

# Bulletin *d'information*

Diffusion de jurisprudence, doctrine et communications

N° 708



*Publication  
bimensuelle*

*I<sup>er</sup> octobre  
2009*

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION

internet

# Consultez

sur

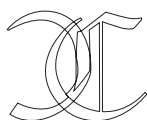
www.courdecassation.fr

*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



Le 2 avril 2009 (*infra*, n° 1189), la première chambre civile, statuant en matière de poursuites disciplinaires à l'encontre d'un avocat par le conseil de l'ordre, a jugé que « *Le principe d'impartialité, prévu à l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, s'impose [au] rapporteur, qui a pour mission de procéder à une instruction objective et contradictoire de l'affaire et dont le rapport, obligatoire, est déterminant du sort ultérieurement réservé aux poursuites par la formation de jugement* », cassant l'arrêt qui, pour rejeter la requête en récusation formée à l'encontre des rapporteurs, membres du conseil de l'ordre, avait estimé que ceux-ci, chargés uniquement de l'instruction de l'affaire et ne participant pas à la formation de jugement, n'étaient en conséquence pas soumis à ce principe d'impartialité. Le même arrêt précise en outre que, les rapporteurs n'étant pas - et ne pouvant être en cette qualité - parties à la procédure en appel, le pourvoi en cassation formé à leur encontre est irrecevable.

Commentant cet arrêt, Emmanuel Putman (*JCP* 2009, éd. G, II, 10090) note que la jurisprudence, avant la réforme de la procédure disciplinaire par le décret du 24 mai 2005, avait déjà intégré l'exigence d'impartialité imposée par la Convention européenne des droits de l'homme, et précise que « *lorsque le conseil de l'ordre est peu nombreux et que tous ses membres ont participé à la délibération ayant présenté l'avocat concerné comme coupable des faits poursuivis, la procédure risque d'être systématiquement annulée puisque le rapporteur doit obligatoirement être désigné parmi les membres du conseil* ». « *Dans un tel cas, le conseil de l'ordre doit donc s'abstenir de prendre la délibération subséquente. Cette délibération n'est nullement nécessaire (...) puisque l'article 187 du décret du 27 novembre 1991 permet au bâtonnier de procéder "de sa propre initiative" à une enquête déontologique* ».

## Doctrine



La troisième chambre civile, quant à elle, a jugé, le 1<sup>er</sup> avril dernier (*infra*, n° 1195), que « *La fraude corrompant tout, le bailleur qui a signé une convention d'occupation précaire dans des conditions établissant une volonté de faire échec aux dispositions impératives du statut des baux commerciaux n'est pas recevable à invoquer, à l'encontre de l'occupant, une clause de la convention frauduleuse restrictive du droit de cession du bail protégé par l'article L. 145-16 du code de commerce* », solution présentée par Marie-Odile Vaissié (*Revue des loyers*, juin 2009, p. 272 et s.) comme « *une façon comme une autre d'introduire une dimension éthique dans le monde des baux commerciaux* », face à un « *montage, cousu de ficelle blanche, [qui] ne pouvait qu'être sanctionné* », la Cour approuvant en outre la sanction du bailleur, ancien professionnel du droit, pour avoir abusé de son droit d'ester en justice.

Enfin, par arrêt du 29 mai dernier, l'assemblée plénière a jugé que « *le droit d'être pleinement informé de la faculté de contester devant un juge une transaction opposée à celui qui n'y était pas partie* » « *constitue un droit fondamental, en vue d'un procès équitable* » et que, « *même en l'absence d'une transaction opposable* », une cour d'appel doit « *se prononcer sur l'action récursoire dont elle est saisie par le fonds* » de garantie « *subrogé dans les droits que possède le créancier de l'indemnité contre l'auteur de l'accident ou son assureur* ». Sur le premier point, Sébastien Beaugendre (*Dalloz* 2009, n° 24, Act. p. 1607-1608) note que « *cette formulation, par sa généralité, n'est pas vouée à s'appliquer aux seules transactions intervenues dans le cadre de la législation sur les accidents automobiles* » et s'interroge sur les conséquences, devant la cour de renvoi, du non-respect de ce « *droit fondamental* » : « *inopposabilité du délai pour contester la transaction ou, plus radicalement, inopposabilité de la transaction même ?* »

# Table des matières

## Jurisprudence

### Tribunal des conflits

Séparation des pouvoirs \_\_\_\_\_ 1177 à 1180

### Cour de cassation (\*)

#### I. - ARRÊT PUBLIÉ INTÉGRALEMENT

*Arrêt du 29 mai 2009 rendu par l'assemblée plénière*

Fonds de garantie \_\_\_\_\_ Page 7

#### ORDONNANCES DU PREMIER PRÉSIDENT

*Numéros*

Articles 1009 et suivants du code de procédure civile

4 • Cassation \_\_\_\_\_ 1181

Recours contre les décisions du bureau d'aide juridictionnelle

Aide juridictionnelle \_\_\_\_\_ 1182

#### II. - TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS - ARRÊTS DES CHAMBRES

*Numéros*

Action civile \_\_\_\_\_ 1183

Actions possessoires \_\_\_\_\_ 1184

Agent immobilier \_\_\_\_\_ 1185

Assurance (règles générales) \_\_\_\_\_ 1186-1187

Atteinte à l'action de la justice \_\_\_\_\_ 1188

Avocat \_\_\_\_\_ 1189 à 1191

Bail (règles générales) \_\_\_\_\_ 1192 à 1194

Bail commercial \_\_\_\_\_ 1195-1196

Bail d'habitation \_\_\_\_\_ 1197

Cassation \_\_\_\_\_ 1224

Chambre de l'instruction \_\_\_\_\_ 1198

Chose jugée \_\_\_\_\_ 1199

Conflit collectif du travail \_\_\_\_\_ 1200

Construction immobilière \_\_\_\_\_ 1201

Contrat de travail, exécution \_\_\_\_\_ 1202-1203

Contrat de travail, rupture \_\_\_\_\_ 1204 à 1206

Contravention \_\_\_\_\_ 1207

Copropriété \_\_\_\_\_ 1208

Coups et violences volontaires \_\_\_\_\_ 1209

Détention provisoire \_\_\_\_\_ 1210

Élections, organismes divers \_\_\_\_\_ 1211 à 1213

Élections professionnelles \_\_\_\_\_ 1214

Entreprise en difficulté (loi du 25 janvier 1985) \_\_\_\_\_ 1215

Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005) \_\_\_\_\_ 1216

Étranger \_\_\_\_\_ 1217

Extradition \_\_\_\_\_ 1218

Fichiers et libertés publiques \_\_\_\_\_ 1219

Impôts et taxes \_\_\_\_\_ 1220 à 1222

Instruction \_\_\_\_\_ 1198-1223

Jugements et arrêts \_\_\_\_\_ 1224

Juridictions correctionnelles \_\_\_\_\_ 1225

Location-vente \_\_\_\_\_ 1226

Prêt \_\_\_\_\_ 1227

Procédure civile \_\_\_\_\_ 1228

Propriété littéraire et artistique \_\_\_\_\_ 1229

Prud'hommes \_\_\_\_\_ 1230

\* 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.

Quasi-contrat	1231	Jurisprudence des cours d'appel relative à la procédure prud'homale	
Régimes matrimoniaux	1232-1233	Prud'hommes	1257 à 1259
Représentation des salariés	1234		
Responsabilité contractuelle	1192		
Sécurité sociale, accident du travail	1235		
Sécurité sociale, contentieux	1236		
Sécurité sociale, prestations familiales	1237		
Sécurité sociale, régimes spéciaux	1238		
Séparation des pouvoirs	1239-1240		
Servitude	1241-1242		
Société à responsabilité limitée	1243		
Statut collectif du travail	1244		
Statuts professionnels particuliers	1245-1246		
Subrogation	1247		
Travail réglementation, durée du travail	1248		
Vente	1201-1249 à 1251		

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

*Commission de révision des condamnations pénales*

Révision	1252
----------	------

Cours et tribunaux *Numéros*

Jurisprudence des cours d'appel  
relative aux impôts et taxes

<i>Impôts et taxes</i>	1253 à 1256
<i>Procédures civiles d'exécution</i>	1253

# Jurisprudence

## Tribunal des conflits

N° 1177

### *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Domaine d'application. - Litige opposant un service public industriel et commercial à ses usagers. - Applications diverses.

L'article L. 342-13 du code du tourisme, issu de l'article 47 de la loi du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne, dispose que l'exécution du service des remontées mécaniques et pistes de ski est assurée soit en régie directe, soit en régie par une personne publique sous forme d'un service public industriel et commercial, soit par une entreprise ayant passé à cet effet une convention à durée déterminée avec l'autorité compétente.

Relève en conséquence de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire l'action en réparation des dommages subis par un usager d'une piste gérée et exploitée par un syndicat intercommunal à la suite d'un accident de télési.

6 avril 2009.

N° 09-03.684. - CAA Marseille, 7 janvier 2008.

M. Martin, Pt. - Mme Guirimand, Rap. - Mme de Silva, Com. du gov. - M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

N° 1178

### *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire - Domaine d'application - Litige opposant un service public industriel et commercial à ses usagers - Applications diverses.

Lorsqu'un établissement public tient de la loi la qualité d'établissement public industriel et commercial, les litiges nés de ses activités relèvent de la compétence de la juridiction judiciaire, à l'exception de ceux relatifs à celles de ses activités qui, tels la réglementation, la police ou le contrôle, ressortissent par leur nature de prérogatives de puissance publique.

Relève en conséquence de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire le litige opposant un usager du service de la navigation à l'établissement public industriel et commercial Voies navigables de France, à raison des dommages survenus à un navire sur une voie navigable dont elle assure l'exploitation et l'entretien.

6 avril 2009.

N° 09-03.681. - TA Amiens, 6 décembre 2007.

M. Martin, Pt. - M. Vigouroux, Rap. - M. Sarcelet, Com. du gov. - SCP Baraduc et Duhamel, Av.

N° 1179

### *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Domaine d'application. - Contentieux général de la sécurité sociale. - Définition. - Applications diverses. - Appréciation de la régularité des titres de mise en recouvrement émis par l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale.

L'article L. 142-1, inséré au chapitre II du titre IV du livre premier du code de la sécurité sociale, institue une organisation du contentieux général de la sécurité sociale qui règle les différends auxquels donne lieu l'application des législations et réglementations de sécurité sociale et de mutualité sociale agricole, et qui ne relèvent pas par leur nature d'un autre contentieux.

Relève dès lors de la compétence du tribunal des affaires de sécurité sociale, juridiction de l'ordre judiciaire, l'action de l'entreprise assurant l'exploitation d'une spécialité pharmaceutique tendant à l'appréciation de la régularité des titres de mise en recouvrement émis contre elle par l'Agence centrale des organismes de sécurité sociale.

6 avril 2009.

N° 09-03.710. - TA Paris, 10 juin 2008.

M. Martin, Pt. - M. Terrier, Rap. - Mme de Silva, Com. du gov. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

N° 1180

### *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Domaine d'application. - Litige entre personnes privées. - Applications diverses. - Action en réparation de dommages imputables à des travaux d'entretien du réseau téléphonique réalisés par une entreprise privée pour le compte de la société France Télécom.

L'action en réparation des dommages subis par la victime d'un accident de la circulation imputable à des travaux d'entretien du réseau téléphonique réalisés par une personne privée pour le compte de France Télécom postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 26 juillet 1996, qui a transformé l'établissement public en société, relève de la compétence des juridictions judiciaires.

6 avril 2009.

N° 09-03.679. - TA Grenoble, 30 novembre 2007.

M. Martin, Pt. - M. Béval, Rap. - M. Sarcelet, Com. du gov.



# Cour de cassation

## I. - ARRÊT PUBLIÉ INTÉGRALEMENT

ARRÊT DU 29 MAI 2009 RENDU PAR L'ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE

Titre et sommaire	Page 7
Arrêt	Page 7
Rapport	Page 9
Avis	Page 14

### 1° Fonds de garantie

*Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages - Indemnisation - Transaction avec la victime - Opposabilité à l'auteur des dommages - Condition - Auteur du dommage pleinement informé de la faculté de contester une transaction devant un juge.*

### 2° Fonds de garantie

*Accident de circulation et de chasse - Indemnisation - Transaction avec la victime - Opposabilité à l'auteur des dommages - Défaut - Office du juge - Etendue - Détermination - Portée.*

1°) Constitue un droit fondamental, en vue d'un procès équitable, le droit d'être pleinement informé de la faculté de contester devant un juge une transaction opposée à celui qui n'y était pas partie.

2°) En l'absence d'une transaction opposable, il appartient à la cour d'appel de se prononcer sur l'action récursoire dont elle était saisie par le fonds subrogé dans les droits du créancier d'indemnité.

### ARRÊT

Le fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages s'est pourvu en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble en date du 17 décembre 2002 ;

Cet arrêt a été cassé le 14 juin 2006 par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation ;

La cause et les parties ont été renvoyées devant la cour d'appel de Lyon, qui, saisie de la même affaire, a statué, par arrêt du 29 novembre 2007, dans le même sens que la cour d'appel de Grenoble, par des motifs qui sont en opposition avec la doctrine de l'arrêt de cassation ;

Un pourvoi ayant été formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Lyon, M. le premier président a, par ordonnance du 18 décembre 2008, renvoyé la cause et les parties devant l'assemblée plénière ;

Le demandeur invoque, devant l'assemblée plénière, 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 Delaporte, Briard et Trichet, avocat du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages ;

Le rapport écrit de Mme Kamara, conseiller, et l'avis écrit de M. de Gouttes, premier avocat général, ont été mis à la disposition du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages ;

(...)

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (2<sup>e</sup> Civ., 14 juin 2006, *Bull.* 2006, II, n° 159), que le véhicule conduit par M. X..., qui n'était pas assuré, est entré en collision avec celui de M. Y... ; que le fonds de

garantie automobile, devenu le fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (le fonds), a réglé une certaine somme à l'assureur de la victime, en réparation du préjudice matériel ; que le fonds a assigné M. X... en paiement de la somme versée ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu que le fonds fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes, alors, selon le moyen, « *que, dans ses lettres recommandées avec demande d'avis de réception des 19 juin et 15 juillet 1996, il avait fait savoir à M. X... que la somme en cause était réclamée* » conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances », *ce dont il résultait que M. X... avait reçu l'information suffisante pour connaître l'existence d'une transaction et exercer son droit de contestation ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, ensemble l'article 1134 du code civil* » ;

Mais attendu que constitue un droit fondamental, en vue d'un procès équitable, le droit d'être pleinement informé de la faculté de contester devant un juge une transaction opposée à celui qui n'y était pas partie ;

Et attendu que l'arrêt retient que les lettres recommandées adressées à M. X..., qui se bornaient à indiquer que le remboursement des sommes versées par le fonds était demandé conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances et ne se référaient pas expressément à l'existence d'une transaction, n'informaient nullement leur destinataire du droit dont il disposait de contester devant le juge le montant des sommes qui lui étaient réclamées, du délai pendant lequel ce droit à contestation était ouvert et de son point de départ ;

Que, de ces énonciations, la cour d'appel a déduit, à bon droit, que le fonds ne pouvait prétendre opposer une quelconque transaction à M. X... ;

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

Mais sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu l'article L. 421-3, alinéa premier, du code des assurances ;

Attendu que, selon ce texte, le fonds de garantie est subrogé dans les droits que possède le créancier de l'indemnité contre l'auteur de l'accident ou son assureur ;

Attendu que, pour débouter le fonds de ses demandes, l'arrêt se borne à retenir l'absence d'une transaction opposable à M. X... ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, même en l'absence d'une transaction opposable, il lui appartenait de se prononcer sur l'action récursoire dont elle était saisie par le fonds subrogé dans les droits du créancier d'indemnité, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 29 novembre 2007, 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 Lyon, autrement composée ;

**Ass. plén., 29 mai 2009**  
**Cassation**

N° 08-11.422 - CA Lyon, 29 novembre 2007.

M. Lamanda, P. Pt. - Mme Kamara, Rap., assistée de Mme Gregori, greffier en chef - M. de Gouttes, P. Av. gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, Av.

# Rapport de Mme Kamara

## Conseiller rapporteur

### Rappel des faits et de la procédure

Le 23 mars 1996, à Meyrieu-les-Etang, M. Richard X... a perdu le contrôle de son véhicule et, s'étant déporté sur la voie de gauche, a percuté l'automobile appartenant à M. Jean-François Y..., qui a été endommagée.

M. X... n'ayant pas souscrit de contrat d'assurance automobile, le fonds de garantie automobile, devenu le fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (le fonds de garantie), a réglé à l'assureur de la victime une provision de 56 600 francs, puis une provision complémentaire de 1 298,51 francs.

Alléguant avoir, par lettres recommandées avec accusé de réception des 19 juin 1996 et 15 juillet 1996 et par lettre simple du 24 septembre 1997, réclamé à M. X..., « conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances », le remboursement des sommes versées, le fonds de garantie l'a fait assigner, selon acte d'huissier du 3 novembre 2000, en paiement de la somme de 57 898,51 francs.

Par jugement du 8 février 2001, le tribunal de grande instance de Vienne l'a débouté de sa demande, aux motifs que « si, aux termes des dispositions de l'article L. 421-3 du code des assurances, le fonds de garantie peut conclure avec la victime une transaction qui est opposable à l'auteur des dommages, c'est à la condition que le conducteur du véhicule non assuré, contre lequel le fonds de garantie pourra exercer une action récursoire, ait, par application des dispositions de l'article R. 421-12 du même code, été déclaré responsable par une décision de justice passée en force de chose jugée ou qu'il ait lui-même conclu une transaction avec la victime ou ses ayants droit (Cassation, 1<sup>re</sup> Civ., 13 février 1996) ; qu'en l'espèce, la transaction conclue entre le fonds de garantie et l'assureur de la victime est inopposable à M. X... en l'absence de décision de justice passée en force de chose jugée ou de transaction établissant la responsabilité de M. X... dans la survenance du dommage ».

Par arrêt du 17 décembre 2002, la cour d'appel de Grenoble a confirmé ce jugement, ajoutant que, dans les courriers adressés par le fonds de garantie à M. X..., il n'était pas fait état d'une transaction et que cette « transaction » n'avait pas été régulièrement dénoncée à celui-ci, qui n'avait pas été informé de la faculté de la contester.

Mais, par arrêt du 14 juin 2006, la deuxième chambre de la Cour de cassation a cassé et annulé cette décision, au motif que : « d'une part, les dispositions de l'article R. 421-12 du code des assurances régissent seulement les conditions de la demande d'indemnités présentée par une victime ou ses ayants droit et, d'autre part, le fonds avait fait savoir à M. X... par lettres recommandées avec demande d'avis de réception, que les sommes en cause étaient réclamées conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances », ce dont il résultait que M. X... avait reçu l'information suffisante pour connaître l'existence d'une transaction et exercer son droit de contestation ».

La première proposition de ce motif était conforme à la solution nouvelle retenue par la Cour de cassation à partir de 2005, qui modifiait la jurisprudence résultant de l'arrêt du 13 février 1996 cité par le jugement frappé d'appel<sup>1</sup>.

Résistant à la seconde proposition, la cour d'appel de Lyon a, par arrêt du 29 novembre 2007, confirmé le jugement entrepris par substitution de motifs, relevant que :

- « constitue un droit fondamental celui d'être pleinement informé de la faculté de contester une décision ou une transaction que l'on vous oppose, et ce d'autant plus qu'en l'espèce, par hypothèse, celui à qui cette transaction est opposée n'y était pas partie, et de la possibilité de porter ainsi, comme la loi le prévoit, cette contestation devant un juge en vue d'un procès équitable » ;

- les lettres recommandées des 19 juin et 15 juillet 1996, informant M. X... du versement d'une provision et d'une provision complémentaire par le fonds de garantie à M. Y..., qui se bornent à indiquer que le remboursement des sommes versées par le fonds est demandé conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances et ne se réfèrent pas expressément à l'existence d'une « transaction », « n'informent nullement leur destinataire du droit dont il dispose de contester devant le juge le montant des sommes qui lui sont réclamées, du délai pendant lequel ce droit à contestation est ouvert et de son point de départ ».

C'est l'arrêt attaqué.

Cette décision a été signifiée le 15 janvier 2008. Le pourvoi a été formé par le fonds de garantie le 5 février 2008 et son mémoire en demande, qui ne comporte aucune demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile, a été déposé le 29 avril 2008 et signifié le 2 mai 2008 à M. X..., qui n'a pas constitué avocat (observation étant faite qu'il n'a comparu devant aucune des juridictions successivement saisies).

### Analyse du moyen

Par un moyen unique divisé en deux branches, le fonds de garantie fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir débouté de sa demande tendant à voir condamner M. X... à lui rembourser la somme de 8 826,57 euros, outre les intérêts légaux.

<sup>1</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 1<sup>er</sup> mars 2005, pourvoi n° 02-14.015, et 2<sup>e</sup> Civ., 8 février 2006, *Bull.* 2006, II, n° 43.

La première branche invoque une violation des articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, ensemble de l'article 1134 du code civil, motif pris de ce que, dans ses lettres recommandées avec demande d'avis de réception des 19 juin et 15 juillet 1996, le fonds de garantie avait fait savoir à M. X... que les sommes en cause étaient réclamées « conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances », ce dont il résultait que M. X... avait reçu l'information suffisante pour connaître l'existence d'une transaction et exercer son droit de contestation.

Dans la seconde branche, il est reproché à la cour d'appel une violation des dispositions des articles L. 421-3, alinéa premier, du code des assurances, ensemble des articles premier, 3 et 6 de la loi du 5 juillet 1985, pour avoir rejeté l'action récursoire engagée contre M. X..., alors que le fonds peut, en qualité de subrogé dans les droits de la victime, solliciter que l'auteur du dommage soit déclaré tenu à indemnisation sur le fondement de la loi du 5 juillet 1985 et qu'il appartenait donc aux juges d'appel, qui avaient expressément constaté que M. X... avait perdu le contrôle de son véhicule et s'était déporté sur la voie de gauche pour percuter celui de M. Y..., de fixer contradictoirement le montant de cette indemnisation.

### Identification des questions à juger

La première question, qui a suscité la résistance de la cour de renvoi, porte sur le point de savoir si la mise en demeure de remboursement du montant de la transaction conclue avec la victime ou ses ayants droit, notifiée par le fonds de garantie à l'auteur non assuré d'un accident de la circulation, doit expressément mentionner l'existence et les modalités d'exercice de son droit de la contester, ou si la référence aux textes en vertu desquels le remboursement est poursuivi l'informe suffisamment à cet égard.

La seconde question conduit à rechercher si les juges du fond étaient, en toute hypothèse, tenus de se prononcer sur l'action récursoire du fonds de garantie au regard de l'article L. 421-3, alinéa premier, du code des assurances.

## DISCUSSION

### I. - Information et droit d'accès au juge

1. Pour la Cour européenne des droits de l'homme, la loi doit être suffisamment prévisible et accessible. Cette exigence peut être satisfaite « par toute manière appropriée » en vue d'assurer aux justiciables « le degré minimal de protection voulu par la prééminence du droit dans une société démocratique », affirmée dans le préambule de la Convention. Ainsi, le citoyen doit pouvoir disposer de la connaissance de ses droits et obligations ainsi que de renseignements suffisants, dans les circonstances de la cause, sur les normes applicables à un cas donné<sup>2</sup>.

Cette information constitue l'un des moyens de nature à permettre l'effectivité du droit d'accès au juge, lequel se trouve constamment consacré par la Cour de Strasbourg comme un élément inhérent au procès équitable depuis l'arrêt X... c/ Royaume Uni, du 21 février 1975 [requête n° 4451/70], tenu comme fondateur de la jurisprudence européenne en ce domaine. Il est reconnu un droit d'accès aux tribunaux pour introduire une action relative notamment à une contestation sur ses droits et obligations de caractère civil, la Cour énonçant que :

« On ne comprendrait pas que l'article 6 § 1 décrive en détail les garanties de procédure accordées aux parties à une action civile en cours et qu'il ne protège pas d'abord ce qui seul permet d'en bénéficier en réalité : l'accès au juge. Équité, célérité, publicité du procès n'offrent point d'intérêt en l'absence du procès »<sup>3</sup>.

Ainsi, dans l'affaire X... c/ France [arrêt du 16 décembre 1992, requête n° 12964/87], la Cour européenne constate que le recours ouvert pour contester la légalité d'un décret de classement d'un site comme pittoresque « n'est ni concret ni effectif, le système ne présentant pas une cohérence et une clarté suffisantes, notamment quant à la computation du délai du recours devant le Conseil d'Etat »<sup>4</sup>.

De même, dans l'arrêt X... c/ France [arrêt du 4 décembre 1995, requête n° 23805/94], rappelant que « l'effectivité du droit d'accès demande qu'un individu jouisse d'une possibilité claire et concrète de contester un acte », la Cour de Strasbourg retient, à propos du droit d'accès à un tribunal accordé aux victimes contaminées par le VIH à la suite de transfusions sanguines, que le « système ne présentant pas une clarté et des garanties suffisantes pour éviter un malentendu quant aux modalités d'exercice des recours ouverts et aux limitations découlant de leur exercice simultané, le requérant n'a pas bénéficié d'un droit d'accès concret et effectif devant la cour d'appel de Paris »<sup>5</sup>.

C'est à la lumière de ces décisions que M. Costa, président de la Cour européenne, souligne l'importance politique et juridique considérable du droit à un tribunal, qui est un des aspects principaux de l'Etat de droit, et qu'il exprime le souci de la Cour de rendre le droit à un tribunal concret et effectif, en pratique comme en droit, et non théorique et illusoire<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> CEDH, 2 août 1984, X... c/ Royaume-Uni, requête n° 8691/79, cité par E. Lesueur de Givry, in *Mélanges en l'honneur de Jean Buffet*, Petites Affiches.

<sup>3</sup> CEDH, 21 février 1975, X... c/ Royaume-Uni, requête n° 4451/70 ; CEDH, 25 mars 1983, X... c/ Royaume-Uni, requête n° 5947/72 ; CEDH, 28 juin 1984, X... c/ Royaume-Uni, requête n° 7819/77 ; CEDH, 25 novembre 1993, X... c/ Suède, requête n° 14282/88 ; CEDH, 26 avril 1995, X... c/ Autriche, requête n° 16922/90 ; CEDH, 26 mai 1994, X... c/ Irlande, requête n° 16969/90 ; CEDH, 9 décembre 1994, Les Saints Monastères c/ Grèce, requêtes n° 13092/87 et 13984/88.

<sup>4</sup> CEDH, X... c/ France, 16 décembre 1992, requête n° 12964/87.

<sup>5</sup> CEDH, X... c/ France, 4 décembre 1995, requête n° 23805/94. Cf. également CEDH, X... c/ France, 30 octobre 1998, D. 1999, somm. p. 269, obs. S. Pérez et N. Fricero.

<sup>6</sup> J.-P. Costa, in *Mélanges en l'honneur de Jean Buffet*, op. prec.

2. - Pour sa part, le Conseil constitutionnel a intégré le principe du droit à un recours au juge dans le bloc de constitutionnalité en se fondant, d'abord, sur le principe de l'égalité devant la loi, contenu à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme du 26 août 1789<sup>7</sup>, puis sur l'article 16 de ladite Déclaration, selon lequel « *toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution* », le Conseil estimant qu'« *il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction* »<sup>8</sup>.

Il avait d'ailleurs été envisagé d'autres fondements en vue de la consécration directe d'un droit au juge : l'article 66 de la Constitution du 4 octobre 1958, selon lequel « *l'autorité judiciaire est gardienne de la liberté individuelle* », et l'article 4 du code civil, qui interdit le déni de justice<sup>9</sup>.

Le Conseil constitutionnel a encore affirmé le droit à un recours juridictionnel effectif dans une décision du 23 juillet 1999, à propos de la procédure d'opposition à tiers détenteur ouverte à certains organismes de sécurité sociale, en vertu de l'article L. 652-3 du code de la sécurité sociale : si le législateur peut « *conférer un effet exécutoire à certains titres délivrés par des personnes morales de droit privé chargées d'une mission de service public et permettre ainsi la mise en œuvre de mesures d'exécution forcée* », il doit « *garantir au débiteur le droit à un recours effectif en ce qui concerne tant le bien-fondé desdits titres et l'obligation de payer que le déroulement de la procédure d'exécution forcée* ».

3. - La Cour de cassation a également admis le caractère fondamental du droit au juge : l'assemblée plénière a décidé que l'exercice effectif de la défense « *exige que soit assuré l'accès de chacun, avec l'assistance d'un défenseur, au juge chargé de statuer sur sa prétention* »<sup>10</sup>.

De même, elle a reconnu ce droit fondamental en matière de dispositions relatives à l'aide aux rapatriés installés dans des professions non salariées, de restitution des biens placés sous main de justice, de loi de validation rétroactive, comme d'interdiction d'exercice d'une fonction publique élective s'appliquant à une personne physique mise en liquidation judiciaire<sup>11</sup>.

4. - Il se dégage de l'ensemble de ces éléments que **le droit d'accès au juge constitue un droit fondamental dont toute personne doit disposer effectivement, en étant clairement informée des conditions dans lesquelles elle peut l'exercer.**

5. - S'agissant de la notification d'un acte ou d'une décision ouvrant au destinataire un droit de contestation devant une juridiction, le droit français organise dans de nombreux domaines une telle information.

A cet égard, au début de l'année 2000, en réponse à la question d'un sénateur afférente à la notification de décisions prises en matière sociale, notamment par les commissions techniques d'orientation et de reclassement professionnel, le ministre de l'emploi, rappelant les dispositions du décret n° 83-1052 du 28 novembre 1983 relatif aux relations entre l'administration et les usagers, soulignait la volonté du gouvernement, conscient de la difficulté pour les citoyens d'obtenir toutes les informations qui leur sont utiles, de faciliter davantage l'accès de l'usager aux règles de droit édictées par les autorités administratives<sup>12</sup>.

C'est ainsi qu'en vertu de l'article R. 421-5 du code de justice administrative, issu du décret du 28 novembre 1983, applicable à toutes les décisions de l'administration, « les délais de recours contre une décision déferée au tribunal ne sont opposables qu'à la condition d'avoir été mentionnés ainsi que les voies de recours dans la notification de cette décision ».

De même, selon l'article R. 133-3 du code de la sécurité sociale, la contrainte émise par le directeur de l'organisme créancier de cotisations dues par l'employeur ou le travailleur indépendant est signifiée au débiteur et, « à peine de nullité, l'acte d'huissier mentionne la référence de la contrainte et son montant, le délai dans lequel l'opposition doit être formée, l'adresse du tribunal des affaires de sécurité sociale compétent et les formes requises pour sa saisine ».

Dans le même esprit, l'article premier de l'ordonnance n° 2009-233 du 26 février 2009, réformant les voies de recours contre les visites domiciliaires et les saisies de l'Autorité des marchés financiers, prévoit que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant ces mesures, susceptible de recours devant le premier président de la cour d'appel, est notifiée à l'occupant des lieux ou à son représentant et que « le délai et la voie de recours sont mentionnés dans l'ordonnance ».

En droit civil, en matière de copropriété par exemple, les décisions de l'assemblée générale sont, par application de l'article 42, alinéa 2, de la loi du 10 juillet 1965, notifiées aux copropriétaires opposants ou défaillants, qui peuvent les contester dans un délai de deux mois à dater de la notification, laquelle doit, en vertu de l'article 18 du décret du 17 mars 1967, « reproduire le texte de l'article 42 (alinéa 2) de ladite loi ».

Et, naturellement, l'article 680 du code de procédure civile dispose que « l'acte de notification d'un jugement à une partie doit indiquer de manière très apparente le délai d'opposition, d'appel ou de pourvoi en cassation dans le cas où l'une de ces voies de recours est ouverte, ainsi que les modalités selon lesquelles le recours peut être exercé », l'article 693 du même code précisant que ce qui est prescrit par ce texte « est observé à peine de nullité ».

<sup>7</sup> Conseil constitutionnel, 27 décembre 1973, décision n° 73-51 DC ; Conseil constitutionnel, 18 janvier 1985, décision n° 84-183 DC.

<sup>8</sup> Conseil constitutionnel, 21 janvier 1994, décision n° 93-335 DC ; Conseil constitutionnel, 9 avril 1996, décision n° 96-373 DC.

<sup>9</sup> « Droit à un tribunal indépendant et impartial », in *Droit et pratique de la procédure civile*, sous la direction de Serge Guinchard, Action Dalloz, 2006-2007 ; Th. Renoux, Le droit au recours constitutionnel, *JCP* 1993, I, 3675.

<sup>10</sup> Assemblée plénière, 30 juin 1995, *Bull.* 1995, Ass. plén., n° 1, rapport Ancel ; *D.* 1995, p. 513, conclusion Jéol et note R. Drago.

<sup>11</sup> Assemblée plénière, 7 avril 2006, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 3 ; *Crim.*, 9 mai 1994, *Bull. crim.* 1994, n° 175 ; *Com.*, 16 mai 1995, pourvoi n° 93-14.196 ; *Com.*, 9 juillet 1996, *D.* 1996, conclusion de Gouttes.

<sup>12</sup> Rép. min. JO Sénat du 20 avril 2000, p. 1438.

6. En revanche, aucun texte ne définit le contenu de la mise en demeure de remboursement notifiée par le fonds de garantie à l'auteur non assuré d'un accident de la circulation, ni ne précise selon quelles modalités ce dernier sera informé de son droit de contester judiciairement la transaction conclue entre le fonds et la victime ou ses ayants droit.

En effet, il est seulement prévu par l'article L. 421-3, alinéa 2, du code des assurances, modifié par la loi du 5 juillet 1985, que « *lorsque le fonds de garantie transige avec la victime, cette transaction est opposable à l'auteur des dommages, sauf le droit pour celui-ci de contester devant le juge le montant des sommes qui lui sont réclamées du fait de cette transaction. Cette contestation ne peut avoir pour effet de remettre en cause le montant des indemnités allouées à la victime ou à ses ayants droit* » et, par l'article R. 421-16, en son alinéa 3, issu du décret du 14 mars 1986, que « *lorsque l'auteur des dommages entend user du droit de contestation prévu par l'article L. 421-3, il doit porter son action devant le tribunal compétent dans un délai de trois mois à compter de la mise en demeure de remboursement adressée par le fonds de garantie* », l'alinéa 4 précisant que « *la mise en demeure (...) résulte de l'envoi par le fonds d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception* ».

Est-ce à dire qu'en l'absence de disposition légale ou réglementaire imposant au fonds de mentionner dans la mise en demeure le droit de contester ainsi que le délai et les modalités de son exercice, la seule référence aux articles précités suffit à assurer l'information permettant au destinataire de bénéficier du recours effectif au juge ?

Certes, la transaction conclue par le fonds de garantie ne constitue pas un jugement, au sens de l'article 680 précité, de sorte que ses exigences n'ont pas à être satisfaites, en tant que telles, pour la régularité de la mise en demeure.

Il a, d'ailleurs, été jugé par la Cour de cassation que ce texte n'avait pas vocation à s'appliquer à un acte ne s'analysant pas en une décision juridictionnelle : il ne concerne pas la notification par une banque d'une facture protestable<sup>13</sup> et ne s'applique pas non plus à la notification du certificat de vérification des dépens<sup>14</sup>.

7. Dès lors, dans le silence de la loi et du règlement, convient-il de se référer à l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et au droit fondamental d'accès au juge, pour s'assurer de la clarté de l'information délivrée au destinataire de la mise en demeure ?

C'est ce qu'a fait la cour d'appel de Lyon, lorsqu'elle a énoncé que « *constitue un droit fondamental celui d'être pleinement informé de la faculté de contester une décision ou une transaction que l'on vous oppose, et ce d'autant plus qu'en l'espèce, par hypothèse, celui à qui cette transaction est opposée n'y était pas partie, et de la possibilité de porter ainsi, comme la loi le prévoit, cette contestation devant un juge en vue d'un procès équitable* », et qu'elle a relevé que les lettres recommandées des 19 juin et 15 juillet 1996, informant M. X... du versement de provisions par le fonds de garantie à M. Y..., se bornent à indiquer que le remboursement des sommes versées par le fonds est demandé conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances ; ces mises en demeure, qui ne se réfèrent pas expressément à l'existence d'une « *transaction* », « *n'informent nullement leur destinataire du droit dont il dispose de contester devant le juge le montant des sommes qui lui sont réclamées, du délai pendant lequel ce droit à contestation est ouvert et de son point de départ* ».

Ainsi, les juges du fond ont retenu que l'accès du destinataire à la connaissance des textes l'autorisant à saisir un juge n'était pas assuré de manière satisfaisante au regard des règles du procès équitable.

Mais l'assemblée plénière pourrait estimer que la référence à ces textes, contenue aux mises en demeure litigieuses, a suffisamment informé M. X..., d'une part, que le fonds, qui faisait état du versement de provisions, avait conclu une transaction, d'autre part, de la possibilité de contester cette transaction, et ce, sans qu'il ait été nécessaire que lesdits textes fussent reproduits.

Il serait alors retenu que le devoir d'assurer l'accès à l'information était rempli par l'indication du numéro des textes, dont il incombait au destinataire de prendre connaissance par tout moyen à sa convenance.

Sur ce point, le mémoire en demande justifie la concision des mises en demeure adressées par le fonds de garantie en arguant que rien ne justifie un traitement de faveur du débiteur en infraction avec les dispositions légales imposant d'assurer son véhicule automobile.

## **II. - L'action récursoire du fonds de garantie exercée sur le fondement de l'article L. 421-3, alinéa premier, du code des assurances**

1. L'assemblée plénière de la Cour de cassation a décidé, le 7 juillet 2006, qu'« *il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci* »<sup>15</sup>.

Depuis lors, les trois chambres civiles et la chambre commerciale ont fait application de cette règle<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 1<sup>er</sup> juillet 1976, *Bull.* 1976, II, n° 224, arrêt rendu au visa des articles 37 et 40 du décret n° 72-788 du 28 août 1972.

<sup>14</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 14 octobre 2004, *Bull.* 2004, II, n° 458.

<sup>15</sup> Assemblée plénière, 7 juillet 2006, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 6.

<sup>16</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 16 janvier 2007, *Bull.* 2007, I, n° 18 ; 2<sup>e</sup> Civ., 25 octobre 2007, *Bull.* 2007, II, n° 241 ; 3<sup>e</sup> Civ., 13 février 2008, *Bull.* 2008, III, n° 28, et Com., 20 février 2007, *Bull.* 2007, IV, n° 49.

2. En outre, l'assemblée plénière a jugé, le 21 décembre 2007, que « *si, parmi les principes directeurs du procès, l'article 12 du code de procédure civile oblige le juge à donner ou à restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux invoqués par les parties au soutien de leurs prétentions, il ne lui fait pas obligation, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique de leurs demandes* »<sup>17</sup>.

3. Dans ces conditions, si le premier grief dirigé contre l'arrêt attaqué était écarté et, par suite, le moyen fondé sur la transaction irrévocablement rejeté, le fonds de garantie, qui ne serait pas recevable à engager une nouvelle action sur un fondement distinct, aurait un intérêt majeur à voir dire que les juges d'appel étaient tenus de se prononcer sur sa demande de remboursement en sa qualité de subrogé dans les droits de la victime, hors toute transaction.

Toutefois, les juges du fond ne sont tenus de se prononcer sur un moyen que s'il est formulé. Il conviendra donc de rechercher si le fonds de garantie avait, dans ses écritures devant la cour d'appel, invoqué son droit de subrogation, indépendamment de la transaction alléguée.

4. Il est rappelé que l'article L. 421-3, alinéa premier, du code des assurances dispose que « *le fonds de garantie est subrogé dans les droits que possèdent les créanciers de l'indemnité contre la personne responsable de l'accident ou son assureur* ».

La subrogation investit le *solvens* des droits et actions du créancier désintéressé et emporte substitution pure et simple du *solvens* dans les droits de ce créancier. C'est alors non seulement la créance elle-même mais aussi tous les accessoires qui lui sont attachés (sûretés, actions en justice, droits préférentiels de toute sorte) qui sont transmis<sup>18</sup>.

Ainsi, le fonds de garantie, subrogé dans les droits de la victime ou de ses ayants droit, peut solliciter la condamnation de l'auteur des dommages, sur le fondement du texte précité, à lui rembourser les sommes payées à son auteur, peu important l'existence ou l'absence d'une transaction préalable avec la victime ou avec ses ayants droit.

Comme il a été rappelé ci-dessus, il est désormais jugé que le fonds de garantie peut agir en sa qualité de subrogé dans les droits du créancier de l'indemnité contre l'auteur de l'accident, sans avoir à justifier que, par application de l'article R. 421-12 du code des assurances, celui-ci a été déclaré responsable par une décision passée en force de chose jugée ou que le fonds a conclu une transaction avec la victime ou ses ayants droit<sup>19</sup>.

Dès lors, si, en application du principe selon lequel nul ne plaide par procureur, le fonds de garantie ne peut directement demander la condamnation du conducteur du véhicule impliqué dans un accident aux lieu et place de la victime d'un accident de la circulation ou de ses ayants droit<sup>20</sup>, il peut le faire lorsqu'il est subrogé dans les droits de cette victime ou de ses ayants droit.

5. La lecture des conclusions du fonds de garantie devant la cour d'appel de Lyon enseigne qu'il s'est prévalu essentiellement de l'article L. 421-3, alinéa 2, et de l'article R. 421-16 du code des assurances, relatifs au remboursement des indemnités allouées à la victime du fait d'une transaction ; il a aussi fait valoir, dans les motifs de ses écritures, qu'ayant versé à l'assureur de la victime une somme correspondant à l'indemnisation des dommages aux biens, il s'était trouvé, en application de l'article L. 421-3 du code des assurances, subrogé dans les droits de la victime à hauteur de cette somme et qu'au visa de l'alinéa premier de ce texte, M. X... devait être condamné à la lui payer, avec intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure. Enfin, dans le dispositif, il a sollicité, au visa notamment de l'article L. 421-3 du code des assurances, la condamnation de M. X... à lui rembourser la somme en cause, majorée des intérêts<sup>21</sup>.

Et la cour d'appel de Lyon avait constaté que « *le 23 mars 1996 à Meyrieu-les-Etangs, M. Richard X... a perdu le contrôle de son véhicule Peugeot 104 et s'est déporté sur la voie de gauche avant de percuter le véhicule Opel Astra conduit par M. Jean-François Y..., dont le véhicule a été gravement endommagé* ».

Il en résultait que le véhicule conduit par M. X... était impliqué dans l'accident, au sens de l'article premier de la loi du 5 juillet 1985, et que son auteur était tenu d'indemniser la victime, par application de l'article 3 de cette loi.

Dans ces circonstances, il appartiendra à l'assemblée plénière de déterminer si, après avoir jugé invalide la mise en demeure de remboursement du montant de la transaction, la cour d'appel aurait dû, en toute hypothèse, se prononcer sur l'action récursoire du fonds.

Elle pourrait, néanmoins, estimer que les écritures du fonds n'étaient pas suffisamment explicites de ce chef et que la cour d'appel n'était pas tenue de répondre à des conclusions imprécises<sup>22</sup>.

<sup>17</sup> Assemblée plénière, 21 décembre 2007, *Bull.* 2007, Ass. plén., n° 10.

<sup>18</sup> F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *Les obligations*, Dalloz, 8<sup>e</sup> éd., 2002, n° 1386, p. 1279.

<sup>19</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 1<sup>er</sup> mars 2005, pourvoi n° 02-14.015, et 2<sup>e</sup> Civ., 8 février 2006, *Bull.* 2006, II, n° 43.

<sup>20</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 29 novembre 2001, *Bull.* 2001, II, n° 175.

<sup>21</sup> Conclusions du fonds de garantie, pages 2, 6 et 7.

<sup>22</sup> 1<sup>er</sup> Civ., 23 mai 2006, pourvoi n° 05-16.930 ; Com., 22 février 2005, pourvoi n° 03-11.037 ; Soc., 11 juillet 2002, pourvoi n° 01-20.637, et Com., 7 avril 1998, *Bull.* 1998, IV, n° 126.

# *Avis de M. de Gouttes*

*Premier avocat général*

## **LE RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE :**

Le 23 mars 1996, à M... (Isère), le véhicule conduit par M. X... s'est déporté sur la voie de gauche et a percuté celui de M. Y..., qui a été endommagé.

M. X... n'étant pas assuré, le fonds de garantie automobile, devenu le fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (FGAO), est intervenu et, au titre d'une transaction conclue avec l'assureur de M. Y... (la MAIF), a réglé à ce dernier la somme de 57 898,51 francs, en réparation du préjudice matériel subi par la victime.

Le fonds de garantie a demandé alors le remboursement de cette somme à M. X..., par lettres recommandées des 19 juin et 25 juillet 1996, et lettre simple du 24 septembre 1997. Les deux premières lettres précisaient que le fonds de garantie entendait obtenir « *le remboursement conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances* ». La lettre de rappel du 24 septembre 1997 ne contenait aucun motif de la demande et ne citait aucun texte.

M. X... n'ayant jamais répondu à ces courriers, le fonds de garantie l'a assigné devant le tribunal de grande instance de Vienne aux fins d'obtenir sa condamnation au remboursement des sommes engagées.

Par jugement réputé contradictoire du 8 février 2001 (M. X... n'ayant pas constitué avocat), le tribunal de grande instance de Vienne a débouté le fonds de garantie, au motif que la transaction conclue avec l'assureur de la victime était inopposable à M. X..., en l'absence de décision de justice passée en force de chose jugée ou de transaction conclue avec lui établissant sa responsabilité dans la survenance du dommage.

Sur appel du fonds de garantie, la cour d'appel de Grenoble, devant laquelle M. X... ne s'est pas constitué, a, par arrêt du 17 décembre 2002, confirmé le jugement entrepris, en ajoutant que le fonds de garantie n'avait pas informé M. X... de son droit de contester, pendant trois mois, la transaction conclue entre ledit fonds et la victime ou son assureur.

Le fonds de garantie a alors formé un pourvoi en cassation, en critiquant l'arrêt de la cour d'appel en ce qu'il avait considéré que M. X... n'avait pas été informé de son droit de contester dans un délai de trois mois la transaction conclue avec la victime.

Par arrêt du 14 juin 2006, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation a cassé et annulé l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble, et renvoyé les parties devant la cour d'appel de Lyon, aux motifs que « *le fonds avait fait savoir à M. X..., par lettres recommandées avec demande d'avis de réception, que les sommes en cause étaient réclamées conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, ce dont il résultait que M. X... avait reçu l'information suffisante pour connaître l'existence d'une transaction et exercer son droit de contestation* ».

Mais, contrairement à l'arrêt de cassation du 14 juin 2006, la cour d'appel de renvoi de Lyon, devant laquelle M. X... n'a pas comparu et n'a pas été représenté, a confirmé en toutes ses dispositions le jugement rendu le 8 février 2001 par le tribunal de grande instance de Vienne, en retenant notamment, par une substitution de motifs :

- qu'en dépit du simple visa des articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, les mises en demeure du fonds de garantie, qui ne se réfèrent pas expressément à l'existence d'une « *transaction* », « *n'informent nullement leur destinataire du droit dont il dispose de contester devant le juge le montant des sommes qui lui sont réclamées, du délai pendant lequel ce droit à contestation est ouvert et de son point de départ* » ;

- que « *constitue un droit fondamental celui d'être pleinement informé de la faculté de contester une décision ou une transaction que l'on vous oppose (...) et de la possibilité de porter ainsi, comme la loi le prévoit, cette contestation devant un juge en vue d'un procès équitable* ».

C'est cet arrêt de la cour d'appel de Lyon, résistant à la solution posée par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, qui a fait l'objet d'un pourvoi en cassation, formé le 5 février 2008 par le fonds de garantie et qui été renvoyé devant l'assemblée plénière par ordonnance du premier président de la Cour de cassation en date du 18 décembre 2008.

Un mémoire ampliatif a été présenté par la SCP Delaporte, Briard et Trichet pour le FGAO, mais aucun mémoire en défense n'a été déposé pour M. Richard X...

## **LES MOYENS DE CASSATION INVOQUÉS :**

- Le mémoire ampliatif présente un moyen de cassation unique, comprenant deux branches :

1. Première branche : contrairement à ce qu'a décidé la cour d'appel de Lyon, la mention, dans les lettres recommandées adressées par le fonds de garantie à M. X..., que les sommes en cause lui étaient réclamées « *conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances* » avait suffisamment informé M. X... de l'existence d'une transaction et de son droit d'exercer une contestation (violation alléguée des articles L. 421-3, R. 421-16 du code des assurances, ensemble l'article 1134 du code civil) ;

2. Seconde branche : le fonds de garantie, en toute hypothèse, était subrogé dans les droits de la victime contre le responsable de l'accident ou son assureur, et il était en droit de solliciter que l'auteur du dommage



soit déclaré tenu à indemnisation sur le fondement de la loi du 5 juillet 1985 relative à la situation des victimes d'accidents de la circulation, de sorte qu'il appartenait au juge de fixer contradictoirement le montant de cette indemnisation, nonobstant le fait qu'une transaction ait été conclue entre le fonds de garantie et l'assureur de la victime (violation alléguée de l'article L. 421-3, alinéa premier, du code des assurances, ensemble des articles premier, 3 et 6 de la loi du 5 juillet 1985).

## LES QUESTIONS DE PRINCIPE POSÉES A L'ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE :

Il résulte du mémoire en demande que deux questions de principe sont posées cumulativement à l'assemblée plénière :

I. - La première question, qui est celle posée à titre principal, est de savoir si le responsable de l'accident a été suffisamment informé de son droit de contester la transaction qui lui était opposée.

Cette question peut être formulée de la manière suivante :

« *La mention que le remboursement est demandé* » conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances », figurant dans la mise en demeure adressée par le fonds de garantie au responsable du dommage, peut-elle suffire à informer le destinataire de l'existence d'une transaction et de la possibilité qu'il a d'exercer son droit de contestation dans les trois mois ? »

Le problème posé ici se rattache à celui, plus général, du droit de toute personne d'être informée de la faculté de contester une décision qui lui est opposée.

II. - La seconde question, qui est posée subsidiairement, est de savoir si les juges du fond, saisis de l'action engagée par le fonds de garantie en application de l'article L. 431-3 du code des assurances, étaient ou non obligés d'examiner l'entier litige (responsabilité et montant de l'indemnisation), en application de la loi du 5 juillet 1985 relative aux victimes d'accidents de la circulation.

\*  
\* \*

## I. - La première branche du moyen de cassation : le problème de l'information à donner au responsable du dommage sur son droit de contester la transaction qui lui est opposée

Pour apprécier le bien-fondé de la première branche du moyen de cassation, il convient d'abord de rappeler la teneur des deux textes du code des assurances qui sont invoqués :

L'article L. 421-3 du code des assurances énonce :

« *Le fonds de garantie est subrogé dans les droits que possède le créancier de l'indemnité contre la personne responsable de l'accident ou son assureur (...).*

*Lorsque le fonds de garantie transige avec la victime, cette transaction est opposable à l'auteur des dommages, sauf le droit pour celui-ci de contester devant le juge le montant des sommes qui lui sont réclamées du fait de cette transaction. Cette contestation ne peut avoir pour effet de remettre en cause le montant des indemnités allouées à la victime ou à ses ayants droit ».*

L'article R. 421-16, alinéas 3 et 4, ajoute :

« *Lorsque l'auteur des dommages entend user du droit de contestation prévu par l'article L. 421-3, il doit porter son action devant le tribunal compétent dans un délai de trois mois à compter de la mise en demeure de remboursement adressée par le fonds de garantie.*

*La mise en demeure prévue aux alinéas ci-dessus résulte de l'envoi par le fonds d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception ».*

Le problème est de savoir si, dans le présent cas d'espèce, le fonds de garantie a rempli les conditions prévues par ces textes pour informer de ses droits le responsable des dommages.

A. - La thèse du demandeur :

a) Le mémoire ampliatif rappelle d'abord :

- d'une part, l'évolution du droit en la matière et l'économie des articles L. 211-9, L. 211-22, L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, dont les objectifs ont été d'accélérer l'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation<sup>1</sup>, d'améliorer la situation du fonds de garantie sans sacrifier les intérêts du responsable, de passer d'une inopposabilité de principe de la transaction (sauf approbation) à une opposabilité de principe (sauf contestation), mais aussi de freiner les contestations systématiques<sup>2</sup> ;

- d'autre part, l'abandon, notamment depuis un arrêt de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation du 8 février 2006<sup>3</sup>, de la jurisprudence antérieure, très critiquée par la doctrine<sup>4</sup>, qui subordonnait l'opposabilité de la transaction conclue entre le fonds de garantie et la victime à la condition que l'auteur des dommages ait été déclaré responsable par une décision de justice passée en force de chose jugée.

<sup>1</sup> Cf. en ce sens, cité par le mémoire ampliatif : G. Viney et P. Jourdain, *Les Effets de la responsabilité*, LGDJ, 2<sup>e</sup> éd., 2001, sp. n° 269 et s., pages 498 et s.

<sup>2</sup> Cf. en ce sens, 1<sup>re</sup> Civ., 1<sup>er</sup> mars 2005, pourvoi n° 02-14.015.

<sup>3</sup> Cf. 2<sup>e</sup> Civ., 8 février 2006, *Bull.* 2006, II, n° 43.

<sup>4</sup> Cf. H. Groutel, *Responsabilité civile et assurances* - Juris-Classeur, avril 1996, et J. Landel, *RGDA* 1996, 333 (à propos d'un arrêt du 13 février 1996 de la première chambre civile de la Cour de cassation, *Bull.* 1996, I, n° 72).

b) Le mémoire ampliatif affirme ensuite que les lettres recommandées adressées par le fonds de garantie ont, en l'espèce, informé suffisamment M. X... de ses droits, en faisant valoir les arguments suivants :

1° Si la transaction est toujours soumise au principe de son effet relatif, posé par l'article 2051 du code civil, il est présumé que le responsable accepte les termes de cette transaction, sauf pour lui à manifester son désaccord sur le montant retenu dans la transaction et sur la décision du fonds sur la responsabilité<sup>5</sup> ;

2° L'article R. 421-16 du code des assurances ne subordonne pas l'opposabilité de la transaction à l'auteur du dommage à l'envoi d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception qui préciserait à l'auteur qu'il dispose d'un délai de trois mois à compter de la réception de cette lettre pour contester le montant qui lui est réclamé et qui a été fixé par voie de transaction entre le fonds de garantie et la victime ;

3° Il n'appartient pas au créancier d'indiquer à son débiteur les moyens dont peut disposer ce dernier pour contester sa créance ;

4° Rien ne justifie un traitement de faveur du débiteur en infraction avec les dispositions légales qui imposent d'assurer son véhicule automobile ;

5° Dès lors que les deux lettres recommandées visaient les dispositions de l'article R. 421-16 du code des assurances, qui précisent le délai de trois mois dans lequel l'auteur des dommages doit contester le montant des sommes qui lui sont réclamées, ces indications informaient donc suffisamment M. X... à la fois de l'existence de la transaction conclue et de son droit de la contester, comme l'a retenu la deuxième chambre civile de la Cour de cassation dans son arrêt du 14 juin 2006.

B. - La question à débattre :

1° Au regard des exigences des articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, s'il est vrai que la première condition prévue par l'alinéa 4 de l'article R. 421-16, c'est-à-dire la mise en demeure par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, a bien été remplie par le fonds de garantie par l'envoi de ses lettres des 19 juin et 15 juillet 1996, en revanche, la difficulté apparaît sur le point de savoir si l'information donnée à l'auteur des dommages a été effective et suffisante en ce qui concerne :

- l'existence même d'une transaction ;
- le droit de contestation possible devant le juge ;
- le délai dans lequel devait être exercé ce droit de contestation.

2° En effet, les courriers des 19 juin et 15 juillet 1996 adressés par le fonds de garantie à M. X... se sont bornés à demander le remboursement des sommes versées « *au titre de provision* », « *conformément aux articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances* », en ajoutant qu'une réponse rapide était attendue du destinataire, car ces sommes seraient augmentées des intérêts au taux légal qui courent jusqu'au paiement intégral de la dette. Quant à la lettre de rappel comminatoire du 24 septembre 1997, elle ne contenait aucun motif de la demande et ne citait aucun texte.

Pour un défendeur qui n'était pas partie lui-même à la transaction qu'on lui opposait et dont on peut penser qu'il n'était pas particulièrement bien informé en droit (il n'a pas souscrit de contrat d'assurance automobile, il n'a pas constitué avocat, il n'a jamais comparu), la simple mention des articles législatifs ou réglementaires applicables ne paraît pas de nature à informer suffisamment l'intéressé des droits dont il disposait pour contester la transaction en cause.

Le mémoire ampliatif se garde bien d'ailleurs d'invoquer ici la règle « *Nul n'est censé ignorer la loi* ».

Comme l'a relevé l'arrêt de la cour d'appel de renvoi de Lyon du 29 novembre 2007, les lettres de mise en demeure du fonds de garantie ne permettaient pas à un destinataire non avisé en droit de comprendre clairement :

- que les sommes qui lui étaient réclamées résultaient d'une « *transaction* », le terme ne figurant pas dans les lettres ;
- qu'il disposait du droit de contester devant le juge le montant des sommes réclamées ;
- que ce droit de contestation était enfermé dans un délai de trois mois ;
- que le point de départ de ce délai était celui de la mise en demeure adressée par le fonds de garantie.

Bien au contraire, ajoute pertinemment l'arrêt attaqué de la cour d'appel de Lyon, les termes comminatoires employés par les mises en demeure et la menace des poursuites judiciaires ne laissaient présager, en dépit du simple visa des articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, aucune faculté de contestation.

Il est donc particulièrement critiquable que le fonds de garantie n'ait pas mentionné de manière explicite dans la mise en demeure le délai de contestation de trois mois, qui était très bref et dont il était important que le responsable prenne connaissance au moment même où il recevait la demande de remboursement.

A tout le moins, la reproduction, dans la lettre de mise en demeure, du texte même des articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances aurait été nécessaire. On rappellera à cet égard que, lorsque l'assureur transige avec une victime, il est tenu de lui fournir les extraits de l'article L. 211-16 du code des assurances précisant qu'elle peut dénoncer la transaction dans les quinze jours de sa conclusion. Par ailleurs, comme le rappelle un commentateur<sup>6</sup>, la sanction encourue par le fonds de garantie lorsqu'il n'informe pas le responsable de ses droits, qui consiste à lui interdire de se prévaloir de la forclusion instaurée par l'article R. 421-16, apparaît davantage symbolique que réelle.

<sup>5</sup> Cf. en ce sens (cités par le mémoire ampliatif) : Ph. Casson, *Les fonds de garantie*, LGDJ, 1999, sp. n° 128, p. 119 ; A. Favre-Rochex et G. Courtieu, *Fonds d'indemnisation et de garantie*, LGDJ, 2003, sp. n° 2-35, p. 43.

<sup>6</sup> Cf. J. Landel, *RGDA* 2006, n° 3, *Jurisprudence*, p. 423-424 (2<sup>e</sup> Civ., 14 juin 2006).

C'est dès lors à juste titre que la cour d'appel de Lyon s'appuie, pour justifier sa décision, sur le caractère fondamental du droit d'être pleinement informé de la faculté de contester une décision ou une transaction que l'on vous oppose et de la possibilité de porter ainsi cette contestation devant un juge en vue d'un procès équitable.

3° L'exigence d'une information effective sur ses droits, corollaire du principe plus général du respect des droits de la défense, est, en effet, consacrée tant par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que par la jurisprudence interne.

a) Pour la Cour européenne des droits de l'homme, le droit d'être informé sur ses droits est le préalable nécessaire au droit d'accès au juge, au droit au procès équitable et au respect des droits de la défense, consacrés par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>7</sup>.

Pour pouvoir se prévaloir des garanties d'un procès équitable, il faut en effet savoir d'abord de quelles voies de recours l'on dispose et il est indispensable, à cet effet, que l'information sur ses droits soit effective, c'est-à-dire suffisamment claire, précise et intelligible pour tous, eu égard surtout à la complexité croissante de la règle de droit et à l'opacité fréquente du langage juridique.

Comme l'a affirmé la Cour européenne depuis les arrêts X... c/ Irlande du 9 octobre 1979 [requête n° 6289/73] et X... c/ Italie du 13 mai 1980 [requête n° 6694/74], le but de la Convention européenne des droits de l'homme est de protéger des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs.

Les juges européens veillent donc, dans leur jurisprudence, à ce que les justiciables puissent comprendre s'ils disposent ou non d'un recours.

Ainsi, dans l'arrêt X... c/ France du 16 décembre 1992 [requête n° 12964/87], la Cour européenne a estimé que l'effectivité du droit d'accès au juge supposait la possibilité claire et concrète pour l'individu de contester un acte constituant une ingérence dans ses droits, et elle a sanctionné un défaut de clarté des modalités d'exercice du recours en annulation devant le Conseil d'Etat<sup>8</sup>.

Dans l'arrêt X... et Y... c/ France du 10 avril 2006 [requête n° 67881/01], la Cour européenne a considéré également qu'il y avait eu une restriction effective du délai pour se pourvoir en cassation et une violation de l'article 6 § 1 de la Convention européenne parce que la date indiquée sur l'arrêt attaqué par le greffe ne correspondait pas à la date effective d'envoi de la notification de cet arrêt, ce qui avait eu pour effet de réduire le délai dont auraient dû disposer les requérants pour former leur pourvoi, alors surtout qu'il s'agissait d'un délai particulièrement bref de cinq jours francs.

Par ailleurs, la Cour européenne veille à ce qu'un formalisme procédural excessif ne porte pas atteinte à l'affectivité de l'accès au juge, notamment pour des requérants non juristes<sup>9</sup>.

Dans un arrêt X... c/ Espagne du 28 octobre 1998 [requête n° 28090/95], les juges européens ont rappelé, par exemple, que le droit à un tribunal, dont le droit d'accès constitue un aspect, implique que les règles de nature procédurale, telles que les délais régissant le dépôt des documents ou l'introduction de recours, ne doivent pas porter atteinte à la substance même de ce droit et empêcher le requérant d'utiliser une voie de recours disponible.

Au regard des critères des juges européens, l'arrêt attaqué apparaît donc en conformité avec les exigences de la Convention européenne des droits de l'homme.

b) S'agissant de la jurisprudence interne, il y a lieu de rappeler d'abord que le Conseil constitutionnel a considéré le droit à un recours effectif devant une juridiction comme l'un des éléments du bloc de constitutionnalité, en se fondant notamment sur les articles 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789<sup>10</sup>.

En ce qui concerne la Cour de cassation, elle a également reconnu à plusieurs reprises le caractère fondamental du droit d'accès au juge<sup>11</sup>.

Dans le domaine particulier de la notification des jugements, qui est susceptible de nous intéresser ici, il convient de se référer spécialement à la jurisprudence de la Cour de cassation relative à l'application de l'article 680 du code de procédure civile, aux termes duquel tout acte de notification d'un jugement à une partie doit indiquer de manière très apparente les recours ouverts, les délais et les modalités d'exercice de ces recours, de façon à informer les destinataires de la notification des possibilités de critiquer le jugement, et ce, quelles que soient les formes de notification du jugement, par signification ou par lettre recommandée<sup>12</sup>.

Nombreux sont les arrêts rendus à ce sujet, qu'il s'agisse :

- de l'obligation d'information sur la nature du recours ouvert et l'insuffisance à cet égard du simple visa de l'article de loi concernée<sup>13</sup> ;

<sup>7</sup> Sur le droit d'accès au juge et le droit au procès équitable, cf. notamment l'arrêt fondateur X... c/ Royaume-Uni du 21 février 1975 de la Cour européenne [requête n° 4451/70].

<sup>8</sup> A rapprocher : arrêt X... c/ France du 4 décembre 1995 [requête n° 23805/94], concernant l'insuffisance de clarté et de garanties pour éviter un malentendu quant aux modalités d'exercice des recours en indemnisation offerts aux hémophiles victimes de contamination par le virus du SIDA à la suite de transfusions sanguines (dans le même sens : arrêts X... c/ France du 30 octobre 1998, [requête n° 38212/97], et X... c/ France du 10 octobre 2000, [requête n° 39485/98]).

<sup>9</sup> Cf. par exemple : arrêts de la CEDH « X... c/ France » du 26 juillet 2007 [requête n° 35787/03], « X... c/ France » du 15 janvier 2009 [requête n° 24488/04], « X... c/ France » du 10 juillet 2001 [requête n° 40472/98].

<sup>10</sup> Cf. Conseil constitutionnel, 27 décembre 1973, n° 73-51 DC ; 18 décembre 1985, n° 84-183 DC ; 9 avril 1996, n° 96-373 DC.

<sup>11</sup> Cf. assemblée plénière, 30 juin 1995, *Bull.* 1995, Ass. plén., n° 1, et 7 avril 2006, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 3 ; Crim. 9 mai 1994, *Bull. crim.* 1994, n° 175.

<sup>12</sup> Cf. 1<sup>er</sup> Civ., 18 mars 1980, *Bull.* 1980, I, n° 88, et 2<sup>e</sup> Civ., 1<sup>er</sup> juillet 1976, *D.* 1977, 415.

<sup>13</sup> Cf. 2<sup>e</sup> Civ., 4 février 1987, *Bull.* 1987, II, n° 36, *D.* 1987, Som., p. 227, obs. Julien ; *RTD civ.* 1987, p. 406, obs. Perrot ; *Gaz. Pal.* 1987, 1.367, note du Rusquec ; 1<sup>er</sup> Civ., 18 mars 1980, *Bull.* 1980, I, n° 88, *RTD civ.* 1981, 213, obs. Perrot ; Soc. 26 avril 2006, *Bull.* 2006, V, n° 149, et 1<sup>er</sup> Civ., 10 mai 2006, *Bull.* 2006, I, n° 232.

- de l'obligation d'information sur les modalités d'exercice du recours ouvert<sup>14</sup> ;
- de l'obligation d'information sur les délais d'exercice des recours<sup>15</sup> ;
- de l'obligation d'information sur le point de départ du délai d'exercice du recours<sup>16</sup>.

Même s'il ne s'agit pas, dans notre cas d'espèce, de la notification d'un jugement mais d'une mise en demeure concernant une transaction, la jurisprudence relative à l'article 680 du code de procédure civile constitue une référence très utile.

Par ailleurs, dans un tout autre domaine, il existe, comme on le sait, une abondante jurisprudence au sujet du devoir d'information et de conseil des professionnels dans leurs relations avec leurs clients simples particuliers :

- tel est le cas notamment pour les assureurs : la Cour de cassation a précisé, par exemple, que le souscripteur d'une assurance de groupe est tenu envers les adhérents d'une obligation d'information et de conseil qui ne s'achève pas avec la remise d'une simple notice prévue par l'article L. 140-4 du code des assurances<sup>17</sup> ;
- tel est le cas également pour les banquiers<sup>18</sup> ou pour les notaires<sup>19</sup>, qui sont tenus d'appeler l'attention des parties de manière claire et complète sur la portée de leurs engagements.

c) S'agissant enfin du droit administratif, lorsqu'une administration prend une position susceptible de faire grief, elle est tenue d'indiquer les voies de recours permettant de la contester, le cas échéant<sup>20</sup>.

Le devoir de l'administration d'informer de façon effective l'administré de ses droits se retrouve également dans les dispositions de la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public<sup>21</sup> et la loi n° 2000-31 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations.

\*  
\* \*

Au vu de l'ensemble de ces éléments, il apparaît que l'arrêt attaqué a décidé à juste titre que l'existence de la transaction conclue par le fonds de garantie devait être portée explicitement à la connaissance du responsable des dommages non partie à la transaction et que ce dernier devait être informé des modalités d'exercice de son droit de contestation.

La première branche du moyen de cassation me semble donc devoir être rejetée.

## **II. - La seconde branche du moyen de cassation : le problème de l'étendue de l'office du juge saisi de l'action engagée par le fonds de garantie sur le fondement de l'article L. 421-3 du code des assurances**

Les juges du fond, nonobstant l'action engagée par le fonds de garantie contre l'auteur du dommage sur le jugement principal de l'article L. 421-3, alinéa 2, du code des assurances (remboursement des indemnités versées en application de la « *transaction* » conclue entre le fonds et la victime), étaient-ils tenus d'examiner l'entier litige, tant au plan de la responsabilité que du montant de l'indemnisation, au titre de la subrogation du fonds dans les droits de la victime ou de ses ayants droit, telle que prévue par la loi du 5 juillet 1985 ?

### A. - La thèse du demandeur :

Selon le mémoire ampliatif, la réponse à la question posée s'impose dans le sens de la cassation de l'arrêt attaqué, car, en toute hypothèse, le fonds de garantie peut demander, en sa qualité de subrogé dans les droits de la victime, que l'auteur du dommage soit déclaré tenu à indemnisation sur le fondement de l'alinéa premier de l'article L. 421-3 du code des assurances et de la loi du 5 juillet 1985, et il appartient alors au juge de fixer contradictoirement le montant de cette indemnisation, indépendamment de l'existence ou non d'une transaction préalable avec la victime ou ses ayants droit.

A l'appui de son affirmation, le mémoire ampliatif fait valoir :

- que le premier alinéa de l'article L. 421-3 du code des assurances dispose lui-même que « *le fonds de garantie est subrogé dans les droits que possèdent les créanciers de l'indemnité contre la personne responsable de l'accident ou son assureur* » ;
- que cette subrogation s'inscrit dans le droit commun de l'article 1251 3° du code civil ;
- que la subrogation investit le *solvens* des droits et actions du créancier désintéressé et emporte substitution pure et simple du *solvens* dans les droits de ce créancier ;
- que la recevabilité comme le bien-fondé de l'action récursoire du fonds de garantie n'est donc pas subordonnée à l'opposabilité à l'auteur du dommage de la transaction éventuellement conclue avec la victime,

<sup>14</sup> Cf. 2<sup>e</sup> Civ., 7 janvier 1982, *Gaz. Pal.* 1983, 313, note Viatte ; 2 février 1983, *Bull.* 1983, II, n° 26 ; 12 février 2004, *Bull.* 2004, II, n° 57 ; 7 janvier 1982, *Bull.* 1982, II, n° 6, et Soc., 5 février 1987, *Bull.*, V, n° 70.

<sup>15</sup> Cf. 2<sup>e</sup> Civ., 28 avril 1986, *Bull.* 1986, II, n° 66 ; 8 mars 2001, *Bull.* 2001, II, n° 45 ; 3 mai 2001, *D.* 2001, p. 1797, obs. A. Lienhard ; Soc., 18 novembre 2008, pourvoi n° 08-60.006.

<sup>16</sup> Cf. 2<sup>e</sup> Civ., 4 février 1987, *Bull.* 1987, II, n° 36, *RTD civ.* 1987, 406, obs. Perrot, et Soc., 23 octobre 1984, *Bull.* 1984, V, n° 402.

<sup>17</sup> Cf. 2<sup>e</sup> Civ., 5 juillet 2006, *Bull.* 2006, II, n° 184 ; 13 janvier 2005, *Bull.* 2005, II, n° 4, et 3 juin 2004, *Bull.* 2004, II, n° 261.

<sup>18</sup> Cf. 1<sup>re</sup> Civ., 8 juin 1994, *Bull.* 1994, I, n° 207.

<sup>19</sup> Cf. 1<sup>re</sup> Civ., 19 décembre 2006, *Bull.* 2006, I, n° 556.

<sup>20</sup> Cf. article R. 421-5 du code de justice administrative ; article R. 133-3 du code de la sécurité sociale ; article premier de l'ordonnance du 26 février 2009 réformant les voies de recours contre les visites domiciliaires et les saisies de l'Autorité des marchés financiers ; article 42, alinéa 2, de la loi du 10 juillet 1965, concernant la copropriété et la notification aux copropriétaires défaillants des décisions des assemblées générales.

<sup>21</sup> Sur l'application des articles 1 et 3 de la loi du 11 juillet 1979, cf. arrêt du Conseil d'Etat du 11 juin 2003 [requête n° 243335] qui a censuré le refus, opposé par un préfet, d'autorisation de mise en service de véhicule sanitaire, dès lors que le préfet s'était borné à se référer au texte d'un décret et d'un arrêté préfectoral fixant le nombre théorique de véhicules sanitaires dans le département.

le fonds étant toujours subrogé dans les droits de la victime et pouvant demander la condamnation de l'auteur du dommage à lui rembourser les sommes qu'il a lui-même versées sur le fondement des dispositions de la loi du 5 juillet 1985 ;

- qu'en l'espèce, l'arrêt attaqué pouvait d'autant moins débouter purement et simplement le fonds de garantie de son action récursoire engagée contre M. X... que la responsabilité entière de ce dernier avait été invoquée par le fonds de garantie devant la cour de renvoi et que celle-ci avait bien constaté que M. X... avait perdu le contrôle de son véhicule automobile et qu'il s'était déporté sur la voie gauche pour percuter le véhicule conduit par M. Y... ;

- qu'enfin et de surcroît, M. X... n'avait jamais répondu à aucune des lettres recommandées du fonds de garantie ni ne s'était constitué devant aucune des juridictions saisies.

#### B. - La question à débattre :

Comme nous l'avons déjà indiqué, la question est ici de savoir si, indépendamment de l'action engagée sur la base de la transaction conclue entre le fonds de garantie et la victime, les juges du fond devaient ou non examiner l'entier litige et statuer sur la responsabilité de M. X... et le montant de l'indemnisation.

En d'autres termes, il s'agit de déterminer si l'action subrogatoire du fonds de garantie, découlant de la loi du 5 juillet 1985 et rappelée dans l'alinéa premier de l'article L. 421-3 du code des assurances, peut être accueillie en présence de l'action spécifique fondée sur l'alinéa 2 de l'article L. 421-3 du même code, ou si les deux actions du fonds de garantie s'excluent l'une de l'autre.

1° Pour répondre à cette question, il faut rechercher d'abord si, en l'espèce, la saisine des juges du fond incluait ou non la voie de l'action subrogatoire du fonds de garantie prévue dans l'alinéa premier de l'article L. 421-3 du code des assurances.

A défaut, l'on se heurterait aux limites posées par la jurisprudence quant à l'étendue de l'office du juge et de ses pouvoirs au regard des moyens et du fondement de la demande qui lui est présentée.

Comme on le sait, en effet, une jurisprudence abondante s'est développée au sujet de l'étendue de l'office du juge, à la lumière de l'application de l'article 12, alinéa 3, du code de procédure civile.

Nombreux sont les arrêts qui ont rappelé que, si les juges peuvent rechercher eux-mêmes la règle de droit applicable au litige, conformément à l'article 12 du code de procédure civile, ils ne sont pas tenus d'examiner le litige sur le fondement d'un autre texte que celui qui a été proposé, conformément aux articles 4 à 9 du même code de procédure civile<sup>22</sup>.

L'assemblée plénière de la Cour de cassation s'est elle-même prononcée en la matière à deux occasions :

- dans l'arrêt du 21 décembre 2007<sup>23</sup>, l'assemblée plénière a affirmé que « *si, parmi les principes directeurs du procès, l'article 12 du code de procédure civile oblige le juge à donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux invoqués par les parties au soutien de leurs prétentions, il ne lui fait pas obligation, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique de leurs demandes* » ;

- dans l'arrêt du 7 juillet 2006<sup>24</sup>, l'assemblée plénière avait, par ailleurs, énoncé auparavant « *qu'il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci* » et que ce dernier « *ne peut être admis à contester l'identité de cause des deux demandes en invoquant un fondement juridique qu'il s'est abstenu de soulever en temps utile* ».

Enfin, on rappellera que, devant la Cour de cassation, les moyens nouveaux ne sont pas recevables, ainsi que l'énonce l'article 619 du code de procédure civile, sous la seule réserve des moyens de pur droit et des moyens nés de la décision attaquée. Or la jurisprudence considère qu'est nouveau le moyen qui n'a pas été soulevé devant les juges du fond ou qui, soulevé en première instance, n'a pas été repris devant les juges d'appel<sup>25</sup>.

Quant aux moyens de pur droit soulevés d'office par la Cour de cassation, la Cour européenne des droits de l'homme, faisant application du principe du procès équitable inscrit à l'article 6 § 1 de la Convention européenne, exige que les requérants en soient clairement informés au préalable, de façon à ce qu'ils ne soient pas pris au dépourvu et qu'ils puissent connaître et discuter les nouveaux éléments susceptibles d'influer sur la décision des juges<sup>26</sup>.

<sup>22</sup> Cf. par exemple :

- 2<sup>e</sup> Civ., 11 juin 1988, *Bull.* 1988, II, n° 181 ; 8 juin 1995, *Bull.* 1995, II, n° 168 ; 27 juin 1990, *Bull.* 1990, II, n° 154, et 30 janvier 1985, *Bull.* 1985, II, n° 23 ;

- 1<sup>er</sup> Civ., 21 février 2006, *Bull.* 2006, I, n° 86 ; 30 janvier 2007, *Bull.* 2007, I, n° 42 ; 20 septembre 2006, *Bull.* 2006, I, n° 408, et 8 novembre 2006, *Bull.* 2006, II, n° 217 ;

- 3<sup>e</sup> Civ., 1<sup>er</sup> juin 2005, *Bull.* 2005, III, n° 118 ; 3 avril 1997, *Bull.* 1997, III, n° 75, et 8 novembre 2006, *Bull.* 2006, III, n° 217. A ce sujet voir aussi *Droit et pratique de la procédure civile*, Serge Guinchard, 5<sup>e</sup> éd., 2006-2007, p. 519 et suivants, § 221-120 et suivants et les références utiles dans le rapport et l'avis sous l'arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation du 21 décembre 2007, *BICC* n° 680 du 15 avril 2008, pages 24-25 et 37.

<sup>23</sup> Cf. assemblée plénière, 21 décembre 2007, *Bull.* 2007, Ass. plén., n° 10 (rapporteur : M. Loriferne - premier avocat général : M. de Gouttes), *Dalloz* 2008, n° 4, pages 220-228, note L. Dargent ; *Semaine juridique*, éd. gén., n° 2, 9 janvier 2008, p. 25 et suiv., note Laura Weiller ; *Dalloz* 2008, n° 16, p. 1102 et suiv., com. Olivier Deshayes ; *Gaz. pal.*, 18 janvier 2008, n° 18-19, jurisprudence, p. 1 et suiv., *BICC* n° 680 du 15 avril 2008, pages 18 et s.

<sup>24</sup> Cf. assemblée plénière, 7 juillet 2006, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 8 (rapporteur : M. Charrault - premier avocat général : M. Benmakhlouf). Dans le même sens : 3<sup>e</sup> Civ., 13 février 2008, *Bull.* 2008, III, n° 28 ; 2<sup>e</sup> Civ., 25 octobre 2007, *Bull.* 2007, II, n° 241 ; Com., 20 février 2007, *Bull.* 2007, IV, n° 49 ; 1<sup>er</sup> Civ., 16 janvier 2007, *Bull.* 2007, I, n° 18, *BICC* n° 648 du 15 octobre 2006, pages 37 et suiv. Voir aussi : assemblée plénière, 13 mars 2009, *Bull.* 2009, Ass. plén., n° 3, arrêt selon lequel dès lors qu'un premier jugement n'a pas expressément statué dans son dispositif sur les demandes formées par le plaideur, aucune autorité de chose jugée ne peut lui être attachée de ce chef, « *l'autorité de chose jugée n'ayant lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet d'un jugement et a été tranché dans son dispositif* ».

<sup>25</sup> Cf. 2<sup>e</sup> Civ., 1<sup>er</sup> mai 1961, *Bull.* 1961, II, n° 164 ; 31 mai 1972, *Bull.* 1972, II, n° 158 ; 28 octobre 1968, *Bull.* 1968, II, n° 257 ; 1<sup>er</sup> Civ., 12 juillet 1989, *Bull.* 1989, I, n° 288 ; 3<sup>e</sup> Civ., 1<sup>er</sup> juillet 1971, *Bull.* 1971, III, n° 437 ; 10 novembre 1999, *Bull.* 1999, III, n° 213, et assemblée plénière, 18 février 1994, *Bull.* 1994, Ass. plén., n° 2.

<sup>26</sup> Cf. arrêt de la CEDH Clinique des Acacias et autres c/ France du 13 janvier 2006 [requêtes n° 65399/01 et autres].

2° Qu'en est-il alors en l'espèce ?

a) Si l'on se rapporte, en premier lieu, aux pièces de la procédure, il apparaît que, même si la discussion s'est focalisée sur l'alinéa 2 de l'article L. 421-3 du code des assurances et en dépit des ambiguïtés des conclusions, l'alinéa premier de cet article n'en était pas moins présent lui-même dans le débat.

Plusieurs éléments le révèlent en effet :

- d'une part, le visa du premier alinéa de l'article L. 421-3 du code des assurances apparaît dans les conclusions sur renvoi de cassation déposées par le fonds de garantie le 29 avril 2008, et ce, en page 2 (faits et procédure, alinéa 4) et en page 6, alinéa 6, où il est dit que « *M. X... sera condamné, au visa de l'alinéa premier de l'article L. 421-3, à payer cette somme avec intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 15 juillet 1996* ». Les mêmes conclusions sur renvoi de cassation déposées par le fonds de garantie mentionnent en page 7, à l'alinéa 6 du dispositif, que le fonds sollicite la condamnation de M. X... à lui rembourser la somme de 57 898,51 F, majorée des intérêts au taux légal à compter du 15 juillet 1996 ;

- d'autre part, le visa du premier alinéa de l'article L. 421-3 figurait également dans l'arrêt de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation du 14 juin 2006, tant dans la réponse à la première branche du moyen (« *Mais attendu que le fondement des demandes du fonds invoquant les articles L. 421-3 et R. 421-16 du code des assurances, ainsi que les lettres adressées par lui à M. X..., leur contenu se trouvait nécessairement dans le débat* ») que dans la réponse aux troisième et quatrième branches (« *Attendu, selon le premier de ces textes [l'article L. 421-3], que le fonds, lorsqu'il a indemnisé la victime, est subrogé dans les droits du créancier de l'indemnité contre la personne responsable de l'accident ou son assureur...* ») ;

- enfin, on ajoutera que la responsabilité entière de M. X... dans l'accident avait été elle-même invoquée devant la cour d'appel de Grenoble, ainsi que le mentionne l'arrêt de cette Cour du 17 décembre 2002, en page 2 (« *Le fonds de garantie automobile, au visa des articles L. 211-22, L. 421 et suivants du code des assurances et notamment de l'article L. 421-3 § 2 et R. 421-16 dudit code, conclut que M. X... Richard doit être déclaré entièrement responsable des conséquences de l'accident survenu le 23 mars 1996 et dont M. Y... a été victime...* »).

Dans ces conditions, même si le fondement de la demande n'a pas été aussi clairement explicité qu'il aurait dû l'être, il ne paraît pas possible de soutenir en l'espèce que l'alinéa premier de l'article L. 421-3 du code des assurances était extérieur au débat et que les juges du fond n'avaient pas à examiner le litige sur le fondement dudit alinéa premier de l'article L. 421-3.

b) Si l'on se tourne, en second lieu, vers les dispositions du code des assurances, il se révèle qu'elles n'excluent pas elles-mêmes que les deux fondements de l'action du fonds puissent se combiner :

- l'alinéa premier de l'article L. 421-3, qui précède l'alinéa concernant la transaction entre le fonds de garantie et la victime, énonce explicitement que « *le fonds de garantie est subrogé dans les droits que possède le créancier de l'indemnité contre la personne responsable de l'accident ou son assureur* ».

- l'alinéa premier de l'article R. 421-16 précise pour sa part que « *sans préjudice de l'exercice résultant de la subrogation légale du fonds de garantie dans les droits que possède le créancier de l'indemnité contre l'auteur de l'accident ou l'assureur, le fonds de garantie a le droit de réclamer également au débiteur de l'indemnité : d'une part, des intérêts qui sont calculés au taux légal depuis la date du paiement des indemnités lorsque celles-ci ont été fixées judiciairement, ou depuis la mise en demeure adressée par le fonds de garantie lorsque les indemnités ont été fixées par une transaction...* ».

c) Dès lors, c'est à tort, me semble-t-il, que les juges d'appel, saisis d'une demande de constatation de l'entière responsabilité d'un auteur de dommages non assuré et non comparant, se sont focalisés sur l'existence de la transaction intervenue entre le fonds de garantie et la victime ou son assureur et n'ont fait application que du régime spécifique prévu par l'alinéa 2 de l'article L. 421-3 du code des assurances, sans examiner l'entier litige et fixer contradictoirement le montant de l'indemnisation au titre de l'action subrogatoire visée par l'alinéa premier du même article et la loi du 5 juillet 1985.

Au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, on peut même se demander si l'absence de prise en compte de la question de la subrogation légale du fonds de garantie ne pourrait pas être regardée, en l'espèce, comme une restriction au droit effectif du fonds de garantie à un procès équitable, les juges ayant l'obligation, selon la Cour européenne, de se livrer à un examen attentif des moyens, arguments et offres de preuve des parties et d'en apprécier la pertinence<sup>27</sup>.

Une cassation sur la seconde branche du moyen, pour violation du premier alinéa de l'article L. 421-3 du code des assurances, apparaît donc justifiée et de surcroît appropriée dans le contexte particulier de cette affaire, qui concerne un responsable d'accident de la circulation non assuré et n'ayant jamais comparu ni constitué d'avocat.

\*  
\* \*

**EN CONCLUSION**, l'arrêt attaqué de la cour d'appel de Lyon me semble justifier :

- un rejet pour la première branche du moyen de cassation ;
- mais une cassation sur la seconde branche du moyen.

<sup>27</sup> Cf. arrêts de la CEDH X... c/ France du 21 mars 2000 [requête n° 34553/97] et X... c/ Pays-Bas du 19 avril 1994 [requête n° 16034/90].

## ORDONNANCES DU PREMIER PRÉSIDENT

---

### ARTICLES 1009 ET SUIVANTS DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE

N° *1181*

#### *Cassation*

Pourvoi. - Radiation. - Défaut. - Condition.

Dès lors qu'un arrêt prononçant la nullité de l'avenant à un contrat d'assurance n'est pas, en tant que tel, susceptible d'inexécution par le demandeur au pourvoi, les difficultés afférentes à une autre décision judiciaire ayant, dans la même affaire, ordonné un séquestre ne sont pas assimilables à une inexécution de l'arrêt prononçant la nullité.

La radiation ne peut dès lors être ordonnée.

**9 avril 2009**

*NON-LIEU À RADIATION*

N° 08-16.622. - CA Colmar, 13 mars 2008.

M. Sargos, Pt. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

### RECOURS CONTRE LES DÉCISIONS DU BUREAU D'AIDE JURIDICTIONNELLE

N° *1182*

Aide juridictionnelle. - Décisions du bureau d'aide juridictionnelle. - Recours devant le premier président.

Il résulte de l'article 42, alinéas 2 et 3, du décret n° 90-1266 du 19 décembre 1991 portant application de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991, relative à l'aide juridique, dans sa rédaction issue de l'article 4 du décret n° 2007-1142 du 26 juillet 2007, que la décision du bureau d'aide juridictionnelle constatant la caducité de la demande faute d'avoir fourni les renseignements et pièces nécessaires à l'instruction du dossier n'est pas susceptible de recours.

**22 mai 2009**

*IRRECEVABILITÉ*

N° 1492/2009 et 2526/2006. - Bureau d'aide juridictionnelle de la Cour de cassation, 23 février et 31 mars 2009.

M. Barthélemy, Pt.

## II. - TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS

### ARRÊTS DES CHAMBRES

N° **1183**

#### *Action civile*

Préjudice. - Réparation. - Pluralité d'auteurs. - Solidarité. - Détermination de la part de responsabilité incombant à chacun d'eux. - Incompétence du juge répressif.

Le partage de responsabilité entre les coauteurs d'un dommage échappe à la compétence de la juridiction répressive.

**Crim. - 7 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI*

N° 08-85.519. - CA Nouméa, 13 mai 2008.

M. Farge, Pt (f.f.). - M. Blondet, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Responsabilité civile et assurances, n° 6, juin 2009, commentaire n° 166, p. 20. Voir également la revue Actualité juridique Pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, Jurisprudence, p. 316, note Caroline Duparc (« Incompétence du juge pénal pour prononcer un partage de responsabilité entre coauteurs »).*

N° **1184**

#### *Actions possessoires*

Domaine d'application. - Droit susceptible de possession.

L'action possessoire n'est permise que pour la protection d'un droit susceptible de possession, et non pour une simple tolérance ou faculté.

Ne donne en conséquence pas de base légale à sa décision au regard des articles 2232 du code civil et 1264 du code de procédure civile une cour d'appel qui accueille une action possessoire en démolition de construction diminuant l'éclairage dont un immeuble bénéficiait sur une cour grâce à trois ouvertures sans rechercher si ces dernières ne relevaient pas d'une qualification inconciliable avec l'action engagée.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

*CASSATION*

N° 07-16.551. - CA Bordeaux, 30 avril 2007.

M. Lacabarats, Pt. - M. Philippot, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Delaporte, Briard et Trichet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1774, p. 43.*

N° **1185**

#### *Agent immobilier*

Mandat. - Validité. - Conditions. - Exemplaire restant en la possession du mandant. - Mention du numéro d'inscription au registre des mandats. - Défaut. - Sanction. - Nullité absolue. - Portée.

Ayant relevé que l'agence immobilière, en violation des dispositions de l'article 72 du décret du 20 juillet 1972, édictées à peine de nullité absolue pouvant être invoquée par toute partie y ayant intérêt, n'avait pas mentionné le mandat sur le registre des mandats ni porté le numéro d'inscription sur l'exemplaire du mandat remis à son mandant, la cour d'appel en a exactement déduit que le vendeur n'était pas engagé par l'offre formulée en son nom en application d'un mandat irrégulier.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*REJET*

N° 07-21.610. - CA Aix-en-Provence, 13 septembre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Nési, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> Luc-Thaler, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1836, p. 41. Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3448, p. 10-11, note Véronique Maugeri (« Formalisme de rigueur pour le mandant immobilier »).*

N° **1186**

#### *Assurance (règles générales)*

Garantie. - Exclusion. - Exclusion formelle et limitée. - Définition. - Incapacité ou invalidité résultant de troubles psychiques (non).

La clause d'exclusion de garantie en cas d'incapacité ou d'invalidité résultant de troubles psychiques, sans autre précision, n'est pas formelle et limitée, au sens de l'article L. 113-1 du code des assurances.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

*CASSATION*

N° 08-12.587. - CA Lyon, 3 mai 2007.

M. Gillet, Pt. - M. Kriegk, Rap. - M. Maynial, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Rouvière, M<sup>e</sup> Georges, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.



Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1766, p. 41. Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3451, p. 12, note Véronique Maugeri (« Clauses d'exclusion de garantie en matière d'assurance »), et la Revue de droit immobilier, n° 6, juin 2009, Chroniques, p. 365 à 367, note David Noguero (« Exclusion conventionnelle de garantie pour troubles psychiques et caractère formel et limité »).

N° 1187

## Assurance (règles générales)

Société d'assurance. - Règle de spécialité. - Méconnaissance. - Sanction. - Nullité (non).

A la supposer établie, la seule méconnaissance par une société d'assurances de la règle de spécialité, au respect de laquelle l'article L. 322-2-2 du code des assurances, dans sa rédaction alors en vigueur, subordonne son activité, n'est pas de nature à entraîner la nullité des contrats qu'elle a conclus.

Par ce motif de pur droit substitué à ceux critiqués, l'arrêt se trouve justifié en ce qu'il a dit recevable l'action de cette société en sa qualité de cessionnaire de la créance.

**Com. - 7 avril 2009.**

REJET

N° 07-18.907. - CA Paris, 29 juin 2007.

Mme Favre, Pt. - Mme Riffault-Silk, Rap. - M. Raysséguier, P. Av. Gén. - SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1857, p. 45-46. Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3450, p. 12, note Véronique Maugeri (« Détermination du prix d'une cession de créances à recouvrer »), et la revue Droit et patrimoine, n° 183, juillet-août 2009, Jurisprudence et législation, p. 89, note Laurent Aynès.

N° 1188

## Atteinte à l'action de justice

Entrave à la saisine de la justice. - Non-dénonciation de mauvais traitements infligés à mineur de 15 ans. - Prescription. - Délai. - Point de départ.

Le délit de non-dénonciation de mauvais traitements sur mineur de 15 ans, prévu et puni par l'article 434-3 du code pénal, est un délit instantané dont la prescription court à compter du jour où le prévenu a eu connaissance des faits.

**Crim. - 7 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 09-80.655. - CA Angers, 14 janvier 2009.

M. Pelletier, Pt. - Mme Radenne, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 22, 27 mai 2009, Panorama, n° 1929, p. 44. Voir également la revue Droit pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, commentaire n° 91, p. 23, note Michel Véron (« Le point de départ du délai de prescription »), également publiée dans la revue Droit de la famille, n° 7-8, juillet-août 2009, commentaire n° 98, p. 37.

N° 1189

## 1<sup>o</sup> Avocat

Discipline. - Procédure. - Cassation. - Pourvoi. - Recevabilité. - Exclusion. - Cas.

## 2<sup>o</sup> Avocat

Discipline. - Procédure. - Instruction. - Rapporteur. - Obligations. - Détermination.

1<sup>o</sup> En matière de discipline des avocats, est irrecevable le pourvoi dirigé contre le rapporteur désigné en application de l'article 188 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 modifié par le décret du 24 mai 2005, lequel n'a pas pu être partie à la procédure d'appel.

2<sup>o</sup> Le principe d'impartialité, prévu à l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, s'impose à ce rapporteur, qui a pour mission de procéder à une instruction objective et contradictoire de l'affaire et dont le rapport, obligatoire, est déterminant du sort ultérieurement réservé aux poursuites par la formation de jugement.

**1<sup>re</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

CASSATION

N° 08-12.246. - CA Bordeaux, 27 février 2006 et 21 décembre 2007.

M. Bargue, Pt. - M. Jessel, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 17, 30 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1135, note Valérie Avena-Robardet (« Conseil de discipline : le rapporteur qui n'est pas impartial peut être récusé »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Jurisprudence, n° 10090, p. 29-30, note Emmanuel Putman (« L'instruction de la procédure disciplinaire par les rapporteurs doit être impartiale »).

N° 1190

## Avocat

Responsabilité. - Dommage. - Réparation. - Evaluation du préjudice. - Perte d'une chance. - Action en justice. - Chances de succès. - Office du juge.

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui évalue à titre de perte d'une chance le préjudice de l'emprunteur résultant de la faute de son avocat qui a négligé d'assigner l'assureur en garantie, sans rechercher s'il existait une chance sérieuse de succès de l'action en garantie, en reconstituant fictivement, au vu des conclusions des parties et des pièces produites aux débats, la discussion qui aurait pu s'instaurer devant le juge entre l'emprunteur, le prêteur et la société d'assurances, si celle-ci avait été appelée en garantie.

**1<sup>re</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-12.848. - CA Besançon, 7 novembre 2007.

M. Bargue, Pt. - M. Trassoudaine, Rap. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1777, p. 44. Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3458, p. 21-22, note Jean-Philippe Bugnicourt (« Invitation au jeu de rôles pour l'évaluation du préjudice indemnisable »).

## N° 1191

### Avocat

Responsabilité. - Dommage. - Réparation. - Evaluation du préjudice. - Perte d'une chance. - Appel. - Chance de succès. - Preuve par le contribuable de l'envoi de sa réclamation fiscale. - Constatations nécessaires.

Prive sa décision de base légale, au regard des articles 1147 du code civil et R. 196-1 c du livre des procédures fiscales, la cour d'appel qui, après avoir retenu qu'un avocat a commis une faute dans la rédaction d'une requête d'appel, rejette la demande indemnitaire de son client au motif que ce dernier, qui soutenait avoir formulé par lettre recommandée une demande de remboursement de crédit de taxe sur la valeur ajoutée, n'en justifiait pas et que son recours n'avait pas de chance sérieuse de succès, sans s'expliquer, comme il lui était demandé, sur l'accusé de réception de la lettre recommandée adressée aux services fiscaux comportant le cachet de ces services.

**Com. - 7 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-17.778. - CA Aix-en-Provence, 24 avril 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Betch, Rap. - M. Raysséguier, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> de Nervo, SCP Baraduc et Duhamel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1839, p. 41-42, et n° 29-30, 13 juillet 2009, Jurisprudence, n° 142, p. 32 à 34, note Jean-Pierre Maublanc (« Reconstitution par le juge judiciaire du procès fiscal avorté pour l'indemnisation de la chance perdue par la faute de l'avocat »), également publiée dans la Revue de droit fiscal, n° 26, 25 juin 2009, commentaire n° 391, p. 46 à 48.*

## N° 1192

### 1<sup>o</sup> Bail (règles générales)

Bailleur. - Obligations. - Garantie. - Vice de la chose louée. - Dysfonctionnement d'un ascenseur. - Préjudice corporel en résultant. - Réparation. - Conditions.

### 2<sup>o</sup> Responsabilité contractuelle

Obligation de résultat. - Domaine d'application. - Etendue. - Détermination. - Portée.

1<sup>o</sup> Garantie étant due au preneur pour tous les vices ou défauts de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand même le bailleur ne les aurait-il pas connus lors du bail, le locataire qui demande réparation de son préjudice corporel, dû à une chute dans un ascenseur, à son bailleur n'a pas à prouver que celui-ci n'a pas fait le nécessaire pour l'entretien de l'appareil, mais à établir que l'appareil présentait un dysfonctionnement à l'origine de son préjudice.

2<sup>o</sup> Celui qui est chargé de la maintenance et de l'entretien complet d'un ascenseur est tenu d'une obligation de résultat en ce qui concerne la sécurité.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-10.070. - CA Reims, 24 octobre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Monge, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blanc, SCP Boutet, SCP Capron, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 23 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1083-1084, note Grégoire Forest (« Sécurité des ascenseurs : responsabilité du bailleur et obligation de résultat de l'ascensoriste »). Voir également la revue Loyers et copropriété, n° 6, juin 2009, commentaire n° 139, p. 11-12, note Béatrice Vial-Pedroletti*

*(« Chute due à un ascenseur : obligation de résultat à la charge du bailleur et de la société chargée de l'entretien de l'ascenseur »), la revue Responsabilité civile et assurances, n° 5, mai 2009, commentaire n° 142, p. 20 à 22, note Sophie Hocquet-Berg (« Chute d'un locataire montant dans l'ascenseur de l'immeuble »), et La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1770, p. 42.*

## N° 1193

### Bail (règles générales)

Droit au bail. - Local servant à l'habitation des époux. - Caractère commun. - Effets. - Persistance d'une cotitularité du bail en dépit de la séparation des époux. - Portée.

Un locataire, cotitulaire d'un contrat de bail d'habitation avec son conjoint, qui, lors du divorce, perd la jouissance du local loué attribuée à titre provisoire à ce dernier mais ne donne pas congé au bailleur et, ultérieurement, lui fait part de son intention de poursuivre le bail, demeure cotitulaire du bail, bénéficie de sa reconduction tacite, sans que puisse lui être opposée la conclusion d'un nouveau bail proposée et reçue par son époux, et peut, en l'absence d'impossibilité matérielle, prétendre à sa réintégration dans les lieux lorsque ceux-ci sont libérés.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

REJET

N° 08-15.929. - CA Paris, 18 mars 2008.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Monge, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Didier et Pinet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 23 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1090-1091, note Gabriel Forest (« Cotitularité du bail des époux : portée en cas de divorce »). Voir également la revue Loyers et copropriété, n° 6, juin 2009, commentaire n° 140, p. 12-13, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Cotitularité du bail : sort du bail en période de crise »), La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1768, p. 41-42, la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3469, p. 40-41, note Elodie Pouliquen (« Cotitularité du bail : la communauté de vie importe peu »), et la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2009, Jurisprudence, p. 221-222, note Inès Gallmeister (« Logement de la famille : conséquences de la distinction entre cotitularité du bail et attribution de la jouissance à l'un des époux »).*

## N° 1194

### Bail (règles générales)

Prix. - Paiement. - Obligation. - Obligation solidaire. - Cessation. - Moment. - Détermination. - Portée.

L'engagement solidaire souscrit par des copreneurs ne survit pas, sauf stipulation expresse contraire, à la résiliation du bail.

L'indemnité d'occupation est due en raison de la faute quasi délictuelle commise par celui qui se maintient sans droit dans les lieux.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-13.508. - CA Aix-en-Provence, 26 juin 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Maunand, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 17, 30 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1142 (« Limite à la solidarité des copreneurs »). Voir également la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2009, commentaire n° 121, p. 31-32, note Emmanuel Chavance (« Sur le débiteur de l'indemnité d'occupation due postérieurement à la résiliation d'un bail commercial dont étaient titulaires des copreneurs »),*

La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 24, 11 juin 2009, *Jurisprudence*, n° 1586, p. 20-21 (même note), la Revue des loyers, n° 898, juin 2009, *Jurisprudence*, p. 274 à 276, note *Bénédicte Humblot-Gignoux* (« *Etendue de la solidarité des époux cotitulaires d'un bail commercial* »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/09, juin 2009, n° 514, p. 490, La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, *Panorama*, n° 1781, p. 45, la Revue Lamy droit des affaires, n° 39, juin 2009, *Actualités*, n° 2341, p. 24, note *Marina Filiol de Raimond* (« *Solidarité des co-preneurs et résiliation du bail* »), et la revue *Administrer*, n° 422, juin 2009, *Jurisprudence*, p. 33, note *Danielle Lipman-W. Boccara*.

## N° 1195

### **Bail commercial**

Cession. - Clause restrictive. - Clause d'une convention d'occupation précaire tendant à faire échec au statut. - Portée.

La fraude corrompant tout, le bailleur qui a signé une convention d'occupation précaire dans des conditions établissant une volonté de faire échec aux dispositions impératives du statut des baux commerciaux n'est pas recevable à invoquer, à l'encontre de l'occupant, une clause de la convention frauduleuse restrictive du droit de cession du bail protégé par l'article L. 145-16 du code de commerce.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

*REJET*

N° 07-21.833. - CA Fort-de-France, 13 juillet 2007.

M. Lacabarats, Pt. - M. Terrier, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Boullez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 17, 30 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1140, note Yves Rouquet (« Bail commercial : clause de cession contenue dans une convention frauduleuse »). Voir également la Revue des loyers, n° 898, juin 2009, Jurisprudence, p. 272 à 274, note Marie-Odile Vaissié (« La fraude corrompt tout, même un bail commercial »), la Revue Lamy droit des affaires, n° 38, mai 2009, Actualités, n° 2286, p. 26-27, note Marina Filiol de Raimond (« Requalification d'une convention d'occupation précaire frauduleuse »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/09, juin 2009, n° 516, p. 491-492, La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1780, p. 44-45, et la revue Administrer, n° 422, juin 2009, Jurisprudence, p. 29 à 31, note Jehan-Denis Barbier (« Renouvellement de conventions précaires frauduleuses »).*

## N° 1196

### **Bail commercial**

Prix. - Fixation du loyer du bail renouvelé. - Plafonnement. - Exceptions. - Locaux à usage exclusif de bureaux. - Affectation. - Moment d'appréciation. - Détermination.

Le caractère à usage exclusif de bureaux des lieux loués doit s'apprécier à la date de renouvellement du bail.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

*REJET*

N° 08-13.130. - CA Aix-en-Provence, 22 novembre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Maunand, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Bachellier et Potier de la Varde, M<sup>e</sup> Hémerly, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 23 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1086, note Yves Rouquet (« Bail commercial : notion de locaux à usage exclusif de bureaux »). Voir également la Revue des loyers, n° 898, juin 2009, Jurisprudence, p. 276 à 278, note Christine*

*Quément* (« *Appréciation de la destination des lieux loués à usage exclusif de bureau* »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/09, juin 2009, n° 521, p. 495-496, La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, *Panorama*, n° 1779, p. 44, la Revue Lamy droit des affaires, n° 39, juin 2009, *Actualités*, n° 2342, p. 24-25, note *Marina Filiol de Raimond* (« *Notion de locaux à usage exclusif de bureaux* »), et la revue *Administrer*, n° 422, juin 2009, *Jurisprudence*, p. 32, note *Danielle Lipman-W. Boccara*.

## N° 1197

### **Bail d'habitation**

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989. - Prix. - Prestations, taxes et fournitures. - Charges récupérables. - Pièces justificatives. - Mise à la disposition du locataire. - Obligation. - Respect. - Recherche nécessaire.

Ne donne pas de base légale à sa décision, au regard de l'article 23 de la loi du 6 juillet 1989, la cour d'appel qui condamne un locataire au paiement de charges locatives sans constater que le bailleur avait tenu à la disposition de ce locataire, fût-ce devant elle, les pièces justificatives que celui-ci réclamait.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 08-14.854. - CA Aix-en-Provence, 22 mai 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Monge, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Le Bret-Desaché, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 23 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1089-1090, note Yves Rouquet (« Charges locatives : régularisation et fourniture de pièces justificatives »). Voir également la revue Loyers et copropriété, n° 6, juin 2009, commentaire n° 142, p. 14, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Charges locatives : mise à disposition des pièces justificatives »), la Revue des loyers, n° 898, juin 2009, Jurisprudence, p. 282, note Vincent Canu (« Le bailleur a l'obligation de tenir les pièces justificatives des charges à la disposition des locataires »), et La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1767, p. 41.*

## N° 1198

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

Arrêts. - Arrêt constatant la nullité du réquisitoire introductif. - Pourvoi de la partie civile. - Recevabilité. - Condition.

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

Nullités. - Méconnaissance d'une formalité substantielle prévue par une disposition de procédure pénale. - Recevabilité. - Requête en annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure. - Irrégularité de la délibération du conseil municipal. - Action exercée par le maire (L. 2122 16<sup>o</sup> du code général des collectivités territoriales). - Cas.

1<sup>o</sup> En application de l'article 575, alinéa 2, 3<sup>o</sup> du code de procédure pénale, la partie civile est recevable à se pourvoir contre l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui annule un réquisitoire introductif dès lors qu'ensuite de cette annulation, l'action publique se trouve éteinte par l'effet de la prescription.

2<sup>o</sup> Il résulte des dispositions combinées des articles 170, 171 et 173 du code de procédure pénale que la requête en annulation, présentée devant la chambre de l'instruction, doit concerner un acte ou une pièce de la procédure et être fondée

sur la méconnaissance d'une formalité substantielle prévue par le code de procédure pénale, ou toute autre disposition de procédure pénale.

Est, en conséquence, irrecevable la requête en annulation de la plainte avec constitution de partie civile et de la procédure subséquente, fondée sur la prétendue irrégularité de la délibération du conseil municipal ayant autorisé le maire à agir en justice, pour violation des prescriptions de L. 2122-22 16° du code général des collectivités territoriales, lesquelles n'édicte aucune disposition de procédure pénale.

**Crim. - 7 avril 2009.**

*CASSATION SANS RENVOI*

N° 08-83.261. - CA Bordeaux, 17 avril.

M. Farge, Pt (f.f.). - Mme Radenne, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 7, juillet 2009, commentaire n° 245, p. 24, note Jacques Buisson (« Constitution de partie civile »). Voir également la revue Actualité juridique Pénal, n° 6, juin 2009, Jurisprudence, p. 274, note Marie-Eve Charbonnier (« L'irrecevabilité d'une constitution de partie civile n'entraîne pas nullité de l'information »).*

---

## N° I 199

### *Chose jugée*

Décision dont l'autorité est invoquée. - Partage. - Décision estimant la valeur des biens. - Conditions. - Décision fixant la date de la jouissance divise.

L'autorité de la chose jugée ne peut être attachée à une décision qui estime la valeur des biens objets d'un partage que si elle fixe la date de la jouissance divise.

**1<sup>re</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 07-21.561. - CA Reims, 20 septembre 2007.

M. Bague, Pt. - M. Pluyette, Rap. - SCP Peignot et Garreau, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1821, p. 38.*

---

## N° I 200

### *Conflit collectif du travail*

Grève. - Fin. - Accord de fin de grève. - Protocole d'accord signé par au moins un syndicat représentatif. - Révision. - Signature. - Signature des syndicats signataires de l'accord initial. - Défaut. - Portée.

Un protocole de fin de conflit constituant un accord collectif dès lors qu'il est signé par un syndicat représentatif dans l'entreprise, sont seuls habilités à signer un accord emportant sa révision, selon l'article L. 132-7 du code du travail alors applicable, les syndicats signataires de ce protocole, de sorte qu'en l'absence d'une telle signature, l'avenant de révision est nul.

Par suite, doit être annulé l'accord qui a pour objet de définir de nouvelles modalités d'application d'un protocole de fin de conflit, ce dont il résulte qu'il en emporte la révision, en l'absence de la signature du syndicat ayant signé le protocole de fin de conflit, nécessaire à sa validité.

**Soc. - 8 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE PARTIELLEMENT SANS RENVOI*

N° 08-40.256 et 08-41.045. - CA Rouen, 19 septembre 2007.

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 7/8, juillet-août 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 872 à 874, note Jean Savatier. Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1871, p. 48, et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 560, p. 489 à 491.*

---

## N° I 201

### *1<sup>o</sup> Construction immobilière*

Promoteur. - Qualité. - Conditions. - Caractérisation. - Applications diverses.

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

Nullité. - Effets. - Frais d'acte. - Charge. - Promoteur de fait. - Exclusion. - Cas.

1<sup>o</sup> Est promoteur de fait la société qui conçoit le projet de restauration d'un immeuble et sa division par lots, qui annexe les plans des lots à créer à la plaquette publicitaire diffusée par elle, au vu de laquelle les acquéreurs, dont elle est le seul interlocuteur, concluent les acquisitions, qui saisit le géomètre et l'architecte et dépose elle-même la demande de déclaration d'intention d'aliéner alors qu'elle n'est pas propriétaire de l'immeuble, qui s'est fait substituer par une autre société pour acquérir et revendre l'immeuble par lots et qui, après la revente, intervenue par l'intermédiaire de cette société-écran, sollicite les permis de construire.

2<sup>o</sup> En cas d'annulation de la vente, les frais d'acte exposés par l'acquéreur ne peuvent pas être mis à la charge du promoteur de fait dès lors qu'ils sont restituables par l'administration fiscale.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 07-20.706, 07-21.304 et 08-11.577. - CA Bordeaux, 25 juin 2007.

M. Lacabarats, Pt. - M. Pronier, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Bouloche, SCP Piwnica et Molinié, SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Luc-Thaler, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1823, p. 38-39.*

---

## N° I 202

### *Contrat de travail, exécution*

Maladie du salarié. - Accident du travail ou maladie professionnelle. - Suspension du contrat. - Licenciement prononcé pendant la période de suspension. - Motif non lié à l'accident ou à la maladie. - Validité. - Cas. - Impossibilité de maintenir le contrat. - Achèvement des tâches pour la réalisation desquelles le salarié a été engagé.

Ayant relevé que le licenciement avait pour cause l'achèvement des tâches pour la réalisation desquelles le salarié avait été engagé, la cour d'appel a pu décider que la rupture du contrat était justifiée, en application de l'article L. 122-32-2, alinéa premier, devenu L. 1226-9, du code du travail, par l'impossibilité dans laquelle s'était trouvé l'employeur de maintenir le contrat de travail, pour un motif non lié à l'accident du travail.

**Soc. - 8 avril 2009.**

*REJET*

N° 07-42.942. - CA Aix-en-Provence, 19 septembre 2006.

M. Trédez, Pt (f.f.). - M. Frouin, Rap. - M. Deby, Av. Gén. - SCP Laugier et Caston, SCP Le Bret-Desaché, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 19, 14 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1283, note S. Maillard (« Rupture d'un contrat de chantier pendant la période de suspension du contrat de travail »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1865, p. 47, La Semaine juridique, édition social, n° 29, 14 juillet 2009, Jurisprudence, n° 1317, p. 25-26, note Françoise Bousez (« Accident du travail, fin de chantier et licenciement »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 521, p. 465-466.*

## N° 1203

### Contrat de travail, exécution

Modification. - Modification imposée par l'employeur. - Modification du contrat de travail. - Notification au salarié de la proposition de modification. - Domaine d'application. - Exclusion. - Changement d'employeur.

Le changement d'employeur qui constitue une novation du contrat de travail ne peut, sauf dispositions législatives contraires, résulter que d'une acceptation expresse du salarié. Il en résulte que la procédure prévue par l'article L. 321-1-2, devenu L. 1222-6, du code du travail ne s'applique pas au cas de changement d'employeur résultant du transfert d'un service ou de sa gestion à un tiers.

Doit dès lors être rejeté le pourvoi qui reproche à une cour d'appel d'avoir dit qu'un employé de cuisine dans un centre médical était passé au service d'une entreprise sous-traitante à laquelle avait été confiée la gestion du service hôtellerie, après avoir constaté que le salarié avait expressément accepté que son contrat de travail soit repris par le prestataire de services, qu'il avait été informé des modalités de l'opération, qui relevait d'une application volontaire de l'article L. 122-12, alinéa 2, devenu L. 1224-1, du code du travail, et qu'il avait bénéficié d'un délai de réflexion suffisant pour faire son choix.

**Soc. - 8 avril 2009.**

REJET

N° 08-41.046. - CA Chambéry, 6 février 2007.

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Célice, Blanpain et Soltner, SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 19, 14 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1282, note B. Ines (« Changement conventionnel d'employeur : pas d'acceptation tacite »). Voir également la revue Droit social, n° 7/8, juillet-août 2009, p. 813 à 817, note Antoine Mazeaud (« L'accord du salarié au transfert de son contrat en cas d'application volontaire de l'article L. 1224-1 du code du travail »), La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1862, p. 46, La Semaine juridique, édition social, n° 30, 21 juillet 2009, Jurisprudence, n° 1339, p. 25-26, note Patrick Morvan (« Transfert d'entreprise et modification du contrat de travail pour motif économique »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 498, p. 449-450.*

## N° 1204

### Contrat de travail, rupture

Licenciement. - Formalités légales. - Lettre de licenciement. - Contenu. - Mention des motifs du licenciement. - Motif

précis. - Nécessité. - Applications diverses. - Nécessité du remplacement du salarié absent en raison de son état de santé.

Est insuffisamment motivée la lettre de licenciement qui ne mentionne pas expressément, outre la perturbation du fonctionnement de l'entreprise, la nécessité du remplacement du salarié absent en raison de son état de santé.

Fait une exacte application des dispositions de l'article L. 122-14-2, alinéa premier, devenu L. 1232-6, du code du travail la cour d'appel qui déclare sans cause réelle et sérieuse un licenciement alors que l'employeur ne s'est pas prévalu, dans la lettre de licenciement, de la nécessité de procéder au remplacement du salarié.

**Soc. - 8 avril 2009.**

REJET

N° 07-43.909. - CA Aix-en-Provence, 4 juin 2007.

M. Trédez, Pt (f.f.). - M. Chollet, Rap. - M. Deby, Av. Gén. - SCP Célice, Blanpain et Soltner, SCP Defrenois et Levis, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 7/8, juillet-août 2009, p. 818 à 820, note Françoise Favennec-Héry (« Rupture du contrat de travail : vers une accentuation du formalisme ? »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1867, p. 47, et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 517, p. 462-463.*

## N° 1205

### Contrat de travail, rupture

Licenciement. - Indemnités. - Accident du travail ou maladie professionnelle. - Licenciement à l'issue de la période de suspension. - Inaptitude au travail. - Impossibilité de reclassement. - Indemnité spéciale de licenciement. - Attribution. - Conditions. - Détermination.

Il résulte de la combinaison des articles L. 1226-14, L. 1226-12, L. 1226-15 et L. 1226-8 du code du travail que l'indemnité spéciale de licenciement égale au double de l'indemnité prévue par l'article L. 1234-9 du code du travail et versée sans condition d'ancienneté dans l'entreprise n'est due que dans le cas du licenciement prononcé en raison de l'impossibilité de reclassement du salarié déclaré inapte par le médecin du travail ou du refus non abusif, par le salarié inapte, de l'emploi proposé.

**Soc. - 8 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 07-45.234. - CA Douai, 28 septembre 2007.

Mme Collomp, Pt. - M. Trédez, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1864, p. 47. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 27, 30 juin 2009, Etude, n° 1292, p. 15 à 19, note Pierre-Yves Verkindt (« Le droit de la santé au travail - à propos de quelques arrêts récents »), la Revue de droit du travail, n° 7/8, juillet-août 2009, Chroniques, p. 444-445, note Hervé Guyader (« Avis d'aptitude assorti de réserves et indemnité spéciale de licenciement »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 522, p. 466-467.*

## N° 1206

### *Contrat de travail, rupture*

Licenciement économique. - Priorité de réembauchage. - Conditions. - Emploi disponible. - Information du salarié. - Obligation de l'employeur. - Etendue.

L'obligation pour l'employeur, dans le cadre de la priorité de réembauche, d'informer le salarié de tout emploi devenu disponible et compatible avec sa qualification n'est pas limitée aux emplois pourvus par des contrats de travail à durée indéterminée.

Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, pour condamner un employeur à payer à un salarié, ingénieur du son, une indemnité pour violation de la priorité de réembauche, retient qu'il a régulièrement recouru, pendant la période couvrant cette priorité, à plusieurs ingénieurs du son, ou chefs opérateurs prise de son, correspondant à une fonction identique, sous la forme de contrats à durée déterminée.

**Soc. - 8 avril 2009.**

*REJET*

N° 08-40.125. - CA Paris, 29 novembre 2007.

Mme Collomp, Pt. - M. Linden, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Defrenois et Levis, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 27, 2 juillet 2009, Jurisprudence, n° 1692, p. 42 à 45, note Danielle Corrigan-Carsin (« Conditions du respect de la priorité de réembauchage en cas de licenciement économique »). Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 30, 21 juillet 2009, Jurisprudence, n° 1340, p. 27 à 30, même étude, La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1869, p. 48, et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 418, p. 459-460.*

## N° 1207

### *Contravention*

Amende forfaitaire. - Amende forfaitaire majorée. - Annulation du titre exécutoire. - Réclamation d'un tiers. - Effets.

Il résulte de la combinaison des articles 529-2, 529-9 et 530 du code de procédure pénale que seule la réclamation motivée émanant du contrevenant a pour effet d'annuler le titre rendu exécutoire par le ministère public aux fins de recouvrement de l'amende forfaitaire majorée et que celui-ci ne peut, au vu d'une réclamation formulée par un tiers, annuler ce titre et faire citer le contrevenant devant la juridiction de proximité.

**Crim. - 7 avril 2009.**

*CASSATION SANS RENVOI*

N° 08-87.773. - Jurisdiction de proximité de Lesparre-Médoc, 23 octobre 2008.

M. Farge, Pt (f.f.). - Mme Radenne, Rap. - M. Salvat, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Pénal, n° 6, juin 2009, Jurisprudence, p. 274, note Marie-Eve Charbonnier (« La réclamation contre l'amende forfaitaire majorée ne peut émaner que du seul contrevenant »).*

## N° 1208

### *Copropriété*

Syndic. - Mandat. - Nullité. - Causes. - Ouverture d'un compte bancaire ou postal séparé. - Constatations nécessaires.

Une cour d'appel ne peut débouter un copropriétaire de sa demande en nullité du mandat du syndic fondée sur l'article 18 de la loi du 10 juillet 1965 sans constater que l'assemblée générale qui avait renouvelé son mandat l'avait dispensé de l'ouverture d'un compte bancaire ou postal séparé ou qu'il en avait ouvert un dans les trois mois de cette désignation.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION*

N° 08-11.965. - CA Paris, 29 novembre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - M. Rouzet, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Carbonnier, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 19, 14 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1279-1280, note Yves Rouquet (« Dispense d'ouverture d'un compte séparé et renouvellement du syndic »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1826, p. 39, la revue Loyers et copropriété, n° 7-8, juillet-août 2009, commentaire n° 188, p. 29, note Guy Vigneron (« Nullité du mandat du syndic en l'absence d'ouverture d'un compte au nom du syndicat »), et la revue Administrer, n° 423, juillet 2009, Jurisprudence, p. 56-57, note Jean-Robert Bouyeure.*

## N° 1209

### *Coups et violences volontaires*

Victime ancien concubin. - Circonstance aggravante. - Condition.

Ne justifie pas sa décision au regard de l'article 132-80 du code pénal la cour d'appel qui, pour écarter la circonstance aggravante prévue par ce texte, retient qu'il n'est pas établi avec certitude, compte tenu du délai écoulé depuis la séparation du prévenu et de la victime, que les violences objet de la poursuite, commises à l'occasion de la remise au prévenu des enfants communs du couple et alors que la victime se plaignait du retard dans le paiement de la pension alimentaire, aient un lien avec l'ancienne relation de couple des intéressés.

**Crim. - 7 avril 2009.**

*CASSATION*

N° 08-87.480. - CA Caen, 8 octobre 2008.

M. Pelletier, Pt. - Mme Agostini, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - SCP Tiffreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, commentaire n° 93, p. 25-26, note Michel Véron (« Violences commises par l'ancien concubin de la victime »). Voir également la revue Actualité juridique Pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, Jurisprudence, p. 313, note Caroline Duparc (« Violences volontaires : application de la circonstance aggravante tenant à la qualité d'ancien concubin »).*

## N° 1210

### *Détention provisoire*

Référé-détention. - Domaine d'application.

Lorsque le juge des libertés et de la détention décide, non pas de refuser de faire droit à des réquisitions aux fins de prolongation de la détention provisoire d'une personne mise en

examen, mais de mettre l'intéressé en liberté avant l'expiration du titre dont le renouvellement est demandé, sa décision entre dans le champ d'application de l'article 148-1-1 du code de procédure pénale sur le référé-détention.

N'encourt pas la censure l'arrêt de la chambre de l'instruction qui, après avoir infirmé ladite ordonnance, fait droit aux réquisitions du ministère public et ordonne la prolongation de la détention. En raison de l'effet dévolutif de l'appel, la chambre de l'instruction était tenue d'examiner le bien-fondé de la prolongation.

**Crim. - 7 avril 2009.**

REJET

N° 09-80.385. - CA Rouen, 24 décembre 2008.

M. Pelletier, Pt. - Mme Radenne, Rap. - M. Salvat, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 22, 27 mai 2009, Panorama, n° 1930, p. 45. Voir également la revue Actualité juridique Pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, Jurisprudence, p. 321, note Marie-Eve Charbonnier (« Mise en liberté et référé-détention »).*

N° **I 2 I I**

## **Elections, organismes divers**

Prud'hommes. - Liste de candidats. - Inscription. - Recours contentieux. - Ouverture. - Cas. - Détermination. - Portée.

Le recours contentieux prévu par l'article L. 1441-15 du code du travail, formé devant le juge d'instance entre la clôture des listes électorales et le jour du scrutin, ouvert à tout électeur et tendant à obtenir une inscription sur la liste électorale prud'homale, ne fait l'objet d'aucune limitation quant à ses cas d'ouverture.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

CASSATION

N° 08-60.562. - TI Clamecy, 28 novembre 2008.

M. Gillet, Pt. - Mme Nicolétis, Rap.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1794, p. 47. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 28, 7 juillet 2009, Etude, n° 1302, p. 13 à 16, note Thibault Lahalle (« Suites contentieuses des élections prud'homales du 3 décembre 2008 »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 7, juillet 2009, commentaire n° 657, p. 585.*

N° **I 2 I 2**

## **Elections, organismes divers**

Prud'hommes. - Liste électorale. - Inscription. - Conditions. - Electeurs employeurs. - Section d'inscription. - Détermination. - Critère. - Activité principale de l'entreprise ou de l'établissement.

Selon l'article R. 1441-5 du code du travail, pour l'élection des conseillers prud'hommes, la répartition par section des électeurs employeurs qui exercent une seule activité professionnelle est réalisée soit d'après l'activité principale de l'entreprise, soit d'après l'activité principale de l'établissement lorsque l'entreprise comprend plusieurs établissements ; selon l'article R. 1441-11 du même code, l'électeur employeur qui n'emploie que des salariés relevant de la section de l'encadrement ne peut voter qu'au titre de cette section et, lorsqu'il emploie au moins un salarié au titre de la section de l'encadrement, il peut demander son inscription à cette section.

Par suite, viole ces textes un tribunal qui, pour ordonner la radiation d'un électeur employeur de la section industrie et son inscription dans la section encadrement, retient que la situation de ce dernier entrait dans les prévisions de l'article L. 1441-6, alors que ce texte est relatif à l'inscription des électeurs salariés dans la section encadrement.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

CASSATION

N° 08-60.544. - TI Tarascon, 5 novembre 2008.

M. Gillet, Pt. - M. Grignon Dumoulin, Rap.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1794, p. 47. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 28, 7 juillet 2009, Etude, n° 1302, p. 13 à 16, note Thibault Lahalle (« Suites contentieuses des élections prud'homales du 3 décembre 2008 »).*

N° **I 2 I 3**

## **1<sup>o</sup> Elections, organismes divers**

Prud'hommes. - Liste électorale. - Inscription. - Lieu d'inscription. - Détermination. - Conditions. - Statut légal d'ordre public dérogatoire. - Bénéfice. - Défaut. - Portée.

## **2<sup>o</sup> Elections, organismes divers**

Prud'hommes. - Liste électorale. - Inscription. - Lieu d'inscription. - Détermination. - Article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. - Application. - Exclusion.

1<sup>o</sup> L'article R. 1441-17 du code du travail, qui permet aux voyageurs, représentants ou placiers de demander au maire leur inscription sur la liste électorale de la commune de leur domicile, ne peut s'appliquer aux délégués médicaux, qui ne bénéficient pas du statut légal d'ordre public applicable aux voyageurs, représentants ou placiers ; les dispositions de l'article R. 1441-16 du même code, selon lesquelles l'inscription des salariés exerçant leur activité dans plusieurs communes s'effectue sur la liste électorale de la commune du siège social de l'entreprise qui les emploie à titre principal, sont seules applicables pour déterminer la liste électorale de la commune sur laquelle sont inscrits les délégués médicaux.

2<sup>o</sup> L'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas applicable en matière d'élections prud'homales.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

REJET

N° 08-60.540. - TI Perpignan, 21 octobre 2008.

M. Gillet, Pt. - Mme Nicolétis, Rap.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1795, p. 47-48. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 28, 7 juillet 2009, Etude, n° 1302, p. 13 à 16, note Thibault Lahalle (« Suites contentieuses des élections prud'homales du 3 décembre 2008 »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 7, juillet 2009, commentaire n° 655, p. 584.*

N° **I 2 I 4**

## **Elections professionnelles**

Prud'hommes. - Liste électorale. - Inscription. - Conditions. - Electeurs salariés. - Exclusion. - Cas. - Maîtres de l'enseignement privé sous contrat d'association.

Il résulte de l'article L. 442-5 du code de l'éducation, dans sa rédaction issue de la loi n° 2005-5 du 5 janvier 2005, que les maîtres de l'enseignement privé sous contrat d'association, en leur qualité d'agent public, ne sont pas, au titre des fonctions pour lesquelles ils sont employés et rémunérés par l'État, liés par un contrat de travail à l'établissement au sein duquel l'enseignement leur est confié, dans le cadre de l'organisation arrêtée par le chef d'établissement, dans le respect du caractère propre de l'établissement et de la liberté de conscience des maîtres.

Par suite, n'ayant pas, au titre de leurs fonctions d'enseignement, la qualité de salariés de l'établissement au sens de l'article L. 1441-1 du code du travail, ils ne peuvent être inscrits sur les listes électorales prud'homales.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

*CASSATION SANS RENVOI*

N° 08-60.586. - TI Grenoble, 24 novembre 2008.

M. Gillet, Pt. - Mme Renault-Malignac, Rap. - M. Maynial, P. Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1796, p. 48. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 7, juillet 2009, commentaire n° 656, p. 584-585.*

N° **I 215**

**Entreprise en difficulté  
(loi du 25 janvier 1985)**

Redressement judiciaire. - Patrimoine. - Période suspecte. - Nullité facultative. - Acte à titre gratuit fait dans les six mois précédant la date de cessation des paiements. - Acte passé par le débiteur et son conjoint commun en biens. - Effet.

Lorsque le débiteur mis en procédure collective, époux commun en biens, a passé avec son conjoint un acte à titre gratuit portant sur un bien commun qui fait partie du gage des créanciers, la nullité de cet acte, depuis la date de cessation des paiements ou dans les six mois précédant cette date, atteint l'acte en son entier.

**Com. - 7 avril 2009.**

*REJET*

N° 06-19.538. - CA Caen, 14 février et 13 juin 2006.

Mme Favre, Pt. - M. Delmotte, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Didier et Pinet, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 18, 7 mai 2009, Chronique de la Cour de cassation - chambre commerciale, p. 1242, note Marie-Laure Béval ( « Les biens communs des époux et le gage des créanciers » ). Voir également cette même revue, n° 16, 7 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1085-1086, note Alain Lienhard ( « Nullité de la période suspecte : acte à titre gratuit portant sur un bien commun » ), La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1859, p. 46, et la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3477, p. 50-51, note Elodie Pouliquen ( « Compatibilité d'une libéralité faite par des époux communs en biens avec la liquidation judiciaire de l'un d'eux » ).*

N° **I 216**

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

Redressement judiciaire. - Nullité des actes de la période suspecte. - Action en nullité. - Connexité avec une instance devant le tribunal de grande instance. - Portée.

Lorsque deux litiges connexes sont pendants, l'un devant le tribunal de grande instance, juridiction de droit commun compétente pour en connaître en application de l'article L. 211-3 du code de l'organisation judiciaire, et l'autre devant le tribunal de commerce, juridiction d'exception dotée, s'agissant d'une action en nullité d'un acte conclu en période suspecte née de la procédure collective et soumise à son influence juridique, d'une compétence exclusive d'ordre public, par application de l'article R. 662-3 du code de commerce, chacune des deux juridictions saisies doit conserver la connaissance de l'affaire qui lui est soumise.

**Com. - 7 avril 2009.**

*REJET*

N° 08-16.884. - CA Caen, 6 mai 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Vaissette, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1856, p. 45. Voir également la revue Procédures, n° 6, juin 2009, commentaire n° 202, p. 24, note Blandine Rolland ( « Connexité d'actions pendantes devant le tribunal de grande instance et le tribunal de commerce » ).*

N° **I 217**

**Etranger**

Mesures d'éloignement. - Rétenion dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire. - Placement en rétenion. - Placement dans un local de rétenion administrative. - Maintien dans le local de rétenion administrative. - Délai. - Expiration. - Portée.

Les étrangers ne peuvent être maintenus dans un local de rétenion administrative au-delà d'une période de quarante-huit heures, sauf en cas de recours contre l'arrêté de reconduite à la frontière ou d'appel de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention dans ce délai, et s'il n'y a pas de centre de rétenion administrative dans le ressort de la cour d'appel où se situe ce local.

Viola l'article R. 551-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile le premier président qui confirme une ordonnance du juge des libertés et de la détention ayant prolongé, au-delà de la période de quarante-huit heures, le maintien, dans un local de rétenion administrative, d'un étranger ayant fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français, alors qu'en l'absence d'appel de l'ordonnance dans le délai de quarante-huit heures ayant couru depuis son placement en rétenion, l'étranger ne pouvait être retenu que dans un centre de rétenion administrative après l'expiration de ce délai.

**1<sup>re</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION SANS RENVOI*

N° 08-13.306. - CA Limoges, 2 octobre 2007.

M. Bargue, Pt. - M. Falcone, Rap. - M. Legoux, Av. Gén. - SCP Roger et Sevaux, M<sup>e</sup> Odent, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1855, p. 45.*



N° 1218

## Extradition

Chambre de l'instruction. - Procédure. - Arrestation provisoire. - Compétence exclusive du procureur de la République pour statuer sur une demande d'arrestation provisoire.

Lorsqu'une convention d'extradition autorise l'Etat requérant à solliciter l'arrestation provisoire et immédiate d'une personne en fuite, le procureur de la République territorialement compétent est, en application de l'article 696-23 du code de procédure pénale, dont les dispositions sont exclusives de celles des articles 696-10 et suivants, seul compétent pour ordonner l'arrestation provisoire et le placement sous écrou extraditionnel de la personne recherchée.

En conséquence, la chambre de l'instruction n'est pas compétente pour donner son avis sur une telle demande.

**Crim. - 7 avril 2009.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 09-80.703. - CA Douai, 20 janvier 2009.

M. Farge, Pt (f.f.). - Mme Radenne, Rap. - M. Salvat, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, Jurisprudence, p. 316-317, note Jérôme Lasserre Capdeville (« Compétence du seul procureur de la République pour ordonner l'arrestation provisoire et le placement sous écrou extraditionnel de la personne recherchée »).*

N° 1219

## Fichiers et libertés publiques

Informatique. - Fichiers automatisés. - Traitement d'informations nominatives. - Modifications des finalités d'un traitement automatisé et des catégories de destinataires de données. - Conditions. - Juridictions de proximité. - Cas.

La transmission aux juridictions de proximité, devenues compétentes pour juger les contraventions des quatre premières classes à compter du 1<sup>er</sup> avril 2005, des données à caractère personnel traitées par le système de contrôle automatisé autorisé par l'arrêté du 13 octobre 2004 ne constitue pas, au regard de l'article 30 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, un changement affectant les finalités du traitement ou les catégories de destinataires habilitées à recevoir communication des données.

D'une part, en vertu de l'article premier de l'arrêté précité, constitue l'une des finalités du traitement la transmission des dossiers relatifs aux infractions à la réglementation sur les vitesses maximales autorisées aux tribunaux et autorités judiciaires compétents ; d'autre part, en vertu de l'article 4, les autorités judiciaires peuvent être destinataires de ces données.

**Crim. - 7 avril 2009.**

REJET

N° 08-86.492. - CA Poitiers, 12 septembre 2008.

M. Farge, Pt (f.f.). - Mme Agostini, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Hémerly, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, Jurisprudence, p. 311, note Jean-Paul Céré (« Radars automatiques : la transmission de données à caractère personnel est légale »).*

N° 1220

## Impôts et taxes

Enregistrement. - Droits de mutation. - Mutation à titre gratuit. - Succession. - Adoption simple. - Tarif applicable. - Adopté ayant reçu des secours et des soins non interrompus de l'adoptant. - Appréciation.

A pu décider qu'une personne adoptée selon la procédure de l'adoption simple n'avait pas, dans sa minorité et sa majorité, et pendant dix ans au moins, reçu de l'adoptant des soins et des secours ininterrompus, et ne pouvait donc bénéficier du taux des droits de succession entre parents en ligne directe, la cour d'appel qui constate que, jusqu'à sa majorité, l'adoptée n'a jamais cessé d'habiter chez ses parents, qui pourvoient à titre principal à son éducation, à son entretien et à ses soins, et que l'adoptant lui a prodigué des soins assimilables à ceux qu'une grand-mère prodigue à sa petite-fille, mais que sa participation aux frais d'entretien et d'éducation est restée, jusqu'à cette date, limitée.

**Com. - 7 avril 2009.**

REJET

N° 08-14.407. - CA Rouen, 18 décembre 2007.

Mme Favre, Pt. - Mme Farhouat-Danon, Rap. - M. Raysséguier, P. Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1876, p. 49. Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3471, p. 41-42, note Elodie Pouliquen (« Adoption simple et droits de mutation à titre gratuit »), la Revue de droit fiscal, n° 21, 21 mai 2009, commentaire n° 334, p. 25-26 (« Conditions à remplir en cas d'adoption simple pour bénéficier du tarif en ligne directe : notion de soins et secours ininterrompus »), la revue Droit de la famille, n° 6, juin 2009, commentaire n° 77, p. 30-31, note Pierre Murat (« Adoption simple et droits de succession : les exigences de la condition de « secours et soins interrompus » reçus de l'adoptant »), et la revue Actualité juridique Famille, n° 6, juin 2009, Jurisprudence, p. 258, note François Chénéde (« Conséquence de l'adoption simple sur le calcul des droits de succession »).*

N° 1221

## Impôts et taxes

Enregistrement. - Taxe sur les conventions d'assurances. - Tarif. - Véhicule terrestre à moteur. - Etendue. - Garantie assistance aux véhicules.

Décide exactement qu'une garantie « assistance aux véhicules » entre dans le champ d'application de l'article 1001 5° bis du code général des impôts l'arrêt qui retient que cette garantie ne joue qu'à l'occasion d'un sinistre mettant en cause un véhicule terrestre à moteur et a pour objet de réparer les pertes pécuniaires subies du fait de l'indisponibilité du véhicule assuré, et de couvrir certains frais liés au véhicule ou à l'accident de la circulation, tels que le remorquage ou l'envoi de pièces détachées, ce dont il résulte qu'elle a notamment pour objet, lors de la réalisation d'un risque relatif à un véhicule terrestre à moteur, de proposer des réparations complémentaires.

**Com. - 7 avril 2009.**

REJET

N° 08-16.258. - CA Paris, 25 janvier 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Farhouat-Danon, Rap. - M. Raysséguier, P. Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1877, p. 49. Voir également la Revue de droit fiscal, n° 21, 21 mai 2009, commentaire n° 335, p. 26-27 (« Taxes sur les conventions d'assurance : la garantie « assistance aux véhicules » est passible du taux de 18 % »).*

---

N° **I 222**

### **Impôts et taxes**

Taxe sur la valeur ajoutée. - Calcul. - Taux réduit. - Domaine d'application. - Travaux de réfection d'un immeuble. - Conditions. - Détermination.

Le coût des travaux de réfection est soumis à la TVA au taux réduit de 5,50 % lorsque les désordres sont directement liés à un état de catastrophe naturelle résultant de la sécheresse et que leur réparation rend nécessaire la reprise des fondations suivie de travaux de second œuvre.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 07-21.910 et 07-21.953. - CA Amiens, 11 octobre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - M. Mas, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Piwnica et Molinié, M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Thomas-Raquin et Bénabent, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1818, p. 37-38. Voir également la Revue de droit immobilier, n° 7-8, juillet-août 2009, Chroniques, p. 432, note Gilbert Leguay (« Le coût de l'assurance dommages-ouvrage des travaux de réparation constitue un dommage direct indemnisable »).*

---

N° **I 223**

### **Instruction**

Interrogatoire. - Matière criminelle. - Enregistrement audiovisuel. - Domaine d'application.

Les dispositions de l'article 116-1 du code de procédure pénale n'imposent, en matière criminelle, l'enregistrement audiovisuel des interrogatoires des personnes mises en examen que lorsqu'ils sont réalisés dans le cabinet du juge d'instruction.

Justifie, dès lors, sa décision la chambre de l'instruction qui, pour rejeter la requête aux fins d'annulation d'un interrogatoire de première comparution n'ayant pas fait l'objet d'un enregistrement audiovisuel, retient que cet interrogatoire a eu lieu à l'hôpital en raison de l'état de santé du mis en examen.

**Crim. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

*REJET*

N° 08-88.549. - CA Lyon, 20 novembre 2008.

M. Pelletier, Pt. - Mme Leprieur, Rap. - M. Di Guardia, P. Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 6, juin 2009, commentaire n° 207, p. 25-26, note Jacques Buisson (« N'est pas soumis à enregistrement audiovisuel l'interrogatoire exécuté hors du cabinet du juge »). Voir également la revue Droit pénal, n° 7-8, juillet-août 2009, commentaire n° 101, p. 34, note Albert Maron et Marion Haas (« Filmez-moi sur mon lit de douleurs... »), et la revue Actualité juridique Pénal, n° 6, juin 2009, Jurisprudence, p. 271-272, note Caroline Duparc (« L'obligation d'enregistrer les interrogatoires ne s'étend pas à ceux réalisés en dehors du cabinet du juge d'instruction »).*

---

N° **I 224**

### **1<sup>o</sup> Jugements et arrêts**

Voies de recours. - Recevabilité. - Conditions. - Article 528-1 du nouveau code de procédure civile. - Application. - Exclusion. - Cas. - Arrêt ne tranchant qu'une partie du principal.

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

Pourvoi. - Délai. - Point de départ. - Première signification régulière.

1<sup>o</sup> L'article 528-1 du code de procédure civile n'est pas applicable à l'arrêt qui ordonne une mesure d'instruction et ne tranche qu'une partie du principal.

2<sup>o</sup> Le délai à l'expiration duquel un pourvoi ne peut plus être exercé court à compter de la première signification régulière.

**1<sup>re</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*REJET ET IRRECEVABILITÉ*

N° 07-21.090. - CA Versailles, 5 juin 2003, 1<sup>er</sup> juillet 2004 et 2 mars 2006.

M. Bargue, Pt. - Mme Auroy, Rap. - SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Le Griel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1820, p. 38.*

---

N° **I 225**

### **Juridictions correctionnelles**

Composition. - Incompatibilités. - Cour d'appel. - Magistrat ayant participé à un arrêt de la chambre commerciale de la même cour. - Identité de faits et d'éléments de preuve.

Un magistrat qui, à l'occasion d'une instance commerciale en dommages-intérêts pour résiliation fautive de la location-gérance d'un fonds de commerce, a porté une appréciation sur les éléments de preuve produits par le locataire évincé ne peut, sans méconnaître l'exigence d'impartialité, participer ensuite à la chambre correctionnelle appelée à juger ce preneur poursuivi pour escroquerie au jugement à raison des mêmes faits et éléments de preuve.

**Crim. - 8 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 08-83.923. - CA Reims, 11 décembre 2007.

M. Pelletier, Pt. - M. Rognon, Rap. - Mme Magliano, Av. Gén. - SCP Bouzidi et Bouhanna, SCP Roger et Sevaux, Av.

---

N° **I 226**

### **Location-vente**

Accession à la propriété immobilière. - Définition. - Accédant. - Option d'achat à son profit. - Défaut. - Cas. - Contrat comportant des obligations réciproques de vendre et d'acheter.

Ne peut constituer une location-accession le contrat qui ne prévoit pas d'option d'achat au profit de l'accédant, mais qui comporte des obligations réciproques de vendre et d'acheter.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION*

N° 07-21.496. - CA Riom, 11 janvier 2007.

M. Lacabarats, Pt. - M. Jacques, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Thomas-Raquin et Bénabent, M<sup>e</sup> Hémerly, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 18, 7 mai 2009, *Actualité jurisprudentielle*, p. 1204-1205, note Grégoire Forest (« Location-accession : nécessité d'une option d'achat »). Voir également le Répertoire du notariat Deffrénois, n° 12, 30 juin 2009, *Jurisprudence*, p. 1281 à 1285, note Remy Libchaber, La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, *Panorama*, n° 1824, p. 39, et la revue Contrats - concurrence - consommation, n° 7, juillet 2009, commentaire n° 185, p. 16-17, note Laurent Leveneux (« Différence entre location-vente et location-accession »).

## N° 1227

### Prêt

Prêt d'argent. - Caractère consensuel. - Portée.

Le prêt consenti par un professionnel du crédit n'est pas un contrat réel.

C'est dans l'obligation souscrite par le prêteur que l'obligation de l'emprunteur trouve sa cause, dont l'existence, comme l'exactitude, doit être appréciée au moment de la conclusion du contrat.

**Com. - 7 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-12.192. - CA Riom, 20 juin 2007.

Mme Favre, Pt. - Mme Riffault-Silk, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 18, 7 mai 2009, *Actualité jurisprudentielle*, p. 1201-1202, note Valérie Avena-Robardet (« Responsabilité du banquier et cause du contrat de prêt »). Voir également la Revue Lamy droit des affaires, n° 38, mai 2009, *Actualités*, n° 2301, p. 38-39, note Diane Carolle-Brisson (« Le prêt consenti par un établissement de crédit n'est pas un contrat réel »), la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, *Actualités*, n° 3447, p. 10, note Véronique Maugeri (« Subtile qualification de l'emprunteur et devoir de mise en garde du banquier ») et n° 3449, p. 11-12, note Véronique Maugeri (« Crédit consenti par un professionnel : où est la cause ? »), La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, *Panorama*, n° 1841, p. 42, et cette même revue, n° 27, 29 juin 2009, *Jurisprudence*, n° 77, p. 27 à 29, note Jérôme Lasserre Capdeville (« Obligation de mise en garde du banquier et cause du contrat »), ainsi que la revue Droit et patrimoine, n° 183, juillet-août 2009, *Jurisprudence et législation*, p. 87, note Laurent Aynès.

## N° 1228

### Procédure civile

Fin de non-recevoir. - Définition. - Clause instituant un préalable obligatoire de médiation. - Applications diverses.

Une partie à un contrat ne peut, par avance, refuser une procédure de médiation qui n'a pas encore été mise en œuvre, dès lors que la clause de médiation prévue au contrat n'a prévu la saisine du tribunal qu'en cas d'échec ou de refus de la médiation.

**1<sup>re</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

REJET

N° 08-10.866. - CA Paris, 9 novembre 2007.

M. Bargue, Pt. - Mme Gorce, Rap. - SCP Laugier et Caston, M<sup>e</sup> Blanc, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 19, 14 mai 2009, *Actualité jurisprudentielle*, p. 1284-1285, note Xavier Delpech (« Consécration de la clause de médiation »).

Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, *Panorama*, n° 1825, p. 39, la revue Procédures, n° 6, juin 2009, commentaire n° 203, p. 24, note Hervé Croze (« Effet de la clause de médiation préalable »), et la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, *Actualités*, n° 3453, p. 13-14, note Véronique Maugeri (« De la force obligatoire de la clause de médiation »).

## N° 1229

### Propriété littéraire et artistique

Droit d'auteur. - Saisie-contrefaçon. - Recueil des déclarations spontanées par l'huissier instrumentaire. - Conditions. - Détermination.

En l'absence de découverte préalable, sur les lieux de la saisie, d'objets argués de contrefaçon, l'huissier instrumentaire ne peut, sans y avoir été expressément et précisément autorisé, produire aux personnes présentes ceux des objets visés par l'ordonnance de saisie-contrefaçon afin de recueillir les déclarations spontanées quant aux actes argués de contrefaçon.

**1<sup>re</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-10.656. - CA Paris, 7 novembre 2007.

M. Bargue, Pt. - Mme Marais, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Bertrand, SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, *Panorama*, n° 1771, p. 42-43. Voir également la revue Procédures, n° 6, juin 2009, commentaire n° 206, p. 25, note Hervé Croze (« Saisie-contrefaçon : excès de pouvoir de l'huissier de justice »).

## N° 1230

### Prud'hommes

Conseil de prud'hommes. - Conseiller. - Mandat. - Exercice. - Temps nécessaire. - Temps de trajet. - Imputation sur le temps de repos minimum. - Exclusion. - Portée.

Aux termes du premier alinéa de l'article L. 514-1, devenu L. 1442-5, du code du travail, les employeurs sont tenus de laisser aux salariés de leur entreprise, membres d'un conseil de prud'hommes, le temps nécessaire pour se rendre et participer aux activités prud'homales, et, aux termes du quatrième alinéa, devenu l'article L. 1442-7 du même code, le salarié membre d'un conseil de prud'hommes, travaillant en service continu ou discontinu posté, a droit à un aménagement d'horaires de son travail, de façon à lui garantir un temps de repos minimum.

Doit dès lors être rejeté le pourvoi reprochant à une cour d'appel d'avoir jugé que le temps nécessaire à un salarié affecté à une équipe de nuit pour se rendre de son domicile au conseil de prud'hommes ne pouvait pas être imputé sur la durée minimale de son repos quotidien.

**Soc. - 8 avril 2009.**

REJET

N° 08-40.278. - CA Paris, 20 novembre 2007.

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Odent, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 570, p. 498.

## N° 1231

### Quasi-contrat

Enrichissement sans cause. - Action de *in rem verso*. - Caractère subsidiaire. - Portée.

La partie qui n'apporte pas la preuve du contrat de prêt constituant l'unique fondement de son action principale en paiement ne peut être admise à pallier sa carence dans l'administration d'une telle preuve par l'exercice d'une action fondée sur l'enrichissement sans cause.

**1<sup>re</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

REJET

N° 08-10.742. - CA Versailles, 6 septembre 2007.

M. Bargue, Pt. - M. Charruault, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Boutet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Répertoire du notariat Defrénois, n° 12, 30 juin 2009, Jurisprudence, p. 1285 à 1289, note Eric Savaux. Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1772, p. 43, et la revue Procédures, n° 6, juin 2009, commentaire n° 198, p. 23, note Hervé Croze (« Administration de la preuve : carence d'une partie »).*

## N° 1232

### Régimes matrimoniaux

Communauté entre époux. - Propres. - Propres par nature. - Biens à caractère personnel. - Indemnité de preneur sortant allouée après la résiliation d'un bail rural.

Si un époux marié sous le régime de la communauté est, pour avoir fait édifier un bâtiment à usage de stabulation sur un terrain loué en vertu d'un bail rural, redevable d'une récompense au titre des deniers empruntés à la communauté et ayant profité à son patrimoine propre, l'indemnité de preneur sortant qui lui est allouée ne constitue pas un actif de communauté dès lors que le bail rural, strictement personnel au preneur, n'entre pas en communauté et ne confère des droits qu'à celui-ci.

**1<sup>re</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 07-14.227 et 07-15.274. - CA Poitiers, 6 décembre 2006.

M. Bargue, Pt. - Mme Bignon, Rap. - M. Legoux, Av. Gén. - SCP Tiffreau, SCP Bouloche, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 18, 7 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1206-1207, note Vincent Egéa (« Détermination des biens propres de l'époux preneur à bail rural »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1828, p. 39-40, la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3476, p. 50, note Elodie Pouliquen (« Indemnité du preneur sortant d'un bail rural : bien propre ou bien commun ? »), la Revue de droit rural, n° 374, juin-juillet 2009, chronique, n° 1, p. 11-12, note Raymond le Guidic et Hubert Bosse-Platière (« Indemnité due au preneur sortant et régimes matrimoniaux ») et commentaire n° 107, p. 24 (« Le bail rural est strictement personnel au preneur : conséquences liquidatives »), et la revue Droit de la famille, n° 6, juin 2009, commentaire n° 78, p. 31 à 33, note Bernard Beignier (« Du caractère personnel d'un bail rural et de l'indemnité du preneur sortant »).*

## N° 1233

### Régimes matrimoniaux

Régimes conventionnels. - Participation aux acquêts. - Convention entre époux. - Cession d'actions et de parts

sociales entre époux. - Renonciation du cédant à sa créance de participation. - Nature. - Détermination. - Portée.

Une convention de cession d'actions et de parts sociales qui, ayant été conclue entre des époux mariés sous le régime de la participation aux acquêts et ayant pour objet et pour effet de priver l'épouse de sa créance éventuelle de participation sur des acquêts réalisés par l'époux, ne peut s'analyser que comme une convention relative à la liquidation du régime matrimonial est illicite dès lors qu'elle altère l'économie du régime de participation aux acquêts et que, de surcroît, elle a été conclue avant l'introduction de l'instance en divorce.

**1<sup>re</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

CASSATION

N° 07-15.945. - CA Bordeaux, 27 mars 2007.

M. Bargue, Pt. - M. Rivière, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 18, 7 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1201-1202, note Vincent Egéa (« L'économie générale de la participation aux acquêts, limite à la liberté conventionnelle »). Voir également La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 28, 10 juillet 2009, Jurisprudence, n° 1234, p. 30 à 33, note Jean-Grégoire Mahinga (« La créance de participation à l'épreuve de l'immutabilité du régime matrimonial »), la revue Procédures, n° 7, juillet 2009, commentaire n° 237, p. 23, note Mélinda Douchy-Oudot (« Contentieux familial : convention relative à la liquidation du régime matrimonial »), la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3475, p. 49, note Elodie Pouliquen (« La liberté conventionnelle des époux mariés sous un régime de participation aux acquêts n'est pas totale »), la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2009, commentaire n° 59, p. 33-34, note Bernard Beignier (« Qualification d'une convention liquidative »), et la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2009, Jurisprudence, p. 219-220, note Stéphane David (« Cession entre époux : une clause modifiant le calcul de la créance de participation constitue une convention liquidative »).*

## N° 1234

### Représentation des salariés

Délégués du personnel. - Attributions. - Accident du travail ou maladie professionnelle. - Inaptitude au travail. - Reclassement du salarié. - Proposition d'un emploi adapté. - Consultation pour avis. - Moment. - Détermination. - Portée.

Il résulte de l'article L. 122-32-5, alinéa premier, devenu L. 1226-10, du code du travail que l'avis des délégués du personnel doit être recueilli avant que la procédure de licenciement d'un salarié déclaré, par le médecin du travail, inapte à son emploi en conséquence d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle ne soit engagée.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui déboute le salarié de sa demande de dommages-intérêts alors qu'il résulte de ses constatations que la consultation des délégués du personnel est intervenue entre les deux examens médicaux de la visite de reprise, de sorte que la procédure est irrégulière et, s'agissant d'une formalité substantielle, ouvre droit à l'indemnité prévue par l'article L. 122-32-7, devenu L. 1226-15, du code du travail.

**Soc. - 8 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 07-44.307. - CA Toulouse, 4 juillet 2007.

M. Trédez, Pt (f.f.). - Mme Bouvier, Rap. - M. Deby, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1863, p. 46-47. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 524, p. 468-469.*

## N° 1235

### *Sécurité sociale, accident du travail*

Procédure. - Procédure préliminaire. - Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie. - Caisse primaire d'assurance maladie. - Obligation d'information. - Etendue. - Détermination. - Portée.

Si le troisième alinéa de l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale prévoit que la caisse primaire d'assurance maladie doit adresser un double de la déclaration de maladie professionnelle à l'employeur, ce texte ne lui impose pas d'adresser simultanément, ni même à sa réception, le certificat médical relatif à la maladie déclarée.

Par ailleurs, ce texte, en son premier alinéa, ne soumet à aucune forme particulière la communication du dossier administratif constitué par la caisse en application de l'article R. 4411-13 du même code, dossier qui comprend notamment le certificat médical initial.

Dès lors, c'est à bon droit qu'une cour d'appel, ayant constaté que la caisse primaire d'assurance maladie avait, préalablement à sa décision, informé l'employeur de la fin de la procédure d'instruction, de la possibilité de consulter le dossier et de la date à laquelle elle envisageait de prendre sa décision, a décidé que cet organisme social avait satisfait à son obligation d'information et que sa décision de prise en charge était opposable à l'employeur, peu important que l'envoi du double de la déclaration de maladie professionnelle n'ait pas été assorti d'une copie du certificat médical initial.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

*REJET*

N° 07-21.422. - CA Dijon, 11 octobre 2007.

M. Gillet, Pt. - Mme Coutou, Rap. - M. Maynial, P. Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1790, p. 46-47.*

## N° 1236

### *Sécurité sociale, contentieux*

Contentieux spéciaux. - Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail. - Compétence. - Compétence matérielle. - Exclusion. - Cas. - Contestation d'une décision d'attribution d'indemnités journalières ou d'une rente au titre de la législation professionnelle.

Il n'entre pas dans la compétence de la cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, même saisie d'un différend relatif à la tarification du risque accident du travail et maladie professionnelle, de statuer sur le bien-fondé du versement à un salarié, par une caisse primaire d'assurance maladie, d'indemnités journalières ou d'une rente au titre de la législation professionnelle, la contestation de la décision d'attribution de ces prestations relevant de la seule compétence des juridictions du contentieux général de la sécurité sociale.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 08-11.811. - Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, 29 novembre 2007.

M. Gillet, Pt. - Mme Renault-Malignac, Rap. - M. Maynial, P. Av. Gén. - SCP Boutet, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1799, p. 48-49. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 29, 14 juillet 2009, Jurisprudence, n° 1330, p. 39-40, note Gérard Vachet (« Attribution d'une indemnité journalière en cas d'accident du travail : incompétence de la CNITAAT »).*

## N° 1237

### *Sécurité sociale, prestations familiales*

Paiement des prestations. - Prestations indues. - Action en recouvrement. - Décision de l'organisme payeur. - Délai. - Fixation. - Action de l'allocataire. - Prescription. - Absence d'influence.

La personne qui s'occupait d'un handicapé ayant demandé à bénéficier de l'affiliation gratuite à l'assurance vieillesse, une caisse d'allocations familiales l'a avisée qu'en raison de ses ressources et de celles de son conjoint, elle ne remplissait les conditions administratives que pendant une certaine période, allant de sept ans avant cet avis à trois ans avant cet avis.

Une cour d'appel a rejeté la demande de cette personne tendant à voir constater qu'elle devait bénéficier d'une affiliation gratuite à l'assurance vieillesse pour la période allant jusqu'à l'avis que lui avait adressé la caisse.

Si, selon l'article L. 553-1 du code de la sécurité sociale, l'action de l'allocataire pour le paiement des prestations se prescrit par deux ans, comme celle intentée par l'organisme payeur en recouvrement des prestations indûment payées, il ne résulte pas de ce texte que l'organisme payeur doit rendre sa décision, à propos de l'affiliation gratuite à l'assurance vieillesse, dans un certain délai, sous peine de devoir prendre en charge au moins une partie de ses cotisations, de sorte que, par ce motif de pur droit, substitué à celui critiqué par le moyen, la décision de cette cour d'appel se trouve légalement justifiée.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

*REJET*

N° 08-12.643. - CA Paris, 29 mars 2007.

M. Gillet, Pt. - M. Héderer, Rap. - M. Maynial, P. Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1798, p. 48. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 27, 30 juin 2009, Jurisprudence, n° 1300, p. 36 à 38, note Thierry Tauran (« Conditions d'affiliation gratuite à l'assurance vieillesse »).*

## N° 1238

### *Sécurité sociale, régimes spéciaux*

Industries électriques et gazières. - Accident du travail. - Faute inexcusable de l'employeur. - Pluralité d'employeurs. - Employeurs relevant successivement du régime général et du régime spécial des personnels des industries électriques et gazières. - Majoration de rente et d'indemnités allouées à la victime. - Organisme en ayant la charge. - Détermination. - Portée.

Il résulte, d'une part, des articles L. 452-2 et L. 452-3 du code de la sécurité sociale que les majorations de rente et indemnités allouées à la victime d'une faute inexcusable de l'employeur sont payées par l'organisme social qui en récupère le montant auprès de celui-ci, d'autre part, de l'article D. 242-6-3 du même code et de l'article 2 4<sup>o</sup> de l'arrêt du 16 octobre 1995 pris pour l'application de ce dernier texte que sont inscrites, notamment, à un compte spécial les dépenses afférentes aux prestations servies du fait d'une maladie professionnelle lorsque la victime a été exposée au risque successivement dans plusieurs établissements d'entreprises différentes sans qu'il soit possible de déterminer celle dans laquelle l'exposition au risque a provoqué la maladie, enfin, de l'article 16 de la loi n° 2004-803 du 9 août 2004 que la caisse nationale des industries électriques et gazières est chargée d'assurer, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2005, le fonctionnement du régime spécial accidents du travail et maladies professionnelles des personnels des industries électriques et gazières.

Viole ces textes la cour d'appel qui, pour mettre définitivement à la charge de la caisse primaire d'assurance maladie du régime général le montant des majorations de rente et indemnités allouées à la victime d'une faute inexcusable qui a travaillé successivement chez un employeur relevant du régime général et chez un employeur relevant du régime spécial des personnels des industries électriques et gazières, énonce, après avoir retenu une faute inexcusable à la charge de chacun des deux employeurs, que les dispositions de l'arrêt du 16 octobre 1995 conduisent, dans un souci de solidarité nationale et de mutualisation du risque entre l'ensemble des employeurs, à imputer au compte spécial du régime général les dépenses afférentes à la maladie professionnelle lorsque la victime a été exposée au risque dans plusieurs établissements d'entreprises différentes sans qu'il soit possible de déterminer dans laquelle l'exposition au risque a provoqué la maladie, et qu'elles bénéficient à toute victime de l'amiante, peu important que celle-ci relève d'un régime spécial.

**2<sup>e</sup> Civ. - 2 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 07-21.707. - CA Bordeaux, 25 octobre 2007.

M. Gillet, Pt. - M. Prétot, Rap. - M. Maynial, P. Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Tiffreau, SCP Defrenois et Levis, Av.

*Un commentaire de cette décision dans la revue Responsabilité civile et assurances, n° 6, juin 2009, commentaire n° 174 (première espèce), p. 23-24, note Hubert Groutel (« Existence du compte spécial du régime général de la sécurité sociale et charge définitive des sanctions attachées à une faute inexcusable »).*

N° **I 239**

## *Séparation des pouvoirs*

Acte administratif. - Acte réglementaire. - Illégalité prononcée par le juge administratif. - Portée.

Par application du principe de la séparation des pouvoirs et de la loi des 16-24 août 1790, toute déclaration d'illégalité d'un texte réglementaire par le juge administratif, même décidée à l'occasion d'une autre instance, s'impose au juge civil.

Doit dès lors être approuvé l'arrêt qui, pour faire droit à la demande d'un salarié tendant à ce que soit, conformément à l'article 97 de la loi du 13 juillet 1972, reconstituée sa carrière en tenant compte du temps passé sous les drapeaux, retient que la société Air France n'est pas fondée, pour s'y opposer, à invoquer les dispositions, déclarées illégales par le Conseil d'État, de l'article 4.2.3 du règlement du personnel au sol, qui avaient pour effet d'exclure les anciens militaires du bénéfice

de l'attribution d'échelons ouvrant droit à une majoration de salaire calculée en fonction de l'ancienneté acquise sous les drapeaux.

**Soc. - 8 avril 2009.**

*DÉCHÉANCE ET REJET*

N° 07-43.891 et 07-43.892. - CA Paris, 15 décembre 2005 et 7 juin 2007.

Mme Collomp, Pt. - M. Marzi, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, M<sup>e</sup> Balat, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1861, p. 46. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 27, 30 juin 2009, Jurisprudence, n° 1301, p. 39-40, note Bernard Boubli (« Effets de la décision d'illégalité d'un texte réglementaire »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 583, p. 507.*

N° **I 240**

## *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Exclusion. - Cas. - Nécessité d'apprécier la légalité, la régularité ou la validité d'un acte administratif. - Domaine d'application. - Appréciation de l'exactitude des mentions d'un rôle de la taxe professionnelle établi par l'administration fiscale.

Aucune disposition législative ne prévoyant que les mentions d'un rôle de la taxe professionnelle font foi jusqu'à inscription de faux, le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire fait obstacle à ce que l'exactitude de telles mentions soit appréciée par un tribunal de l'ordre judiciaire.

**1<sup>re</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION*

N° 07-11.953. - CA Paris, 8 décembre 2006.

M. Bague, Pt. - M. Falcone, Rap. - SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Ghestin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1822, p. 38.*

N° **I 241**

## *Servitude*

Définition. - Création d'un droit réel. - Portée. - Limites. - Détermination.

Une servitude ne peut conférer le droit d'empiéter sur la propriété d'autrui.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 08-11.079. - CA Chambéry, 27 novembre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Feydeau, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Peignot et Garreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1773, p. 43.*

N° **I 242**

## *Servitude*

Servitudes légales. - Plantations. - Distance légale. - Longueur. - Mesure. - Modalités.

La distance légale prévue par l'article 671 du code civil se calcule entre la ligne séparative des héritages et l'axe médian des troncs des arbres.

**3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-11.876. - CA Lyon, 11 décembre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Bellamy, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 23 avril 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1087-1088, note D. Chenu (« Calcul de la distance séparant les arbres de la propriété voisine »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1775, p. 43.*

N° **I 243**

**Société à responsabilité limitée**

Parts. - Cession. - Cession à un tiers. - Obligation de délivrance. - Manquement. - Applications diverses. - Absence d'écrit permettant de rendre la cession effective.

Ayant relevé qu'en l'absence de tout écrit signé par les parties et constatant la cession des parts sociales, le cessionnaire ne pouvait procéder à aucune des formalités nécessaires pour rendre la cession effective, une cour d'appel en a justement déduit que le cédant avait manqué à son obligation de délivrance.

**Com. - 7 avril 2009.**

REJET

N° 08-15.593. - CA Colmar, 28 mars 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Pietton, Rap. - M. Raysséguier, P. Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 18, 7 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1204, note Alain Lienhard (« Cession de parts sociales : défaut d'écrit et manquement à l'obligation de délivrance »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1860, p. 46, et la Revue Lamy droit des affaires, n° 39, juin 2009, Actualités, n° 2330, p. 15-16, note Audrey Faussurier (« Cession de parts sociales »).*

N° **I 244**

**Statut collectif du travail**

Statut réglementaire d'ordre public. - Renonciation. - Renonciation par avance. - Interdiction. - Portée.

Le salarié ne peut renoncer par avance au bénéfice des dispositions du statut réglementaire d'ordre public dont il relève.

Doit dès lors être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui, après avoir retenu que, par une clause de son contrat de travail, un salarié avait pu valablement se désister d'une instance, de sorte qu'étaient irrecevables ses demandes introduites au titre d'un précédent contrat de travail et tendant au bénéfice du statut du personnel Aéroports de Paris, le déboute de ses nouvelles demandes au titre de son nouveau contrat, au motif que, par cette même clause, il avait valablement renoncé par avance au bénéfice du statut dans le cadre de ce nouveau contrat.

**Soc. - 8 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-40.547. - CA Paris, 4 décembre 2007.

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Pivnic et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 20, 21 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1360-1361, note S. Maillard (« Statut d'ordre public : pas de renonciation anticipée »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1870, p. 48, et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 582, p. 506-507.*

N° **I 245**

**Statuts professionnels particuliers**

Emplois domestiques. - Assistant maternel. - Droit de retrait de l'enfant. - Exercice. - Formalités légales. - Lettre de licenciement. - Contenu. - Mention des motifs de licenciement. - Obligation. - Dispense. - Condition.

Encourt la cassation l'arrêt qui décide qu'est dénué de cause réelle et sérieuse le licenciement « pour cause personnelle » d'une assistante maternelle par le particulier qui l'emploie, alors que les articles L. 1232-6 et L. 1232-5, anciennement L. 122-14-2 et L. 122-14-5, du code du travail ne figurent pas parmi ceux qui sont applicables aux assistants maternels selon l'article L. 423-1 du code de l'action sociale et des familles, anciennement L. 773-2 du code du travail alors en vigueur, et que l'employeur n'a fait qu'exercer son droit de retrait tel que prévu par l'article L. 423-24 de ce code, anciennement L. 773-12 du code du travail alors en vigueur.

**Soc. - 8 avril 2009.**

CASSATION PARTIELLE

N° 07-43.868. - CPH. Nevers, 8 juin 2007.

Mme Collomp, Pt. - Mme Fossaert, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Balat, M<sup>e</sup> Blanc, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1866, p. 47. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 31-35, 28 juillet 2009, Jurisprudence, n° 1359, p. 25-26, note Thibault Lahalle (« Singularité de la rupture du contrat de travail d'une assistante maternelle »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 579, p. 504.*

N° **I 246**

**Statuts professionnels particuliers**

Journaliste professionnel. - Contrat de travail. - Suspension pour cause de maladie ou d'accident du travail. - Dispositions tendant au maintien du salaire. - Domaine d'application. - Journaliste professionnel stagiaire. - Bénéfice. - Portée.

Il ne résulte d'aucune disposition de la convention collective nationale des journalistes que le maintien du salaire prévu par son article 36 en cas d'absence pour cause de maladie est réservé aux journalistes professionnels titulaires.

Encourt, en conséquence, la cassation au visa de l'article 36 précité et de l'article R. 516-30, devenu R. 1455-5 du code du travail, l'arrêt qui, pour confirmer l'ordonnance disant n'y avoir lieu à référé sur une demande de complément conventionnel de salaire formée par un stagiaire journaliste engagé sous contrat initiative-emploi à durée indéterminée, a dit qu'aucune des dispositions de la convention collective ne précise expressément que celles consacrées au maintien des appointements pendant une partie de l'absence pour cause de maladie bénéficient non seulement aux journalistes professionnels mais aussi aux journalistes stagiaires, et que la revendication du journaliste stagiaire se heurtait donc à une contestation sérieuse.

**Soc. - 8 avril 2009.**

CASSATION

N° 07-41.345. - CA Grenoble, 12 juin 2006.

Mme Collomp, Pt. - M. Ludet, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Laugier et Caston, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 586, p. 510-511.*

N° **1247**

## **Subrogation**

Subrogation conventionnelle. - Subrogation consentie par le créancier. - Vente. - Immeuble. - Effets. - Etendue. - Détermination.

Ayant constaté que l'acquéreur était subrogé dans les droits du vendeur du bien immobilier à la date de l'acquisition, et non dans les droits et actions de celui-ci relatifs à la créance de liquidation d'astreinte, la cour d'appel en a déduit à bon droit que le vendeur pouvait obtenir la liquidation de l'astreinte pour la période antérieure à la vente.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*REJET*

N° 07-19.692. - CA Aix-en-Provence, 10 mai 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Nési, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Boutet, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1819, p. 38.*

N° **1248**

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

Réduction. - Accord collectif. - Jours de repos attribués au titre de la réduction du temps de travail. - Acquisition. - Période de référence. - Détermination. - Cas. - Préavis de licenciement payé mais non effectué. - Portée.

Il résulte de l'article L. 122-8, alinéa 3, devenu L. 1234-5 du code du travail que la dispense de l'exécution du préavis par l'employeur n'entraîne aucune diminution des salaires et avantages que le salarié aurait perçus s'il avait accompli son travail jusqu'à l'expiration du préavis.

Il s'en déduit que l'employeur ne peut priver le salarié du bénéfice des jours de RTT auxquels celui-ci aurait pu prétendre s'il avait travaillé durant le préavis. En effet, l'indemnité compensatrice de jours de congé liés à la réduction du temps de travail non pris par le salarié à la date de la rupture de son contrat de travail, prévue par un accord d'entreprise de RTT, correspond à l'acquisition d'heures de travail accomplies entre la 35<sup>e</sup> et la 39<sup>e</sup> heure de chaque semaine, en sorte qu'elle présente le caractère d'une rémunération habituelle et normale du salarié, et doit être prise en compte pour le calcul de l'indemnité de préavis.

En conséquence doit être censuré l'arrêt qui retient qu'en application de l'accord d'entreprise, l'acquisition des jours de repos supplémentaires RTT s'effectue progressivement au cours de la période de référence en raison d'un jour franc maximum par mois de travail effectif et en déduit que, le préavis ayant, en l'espèce, été payé mais non effectué, le salarié n'a acquis aucun jour de RTT à compter du premier jour de son préavis.

**Soc. - 8 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 07-44.068. - CA Chambéry, 21 juin 2007.

Mme Collomp, Pt. - Mme Bouvier, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 18, 7 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1210, note B. Ines (« Jours de RTT : inclusion dans l'assiette de l'indemnité compensatrice de préavis »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1868, p. 47-48, et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6, juin 2009, commentaire n° 527, p. 469-470.*

N° **1249**

## **Vente**

Garantie. - Vices cachés. - Action estimatoire. - Réduction du prix. - Montant. - Fixation. - Conditions. - Détermination.

Le vendeur de bonne foi qui a ignoré les vices de la chose vendue ne peut être tenu envers l'acheteur qui garde cette chose, outre les frais occasionnés par la vente, qu'à la restitution partielle du prix, telle qu'elle sera arbitrée par experts.

Encourt par suite la cassation l'arrêt qui fixe le montant de la restitution due à l'acquéreur d'un immeuble infesté de termites en fonction du coût des remèdes aux désordres constatés.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 07-19.690. - CA Bordeaux, 29 mai 2007.

M. Lacabarats, Pt. - M. Jacques, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Hémy, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1835, p. 41.*

N° **1250**

## **Vente**

Garantie. - Vices cachés. - Définition. - Applications diverses. - Présence de termites. - Caractère actif des insectes. - Absence d'influence.

La présence, même sans activité, de termites dans un immeuble ancien constitue un vice.

La cour d'appel qui a caractérisé la connaissance du vice par le vendeur en a exactement déduit, sans être tenue de procéder à une recherche sur l'activité des termites et les désordres en résultant que ses constatations rendaient inopérante, que la clause de non-garantie des vices cachés était inopposable à l'acquéreur.

**3<sup>e</sup> Civ. - 8 avril 2009.**

*REJET*

N° 08-12.960. - CA Montpellier, 8 janvier 2008.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Nési, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, M<sup>e</sup> Copper-Royer, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 20, 21 mai 2009, Actualité jurisprudentielle, p. 1356, note G. Forest (« Les termites, le notaire et la garantie des vices cachés »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 20 mai 2009, Panorama, n° 1834, p. 40-41, la revue Contrats - concurrence - consommation, n° 7, juillet 2009, commentaire n° 186, p. 17-18, note Laurent Leveneur (« La clause de non-garantie des vices cachés est-elle efficace du seul fait que l'état parasitaire exigé par la loi a été annexé à l'acte de vente, alors que les vendeurs connaissaient la présence de termites ? »), et la Revue Lamy droit civil, n° 61, juin 2009, Actualités, n° 3452, p. 13, note Véronique Maugeri (« Présence de termites et clause de non-garantie »).*



N° 1251

## Vente

Immeuble. - Droit de préemption de certains locataires ou occupants de logements. - Loi du 31 décembre 1975. - Domaine d'application. - Première vente consécutive à la division de l'immeuble. - Portée.

Ayant constaté qu'après division de la maison d'habitation en deux lots, la propriétaire du lot n° 2 le vendait pour la première fois, la cour d'appel en a exactement déduit qu'en application de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1975, le droit de préemption était ouvert aux locataires des deux appartements constituant ce lot.

3<sup>e</sup> Civ. - 1<sup>er</sup> avril 2009.  
REJET

N° 08-11.305. - CA Grenoble, 26 novembre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Nési, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copropriété, n° 6, juin 2009, commentaire n° 137, p. 10, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Domaine d'application de la loi du 31 décembre 1975 »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 20, 13 mai 2009, Panorama, n° 1769, p. 42.*

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

### COMMISSION DE RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES

N° 1252

## Révision

Commission de révision - Demande - Exclusion - Difficulté d'exécution d'une condamnation.

La difficulté relevant du contentieux de l'exécution ne constitue pas une cause de révision, le litige portant sur l'étendue d'une

condamnation à la remise en l'état antérieur de constructions sur lesquelles avaient été effectués des travaux ayant pour effet d'en changer la destination.

27 avril 2009  
REJET

N° 06-REV.049. - TGI Toulon, 7 mai 2002.

M. Palisse, Pt. - M. Barthélemy, Rap. - M. Finielz, Av. gén. - M<sup>e</sup> Mauduit, Av.

## ERRATUM

Le sommaire d'un arrêt de la chambre criminelle du 17 mars 2009, publié au *BICC* n° 707 du 15 septembre 2009 (Arrêts des chambres, n° 1116), doit être lu de la manière suivante : « Saisie de l'appel d'une ordonnance de prolongation de détention d'une personne ayant demandé à comparaître et dont l'audition a été prévue sous forme de visioconférence, la chambre de l'instruction ne peut statuer en se bornant à constater que l'appelant a été admis, deux jours avant l'audience, dans un établissement hospitalier.

Il appartient aux juges de constater que cette circonstance, imprévisible, constitue un obstacle à l'audition de l'intéressé qui ne peut être surmonté, fût-ce en différant l'examen de l'appel dans les limites du délai légal. » [et non « sans les limites du délai légal »].

# Cours et tribunaux

Les décisions des juges de première instance ou d'appel publiées dans le *Bulletin d'information de la Cour de cassation* sont choisies en fonction de critères correspondant à l'interprétation de lois nouvelles ou à des cas d'espèce peu fréquents ou répondant à des problèmes d'actualité. Leur publication n'engage pas la doctrine des chambres de la Cour de cassation.

Dans toute la mesure du possible - lorsque la Cour s'est prononcée sur une question qui se rapproche de la décision publiée - des références correspondant à cette jurisprudence sont indiquées sous cette décision avec la mention « à rapprocher », « à comparer » ou « en sens contraire ».

Enfin, les décisions présentées ci-dessous, seront, lorsque les circonstances le permettent, regroupées sous un même thème, visant à mettre en valeur l'état de la jurisprudence des juges du fond - ou d'une juridiction donnée - sur une problématique juridique précisément identifiée.

## Jurisprudence des cours d'appel relative aux impôts et taxes

N° **I 253**

### 1<sup>o</sup> *Impôts et taxes*

Contributions directes. - Recouvrement. - Titre. - Définition.

### 2<sup>o</sup> *Procédures civiles d'exécution*

Mesures d'exécution forcée. - Saisie-attribution. - Titre. - Titre exécutoire. - Titre émis par une personne morale de droit public. - Notification au débiteur. - Absence de justification. - Portée.

### 3<sup>o</sup> *Procédures civiles d'exécution*

Mesures d'exécution forcée. - Saisie-attribution. - Titre. - Titre exécutoire. - Titre émis par une personne morale de droit public. - Notification au débiteur. - Preuve.

1<sup>o</sup> En matière d'impôts directs et de taxes assimilées, le titre est constitué par le rôle rendu exécutoire par arrêté du préfet, et non par l'avis d'imposition.

2<sup>o</sup> La notification préalable au débiteur des titres exécutoires émis par une personne morale de droit public est une condition de fond dont l'absence entraîne la nullité des actes d'exécution, sans qu'il soit nécessaire de prouver l'existence d'un grief.

3<sup>o</sup> Il incombe au comptable public chargé du recouvrement de prouver la notification. Il ne peut se prévaloir d'une présomption d'envoi.

CA Aix-en-Provence (15<sup>e</sup> ch., section A), 17 octobre 2008 - RG n° 07/00828.

M. Jardel, Pt. - MM. Couchet et Brue, conseillers.

N° **I 254**

### *Impôts et taxes*

Enregistrement. - Taxe sur la valeur vénale des immeubles possédés en France par des personnes morales n'y ayant pas leur siège. - Exonération. - Condition.

L'exonération de la taxe de 3 %, par application des articles 990 E 2° et 990 E 3° du code général des impôts, exige une implantation dans un pays ayant conclu avec la France un traité comportant une clause de non-discrimination, mais impose aussi de déclarer, avant le 15 mai de chaque année, la situation, la consistance et la valeur des immeubles possédés

au 1<sup>er</sup> janvier, l'identité et l'adresse des associés à la même date, ainsi que le nombre des actions ou parts détenues par chacun d'entre eux.

CA Aix-en-Provence (1<sup>re</sup> ch., section A), 20 août 2008 - RG n° 07/07202.

M. Lambrey, Pt - Mme Varlamoff et M. Veyre, conseillers.

N° **I 255**

### *Impôts et taxes*

Enregistrement. - Taxe sur la valeur vénale des immeubles possédés en France par des personnes morales n'y ayant pas leur siège. - Exonération. - Condition.

Pour pouvoir bénéficier de l'exonération de la taxe de 3 % prévue par l'article 990 E du code général des impôts, il est impératif, comme en dispose l'article 990 E 2°, d'effectuer une déclaration annuelle indiquant l'identité et l'adresse des actionnaires, et ce, même si les actions sont faites au porteur.

CA Aix-en-Provence (1<sup>re</sup> ch., section A), 20 août 2008 - RG n° 08/04018.

M. Lambrey, Pt - Mme Varlamoff et M. Veyre, conseillers.

N° **I 256**

### *Impôts et taxes*

Redressement et vérifications (règles communes). - Redressement contradictoire. - Notification à raison d'opérations immobilières réalisées par une société. - Destinataire. - Détermination. - Portée.

Il résulte de l'article L. 57 du livre des procédures fiscales que la notification de redressement en matière de droits et taxes de mutation à raison d'opérations immobilières réalisées par une société ne peut être régulièrement adressée qu'à cette société, et non à son gérant ou à ses associés pris en tant que tels.

En l'espèce, la notification de redressement, qui n'a pas été faite au lieu d'établissement de la personne morale mais a été adressée au domicile de son dirigeant sans même qu'il ait été procédé à la moindre recherche du lieu du siège social, est par conséquent irrégulière.

CA Lyon (1<sup>re</sup> ch. civile A), 20 novembre 2008 - RG n° 06/05416.

Mme Martin, Pt - Mmes Biot et Augé, conseillères.

## Jurisprudence des cours d'appel relative à la procédure prud'homale

N° 1257

### *Prud'hommes*

Procédure. - Débats. - Oralité. - Comparution à l'audience. - Nécessité - Effet.

L'oralité de la procédure devant le conseil de prud'hommes impose à toute partie de comparaître ou de se faire représenter à l'audience pour formuler valablement des prétentions et les justifier. Sauf disposition spéciale, l'envoi d'une lettre au tribunal ne répond pas à cette exigence.

Par conséquent, en l'absence de toute distinction faite par l'article R. 516-6, devenu R. 1453-3, du code du travail, une lettre adressée par une partie au greffe du conseil de prud'hommes aux termes de laquelle elle se désiste de l'instance est à elle seule inopérante, dès lors qu'elle n'est pas soutenue oralement à l'audience par la partie ou son représentant.

CA Limoges (ch. sociale), 1<sup>er</sup> décembre 2008. - RG n° 08/00114.

M. Leflaive, Pt. - Mme Dubillot-Bailly et M. Nerve, conseillers.

N° 1258

### *Prud'hommes*

Compétence. - Compétence matérielle. - Litiges nés à l'occasion du contrat de travail. - Décision statuant sur l'existence du contrat de travail. - Voie de recours. - Détermination.

En décidant que le contrat litigieux entre le demandeur et le défendeur ne constituait pas un contrat de travail, le conseil de prud'hommes a tranché le fond du litige.

Dès lors, la voie de recours ouverte contre ce jugement était non pas celle du contredit mais de l'appel, peu important que,

par une motivation erronée en droit, contraire à la précédente et reprise à tort dans le dispositif, le conseil de prud'hommes se soit déclaré incompétent pour juger du différend.

CA Lyon (ch. sociale), 5 décembre 2008. - RG n° 07/07347.

M. Liotard, Pt. - Mmes Homs et Revol, conseillères.

### **En sens contraire :**

Soc., 4 novembre 1988, *Bull.* 1988, V, n° 563.

Soc., 10 avril 1991, *Bull.* 1991, V, n° 171.

N° 1259

### *Prud'hommes*

Procédure. - Appel. - Effet dévolutif. - Etendue. - Détermination.

La procédure en matière prud'homale étant orale, les parties peuvent modifier ou compléter leurs demandes jusqu'à la date de l'audience. De plus, le principe de l'unicité de l'instance leur permet de présenter pour la première fois en appel des demandes qui n'avaient pas été soumises au conseil de prud'hommes. Il s'ensuit que l'effet dévolutif de l'appel s'opère pour le tout par l'effet de l'appel principal, peu important que celui-ci ait été limité.

En conséquence, bien qu'ayant initialement limité son appel aux dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et à un complément d'indemnité compensatrice de congés payés, l'appelant dispose de la possibilité de saisir ultérieurement la cour d'un appel sur les dispositions du jugement concernant des demandes en paiement d'heures supplémentaires et repos compensateurs, et de rappel supplémentaire d'indemnité compensatrice de préavis.

CA Toulouse (ch. sociale), 30 janvier 2009. - RG n° 07/03772.

M. de Charette, Pt. - Mme Pellarin et M. Huyette, conseillers.



## 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 **Direction des Journaux officiels**, 26, rue Desaix, 75727 Paris Cedex 15

Je souhaite m'abonner<sup>1</sup> :

- Au bulletin d'information, pour une durée d'un an  
(référence d'édition 91) : **120,90 €<sup>2</sup>**
- Au bulletin du droit du travail, pour une durée d'un an  
(référence d'édition 97) : **22,60 €<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 2009, frais de port inclus.



191097080-001009



Imprimerie des Journaux officiels, 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 et d'études : Bertrand Louvel

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

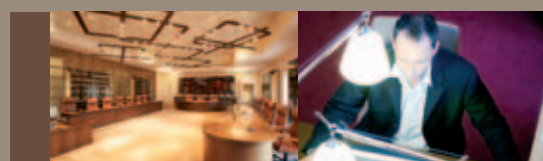
l'accès au site intranet de la Cour de cassation s'effectue par le site intranet du ministère de la justice



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.



**Direction  
des Journaux  
officiels**

26, rue Desaix  
75727 Paris  
cedex 15

renseignements :  
01 40 58 79 79

[info@journal-officiel.gouv.fr](mailto:info@journal-officiel.gouv.fr)

**Commande :**  
par courrier  
par télécopie :  
01 45 79 17 84  
sur Internet :

[www.journal-officiel.gouv.fr](http://www.journal-officiel.gouv.fr)

**Prix : 7 €**  
ISSN 0750-3865