivisibilité de l'obligation telle qu'elle est prévue par l'article 1218 du code civil (objet divisible par sa nature mais dont le régime est celui de l'indivisibilité) et l'indivisibilité des contrats interdépendants (contrats séparés mais dont le régime est celui de l'indivisibilité). A chaque fois, c'est

<sup>3</sup> Ainsi, 1<sup>re</sup> Civ., 28 mai 2008, pourvoi n° 07-10.786, et Com., 23 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.976.

<sup>4</sup> Ainsi, Com., 8 janvier 2008, pourvoi n° 06-14.951, et 1<sup>re</sup> Civ., 28 octobre 2010, pourvoi n° 09-68.014, *Bull.* 2010, I, n° 213.

<sup>5</sup> S. Bros, *Recueil Dalloz* 2009, p. 960, « Les contrats interdépendants, actualité et perspective » : « *les contrats interdépendants sont surtout utilisés dans l'ultime phase de la circulation économique d'un bien ou d'un service, lors de la distribution à l'utilisateur final, professionnel ou consommateur* ».

<sup>6</sup> J.-L. Aubert, *Defrénois*, 30 août 2006, n° 15, p. 1194.

<sup>7</sup> On rappellera, à cet égard, que la chambre commerciale a, plusieurs fois, souligné que le fait que deux contrats participent à la même opération économique « *ne suffit pas, à lui seul, à caractériser l'indivisibilité* » (Com., 14 décembre 2010, pourvoi n° 09-15.796, et Com., 15 février 2011, pourvois n° 10-30.194 et 09-16.526).

<sup>8</sup> Par exemple, 1<sup>re</sup> Civ., 4 avril 2006, pourvoi n° 02-18.277, *Bull.* 2006, I, n° 190.

<sup>9</sup> Ainsi les décisions « *Écureuil-service* » de la chambre commerciale en date du 12 juin 2012 (pourvois n° 11-15.365, 11-15.366 et 11-15.367).

<sup>10</sup> Déjà en 2002, F. Mauger (« La qualification d'indivisibilité entre les contrats », in *Études offertes à Barthélémy Marcada*) soulignait que « *appliquée aux contrats, la qualification d'indivisibilité fait d'une pluralité de conventions conclues entre parties différentes un ensemble soumis à un sort identique parce que celles-ci ont voulu créer un lien entre leurs actes* ». C'est là tout notre sujet. Le mot est donc le bon !

<sup>11</sup> Pourvoi n° 01-11.138.

<sup>12</sup> Ainsi J.-B. Seube, *Revue des contrats*, 1<sup>er</sup> juillet 2008 n° 3, p. 841, commentaire de 1<sup>re</sup> Civ., 13 mars 2008, pourvoi n° 06-19.339, *Bull.* 2008, I, n° 172.

<sup>13</sup> Aubert de Vincelles, *Revue des contrats*, 1<sup>er</sup> juillet 2007, n° 3, p. 983, notamment le point numéro 2.

en raison du rapport sous lequel est regardé par les parties ce qui est pourtant divisible (l'objet dans le premier cas, le contrat, ou l'ensemble de contrats, dans le second) qu'à cette divisibilité naturelle va correspondre une indivisibilité juridique.

Cette extension a pour conséquence de rattacher l'indivisibilité des ensembles contractuels à un concept existant. Beaucoup considèrent qu'a ainsi été identifié un fondement juridique suffisant<sup>14</sup>, mais d'autres ont cherché dans la condition (suspensive ou résolutoire), dans la théorie de l'accessoire ou, surtout, dans celle de la cause le véritable fondement de l'indivisibilité des ensembles contractuels.

Je n'évoque cette question que parce que les remous doctrinaux auxquels elle a donné lieu ont eu, et ont encore pour partie, une influence sur la jurisprudence de la Cour de cassation. Ne demeure en réalité en débat que la question de savoir si la caducité d'un contrat intervenant en conséquence de l'anéantissement d'un premier contrat avec lequel il constitue un ensemble indivisible résulte de la disparition de sa cause, ce qui signifierait que le second contrat aurait pour cause « *la réalisation du premier contrat* »<sup>15</sup>. Dans cette conception, l'indivisibilité ne serait pas une notion autonome, mais se rattacherait à une « théorie renouvelée de la cause ».

On ne s'attardera pas longtemps car on risquerait de se perdre, sans grand profit pour la recherche d'une solution à nos deux pourvois. Je suis, en effet, d'avis de ne pas mêler « la cause » à notre débat et de ne même plus employer désormais le mot dans les arrêts à intervenir. Ce n'est ni prudent ni utile.

- Ce n'est pas prudent car, comme cela a beaucoup été dit, c'est au prix d'une « double torsion »<sup>16</sup> que la cause s'est invitée dans le débat sur l'indivisibilité :

tout d'abord, en effet, on est loin de la cause « contrepartie » de l'article 1131 du code civil, mais aussi de la cause « mobile de l'une des parties », qui commande l'appréciation de la licéité du contrat. On serait en présence d'une notion nouvelle et non encore stabilisée. C'est ainsi que la cause « renouvelée » serait une sorte de cause « intérêt du contrat ».

On observera ensuite que, si c'est la disparition de sa cause qui explique l'anéantissement du deuxième contrat en conséquence de celle du premier, cela revient à dire que le droit positif ne prend plus seulement en compte l'existence de la cause au moment de la formation du contrat, mais encore au moment de l'exécution de celui-ci, ce qui constitue une forme de révolution ;

- il n'est, bien sûr, pas dans les habitudes de la Cour de cassation de se dérober aux évolutions novatrices ; encore faut-il que cela soit utile aux décisions qu'elle a pour mission de rendre. Or, dans le cas particulier, je ne crois pas que cela le soit.

27  
•

Lorsque l'on regarde la suite de décisions rendues depuis plus de quinze ans sur cette question par la Cour de cassation, soit, le plus souvent, elles n'évoquent pas la cause du contrat à l'appui de son anéantissement<sup>17</sup> (ou du refus de l'anéantir), soit elles le font, mais seulement en reprise des termes de la décision de la cour d'appel<sup>18</sup> et sans en tirer de conséquence juridique, ce qui confirme l'analyse du professeur Ghestin : la cause « *constitue l'un des éléments à partir desquels les juges d'appel ont légalement justifié leur décision en relevant des faits caractérisant la volonté commune implicite des parties de conclure des contrats indivisibles* »<sup>19</sup>.

Si bien que, pour conclure sur ce point, on se contentera de faire cette observation que, dès lors que cette cause renouvelée n'est plus invitée dans le débat qu'au titre de l'appréciation de la volonté commune des parties de rendre leurs contrats indivisibles, mais non comme fondement même de cette indivisibilité, il n'y a plus aucune utilité (et il n'y a même, à mon sens, que des inconvénients) à la nommer ainsi, compte tenu de la « charge » doctrinale que des débats étrangers à notre problématique ont conférée à la notion<sup>20</sup>, notamment parce qu'elle est sans doute l'un des enjeux des évolutions législatives à venir dont nous proposons de ne pas tenir compte ici car elles sont encore trop incertaines.

On notera enfin que certains arrêts de la chambre commerciale s'emploient à rechercher le « sens » de chacun des contrats de l'ensemble, ce qui montre bien qu'il n'est pas nécessaire de nommer « cause » ce qui se décrit tout aussi bien sous une appellation plus neutre<sup>21</sup>.

<sup>14</sup> On se référera essentiellement aux travaux de Mme Amrani-Mekki (ainsi son article au *Defrénois*, 30 mars 2002, n° 6, p. 355, « Indivisibilité et ensembles contractuels : l'anéantissement en cascade des contrats ») : « *l'indivisibilité est un concept à part entière qui ne se confond pas avec les notions voisines. Il a une utilité propre* ».

<sup>15</sup> Ainsi D. Mazeaud, *Revue des contrats*, 1<sup>er</sup> juillet 2006, n° 3, p. 700, commentaire sur 1<sup>er</sup> Civ., 4 avril 2006, pourvoi n° 02-18.277, précité.

<sup>16</sup> Ainsi M. Bacache, *Répertoire civil Dalloz* (indivisibilité) n° 141.

<sup>17</sup> Ainsi 1<sup>er</sup> Civ., 13 mars 2008, pourvoi n° 06-19.339, *Bull.* 2008, I, n° 172 ; 1<sup>er</sup> Civ., 14 janvier 2010, pourvoi n° 08-15.657 ; Com., 4 avril 1995, pourvoi n° 93-20.029, *Bull.* 1995, IV, n° 115 ; Com., 15 juin 1999, pourvoi n° 97-12.122 ; Com., 15 février 2000, pourvoi n° 97-19.793 ; 7 juin 2011, pourvoi n° 10-20.020.

<sup>18</sup> Ainsi, 1<sup>er</sup> Civ., 4 avril 2006, pourvoi n° 02-18.277, *Bull.* 2006, I, n° 190 ; 1<sup>er</sup> Civ., 30 octobre 2008, pourvoi n° 07-17.646, *Bull.* 2008, I, n° 241 ; 1<sup>er</sup> Civ., 28 octobre 2010, pourvoi n° 09-68.014, *Bull.* 2010, I, n° 213.

<sup>19</sup> J. Ghestin, « Cause de l'engagement et validité du contrat », *LGDJ-EJA*, septembre 2006, n° 957.

<sup>20</sup> Sur ce point : C. Aubert de Vincelles, *La Semaine juridique, édition entreprise et affaires*, n° 16, 21 avril 2011, 1326, « Ensembles contractuels : la cause encore et toujours », qui à, propos de l'arrêt rendu la 28 octobre 2010 par la première chambre civile (cf. ci-dessus, note 18), qu'elle considère (ce qui toutefois n'est pas notre analyse) comme s'étant rallié à la théorie de la cause, souligne les limites de cette dernière appliquée à la question de l'indivisibilité des contrats (avis qu'en revanche nous partageons) et où, après avoir observé que « *d'autres fondements auraient pu suffire, comme la seule indivisibilité subjective* », l'auteur souligne les arrière-pensées qui viennent perturber ce débat.

<sup>21</sup> Ainsi, Com., 13 février 2007, pourvoi n° 05-17.407, *Bull.* 2007, IV, n° 43 (arrêt « Faurecia ») ; à noter aussi l'emploi du mot « finalité » pour dire la même chose : Com., 24 avril 2007, pourvoi n° 06-12.113.

3. On ajoutera que la question a d'autant moins de conséquences pratiques désormais que la caducité du second contrat a, depuis un arrêt de principe du 5 juin 2007<sup>22</sup>, été retenue, de façon consensuelle semble-t-il, comme sanction de l'anéantissement du premier lorsque les deux contrats sont unis par un lien d'indivisibilité<sup>23</sup>, alors que, rappelons-le, la sanction du défaut de cause est la nullité<sup>24</sup>.

Certes l'on pourra trouver, même depuis lors, des arrêts qui, au lieu de caducité, parlent encore de nullité, de résolution ou de résiliation, mais il s'agit d'arrêts de rejet, et alors qu'aucun des moyens qui étaient soumis à la juridiction suprême ne portait sur cette question spécifique. Aussi bien est-ce d'ailleurs le cas ici de l'arrêt de la cour de Paris, qui prononce la « résiliation » du contrat de location financière mais qui n'est pas critiqué sur ce point par le pourvoi, car c'est, dans le cas particulier, sans implication.

## B - Les éléments qui demeurent en débat

1. - Si aucun de nos deux arrêts ne se réfère à la notion de cause, ni d'ailleurs à aucune autre notion juridique que celle d'indivisibilité, ils divergent en revanche sur les éléments à prendre en compte et la façon de les qualifier ; et il est certain qu'autant on peut désormais trouver une forme d'unité dans la jurisprudence sur les questions de principes, autant la mise en œuvre de ceux-ci continue à donner lieu à toute sorte de variations.

Toujours avec le souci de ne pas encombrer le débat de questions qui n'en sont pas, je propose de passer assez vite sur le point de savoir si les éléments à prendre en compte pour décider que des contrats sont, ou non, indivisibles doivent être objectifs ou subjectifs.

Cette question pourrait renvoyer à celle de la nature même de l'indivisibilité. Il y a, en effet, dans le code civil, une indivisibilité objective, c'est-à-dire qui tient à l'objet de l'obligation (article 1217), et une indivisibilité subjective, c'est-à-dire qui tient au regard que les parties posent sur cet objet, fût-il par nature divisible (article 1218). Pourtant, il n'en est rien car, on l'a dit (*cf.* ci-dessus, point A2), appliquée à des ensembles contractuels, l'indivisibilité est nécessairement subjective, et le problème est donc résolu avant même d'avoir été posé. En effet, l'indépendance entre les contrats étant le principe, l'indivisibilité ne peut résulter que d'une manifestation contraire de volonté<sup>25</sup>, celle-ci pouvant d'ailleurs être (et étant même le plus souvent) implicite.

Si bien que le débat qui demeure entre éléments objectifs et subjectifs porte en réalité non pas sur la nature du lien de droit, mais sur la preuve de son existence. Et il pourrait être exprimé ainsi : est-ce que le juge ne s'attache qu'à la recherche de la seule volonté des parties, le cas échéant d'ailleurs à celle de la volonté réelle derrière la volonté déclarée, ou bien est-ce qu'une fois formé, l'ensemble contractuel, tel l'enfant devenu adulte, certes marqué par l'éducation que lui ont donnée ses parents mais cherchant néanmoins à s'en émanciper, a une vie propre qui révélerait, de façon objective, une indivisibilité entre les contrats qui le composent ? Et n'est-ce qu'à la recherche de ces éléments objectifs que se consacrerait le juge du fond ?<sup>26</sup>

La réponse est en réalité clairement en faveur de la première branche de l'option.

- D'abord parce que la référence à un ensemble contractuel dégagé de la volonté des parties nécessiterait, pour qu'il en soit tiré argument sur la question de l'indivisibilité, que le juge puisse identifier des éléments postérieurs à sa formation qui témoigneraient de cette dynamique propre. Or, s'il arrive que le juge retienne l'existence d'éléments postérieurs, il s'agit toujours de conséquences directes du contrat et prévues à celui-ci, c'est-à-dire procédant directement de la volonté qui s'y est exprimée (ainsi en est-il, par exemple, de la perception, tout au long de l'exécution du contrat de location, d'une redevance qui couvre à la fois le prix de la location du matériel et celui des services à la fourniture desquels celui-ci a vocation à être utilisé)<sup>27</sup>.

- Ensuite parce que, lorsque l'on considère les uns après les autres les éléments généralement pris en considération pour apprécier l'indivisibilité d'un ensemble contractuel (qui se trouvent être, pour une bonne part, comme on l'a dit, ceux qu'a écartés la cour d'appel de Lyon), il est bien difficile de déterminer ce qui devrait être rattaché à la catégorie des éléments objectifs ou, au contraire, à celle des éléments subjectifs. Objective est sans doute la similitude de dates de signatures et de durée des conventions, mais comment ne pas voir aussi que s'en déduit la volonté des parties ? Objective ou subjective, l'unicité d'interlocuteur représentant les deux sociétés auprès de leur cocontractant commun ? Et le prix d'achat des matériels par le bailleur qui inclut celui du service fourni par le prestataire ? Autrement dit, s'agit-il de la vie propre des deux contrats ? Ou bien d'éléments permettant de retrouver, derrière la volonté affichée, la volonté réelle des parties ? Etc., etc. En réalité, ainsi que l'indique le professeur Aubert<sup>28</sup>, la volonté des parties peut trouver « une confirmation, voire sa révélation, dans des éléments objectifs ».

- Enfin parce qu'à ma connaissance, aucune des décisions rendues en la matière par la Cour de cassation (toutes chambres confondues) ne se réfère exclusivement à des éléments purement objectifs, c'est-à-dire dégagés de la recherche de la volonté des parties (au moins en apparence). Ainsi l'arrêt rendu le 13 février 2007 par la chambre commerciale<sup>29</sup>, habituellement cité pour illustrer l'approche « objective » de l'indivisibilité, n'écarte pas la volonté des parties<sup>30</sup>. Bien au contraire, si cette décision ne censure pas la cour d'appel pour ne pas l'avoir recherchée, c'est seulement parce que les circonstances rendaient cette recherche superflue.

<sup>22</sup> Com., 5 juin 2007, pourvoi n° 04-20.380, *Bull.* 2007, IV, n° 156.

<sup>23</sup> Ainsi, 1<sup>er</sup> Civ., 30 octobre 2008, pourvoi n° 07-17.646, *Bull.* 2008, I, n° 241.

<sup>24</sup> M. Bacache, *op. cit.*, n° 134 et 135.

<sup>25</sup> M. Bacache, *op. cit.*, n° 148.

<sup>26</sup> En ce sens, C. Aubert de Vincelles, *op. cit.*, *supra*, point n° 8.

<sup>27</sup> Dans le même ordre d'idée, 1<sup>er</sup> Civ., 1<sup>er</sup> octobre 1996, pourvoi n° 94-18.657, *Bull.* 1996, I, n° 332.

<sup>28</sup> *Op. cit.* (*cf.* note n° 6, *supra*).

<sup>29</sup> Pourvoi n° 05-17.407, *Bull.* 2007, IV, n° 43.

<sup>30</sup> Dans la traduction minimale que donne en pratique à l'expression de celle-ci la jurisprudence, à savoir l'information dont disposaient, au moment de la formation des contrats, les cocontractants sur les éléments retenus pour établir l'indivisibilité, autrement dit la connaissance qu'ils avaient de tous les contrats, en ce compris celui, ou ceux, auxquels ils ne sont pas partie.

En effet, les quatre contrats en cause mettaient tous en relation les deux même parties, et seulement elles, si bien que chacune d'entre elles était nécessairement informée du contenu des quatre contrats et ne pouvait ignorer les éléments retenus dans l'un pour le déclarer indivisible des autres.

2. On peut demeurer perplexe devant l'importance prise par ce débat. Après tout, en quoi importe-t-il que les indices retenus soient « objectifs » ou « subjectifs » ? Seule devrait compter leur force probante !

En réalité, la question n'est devenue sensible que parce que l'on a cru pouvoir en déduire l'intensité du **contrôle de la Cour de cassation** sur les décisions des juges du fond en matière d'indivisibilité. De l'approche subjective résulterait le renvoi au pouvoir souverain des juges du fond, alors que l'approche objective, dégagée de la recherche de la commune intention des parties, aurait au contraire permis, si elle avait été retenue, le contrôle de la cour régulatrice.

Et une partie de la jurisprudence valide effectivement cette analyse doctrinale. Ainsi, par son arrêt du 4 avril 2006, déjà cité<sup>31</sup>, la première chambre civile relevait-elle que c'est après avoir « *souverainement retenu que les deux conventions constituaient un ensemble contractuel indivisible* » que la cour d'appel en avait « *déduit à bon droit que la résiliation du contrat d'exploitation avait entraîné la caducité du contrat d'approvisionnement* », montrant ainsi que ne relevait de son contrôle que la conséquence tirée de l'indivisibilité, mais pas l'appréciation de celle-ci. C'est de la même logique que procède une série d'arrêts rendus le 15 janvier 2008 par la chambre commerciale<sup>32</sup> qui ont jugé que la cour d'appel « *a souverainement estimé que les parties n'avaient pas eu l'intention commune de rendre leurs accords indivisibles* ».

Si bien que ces dernières années ont vu la multiplication des arrêts de rejet, se référant au pouvoir souverain des juges du fond, alors même que résultaient pourtant des décisions déferées des solutions parfaitement contradictoires (à l'instar de ce qui se passe dans nos deux affaires). Ainsi, pour des ensembles de contrats souscrits par des pharmaciens et composés (comme ici dans l'affaire dont a eu à connaître la cour de Paris) notamment d'un contrat d'achat d'espace publicitaire et d'un contrat de location du matériel dédié, la chambre commerciale a-t-elle, successivement, rejeté les pourvois dirigés contre des décisions qui avaient jugé que les éléments de l'espèce ne mettaient en évidence « *aucun élément pouvant impliquer l'organisation préalable d'une collaboration entre le représentant de la société prestataire de services et le crédit-bailleur, ou, au moins, la nécessaire information de celui-ci sur les modalités et la finalité de l'opération envisagée dans sa globalité, et sa volonté de consentir son financement en considération des engagements pris en faveur du pharmacien par le fournisseur* »<sup>33</sup>, puis rejeté les pourvois dirigés contre des décisions qui, en présence d'éléments pourtant analogues, avaient au contraire retenu l'indivisibilité des contrats<sup>34</sup>.

La différence entre les deux séries de décisions ne tenait ni aux éléments de l'espèce, ni à ce qu'ils révélaient de l'intention des parties, mais seulement au fait que les décisions attaquées émanaient de cours d'appel différentes, ayant sur la question une approche différente (peut-être d'ailleurs seulement parce que les moyens dont elles avaient été saisies par les parties étaient présentés différemment).

Cette situation n'est bien sûr pas satisfaisante en termes d'unité de la jurisprudence. Elle ne l'est pas non plus en termes d'élémentaire justice ; comme dans celles où l'indivisibilité des contrats a été retenue, il résultait en effet des espèces où elle a été écartée tout à la fois une simultanéité des dates de conclusion des contrats, une identité de durée, une coordination entre le versement des loyers et celui des redevances sensées permettre au pharmacien d'y faire face et l'intervention d'un seul préposé pour les deux sociétés. Comment mieux démontrer que le pharmacien n'avait, en réalité, eu aucun choix et qu'il n'avait eu à accepter (ou refuser) qu'une sorte d'opération « clés en main » dont il ressortait en revanche que ses deux cocontractants avaient eu la volonté de rendre les deux contrats indivisibles ?

Appliquée à nos dossiers, cette jurisprudence conduirait à rejeter les deux pourvois, si bien que l'ensemble contractuel dont les conditions de la formation et de l'exécution ont été soumises à la cour de Lyon resterait divisible, alors même que celle-ci disposait de beaucoup plus d'éléments que celle de Paris pour prendre, à l'instar de celle-ci, la décision inverse.

- Dans le prolongement des développements précédents, il pourrait être tentant de chercher à résoudre cette difficulté en ouvrant le débat sur l'approche objective et l'approche subjective de l'indivisibilité. Mais cette première piste de solution est vouée à l'échec. Outre que, lorsqu'elle unit des contrats, l'indivisibilité est, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, toujours subjective car elle a nécessairement été voulue par les parties<sup>35</sup>, l'utilisation de l'opposition objectif/subjectif pour déterminer le niveau de contrôle du juge de cassation conduirait de toutes façons à une impasse. En effet, si l'appréciation de la volonté commune des parties relève du pouvoir souverain du juge du fond, ce n'est pas en tant que telle, mais parce qu'elle est l'outil principal d'interprétation des contrats et qu'une jurisprudence ancienne<sup>36</sup> et jamais démentie a réservé celle-ci aux juges du fond.

Si bien que l'interprétation « objective » d'un ensemble de contrats (à supposer qu'elle existe) est logée, à cet égard, à la même enseigne que l'interprétation « subjective » : elle relève du pouvoir souverain et n'est passible que d'un contrôle de dénaturation<sup>37</sup>.

- On pourrait ensuite se demander si l'on ne pourrait pas appliquer aux ensembles contractuels la jurisprudence qui, sous couvert de contrôle de dénaturation, a conduit, dans certains domaines, à une

<sup>31</sup> Pourvoi n° 02-18.277, *Bull.* 2006, I, n° 190.

<sup>32</sup> *Cf. infra.*

<sup>33</sup> Com., 18 décembre 2007, pourvoi n° 06-15.116, *Bull.* 2007, IV, n° 268 ; 15 janvier 2008, pourvoi n° 06-15.203 ; 8 janvier 2008, pourvoi n° 06-14.951.

<sup>34</sup> Com., 15 janvier 2008, pourvois n° 06-15.609, 06-18.825, 05-19.458, 06-18.842 et 06-18.826.

<sup>35</sup> Seube, *Juris-Classeur*, Indivisibilité, n° 211.

<sup>36</sup> Cour de cassation, sections réunies, 2 février 1808, *Grands arrêts*, t. 2, n° 160.

<sup>37</sup> Sur tous ces points, Terré, Simler, Lequette, *Les Obligations*, Précis Dalloz, 10<sup>e</sup> édition, n° 451.

véritable interprétation par la Cour de cassation des clauses « standardisées », par exemple en matière de contrats d'assurance. Mais, outre que l'on est loin, dans notre matière, des clauses reproduites à des milliers d'exemplaires<sup>38</sup> qu'évoque la doctrine, on observera que nos dossiers opposent le plus souvent deux professionnels et qu'il n'est pas certain que des solutions (d'ailleurs hésitantes) empruntées au droit de la consommation constituent la réponse adaptée.

- Si bien que la solution m'apparaît devoir être recherchée aux sources du pouvoir souverain du juge du fond.

Pourquoi la Cour de cassation a-t-elle abandonné à celui-ci l'interprétation des contrats ? Comme le rappellent les professeurs Terré, Simler et Lequette<sup>39</sup>, c'est parce que celle-ci implique de se livrer à des investigations qui relèvent du seul pouvoir du juge du fait (analyser les actes, se pencher sur les éléments extrinsèques...) ; or cette raison impérieuse n'est pas seulement la justification du pouvoir souverain, elle en constitue aussi la limite. Dans nos affaires, les juges du fond doivent en réalité se poser quatre questions : quels sont les éléments pertinents d'interprétation de la volonté des parties ? Ceux-ci caractérisent-ils un ensemble contractuel ? Celui-ci peut-il être qualifié d'indivisible ? Le cas échéant, quelle conséquence tirer de cette indivisibilité ?

Il n'a jamais été contesté que la réponse à la première question (celle des indices) relevait du pouvoir souverain, ni que la réponse à la dernière (celle de la sanction de l'indivisibilité) devait être contrôlée par la Cour de cassation. Il me semble que l'on peut affirmer aussi que la deuxième (l'ensemble contractuel), qui n'est que le prolongement de la première, ne met en jeu que des éléments de fait et qu'elle relève donc aussi du pouvoir souverain. Reste donc la troisième, qui concentre toutes les hésitations : l'appréciation par les juges du fond de l'indivisibilité d'un ensemble contractuel est-elle souveraine ?

On a dit que les réponses avaient varié avec le temps. Il suffit de se souvenir, par exemple, de la formulation des arrêts dits « Sedri » en 1995 (qui ont marqué le véritable commencement de cette jurisprudence, dont ils continuent à inspirer certaines solutions)<sup>40</sup> : « *qu'ayant ainsi fait apparaître de ses constatations et appréciations que les financements n'avaient été consentis qu'en considération de l'objet des prestations promises par les sociétés Sedri et V Conseil aux commerçants adhérents et du contenu de leurs relations contractuelles, elle a pu en déduire que celles-ci étaient, envers les établissements de financement, indivisibles des conventions de location* » et qui distinguent donc bien les « constatations et appréciations », qui relèvent du pouvoir souverain, de l'indivisibilité, contrôlée par la Cour de cassation, fût-ce dans le cadre d'un contrôle léger.

Et il faut comparer cette motivation avec celle d'un arrêt comme celui rendu par la première chambre civile le 28 octobre 2010<sup>41</sup> : « *qu'elle en a souverainement déduit que la commune intention des parties avait été de rendre divisibles les deux conventions* ».

On observera d'ailleurs que l'évolution n'a pas été linéaire, ni dans la jurisprudence de la première chambre civile, ni dans celle de la chambre commerciale. Ainsi, pour la première, après l'arrêt du 4 avril 2006<sup>42</sup> déjà cité, qui, à l'appui d'une décision de rejet, relevait que la cour d'appel avait « *souverainement retenu que les deux conventions constituaient un ensemble contractuel indivisible* », est intervenu, le 28 mai 2008<sup>43</sup>, un arrêt qui explique carrément aux juges du fond ce qui est de nature à caractériser l'indivisibilité. Quant à la seconde, il suffira de relever qu'après les arrêts « pharmaciens »<sup>44</sup> dont nous avons fait état ci-dessus, ont été rendus tout récemment les arrêts « Ecureuil-service » du 12 juin 2012<sup>45</sup>, qui, prenant le contre-pied des précédents, ont rejeté les pourvois dont la chambre était saisie au motif « *qu'en l'état de ces constatations et appréciations souveraines faisant ressortir que les parties avaient la commune intention de rendre leurs relations indivisibles* » etc., si bien qu'il semble que, dans sa jurisprudence la plus récente, la chambre commerciale ait renoué avec la jurisprudence « Sedri » et ne renvoie au pouvoir souverain que les constatations et appréciations, mais pas la qualification d'indivisibilité.

Car c'est bien de cela qu'il s'agit. Dire qu'un ensemble contractuel est indivisible, c'est le qualifier. Citons les professeurs Terré, Simler et Lequette<sup>46</sup> : « *Interpréter, c'est déterminer le sens et la portée des obligations contractées. Qualifier, c'est rattacher l'opération à une catégorie juridique afin d'en déduire le régime. En stricte logique, interprétation et qualification s'inscrivent dans une chronologie où la première apparaît comme un préalable nécessaire de la seconde. Il convient d'abord de dissiper les obscurités du contrat lui-même avant de rechercher le régime juridique qui lui est applicable* ».

D'ailleurs, même quand ils renvoient le tout au pouvoir souverain, la plupart des arrêts cités distinguent bien les deux opérations : l'interprétation (constatations et appréciations) et la qualification (ensemble indivisible), montrant ainsi qu'il s'agit bien de phases distinctes dans la démarche intellectuelle du juge.

<sup>38</sup> Malaurie, Aynès et Stoffel-Munck, *Les Obligations*, Defrénois, 5<sup>e</sup> édition, n° 773.

<sup>39</sup> *Op. cit.*, n° 457.

<sup>40</sup> Com., 4 avril 1995, pourvois n° 93-15.671 et 93-14.585, *Bull.* 1995, IV, n° 116.

<sup>41</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 28 octobre 2010, pourvoi n° 09-68.014, *Bull.* 2010, I, n° 213.

<sup>42</sup> Pourvoi n° 02-18.277, *Bull.* 2006, I, n° 190.

<sup>43</sup> Pourvoi n° 07-10.786.

<sup>44</sup> On observera d'ailleurs que si ceux-ci font, comme il a été dit, la plus large part à l'appréciation souveraine, ils ne sont néanmoins pas exempts de contradictions et s'ils retiennent généralement qu'est souveraine l'appréciation de l'indivisibilité, l'un d'entre eux (15 janvier 2008, pourvoi n° 06-15.609) fait, sans raison apparente, exception en disant que la cour d'appel « *a pu retenir l'indivisibilité* ».

<sup>45</sup> Pourvoi n° 11-15.367.

<sup>46</sup> *Op. cit.*, n° 444.



On sait que la qualification des contrats est contrôlée par la Cour de cassation<sup>47</sup>. Pourquoi n'en irait-il pas de même de celle d'ensembles indivisibles<sup>48</sup> ? On observera que, dans son rapport qui avait précédé les arrêts dits « Sedri » de 1995, le conseiller Leclercq recommandait un contrôle de la qualification d'indivisibilité, non sans avoir au préalable relevé (déjà) les variations sur ce sujet : « *La jurisprudence développée depuis la chambre mixte du 23 novembre 1990 implique un contrôle, et même un contrôle lourd, sur la solution juridique. Il est certain que la détermination des stipulations ou faits manifestant les liens entre un contrat de fourniture et un contrat de financement appartient souverainement aux juges du fond ; mais la conséquence à en tirer pour retenir la qualification d'indivisibilité (même s'il s'agit de retenir la réalité d'un ensemble contractuel complexe) ou la conséquence « nécessaire » de la résolution ou résiliation de l'un sur celle de l'autre doit être contrôlée, comme l'est toute qualification juridique* ». <sup>49</sup>

Je suis d'avis que, comme ce fût le cas en matière de crédit-bail en 1990<sup>50</sup>, mais sans aller aussi loin dans l'intensité de son contrôle, la chambre mixte décide, avec toute l'autorité qui s'attache à ses décisions, que la Cour de cassation contrôle l'indivisibilité quand celle-ci qualifie un ensemble contractuel<sup>51</sup>.

Il me semble d'ailleurs qu'un parallèle doit être fait avec la question de la connexité quand celle-ci qualifie un ensemble contractuel unique<sup>52</sup> ou bien des contrats économiquement liés<sup>53</sup>. On sait que le contrôle de la connexité relève de la Cour de cassation, il n'y a aucune raison qu'il en aille autrement de celui de l'indivisibilité.

3. Demeure une dernière question : *quid* des **clauses de divisibilité** (ou de non-indivisibilité, ou d'indépendance) ? Leur généralisation n'est-elle pas de nature à réduire à néant toute cette nécessaire construction juridique ?

On sait que la chambre commerciale avait, en 2000, par un arrêt très remarqué<sup>54</sup>, approuvé une cour d'appel d'avoir écarté une telle clause après avoir déduit des éléments du dossier que les deux contrats étaient interdépendants et ainsi fait ressortir que « *le texte de la clause invoquée était en contradiction avec l'économie générale du contrat* ». Cet arrêt a continué à inspirer les décisions de la chambre commerciale jusqu'aux plus récentes<sup>55</sup>.

La référence dans cet arrêt à « *l'économie générale du contrat* » a été beaucoup commentée, pas toujours favorablement.<sup>56</sup> Il me semble qu'elle n'est pas nécessaire à la solution et même qu'en quelque sorte elle lui nuit. Il suffit, en effet, de lire l'arrêt pour s'apercevoir que les termes « *économie générale du contrat* » ne sont, en fait, qu'une autre manière de nommer le résultat de l'interprétation des clauses contractuelles tel qu'il s'évince des constatations des juges du fond, c'est-à-dire, dans la conception que nous en avons exposée ci-dessus, la volonté commune des parties.

Présentons les choses différemment : lorsqu'ils sont saisis d'une affaire dans laquelle l'une des parties invoque l'indivisibilité d'un ensemble contractuel, les juges doivent rechercher, même en présence d'une clause contraire, s'il ressort des éléments intrinsèques et extrinsèques que les parties ont voulu rendre leurs engagements indivisibles.

Cette observation conduit à la remarque suivante, qui est abrupte mais qui me paraît juste : la clause de divisibilité n'est en réalité d'aucune utilité. De deux choses l'une, en effet : ou bien les juges disent que les contrats sont indivisibles, et la clause, qui ne peut contredire la volonté exprimée par ailleurs, ne pourra avoir aucune portée (un ensemble contractuel est indivisible ou il ne l'est pas, mais il ne peut pas être à la fois divisible et indivisible), ou bien l'analyse à laquelle ils procèdent ne confirme pas cette qualification d'indivisibilité, et alors qu'apporte de plus l'existence de la clause ?

C'est à tort que l'on a, parfois, rapproché (au moins dans la présentation de l'examen judiciaire qui en serait fait) clause de divisibilité (ou d'indépendance) et clause évasive de responsabilité. S'agissant de la deuxième, les juges procèdent effectivement en deux temps : recherche de ce qui constitue l'obligation essentielle du contrat, puis confrontation de la clause évasive à cette obligation essentielle (la contredit-elle ?) ; et c'est l'incertitude du résultat de cette confrontation qui crée l'espace où peuvent exister les clauses évatives. Alors que, dans le premier cas, il n'y a qu'une seule opération intellectuelle : l'ensemble est-il ou non indivisible ? La problématique est binaire et il n'y a pas d'espace. La clause contraire n'est alors, au mieux, que l'un des éléments pris en compte par les juges. Ce que l'on pourrait résumer par une formule paraphrasant celle des professeurs Mestre et Farges<sup>57</sup>, mais en s'autorisant à pousser un peu plus le paradoxe : « *l'indivisibilité conventionnelle tacite l'emporte nécessairement sur la clause de divisibilité expresse* ».

On ajoutera que la clause de divisibilité porte en elle-même, et de façon quasi consubstantielle, la contradiction qui va nécessairement la priver d'effet. Ainsi que l'indique un auteur<sup>58</sup>, « *l'intérêt de certains participants*

<sup>47</sup> Ainsi, dans une très abondante jurisprudence, des arrêts volontairement choisis à des époques différentes : Com., 22 mars 1988, pourvoi n° 87-10.317, *Bull.* 1988, IV, n° 120 ; 3<sup>e</sup> Civ., 11 juin 1992, pourvoi n° 90-12.415, *Bull.* 1992, III, n° 206 ; Com., 9 juillet 2002, pourvoi n° 96-19.953, *Bull.* 2002, IV, n° 117, et Com., 2 octobre 2012, pourvoi n° 11-23.401.

<sup>48</sup> On sait d'ailleurs que le contrôle de qualification de la Cour de cassation ne porte pas seulement sur le rattachement de tel ou tel contrat à l'une des catégories nommées, mais encore, par exemple, sur le caractère synallagmatique d'une clause (arrêt du 11 juin 1992 précité) ou sur la portée d'une garantie (Com., 5 février 2013, pourvoi n° 11-26.647).

<sup>49</sup> *RJDA*, mai 1995, Études et doctrine.

<sup>50</sup> Chambre mixte, 23 novembre 1990, pourvoi n° 88-16.883, *Bull.* 1990, Ch. mixte, n° 3.

<sup>51</sup> L'autre solution étant que, comme en matière de crédit-bail, la Cour de cassation se substitue au législateur et pose la règle de l'indivisibilité des ensembles contractuels comportant un contrat de location financière, mais *quid* alors des autres ensembles contractuels ?

<sup>52</sup> Com., 5 avril 1994, pourvoi n° 92-13.989, *Bull.* 1994, IV, n° 142, et Com., 22 mars 2011, pourvoi n° 09-69.833.

<sup>53</sup> 3<sup>e</sup> Civ., 4 juin 2003, pourvoi n° 01-17.762, *Bull.* 2003, III, n° 121.

<sup>54</sup> Com., 15 février 2000, pourvoi n° 97-19.793, *Bull.* 2000, IV, n° 29.

<sup>55</sup> Com., 6 décembre 2011, pourvoi n° 10-21.832.

<sup>56</sup> Ainsi J. Moury, *Recueil Dalloz* 2000, p. 382 : « Une embarrassante notion : l'économie du contrat ».

<sup>57</sup> *Revue trimestrielle de droit civil* 2000, p. 235 : « *Le texte de la clause invoquée était contradictoire avec l'économie générale du contrat* ».

<sup>58</sup> S. Bros, *op. cit.*

*évolue entre la conclusion et l'exécution des contrats. Ils veulent profiter de l'interdépendance des contrats au moment de leur conclusion, et la rejeter ensuite en prônant leur autonomie. Cet intérêt est contraire à celui de la personne qui joue le rôle de pivot dans l'opération. Partie à tous les contrats de l'ensemble, elle veut l'exécution de toutes les conventions ou rien du tout ».*

Appliquée à nos bailleurs financiers, cette observation revient à relever qu'ils profitent du caractère indivisible des contrats au moment de leur formation (mandataire unique, unités de temps et de lieu, perception unique du prix, parfois, comme dans le dossier soumis à la cour de Lyon, unité d'*instrumentum*, bref tout pour laisser penser au cocontractant qu'il n'a pas le choix de son partenaire financier), mais elle conduit aussi à souligner que, de façon parfaitement contradictoire, ils ne veulent surtout pas en subir les conséquences au moment de l'exécution, si d'aventure le prestataire de service ne faisait pas face à ses propres obligations.

On a pu soutenir que les clauses de divisibilité révélaient en réalité les modalités de répartition des risques choisies par les parties. Peut-être... Toute la question serait alors de savoir s'il est acceptable que ce soit au prix de la cohérence d'ensemble du contrat, et, parfois, d'une certaine forme de déséquilibre. Je ne le crois pas.

### **CONCLUSION**

**Avis de rejet** sur le pourvoi n° 11-22.768.

**Avis de cassation** (première branche) sur le pourvoi n° 11-22.927.

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

N° 906

### *Question prioritaire de constitutionnalité*

Loi n° 2002-73 de modernisation sociale du 17 janvier 2002.  
- Article 169. - Objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi. - Principe de légalité des délits et des peines. - Principe de clarté et de précision de la loi, de prévisibilité et de sécurité juridique.  
- Principe d'égalité devant la loi. - Droit à un procès équitable. - Articles 4, 5, 6, 8 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. - Article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958. - Non-lieu à renvoi devant le Conseil constitutionnel. - Disposition déjà déclarée conforme. - Changement des circonstances. - Défaut.

Attendu que la question transmise est ainsi rédigée :

« *L'article 169 de la loi n° 2002-73 de modernisation sociale du 17 janvier 2002, en ce qu'elle a intégré dans le code du travail les articles prévoyant (ancien article L. 122-49, devenu L. 1152-1) et sanctionnant le harcèlement moral (anciens articles L. 122-49 et L. 122-52, devenus L. 1152-2 et 3 et L. 1154-1) est-il conforme :*

- *aux articles 4, 5, 6, 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, dont est tiré l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ;*

- *à l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958 et à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, posant les principes de légalité des délits et des peines, de clarté et de précision de la loi, de prévisibilité juridique et de sécurité juridique ;*

- *aux articles 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, posant le principe d'égalité devant la loi ;*

- *et à la décision DC n° 95-360 du 2 février 1995 reconnaissant le droit à un procès équitable ? »*

Attendu que la disposition contestée est applicable à la procédure ;

Mais attendu que la disposition contestée a déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif de la décision n° 2001-455 DC rendue le 12 janvier 2002 par le Conseil constitutionnel ; que la décision du Conseil constitutionnel n° 2012-240 DC rendue le 4 mai 2012, déclarant contraire à la Constitution l'article 222-33 du code pénal relatif au harcèlement sexuel, ne constitue pas un changement de circonstances en justifiant le réexamen au sens de l'article 23-2 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, dès lors que les textes en cause sont rédigés de manière différente ; qu'en effet, les dispositions du code du travail caractérisent les faits susceptibles de constituer un harcèlement moral, en précisant que ces faits doivent avoir un caractère répété et avoir eu pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel et qu'enfin, l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, qui prescrit que la loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, ne peut être utilement invoqué s'agissant des dispositions des articles L. 1152-1, L. 1152-2, L. 1152-3 et L. 1154-1 du code du travail, qui instaurent des mesures de réparation civile en cas de harcèlement moral ;

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

#### **PAR CES MOTIFS :**

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

**Soc. - 1<sup>er</sup> mars 2013.**

*NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL*

N° 12-40.103. - CPH Béziers, 17 décembre 2012.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Weissmann, Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, Av.

### III - TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS

#### ARRÊTS DES CHAMBRES

## *Sûretés réelles mobilières*

Gage de meubles corporels. - Gage des stocks. - Textes applicables. - Articles L. 527-1 et suivants du code de commerce. - Exclusion du droit commun du gage de meubles.

Lorsqu'un crédit consenti par un établissement de crédit à une personne morale de droit privé ou à une personne physique dans l'exercice de son activité professionnelle est garanti par un gage sans dépossession des stocks détenus par cette personne, seules les dispositions des articles L. 527-1 et suivants du code de commerce sont applicables à ce gage.

#### **Com. - 19 février 2013.**

CASSATION

N° 11-21.763. - CA Paris, 3 mai 2011.

M. Espel, Pt. - Mme Jacques, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén.  
- SCP Bénabent, SCP Ortscheidt, Av.

#### **Note sous Com., 19 février 2013**

**(Sommaire publié au *Bicc* n° 784, du 15 juin 2013,  
sous le numéro 889)**

Les faits ayant donné lieu à l'arrêt ici commenté sont les suivants : une banque anglaise avait consenti à une société française un prêt garanti par un gage sans dépossession sur un stock de marchandises, doublé d'un pacte comissoire. Les échéances du prêt étant impayées, la banque avait mis en œuvre le pacte comissoire quelques jours avant l'ouverture de la procédure collective de sa débitrice et obtenu du juge-commissaire la restitution des stocks gagés. Sur opposition du liquidateur, qui invoquait la nullité du pacte comissoire en application des règles spéciales édictées par les articles L. 527-1 à L. 527-11 du code de commerce relatives au gage sur stocks, le tribunal puis la cour d'appel ont retenu que les parties pouvaient valablement soumettre leur sûreté au droit commun du gage, qui autorise le pacte comissoire.

La solution adoptée par les juges du fond a été majoritairement approuvée par la doctrine, qui, depuis la réforme mise en place par l'ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006 relative aux sûretés, s'interrogeait sur l'existence d'une possibilité de choix pour les établissements de crédit et sur l'utilité du texte inséré dans le code de commerce, qui ne répondait pas aux besoins des acteurs de la vie économique et instituait un régime plus strict que le droit commun, là où, traditionnellement, une plus grande souplesse était de mise.

Deux thèses s'affrontaient en effet :

- selon la première, en application du principe de la liberté contractuelle, les parties devaient avoir le choix entre le régime de droit commun et le régime spécial ;

- selon la seconde, au contraire, en application du principe selon lequel *specialia generalibus derogant*, les établissements financiers devaient se soumettre au texte spécial.

La branche principale du moyen unique développé par le pourvoi soutenait que le gage consenti au profit d'un établissement de crédit, et portant sur les stocks de la société, relevait du champ d'application du régime spécial du gage de stocks, qui prohibe le pacte comissoire.

La Cour de cassation devait donc dire si le gage consenti au profit d'un établissement de crédit et portant sur les stocks d'une société pouvait être soumis au droit commun, qui autorise la stipulation d'un pacte comissoire, ou s'il devait être soumis au régime spécial mis en place par l'article L. 527-1 du code de commerce, dans le cadre duquel la clause comissoire est interdite.

Le liquidateur, reprenant les arguments de la doctrine au soutien de sa thèse, faisait valoir que le texte spécial sur le gage sur stocks devait s'appliquer dès lors que :

- c'est à dessein que le législateur a édicté un régime spécial du gage des stocks distinct du régime de droit commun du gage de meubles, qui répond aux spécificités des stocks pour l'entreprise ;  
- les dispositions particulières encadrant le régime spécial du gage de stocks, resteraient sans aucun effet si l'option était possible ;  
- l'option entre gage de droit commun et gage de stocks est exclue par l'analyse littérale de l'article 2354 du code civil, qui prévoit que « *les dispositions du présent chapitre ne font pas obstacle à l'application des règles particulières prévues en matière commerciale ou en faveur des établissements de prêt sur gage autorisés* ».

La banque, reprenant les arguments de la doctrine opposée, soutenait au contraire que le principe, en droit des sûretés réelles, est que le créancier a le libre choix des sûretés qu'il souhaite prendre et que ce choix peut d'autant plus s'exercer, s'agissant du gage, que la législation a multiplié les régimes spéciaux ; qu'un tel choix est encouragé par la rédaction de l'article L. 527-1 du code de commerce, qui dispose que « *tout crédit consenti par un établissement de crédit à une personne morale de droit privé ou à une personne physique dans l'exercice de son activité professionnelle peut être garanti par un gage sans dépossession des stocks détenus par cette personne [...]* », aucun autre texte ne faisant par ailleurs obligation de soumettre le gage sur des stocks aux règles spécifiques issues de l'article L. 527-1 ; que les dispositions relatives aux gages sans dépossession de droit commun sont aussi protectrices des intérêts des parties que les articles L. 527-1 et suivants du code de commerce ; qu'il est tout aussi vain de faire état d'un « *principe de l'effet utile des dispositions législatives* » pour en déduire que les parties ne pourraient opter pour le droit commun du gage de biens meubles, motif pris que cela aurait pour effet de rendre sans application

les dispositions spéciales ; qu'enfin, l'article 2354 du code civil, qui précise que les dispositions du chapitre relatif aux gages de droit commun « ne font pas obstacle à l'application des règles particulières prévues en matière commerciale ou en faveur des établissements de prêts sur gage autorisés », n'interdit pas non plus l'option entre le gage de droit commun du code civil et le gage des stocks du code de commerce.

La chambre, estimant que les arguments de texte n'étaient pas convaincants, a pris acte de ce que la loi n° 2005-842 du 26 juillet 2005 pour la confiance et la modernisation de l'économie, autorisait (article 24) le gouvernement « à prendre par voie d'ordonnances les mesures nécessaires pour [...] introduire, dans le code de commerce, des dispositions permettant le nantissement des stocks des entreprises [nous soulignons] et modifier les dispositions du code civil [pour réformer le droit des sûretés sur divers points] » et que le rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance relative aux sûretés du 23 mars 2006 justifiait la création de la sûreté spéciale introduite dans le code de commerce par son « objet nouveau et spécifique, les stocks, dont la particularité est de présenter un caractère fongible et circulant », précisant que cette garantie devait être réservée aux établissements de crédit, car eux seuls « dispos[ent] [...] des moyens leur permettant d'évaluer la consistance de l'objet donné en garantie » (rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2006-346 du 23 mars 2006 relative aux sûretés, JO n° 71 du 24 mars 2006, p. 4467, article 3.2). Elle a considéré que l'intention des rédacteurs de l'ordonnance, en créant le gage des stocks, était de déroger au droit commun du gage, la rédaction de l'article L. 527-1 du code de commerce correspondant à la volonté d'instaurer un régime spécial pour les établissements financiers, protecteur des intérêts du débiteur.

N° 907

## Acte de commerce

Définition. - Nature commerciale. - Appréciation. - Date de passation de l'acte. - Nécessité.

La nature commerciale d'un acte s'apprécie à la date à laquelle il a été passé.

En conséquence, viole l'article L. 721-3 du code de la commerce la cour d'appel qui, pour rejeter une exception d'incompétence au profit du tribunal de commerce, retient qu'à la date de la saisine de la juridiction, la demanderesse avait perdu la qualité de commerçant.

**Com. - 12 mars 2013.**

CASSATION

N° 12-11.765. - CA Aix-en-Provence, 20 septembre 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - Mme Schmidt, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Tiffreau, Corlay et Marlange, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2013, commentaire n° 143, p. 20-21, note Roger Perrot (« Compétence »).*

N° 908

## Arbitrage

Sentence. - Recours en annulation. - Arrêt annulant la sentence. - Examen du fond. - Limites. - Inopposabilité à l'égard des parties de la convention d'arbitrage.

Une cour d'appel qui retient qu'une convention d'arbitrage est inopposable à l'égard des parties et annule la sentence arbitrale décide à bon droit qu'elle doit s'abstenir de statuer au fond et qu'étant dépourvue de tout pouvoir, les parties sont renvoyées à mieux se pourvoir, sans qu'il y ait lieu à désigner la juridiction devant être saisie.

**1<sup>er</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

REJET

N° 12-15.375. - CA Paris, 10 janvier 2012.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - M. Matet, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard, SCP Fabiani et Luc-Thaler, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit du travail, n° 4, avril 2013, Actualités, p. 229 (« Clause compromissoire inopposable »). Voir également la revue Procédures, n° 5, mai 2013, commentaire n° 151, p. 26-27, note Laura Weiller (« Pouvoirs de la cour d'appel en cas d'annulation de la sentence »).*

N° 909

## Arbitrage

Sentence. - Recours en annulation. - Cas. - Tribunal irrégulièrement composé. - Recevabilité. - Exclusion. - Cas. - Incidence de l'ordonnance du juge d'appui ayant rejeté la demande de récusation d'un arbitre. - Condition.

Une ordonnance rendue par le juge d'appui ayant rejeté la demande de récusation d'un arbitre, une cour d'appel en déduit exactement, en l'absence d'élément nouveau survenu après ladite ordonnance, qu'il a été irrévocablement statué sur la contestation de l'indépendance et de l'impartialité de cet arbitre et que le moyen d'annulation de la sentence arbitrale tiré de l'irrégularité de la composition du tribunal arbitral est irrecevable.

**1<sup>er</sup> Civ. - 13 mars 2013.**

REJET

N° 12-20.573. - CA Paris, 6 mars 2012.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - M. Matet, Rap. - M. Jean, Av. Gén. - SCP Odent et Poulet, SCP Ortscheidt, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 17, 22 avril 2013, Jurisprudence, n° 465, p. 813 à 815, note Denis Mouralis (« Arbitrage : le juge d'appui statue irrévocablement sur les moyens qui lui sont soumis »). Voir également la revue Procédures, n° 5, mai 2013, commentaire n° 150, p. 25-26, note Laura Weiller (« Autorité des décisions du juge d'appui »).*

N° 910

## Bail (règles générales)

Preneur. - Obligations. - Réparation. - Façade, toiture, chauffage collectif. - Stipulation expresse. - Nécessité.

Le preneur ne peut être condamné à prendre en charge des frais de ravalement, de réparation de la toiture et de changement des équipements du chauffage collectif que par une stipulation expresse du contrat de bail commercial.

**3<sup>e</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

CASSATION

N° 11-27.331. - CA Reims, 13 septembre 2011.

M. Terrier, Pt. - Mme Salvat, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blondel, SCP Bénabent, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 11, 21 mars 2013, Actualité / droit des affaires, p. 704, note Yves Rouquet (« Grosses réparations à la charge du preneur : nécessité d'une stipulation expresse »). Voir également la Gazette du Palais, n° 109-110, 19-20 avril 2013, Chronique de jurisprudence de droit des baux commerciaux, p. 20-21, note Jean-Denis Barbier (« Interprétation restrictive des clauses du bail concernant la charge de travaux de ravalement, de toiture et de chaudière »), la Revue des loyers, n° 936, avril 2013, Jurisprudence, p. 174 à 176, note Christine Quément (« De la*

*nécessité d'une stipulation expresse pour mettre les réparations collectives à la charge du preneur »), et la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2013, commentaire n° 142, p. 21-22, note Philippe-Hubert Brault (« Incidence des charges d'entretien sur les obligations respectives des deux parties »).*

---

## N° 911

### **Bail commercial**

Prix. - Fixation du loyer du bail renouvelé. - Plafonnement. - Calcul. - Modalités. - Détermination.

La fixation par paliers du prix du bail à renouveler n'exclut pas la détermination d'un loyer de base permettant l'application de la variation indiciaire prévue par l'article L. 145-34 du code de commerce.

**3<sup>e</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

CASSATION

N° 12-13.962. - CA Paris, 9 novembre 2011.

M. Terrier, Pt. - M. Fournier, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Defrenois et Lévis, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 11, 21 mars 2013, Actualité / droit des affaires, p. 703, note Yves Rouquet (« Bail renouvelé : fixation d'un loyer progressif par paliers »). Voir également cette même revue, n° 17, 9 mai 2013, Chroniques / Cour de cassation - troisième chambre civile, p. 1165 à 1171, spéc. n° 3, p. 1166, note Agnès Pic (« Fixation du prix du bail renouvelé dans l'hypothèse des baux à paliers »), la revue Loyers et copropriété, n° 4, avril 2013, commentaire n° 112, p. 21-22, note Philippe-Hubert Brault (« Loyer du bail échu fixé par paliers successifs et déplafonnement »), la Gazette du Palais, n° 109-110, 19-20 avril 2013, Chronique de jurisprudence de droit des baux commerciaux, p. 26 à 28, note Charles-Edouard Brault (« Loyer fixé par paliers et application de la règle du plafonnement en renouvellement »), la Revue des loyers, n° 936, avril 2013, Jurisprudence, p. 177 à 180, note Marie-Odile Vaissié et Hanan Chaoui (« Un loyer à paliers ne fait pas obstacle à la règle du plafonnement »), et la Revue Lamy droit des affaires, n° 81, avril 2013, Actualités, n° 4527, p. 24, note Marina Filiol de Raymond (« Renouvellement du bail : le loyer progressif par paliers n'écarte pas la référence à l'indice du coût de la construction »).*

---

## N° 912

### **Cassation**

Moyen. - Irrecevabilité. - Cas. - Moyen étranger au chef critiqué de la décision attaquée.

Dès lors qu'il n'existe aucune corrélation entre le chef critiqué de l'arrêt et les reproches du moyen proprement dit, le moyen est irrecevable.

**1<sup>re</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

REJET

N° 11-24.557. - CA Lyon, 27 juin 2011.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Bignon, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Boutet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 104, mai 2013, Actualités, n° 5099, p. 52-53, note Guillaume Chauchat-Rozier (« Récompense : corrélation entre grief et motifs invoqués »).*

---

## N° 913

### **Cassation**

Pourvoi. - Pourvoi de la partie civile. - Arrêt n'ayant statué que sur la validité de la poursuite.

Si, par application de l'article 567 du code de procédure pénale, la partie civile ne peut se pourvoir qu'à l'encontre des dispositions relatives à ses intérêts civils, cette restriction aux effets de son pourvoi n'a pas lieu lorsque il n'a été statué que sur la validité de la poursuite.

La juridiction de renvoi est donc tenue de statuer tant du point de vue pénal que du point de vue civil.

**Crim. - 13 février 2013.**

CASSATION

N° 12-84.311. - CA Amiens, 9 novembre 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Ract-Madoux, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, Av.

---

## N° 914

### **1<sup>o</sup> Cassation**

Pourvoi. - Pourvoi du ministère public. - Procureur général près la cour d'appel. - Jugement rendu en dernier ressort par la juridiction de proximité. - Recevabilité.

### **2<sup>o</sup> Contravention**

Dissimulation du visage dans l'espace public. - Eléments constitutifs. - Notion d'espace public. - Définition. - Voie publique (oui).

1<sup>o</sup> Le procureur général près la cour d'appel a qualité pour se pourvoir en cassation contre un jugement rendu, en dernier ressort, par la juridiction de proximité (solution implicite).

2<sup>o</sup> L'espace public dans lequel il est interdit de porter une tenue destinée à dissimuler le visage est constitué des voies publiques ainsi que des lieux ouverts au public ou affectés à un service public.

**Crim. - 5 mars 2013.**

CASSATION

N° 12-82.852. - Juridiction de proximité de Paris 19, 28 février 2012.

M. Louvel, Pt. - M. Laurent, Rap. - M. Gauthier, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit pénal, n° 5, mai 2013, commentaire n° 70, p. 24-25, note Michel Véron (« Interdiction et liberté de pensée, de conscience et de religion »).*

---

## N° 915

### **1<sup>o</sup> Chambre de l'instruction**

Nullités de l'instruction. - Examen de la régularité de l'instruction. - Annulation d'actes. - Demande de la personne mise en examen. - Recevabilité. - Forclusion. - Délai. - Point de départ. - Article 173-1 du code de procédure pénale. - Mise en examen du témoin assisté. - Effet.

### **2<sup>o</sup> Cassation**

Moyen. - Recevabilité. - Moyen pris de la nullité de la procédure irrecevable devant la chambre de l'instruction en raison de la forclusion édictée par les articles 173-1 et 174 du code de procédure pénale. - Moyen faisant grief à la chambre de l'instruction de ne pas avoir annulé d'office certains actes (non).

1<sup>o</sup> L'écoulement du délai imparti par l'article 173-1 du code de procédure pénale au témoin assisté pour invoquer la nullité d'actes antérieurs à son audition en cette qualité ne peut être remis en cause par la mise en examen ultérieure de l'intéressé.

2° Le demandeur qui, en application des articles 173-1 et 174 du code de procédure pénale, n'est plus recevable à faire état de moyens pris de la nullité de la procédure qu'il n'a pas soulevés en temps utile devant la chambre de l'instruction ne saurait être admis à invoquer, devant la Cour de cassation, de tels moyens pour faire grief à la chambre de l'instruction de ne pas avoir annulé d'office certains actes de la procédure en vertu du pouvoir qu'elle tient de l'article 206 du code de procédure pénale.

**Crim. - 6 mars 2013.**

REJET

N° 12-87.922. - CA Montpellier, 23 octobre 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Caron, Rap. - Mme Valdès-Boulouque, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2013, commentaire n° 165, p. 35, note Jacques Buisson (« Nullité de la garde à vue : irrecevabilité de la requête »).*

N° 916

## Concurrence déloyale ou illicite

Concurrence déloyale. - Domaine d'application. - Exclusion. - Covoiturage à titre bénévole avec indemnisation de frais.

Ne constitue pas un acte de concurrence déloyale la pratique de covoiturage effectuée à titre bénévole qui se limite à indemniser le conducteur des frais d'essence du trajet et de ceux induits par l'utilisation du véhicule.

**Com. - 12 mars 2013.**

CASSATION PARTIELLE

N° 11-21.908. - CA Nancy, 11 avril 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - M. Lecaroz, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Nicolăy, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Hémerly et Thomas-Raquin, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 17, 9 mai 2013, Chroniques / Cour de cassation - chambre commerciale, p. 1172 à 1182, spéc. n° 8, p. 1180-1181, note Jean Lecaroz (« La pratique du "covoiturage" peut-elle constituer un acte de concurrence déloyale de l'activité de transporteur public de passagers ? »).*

N° 917

## I<sup>o</sup> Conflit de juridictions

Compétence internationale. - Application des règles françaises à l'ordre international. - Procédure d'ordre. - Compétence des juridictions du lieu de l'adjudication. - Étendue. - Actifs immobiliers dépendant d'une procédure collective ouverte à l'étranger.

## 2<sup>o</sup> Conventions internationales

Accords et conventions divers. - Convention franco-italienne du 3 juin 1930. - Article 24. - Loi du pays de situation des immeubles. - Domaine d'application. - Concours et classement des créanciers dans la procédure d'ordre.

1° La répartition entre créanciers hypothécaires et privilégiés du produit de la vente judiciaire forcée d'un immeuble relève, en droit international privé commun, de la compétence des juridictions de l'État sur le territoire duquel s'est déroulée l'adjudication, y compris lorsque celle-ci porte sur des actifs immobiliers dépendant d'une procédure collective ouverte à l'étranger.

2° Il résulte des règles de conflit de lois énoncées à l'article 24 de la Convention franco-italienne du 3 juin 1930 que, si l'actif de faillite est réparti entre créanciers conformément à la loi du

pays où la faillite a été déclarée et si cette loi fixe également les règles relatives à l'admission des créances, c'est à la loi du lieu de situation des immeubles qu'il appartient de régir les privilèges et droits de préférence dont ceux-ci sont grevés, y compris pour trancher les difficultés relatives à leur concours et à leur classement dans la procédure d'ordre.

**Com. - 12 mars 2013.**

REJET

N° 11-27.748 et 11-27.749. - CA Aix-en-Provence, 24 février 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - M. Rémerly, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/13, mai 2013, décision n° 441, p. 407 à 409. Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2013, Chronique - droit des sûretés, n° 585, p. 1014 à 1021, spéc. n° 19, p. 1020-1021, note Philippe Delebecque (« Privilège, concours de privilèges et loi applicable »).*

N° 918

## Contrat de travail, durée déterminée

Formalités légales. - Contrat écrit. - Transmission au salarié. - Délai légal. - Inobservation. - Effet.

Le contrat de travail à durée déterminée doit être transmis au salarié au plus tard dans les deux jours suivant l'embauche, et sa transmission tardive équivaut à une absence d'écrit qui entraîne requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée.

Selon l'article L. 712-1 du code rural et de la pêche maritime, l'employeur qui, au moment de l'embauche d'un salarié par contrat à durée déterminée, à l'exclusion des contrats visés à l'article L. 1242-3 du code du travail, remet au salarié et adresse à la caisse de mutualité sociale agricole les parties qui leur sont respectivement destinées du document appelé « titre emploi simplifié agricole » est réputé satisfaire aux obligations prévues par les articles L. 1242-12 et L. 1242-13 du code du travail.

Fait une exacte application de la loi la cour d'appel qui, ayant constaté que les contrats de travail à durée déterminée avaient été conclus pour une durée d'un mois et que l'employeur n'avait remis aux salariés la partie du « titre emploi simplifié agricole » correspondant au contrat de travail qu'à la fin de la dernière journée de travail, a requalifié la relation de travail de chacun des salariés en contrat à durée indéterminée.

**Soc. - 13 mars 2013.**

REJET

N° 11-28.687. - CA Bordeaux, 27 octobre 2011.

M. Lacabarats, Pt. - M. Flores, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/13, mai 2013, décision n° 353, p. 308-309.*

N° 919

## Contrat de travail, exécution

Prévoyance collective. - Couverture de prévoyance complémentaire. - Couverture des risques maladie, incapacité, invalidité, décès et retraite. - Principe d'égalité de traitement. - Domaine d'application. - Salariés relevant d'une même catégorie professionnelle. - Détermination. - Portée.

En raison des particularités des régimes de prévoyance couvrant les risques maladie, incapacité, invalidité, décès et retraite, qui reposent sur une évaluation des risques garantis, en fonction des spécificités de chaque catégorie professionnelle, prennent en compte un objectif de solidarité et requièrent dans leur mise en œuvre la garantie d'un organisme extérieur à l'entreprise, l'égalité de traitement ne s'applique qu'entre les salariés relevant d'une même catégorie professionnelle.

### Soc. - 13 mars 2013.

#### CASSATION

N° 11-20.490 à 11-20.494, 11-20.497 à 11-20.501, 11-20.503 à 11-20.517, 11-20.519 à 11-20.528, 11-21.114 à 11-21.128, 11-21.131 à 11-21.135, 11-21.137 à 11-21.141, 11-21.396 à 11-21.400, 11-21.402 à 11-21.406, 11-21.409 à 11-21.423, 11-21.429 à 11-21.438, 11-21.444 à 11-21.459 et 11-21.461 à 11-21.473. - CPH Melun, 27 avril 2011.

M. Bailly, Pt (f.f.). - M. Béraud, Rap. - M. Weissmann, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition sociale, n° 13, 26 mars 2013, Actualités, n° 142, p. 16, note Nicolas Léger (« La Cour de cassation valide les avantages catégoriels de prévoyance »). Voir également cette même revue, n° 14, 2 avril 2013, Doctrine, n° 1144, p. 15 à 21, note Philippe Coursier (« De l'égalité de traitement des régimes de prévoyance catégoriels »), ce même numéro, Pratique sociale, n° 1145, p. 22 à 26, note Michel Hallopeau et Pauline Klein (« Les particularités de l'égalité de traitement en matière de protection sociale complémentaire »), La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 13-14, 28 mars 2013, Actualités, n° 257, p. 16, cette même revue, n° 15, 11 avril 2013, Études et commentaires, n° 1209, p. 48 à 51, note Bruno Serizay (« Les régimes catégoriels de protection sociale »), la Revue de droit du travail, n° 4, avril 2013, Actualités, p. 229, note Frédéric Guiomard (« Immunité conférée aux régimes de prévoyance »), le Recueil Dalloz, n° 15, 25 avril 2013, Panorama - droit du travail : relations individuelles de travail, p. 1026 à 1040, spéc. p. 1028 à 1030, note Jérôme Porta (« Principe d'égalité de traitement »), La Semaine juridique, édition générale, n° 14, 1<sup>er</sup> avril 2013, Actualités, n° 382, p. 662, note Gilles Dedessus-Le-Moustier (« La non-application du principe d'égalité de traitement aux régimes catégoriels de prévoyance »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/13, mai 2013, décision n° 341, p. 300-301.*

#### Note sous Soc., 13 mars 2013, n° 919 ci-dessus

Le principe d'égalité appliqué dans les relations de travail fait que la seule différence de catégorie professionnelle ne peut en elle-même justifier, pour l'attribution d'un avantage, une différence de traitement entre les salariés placés dans une situation identique au regard dudit avantage, cette différence devant reposer sur des raisons objectives tenant notamment aux conditions d'exercice des fonctions, à l'évolution de carrière ou aux modalités de rémunération, dont le juge doit contrôler concrètement la réalité et la pertinence (Soc., 8 juin 2011, pourvoi n° 10-14.725, *Bull.* 2011, V, n° 155, et pourvoi n° 10-11.933, *Bull.* 2011, V, n° 143. Voir également Soc., 1<sup>er</sup> juillet 2009, pourvoi n° 07-42.675, *Bull.* 2009, V, n° 168). Le principe d'égalité ne prohibe donc pas des différences entre catégories professionnelles, mais les soumet à une exigence de justification objective et pertinente.

Rendu après audition des grandes organisations patronales et syndicales et d'institutions qualifiées dans le domaine de la prévoyance sociale, l'arrêt du 13 mars 2013 limite, en matière de prévoyance couvrant les risques maladie, incapacité, invalidité, décès et retraite, la portée du principe d'égalité aux salariés relevant d'une même catégorie professionnelle (pour la retraite, on peut trouver les prémices d'une telle limitation dans Soc., 11 janvier 2012, pourvoi n° 10-15.806, *Bull.* 2012, V, n° 13). En ces matières, des différences de traitement peuvent donc être fondées sur l'appartenance à une catégorie professionnelle déterminée sans autre condition que cette appartenance.

Trois motifs justifient ce cantonnement de la règle d'égalité :

- d'abord, le particularisme des régimes complémentaires, qui reposent sur une évaluation des risques garantis en fonction des spécificités de chaque catégorie professionnelle. On comprend que, dans un secteur comme le bâtiment et les travaux publics, les cadres ne sont pas soumis aux mêmes risques que les ouvriers. Les régimes de garantie des premiers ne pourraient dès lors pas être élargis, en l'état, aux seconds, et une modification des données actuarielles sur lesquelles ils reposent pourrait même entraîner leur disparition ;

- ensuite, ces régimes prennent en compte un objectif de solidarité en impliquant une participation financière des bénéficiaires. Leur élargissement se traduirait par un accroissement des charges également pour les salariés, qui pourrait être sensible pour les bas salaires, de sorte qu'on peut même se demander si on serait bien en présence d'un avantage au sens jusque-là donné à cette notion dans le contentieux relatif à l'égalité de traitement ;

- enfin, la mise en œuvre de la protection complémentaire requiert la garantie d'un organisme extérieur à l'entreprise, alors que la règle d'égalité n'intéresse que les rapports entre un employeur et ses salariés.

L'arrêt préserve donc la grande diversité des régimes existants et leurs équilibres établis sur la base de données actuarielles spécifiquement catégorielles. L'enjeu était important, puisqu'il semble qu'un alignement des systèmes catégoriels les moins favorables sur les plus avantageux aurait provoqué un accroissement global du coût du travail d'au moins 1 %, sans compter l'amputation significative de la rémunération nette des salariés du bas de l'échelle.

D'ailleurs, ni l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013, qui prévoit la généralisation de la couverture complémentaire des frais de santé, ni le projet de loi qui en assure une transcription législative n'imposent une égalité intercatégorielle.

L'arrêt n'opère par ailleurs aucune distinction selon que le régime de prévoyance est instauré par décision unilatérale de l'employeur, comme c'était le cas en l'espèce, ou par accord collectif. Le principe d'égalité de traitement assigne en effet un résultat à atteindre vis-à-vis des salariés plus qu'il ne régit un comportement patronal. Il est donc normalement indifférent à la source de la différenciation. Par ailleurs, l'accord national interprofessionnel et le projet de loi ci-dessus évoqués prévoient que les garanties en matière de maladie font l'objet d'une négociation de branche, qu'à défaut d'accord de branche, elles font l'objet d'une négociation d'entreprise, et qu'à défaut d'accord dans l'entreprise, elles font l'objet d'une décision unilatérale de l'employeur. Sauf à discréditer la négociation collective en incitant les syndicats qui souhaiteraient obtenir les mêmes garanties pour tous à ne pas négocier, il aurait été paradoxal d'exiger un tel résultat en cas de décision unilatérale de l'employeur.

Il doit enfin être observé que cet arrêt n'a pas pour effet de modifier la jurisprudence sanctionnant, en matière de protection sociale complémentaire, les différences de traitement entre catégories professionnelles lorsque ces différences constituent une discrimination entre les travailleurs masculins et les travailleurs féminins (voir Soc., 6 juin 2012, pourvoi n° 10-21.489, *Bull.* 2012, V, n° 168, et Soc., 3 juillet 2012, pourvoi n° 10-23.013, *Bull.* 2012, V, n° 206, pour des cas de discrimination indirecte).

N° 920

## Contrat de travail, rupture

Licenciement. - Cause. - Cause réelle et sérieuse. - Défaut. - Applications diverses. - Maladie du salarié. - Absence prolongée du salarié perturbant le fonctionnement de l'entreprise. - Manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat.

Lorsque l'absence prolongée du salarié pour cause de maladie résulte d'un manquement de l'employeur à l'obligation de



sécurité de résultat, ses conséquences sur le fonctionnement de l'entreprise ne peuvent être invoquées pour justifier un licenciement.

Encourt la cassation l'arrêt qui déboute une salariée de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse sans rechercher si, comme il était soutenu, elle n'avait pas été exposée à un stress permanent et prolongé à raison de l'existence d'une situation de surcharge de travail conduisant à un épuisement professionnel de nature à entraîner une dégradation de son état de santé susceptible de caractériser un lien entre sa maladie et un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité.

**Soc. - 13 mars 2013.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 11-22.082. - CA Lyon, 8 juin 2011.

M. Lacabarats, Pt. - M. Contamine, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Jacoupy, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition sociale, n° 13, 26 mars 2013, Actualités, n° 140, p. 15, note Sébastien Miara (« Licenciement et manquement à l'obligation de sécurité »). Voir également la Revue de droit du travail, n° 4, avril 2013, Actualités, p. 229, note Frédéric Guiomard (« L'employeur ne peut justifier le licenciement par les absences du salarié lorsque celles-ci sont la conséquence d'un manquement à l'obligation de sécurité de résultat »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/13, mai 2013, décision n° 361, p. 313-314.*

N° 921

## *Contrat de travail, rupture*

Licenciement. - Préavis. - Dispense par l'employeur. - Effets. - Obligation de non-concurrence. - Date de départ. - Détermination. - Portée.

En cas de rupture du contrat de travail avec dispense d'exécution du préavis par le salarié, la date à partir de laquelle celui-ci est tenu de respecter l'obligation de non-concurrence, la date d'exigibilité de la contrepartie financière de la clause de non-concurrence et la date à compter de laquelle doit être déterminée la période de référence pour le calcul de cette indemnité sont celles du départ effectif de l'entreprise, nonobstant stipulations ou dispositions contraires.

**Soc. - 13 mars 2013.**

*REJET*

N° 11-21.150. - CA Rennes, 1<sup>er</sup> juillet 2011.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Ducloz, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Haas, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 14, 1<sup>er</sup> avril 2013, Actualités, n° 381, p. 662, note Carole Lefranc-Hamoniaux (« Renonciation à la clause de non-concurrence en cas de démission avec dispense de préavis »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/13, mai 2013, décision n° 371, p. 318-319, et la revue Droit social, n° 5, mai 2013, Actualités, p. 455-456, note Jean Mouly (« Illicéité des stipulations permettant à l'employeur de renoncer à une clause de non-concurrence après le départ effectif du salarié »).*

N° 922

## *Contrefaçon*

Importation de marchandises présentées sous une marque contrefaite. - Délit prévu par l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction antérieure à la loi du 9 mars 2004. - Éléments constitutifs. - Élément matériel. - Importation. - Cas. - Transbordement.

Selon l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction applicable à l'époque des faits, l'importation, sous tous régimes douaniers, ou l'exportation de marchandises contrefaites sont prohibées.

Encourt, dès lors, la cassation l'arrêt qui déboute la partie civile de ses demandes, au motif que l'incrimination de transbordement n'a été introduite que par la loi du 9 mars 2004, soit postérieurement aux faits poursuivis.

**Crim. - 27 février 2013.**

*REJET ET CASSATION*

N° 11-81.559. - CA Paris, 12 janvier 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Ract-Madoux, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Piwnica et Molinié, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, SCP Boré et Salve de Bruneton Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 125-127, 5-7 mai 2013, Jurisprudence, p. 17 à 19, note Rudolphe Mesa (« De la motivation des peines d'emprisonnement sans sursis inférieures ou égales à deux ans »).*

N° 923

## *1<sup>o</sup> Convention européenne des droits de l'homme*

Article 9. - Liberté de pensée, de conscience et de religion. - Liberté de manifester ses convictions. - Loi du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public. - Compatibilité.

## *2<sup>o</sup> Peines*

Stage de citoyenneté. - Conditions. - Accord du prévenu présent à l'audience. - Défaut. - Portée.

1° Si l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme garantit l'exercice de la liberté de pensée, de conscience et de religion, l'alinéa 2 de ce texte dispose que cette liberté peut faire l'objet de restrictions prévues par la loi et constituant, dans une société démocratique, des mesures nécessaires à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

Tel est le cas de la loi du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation intégrale du visage dans l'espace public, dès lors que cette loi vise à protéger l'ordre et la sécurité publics en imposant à toute personne circulant dans un espace public de montrer son visage.

Justifie en conséquence sa décision la juridiction de proximité ayant, sur le fondement de ladite loi, condamné une prévenue qui, le visage dissimulé, avait été interpellée par les forces de police à proximité du Palais de l'Élysée, où elle s'était rendue pour manifester en compagnie d'autres personnes portant des masques et de journalistes, et qui avait ensuite refusé de dévoiler son visage dans un commissariat.

2° Les dispositions de l'article 131-5-1 du code pénal, qui prévoient, s'agissant d'un délit, que la juridiction peut prescrire à titre de sanction l'accomplissement d'un stage de citoyenneté, sauf si la personne poursuivie refuse cette peine ou si elle n'est pas présente à l'audience, sont applicables également en matière de contravention.

Dès lors, encourt la censure le jugement d'une juridiction de proximité qui, après avoir déclaré la prévenue, représentée à l'audience par un avocat, coupable de la contravention de dissimulation du visage dans l'espace public, la condamne à accomplir un stage de citoyenneté.

**Crim. - 5 mars 2013.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 12-80.891. - Juridiction de proximité de Paris, 12 décembre 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Finidori, Rap. - M. Liberge, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Bouthors, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 11, 21 mars 2013, Actualité / droit pénal et procédure pénale, p. 710 (« Dissimulation du visage dans l'espace public : conventionnalité de l'interdiction »). Voir également la Gazette du Palais, n° 128-131, 8-11 mai 2013, Chronique de jurisprudence de droit pénal, p. 35, note Stéphane Detraz (« La Cour de cassation se voile la face »), la revue Droit pénal, n° 5, mai 2013, commentaire n° 70, p. 24-25, note Michel Véron (« Interdiction et liberté de pensée, de conscience et de religion »), ce même numéro, commentaire n° 72, p. 26, note Michel Véron (« Le stage de citoyenneté »), et ce même numéro, commentaire n° 85, p. 48, note Evelyne Bonis-Garçon (« Conditions du prononcé d'un stage de citoyenneté »).*

N° 924

## Conventions internationales

Accords et conventions divers. - Accord franco-ivoirien du 24 avril 1961. - Exequatur. - Article 38. - Juridiction compétente. - Président du tribunal de grande instance statuant en référé. - Portée.

Il résulte de l'article 38 de l'Accord de coopération judiciaire franco-ivoirien du 24 avril 1961, ensemble les articles 422 et 423 du code de procédure civile, que l'exequatur est accordé par le président du tribunal de grande instance qui est saisi et statue suivant la forme des référés et qu'en l'absence de partie défenderesse, le demandeur doit faire assigner le ministère public en tant que contradicteur légitime.

40 • Excède donc ses pouvoirs le vice-président d'un tribunal de grande instance qui prononce l'exequatur d'un jugement ivoirien d'adoption plénière sur requête des adoptants.

**1<sup>er</sup> Civ. - 6 mars 2013.**  
CASSATION

N° 12-30.134. - TGI Lyon, 8 juin 2011.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Bodard-Hermant, Rap. - M. Domingo, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 11, 21 mars 2013, Actualité / procédure civile et voie d'exécution, p. 717 (« Exequatur : saisine suivant la forme des référés »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 13, 25 mars 2013, Actualités, n° 328, p. 590, note Etienne Cornut (« Exequatur d'un jugement étranger gracieux par assignation du ministère public »), la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2013, Jurisprudence, p. 230-231, note Alexandre Boiché (« Procédure d'exequatur de décisions d'adoption ivoirienne »), et la revue Procédures, n° 5, mai 2013, commentaire n° 155, p. 29-30, note Méлина Douchy-Oudot (« Adoption : exequatur du jugement »).*

N° 925

## 1<sup>o</sup> Cour d'assises

Détention provisoire. - Demande de mise en liberté. - Demande présentée au cours des débats. - Rejet. - Recours. - Appel devant la chambre de l'instruction. - Irrecevabilité.

## 2<sup>o</sup> Chambre de l'instruction

Détention provisoire. - Demande de mise en liberté. - Appel d'un arrêt de rejet prononcé par une cour d'assises. - Irrecevabilité. - Délai pour statuer (non).

1<sup>o</sup> L'arrêt incident de la cour d'assises qui rejette une demande de mise en liberté formée par l'accusé qui comparaît devant elle n'est susceptible que d'un pourvoi en cassation, lequel constitue un recours effectif et suffisant au sens conventionnel.

2<sup>o</sup> La chambre de l'instruction saisie d'un appel contre un arrêt de la cour d'assises rejetant une demande de mise en liberté formée par l'accusé au cours de sa comparution ne peut que le déclarer irrecevable et n'est donc légalement tenue à aucun délai pour statuer.

**Crim. - 6 mars 2013.**  
REJET

N° 12-88.152. - CA Paris, 26 novembre 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Caron, Rap. - M. Desportes, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

N° 926

## 1<sup>o</sup> Crimes et délits flagrants

Perquisition. - Domicile. - Régularité. - Conditions. - Présence de l'intéressé ou de son représentant. - Défaut. - Cas. - Absence d'élément d'identification du locataire d'un box de garage. - Portée.

## 2<sup>o</sup> Chambre de l'instruction

Nullités de l'instruction. - Examen de la régularité de la procédure. - Annulation d'actes. - Demande de la personne mise en examen. - Acte concernant un tiers. - Grief. - Défaut. - Cas.

## 3<sup>o</sup> Officier de police judiciaire

Pouvoirs. - Crimes et délits flagrants. - Exploitation des enregistrements d'un dispositif de vidéosurveillance installé dans les parties communes d'un immeuble par un propriétaire. - Régularité. - Conditions. - Détermination. - Portée.

## 4<sup>o</sup> Enquête préliminaire

Perquisition. - Perquisition sans le consentement exprès de l'intéressé. - Autorisation par ordonnance du juge des libertés et de la détention. - Régularité. - Conditions. - Détermination. - Portée.

1<sup>o</sup> Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour déclarer régulière une perquisition effectuée au cours d'une enquête de flagrance dans un box de garage, relève qu'il a été impossible aux policiers, malgré la recherche effectuée pour connaître l'identité et les coordonnées du titulaire du bail, de s'assurer de la présence de l'intéressé ou d'un représentant lors de cette opération, qui ne pouvait être différée.

2<sup>o</sup> Une personne mise en examen ne saurait, à l'appui d'une demande d'annulation d'acte, se prévaloir d'une prétendue atteinte au droit au respect du domicile ou à l'intimité de la vie privée d'un tiers, dont elle ne démontre pas en quoi elle aurait porté atteinte à ses intérêts.

3<sup>o</sup> Le dispositif de vidéosurveillance installé par le propriétaire dans les parties communes de son immeuble échappe aux prévisions des articles 706-96 et suivants du code de procédure pénale.

Dès lors, est régulière l'exploitation par les policiers, dans le cadre d'une enquête de flagrance, des enregistrements des caméras de surveillance communiqués sur réquisition prise en application de l'article 60-1 du code précité.

4<sup>o</sup> L'ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant qu'une perquisition soit effectuée, en enquête préliminaire, sans l'assentiment de la personne chez laquelle elle a lieu est régulière, dès lors qu'elle comporte toutes les mentions exigées, à peine de nullité, par l'article 76, alinéa 4, du code de procédure pénale.

**Crim. - 6 mars 2013.**

REJET

N° 12-87.810. - CA Paris, 6 novembre 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Caron, Rap. - Mme Valdès-Boulouque, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2013, commentaire n° 168, p. 36, note Jacques Buisson (« Perquisition dans le parking en sous-sol d'une résidence »).*

N° 927

## Criminalité organisée

Procédure. - Interception de correspondances émises par la voie des télécommunications. - Contrôle du juge des libertés et de la détention. - Autorisation écrite. - Absence au dossier de la requête du procureur de la République. - Effet.

Il résulte des dispositions de l'article 706-95 du code de procédure pénale que, si les nécessités de l'enquête de flagrance ou de l'enquête préliminaire relative à l'une des infractions entrant dans le champ d'application de l'article 706-73 dudit code l'exigent, le juge des libertés et de la détention peut, à la requête du procureur de la République, autoriser l'interception, l'enregistrement et la transcription des correspondances émises par la voie des télécommunications.

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui rejette la demande d'annulation d'une interception téléphonique effectuée dans une enquête préliminaire relative à un trafic de cocaïne, tirée de l'absence au dossier de la requête du procureur de la République au juge des libertés et de la détention aux fins d'autoriser ladite interception, dès lors que les mentions portées sur l'ordonnance de ce magistrat autorisant la mesure et sur d'autres actes établissent l'existence de cette requête et en reproduisent la teneur.

**Crim. - 5 mars 2013.**

REJET

N° 12-88.167. - CA Paris, 19 novembre 2012.

M. Louvel, Pt. - M. Beauvais, Rap. - M. Mathon, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, Av.

N° 928

## Donation-partage

Définition. - Portée.

Il n'y a de donation-partage que dans la mesure où l'ascendant effectue une répartition matérielle de ses biens entre ses descendants.

Dès lors, quelle qu'en ait été la qualification donnée par les parties, l'acte qui n'attribue que des droits indivis à cinq des gratifiés ne peut, à leur égard, opérer un partage, de sorte qu'à défaut de répartition ultérieure de biens divis par les ascendants, l'acte s'analyse en une donation entre vifs ayant eu pour effet de faire sortir les biens du patrimoine des donateurs et de créer une indivision conventionnelle entre les donataires, à laquelle il peut être mis fin dans les conditions prévues par l'article 1873-3 du code civil.

**1<sup>re</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

CASSATION

N° 11-21.892. - CA Amiens, 31 mars 2011.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Bignon, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Répertoire du notariat Deffrénois, n° 7, 15 avril 2013, p. 345, note Bernard Reynis (« De la théorie à la pratique »). Voir également cette même revue, n° 9, 15 mai 2013, Famille - Patrimoine, n° 112m1, p. 463 à 468, note François Sauvage (« La donation-partage avec attribution de quotités individualisées sur la sellette ? »), la Revue Lamy droit civil, Actualités, n° 5105, p. 58, note Guillaume Chauchat-Rozier (« Pas de donation-partage sans répartition des biens par le donateur »), et La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 20, 17 mai 2013, Chronique - Actes courants et techniques contractuelles, actualités législatives et jurisprudentielles (septembre 2012 - avril 2013), n° 1132, p. 17 à 28, spéc. n° 10, p. 22, note Brigitte Roman (« Donner et ne pas partager ne vaut »).*

N° 929

## Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005)

Liquidation judiciaire. - Jugement. - Créanciers postérieurs. - Régime de faveur. - Domaine d'application. - Créance née pour les besoins du déroulement de la procédure. - Cas. - Créance de loyer d'habitation (non).

N'est pas une créance née pour les besoins du déroulement de la procédure, au sens de l'article L. 641-13, I, du code de commerce, la créance de loyer d'habitation du débiteur échue postérieurement au jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire de ce dernier.

**Com. - 12 mars 2013.**

CASSATION PARTIELLE

N° 11-24.365. - TI Montreuil-sur-Mer, 17 juin 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - Mme Schmidt, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 11, 21 mars 2013, Actualité / droit des affaires, p. 702, note Alain Lienhard (« Créance postérieure : pas de priorité pour la créance de loyer d'habitation »). Voir également la Revue Lamy droit des affaires, n° 81, avril 2013, Actualités, n° 4531, p. 26-27, note Marina Filiol de Raymond (« Liquidation judiciaire : créance de loyers d'habitation postérieure au jugement d'ouverture »).*

N° 930

## Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005)

Sauvegarde. - Détermination du patrimoine. - Revendication. - Action en revendication. - Procédure. - Demande en revendication. - Précisions nécessaires.

La lettre par laquelle il est demandé de prendre position sur la poursuite d'un contrat en cours et rappelé que la résiliation entraînerait l'obligation de restitution immédiate du bien objet du contrat n'invite pas son destinataire à se prononcer sur le droit de propriété de son auteur et, dès lors, ne vaut pas demande en revendication au sens des articles L. 624-9 et R. 624-13 du code de commerce, dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 18 décembre 2008 et du décret du 12 février 2009.

**Com. - 12 mars 2013.**

CASSATION PARTIELLE

N° 11-24.729. - CA Besançon, 27 juillet 2011.

M. Gérard, Pt (f.f.). - Mme Texier, Rap. - Mme Pénichon, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 12, 28 mars 2013, Actualité/droit des affaires, p. 768, note Alain Lienhard (« Revendication : formalisme de la demande afin*

de saisine du juge-commissaire »). Voir également cette même revue, n° 18, 23 mai 2013, *Études et commentaires*, p. 1249 à 1252, note Pauline Pailler (« Conditions procédurales de l'action en revendication du bailleur de meuble en cas de procédure collective »), et la Gazette du Palais, n° 121-124, 1<sup>er</sup>-4 mai 2013, *Chronique de jurisprudence de droit des entreprises en difficulté*, p. 33-34, note Emmanuelle Le Corre-Broly (« Forme de la demande en revendication »).

N° 931

## Filiation

Filiation adoptive. - Procédure. - Caractère gracieux. - Avis du ministère public. - Absence d'influence.

Dans la procédure d'adoption, qui relève de la matière gracieuse, l'avis donné par le ministère public sur l'application de la loi, y compris lorsqu'il est défavorable à l'adoption sollicitée, ne confère pas à la procédure un caractère contentieux.

**1<sup>er</sup> Civ. - 6 mars 2013.**  
REJET

N° 12-17.183. - CA Douai, 9 février 2012.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Le Cotty, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Didier et Pinet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2013, Jurisprudence, p. 229-230, note Pascale Salvage-Gerest (« L'adoption simple d'une majeure par ses grands-parents [peut être] compromise par ses parents »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 104, mai 2013, Actualités, n° 5096, p. 45, note Elodie Pouliquen (« Adoption par les grands-parents : un intérêt à démontrer »), la Revue juridique personnes et famille, n° 5, mai 2013, p. 35-36, note Frédérique Eudier (« Rejet d'une requête en adoption présentée par les grands-parents d'une majeure »), et la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2013, commentaire n° 67, p. 27-28, note Claire Neirinck (« L'adoption simple d'un majeur par ceux qui lui ont servi de substituts parentaux »).*

N° 932

## Instruction

Interrogatoire. - Juge d'instruction. - Compétence exclusive.

Une personne mise en examen ne peut plus être interrogée que par le juge d'instruction, son avocat étant présent ou ayant été dûment convoqué.

Dès lors, porte atteinte au droit à un procès équitable et aux droits de la défense le fait, pour des officiers de police judiciaire, de recueillir les propos émanant d'une personne ayant ce statut et par lesquels elle contribue à sa propre incrimination.

En pareil cas, si la personne intéressée manifeste sa volonté de s'expliquer sur les faits objet de sa mise en examen, les officiers de police judiciaire doivent se borner à en faire rapport au magistrat instructeur.

**Crim. - 5 mars 2013.**  
CASSATION

N° 12-87.087. - CA Aix-en-Provence, 18 septembre 2012.

M. Louvel, Pt. - M. Straehli, Rap. - M. Liberge, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit pénal, n° 4, avril 2013, commentaire n° 63, p. 45-46, note Albert Maron et Marion Haas (« Confidences dans un panier à salade »). Voir également la revue Procédures, n° 5, mai 2013, commentaire n° 162, p. 33-34, note Anne-Sophie Chavent-Leclère (« Nullité des confidences du mis en examen à un officier de police judiciaire au cours d'un transfert »).*

N° 933

## Instruction

Ordonnances. - Décision de gel de biens ou d'éléments de preuve prise par les autorités étrangères. - Exécution. - Requête d'une personne prétendant avoir un droit sur ledit bien ou élément. - Conditions. - Forme. - Détermination. - Portée.

Il résulte des dispositions de l'article 695-9-22 du code de procédure pénale que toute personne qui prétend avoir un droit sur un bien gelé peut, par voie de requête soumise au greffe de la chambre de l'instruction de la cour d'appel territorialement compétente, dans les dix jours de la date de mise à exécution de la décision considérée, former un recours à l'encontre de cette dernière, dans les formes prévues par l'article 173 du code de procédure pénale.

Est, en conséquence, irrecevable l'appel interjeté par une banque, au greffe du tribunal, contre l'ordonnance du juge d'instruction saisissant des fonds déposés sur un compte bancaire, en exécution d'une demande d'entraide des autorités judiciaires néerlandaises.

**Crim. - 13 février 2013.**  
IRRECEVABILITÉ

N° 12-82.999. - CA Bordeaux, 24 janvier 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Ract-Madoux, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

N° 934

## Juridictions correctionnelles

Exceptions. - Exception de nullité. - Présentation. - Moment. - Exception présentée devant la cour d'appel saisie sur renvoi après cassation. - Recevabilité. - Conditions. - Détermination.

Lorsqu'un arrêt est annulé par la Cour de cassation, la juridiction de renvoi se trouve saisie de la cause dans l'état où elle se trouvait quand elle a été soumise aux juges dont la décision a été cassée.

Doit en conséquence être censuré l'arrêt de la cour d'appel qui, sur renvoi après cassation, déclare irrecevable l'exception présentée devant elle par le prévenu et prise de la nullité de la garde à vue, au motif que cette exception n'avait pas été proposée avant toute défense au fond devant la juridiction du second degré dont l'arrêt avait été annulé, alors que, le prévenu n'ayant pas assuré sa défense en première instance, la cour d'appel désignée était tenue de statuer tant sur ladite exception que sur le fond.

**Crim. - 5 mars 2013.**  
CASSATION

N° 12-82.363. - CA Douai, 4 novembre 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Barbier, Rap. - M. Mathon, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, Av.

N° 935

## Mineur

Administration légale. - Administrateur légal. - Représentation du mineur. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cas. - Biens donnés ou légués sous la condition de leur administration par un tiers. - Définition. - Biens transmis au titre de la réserve héréditaire.

L'article 389-3 du code civil, qui permet au disposant, sans aucune distinction, de soustraire à l'administration légale des

père et mère les biens qu'il donne ou lègue à un mineur, est une disposition générale qui ne comporte aucune exception pour la réserve héréditaire.

**1<sup>re</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

REJET

N° 11-26.728. - CA Agen, 30 septembre 2010.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Degorce, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Le Griel, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 4, avril 2013, commentaire n° 57, p. 29-30, note Aurélie Mangiavillano (« Legs à un mineur : la réserve héréditaire peut être soustraite à l'administration légale »). Voir également cette même revue, n° 5, mai 2013, commentaire n° 73, p. 32-33, note Maryline Bruggeman (« L'administration des biens légués et réserve héréditaire »), la Revue juridique personnes et famille, n° 4, avril 2013, p. 43, note François Sauvage et David Martel (« Une clause d'exclusion sans réserve de l'administration légale ! »), la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2013, Jurisprudence, p. 239-240, note Jacques Massip (« La possibilité pour le disposant d'exclure les biens donnés ou légués de l'administration légale des père et mère »), le Répertoire du notariat Defrénois, n° 7, 15 avril 2013, p. 345, note Bernard Reynis (« De la théorie à la pratique »), ce même numéro, Famille - Patrimoine, n° 111C4, p. 365 à 369, note Nicolas Randoux (« Administration légale et libéralité au profit d'un héritier mineur »), la Revue Lamy droit civil, n° 104, mai 2013, Actualités, n° 5097, p. 45-46, note Elodie Pouliquen (« Biens soustraits à l'administration légale : pas d'exception pour la réserve héréditaire »), ce même numéro, Actualités, n° 5101, p. 54-55, note Guillaume Chauchat-Rozier (« Exclusion de l'administration légale sur les biens transmis à un mineur »), et La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 18, 3 mai 2013, Jurisprudence commentée, n° 1121, p. 47 à 51, note David Boulanger (« L'enfant gratifié, l'administrateur aux biens et la réserve héréditaire »).*

N° 936

## Peines

Exécution. - Peine privative de liberté. - Détention provisoire. - Effets. - Déduction de la durée de la peine prononcée. - Domaine d'application. - Détention provisoire subie à l'étranger pour des faits jugés en France.

L'article 716-4 du code de procédure pénale n'exclut pas de son domaine d'application la détention provisoire subie à l'étranger pour des faits jugés en France, mais prévoit au contraire, en termes généraux, que, quand il y a eu détention provisoire à quelque stade que ce soit de la procédure, cette détention est intégralement déduite de la durée de la peine prononcée.

**Crim. - 13 mars 2013.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 12-83.024. - CA Chambéry, 8 février 2012.

M. Louvel, Pt. - Mme Moreau, Rap. - M. Gauthier, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 14, 18 avril 2013, Actualité / droit pénal et procédure pénale, p. 915 (« Détention provisoire à l'étranger : déduction de la peine prononcée »). Voir également la revue Droit pénal, n° 5, mai 2013, commentaire n° 84, p. 47, note Evelyne Bonis-Garçon et Virginie Peltier (« Imputation de la durée d'une détention provisoire subie à l'étranger »).*

N° 937

## Peines

Peines correctionnelles. - Peines d'emprisonnement sans sursis prononcées par la juridiction correctionnelle.

- Conditions. - Impossibilité d'ordonner une mesure d'aménagement. - Caractérisation. - Délivrance d'un mandat de dépôt. - Portée.

La délivrance par la cour d'appel d'un mandat de dépôt, après le prononcé d'une peine d'emprisonnement sans sursis, écarte nécessairement toute possibilité d'aménager cette peine.

**Crim. - 27 février 2013.**

REJET

N° 11-88.698. - CA Nîmes, 25 octobre 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Ract-Madoux, Rap. - Mme Valdès-Boulouque, Av. Gén. - SCP Monod et Colin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 125-127, 5-7 mai 2013, Jurisprudence, p. 17 à 19, note Rudolphe Mesa (« De la motivation des peines d'emprisonnement sans sursis inférieures ou égales à deux ans »).*

N° 938

## Prescription

Action publique. - Interruption. - Acte d'instruction ou de poursuite. - Transmission de la procédure à l'officier du ministère public territorialement compétent.

Constitue un acte de poursuite, interruptif de la prescription de l'action publique, la transmission de la procédure par l'officier du ministère public destinataire des contestations en matière de contravention d'excès de vitesse à l'officier du ministère public territorialement compétent à raison du domicile de l'auteur de la contravention.

**Crim. - 5 mars 2013.**

CASSATION

N° 12-84.527. - Juridiction de proximité de Perpignan, 11 juin 2012.

M. Louvel, Pt. - M. Finidori, Rap. - M. Mathon, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 14, 18 avril 2013, Actualité / droit pénal et procédure pénale, p. 915 (« Acte interruptif de prescription : transmission au parquet compétent »).*

N° 939

## Prescription civile

Délai. - Réduction. - Point de départ. - Date d'entrée en vigueur de la loi nouvelle. - Portée.

Aux termes de l'article 2222, alinéa 2, du code civil, en cas de réduction de la durée du délai de prescription, le nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

En conséquence, l'ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 ayant substitué, en matière de contestation de paternité hors mariage, en l'absence de possession d'état conforme au titre, le délai de prescription décennale au délai de prescription trentenaire, le nouveau délai court à compter de l'entrée en vigueur de cette ordonnance, le 1<sup>er</sup> juillet 2006, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

**1<sup>re</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

CASSATION

N° 11-28.780. - CA Montpellier, 26 octobre 2010.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Le Cotty, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 11, 21 mars 2013, Actualité / droit civil, p. 705 (« Contestation de paternité : point de départ de la prescription décennale »).*

Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 13, 25 mars 2013, *Actualités*, n° 333, p. 591 (« Contestation de paternité et application de la loi dans le temps »), la Revue juridique personnes et famille, n° 4, avril 2013, p. 37, note Thierry Garé (« Point de départ de la prescription de l'action en contestation de reconnaissance »), la revue *Actualité juridique Famille*, n° 4, avril 2013, *Jurisprudence*, p. 238-239, note Elisa Viganotti (« Filiation et droit transitoire : rappel des règles par la Cour de cassation »), la Revue Lamy droit civil, n° 104, mai 2013, *Actualités*, n° 5094, p. 43, note Elodie Pouliquen (« Action en contestation de paternité et délai de prescription »), et la revue *Procédures*, n° 5, mai 2013, commentaire n° 156, p. 30, note Mélina Douchy-Oudot (« Filiation : délai de prescription de l'action en contestation de paternité »).

---

## N° 940

### *Procédure civile*

Pièces. - Communication. - Communication entre les parties. - Défaut. - Office du juge. - Injonction de communiquer. - Portée.

La communication des pièces doit être spontanée et si tel n'est pas le cas, il peut être demandé, sans forme, au juge d'enjoindre cette communication, celui-ci devant, en toutes circonstances, faire observer le principe de la contradiction et ne pouvant retenir dans sa décision les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement.

Dès lors qu'une partie soutient, sans être contredite, avoir demandé en vain par voie de sommation la communication de pièces visées au « *bordereau récapitulatif de pièces communiquées* », annexé aux dernières conclusions de son adversaire dont il se prévaut, il incombe à la cour d'appel d'ordonner cette communication.

**1<sup>re</sup> Civ. - 6 mars 2013.**  
CASSATION

N° 12-14.488. - CA Montpellier, 20 octobre 2011.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - M. Savatier, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, SCP Piwnica et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, Chronique - Procédure civile, p. 66-67, note Loïs Raschel (« Encore l'office du juge : à propos de la communication des pièces »).*

---

## N° 941

### *Recel*

Délits assimilés. - Non-justification de ressources. - Eléments constitutifs. - Elément matériel. - Relations habituelles avec des personnes qui se livrent à la commission de crimes ou de délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement. - Condamnation définitive. - Nécessité (non).

Ne méconnaît pas la présomption d'innocence la cour d'appel qui, pour entrer en voie de condamnation du chef de non-justification de ressources, relève que le prévenu est en relations habituelles avec une personne se livrant à la commission de crimes ou de délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement, sans constater que celle-ci a fait l'objet d'une condamnation définitive pour ces faits.

**Crim. - 27 février 2013.**  
REJET

N° 12-81.063. - CA Lyon, 6 décembre 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Labrousse, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 125-127, 5-7 mai 2013, Jurisprudence, p. 17 à 19, note Rudolphe Mesa (« De la motivation des peines d'emprisonnement sans sursis inférieures ou égales à deux ans »).*

---

## N° 942

### *1<sup>o</sup> Réglementation économique*

Concurrence. - Opérations de visite et de saisie. - Déroulement des opérations. - Recours. - Premier président. - Procédure applicable. - Procédure civile. - Effet dévolutif de l'appel. - Portée.

### *2<sup>o</sup> Réglementation économique*

Concurrence. - Opérations de visite et de saisie. - Déroulement des opérations. - Recours. - Premier président. - Décision ordonnant la restitution des pièces saisies. - Décision devenue définitive. - Nécessité.

1<sup>o</sup> Méconnaît l'effet dévolutif de l'appel, tel qu'il résulte de l'article 561 du code de procédure civile, le premier président qui, après avoir annulé une ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant des opérations de visite et de saisie, omet d'examiner le bien-fondé de la requête de l'administration.

2<sup>o</sup> Il résulte de l'article L. 450-4 du code de commerce que le premier président qui rejette la requête de l'administration tendant à obtenir l'autorisation d'effectuer des opérations de visite et saisie ne peut ordonner la restitution immédiate des pièces saisies, celle-ci ne pouvant intervenir qu'après que la décision du premier président est devenue définitive.

**Crim. - 27 février 2013.**  
CASSATION

N° 11-88.471. - CA Orléans, 8 novembre 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Soulard, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Ricard, SCP Piwnica et Molinié, SCP Célice, Blanpain et Soltner, Av.

---

## N° 943

### *Réglementation économique*

Concurrence. - Opérations de visite et de saisie. - Ordonnance autorisant les opérations. - Motivation. - Motifs reprenant les termes de la requête. - Convention européenne des droits de l'homme. - Articles 6 et 8. - Compatibilité.

Les motifs et le dispositif d'une ordonnance statuant sur une requête tendant à voir autoriser des opérations de visite et de saisie sont réputés avoir été établis par le juge qui l'a rendue et signée.

Doit en conséquence être approuvée la décision du premier président qui écarte le moyen faisant grief au juge des libertés et de la détention de s'être borné à reproduire les termes de la requête dont il était saisi, une telle pratique n'étant pas contraire aux dispositions des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

**Crim. - 27 février 2013.**  
REJET

N° 11-82.446. - CA Douai, 10 mars 2011.

M. Louvel, Pt. - M. Soulard, Rap. - Mme Valdès-Boulouque, Av. Gén. - SCP Célice, Blanpain et Soltner, M<sup>e</sup> Ricard, Av.

N° 944

### *Sécurité sociale, accident du travail*

Cotisations. - Majoration pour faute inexcusable. - Paiement. - Employeur en liquidation judiciaire. - Déclaration des créances. - Obligation de la caisse de sécurité sociale. - Conditions. - Détermination. - Portée.

L'origine de la créance d'une caisse de sécurité sociale contre l'employeur auteur d'une faute inexcusable réside dans cette faute même, et non pas dans la demande de fixation d'indemnités complémentaires présentée par le salarié.

Il en résulte que l'ouverture d'une procédure d'apurement collectif du passif contre l'employeur, survenue après que la faute inexcusable a été commise, oblige la caisse à soumettre sa créance à la procédure de déclaration et de vérification des créances ou à solliciter un relevé de forclusion.

**2<sup>e</sup> Civ. - 14 mars 2013.**

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 12-13.611. - CA Besançon, 2 décembre 2011.

Mme Flise, Pt. - M. Cadiot, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - SCP Célice, Blanpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 12, 28 mars 2013, Actualité / droit des affaires, p. 767 (« Déclaration des créances : recours contre l'employeur pour faute inexcusable »).*

N° 945

### *Sécurité sociale, accident du travail*

Faute inexcusable de l'employeur. - Indemnités complémentaires. - Pluralité d'employeurs. - Demande de mise en cause par l'employeur seul attrait devant la juridiction de sécurité sociale. - Recevabilité. - Conditions. - Détermination. - Portée.

En cas d'exposition au risque au sein de plusieurs entreprises, l'employeur qui fait l'objet d'une action en reconnaissance de sa faute inexcusable est recevable à rechercher, devant la juridiction de sécurité sociale, pour obtenir leur garantie, la faute inexcusable des autres employeurs au service desquels la victime a été exposée au même risque.

**2<sup>e</sup> Civ. - 14 mars 2013.**

CASSATION PARTIELLE

N° 11-26.459. - CA Rennes, 14 septembre 2011.

Mme Flise, Pt. - Mme Olivier, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blondel, SCP Célice, Blanpain et Soltner, SCP Coutard et Munier-Apaire, SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 104, mai 2013, Actualités, n° 5082, p. 26, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« Amiante : de l'action récursoire entre employeurs concernés »).*

N° 946

### *Sécurité sociale, accident du travail*

Procédure. - Procédure préliminaire. - Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie. - Respect du principe de la contradiction. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cas. - Décision de prise en charge de la maladie au titre de la législation professionnelle résultant d'une décision juridictionnelle opposable à l'employeur.

En application des dispositions de l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale, un employeur n'est pas recevable à invoquer

l'irrégularité de la procédure administrative d'instruction d'une demande de prise en charge d'une maladie au titre de la législation professionnelle menée par une caisse, lorsque la décision de prise en charge résulte d'une décision juridictionnelle rendue dans une procédure intentée par le salarié qui conteste la décision de refus opposée par la caisse, procédure dans laquelle l'employeur a été appelé et a pu faire valoir ses moyens de défense.

**2<sup>e</sup> Civ. - 14 mars 2013.**

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 12-17.421. - CA Besançon, 31 janvier 2012.

Mme Flise, Pt. - Mme Palle, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - SCP de Nervo et Poupet, Av.

N° 947

### *Testament*

Nullité. - Cas. - Insanité d'esprit. - Appréciation souveraine. - Portée.

Selon l'article 901 ancien du code civil, il faut être sain d'esprit pour faire un testament.

S'appuyant sur une expertise psychiatrique corroborée par des témoignages, la cour d'appel a souverainement apprécié que la testatrice n'était pas saine d'esprit lors de la rédaction des neuf testaments contestés par les héritiers légaux.

La bénéficiaire des testaments n'a pas établi que ces actes avaient été rédigés dans un instant de lucidité.

**1<sup>er</sup> Civ. - 6 mars 2013.**

REJET

N° 12-17.360. - CA Paris, 11 janvier 2012.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Mouty-Tardieu, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Fabiani et Luc-Thaler, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2013, Jurisprudence, p. 241, note N. Levillain (« Nullité du testament pour insanité d'esprit »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 104, mai 2013, Actualités, n° 5092, p. 41-42, note Elodie Pouliquen (« Insanité d'esprit du testateur : l'appréciation relève des juges du fond »), et ce même numéro, Actualités, n° 5103, p. 56-57, note Guillaume Chauchat-Rozier (« Appréciation de la capacité du testateur : domaine réservé aux juges du fond »).*

N° 948

### *Transports aériens*

Transport de personnes. - Responsabilité des transporteurs de personnes. - Exonération. - Causes d'exonération. - Causes prévues par l'article 19 de la Convention de Montréal du 28 mai 1999. - Bénéficiaire. - Agence de voyages. - Qualité. - Transporteur contractuel. - Définition.

Les causes alternatives d'exonération de responsabilité prévues par l'article 19 de la Convention de Montréal du 28 mai 1999 pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, en cas de dommage résultant du retard de celui-ci, peuvent être invoquées par une agence de voyage, en sa qualité de transporteur contractuel, au sens de cette Convention, du fait de sa position d'affréteur de l'aéronef et d'émetteur des billets d'avion, pour s'opposer à une action engagée à son encontre par une société cocontractante s'étant acquittée du prix du transport pour le compte des passagers.

L'application de l'article 19 de la Convention de Montréal est exclusive de celle de l'article 1148 du code civil.

**1<sup>er</sup> Civ. - 13 mars 2013.**

CASSATION

N° 09-72.962. - CA Bordeaux, 28 octobre 2009.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Maitrepierre, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Boulez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 19-20, 6 mai 2013, Jurisprudence, n° 530, p. 919 à 921, note Christophe Paulin (« Même en transport aérien, il faut se méfier de l'eau qui dort »).*

N° 949

## Transports routiers

Marchandises. - Transport international. - Convention de Genève du 19 mai 1956 (CMR). - Responsabilité. - Perte ou avarie. - Indemnité due par le transporteur. - Mode de calcul.

Selon les articles 23 et 25 de la Convention de Genève du 19 mai 1956 relative au contrat de transport international de marchandises par route, dite CMR, l'indemnité mise à la charge du transporteur pour perte ou avarie doit être calculée d'après la valeur de la marchandise au lieu et à l'époque de la prise en charge.

Viola en conséquence ces articles l'arrêt qui, pour condamner un transporteur routier international et son assureur à payer une certaine somme à l'expéditeur, retient que la valeur de la marchandise à prendre en considération est celle de la facture de vente établie par l'expéditeur, et non le prix qu'il a payé pour acquérir les marchandises transportées.

**Com. - 12 mars 2013.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-12.854. - CA Rennes, 14 janvier 2009.

M. Gérard, Pt (f.f.), Pt. - M. Lecaroz, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Laugier et Caston, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

N° 950

## 1<sup>o</sup> 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.

## 2<sup>o</sup> Travail

Délégués du personnel. - Atteinte à l'exercice régulier de leurs fonctions. - Délit d'entrave. - Éléments constitutifs. - Élément matériel. - Maintien abusif d'une demande d'autorisation de licenciement.

1<sup>o</sup> Aux termes de 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.

Justifie sa décision au regard de ce texte la cour d'appel qui déclare coupables du délit d'entrave à la constitution d'un comité d'entreprise, prévu à l'article L. 2328-1 du code du travail, le président et le directeur d'une association gérant un centre social d'insertion et de réinsertion, en retenant que si, en raison d'un effectif inférieur à cinquante salariés, la mise en place d'un comité d'entreprise dans ce centre n'était pas obligatoire, les dispositions de l'article L. 2322-3 du même code, permettant, en pareil cas, de créer un tel organisme par convention ou accord collectif de travail, et la convention collective nationale étendue des centres sociaux, à laquelle l'association était soumise, imposaient à

celle-ci, conformément à cette convention collective, de créer un conseil d'établissement, cet organisme étant doté des mêmes attributions et exerçant le même rôle que le comité d'entreprise.

2<sup>o</sup> Si la simple demande d'autorisation de licenciement d'un délégué du personnel n'est pas, en elle-même, constitutive du délit d'entrave, tel n'est pas le cas de la demande présentée à cette fin par un employeur en raison de l'absence d'obtention par ce salarié investi de fonctions représentatives d'un diplôme avant l'expiration des délais impartis, cette demande ayant ensuite été maintenue abusivement, en connaissance de cause, alors que ledit salarié avait obtenu une prorogation de délai pour valider sa formation.

**Crim. - 5 mars 2013.**

REJET

N° 11-83.984. - CA Nîmes, 22 avril 2011.

M. Louvel, Pt. - Mme Guirimand, Rap. - M. Desportes, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition sociale, n° 18, 30 avril 2013, Jurisprudence, n° 1197, p. 44 à 48, note François Duquesne (« Entrave à l'application d'un accord étendu plus favorable en matière de représentation du personnel »). Voir également la revue Droit pénal, n° 5, mai 2013, commentaire n° 80, p. 36-37, note Jacques-Henri Robert (« Un animateur d'insertion mal inséré »).*

**Note sous Crim., 5 mars 2013, n° 950 ci-dessus**

Par cet arrêt du 5 mars 2013, la chambre criminelle juge qu'est justifiée, au regard de l'article L. 2263-1 du code du travail, la décision d'une cour d'appel ayant déclaré coupables du délit d'entrave à la constitution d'un comité d'entreprise, prévu à l'article L. 2328-1 du même code, le président et le directeur d'une association gérant un centre social d'insertion et de réinsertion, aux motifs que « si, en raison de l'effectif du centre social, la mise en place d'un comité d'entreprise n'était pas obligatoire au sens de [l'article L. 2328-1], les dispositions de l'article L. 2322-3 du même code, qui permettent de créer un comité d'entreprise, par convention ou accord collectif de travail, dans les entreprises de moins de cinquante salariés, et la convention collective nationale étendue des centres sociaux, à laquelle l'association était soumise, imposaient à celle-ci, pour satisfaire aux prescriptions [de la convention collective], de créer un conseil d'établissement, cet organisme étant doté des mêmes attributions et exerçant le même rôle que le comité d'entreprise ».

La procédure en cause mettait en jeu l'application de l'article L. 2263-1 du code du travail, aux termes duquel « 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 ».

Ce texte a remplacé, le 1<sup>er</sup> mai 2008, l'ancien article L. 153-1 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 82-957 du 13 novembre 1982 relative à la négociation collective et au règlement des conflits collectifs du travail, qui comportait une rédaction approchante : « Lorsqu'en vertu d'une disposition législative expresse dans une matière déterminée, une convention ou un accord collectif étendu déroge à des dispositions législatives ou réglementaires, les infractions aux stipulations dérogatoires sont passibles des sanctions qu'entraînerait la violation des dispositions législatives ou réglementaires en cause ».

En application de ce dernier texte, la chambre criminelle, rompant avec son ancienne jurisprudence dans trois arrêts du 4 avril 1991 (Crim., 4 avril 1991, pourvoi n° 88-84.270, *Bull. crim.* 1991, n° 164, pourvoi n° 89-83.204, *Bull. crim.* 1991, n° 164, et pourvoi n° 89-85.536, *Bull. crim.* 1991, n° 164), avait jugé que les juridictions correctionnelles ne pouvaient condamner un prévenu, s'agissant de dispositions dérogatoires, ni pour la méconnaissance d'un simple accord d'entreprise prévoyant la



désignation d'un représentant syndical au comité de groupe, ni pour le non-respect des dispositions de l'article L. 236-11 du code du travail à l'occasion du licenciement du représentant syndical d'un comité interentreprises d'hygiène et de sécurité institué par voie conventionnelle, ni, *a fortiori*, pour l'abrogation d'un usage d'établissement accordant des avantages aux membres suppléants d'un comité d'entreprise.

Cette position a ensuite été maintenue (voir Crim., 19 juin 2012, pourvoi n° 11-84.884, *Bull. crim.* 2012, n° 154, pour une convention collective prévoyant l'obligation de négocier avec les organisations syndicales le report de fermeture d'un établissement).

L'arrêt commenté s'inscrit dans la ligne de cette jurisprudence, la procédure fournissant en l'espèce un cas d'application d'une disposition conventionnelle de nature à être assortie de sanctions pénales comme instituant, par un accord collectif étendu dans une matière déterminée, ainsi que l'autorise l'article L. 2322-3 du code du travail en cas d'effectif inférieur à cinquante salariés, un organisme composé de l'employeur ainsi que des délégués du personnel titulaires et suppléants et ayant les mêmes attributions professionnelles, économiques, sociales et culturelles que celles d'un comité d'entreprise.

N° 951

## **Travail réglementation, durée du travail**

Repos et congés. - Congés payés. - Indemnité. - Attribution. - Conditions. - Périodes relevant de l'article L. 3141-5 du code du travail. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cas. - Période de suspension du contrat de travail pour cause de maladie. - Portée.

Une directive ne pouvant permettre, dans un litige entre des particuliers, d'écarter les effets d'une disposition du droit national contraire, une cour d'appel retient à bon droit, au regard de l'article L. 3141-3 du code du travail, qu'un salarié ne peut prétendre, sur le fondement de la directive n° 2003/88/CE du 4 novembre 2003, au paiement d'une indemnité compensatrice de congés payés au titre d'une période de suspension de son contrat de travail pour cause de maladie, alors que cette période ne relève pas de l'article L. 3141-5 de ce code.

**Soc. - 13 mars 2013.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 11-22.285. - CA Aix-en-Provence, 19 janvier 2010.

M. Lacabarats, Pt. - M. Bailly, Rap. - M. de La Tour, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/13, mai 2013, décision n° 384, p. 329-330.*

N° 952

## **Travail réglementation, rémunération**

Salaires. - Frais professionnels. - Frais de transport. - Frais de transports publics. - Prise en charge par l'employeur. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Selon les articles 6, a, et 8 du chapitre 3 du titre 3 de la convention collective des ouvriers du bâtiment de la région parisienne du 28 juin 1993, étendue par arrêté du 9 décembre 1993, l'indemnité de frais de transport instituée par le premier de ces textes a pour objet d'indemniser les frais réels de transport engagés quotidiennement par l'ouvrier pour se rendre par ses propres moyens directement de son domicile habituel au chantier et pour en revenir sur la base du tarif de la carte orange institué en région parisienne.

Dès lors, viole ces textes l'arrêt qui limite à une certaine somme le remboursement de la carte orange, aux motifs que le salarié travaillant cinq jours par semaine pour la société, ses frais réels de transport correspondent aux cinq septièmes du coût de la carte orange mensuelle, alors que cette disposition conventionnelle a pour objet d'indemniser le salarié de ses frais réels de transport sur la base de la carte orange payée en totalité.

**Soc. - 13 mars 2013.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 11-23.684. - CA Paris, 1<sup>er</sup> juillet 2010.

M. Lacabarats, Pt. - M. Ballouhey, Rap. - Mme Taffaleau, Av. Gén. - SCP Lesourd, M<sup>e</sup> Carbonnier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/13, mai 2013, décision n° 375, p. 320.*



## 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'abonner<sup>1</sup> :

- Au bulletin d'information, pour une durée d'un an  
(référence d'édition 91) : **146,90 €<sup>2</sup>**
- 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

---

<sup>1</sup> Nos abonnements ne sont pas soumis à la TVA.

<sup>2</sup> Tarifs d'abonnement pour la France pour l'année 2013, frais de port inclus.









191137850-000713

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

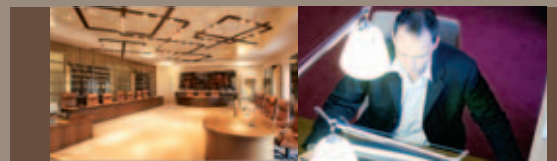
l'accès au site intranet de la Cour de cassation s'effectue par le site intranet du ministère de la justice



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 : 8,80 €  
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](http://ladocumentationfrancaise.fr)