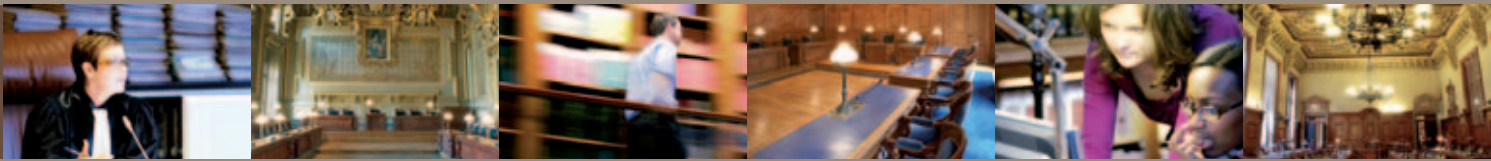


# Bulletin *d'information*

Diffusion de jurisprudence, doctrine et communications

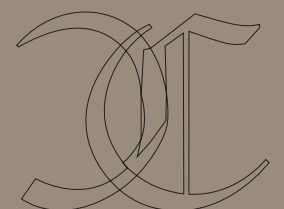
N° 726



*Publication  
bimensuelle*

*15 juillet  
2010*

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION

internet

# Consultez

sur

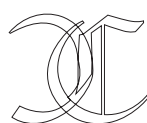
www.courdecassation.fr

*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*

---

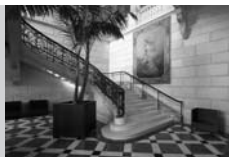
*Communications*

*Jurisprudence*

*Doctrine*

# En quelques mots...

## Communications




Le 9 mars dernier (*infra* n° 1154), la chambre commerciale a approuvé la cour d'appel qui, pour « *retenir la compétence de la juridiction française en matière de concurrence déloyale sur internet* », « *fait ressortir tant l'accessibilité à [des sites de vente en ligne] pour les internautes français que la disponibilité en France des produits litigieux* », proposés par ces sites. Dans son commentaire (*Dalloz*, 13 mai 2010, p. 1183 et s.), Gwendoline Lardeux note que l'exigence de disponibilité des produits, « *d'abord affirmée afin d'admettre la contrefaçon de marque sur internet, est donc (...) étendue à la question de la compétence internationale directe des juridictions françaises* », et formule le souhait que la solution ici retenue « *en matière de compétence juridictionnelle (...) irradie sur le terrain des conflits de lois* » : « *il en découlerait alors l'application systématique de la lex fori aux cyberdélits, règle appelée de ses vœux par une doctrine unanime* ».

## Jurisprudence



Le 10 mars (*infra* n° 1272 à 1275), la chambre sociale a jugé que, si les dispositions transitoires de la loi du 20 août 2008 maintiennent la représentativité des syndicats reconnus représentatifs à cette date, « *les nouvelles dispositions légales (...) n'excluent pas qu'un syndicat qui ne bénéficie pas de cette présomption puisse établir sa représentativité, soit par affiliation postérieure à l'une de ces organisations syndicales représentatives, soit en apportant la preuve qu'il remplit les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction issue de cette loi, à la seule exception de l'obtention d'un score électoral de 10 %, auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise* ». Marie-Laure Morin note à ce sujet (*Droit social*, mai 2010, p. 548 et s.) que, si « *la représentativité n'est plus le sésame de l'implantation et de toute l'activité syndicale dans l'entreprise, elle est cependant la condition de la participation à la négociation collective, élément majeur de la liberté syndicale* ».

## Doctrine



Le 11 mars, la première chambre civile a jugé (*infra* n° 1248) que « les préjudices, non indemnisés, ayant pour seule origine un accident médical non fautif ne peuvent être exclus du bénéfice de la réparation au titre de la solidarité nationale » et que, « dans l'hypothèse où le médecin, ayant manqué à son devoir d'information, a été condamné à réparer le préjudice né de la perte de chance d'éviter le dommage, la victime peut agir contre l'ONIAM pour obtenir une réparation intégrale ». Sophie Hocquet-Berg (*Responsabilité civile et assurances*, mai 2010, p. 5 et s.) note que « cette décision apparaît conforme à la finalité de la loi du 4 mars 2002 visant à améliorer le sort des victimes d'accidents médicaux non fautifs » et Mireille Bacache (*Dalloz*, 6 mai 2010, p. 1119 et s.) qu'elle « réduit (...) le domaine de la subsidiarité voulue par [cette] loi », lui « redonn[ant] son véritable sens » et laisse entrevoir une possible « évolution de la jurisprudence relative à l'obligation d'information pesant sur les professionnels de santé ».

La même chambre a jugé, le 17 mars (*infra* n° 1208), que « L'action de l'article 473, alinéa 2, du code civil (...), dans sa rédaction antérieure à la loi (...) du 7 mars 2007 [« L'État est seul responsable à l'égard du pupille, sauf son recours s'il y a lieu, du dommage résultant d'une faute quelconque qui aurait été commise dans le fonctionnement de la tutelle, soit par le juge des tutelles ou son greffier, soit par le greffier en chef du tribunal d'instance, soit par l'administrateur public chargé d'une tutelle vacante en vertu de l'article 433 »], est réservée au majeur protégé, à son représentant légal ou à ses ayants droit », Laurence Pécaut-Rivolier notant (*Actualité juridique Famille*, mai 2010, p. 237 et s.) que cette solution, dérogoire, a probablement « vocation à continuer à s'appliquer avec les nouveaux textes », les tiers « victimes d'un dommage résultant d'une véritable faute du tuteur ou du juge des tutelles » pouvant, eux, en demander réparation dans les conditions de droit commun (faute lourde ou déni de justice).

# Table des matières

## Jurisprudence

### Droit européen

*La garde à vue et le droit de bénéficiaire  
de l'assistance d'un avocat* Page 6

*Actualités* Page 12

Tribunal des conflits Numéros  
Séparation des pouvoirs 1117 à 1120

### Cour de cassation (\*)

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

Action publique	1121
• Adjudication	1122
Agriculture	1123
Appel civil	1128
Appel correctionnel ou de police	1124
Assurance de personnes	1206
Assurance maritime	1125
Avocat	1126
Bail (règles générales)	1127-1128
Bail commercial	1129 à 1131
Bail d'habitation	1132 à 1134
Bail rural	1135-1136
Banque	1137-1138 1202-1261
Banqueroute	1139
Bourse	1140
Cassation	1141 à 1146
Chambre de l'instruction	1147 à 1150
Chose jugée	1151-1152
Compétence	1153

Concurrence déloyale ou illicite	1154
Conflit collectif du travail	1155
Conflit de lois	1156-1157
Contrat de travail, exécution	1158 à 1162
Contrat de travail, rupture	1163 à 1165
Contrats et obligations conventionnelles	1166
Convention européenne des droits de l'homme	1167 à 1171
Conventions internationales	1172-1173
Copropriété	1174 à 1176
Construction immobilière	1177
Dessins et modèles	1178
Divorce, séparation de corps	1179-1180
Effet de commerce	1181
Élections professionnelles	1182-1183
Emploi	1184
Entreprise en difficulté (loi du 25 janvier 1985)	1185 à 1188
Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005)	1189 à 1192
Expertise	1193
Expropriation pour cause d'utilité publique	1194
Filiation	1195
Fonds de garantie	1196
Fraudes et falsifications	1197
Impôts et taxes	1198-1199
Instruction	1200-1201
Intérêts	1202

\* 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.

Juge de l'exécution	1203	Sépulture	1260
Juridictions correctionnelles	1204	Société anonyme	1146-1188 1261-1262
Juridiction de proximité	1205	Société à responsabilité limitée	1263
Majeur protégé	1206 à 1208	Société commerciale (règles générales)	1264
Mariage	1209-1210	Sports	1265
Marque de fabrique	1211-1212	Statut collectif du travail	1242 1266-1267
Mutualité	1213	Succession	1268
Officiers publics ou ministériels	1214 à 1218	Suspicion légitime	1269-1270
Prescription	1204	Syndicat professionnel	1271 à 1275
Preuve	1219	Transports aériens	1276
Procédure civile	1220 à 1226 1250	Travail	1277-1278
Procédures civiles d'exécution	1227 à 1229	Travail temporaire	1279
Propriété littéraire et artistique	1230	Travail réglementation, durée du travail	1280
Protection de la nature et de l'environnement	1231	Travail réglementation, rémunération	1281
Protection des consommateurs	1232	Urbanisme	1282
Quasi-contrat	1233-1234	Vente	1283
Régimes matrimoniaux	1235		
Représentation des salariés	1236 à 1243	DÉCISIONS DES COMMISSIONS ET JURIDICTIONS INSTITUÉES AUPRÈS DE LA COUR DE CASSATION	
Responsabilité pénale	1244-1245	<i>Commission nationale de réparation des détentions</i>	
Saisie immobilière	1246-1247	Réparation à raison d'une détention	1284
Santé publique	1248-1249		
Sécurité sociale, accident du travail	1250	Cours et tribunaux	
Sécurité sociale, assurances sociales	1251	Jurisprudence des cours d'appel relative à la filiation adoptive	
Sécurité sociale, contentieux	1252	Filiation	1285 à 1287
Sécurité sociale, prestations familiales	1253-1254		
Séparation des pouvoirs	1255 à 1259		

# Jurisprudence

## Droit européen

### *La garde à vue et le droit de bénéficiaire de l'assistance d'un avocat*

En un an et par trois arrêts, dont deux rendus contre la Turquie<sup>1</sup>, la Cour européenne des droits de l'homme remet sur le devant de l'actualité le principe du droit à l'assistance d'un avocat dès le début d'une période de garde à vue.

Avant d'exposer la jurisprudence européenne sur ce point et de chercher les possibles retentissements sur la législation interne, ce dossier comporte un bref tour d'horizon en droit comparé et un résumé de l'évolution législative en Turquie.

#### **I. - Étude de droit comparé**

La garde à vue n'est pas systématiquement organisée, ni nommée, de la même façon dans tous les États. Aussi, afin de permettre une comparaison des différents systèmes, le Sénat l'a ainsi définie : « *période de quelques heures ou de quelques jours pendant laquelle une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction est retenue dans un local de police après avoir été arrêtée sans mandat d'arrêt* ».

Il ressort notamment de deux études de droit comparé<sup>2</sup>, réalisées respectivement par le Sénat et le service des affaires européennes et internationales du ministère de la justice (SAEI) que, sur trente-trois États, seuls quatre ne prévoient pas de garde à vue à proprement parler.

Une grande majorité des pays (vingt-neuf sur trente-trois, dont la France) prévoit un entretien de la personne gardée à vue avec un avocat, dès le début de la garde à vue. En revanche, en Belgique, où la garde à vue n'est envisagée que pour les seuls délits et crimes et ne peut dépasser vingt-quatre heures, la personne en garde à vue ne peut s'entretenir avec un avocat ; elle devra attendre pour cela d'être placée en détention provisoire. Dans certains pays, l'entretien avec un avocat ne peut avoir lieu qu'après quelques heures de rétention (Pays-Bas, Écosse) et parfois, comme au Maroc, l'entretien n'est prévu que si une prolongation de la garde à vue est prononcée.

Les attributions confiées à l'avocat durant la garde à vue ne sont pas identiques d'un pays à un autre : il ressort du tableau établi par le SAEI que, sur les trente-trois États ayant fait l'objet de l'étude, vingt-cinq permettent à l'avocat d'assister aux interrogatoires et, parmi eux, vingt permettent aux avocats d'accéder au dossier. En Allemagne, le suspect peut à tout moment demander un entretien avec l'avocat de son choix, mais ce dernier n'a cependant pas le droit d'assister à l'interrogatoire. En Angleterre, l'avocat peut assister aux interrogatoires de la police, mais il pourra être exclu par la police si son comportement nuit à leur bon déroulement. Au Danemark, l'avocat assiste également aux interrogatoires menés par la police et peut avoir des conversations confidentielles avec son client. Enfin, en Espagne et en Italie, le gardé à vue a en principe le libre choix de son avocat, et celui-ci doit être présent lors des interrogatoires. Si aucun avocat (y compris commis d'office) ne se présente au bout de huit heures de garde à vue, la personne pourra être interrogée si elle y consent. En Espagne, le gardé à vue ne peut pas renoncer à l'assistance d'un avocat.

<sup>1</sup> CEDH, Grande chambre *X... c/ Turquie*, 27 novembre 2008, requête n° 36391/02 ; CEDH, *X... c/ Turquie*, 13 octobre 2009, requête n° 7377/03 ; CEDH, *X... c/ Ukraine*, 19 novembre 2009, requête n° 17551/02 (uniquement en anglais) ; CEDH, *X... c/ Russie*, 24 septembre 2009, requête n° 7025/04 (uniquement en anglais, s'agissant d'aveux recueillis durant les premiers jours de la garde à vue, sans l'assistance d'un avocat pourtant sollicitée par le requérant). Dans le même sens, CEDH, *X... c/ Turquie*, 23 février 2010, requête n° 27503/04, et *X... c/ Pologne*, 2 mars 2010, requête n° 54729/00.

<sup>2</sup> Voir notamment l'étude de droit comparé n° 204, réalisée en décembre 2009 sur la garde à vue par le service des études juridiques du Sénat : <http://www.senat.fr/lc/lc204/lc204.html>. Cette étude concerne l'Allemagne, le Royaume-Uni (Angleterre, Pays de Galles), la Belgique, le Danemark, l'Espagne et l'Italie. Voir également, l'étude de droit comparé « *La présence de l'avocat en garde à vue (Europe, Amérique du Nord, Turquie et Maghreb)* », réalisée en décembre 2009 par le SAEI, portant sur trente-trois États et disponible sur le site intranet du ministère de la justice : <http://intranet.justice.gouv.fr/site/sg/index.php?rubrique=5058&ssrubrique=5313&article=34067>. Cette étude comprend un tableau de synthèse sur la situation de trente-trois États.



La plupart des pays prévoient un régime dérogatoire au droit des personnes gardées à vue d'être assistées d'un avocat pour un certain nombre d'infractions, telles que le terrorisme, le trafic de stupéfiants ou le crime organisé. Dans ces cas précis, le droit à un avocat sera restreint : avocat désigné d'office et non choisi librement par la personne gardée à vue (Espagne)<sup>3</sup>, entretien avec l'avocat différé de quelques heures... En Angleterre, si la personne est soupçonnée d'acte de terrorisme, l'entretien avec son avocat ne sera autorisé « qu'à "portée de vue et d'oreille" d'un officier de police »<sup>4</sup>.

### Le cas particulier de la Turquie<sup>5</sup> :

En Turquie, les dispositions de l'ancien code de procédure pénale (articles 135, 136 et 138) prévoyaient que toute personne soupçonnée ou accusée d'une infraction pénale avait droit à l'assistance d'un avocat dès son placement en garde à vue (assistance obligatoire pour les mineurs). Cependant, l'article 31 de la loi du 18 novembre 1992 excluait l'application de ces dispositions aux personnes soupçonnées d'infractions relevant de la compétence des cours de sûreté de l'État. De ce fait, ces personnes ne pouvaient bénéficier de l'assistance d'un avocat durant les quatre premiers jours de leur garde à vue.

Le 8 novembre 2001, le Comité de prévention de la torture renouvela, dans son rapport rédigé à la suite de sa visite en 2000 en Turquie, sa recommandation aux termes de laquelle toute personne privée de sa liberté par un organe chargé de l'application de la loi, y compris les personnes soupçonnées d'infractions relevant de la compétence des cours de sûreté de l'État, devrait bénéficier dès son placement en garde à vue du droit à l'assistance d'un avocat<sup>6</sup>. Des amendements furent alors apportés à l'article 16 de la loi sur l'organisation des cours de sûreté de l'État et les procédures de jugement devant elles : les personnes soupçonnées d'avoir commis de telles infractions et placées en garde à vue pouvaient être assistées d'un avocat après deux jours de garde à vue, mais leur avocat ne disposait pas des mêmes attributions que lorsqu'il assistait une personne placée en garde à vue soupçonnée d'une infraction de droit commun.

Une loi du 15 juillet 2003 va ensuite abroger la restriction posée par la loi de 1992. Le nouveau code pénal entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2005, dans ses articles 149 et 150, prévoit pour toute personne détenue le droit à l'assistance d'un avocat dès son placement en garde à vue ; la désignation d'un avocat est obligatoire si la personne concernée est mineure ou si elle est soupçonnée d'avoir commis une infraction punissable d'une peine maximale d'au moins cinq ans d'emprisonnement.

Enfin, la loi du 29 juin 2006 prévoit, dès le début de la garde à vue, un entretien entre le gardé à vue et un avocat. Cependant, pour les infractions liées au terrorisme, le droit à l'accès à un avocat peut être différé de vingt-quatre heures sur ordre d'un procureur ; dans ce cas, la personne gardée à vue ne peut subir d'interrogatoire dans ce délai. L'avocat a accès au dossier, sauf sur requête du procureur sollicitant d'un juge une restriction partielle de ce droit (les dépositions du client, les rapports d'expertise et les pièces de procédure sont exclues de cette restriction).

7  
•

## II. - Quelques éléments concernant les textes européens et internationaux

Les juges de Strasbourg, dans l'arrêt *X... c/ Turquie* (requête n° 36391/02), rappellent les principes attachés aux textes internationaux tant en ce qui concerne les procédures mettant en cause des mineurs que, plus précisément sur le sujet, le droit d'accès à un avocat pendant la garde à vue.

Ils exposent en effet les positions des institutions européennes et organes internationaux. Toutes vont dans le sens de la nécessité pour une personne privée de liberté d'avoir accès à un avocat. Dans l'arrêt *X... c/ Turquie* (requête n° 7377/03), la Cour fait à nouveau référence aux normes internationales, en précisant qu'il en résulte qu'un « **accusé doit, dès qu'il est privé de liberté, pouvoir bénéficier de l'assistance d'un avocat, et cela, indépendamment des interrogatoires qu'il subit** » (§ 32).

Ainsi, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe affirme<sup>7</sup> qu'un « *prévenu doit, dès son incarcération, pouvoir choisir un avocat* » ; il précise également que celui-ci a le droit de s'entretenir avec son client hors de portée « *de l'ouïe, directe ou indirecte, d'un fonctionnaire de la police ou de l'établissement* ». Selon la Recommandation Rec(2006)2 du Comité des ministres aux États membres sur les Règles pénitentiaires européennes, adoptée le 11 janvier 2006, la restriction au principe de la confidentialité des entretiens ne peut avoir lieu que dans des circonstances exceptionnelles et pour « *éviter la perpétration d'un délit grave ou une atteinte majeure à la sécurité et à la sûreté de la prison* ».

Selon le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, toute personne accusée d'une infraction pénale a « *droit à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix* »<sup>8</sup>.

<sup>3</sup> Voir notamment la décision sur la recevabilité, *X... et Y... c/ Espagne*, 21 mai 1997, requête n° 35432/97.

<sup>4</sup> Étude de droit comparé n° 204, réalisée en décembre 2009 sur la garde à vue par le service des études juridiques du Sénat, précitée, partie concernant l'Angleterre et le Pays de Galles.

<sup>5</sup> Voir l'exposé réalisé par la Cour européenne dans l'affaire *X... c/ Turquie*, requête n° 36391/02, § 37 et suivants.

<sup>6</sup> Rapport CPT/Inf(2001)25 du Comité pour la prévention de la torture, du 8 novembre 2001, publié à la suite de sa visite en Turquie, en juillet 2000. Le rapport précise également que la restriction au droit d'accès à l'avocat de son choix peut être admise, dans des cas exceptionnels, pour « *protéger les intérêts légitimes de l'enquête de police* ». Cependant, il préconise qu'en « *pareil cas, (...) l'accès à un avocat indépendant devrait être prévu* ».

<sup>7</sup> Article 93 des Règles minimales pour le traitement des détenus, Résolution (73)5 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe, adoptée le 19 janvier 1973.

<sup>8</sup> Article 14 § 3 b du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Le Comité des Nations unies contre la torture<sup>9</sup> recommande également, dans le cadre de la prévention contre les mauvais traitements, aux États, notamment à la Turquie, d'assurer aux personnes privées de liberté le respect de leur droit à l'assistance d'un médecin et d'un avocat et de communiquer avec leur famille.

Enfin, la Cour européenne rappelle que l'article 48 de la Charte des droits fondamentaux<sup>10</sup> prévoit que « *le respect des droits de la défense est garanti à tout accusé* ».

### III. - Position de la Cour européenne des droits de l'homme

L'article 6 § 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (droit à un procès équitable) prévoit que « *tout accusé a droit notamment à : [...] c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent* ». Or, ainsi que le rappelle le professeur Jean-François Renucci<sup>11</sup>, « *une personne placée en garde à vue est un "accusé" au sens européen du terme* » ; dès lors, ce droit doit être applicable à la garde à vue.

Par un arrêt rendu le 8 février 1996, en grande chambre, dans l'affaire **John X... c/ Royaume-Uni**<sup>12</sup>, la Cour considère qu'« *Une législation nationale peut attacher à l'attitude d'un prévenu à la phase initiale des interrogatoires de police des conséquences déterminantes pour les perspectives de la défense lors de toute procédure pénale ultérieure. En pareil cas, l'article 6 exige normalement que le prévenu puisse bénéficier de l'assistance d'un avocat dès les premiers stades des interrogatoires de police. Ce droit, que la Convention n'énonce pas expressément, peut toutefois être soumis à des restrictions pour des raisons valables. Il s'agit de savoir dans chaque cas si, à la lumière de l'ensemble de la procédure, la restriction a privé l'accusé d'un procès équitable* » (§ 63). Elle affirme alors le principe selon lequel « (...) *il est primordial pour les droits de la défense qu'un prévenu ait accès à un homme de loi pendant la phase initiale des interrogatoires de police* » (§ 66).

Cependant, alors qu'elle était également saisie par le requérant d'un grief fondé sur l'impossibilité pour le *solicitor* d'assister aux interrogatoires de police, la grande chambre estimait : « *que cette question entrât ou non dans les griefs retenus par la Commission, l'examen de l'affaire par celle-ci se limitait au problème de l'accès à un homme de loi. (...) Dans ces circonstances, et la Cour ayant constaté que l'intéressé eût dû avoir accès à un *solicitor*, il ne s'impose pas d'examiner ce point* » (§ 69).

Plus récemment, dans l'affaire jugée en grande chambre, **X... c/ Turquie** (requête n° 06391/02), la Cour européenne des droits de l'homme, par un arrêt rendu le 27 novembre 2008, apporte quelques précisions. Elle conclut à la violation de l'article 6 § 3 c de la Convention par l'État turc, au motif que le requérant, mineur, n'a pu se faire assister d'un avocat durant sa garde à vue, en raison de la nature de l'infraction qu'il était soupçonné avoir commise. En l'espèce, le requérant avait effectué des déclarations à la police durant sa garde à vue, et ses propos avaient servi de base à sa condamnation ultérieure.

Dans un premier arrêt concernant cette affaire, rendu le 26 avril 2007, la Cour de Strasbourg avait d'abord conclu à la non-violation de l'article 6 § 3 c de la Convention. Elle avait ainsi constaté que « *la cour de sûreté de l'État s'était penchée sur les circonstances qui avaient entouré l'arrestation du requérant, (...) sur l'analyse graphologique (...) et (...) [avait] également pris note des dépositions faites par les témoins* », puis précisé que « *l'équité du procès n'avait pas eu à pâtir du fait que le requérant n'avait pas eu accès à un avocat pendant sa garde à vue* » (§ 46).

Dans l'arrêt de grande chambre, en revanche, les juges européens affirment que « *pour que le droit à un procès équitable consacré par l'article 6 § 1 demeure suffisamment "concret et effectif" (...), il faut, en règle générale, que l'accès à un avocat soit consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police, sauf à démontrer, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce, qu'il existe des raisons impérieuses de restreindre ce droit* ». Insistant sur la vulnérabilité particulière dans laquelle une personne placée en garde à vue se trouve, ils ajoutent que « *cette vulnérabilité (...) ne peut être compensée de manière adéquate que par l'assistance d'un avocat, dont la tâche consiste à faire en sorte que soit respecté le droit de tout accusé de ne pas s'incriminer lui-même* ». Par ailleurs, ils précisent que « *ces principes revêtent une importance particulière dans le cas des infractions graves, car c'est face aux peines les plus lourdes que le droit à un procès équitable doit être assuré au plus haut degré possible par les sociétés démocratiques* » (§ 54).

Selon la Cour, « *Il est en principe porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense lorsque des déclarations incriminantes faites lors d'un interrogatoire de police subi sans assistance possible d'un avocat sont utilisées pour fonder une condamnation* » (§ 55). Enfin, l'application systématique des dispositions légales, en l'occurrence en raison de la nature de l'infraction, justifiant la restriction imposée à la personne privée de liberté « *constitue déjà en soi un manquement aux exigences de l'article 6* » (§ 56). Dès lors, la Cour conclut à l'unanimité à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

Cet arrêt est donc intéressant à plus d'un titre : la Cour, en effet, y réaffirme le principe selon lequel toute personne, *a fortiori* lorsqu'elle est mineure, privée de liberté doit avoir accès à un avocat. Elle précise que toute restriction à ce principe ne peut être justifiée que par des raisons « impérieuses », et non plus seulement

<sup>9</sup> Conclusions du Comité des Nations unies contre la torture en date du 27 mai 2003 (CAT/C/CR/30/05).

<sup>10</sup> La Charte des droits fondamentaux a même valeur que les traités depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2009, date de l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne.

<sup>11</sup> Jean-François Renucci, « L'avocat et la garde à vue : exigences européennes et réalités nationales », in *Le Dalloz* 2009, p. 2897.

<sup>12</sup> CEDH, **John X... c/ Royaume-Uni**, Grande chambre, 8 février 1996, requête n° 18731/91.

« valables ». D'autre part, les déclarations faites par le détenu sans assistance de son avocat ne peuvent être utilisées pour fonder sa condamnation sans qu'il y ait violation de l'article 6 § 1 de la Convention. Enfin, la Cour constate l'incompatibilité conventionnelle d'une restriction systématique de l'accès à un avocat. Cependant, pour des raisons liées probablement tant à la spécificité des faits qu'à la rédaction de l'arrêt lui-même, tous les auteurs n'ont pas accordé la même portée ni la même signification à cette décision<sup>13</sup>. Les juges de la Cour européenne ont d'ailleurs exprimé leurs opinions concordantes afin d'« *expliquer le sens du raisonnement de la Cour* ». <sup>14</sup>

Par l'arrêt **X... c/ Turquie** (requête n° 7377/03), rendu le 13 octobre 2009, la Cour, d'une part, confirme sa position en critiquant la restriction systématique du droit d'accès à un avocat aux personnes privées de liberté soupçonnées d'avoir commis des infractions relevant des cours de sûreté de l'État (§ 33) et, d'autre part, trouve l'occasion de préciser le champ d'action qu'elle entend que les États donnent aux avocats (§ 32).

Cette affaire, tout en reposant sur des faits très similaires, se distingue par plusieurs aspects de celle de l'arrêt X... c/ Turquie, requête n° 36391/02 : en effet, la personne placée en garde à vue était majeure et avait choisi de garder le silence au cours des interrogatoires menés par la police pendant sa garde à vue ; aucun élément émanant de cette période de garde à vue n'a donc pu être retenu contre elle pour établir sa condamnation. La Cour conclut également à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention, en raison de l'absence systématique d'avocat durant la garde à vue.

La Cour rappelle qu'« *en ce qui concerne l'absence d'avocat lors de la garde à vue, (...) le droit de tout accusé à être effectivement défendu par un avocat, au besoin commis d'office, figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable* » (X... c/ Turquie, requête n° 36391/02, précité, § 51) et que « *l'équité d'une procédure pénale requiert d'une manière générale, aux fins de l'article 6 de la Convention, que le suspect jouisse de la possibilité de se faire assister par un avocat dès le moment de son placement en garde à vue ou en détention provisoire* » (§§ 30 et 31).

Les juges européens, faisant à nouveau référence aux normes internationales, « *que la Cour accepte et qui encadrent sa jurisprudence* », précisent dans cet arrêt non seulement la nécessité pour une personne privée de sa liberté d'être assistée d'un avocat, « *et cela indépendamment des interrogatoires qu'elle subit* », mais également les différentes attributions que l'avocat doit pouvoir exercer : « *En effet, l'équité de la procédure requiert que l'accusé puisse obtenir toute la vaste gamme d'interventions qui sont propres au conseil. À cet égard, la discussion de l'affaire, l'organisation de la défense, la recherche des preuves favorables à l'accusé, la préparation des interrogatoires, le soutien de l'accusé en détresse et le contrôle des conditions de détention sont des éléments fondamentaux de la défense que l'avocat doit librement exercer* » (§ 32).

Ainsi que le relève le professeur Renucci dans son article déjà cité, la portée de l'arrêt **X... c/ Turquie** (requête n° 7377/03) n'est cependant pas à ce jour parfaitement définie. En effet, contrairement aux arrêts **X... c/ Turquie, requête n° 36391/02**, et **John X... c/ Royaume-Uni, requête n° 08731/91**, précités, il n'a pas été rendu en grande chambre, et il conviendra de vérifier si les autres sections de chambre de la Cour européenne qui pourraient être saisies de cette même problématique statueront dans le même sens.

L'affaire **X... c/ Turquie**<sup>15</sup> concerne des faits survenus après l'adoption de la loi du 15 juillet 2003 abrogeant la mesure restrictive à l'accès à un avocat pour les personnes soupçonnées d'avoir commis des infractions relevant des cours de sûreté de l'État. Le requérant soulevait notamment une violation de l'article 6 de la Convention en raison de l'absence d'avocat durant sa garde à vue. Invoquant les arrêts **X... c/ Italie** et **X... c/ Turquie, requête n° 36391/02**, les juges européens concluent à la non-violation de l'article 6 §§ 1 et 3 c de la Convention. Ils relèvent que contrairement à l'affaire **X... c/ Turquie, requête n° 36391/02**, en l'espèce, « *l'absence d'avocat lors de la garde à vue de l'intéressé n'était pas le résultat d'une application sur une base systématique des dispositions légales pertinentes* » (§ 50). Ils affirment que, alors que le requérant « *avait droit à l'assistance d'un avocat pendant sa garde à vue et bien que ce droit lui ait été rappelé, [il] a refusé de se faire assister par un avocat. Il ressort clairement de ses dépositions obtenues lors de la garde à vue que le choix de l'intéressé de renoncer à son droit d'être assisté par un avocat doit être considéré comme libre et volontaire* » (§ 52).

#### **IV. - En France**

Dans l'attente d'un arrêt de grande chambre confirmant les exigences posées dans l'affaire **X... c/ Turquie, requête n° 7377/03**, et ainsi que le relèvent plusieurs auteurs<sup>16</sup>, quelques questions peuvent se poser quant à la conventionalité du système français de la garde à vue. D'autant que la garde à vue n'est plus une mesure marginale ; en effet, le nombre de mesures est en constante augmentation : 336 718 en 2001, 581 885<sup>17</sup> gardes à vue au cours de l'année 2009.

<sup>13</sup> Voir notamment Claire Saas, « Défendre en garde à vue : une révolution de papier ? », in *AJ Pénal* 2010, p. 27.

<sup>14</sup> Voir l'opinion concordante du juge Zagrebelsky, à laquelle se rallient les juges Casadevall et Türmen, et également l'opinion concordante du juge Bratza, exposées après l'arrêt X... c/ Turquie, requête n° 36391/02.

<sup>15</sup> CEDH, **X... c/ Turquie**, 23 février 2010, requête n° 27503/04. Voir également l'opinion partiellement dissidente des juges Tulkens, Zagrebelsky et Popovic, annexée à l'arrêt.

<sup>16</sup> Notamment, Hartinini Matsopoulou, « Plaidoyer pour une redéfinition du rôle de l'avocat pendant la garde à vue », in *La Gazette du Palais*, 3 décembre 2009, n°337, p. 19 ; Gabriel Roujou de Boubée, « Garde à vue et exigences européennes », in *Le Dalloz*, 2010, p. 72 ; Laurent Bruneau, « La garde à vue, l'avocat et le droit au silence », in *Gazette du Palais*, 23 mars 2010, n°82, p. 16 ; Christine Lazerges : « Les désordres de la garde à vue », in *Revue de science criminelle*, 2010, p. 275.

<sup>17</sup> Statistiques officielles du ministère de l'intérieur. Selon le ministre, près de 200 000 gardes à vue concernant des infractions routières ne seraient pas recensées dans ces chiffres.

Le régime général de la garde à vue prévoit que la personne arrêtée doit être informée de la nature de l'infraction dont elle est suspectée, de la durée de la garde à vue ainsi que de ses droits, dont, depuis une loi n° 93-2 du 4 janvier 1993, modifiée par la loi du 23 août 1993, celui de s'entretenir dès le début de la mesure avec un avocat choisi ou commis d'office. Ces textes ont eux-mêmes été modifiés à plusieurs reprises. La loi du 15 juin 2000 permet un entretien confidentiel, limité à trente minutes, entre la personne gardée à vue et un avocat. À cette occasion, ce dernier rassure et informe son client sur ses droits ainsi que sur les suites possibles de la procédure, mais il n'assiste à aucun interrogatoire et n'a pas accès au dossier. Lorsque la garde à vue est prolongée, un nouvel entretien peut avoir lieu entre la personne placée en garde à vue et l'avocat, dès la prolongation.

Ainsi, on peut se demander si l'avocat français est en mesure d'assurer le rôle actif et la vaste gamme d'interventions préconisés par les récents arrêts de la Cour de Strasbourg en vue de la préparation de la défense de son client, tant en ce qui concerne les interrogatoires qu'en ce qui concerne la recherche de preuves favorables au gardé à vue.

Par ailleurs, le système français fait une application systématique de la restriction du droit d'accès à un avocat pour les personnes suspectées d'avoir commis certaines infractions parmi les plus graves, telles que les affaires de trafic de stupéfiants ou de terrorisme, et pour lesquelles la durée de la garde à vue est largement augmentée. En effet, le premier entretien avec un avocat est alors reporté à la quarante-huitième ou la soixante-douzième heure. Or, les arrêts rendus contre la Turquie concernent tous des procédures dérogeant au droit commun en raison de la nature de l'infraction reprochée au gardé à vue. La Cour reproche au gouvernement turc l'application systématique d'une législation prévoyant la restriction du droit d'accès d'une personne privée de liberté à un avocat, en précisant d'ailleurs qu'une telle pratique « *constitue déjà en soi un manquement aux exigences de l'article 6* ». Une telle pratique pourrait donc encourir les foudres de la juridiction strasbourgeoise.

Une réflexion est en cours au sein du système français<sup>18</sup> :

- le rapport du comité de réflexion sur la justice pénale déposé le 1<sup>er</sup> septembre 2009, dit « Rapport Léger », préconise un certain nombre de mesures concernant la garde à vue.

Après avoir rappelé que le placement en garde à vue est « *une mesure coercitive et qu'une personne ne doit être placée en garde à vue que si la contrainte est absolument nécessaire* », le comité propose notamment de limiter la mesure de la garde à vue aux infractions pour lesquelles la peine encourue serait supérieure à un an d'emprisonnement. Le comité a réfléchi également à la possibilité d'accroître le rôle de l'avocat pendant la garde à vue, mais n'a trouvé de consensus que sur quelques mesures : le maintien du droit d'accès à un avocat dès le début de la mesure, pour un entretien d'une demi-heure, la possibilité (nouvelle disposition) d'un nouvel entretien à la douzième heure de la garde à vue, avec faculté pour l'avocat d'avoir accès aux procès-verbaux des auditions de son client, et, enfin, la possibilité pour l'avocat d'assister aux auditions de son client en cas de prolongation de la garde à vue ou dès la vingt-quatrième heure.

Le comité précisait néanmoins que ces mesures ne devraient être applicables qu'aux infractions de droit commun ;

- en février 2010, la garde des sceaux, ministre de la justice et des libertés, faisait deux nouvelles propositions.

Concernant la nécessaire limitation du recours à la garde à vue, la ministre annonçait que la mesure devait être réservée aux infractions les plus graves<sup>19</sup> et aux réelles nécessités de l'enquête. Elle proposait ainsi la mise en place de l'« audition libre », pour les délits les moins graves, applicable aux personnes acceptant d'être entendues immédiatement.

Par ailleurs, elle proposait que, durant la garde à vue, l'avocat puisse avoir accès aux procès-verbaux de son client « au fur et à mesure » et que son rôle soit sensiblement plus actif : en cas de prolongation de la garde à vue, l'avocat pourrait assister aux interrogatoires et poser des questions.

Elle précisait enfin qu'aucune condamnation ne pourrait être fondée sur les seules déclarations faites par une personne placée en garde à vue sans la présence de son avocat<sup>20</sup> ;

- Une question prioritaire de constitutionnalité a été renvoyée par la Cour de cassation, par arrêt du 31 mai 2010, devant le Conseil constitutionnel :

Il y est soutenu que « *les dispositions des articles 62, 63, 63-1, 63-4, 77 et 706-73 du code de procédure pénale, relatives à la garde à vue, sont contraires aux droits de la défense, au droit à une procédure juste et équitable, au droit à la liberté individuelle, au droit de ne pas faire l'objet d'arrestations d'une rigueur non nécessaire, au droit à l'égalité devant la loi et devant la justice, droits garantis par les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, par les articles 1, 2, 4, 6, 7, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, ainsi que par les articles 1, 34 et 66 de la Constitution* ».

Le Conseil constitutionnel, dans le cadre de son contrôle *a priori*, a rendu plusieurs décisions sur la conformité à la Constitution de dispositions législatives modifiant le régime de la garde à vue. Pour l'heure,

<sup>18</sup> Nathalie Rayé, « Réflexions sur l'opportunité de la présence de l'avocat en garde à vue », in *La Gazette du Palais*, 2 février 2010, n° 33, p. 13.

<sup>19</sup> Extrait du discours de la ministre de la justice et des libertés prononcé le 9 février 2010 devant le Sénat : « *Le recours à la garde à vue ne sera possible que dans le cas de crimes ou de délits punis d'une peine d'emprisonnement. Aujourd'hui, une personne qui vient d'être interpellée doit être placée en garde à vue. Aux termes de la réforme, cette mesure ne sera plus systématique* ».

<sup>20</sup> Ces propos avaient déjà été tenus par Mme le garde des sceaux le 22 janvier 2010, lors de son discours tenu à l'occasion de la conférence des bâtonniers de France. Pour un commentaire, voir Olivier Bachelet, « La réforme de la garde à vue : un jeu d'ombre et de lumière », in *La Gazette du Palais*, 2 février 2010, n° 33, p. 10.

par sa jurisprudence<sup>21</sup>, il a reconnu que le droit pour une personne placée en garde à vue de s'entretenir avec un avocat constitue un droit de la défense ; il a déclaré non constitutionnelle une mesure législative qui, dans le cadre d'infractions particulières permettant une prolongation de la garde à vue, telles que le trafic de stupéfiants ou le terrorisme, priverait purement et simplement la personne gardée à vue du droit de s'entretenir avec un avocat ; en revanche, des dispositions législatives qui, dans certaines conditions liées à la nature de l'infraction, prévoient de différer de plusieurs heures l'entretien de la personne gardée à vue avec un avocat sont valides.

Actuellement, d'autres requêtes contre la Turquie sont pendantes<sup>22</sup> devant la Cour européenne, qui sera amenée à confirmer ou préciser ses exigences posées dans ces récents arrêts **X... c/ Turquie, requête n° 36391/02**, et **X... c/ Turquie, requête n° 7377/03**, concernant le rôle de l'avocat lors de la garde à vue.

---

<sup>21</sup> Décision n° 93-326 DC du 11 août 1993 ; décision n° 93-334 DC du 20 janvier 2004 ; décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004.

<sup>22</sup> Notamment, affaire **X... et autres c/ Turquie**, requête n° 4447/05.



# Droit européen

## Actualités

---

### COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

---

*Rappel* : L'Observatoire du droit européen publie une veille bimestrielle de droit européen disponible sur le site intranet de la Cour de cassation : <http://intranet.cour-de-cassation.intranet.justice.fr/>, sous la rubrique « Documentation », et sur le site internet : [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr), sous la rubrique « Publications de la Cour ».

#### **1. Droit à un procès équitable (article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales)**

Dans l'arrêt **X... c/ France**, requête n° 11898/05, la Cour européenne a conclu, le 11 mai 2010, à l'unanimité, à la non-violation de l'article 6 § 1 de la Convention, sous l'angle du principe de l'égalité des armes.

12

#### **Faits :**

Le requérant était le gérant d'une société exploitant un hôtel-restaurant en France. En 1995, cette société fit l'objet d'importants redressements au titre de l'impôt sur les sociétés et de la TVA. La société saisit le tribunal administratif de Nice d'un recours, afin que soit prononcée la décharge des rappels de TVA et des pénalités afférentes. Le tribunal nomma un expert, chargé de dire si les bases d'imposition retenues par le fisc pour le calcul de la TVA étaient exagérées. Dans son rapport, l'expert ne constata pas de graves irrégularités dans la comptabilité de la société, mais releva néanmoins des zones d'ombres. En décembre 2004, le tribunal confirma le redressement pour les rappels de TVA de 1991 et en partie pour 1992, mais prononça la décharge des droits de TVA et pénalités afférentes pour 1992 et 1993.

Parallèlement, une plainte avait été déposée par le directeur des services fiscaux contre le requérant, en sa qualité de gérant de la société. En février 2000, une citation directe à comparaître devant le tribunal correctionnel de Grasse lui fut délivrée, pour soustraction frauduleuse à l'établissement et au paiement de sommes au titre de l'impôt sur les sociétés et de la TVA, ainsi que pour l'omission de passer ou faire passer des écritures dans les livres comptables. Le tribunal le reconnut coupable des faits reprochés et le condamna à six mois d'emprisonnement avec sursis. Le requérant interjeta appel et tenta d'obtenir sans succès un renvoi, en attendant que l'expert alors nommé dans la procédure administrative rende son rapport. La cour d'appel d'Aix-en-Provence confirma la condamnation prononcée par le tribunal correctionnel des chefs de dissimulation de TVA et d'omission de passation d'écritures comptables. Toutefois, elle ramena la peine à quatre mois d'emprisonnement avec sursis. Le requérant se pourvut en cassation. La Cour de cassation rejeta le pourvoi par un arrêt du 6 octobre 2004, en jugeant notamment : « *Attendu, d'une part, qu'en raison de l'indépendance et de la différence d'objet des poursuites pénales pour fraude fiscale et de l'action exercée devant le juge administratif tendant à fixer l'assiette et l'étendue de l'impôt, le juge répressif n'est pas tenu de surseoir à statuer jusqu'à la décision définitive de la juridiction administrative, laquelle ne peut, en outre, avoir au pénal l'autorité de la chose jugée et ne saurait s'imposer à la juridiction correctionnelle (...)* ».

#### **Griefs :**

Devant la Cour de Strasbourg, le requérant invoquait l'article 6 § 1 de la Convention, estimant qu'il n'avait pas bénéficié d'un procès équitable dans le respect du principe de l'égalité des armes. Il se plaignait en effet d'avoir été cité directement devant le tribunal correctionnel sans enquête préalable et soutenait avoir été condamné uniquement sur la base des éléments rapportés par le fisc. Il considérait également que le fait pour la cour d'appel d'avoir statué sans attendre le dépôt d'expertise devant la juridiction administrative l'avait placé dans une situation de net désavantage par rapport à l'administration fiscale.

#### **Décision :**

La Cour observe d'emblée que, dans le formulaire de requête, le requérant se plaignait du « *refus de sursis à statuer* » des juridictions pénales dans l'attente de la décision du tribunal administratif. Or, elle constate que le

requérant n'a pas sollicité de sursis à statuer devant les juridictions pénales, mais a demandé le renvoi de l'affaire dans l'attente du dépôt du rapport de l'expert. La Cour relève qu'au moment du dépôt du rapport d'expertise devant le tribunal administratif, la procédure pénale était encore pendante devant la Cour de cassation et que ce rapport avait été communiqué aux parties. Dès lors, elle considère que rien n'empêchait le requérant de produire ce rapport devant la Cour de cassation.

Les juges européens examinent le grief tiré de la citation du requérant devant le tribunal correctionnel sans enquête préalable. Ils rappellent avoir déjà jugé, dans l'affaire X... (CEDH, décision X... c/ France, 11 janvier 2000, requête n° 41544/98), que cette technique de poursuite visant à la simplification de la procédure était compatible avec le caractère équitable du procès, sous réserve que le requérant ait eu pleinement l'occasion de discuter des accusations portées contre lui. En l'espèce, entre la plainte du directeur des services fiscaux et la citation du requérant, une période de deux ans et neuf mois s'est écoulée, ce qui a laissé le temps au requérant de préparer sa défense.

En second lieu, la Cour recherche si le requérant a eu la possibilité de discuter contradictoirement les pièces en charge. À cet égard, elle rappelle que, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, « le juge pénal doit [...], d'une part, apprécier l'exactitude des constatations de l'administration fiscale et, d'autre part, s'assurer que ces éléments donnent lieu à un débat contradictoire » (§ 65). Les juridictions répressives apprécient donc souverainement les faits de fraude incriminés. Or, la Cour considère que cela fut effectivement le cas devant le tribunal correctionnel et devant la cour d'appel. En effet, devant ces deux juridictions, le requérant avait la possibilité soit de demander des mesures d'instruction supplémentaires, soit de produire tous les éléments de preuve de nature à contredire la position de l'administration fiscale. Enfin, rien n'empêchait le requérant, qui avait fourni des documents et des explications sur la comptabilité de sa société à l'expert, de produire ces mêmes documents devant la cour d'appel. Par conséquent, le requérant a eu l'occasion de discuter contradictoirement les accusations portées contre lui devant les deux degrés de juridiction, sous le contrôle ultime de la Cour de cassation.

Enfin, la Cour se penche sur l'argument du requérant selon lequel le fait que la cour d'appel a statué sans attendre le dépôt du rapport d'expertise devant la juridiction administrative l'aurait désavantagé. À cet égard, la Cour relève que la procédure administrative et la procédure pénale sont indépendantes et qu'elles ont des objets et des finalités différentes. En effet, le juge administratif est le juge de l'impôt, il lui appartient donc de rendre une décision sur l'assiette et l'étendue de l'imposition, tandis que le juge pénal est le juge de la fraude et doit rechercher si l'intéressé a tenté d'échapper à l'impôt par des manœuvres répréhensibles. En outre, la Cour européenne rappelle que les décisions du juge administratif n'ont pas l'autorité de chose jugée à l'égard du juge pénal. Enfin, elle considère que, même si la cour d'appel avait renvoyé l'affaire jusqu'au dépôt du rapport, rien ne permet d'affirmer qu'elle serait arrivée à une conclusion différente. Par conséquent, le fait que la juridiction pénale ait statué sans connaître les conclusions de l'expert n'a pas placé le requérant dans une situation de net désavantage.

La Cour conclut à l'unanimité à l'absence de violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

## **2. Droit à la liberté d'expression (article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales)**

Dans l'arrêt **X... c/ France**, rendu le 11 mai 2010, requête n° 29784/06, la Cour conclut à l'unanimité à la non-violation de l'article 10 de la Convention (liberté d'expression).

### **Faits :**

Le requérant, qui était conseiller municipal d'opposition de la commune de Clohars-Carnoët (Finistère), fut agressé physiquement par un élu de la majorité. Ce dernier fut poursuivi et condamné pour ces faits. Le requérant s'adressa au maire de la commune afin qu'un article rapportant ces faits soit publié au bulletin municipal d'information ; sa demande fut rejetée.

En janvier 2003, le groupe politique du requérant distribua dans la commune un tract rédigé par le requérant, dénonçant la censure contre ce groupe et la manière dont le maire et son équipe géraient les affaires municipales. Le tract faisait notamment état d'interrogations « sur les manipulations de nos chers dirigeants qui crochent un peu trop dedans », se référait à une « commission d'appel d'offres [...] dont les règles ont été bafouées » et, concernant une association, demandait : « Que penser de l'ordre du jour du conseil municipal du 7 novembre 2002 avec le souhait de Monsieur le Maire de voir M. L. représenter la commune au sein de (l'association) » et « pourquoi cette association a-t-elle droit aux largesses de la municipalité (...) ? »

Le maire déposa une plainte avec constitution de partie civile contre le requérant, pour diffamation. Ce dernier fut renvoyé en jugement en février 2004, pour y répondre du délit de diffamation publique envers un dépositaire de l'autorité publique. Dans un jugement du 16 septembre 2004, le tribunal correctionnel de Quimper estima que ce tract accusait clairement le maire de détournement de fonds et de non-respect des règles d'attribution des marchés publics, et qu'il s'agissait d'imputations d'infractions pénales qui portaient manifestement atteinte à son honneur et à sa considération. Le tribunal jugea que M. X... n'avait pas apporté la preuve de la véracité de ses dires et n'était pas non plus de bonne foi. Le requérant, déclaré coupable de diffamation envers un citoyen chargé d'un service ou d'un mandat public, fut condamné au paiement d'une somme de 2 000 euros au titre des dommages-intérêts et à une peine d'amende de 4 000 euros. Il interjeta appel. Le 15 mars 2005, la cour d'appel de Rennes confirma intégralement le jugement attaqué, mais le condamna en outre à verser au maire 1 000 euros pour frais et dépens. Le 3 janvier 2006, la Cour de cassation rejeta son pourvoi.

### **Griefs :**

Invoquant les articles 6 (droit à un procès équitable) et 10 de la Convention, le requérant soutenait que sa condamnation pour diffamation était contraire à sa liberté d'expression.

### **Décision :**

Sur la recevabilité de la requête :

Le gouvernement soutenait que le requérant, dans ses conclusions d'appel, n'avait à aucun moment évoqué une violation de l'article 10 de la Convention. À ce titre, il affirmait que la requête devait être déclarée irrecevable pour non-épuisement des voies de recours, conformément aux dispositions de l'article 35 § 1 de la Convention. Le requérant conteste cette thèse et affirme avoir notamment cité la jurisprudence européenne relative à la liberté de parole et de critique dans un débat politique aussi bien dans ces conclusions d'appel que dans son mémoire ampliatif.

La Cour rappelle que l'article 35 § 1 de la Convention vise à « ménager aux États contractants l'occasion de prévenir ou redresser les violations alléguées contre eux avant qu'elles ne soient soumises à la Cour ». Elle donne cependant une interprétation souple et large de cette disposition, considérant qu'il « suffit que l'intéressé ait soulevé devant les autorités nationales « au moins en substance, et dans les conditions et délais prescrits par le droit interne », les griefs qu'il entend formuler par la suite à Strasbourg » (§ 24).

En l'espèce, le requérant a visé l'article 10 de la Convention et cité la jurisprudence européenne dans ses conclusions devant la cour d'appel puis, de nouveau, cité la jurisprudence de la Cour de Strasbourg concernant la liberté de parole dans un débat politique dans son mémoire ampliatif. Les juges européens en déduisent que « le requérant a formulé devant les juridictions nationales, « au moins en substance », le grief qu'il tire de l'article 10 de la Convention » (§ 26). Ils rejettent donc l'exception d'irrecevabilité.

Sur le fond :

La Cour décide de n'examiner la requête que sous l'angle de l'article 10 de la Convention.

Elle souligne que la condamnation pour diffamation du requérant constitue bien une atteinte à sa liberté d'expression, et précise que, pour être admissible, une telle ingérence doit être « prévue par la loi » et viser « un but légitime ». En l'espèce, la condamnation répondait à ces deux conditions, puisqu'elle était fondée sur les articles 29 et 31 de la loi de 1881 sur la liberté de la presse et visait l'un des buts légitimes prévus par l'article 10 § 2 de la Convention, la « protection de la réputation d'autrui ».

Recherchant si la mesure litigieuse était « nécessaire, dans une société démocratique », pour atteindre le but légitime poursuivi, les juges européens précisent qu'ils doivent « déterminer si les motifs invoqués par les autorités nationales pour justifier l'ingérence apparaissent pertinents et justifiés et si la mesure incriminée était proportionnée aux buts légitimes poursuivis » (§ 40).

En l'espèce, le tract qu'il est reproché au requérant d'avoir rédigé dénonçait la manière dont le maire gérait la municipalité. La Cour estime qu'il s'agit incontestablement d'un sujet d'intérêt général sur lequel le requérant a le droit de communiquer des informations au public. Les juges européens reconnaissent que les propos litigieux relevaient du discours politique et, à ce titre, ils rappellent que « La Cour accorde la plus haute importance à la liberté d'expression dans le contexte du débat politique et considère qu'on ne saurait restreindre le discours politique sans raisons impérieuses » (§ 43).

La Cour souligne encore que les propos litigieux visaient le maire de la commune en tant qu'homme politique, à l'égard duquel les limites de la critique admissible sont nécessairement plus larges que s'agissant d'un simple particulier. Par ailleurs, ces propos émanaient d'un autre homme politique, membre d'un groupe d'opposition, et la Cour précise que « précieuse pour chacun, la liberté d'expression l'est tout particulièrement pour les partis politiques et leurs membres actifs (...). En effet, des ingérences dans la liberté d'expression d'un membre de l'opposition, qui représente ses électeurs, signale leurs préoccupations et défend leurs intérêts, commandent à la Cour de se livrer à un contrôle des plus stricts » (§ 46).

En l'espèce, et contrairement à l'affaire *X... c/ France*, du 11 avril 2006, requête n° 71343/01, les juges européens notent que les propos litigieux ne s'inscrivaient pas dans le contexte d'un débat public sur la gestion de la commune et que le maire mis en cause n'a pas fait l'objet de poursuites judiciaires à ce sujet. Par ailleurs, ils prennent le soin de rappeler qu'il convient « de distinguer avec soin entre faits et jugements de valeur. Si la matérialité des premiers peut se prouver, les seconds ne se prêtent pas à une démonstration de leur exactitude » (§ 48), et que même un jugement de valeur peut être « excessif s'il est totalement dépourvu de base factuelle » (§ 49).

Or, la Cour constate que les juridictions internes n'ont pas retenu les offres de preuve présentées par le requérant et qu'elles ont estimé que les faits n'étaient pas établis. Elle tient compte également du fait « que les accusations portées étaient d'une extrême gravité pour le maire mis en cause, accusé notamment d'avoir détourné de l'argent et de n'avoir pas respecté les règles d'attribution des marchés publics, et auraient entraîné des poursuites pénales à son encontre si elles avaient été véridiques » (§ 50). Elles pouvaient sembler d'autant plus crédibles qu'elles émanaient d'un membre du conseil municipal, censé être bien informé sur la gestion de la commune. Dans ces conditions, la condamnation pour diffamation et la peine, bien que relativement sévère, prononcées contre le requérant ne semblent pas disproportionnées par rapport à l'objectif de protection de la réputation d'autrui. La Cour, considérant que les motifs invoqués par les juridictions pour justifier ces mesures étaient pertinents et suffisants, conclut à l'unanimité à l'absence de violation de l'article 10 de la Convention.



### **3. Droit à la liberté d'expression (article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales)**

Dans l'arrêt *X... et Lyon Mag. c/ France*, rendu le 6 mai 2010, requête n° 17265/05, la Cour conclut, par cinq voix contre deux, à la violation de l'article 10 de la Convention (liberté d'expression).

#### **Faits :**

Les requérants sont Philippe X... directeur de publication, et la société dont il est directeur, éditrice du magazine *Lyon Mag'*. *Lyon Mag'*, magazine mensuel d'information traitant de sujets d'actualité, publia en octobre 2001 une enquête annoncée en couverture sous le double titre : « *Exclusif, Sondage SOFRES, les musulmans de l'agglomération face au terrorisme. Enquête : Faut-il avoir peur des réseaux islamistes à Lyon ?* » (cette dernière phrase apparaissant en gros caractères). Reproduisant sur les trois quarts de la page de couverture une photographie de T. avec pour légende « [T. ], *Un des leaders musulmans les plus influents à Lyon* », le magazine comportait deux articles intitulés : « *Faut-il avoir peur des réseaux islamistes à Lyon ?* » (pages 54 à 58) et « [T. ] *l'ambigu* » (pages 60 à 63), ainsi qu'un sondage publié sous le titre « *La fracture des générations* » (page 61).

L'article qui lui était consacré (« T. l'ambigu ») indiquait notamment qu'en 1995, T. avait été interdit d'entrée sur le territoire français ainsi que son frère H., avec qui il contrôlait le centre islamiste de Genève, devenu, selon les renseignements français, le rendez-vous des islamistes européens.

Cités à comparaître par T. devant le tribunal correctionnel du chef de diffamation publique envers un particulier, les requérants bénéficièrent d'une relaxe en première instance par jugement du 19 décembre 2002, les juges ayant retenu la bonne foi des requérants et débouté T. de son action civile. Entre-temps, le 6 août 2002, une loi d'amnistie avait été votée.

Le 20 décembre 2002, T. interjeta appel de la décision rendue par le tribunal correctionnel. La cour d'appel infirma le jugement en 2003, constatant que le délit de diffamation publique envers un particulier était constitué. Elle condamna M. X... à payer 2 500 euros de dommages-intérêts à T. et déclara la deuxième requérante civilement responsable de cette condamnation. Elle se livra à une analyse des propos de l'article, y notant en particulier qu'ils insinuaient que T. pourrait être un leader recrutant des jeunes « *frustrés et vulnérables* », sensibles aux « *discours radicaux* ». En 2004, la Cour de cassation rejeta le pourvoi des requérants.

#### **Griefs :**

Les requérants soutenaient que leur condamnation pour diffamation était constitutive d'une violation de l'article 10 de la Convention. Sur le fondement des articles 6 (droit à un procès équitable) et 7 (pas de peine sans loi) de la Convention, ils prétendaient que les droits de la défense avaient été mis à mal : ils reprochaient aux juridictions nationales d'avoir autorisé T. à soutenir son appel alors que, la loi du 6 août 2002 ayant amnistié les faits qui leur étaient reprochés, le ministère public n'avait plus compétence pour les poursuivre, que les citations délivrées à son initiative ne pouvaient donc interrompre la prescription de l'action civile et que, en raison de l'inaction de la partie civile pendant plus de trois mois, l'action civile se trouvait, selon eux, éteinte. Ils estimaient également que leur citation n'était pas suffisamment précise sur les faits qui leur étaient reprochés et, enfin, ils critiquaient l'insuffisance de motivation de l'arrêt rendu par la Cour de cassation.

#### **Décision :**

##### Concernant la violation alléguée de l'article 10 de la Convention :

La Cour reconnaît que la condamnation des requérants constitue bien une ingérence dans l'exercice de leur droit à la liberté d'expression, mais, fondée sur la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, elle est bien « *prévvue par la loi* » au sens de l'article 10 § 2 de la Convention, et poursuit l'un des buts légitimes prévus à l'article 10 § 2 à savoir la protection de la réputation ou des droits d'autrui.

Recherchant ensuite à déterminer si l'ingérence était « *nécessaire dans une société démocratique* », les juges européens relèvent que les articles litigieux ont été publiés juste après les attentats survenus le 11 septembre 2001 aux États-Unis et considèrent que ceux-ci s'inscrivent dans un débat d'intérêt général. Ils en déduisent que les autorités ne bénéficiaient que d'une faible latitude pour restreindre la liberté d'expression des requérants. Par ailleurs, la Cour rappelle que les journalistes, pour prétendre bénéficier de la protection offerte par l'article 10 de la Convention, doivent faire preuve « *de bonne foi, de manière à fournir des informations exactes et dignes de crédit dans le respect de la déontologie journalistique* », mais elle reconnaît qu'il leur est toutefois possible d'avoir recours « *à une certaine dose d'exagération, voire de provocation* » (§ 42).

En l'espèce, elle constate que les juridictions nationales, pour prononcer la condamnation des requérants, ont pratiqué une analyse de la terminologie et des insinuations contenues dans les articles, mais que ces propos n'ont pas été examinés dans leur contexte, « *à savoir la publication d'une série d'articles résultant d'une enquête de terrain sur les réseaux islamistes lyonnais, réalisée en trois semaines* » (§ 44).

Or, la Cour relève que les références directes à T. sont peu nombreuses dans l'article de fond et considère que les requérants ont su faire preuve de prudence, tant dans la forme que dans l'expression, de façon à éviter l'amalgame entre musulmans et terrorisme. Elle ne trouve à ces articles la marque d'aucune animosité personnelle. En outre, elle juge que la dose d'exagération acceptable en matière de liberté journalistique n'est pas dépassée, d'autant que T., du fait de son activité de conférencier connu dans la région, sans être un personnage public, pouvait s'attendre à un examen minutieux de ses propos : « (...) la Cour relève également, à l'instar du tribunal de grande instance, que les requérants n'ont fait preuve d'aucune animosité personnelle à l'encontre de T. En effet, la Cour ne peut que constater que la terminologie utilisée est nuancée et que les requérants n'ont pas dépassé la dose d'exagération, voire de provocation, acceptable en matière de liberté journalistique (voir, notamment, *X... et Y...*, précité, [requête n° 21980/93] § 59) » (§ 45).

Contrairement à la cour d'appel, les juges de Strasbourg estiment que les propos litigieux n'étaient pas dépourvus de toute base factuelle, puisque de nombreux documents mettant en évidence le danger représenté par les discours de T. ont été présentés devant elle.

En outre, « *la Cour considère que l'intérêt des requérants à communiquer et celui du public à recevoir des informations sur un sujet d'intérêt global et sur ses répercussions directes pour l'ensemble de l'agglomération lyonnaise est de nature à l'emporter sur le droit de T. à la protection de sa réputation* » (§ 48 *in fine*). Enfin, les juges européens estiment que la condamnation solidaire des requérants à payer 2 500 euros de dommages-intérêts est disproportionnée.

Par cinq voix contre deux, ils concluent à la violation de l'article 10 de la Convention.

S'agissant des autres violations alléguées :

- La Cour rejette comme manifestement mal fondé le grief tiré de l'exception de prescription : les requérants contestaient en effet l'interprétation des juridictions nationales. La Cour rappelle avoir déjà examiné cette interprétation dans l'affaire X... et autres c/ France du 5 février 2009, requête n° 42117/04, en jugeant que « *l'application de la loi d'amnistie de 2002 [par les juridictions nationales] ne laisse apparaître aucune apparence de violation de la Convention sous l'angle des articles 6 et 7* » (§ 57) ;

- La Cour rejette également le grief tiré du contenu de la citation : « *si l'article 6 § 3 a [de la Convention] reconnaît à l'accusé le droit d'être informé de la cause de l'accusation et de la qualification juridique donnée à ces faits, il n'impose en revanche aucune forme particulière en la matière* ».

Elle rappelle que « *l'interprétation du droit interne et en particulier des règles procédurales (...) appartient au premier chef aux juridictions internes, auxquelles elle n'a pas pour tâche de se substituer* » (§ 61) ;

- Enfin, la Cour rejette le grief tiré du manque de motivation de l'arrêt rendu par la Cour de cassation, « *eu égard notamment aux spécificités de l'objet de la procédure de cassation* » (§ 62).

À noter : Les juges Lorenzen et Berro-Lefèvre ont exprimé une opinion dissidente commune, dont l'exposé se trouve joint à l'arrêt.

# Tribunal des conflits

N° III7

## *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Domaine d'application. - Litige relatif à un contrat conclu entre personnes privées. - Applications diverses. - Marché de travaux conclu par une caisse de sécurité sociale.

Le marché de travaux conclu par une caisse de sécurité sociale, organisme de droit privé en vertu de l'article L. 611-3 du code de la sécurité sociale, avec un entrepreneur privé, s'il est soumis, conformément à l'article L. 124-4 du même code, au mode de passation et aux conditions d'exécution respectant les garanties prévues en matière de marchés de l'État, n'est pas un contrat administratif soumis au code des marchés publics.

Relève par conséquent de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire le litige né de l'exécution d'un tel contrat.

15 mars 2010.

N° 10-03.725. - TA Paris, 10 février 2009.

M. Martin, Pt. - M. Arrighi de Casanova, Rap. - M. Boccon-Gibod, Com. du gouv. - SCP Boulloche, SCP Capron, Av.

N° III8

## *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Domaine d'application. - Litige relatif à un contrat de droit privé. - Contrat de droit privé. - Caractérisation. - Cas. - Contrat de travail. - Applications diverses. - Fonctionnaire mis à la disposition d'une association chargée d'une mission de service public.

Le fonctionnaire mis à disposition d'une personne morale de droit privé pour exercer des fonctions dans un rapport de subordination est lié à cette personne morale par un contrat de travail de droit privé, même s'il continue de dépendre de son ministère d'origine et de percevoir son traitement.

Relève par conséquent de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire l'action d'un professeur de lycée professionnel, fonctionnaire de l'éducation nationale mis à la disposition d'une association chargée d'une mission de service public en qualité de consultant pour la réalisation d'audits de formation, en paiement des heures supplémentaires accomplies dans ce cadre.

15 mars 2010.

N° 10-03.692. - CAA Nancy, 6 décembre 2007.

M. Martin, Pt. - Mme Guirimand, Rap. - M. Collin, Com. du gouv. - M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

N° III9

## *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Exclusion. - Cas. - Contentieux du recouvrement de l'impôt. - Contestation de la régularité de l'acte portant délégation de signature.

L'acte portant délégation de signature n'est pas un acte de poursuite au sens de l'article L. 281 du livre des procédures fiscales.

Relève par conséquent de la compétence du juge administratif sur renvoi préjudiciel l'appréciation de la régularité d'un commandement aux fins de saisie immobilière délivré pour le recouvrement d'une créance fiscale fondée sur l'absence de compétence du fonctionnaire signataire.

15 mars 2010.

N° 10-03.706. - TA Versailles, 30 juin 2008.

M. Martin, Pt. - M. Terrier, Rap. - M. Collin, Com. du gouv.

N° II20

## *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Exclusion. - Cas. - Litige relatif à un contrat administratif. - Contrat administratif. - Définition. - Contrat contenant une clause exorbitante du droit commun. - Caractérisation. - Portée.

Le contrat conclu entre un particulier et une commune pour l'exploitation d'un restaurant-bar, propriété de cette dernière, destiné notamment aux clients du terrain de camping municipal, qui comporte plusieurs clauses traduisant l'organisation d'un contrôle dérogatoire au droit commun de la commune sur l'exploitation, sans qu'il soit besoin de rechercher si l'immeuble loué fait partie du domaine public communal ou si le cocontractant participait à l'exécution d'un service public, présente le caractère d'un contrat de droit public.

Relève par conséquent de la compétence des juridictions de l'ordre administratif le litige né de l'exécution d'un tel contrat.

15 mars 2010.

N° 10-03.755. - TGI Montluçon, 10 juillet 2009.

M. Martin, Pt. - M. Vigouroux, Rap. - M. Boccon-Gibod, Com. du gouv. - SCP Laugier et Caston, SCP Tiffreau, Av.

## TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS

### ARRÊTS DES CHAMBRES

#### N° *II21*

#### *Action publique*

Mise en mouvement. - Débiteur. - Exclusion. - Article L. 654-17 du code de commerce. - Énumération limitative.

Le débiteur, exclu de l'énumération limitative de l'article L. 654-17 du code de commerce, n'a pas qualité pour mettre en mouvement l'action publique, par voie de citation directe, du chef de malversation.

**Crim. - 10 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-82.063. - CA Paris, 3 mars 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Ract-Madoux, Rap. - M. Davenas, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Haas, SCP Tiffreau et Corlay, Av.

#### N° *II22*

#### *Adjudication*

Saisie immobilière. - Jugement d'adjudication. - Jugement d'adjudication sur folle enchère. - Nullité. - Effets. - Retour du bien dans le patrimoine du fol enchérisseur.

L'annulation de l'adjudication sur folle enchère emporte retour du bien dans le patrimoine du fol enchérisseur.

Dès lors qu'au jour de l'annulation de l'adjudication sur folle enchère, celui-ci se trouvait en liquidation judiciaire, la procédure de folle enchère ne peut être mise en œuvre.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-13.360. - CA Paris, 29 janvier 2009.

M. Loriferne, Pt. - Mme Leroy-Gissinger, Rap. - M. Mazard, Av. Gén. - SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 648, p. 610-611.*

#### N° *II23*

#### *Agriculture*

Accord interprofessionnel agricole. - Organisation interprofessionnelle agricole. - Organisation interprofessionnelle dans le secteur des fruits et légumes destinés

à la consommation en frais. - Membres. - Exclusion. - Société relevant du secteur de la transformation des fruits et légumes frais. - Portée.

Une cour d'appel qui relève que l'association interprofessionnelle des fruits et légumes (INTERFEL), reconnue en qualité d'organisation interprofessionnelle dans le secteur des fruits et légumes destinés à la consommation en frais, regroupe, selon ses statuts, les professions de la production, du commerce et de la distribution en observant que ceux-ci n'ont pas été modifiés pour inclure les professionnels de la transformation lorsque les produits frais de la quatrième gamme ont été élaborés, et qui constate que les activités développées par les sociétés auxquelles les cotisations litigieuses étaient réclamées consistent à laver, râper, couper, « débactériser » et mettre en sachets des produits, retient à juste titre que ces opérations, si elles portent sur des produits frais, opèrent une transformation de ceux-ci, ce dont elle déduit exactement que ces sociétés, relevant du secteur de la transformation des fruits et légumes frais, ne sont pas membres des professions constituant INTERFEL au sens des articles L. 632-1, L. 632-4 et L. 632-6 du code rural et, partant, ne sont pas redevables des cotisations prévues par les accords interprofessionnels dont cette organisation se prévalait.

**1<sup>re</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-21.612. - CA Paris, 3 octobre 2008.

M. Charruault, Pt. - Mme Gelbard-Le Dauphin, Rap. - M. Legoux, Av. Gén. - SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, M<sup>e</sup> Luc-Thaler, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit rural, n° 384, juin-juillet 2010, commentaire n° 80, p. 54 à 56, note Jean-Jacques Barbiéri (« Des notes en moins dans la 4<sup>e</sup> gamme »).*

#### N° *II24*

#### *Appel correctionnel ou de police*

Évocation. - Cas. - Annulation du jugement. - Effet.

La cour d'appel qui, conformément à l'article 520 du code de procédure pénale, a annulé le jugement entrepris et évoqué ne peut confirmer ledit jugement.

**Crim. - 31 mars 2010.**

*CASSATION*

N° 09-82.795. - CA Colmar, 24 mars 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Lazerges, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Potier de la Varde Buk-Lament, Av.

N° **II25**

## Assurance maritime

Action en règlement de l'indemnité. - Prescription biennale. - Point de départ. - Recours d'un tiers contre l'assuré. - Définition.

En matière d'assurance de responsabilité, hormis le cas où le tiers a été indemnisé par l'assuré, l'action formée par celui-ci contre son assureur dans le but d'obtenir la garantie des conséquences du fait dommageable a pour cause le recours d'un tiers et, en conséquence, ne se prescrit qu'à compter du jour de l'action en justice formée contre l'assuré.

**Com. - 2 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-10.505. - CA Paris, 21 octobre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Potocki, Rap. - Mme Petit, P. Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Baraduc et Duhamel, Av.

N° **II26**

## Avocat

Secret professionnel. - Étendue. - Détermination.

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour rejeter la requête en nullité présentée par une personne soutenant que sa mise en examen avait pour seul fondement la dénonciation faite en violation du secret professionnel par son associée, avocate, retient notamment que celle-ci avait eu connaissance des éléments, par elle révélés, à la faveur des liens d'amitié existant entre les deux personnes et que les faits rapportés ne pouvaient se rattacher à l'exercice de la profession.

En effet, ne sont pas couvertes par le secret professionnel les informations divulguées par un avocat dont il n'a pas été rendu dépositaire par son état ou sa profession.

**Crim. - 2 mars 2010.**

REJET

N° 09-88.453. - CA Bordeaux, 5 novembre 2009.

M. Louvel, Pt. - M. Guérin, Rap. - Mme Magliano, Av. Gén. - SCP Tiffreau et Corlay, Av.

N° **II27**

## Bail (règles générales)

Durée. - Durée déterminée. - Définition. - Bail viager.

Le bail viager étant conclu pour une durée dont le terme est fixé par un événement certain, le bailleur ne peut délivrer congé avant ce terme.

Viole dès lors les dispositions de l'article 1709 du code civil et celles de l'article 15 de la loi du 6 juillet 1989 la cour d'appel qui retient que la stipulation selon laquelle le preneur sera maintenu dans les lieux sa vie durant n'a d'autre effet que de fixer la durée du bail et ne fait pas obstacle à un congé aux fins de reprise donné par le bailleur.

**3° Civ. - 10 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-12.135. - CA Rennes, 15 mai 2008.

M. Lacabarats, Pt. - M. Terrier, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Vincent et Ohl, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue *Loyers et copropriété*, n° 5, mai 2010, commentaire n° 127, p. 14-15, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Durée du bail : bail viager »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 766, note Yves Rouquet (« Bail d'habitation "pour la vie" : congé délivré avant terme »), La Semaine juridique, édition générale, n° 22, 31 mai 2010, Jurisprudence, n° 599, p. 1124 à 1126, note Ludovic Lauvergat (« Le droit de reprise du bailleur à l'épreuve du bail viager »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/10, mai 2010, décision n° 477, p. 461, et la Revue des loyers, n° 907, mai 2010, jurisprudence, p. 215-216, note Bénédicte Humblot-Gignoux (« Bail viager : pas de congé durant la vie du locataire ! »).

N° **II28**

## 1° Bail (règles générales)

Preneur. - Obligations. - Clause du bail. - Interdiction d'héberger des tiers. - Licéité. - Conditions. - Détermination.

## 2° Appel civil

Demande nouvelle. - Définition. - Demande reconventionnelle. - Lien suffisant avec les prétentions originaires. - Recherche nécessaire.

1° La stipulation contractuelle interdisant le prêt des lieux loués à un tiers sans le consentement exprès et écrit du bailleur est licite ; elle ne fait pas obstacle, conformément aux dispositions de l'article 8 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, à ce que le preneur héberge un membre de sa famille, mais prohibe qu'il mette les locaux à la disposition d'un tiers, quel qu'il soit, si lui-même ne les occupe plus effectivement.

2° Ne donne pas de base légale à sa décision au regard des articles 70 et 567 du code de procédure civile la cour d'appel qui déclare irrecevable une demande, non formée devant le premier juge, en application des dispositions de l'article 564 du code de procédure civile, sans rechercher si ladite demande, qui revêt le caractère reconventionnel comme émanant du défendeur en première instance, ne se rattache pas aux prétentions originaires par un lien suffisant.

**3° Civ. - 10 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-10.412. - CA Paris, 13 novembre 2008.

M. Lacabarats, Pt. - M. Terrier, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Tiffreau et Corlay, SCP Monod et Colin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue *Procédures*, n° 5, mai 2010, commentaire n° 169, p. 10-11, note Roger Perrot (« Demande reconventionnelle »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 893, note Yves Rouquet (« Bail d'habitation : prêter n'est pas héberger »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3799, p. 13-14, note Cécile Le Gallou (« Prêter n'est pas héberger »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/10, mai 2010, décision n° 483, p. 464 à 466, et la Revue des loyers, n° 907, mai 2010, jurisprudence, p. 213 à 215, note Jacques Rémy (« L'interdiction du prêt des lieux à un tiers n'est pas contraire aux dispositions de la CEDH »).

N° **II29**

## Bail commercial

Domaine d'application. - Immeuble appartenant au domaine public (non).



Les parties ne peuvent choisir de soumettre leurs relations locatives au statut des baux commerciaux lorsqu'elles portent sur des biens appartenant au domaine public.

**3<sup>e</sup> Civ. - 10 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-12.714. - CA Montpellier, 7 janvier 2009.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Proust, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Lesourd, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 825-826, note Yves Rouquet (« Domaine public : impossible extension volontaire du statut des baux commerciaux »). Voir également la revue Administrer, n° 432, mai 2010, Sommaires, p. 28-29, note Danielle Lipman-W. Boccarra, et la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 606, p. 578-579.*

N° **II30**

**Bail commercial**

Prix. - Fixation du loyer du bail renouvelé. - Saisine préalable de la commission de conciliation. - Caractère obligatoire (non).

L'article L. 145-35 du code de commerce ne prescrit pas la saisine préalable obligatoire de la commission départementale de conciliation avant celle du juge des loyers commerciaux à peine d'irrecevabilité.

**3<sup>e</sup> Civ. - 10 mars 2010.**

REJET

N° 09-10.344. - CA Aix-en-Provence, 13 novembre 2008.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Proust, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Pivnicka et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2854, p. 26, note Marina Fillion de Raimond (« Saisine de la commission départementale de conciliation »). Voir également la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 139, p. 23, note Emmanuelle Chavance (« Sur le caractère facultatif de la saisine de la commission départementale de conciliation »), le Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 763-764, note Yves Rouquet (« Fixation du loyer commercial : saisine de la commission de conciliation »), la revue Administrer, n° 432, mai 2010, Sommaires, p. 27-28, note Danielle Lipman-W. Boccarra, le Répertoire du notariat Defrénois, n° 10, 15 mai 2010, Jurisprudence, Décisions commentées, n° 39122, p. 1164 à 1168, note Laurent Ruet (« Baux commerciaux : la commission départementale de conciliation au gré de la jurisprudence de la Cour de cassation »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/10, mai 2010, décision n° 481, p. 463, et la Revue des loyers, n° 907, mai 2010, jurisprudence, p. 206 à 208, note Christine Quément (« La saisine de la commission départementale de conciliation est facultative »).*

N° **II31**

**Bail commercial**

Renouvellement. - Refus. - Droit de repentir. - Exercice. - Conditions. - Détermination.

Justifie sa décision de déclarer fautif l'exercice par un bailleur commercial de son droit de repentir la cour d'appel qui relève que le locataire avait pris d'importantes mesures pour libérer les lieux à la suite de la délivrance du refus de renouvellement, qu'un processus irréversible de départ des lieux, rendant impossible la continuation du fonds de commerce dans les lieux loués, était engagé de longue date lors de la notification du droit de repentir,

que le bailleur en était informé, ayant reçu, quelques jours avant l'exercice de son droit de repentir, un courrier sollicitant un rendez-vous pour la remise des clefs, qu'il avait peu avant manifesté sa volonté de mettre fin aux relations contractuelles en écartant le preneur de la réunion des locataires de l'ensemble immobilier et que ces circonstances traduisaient la volonté du bailleur de mettre son locataire en difficulté et de faire échec à tout risque de paiement d'une indemnité d'éviction.

**3<sup>e</sup> Civ. - 10 mars 2010.**

REJET

N° 09-10.793. - CA Paris, 29 octobre 2008.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Proust, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Defrenois et Levis, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2852, p. 25-26, note Marina Fillion de Raimond (« Droit de repentir : nécessité de la présence dans les lieux du locataire »). Voir également la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 141, p. 24, note Emmanuelle Chavance (« L'exercice par le bailleur de son droit de repentir est fautif dès lors que le preneur a engagé un processus irréversible de départ des lieux rendant impossible la continuation de l'exploitation du fonds dans les lieux »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/10, mai 2010, décision n° 482, p. 463-463, et le Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 826-827, note Yves Rouquet (« Droit de repentir : exercice fautif »).*

N° **II32**

**Bail d'habitation**

Bail soumis à la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1948. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cas. - Local vacant. - Bail conclu au visa de la loi du 23 décembre 1986.

La validité d'un congé délivré afin de reprise d'un appartement dont le bail a été conclu postérieurement à la publication de la loi du 23 décembre 1986 ne peut s'apprécier au regard des dispositions de la loi du 1<sup>er</sup> septembre 1948, qui ne lui sont pas applicables.

**3<sup>e</sup> Civ. - 10 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-13.589. - CA Versailles, 3 février 2009.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Monge, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Roger et Sevaux, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 132, p. 18-19, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Domaine d'application : bail conclu sur un local vacant postérieurement au 23 décembre 1896 »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 828-829, note G. Forest (« Sortie de la loi de 1948 : locaux vacants »), et la Revue des loyers, n° 907, mai 2010, jurisprudence, p. 218 à 220, note Jacques Rémy (« La convention des parties ne peut écarter une loi d'ordre public même pour en invoquer une autre »).*

N° **II33**

**Bail d'habitation**

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989. - Congé. - Congé donné au bailleur - Préavis. - Délai de trois mois. - Réduction. - Domaine d'application.

La seule absence d'emploi, du fait d'une période de chômage plus ou moins longue avant la délivrance du congé, ne permet pas au locataire de bénéficier du délai de préavis réduit prévu à l'article 15 I de la loi du 6 juillet 1989.

**3<sup>e</sup> Civ. - 24 mars 2010.**  
*REJET*

N° 09-10.084. - CA Grenoble, 25 février 2008.

M. Philippot, Pt (f.f.). - Mme Monge, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Jacoupy, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 126, p. 14, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Congé par le locataire : locataire en situation de chômage »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 964, note Yves Rouquet (« Bail d'habitation : chômage et préavis réduit »), la Revue des loyers, n° 907, mai 2010, jurisprudence, p. 217, note Vincent Canu (« Délai de préavis réduit du locataire : l'absence d'emploi n'est pas la perte d'emploi »), et la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 608, p. 579-580.*

N° **II34**

**Bail d'habitation**

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989. - Preneur. - Obligations. - Réparation. - Réparations locatives. - Vidange d'une fosse septique.

L'article 1756 du code civil ne met à la charge du bailleur que le seul curement des puits et des fosses d'aisances.

La cour d'appel a dès lors exactement retenu que la vidange d'une fosse septique incombait au locataire, au titre des dispositions du décret n° 87-712 du 26 août 1987, relatif aux réparations locatives.

**3<sup>e</sup> Civ. - 24 mars 2010.**  
*REJET*

N° 09-10.218. - Juridiction de proximité de Valognes, 7 décembre 2007.

M. Philippot, Pt (f.f.). - M. Fournier, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 128, p. 15-16, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Entretien et réparations locatives : frais de vidange d'une fosse septique »). Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 601, p. 574-575.*

N° **II35**

**Bail rural**

Bail à ferme. - Reprise. - Conditions. - Contrôle *a posteriori*. - Défaut de reprise. - Date d'appréciation des conditions. - Détermination.

Une cour d'appel, saisie sur le fondement de l'article L. 411-66 du code rural, qui permet un contrôle *a posteriori* des conditions de la reprise, retient à bon droit que celles-ci, lorsque la reprise n'a pas eu lieu, s'apprécient au jour où elle statue.

Elle ne viole pas le principe de non-rétroactivité des lois en faisant, pour exercer ce contrôle, application immédiate de l'article L. 331-2 du code rural, dans sa rédaction issue de la loi du 5 janvier 2006, qui ne soumet plus la reprise des biens familiaux détenus depuis plus de neuf ans et libres de location qu'au régime dérogatoire de la déclaration préalable.

**3<sup>e</sup> Civ. - 24 mars 2010.**  
*REJET*

N° 09-11.402. - CA Versailles, 15 décembre 2008.

M. Philippot, Pt (f.f.). - Mme Monge, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Peignot et Garreau, Av.

N° **II36**

**Bail rural**

Bail à ferme. - Sortie de ferme. - Pailles et engrais de l'année. - Obligations du fermier. - Étendue. - Portée.

Le fermier sortant doit laisser les pailles et engrais de l'année quand même il ne les aurait pas reçus, sauf si le bailleur renonce à les retenir.

**3<sup>e</sup> Civ. - 24 mars 2010.**  
*REJET*

N° 08-20.902. - CA Pau, 18 septembre 2008.

M. Philippot, Pt (f.f.). - Mme Monge, Rap. - M. Gariazzo, P. Av. Gén. - SCP Laugier et Caston, SCP Thomas-Raquin et Bénabent, Av.

**Note sous 3<sup>e</sup> Civ., 24 mars 2010, n° 1136 ci-dessus**

L'article L. 415-2 du code rural, qui, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2006-870 du 13 juillet 2006, reprenait les dispositions exactes de l'article 1778 du code civil et désormais y renvoie, dispose : « *le fermier sortant doit laisser les pailles et engrais de l'année, s'il les a reçus lors de son entrée en jouissance ; et, quand même il ne les aurait pas reçus, le propriétaire peut les retenir suivant l'estimation* ».

Les pailles et engrais se distinguent des fumures et arrière-fumures en ce que, non incorporés dans le sol, ils ne constituent pas des améliorations culturales dont l'indemnisation est nécessairement due par le bailleur au preneur sortant.

Le principe est ici que le fermier est obligé de laisser les pailles et engrais provenant de sa dernière récolte s'il en a reçu à son arrivée et que, s'il n'en a pas reçu, le propriétaire est néanmoins en droit de l'obliger à laisser les pailles et engrais de sa dernière récolte, à charge pour lui de lui payer une indemnité. De sorte que, si le preneur laisse moins de pailles et engrais qu'il n'en a reçu à son arrivée, il doit indemniser le propriétaire de la différence, que, s'il laisse plus de pailles et engrais qu'il n'en a reçu, il peut être indemnisé de l'excédent, que, s'il laisse des pailles et engrais alors qu'il n'y en avait pas à son entrée en jouissance, il doit néanmoins les laisser si le propriétaire le lui demande, mais recevoir une indemnisation correspondant à leur valeur et qu'inversement, s'il n'en laisse pas alors qu'il y en avait, il doit indemniser le propriétaire.

La question se posait de savoir si le propriétaire-bailleur ne pouvait prétendre à une indemnisation qu'à la condition de rapporter la preuve de ce qu'il y avait des pailles et engrais à l'entrée en jouissance du preneur. En d'autres termes, l'absence de pailles et d'engrais à son entrée en jouissance pouvait-elle dispenser le preneur de son obligation d'en laisser à la sortie ?

En l'espèce, une clause du bail stipulait que le fermier serait tenu de laisser, sans indemnité, tous les fumiers et engrais existants, ainsi que toutes les pailles des récoltes en céréales de la dernière année ; mais, en répondant que le fermier sortant doit laisser les pailles et engrais de l'année quand bien même il ne les aurait pas reçus, sauf si le bailleur renonce à les retenir, la troisième chambre civile affirme que, de par la loi elle-même, pèse sur le fermier l'obligation positive de laisser à sa sortie de ferme les pailles et engrais de sa dernière récolte, dès lors que le bailleur ne l'autorise pas à les enlever, peu important qu'il lui en ait été délivré ou non à son arrivée.

N° **II37**

**Banque**

Chèque. - Provision. - Défaut. - Chèque apparemment régulier. - Passation au débit du compte du client. - Effets. - Facilité de caisse.

Lorsqu'il n'existe pas de provision préalable suffisante, le banquier qui passe au débit du compte de son client un chèque émis par ce dernier et présentant toutes les apparences de la régularité lui consent une facilité de caisse sur sa demande implicite.

En conséquence, une cour d'appel, qui a constaté que l'encaissement d'un chèque falsifié avait rendu débiteur le solde du compte bancaire d'une société au-delà de l'autorisation de découvert, a pu retenir qu'une banque ne commettait pas de faute en ne se mettant pas en relation avec son client avant de débiter son compte, dès lors que celui-ci ne prétendait pas que le découvert aurait dû, par son importance, alerter la banque.

**Com. - 30 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-65.949. - CA Angers, 27 janvier 2009.

Mme Favre, Pt. - M. Gérard, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 17, 29 avril 2010, Actualités, p. 1013, note Xavier Delpech (« Chèque falsifié : absence de responsabilité de la banque du tireur »). Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 674, p. 628.*

## N° 1138

### 1<sup>o</sup> Banque

Garantie à première demande. - Recours du donneur d'ordre contre le garant. - Applications diverses. - Manquement aux conditions définies dans la garantie de premier rang.

### 2<sup>o</sup> Banque

Garantie à première demande. - Recours du donneur d'ordre contre le garant ou le contre-garant. - Conditions. - Faute de l'un des garants. - Obstacle. - Indépendance des garanties (non).

1<sup>o</sup> Le donneur d'ordre d'une garantie autonome à première demande, tenu de rembourser son contre-garant des sommes versées en exécution de cette contre-garantie, est en droit d'agir en responsabilité contre le garant de premier rang qui, en payant le bénéficiaire, n'a pas respecté les conditions définies dans la garantie de premier rang, lesquelles, en l'absence de dispositions expresses les excluant, renvoyaient à l'article 20 des règles uniformes en matière de garantie à première demande de la chambre de commerce internationale.

2<sup>o</sup> L'indépendance de la contre-garantie à l'égard de la garantie de premier rang n'interdit pas au donneur d'ordre, tenu au titre de la garantie autonome à première demande, d'agir en responsabilité contre l'un quelconque des garants qui, par sa faute, l'a contraint de payer.

**Com. - 30 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-12.701. - CA Paris, 22 janvier 2009.

Mme Favre, Pt. - M. Gérard, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Richard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2861, p. 35-36, note Delphine Chemin-Bomben (« Garantie à première demande, contre-garantie et commerce international »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 957, note Xavier Delpech (« La responsabilité délictuelle s'invite dans les garanties autonomes »), La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 22, 3 juin 2010, Chronique - droit bancaire, n° 1523, p. 19 à 23, spéc. n° 28, p. 21-22, note Jean Stoufflet (« Le donneur d'ordre d'une contre-garantie peut*

*mettre en jeu la responsabilité extracontractuelle du garant de premier rang qui a répondu sans respecter les conditions contractuelles à l'appel de la garantie de premier rang »), et La Semaine juridique, édition générale, n° 21, 24 mai 2010, Jurisprudence, n° 567, p. 1068 à 1070, note Olivier Gout (« La pénétration du droit des garanties autonomes par la responsabilité délictuelle »).*

## N° 1139

### Banqueroute

Action publique. - Mise en mouvement. - Conditions. - Ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire. - Pourvoi formé contre l'arrêt prononçant le redressement judiciaire ou la liquidation judiciaire. - Portée.

L'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire n'est qu'une condition préalable à l'exercice de l'action publique du chef de banqueroute.

La circonstance que les pourvois formés par le prévenu contre les arrêts prononçant son redressement judiciaire puis sa liquidation judiciaire soient pendants devant la Cour de cassation est sans incidence sur les poursuites engagées du chef de banqueroute.

**Crim. - 24 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-84.599. - CA Poitiers, 19 décembre 2008.

M. Louvel, Pt. - Mme Labrousse, Rap. - M. Robert, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Carbonnier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 20, 27 mai 2010, Actualités, p. 1204, note Alain Lienhard (« Banqueroute : jugement d'ouverture non définitif »).*

## N° 1140

### 1<sup>o</sup> Bourse

Autorité des marchés financiers. - Règlement général. - Abus de marché. - Opérations d'initiés. - Obligations d'abstention. - Manquement. - Justification.

### 2<sup>o</sup> Bourse

Autorité des marchés financiers. - Pouvoirs. - Sanctions. - Sanction pécuniaire. - Montant. - Critère de proportionnalité.

1<sup>o</sup> Dès lors qu'est établie la matérialité du manquement défini par l'article 622-1 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers (AMF), il appartient à la personne mise en cause à ce titre de démontrer que l'opération incriminée a été justifiée par un motif impérieux.

Est légalement justifiée la décision de sanction retenant que ne constitue pas un tel motif la nécessité d'obtenir des fonds pour pouvoir souscrire à l'augmentation du capital de la société.

2<sup>o</sup> Les dispositions de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier n'imposent pas de fixer le montant de la sanction pécuniaire en relation avec le profit éventuellement retiré des opérations incriminées, dès lors que ce montant reste inférieur au plafond applicable en l'absence de profit.

La cour d'appel qui, se référant à la gravité des manquements commis, fixe le montant de la sanction à une somme qui n'excède pas ce plafond n'est dès lors pas tenue de rechercher si la personne en cause avait tiré profit des opérations litigieuses.

**Com. - 23 mars 2010.**

*REJET*



N° 09-11.366. - CA Paris, 10 décembre 2008.

Mme Tric, Pt (f.f.). - M. Petit, Rap. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Vincent et Ohl, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2849, p. 16, note Adeline Cerati-Gauthier (« Manquement d'initié »), et n° 2861, p. 34, note Delphine Chemin-Bomben (« Manquement d'initié : quelle justification et, sinon, quelle sanction ? »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 890, note Alain Lienhard (« Opération d'initié : portée et sanction de l'obligation d'abstention »), et la revue Droit des sociétés, n° 6, juin 2010, commentaire n° 120, p. 31-32, note Renaud Mortier (« L'obligation d'abstention tempérée par la notion de motif impérieux »).*

N° **II41**

## Cassation

Cassation ou annulation par voie de conséquence. - Lien de dépendance nécessaire avec l'arrêt cassé.

Encourt la cassation par voie de conséquence un arrêt antérieur, non frappé de pourvoi, dès lors qu'il se rattache par un lien de dépendance nécessaire avec l'arrêt annulé.

**Crim. - 31 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-85.376. - CA Douai, 8 juillet 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Leprieur, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

N° **II42**

## Cassation

Décisions susceptibles. - Décision par défaut. - Pourvoi formé par le prévenu. - Conditions. - Détermination.

Est irrecevable le pourvoi formé par un prévenu contre un arrêt qui, rendu par défaut, était susceptible d'opposition de sa part.

**Crim. - 2 mars 2010.**

IRRECEVABILITÉ

N° 09-84.953. - CA Basse-Terre, 12 mai 2009.

M. Louvel, Pt. - M. Guérin, Rap. - Mme Magliano, Av. Gén.

N° **II43**

## Cassation

Décisions susceptibles. - Ordonnance du premier président. - Ordonnance statuant sur le recours formé contre une décision du bureau d'aide juridictionnelle. - Exclusion.

La décision par laquelle le premier président de la Cour de cassation statue sur recours de la décision du bureau d'aide juridictionnelle de cette Cour n'est pas susceptible de recours.

**2° Civ. - 25 mars 2010.**

IRRECEVABILITÉ

N° 09-16.902. - Bureau d'aide juridictionnelle de la Cour de cassation, 8 juin 2009.

M. Loriferne, Pt. - Mme Leroy-Gissing, Rap. - M. Marotte, Av. Gén.

N° **II44**

## Cassation

Moyen. - Moyen imprécis. - Moyen invoquant à la fois un vice de motivation et une méconnaissance des règles relatives à la recevabilité de certaines demandes nouvelles en appel. - Irrecevabilité.

Est complexe et, partant, irrecevable, en application de l'article 978, alinéa 2, du code de procédure civile, le moyen de cassation qui invoque à la fois un vice de motivation constitutif d'une violation de l'article 455 du code de procédure civile et une méconnaissance des règles relatives à la recevabilité de certaines demandes nouvelles en appel, en violation de l'article 566 du code de procédure civile.

**2° Civ. - 25 mars 2010.**

REJET

N° 09-10.366. - CA Pau, 24 avril 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Boval, Rap. - M. Marotte, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Copper-Royer, SCP Boutet, Av.

N° **II45**

## Cassation

Pourvoi. - Désistement. - Effets. - Acquiescement à la décision attaquée. - Portée.

Le désistement du pourvoi emportant acquiescement à l'arrêt et, en conséquence, soumission aux chefs de celui-ci, l'auteur du désistement n'est pas recevable à remettre en cause un chef de dispositif concernant la partie au profit de laquelle il s'est désisté.

**3° Civ. - 31 mars 2010.**

REJET

N° 09-11.969. - CA Caen, 9 décembre 2008.

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

N° **II46**

## 1° Cassation

Pourvoi. - Pourvoi provoqué. - Émanation du demandeur principal. - Conditions. - Détermination.

## 2° Société anonyme

Commissaire aux comptes. - Exercice par une société. - Acte professionnel accompli en son nom. - Responsabilité personnelle. - Possibilité.

1° Le pourvoi provoqué ne peut émaner du demandeur principal que lorsqu'il découle du pourvoi incident formé par le défendeur.

Dès lors, un pourvoi provoqué par lequel les demandeurs critiquent les chefs de l'arrêt déjà visés par leur pourvoi principal est irrecevable.

2° Le commissaire aux comptes agissant en qualité d'associé, d'actionnaire ou de dirigeant d'une société titulaire d'un mandat de commissaire aux comptes répond personnellement des actes professionnels qu'il accomplit au nom de cette société, quelle qu'en soit la forme.

**Com. - 23 mars 2010.**

IRRECEVABILITÉ ET REJET

N° 09-10.791. - CA Orléans, 24 novembre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Le Dauphin, Rap. - M. Mollard, Av. Gén. - SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Richard, Av.

**Note sous Com., 23 mars 2010, n° 1146 ci-dessus**

Les fonctions de commissaire aux comptes sont exercées par des personnes physiques ou des sociétés constituées entre elles sous quelque forme que ce soit. Dans le cas, fréquent, où le mandat de commissaire aux comptes est confié à une société, les fonctions de commissaire aux comptes doivent être exercées, au nom de la société, par des commissaires aux comptes personnes physiques associés, actionnaires ou dirigeants de cette société.

Une question, qui divisait les cours d'appel comme la doctrine spécialisée, n'avait pas encore reçu de réponse de la Cour de cassation : la personnalité juridique de la société de commissaires aux comptes, qui a reçu mandat de l'entité contrôlée, fait-elle obstacle à ce que soit recherchée, en l'absence de dispositions législatives le prévoyant expressément, la responsabilité du commissaire aux comptes personne physique qui, au sein de la société, a accompli les actes professionnels inhérents à ce mandat ?

À cette interrogation, l'arrêt du 23 mars 2010 répond, par un attendu de principe, que le commissaire aux comptes agissant en qualité d'associé, d'actionnaire ou de dirigeant d'une société titulaire d'un mandat de commissaire aux comptes répond personnellement des actes professionnels qu'il accomplit au nom de cette société, quelle qu'en soit la forme.

Cette décision fait application des dispositions de l'article 234 de la loi du 24 juillet 1966, devenu, après de légères retouches qui n'en altèrent pas la substance, l'article L. 225-41, puis L. 822-17, du code de commerce, selon lequel les commissaires aux comptes sont responsables, tant à l'égard de l'entité contrôlée que des tiers, des conséquences dommageables des fautes par eux commises dans l'exercice de leurs fonctions.

Il est vrai que ce texte appelait une interprétation, dès lors que le terme « commissaires aux comptes » pouvait être compris comme s'appliquant aux seuls titulaires d'un mandat de commissaire aux comptes ou, plus largement, à tous ceux qui exercent les fonctions de commissaire de comptes. La loi faisant de l'exercice des fonctions de commissaire aux comptes la source de la responsabilité qu'elle prévoit, sans distinguer selon le mode d'exercice de ces fonctions, c'est la seconde branche de l'option qui a été retenue par l'arrêt du 23 mars 2010.

Cette analyse est, au demeurant, confortée par les dispositions de l'article R. 822-98 du code de commerce, qui font obligation aux commissaires aux comptes associés de contracter personnellement une assurance garantissant la responsabilité prévue à l'article L. 822-17.

L'uniformité du régime applicable aux commissaires aux comptes sur le terrain de la responsabilité civile, si elle traduit un certain affaiblissement des effets de la personnalité morale de la société constituée entre des commissaires aux comptes, est, en outre, en cohérence avec la nature libérale de l'activité en cause.

L'exercice en société de la profession de commissaire aux comptes ne saurait, en effet, porter atteinte à l'indépendance du professionnel, qui demeure personnellement soumis à toutes les obligations déontologiques propres à son activité et à la même mission de prévention des difficultés des entreprises et de certification des comptes sociaux que les commissaires exerçant à titre individuel. Il n'est donc pas surprenant que les commissaires aux comptes associés soient pareillement responsables des fautes commises dans l'accomplissement de cette mission.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2844, p. 14, note Adeline Cerati-Gauthier (« CAC - Responsabilité de l'associé signataire »). Voir également Revue des sociétés,*

*n° 3, mai 2010, Jurisprudence, p. 174 à 179, note Jean-Jacques Daigre (« Le commissaire aux comptes demeure un professionnel libéral responsable »), le Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 889, note Alain Lienhard (« Société de commissaires aux comptes : responsabilité de l'associé signataire »), La Semaine juridique, édition générale, n° 13, 29 mars 2010, Jurisprudence, n° 351, p. 654 (« Responsabilité d'une société d'expertise comptable et d'un commissaire aux comptes à l'égard d'une société défailante »), et la revue Droit des sociétés, n° 6, juin 2010, commentaire n° 115, p. 25 à 27, note Dorothee Gallois-Cochet (« Responsabilité personnelle des membres d'une société anonyme de commissaire aux comptes »).*

N° **1147**

### *Chambre de l'instruction*

Appel des ordonnances du juge d'instruction. - Appel du ministère public. - Ordonnance de non-lieu partiel. - Ordonnance de non-lieu partiel en faveur d'une seule des personnes mises en examen. - Audience. - Date. - Notification. - Absence. - Cas. - Personnes mises en examen renvoyées devant la juridiction de jugement par la même ordonnance devenue définitive sur ce point.

Lorsque le ministère public relève seul appel des dispositions d'une ordonnance portant non-lieu partiel en faveur d'un mis en examen, les autres personnes mises en examen dans la procédure et renvoyées devant la juridiction de jugement par la même ordonnance, dont les dispositions sont devenues définitives sur ce point, ne sont plus des parties à la procédure au sens de l'article 197 du code de procédure pénale.

En conséquence, ces dernières n'ont pas à être informées de la date de l'audience de la chambre de l'instruction appelée à statuer sur ledit appel, et leur pourvoi contre l'arrêt de cette juridiction est lui-même irrecevable, par application de l'article 567 du code de procédure pénale.

**Crim. - 30 mars 2010.**  
*IRRECEVABILITÉ*

N° 09-85.717. - CA Colmar, 16 avril 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Guirimand, Rap. - M. Charpenel, Av. Gén. - SCP Roger et Sevaux, Av.

N° **1148**

### *Chambre de l'instruction*

Arrêts. - Arrêts statuant sur la détention provisoire. - Questions étrangères à l'objet de l'appel. - Exclusion.

L'accusé, renvoyé devant la cour d'assises, ne saurait, à l'occasion de son appel en matière de détention provisoire, invoquer des exceptions ou formuler des demandes étrangères à l'unique objet de l'appel, telles des exceptions de prescription de l'action publique et de violation du principe *non bis in idem*.

**Crim. - 3 mars 2010.**  
*REJET*

N° 09-88.234. - CA Paris, 10 novembre 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Leprieur, Rap. - M. Mathon, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Capron, Av.

N° **1149**

### *Chambre de l'instruction*

Déclaration d'irresponsabilité pénale. - Régularité. - Conditions. - Mise en examen préalable. - Nécessité.

Il résulte des articles 706-120 et 706-125 du code de procédure pénale que les juridictions d'instruction ne peuvent prononcer une décision d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental qu'à l'égard d'une personne mise en examen.

Encourt dès lors la censure l'arrêt de la chambre de l'instruction qui déclare pénalement irresponsable un témoin assisté.

**Crim. - 3 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-86.405. - CA Lyon, 28 mai 2009.

Mme Chanut, Pt (f.f.). - Mme Ponroy, Rap. - M. Mathon, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 21, 3 juin 2010, Actualités, p. 1286, note M. Léna (« Statut de la personne pénalement irresponsable »).*

N° **II50**

## Chambre de l'instruction

Procédure. - Débats. - Audition des parties. - Ordre. - Personne mise en examen ou son conseil. - Audition le dernier. - Mention.

Il se déduit des dispositions des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 199 du code de procédure pénale et des principes généraux du droit que, devant la chambre de l'instruction, la personne mise en examen doit avoir la parole en dernier lorsqu'elle est présente aux débats ; il en est de même de son avocat, dès lors qu'il a demandé à présenter des observations sommaires.

Encourt la cassation l'arrêt dont les mentions établissent que les avocats des mis en examen ont présenté leurs observations et qu'ensuite, le ministère public a été entendu en ses réquisitions.

**Crim. - 2 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-88.452. - CA Bordeaux, 5 novembre 2009.

M. Louvel, Pt. - M. Guérin, Rap. - Mme Magliano, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 19, 13 mai 2010, Actualités, p. 1147, note C. Girault (« Chambre de l'instruction : le mis en examen doit avoir la parole en dernier »).*

N° **II51**

## Chose jugée

Autorité du pénal. - Étendue. - Décision irrévocable d'une juridiction pénale ayant rejeté l'une des demandes formées par une partie civile visant à indemniser le même préjudice.

Une juridiction pénale ayant, par décision irrévocable, rejeté l'une des demandes formées par une partie civile, la nouvelle demande devant le juge civil visant à indemniser le même préjudice se heurte à l'autorité de chose déjà jugée.

**2° Civ. - 25 mars 2010.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 08-21.687. - CA Versailles, 15 novembre 2007.

M. Loriferne, Pt. - M. Vasseur, Rap. - M. Marotte, Av. Gén. - SCP Célice, Blanpain et Soltner, SCP Baraduc et Duhamel, Av.

N° **II52**

## 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'arrêt qui a déterminé la valeur d'un bien au jour de son prononcé mais qui n'a pas fixé la date de la jouissance divise n'a pas l'autorité de la chose jugée quant à l'estimation définitive de ce bien, qui doit être faite à la date la plus proche du partage à intervenir.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-11.005. - CA Douai, 25 juin 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Bignon, Rap. - SCP Gaschignard, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2010, commentaire n° 170, p. 11, note Roger Perrot (« Objet du jugement »). Voir également la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 188-189, note François Chénédy (« Difficultés d'interprétation des clauses aménageant la contribution aux charges du mariage »).*

N° **II53**

## Compétence

Compétence territoriale. - Règles particulières. - Litige intéressant un magistrat ou un auxiliaire de justice. - Demande de renvoi devant une juridiction située dans un ressort limitrophe. - Condition.

Justifie légalement sa décision de refuser d'appliquer l'article 47 du code de procédure civile la cour d'appel qui retient que s'il est certain que la procédure avait pour objet le recouvrement de sommes que la caisse de garantie avait été amenée à rembourser à des tiers à la suite de prélèvements commis par un administrateur judiciaire dans le cadre de son activité professionnelle, celui-ci ne justifiait pas avoir, à ce jour, conservé cette qualité.

**Com. - 2 mars 2010.**

REJET

N° 09-10.429. - CA Aix-en-Provence, 7 octobre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Arbellot, Rap. - Mme Petit, P. Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Defrenois et Levis, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 15, 15 avril 2010, Jurisprudence, n° 1344, p. 19-20, note Frédéric Arbellot (« Conditions pour qu'un administrateur judiciaire bénéficie de l'option de compétence de l'article 47 du code de procédure civile »).*

N° **II54**

## Concurrence déloyale ou illicite

Concurrence déloyale. - Action en justice. - Compétence. - Compétence territoriale. - Cas. - Site internet étranger. - Accessibilité pour les internautes français et produits disponibles en France.

Justifie sa décision de retenir la compétence de la juridiction française en matière de concurrence déloyale sur internet la cour d'appel qui fait ressortir tant l'accessibilité à ces sites pour les internautes français que la disponibilité en France des produits litigieux.

**Com. - 9 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-16.752. - CA Lyon, 31 janvier 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Sémériva, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Laugier et Caston, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 19, 13 mai 2010, Études et commentaires, p. 1183 à 1188, note Gwendoline Lardeux (« La compétence internationale des tribunaux français en matière de cyberdélits »). Voir également la revue Communication, commerce électronique, n° 5, mai 2010, commentaire n° 47, p. 25 à 28, note Christophe Caron (« Festival juridique autour d'un nom de domaine »), et la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 691, p. 649-650.*

**N° 1155**

**Conflit collectif du travail**

Grève. - Grève des services publics. - Conditions. - Préavis. - Délai de prévenance. - Computation. - Modalités. - Détermination.

Les dispositions de l'article 642 du code de procédure civile ne s'appliquant que lorsqu'un acte ou une formalité doit être accompli avant l'expiration d'un délai, le délai de l'article L. 2512-2 du code du travail prévoyant un préavis de cinq jours francs avant le début d'une grève ne peut être prorogé, s'il expire un samedi, un dimanche, un jour férié ou chômé, au premier jour ouvrable suivant.

**Soc. - 30 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-13.065. - CA Aix-en-Provence, 5 février 2009.

Mme Collomp, Pt. - M. Mansion, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Peignot et Garreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 547, p. 477.*

**N° 1156**

**Conflit de lois**

Statut personnel. - Capacité des personnes. - Protection des adultes. - Loi applicable. - Détermination. - Office du juge. - Étendue.

Ne viole pas l'article 3 du code civil le jugement rendu avant l'entrée en vigueur de la Convention de La Haye sur la protection des adultes qui, faisant application du régime portugais de l'interdiction, retient que le droit portugais, désigné par la règle française de conflit de lois, permet de confier la tutelle à un professionnel dès lors qu'elle ne peut être exercée par un membre de la famille.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-13.949. - TGI Nanterre, 17 juin 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Monéger, Rap. - M<sup>e</sup> Bertrand, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Répertoire du notariat Defrénois, n° 8, 30 avril 2010, Jurisprudence, Décisions commentées, n° 39108, p. 974 à 978, note Mariel Revillard (« La protection internationale des adultes »). Voir également la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 186-187, note Laurence Pécaut-Rivoliier (« Protection des majeurs et conflit de lois : pas toujours simple à régler »), le Recueil Dalloz, n° 12, 25 mars 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 708-709, note Inès Gallmeister (« Protection des adultes : entrée en vigueur de la Convention de La Haye »), et la Revue*

*Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3815, p. 43, note Élodie Pouliquen (« Application dans le temps de la Convention de La Haye »).*

**N° 1157**

**Conflit de lois**

Statut personnel. - Divorce, séparation de corps. - Loi applicable. - Détermination. - Office du juge. - Étendue.

Il résulte de l'article 3 du code civil qu'il incombe au juge français, s'agissant de droits dont les parties n'ont pas la libre disposition, de mettre en œuvre, même d'office, la règle de conflit de lois et de rechercher, au besoin avec le concours des parties, la teneur du droit étranger applicable ; selon l'article 309 du même code, lorsque l'un et l'autre époux ne sont pas de nationalité française ou domiciliés en France et que les tribunaux français sont compétents pour connaître du divorce, celui-ci est régi par la loi française lorsqu'aucune loi étrangère ne se reconnaît compétente.

Doit dès lors être cassé l'arrêt qui, pour prononcer un divorce, applique la loi française sans rechercher si la loi portugaise se reconnaissait compétente, alors que les deux époux étaient de nationalité portugaise et que l'épouse était, depuis 2000, domiciliée au Portugal.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

*CASSATION*

N° 09-13.723. - CA Versailles, 10 février 2009.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Monéger, Rap. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 232, note Alexandre Boiché (« Rappel sur la mise en œuvre des règles de conflit de lois étrangères en matière de divorce »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 12, 25 mars 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 709, note Inès Gallmeister (« Conflits de lois : loi applicable au divorce d'époux portugais »), et la Revue Lamy droit civil, n° 70, avril 2010, Actualités, n° 3784, p. 46-47, note Élodie Pouliquen (« Droits indisponibles et conflit de lois : rappel de la Cour de cassation »).*

**N° 1158**

**Contrat de travail, exécution**

Employeur. - Modification dans la situation juridique de l'employeur. - Continuation du contrat de travail. - Conditions. - Transfert d'une entité économique autonome. - Affectation du salarié à l'activité transférée. - Affectation partielle. - Portée.

La cour d'appel qui, par motifs propres et adoptés, a fait ressortir que le contrat de travail du salarié s'exécutait pour l'essentiel dans le secteur d'activité repris par la nouvelle société en a exactement déduit que l'ensemble de son contrat de travail avait été transféré à cette société, alors même qu'il avait continué à exercer des tâches dans un secteur encore exploité par la société cédante.

**Soc. - 30 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-42.065. - CA Versailles, 28 février 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Divialle, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 489, p. 435 à 437.*



N° **1159**

### **Contrat de travail, exécution**

Employeur. - Modification dans la situation juridique de l'employeur. - Continuation du contrat de travail. - Modification du contrat de travail autre que le changement d'employeur. - Accord du salarié. - Nécessité. - Portée.

Lorsque l'application de l'article L. 1224-1 du code du travail entraîne une modification du contrat de travail autre que le changement d'employeur, le salarié est en droit de s'y opposer. Il appartient alors au cessionnaire, s'il n'est pas en mesure de maintenir les conditions antérieures, soit de formuler de nouvelles propositions, soit de tirer les conséquences de ce refus en engageant une procédure de licenciement.

À défaut, le salarié peut poursuivre la résiliation judiciaire du contrat, laquelle produit alors les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, sans préjudice du recours éventuel entre les employeurs successifs.

**Soc. - 30 mars 2010.**

*IRRECEVABILITÉ ET REJET*

N° 08-44.227. - CA Toulouse, 2 juillet 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Darret-Courgeon, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Delvolvé, SCP Peignot et Garreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 489, p. 435 à 437.*

N° **1160**

### **Contrat de travail, exécution**

Employeur. - Pouvoir disciplinaire. - Avertissement. - Licenciement postérieur. - Licenciement sanctionnant des faits antérieurs connus de l'employeur au moment de l'avertissement. - Licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse.

L'employeur qui, bien qu'informé de l'ensemble des faits reprochés au salarié, choisit de lui notifier un avertissement seulement pour certains d'entre eux épuise son pouvoir disciplinaire et ne peut prononcer un licenciement pour des faits antérieurs à la sanction prononcée.

**Soc. - 16 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-43.057. - CA Lyon, 29 avril 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Divialle, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Ricard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition social, n° 21, 25 mai 2010, Jurisprudence, n° 1202, p. 29 à 31, note Véronique Cohen-Donsimoni (« La notification d'une sanction épuise le pouvoir disciplinaire de l'employeur à l'égard de toutes les fautes connues de lui »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 513, p. 449-450.*

N° **1161**

### **Contrat de travail, exécution**

Maladie du salarié. - Accident du travail ou maladie professionnelle. - Suspension du contrat. - Effets. - Rémunération. - Avantage en nature. - Maintien. - Cas.

Un véhicule de fonction dont, sauf stipulation contraire, le salarié conserve l'usage dans sa vie personnelle ne peut lui être retiré pendant une période de suspension du contrat de travail.

Commet en conséquence une faute, justifiant l'allocation de dommages-intérêts, l'employeur qui, lors d'un arrêt de travail, prive le salarié du véhicule de fonction qui lui avait été attribué.

**Soc. - 24 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-43.996. - CA Colmar, 6 juin 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Fossaert, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition social, n° 21, 25 mai 2010, Jurisprudence, n° 1197, p. 20 à 22, note Catherine Puigelier (« Conservation d'un véhicule de fonction pendant une période de suspension du contrat »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 15, 12 avril 2010, Jurisprudence, n° 419, p. 773, note Danièle Corrigan-Carsin (« L'employeur ne peut retirer au salarié son véhicule de fonction pendant une période de suspension de son contrat »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 482, p. 431-432.*

N° **1162**

### **1° Contrat de travail, exécution**

Maladie du salarié. - Accident du travail ou maladie professionnelle. - Suspension du contrat. - Terme. - Visite de reprise. - Déclaration d'aptitude. - Effets. - Réintégration dans l'emploi précédent ou un emploi similaire. - Emploi similaire. - Défaut. - Applications diverses.

### **2° Contrat de travail, exécution**

Maladie du salarié. - Accident du travail ou maladie professionnelle. - Suspension du contrat. - Terme. - Visite de reprise. - Déclaration d'aptitude. - Effets. - Réintégration dans l'emploi précédent ou un emploi similaire. - Emploi similaire. - Définition.

1° En vertu de l'article L. 1226-8 du code du travail, lorsque, à l'issue des périodes de suspension définies à l'article L. 1226-7, le salarié est déclaré apte par le médecin du travail, il retrouve son emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

Viole ce texte la cour d'appel qui retient que l'employeur a offert au salarié un poste similaire, alors qu'elle avait constaté qu'avant la suspension de son contrat de travail pour accident du travail, le salarié prenait son service à Aubagne (département des Bouches-du-Rhône), près du lieu où il résidait, pour effectuer des tournées dans la région PACA et qu'à l'issue de la suspension de son contrat de travail, il lui était demandé, pour effectuer la même tournée, de prendre désormais son service le lundi matin au départ de Bavilliers (département du Territoire de Belfort) avec retour le vendredi après la livraison des clients à Bavilliers, ce dont il résultait que l'emploi proposé n'était pas un emploi similaire.

2° Est un emploi similaire, au sens de l'article L. 1226-8 du code du travail, l'emploi comportant le même niveau de rémunération, la même qualification et les mêmes perspectives de carrière que l'emploi initial.

**Soc. - 24 mars 2010.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 09-40.339. - CA Aix-en-Provence, 23 octobre 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Frouin, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, M<sup>e</sup> Ricard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 505, p. 444 à 446.*

## N° 1163

### *Contrat de travail, rupture*

Imputabilité. - Démission du salarié. - Vice du consentement. - Demande en annulation de la démission. - Demande de requalification en prise d'acte. - Incompatibilité. - Portée.

Un salarié ne peut tout à la fois invoquer un vice du consentement de nature à entraîner l'annulation de sa démission et demander que cet acte de démission soit analysé en une prise d'acte, par lui, de la rupture de son contrat de travail en raison de faits et manquements imputables à l'employeur.

**Soc. - 17 mars 2010.**

REJET

N° 09-40.465. - CA Douai, 27 juin 2008.

M. Linden, Pt (f.f.) et Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP de Chaisemartin et Courjon, M<sup>e</sup> Bouthors, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 5, mai 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 593-594, note Gérard Couturier. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 405, p. 363-364.*

## N° 1164

### *Contrat de travail, rupture*

Licenciement. - Cause. - Cause réelle et sérieuse. - Appréciation. - Exclusion. - Salarié protégé. - Autorisation administrative.

Lorsqu'une autorisation administrative de licenciement d'un salarié protégé a été accordée à l'employeur, le juge judiciaire ne peut, sans violer le principe de la séparation des pouvoirs, apprécier le caractère réel et sérieux de la cause du licenciement ni la régularité de la procédure antérieure à la saisine de l'inspecteur du travail, dont le contrôle porte notamment sur le respect par l'employeur des obligations que des dispositions conventionnelles mettent à sa charge, préalablement au licenciement, pour favoriser le reclassement.

**Soc. - 3 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 08-42.526. - CA Reims, 26 mars 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Balat, SCP Didier et Pinet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit du travail, n° 4, avril 2010, Chroniques, p. 246 à 249, note Évelyne Serverin (« Les pouvoirs du juge judiciaire à l'égard des décisions de l'administration du travail : libre propos sur la séparation des pouvoirs à partir et au-delà de trois arrêts de la chambre sociale du 3 mars 2010 »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 449, p. 394 à 396, et la revue Droit social, n° 6, juin 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 726 à 728, note Yves Struillou.*

## N° 1165

### *Contrat de travail, rupture*

Prise d'acte de la rupture. - Prise d'acte par le salarié. - Cause. - Manquements reprochés à l'employeur. - Gravité. - Gravité suffisante. - Conditions. - Détermination. - Portée.

La prise d'acte ne sanctionne que le manquement de l'employeur de nature à faire obstacle à la poursuite du contrat de travail.

Doit donc être cassé l'arrêt qui juge justifiée une prise d'acte en raison du manquement de l'employeur dans l'exécution d'un plan de départ volontaire aménageant les modalités de rupture du contrat de travail.

**Soc. - 30 mars 2010.**

CASSATION

N° 08-44.236. - CA Paris, 24 juin 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Becuwe, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 16, 19 avril 2010, Jurisprudence, n° 445, p. 822, note Carole Lefranc-Hamoniaux (« Prise d'acte : exigence d'un fait gravement fautif de l'employeur »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 491, p. 438-439.*

## N° 1166

### *Contrats et obligations conventionnelles*

Nullité. - Exception de nullité. - Mise en œuvre. - Conditions.

Le moyen pris par le défendeur de la nullité de l'acte juridique sur lequel se fonde le demandeur constitue non pas une exception de procédure mais une défense au fond, qui peut être proposée en tout état de cause.

**3° Civ. - 16 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-13.187. - CA Versailles, 18 mars 2009.

M. Lacabarats, Pt. - M. Jacques, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Monod et Colin, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

## N° 1167

### **Communiqué**

L'arrêt rendu le 31 mars 2010 par la première chambre civile de la Cour de cassation, qui a traité aux conséquences indemnitaires de l'annulation par un tribunal administratif d'une mesure d'hospitalisation d'office, confirme une évolution de la jurisprudence, amorcée par la deuxième chambre civile (23 septembre 2004, *Bull.* 2004, II, n° 431), dont les incidences pratiques pour les usagers, comme pour l'État, méritent d'être soulignées.

La particularité du système français en la matière, qui repose sur le dualisme juridictionnel, trouve son origine dans le caractère administratif des décisions de placement, prises par l'autorité administrative. Celles-ci donnent lieu à double contentieux, l'un relatif à leur régularité formelle (légalité externe - contentieux administratif), l'autre, à leur nécessité et leur bien-fondé (légalité interne - contentieux judiciaire).

Alors que le contentieux indemnitaire suivait jusqu'alors la même règle que le contentieux de la légalité, le Tribunal des conflits a, par une décision du 17 février 1997 (*Bull.* 1997, T. conflits, n° 1), unifié, au profit du juge judiciaire, l'ensemble du contentieux de la réparation, et a réaffirmé sa position dans une décision du 22 mars 2004 (*Bull.* 2004, T. conflits, n° 10), en ces termes (sommaire) : « S'il appartenait à la juridiction administrative d'apprécier la régularité de la décision administrative ordonnant un placement d'office en application de l'article L. 333 du code de la santé publique en vigueur à la date du placement litigieux, l'autorité judiciaire est seule compétence, tant pour apprécier la nécessité d'une mesure de placement d'office en hôpital psychiatrique que lorsque la juridiction administrative s'est prononcée sur la régularité de la décision administrative de placement, pour statuer sur l'ensemble des conséquences

*dommageables de cette décision, y compris celles qui découlent de son irrégularité ; par suite, il appartient à la juridiction de l'ordre judiciaire de connaître de l'ensemble des conclusions à fin d'indemnité ».*

Bien que ce double contentieux ne soit pas sans susciter certaines difficultés pour les justiciables et sans entraîner un allongement de la durée des procédures contentieuses (pour lequel la France a déjà été condamné par le juge européen : Cour européenne des droits de l'homme, 17 octobre 2005, requête n° 68673/01), et bien que, pour la Cour européenne des droits de l'homme, le contentieux relatif à la légalité externe de l'acte, en ce qu'il met en jeu la liberté individuelle, devrait relever du juge judiciaire (3<sup>e</sup> section, 30 janvier 2001, requête n° 39277/98, X... c/ France), le législateur s'est toujours refusé à constituer un bloc de compétence permettant de confier l'ensemble du contentieux au juge judiciaire.

Cette situation a une incidence sur le délai de prescription, et notamment sur son point de départ. Aux termes de l'article premier de la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968, la prescription des créances sur l'État est de quatre ans.

Lorsqu'une personne s'estime victime d'une hospitalisation d'office abusive, elle bénéficie d'un délai de quatre ans à compter de la fin de la mesure d'internement pour assigner l'État en réparation de son préjudice devant le juge judiciaire (assemblée plénière, 6 juillet 2001, *Bull.* 2001, Ass. plén., n° 9). En revanche, lorsqu'elle entend faire reconnaître par le juge administratif l'irrégularité de la mesure d'internement et qu'elle obtient une décision d'annulation du tribunal administratif, elle bénéficie d'un délai de quatre ans à compter de cette date pour assigner l'État en réparation des conséquences dommageables de l'irrégularité devant le juge judiciaire. D'où l'importance de la question de savoir quels préjudices peuvent être pris en compte dans cette dernière hypothèse.

C'était précisément la question posée dans l'espèce soumise à la première chambre civile. Suite à l'annulation par le tribunal administratif des mesures d'hospitalisation d'office dont elle avait fait l'objet, pour avoir été prises de façon irrégulière par le maire et par le préfet, une personne avait saisi le juge des référés d'une demande de provision à valoir sur l'indemnisation de son préjudice. En première instance puis en appel, l'agent judiciaire du Trésor avait fait une proposition d'indemnisation du seul préjudice moral né de l'irrégularité formelle des arrêtés, mais, s'agissant du préjudice né de l'hospitalisation, avait soulevé l'existence de contestations sérieuses, tenant, notamment, à l'extinction de la créance du fait de la déchéance quadriennale (la saisine du juge des référés étant intervenue plus de quatre ans après la fin des mesures d'internement) et, subsidiairement, à la nécessité des mesures d'hospitalisation d'office.

La Cour a approuvé l'arrêt confirmatif d'avoir accueilli la demande de provision de l'intéressé à valoir sur l'indemnisation de son entier préjudice, aux motifs propres et adoptés que, par application de l'article 5 § 1 et 5 § 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les décisions d'annulation des arrêtés d'hospitalisation d'office par le tribunal administratif constituaient le fait générateur de l'obligation à indemnisation de l'intéressé, dont l'atteinte à la liberté individuelle résultant de l'hospitalisation d'office se trouvait privée de tout fondement légal, de sorte que, lors de la saisine du juge des référés (intervenue moins de quatre ans après les décisions d'annulation), la prescription quadriennale n'était pas acquise et que la créance de l'intéressé contre l'État du chef des conséquences dommageables des irrégularités ayant entaché les mesures de placement n'était pas sérieusement contestable, sans qu'il y ait lieu d'examiner si celles-ci étaient médicalement justifiées.

Sa position se rapproche de celle de la Cour européenne des droits de l'homme. L'annulation par un tribunal administratif d'arrêtés d'hospitalisation d'office est susceptible de permettre à un usager victime d'une atteinte illégale à sa liberté individuelle

d'obtenir réparation de son entier préjudice devant le juge judiciaire, indépendamment de toute discussion sur la nécessité des mesures dont il a fait l'objet.

La portée pratique de cet arrêt est importante. Si la personne exerce son action devant le juge judiciaire en contestant la nécessité de la mesure d'hospitalisation d'office et son bien-fondé, elle doit l'engager dans les quatre ans de la fin de cette mesure, sauf preuve d'une suspension de cette prescription. Si l'action est engagée devant le juge administratif en raison de l'irrégularité formelle de la mesure, le point de départ de la prescription quadriennale est la date de la décision d'annulation, qui peut intervenir, comme en l'espèce, bien longtemps après la fin de la mesure d'internement, mais, surtout, le préjudice alors réparable ne se limite pas au seul préjudice moral né de l'irrégularité, mais comprend l'ensemble des préjudices consécutifs à cette privation de liberté (moral, matériel, économique...), indépendamment de toute appréciation de sa légalité interne.

Chaque fait générateur entraînant un point de départ du délai de déchéance quadriennale différent, les justiciables et leurs conseils devront être particulièrement attentifs aux chances de succès de la voie d'action choisie.

## *Convention européenne des droits de l'homme*

Article 5. - Droit à la liberté et à la sûreté. - Privation. - Cas. - Détention. - Détention d'un aliéné. - Régularité. - Défaut. - Effet.

Par application de l'article 5 § 1 et 5 § 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les décisions d'annulation des arrêtés d'hospitalisation d'office par le tribunal administratif constituent le fait générateur de l'obligation à indemnisation d'une personne dont l'atteinte à la liberté individuelle résultant de l'hospitalisation d'office se trouve privée de tout fondement légal.

Doit être approuvé l'arrêt qui, pour accueillir la demande de provision de l'intéressé à valoir sur l'indemnisation de son entier préjudice, a retenu que les mesures successives de placement, qui avaient pris fin le 20 novembre 2001, ayant été annulées par un tribunal administratif le 19 janvier 2006, la prescription quadriennale n'était pas acquise lors de la saisine du juge des référés le 12 décembre 2007 et que la créance contre l'État du chef des conséquences dommageables des irrégularités ayant entaché les mesures de placement n'était pas sérieusement contestable.

**1<sup>re</sup> Civ. - 31 mars 2010.**  
*REJET*

N° 09-11.803. - CA Paris, 24 octobre 2008.

M. Charrault, Pt. - Mme Auroy, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - SCP Ancel et Couturier-Heller, M<sup>e</sup> de Nervo, Av.

*Les conclusions de l'avocat général sont parues au Recueil Dalloz, n° 20, 27 mai 2010, Études et commentaires, p. 1259 à 1261 (« Atteinte à la liberté individuelle et fait générateur du dommage : l'hypothèse de l'annulation d'un arrêté ordonnant l'hospitalisation d'office »).*

N° **1168**

## *Convention européenne des droits de l'homme*

Article 6 § 1. - Domaine d'application. - Exclusion. - Organe disciplinaire d'un établissement d'enseignement privé examinant la violation du règlement intérieur par un élève.



L'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas applicable à l'organe disciplinaire d'un établissement d'enseignement privé examinant la violation du règlement intérieur par un élève.

**1<sup>er</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-12.453. - CA Aix-en-Provence, 15 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - M. Lafargue, Rap. - SCP Ghestin, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 12, 22 mars 2010, Jurisprudence, n° 312, p. 580 (« Exclusion d'un établissement privé »), et dans cette même revue, n° 19-20, 10 mai 2010, Chronique - Droit judiciaire privé, n° 546, p. 1024 à 1031, spéc. n° 13, p. 1027-1028, note Yves-Marie Serinet (« Procédure disciplinaire et procès équitable »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 95, p. 59-60, note Patricia Servant (« Exclusion d'un élève et article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme »).*

N° **II69**

### *Convention européenne des droits de l'homme*

Article 6 § 1. - Égalité des armes. - Violation. - Défaut. - Cas. - Rapports d'expertise produits par le bailleur écartés des débats en raison de l'absence d'autorisation du preneur lors du déroulement des opérations d'expertise.

C'est sans méconnaître le principe de l'égalité des armes résultant du droit au procès équitable garanti par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qu'une cour d'appel a pu écarter des débats les rapports d'expertise produits par le bailleur, après avoir constaté que les opérations d'expertise s'étaient déroulées sur les lieux loués sans autorisation du preneur et alors qu'aucune autorisation judiciaire n'avait été sollicitée.

**3<sup>e</sup> Civ. - 10 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-13.082. - CA Bastia, 3 avril 2008.

M. Lacabarats, Pt. - M. Philippot, Rap. - M. Petit, Av. Gén. - SCP Thouin-Palat et Boucard, M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

N° **II70**

### *Convention européenne des droits de l'homme*

Article 6 § 1. - Tribunal. - Impartialité. - Défaut. - Caractérisation. - Cas. - Décision se bornant à reproduire sur tous les points en litige les conclusions d'appel de la partie à laquelle elle donne satisfaction.

Une cour d'appel qui se borne à reproduire sur tous les points en litige les conclusions d'appel de la partie à laquelle elle donne satisfaction statue par une apparence de motivation pouvant faire peser un doute légitime sur l'impartialité de la juridiction et viole l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et les articles 455 et 458 du code de procédure civile.

**Com. - 23 mars 2010.**

*CASSATION*

N° 09-11.508. - CA Rennes, 5 novembre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Pietton, Rap. - M. Mollard, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° **II71**

### *Convention européenne des droits de l'homme*

Premier Protocole additionnel. - Article premier. - Protection de la propriété. - Violation. - Défaut. - Cas. - Attribution d'un bien propre d'un époux à l'autre époux à titre de prestation compensatoire.

C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation et sans violer l'article premier du Protocole additionnel n° 1 de la Convention européenne des droits de l'homme qu'une cour d'appel retient que la rupture du mariage créera dans les conditions de vie respectives des époux une disparité au détriment de l'épouse justifiant de lui allouer une prestation compensatoire par l'attribution en pleine propriété du bien immobilier constituant le domicile conjugal, en partie composé par un propre appartenant au mari.

**1<sup>er</sup> Civ. - 31 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-13.811. - CA Paris, 7 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Capitaine, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Piwnica et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 231-232, note Inès Gallmeister (« Prestation compensatoire et liquidation du régime matrimonial »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 76, p. 38, note Virginie Larribau-Terneyre (« Pouvoir souverain des juges du fond pour apprécier la disparité en tenant compte de la liquidation du régime et attribuer le domicile conjugal à titre de prestation compensatoire indépendamment de l'accord du débiteur »), et la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3817, p. 45, note Élodie Pouliquen (« Prestation compensatoire : les juges du fond décident »).*

N° **II72**

### *Conventions internationales*

Accords et conventions divers. - Convention de New York du 20 novembre 1989. - Droits de l'enfant. - Article 3.1. - Considération primordiale de l'intérêt supérieur de l'enfant. - Domaine d'application. - Étendue. - Détermination.

L'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions concernant les enfants, conformément à l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989, directement applicable devant les tribunaux français.

Une cour d'appel qui annule la reconnaissance paternelle d'un enfant mineur pour défaut de véracité apprécie souverainement si l'intérêt supérieur de cet enfant justifie ou non le maintien du nom de l'auteur de la reconnaissance annulée.

**1<sup>er</sup> Civ. - 17 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-14.619. - CA Versailles, 28 février 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Trapero, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Vuitton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 239-240, note Sébastien Milleville (« L'intérêt de l'enfant justifie-t-il un nom contraire à ses origines ? »).*



N° 1173

## Conventions internationales

Accords et conventions divers. - Convention de Rome du 19 juin 1980. - Loi applicable aux obligations contractuelles. - Article 7 § 1. - Lois de police. - Applications diverses.

Lors de l'application de la loi d'un pays déterminé, il peut être donné effet aux dispositions impératives de la loi d'un autre pays avec lequel la situation présente un lien étroit, si, et dans la mesure où, selon le droit de ce dernier pays, ces dispositions sont applicables quelle que soit la loi régissant le contrat.

En conséquence, viole l'article 7, paragraphe premier, de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles la cour d'appel qui, pour écarter une demande de nullité pour cause illicite d'un contrat de transport de viande française vers le Ghana, retient que l'embargo décrété unilatéralement par l'État du Ghana sur la viande bovine d'origine française n'a pas de force obligatoire à l'égard des parties au contrat de transport et qu'au regard de la loi applicable, la cause du contrat ne remplit aucune des conditions énoncées par l'article 1133 du code civil français, alors qu'il lui appartenait de déterminer, par application de la Convention de Rome, l'effet pouvant être donné à la loi ghanéenne invoquée devant elle.

**Com. - 16 mars 2010.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 08-21.511. - CA Angers, 4 novembre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Potocki, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Balat, SCP Didier et Pinet, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3797, p. 12, note Cécile Le Gallou (« Le juge du for et la loi d'embargo étrangère »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 19-20, 10 mai 2010, Jurisprudence, n° 530, p. 996 à 999, note Dominique Bureau et Louis D'Avout (« Les lois de police étrangères devant le juge français du contrat international »), également parue dans La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 18-19, 6 mai 2010, Jurisprudence, n° 1438, p. 23 à 26.*

N° 1174

## Copropriété

Action en justice. - Action individuelle des copropriétaires. - Action à l'encontre de l'assureur dommages-ouvrage. - Qualité pour agir. - Conditions.

Le copropriétaire qui justifie d'un préjudice découlant des désordres de construction affectant les parties communes et portant atteinte à la jouissance des parties privatives des lots lui appartenant a, en application de l'article 15, alinéa 2, de la loi du 10 juillet 1965, qualité pour agir à l'encontre de l'assureur dommages-ouvrage.

**3° Civ. - 3 mars 2010.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 07-21.950. - CA Versailles, 8 octobre 2007.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Lardet, Rap. - M. Cuinat, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Haas, M<sup>e</sup> Odent, SCP Baraduc et Duhamel, Av.

N° 1175

## Copropriété

Syndicat des copropriétaires. - Assemblée générale. - Pouvoirs. - Étendue. - Détermination.

La répartition d'une indemnité allouée au syndicat des copropriétaires ne relève pas des pouvoirs du juge, mais de ceux de l'assemblée générale.

**3° Civ. - 31 mars 2010.**  
REJET

N° 09-13.254. - CA Aix-en-Provence, 31 octobre 2008.

M. Lacabarats, Pt. - M. Rouzet, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Hémerly, M<sup>e</sup> Balat, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue des loyers, n° 907, mai 2010, jurisprudence, p. 228-229, note Jean-Maurice Gelinet (« Compétence de l'assemblée générale pour procéder à la répartition d'une indemnité »).*

N° 1176

## Copropriété

Syndicat des copropriétaires. - Union de syndicats de copropriétaires. - Adhésion. - Conditions. - Détermination.

Encourt la cassation l'arrêt qui déclare opposable à des syndicats de copropriétaires les statuts d'une union de syndicats établis par les propriétaires uniques des immeubles avant leur mise en copropriété, alors que l'adhésion à une union de syndicats relève des prérogatives de l'assemblée générale des copropriétaires.

**3° Civ. - 3 mars 2010.**  
CASSATION

N° 09-11.709. - CA Versailles, 12 janvier 2009.

M. Lacabarats, Pt. - M. Rouzet, Rap. - M. Cuinat, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blanc, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 148, p. 28, note Guy Vigneron (« Adhésion à une union »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 767, note Yves Rouquet (« Union de syndicats : décision d'adhésion »), et la Revue des loyers, n° 906, avril 2010, jurisprudence, p. 185 à 187, note Jean-Marc Roux (« Adhésion à une union de syndicats de copropriétaires »).*

N° 1177

## Construction immobilière

Maison individuelle. - Contrat de construction. - Garanties légales. - Garantie de livraison. - Obligations du garant. - Faute du prêteur. - Absence d'influence.

Une cour d'appel qui constate qu'à la date du déblocage des fonds, les travaux étaient déjà commencés et qu'il ne ressortait d'aucune des pièces versées aux débats que les maîtres de l'ouvrage auraient eu l'intention de se prévaloir de la caducité du contrat ou de sa nullité, ni qu'ils auraient souhaité en poursuivre la résiliation, peut en déduire que la faute du prêteur consistant à avoir déblocqué les fonds avant d'avoir été en possession de l'attestation de garantie de livraison était sans influence sur l'obligation où le garant de livraison s'était trouvé de mettre en jeu sa garantie, laquelle trouvait ses causes dans le contrat qu'il avait signé et dans la liquidation judiciaire du constructeur de maison individuelle.

**3° Civ. - 31 mars 2010.**  
REJET

N° 09-66.167. - CA Rennes, 29 janvier 2009.

M. Lacabarats, Pt. - M. Pronier, Rap. - M. Bruntz, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Defrenois et Levis, Av.

N° **II78**

## **1<sup>o</sup> Dessins et modèles**

Protection. - Conditions. - Caractère de nouveauté. - Ordonnance du 25 juillet 2001. - Application dans le temps.

## **2<sup>o</sup> Dessins et modèles**

Protection. - Conditions. - Caractère apparent. - Preuve. - Office du juge.

1<sup>o</sup> L'ordonnance n° 2001-670 du 25 juillet 2001 aménageant un régime transitoire dans un souci de protection des intérêts du créateur, la divulgation effectuée par ce dernier antérieurement au 1<sup>er</sup> octobre 2001 ne saurait lui faire grief ; il bénéficie à compter de cette date du délai de grâce de douze mois institué par la nouvelle législation et le dépôt effectué le 30 septembre 2002 n'est pas entaché de défaut de nouveauté.

2<sup>o</sup> Le dessin ou modèle d'une pièce d'un produit complexe n'est regardé comme nouveau et présentant un caractère propre que dans la mesure où la pièce, une fois incorporée dans le produit complexe, reste visible lors d'une utilisation normale de ce produit par l'utilisateur final, à l'exception de l'entretien, du service ou de la réparation ; il appartient au juge du fond de rechercher l'existence de cette condition de la protection, dans la mesure où elle est contestée.

**Com. - 9 mars 2010.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 08-17.167 et 08-19.877. - CA Paris, 7 novembre 2007.

Mme Favre, Pt. - M. Sémériva, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Bertrand, SCP Roger et Sevaux, M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 690, p. 648-649.*

N° **II79**

## **Divorce, séparation de corps**

Mesures provisoires. - Durée. - Durée de l'instance. - Fin de celle-ci. - Date à laquelle le jugement de divorce acquiert force de chose jugée. - Acquiescement de chaque époux.

Une décision acquiert force de chose jugée lorsqu'elle n'est susceptible d'aucun recours suspensif d'exécution.

Doit être approuvé l'arrêt qui, ayant relevé que le jugement de divorce avait acquis force de chose jugée par l'acquiescement du mari, postérieur à celui de l'épouse, décide qu'avait pris fin à cette date l'exigibilité de la pension alimentaire due à l'épouse au titre du devoir de secours.

**1<sup>re</sup> Civ. - 31 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-12.770. - CA Lyon, 22 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Capitaine, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - SCP Ortscheidt, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 15, 12 avril 2010, Jurisprudence, n° 411, p. 760 (« Autorité de chose jugée d'un jugement de divorce »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 75, p. 36-37, note Virginie Larribau-Terneyre (« Moment auquel la pension alimentaire cesse d'être due en cas de double acquiescement au jugement de divorce »).*

N° **II80**

## **Divorce, séparation de corps**

Règles spécifiques au divorce. - Effets du divorce. - Effets à l'égard des époux. - Effets quant aux biens. - Point de départ. - Report à la date de la cessation de la cohabitation et de la collaboration. - Cessation de la collaboration. - Caractérisation. - Preuve. - Charge. - Détermination. - Portée.

Selon l'article 262-1 du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004, le jugement de divorce prend effet, dans les rapports entre époux, en ce qui concerne leurs biens, à la date de l'ordonnance de non-conciliation lorsqu'il est prononcé pour acceptation du principe de la rupture du mariage. À la demande de l'un des époux, le juge peut fixer les effets du jugement à la date à laquelle ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. La cessation de la cohabitation fait présumer la cessation de la collaboration et si les conditions du report sont remplies, le juge ne peut le refuser que par décision motivée.

Par suite, encourt la cassation l'arrêt qui rejette une demande de report des effets du divorce à la date de la cessation de la cohabitation au motif que la cessation de leur collaboration n'est pas démontrée, alors qu'il incombe à celui qui s'oppose au report de prouver que des actes de collaboration ont eu lieu postérieurement à la séparation des époux.

**1<sup>re</sup> Civ. - 31 mars 2010.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 08-20.729. - CA Versailles, 8 septembre 2008.

M. Charruault, Pt. - Mme Chardonnet, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Baraduc et Duhamel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 15, 12 avril 2010, Jurisprudence, n° 410, p. 760, note Hervé Bosse-Platière (« Report de la date d'effet du divorce dans les rapports entre époux et charge de la preuve »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 74, p. 35-36, note Virginie Larribau-Terneyre (« Conditions du report des effets du divorce quant aux biens en application de l'article 262-1 issu de la loi du 26 mai 2004 »).*

**Note sous 1<sup>re</sup> Civ., 31 mars 2010, n° 1180 ci-dessus**

Cet arrêt vient préciser les conditions d'application de l'article 262-1, alinéa 2, du code civil, dans sa nouvelle rédaction issue de la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004. L'ancien article 262-1 du code civil prévoyait que le jugement de divorce prenait effet, dans les rapports entre époux, en ce qui concerne leurs biens, à la date de l'assignation. Il disposait, en son alinéa 2 : « les époux peuvent, l'un ou l'autre, demander, s'il y a lieu, que l'effet du jugement soit reporté à la date où ils ont cessé de cohabiter et de collaborer. Celui auquel incombent à titre principal les torts de la séparation ne peut pas obtenir ce report ».

Sous l'empire de ce texte, la Cour de cassation a posé comme règle que « la cessation de la cohabitation fait présumer la cessation de la collaboration », de sorte qu'il incombe à celui qui s'oppose au report de prouver que la collaboration entre les époux s'est poursuivie postérieurement à leur séparation (2<sup>e</sup> Civ., 31 mars 1993, *Bull.* 1993, II, n° 136 ; 1<sup>re</sup> Civ., 17 décembre 2008, pourvoi n° 07-21.837). Elle exerce, par ailleurs, un contrôle sur la notion de collaboration (1<sup>re</sup> Civ., 28 février 2006, *Bull.* 2006, I, n° 116). Notre Cour juge également de façon constante que le report de la date de dissolution du régime matrimonial demandé en application de l'article 262-1 ancien du code civil s'impose au juge dès lors qu'il constate la cessation de la cohabitation et de la collaboration (2<sup>e</sup> Civ., 9 octobre 1996, *Bull.* 1996, II, n° 225).

La loi du 26 mai 2004 portant réforme du divorce a modifié de façon importante l'article 262-1 du code civil. Le nouveau texte fixe la date de dissolution au jour de l'ordonnance de non-conciliation lorsque le divorce est prononcé pour acceptation du principe de la rupture du mariage, pour altération définitive du lien conjugal ou pour faute, et à la date de l'homologation de la convention réglant les conséquences du divorce lorsqu'il est prononcé par consentement mutuel. La demande de report est désormais indépendante de toute faute et ne peut être présentée qu'à l'occasion de l'action en divorce.

L'alinéa 2 du nouvel article 262-1 du code civil dispose : « à la demande de l'un des époux, le juge peut fixer les effets du jugement à la date à laquelle ils ont cessé de cohabiter et de collaborer ». Cette modification résulte d'un amendement n° 25, tendant « à laisser explicitement au juge une faculté d'appréciation sur l'opportunité de faire droit à la demande » de report, même lorsque les conditions objectives sont réunies (rapport à l'Assemblée nationale n° 1513 du député M. Patrick Delnatte, Doc. Ass. nat.). La circulaire d'application du 23 novembre 2004 du ministère de la justice précise, à propos de la demande de report des effets du divorce (n° 57), que « le juge apprécie l'opportunité d'y faire droit au regard de chaque situation ». Ce texte pose un problème d'interprétation, dès lors qu'il n'est donné aucun critère au juge pour apprécier cette opportunité.

Le présent arrêt donne l'occasion à la première chambre de préciser que ce nouveau pouvoir du juge n'est pas discrétionnaire et que si les conditions du report sont remplies, le juge ne peut le refuser que par une décision motivée. La Cour de cassation maintient son contrôle sur les conditions de cessation de la cohabitation et de la collaboration, qui subsistent et sont cumulatives. Par le présent arrêt, elle confirme sa jurisprudence antérieure, déduisant une présomption de cessation de collaboration de la cessation de la cohabitation, et rappelle qu'il incombe à celui qui s'oppose au report de prouver que des actes de collaboration ont eu lieu postérieurement à la séparation des époux. Il convient d'observer que la loi du 26 mai 2004 n'a pas modifié de façon identique les articles 262-1 et 1442 du code civil, alors que les deux textes avaient un domaine d'intervention commun. Le nouvel article 262-1 du code civil, relatif au divorce, déroge à l'article 1442 du code civil, qui concerne toutes les causes de dissolution de la communauté. La rédaction de l'article 1442, alinéa 2, du code civil, qui reproduit exactement l'ancien article 262-1, alinéa 2, du code civil, n'a pas été modifiée. Seule a été supprimée l'interdiction faite à celui à qui incombent à titre principal les torts de la séparation de solliciter le report des effets du divorce.

## N° 1181

### Effet de commerce

Lettre de change. - Protêt. - Mentions obligatoires. - Inobservation. - Mode de régularisation. - Détermination.

Il résulte des articles L. 511-53 et L. 511-54 du code de commerce que le protêt doit se suffire à lui-même et ne peut être complété ou régularisé par des éléments extrinsèques.

**Com. - 2 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-10.723. - CA Lyon, 13 novembre 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Riffault-Silk, Rap. - Mme Petit, P. Av. Gén. - SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Tiffreau, M° Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 48, avril 2010, Actualités, n° 2823, p. 35, note Delphine Chemin-Bomben (« Protêt : importance de la mention du porteur de la lettre de change »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 12, 25 mars 2010, Actualité jurisprudentielle,*

*p. 705, note Xavier Delpech (« Lettre de change : mentions du protêt »), et la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/10, mai 2010, décision n° 555, p. 526-527.*

## N° 1182

### Élections professionnelles

Comité d'entreprise et délégué du personnel. - Opérations électorales. - Modalités d'organisation et de déroulement. - Régularité. - Défaut. - Effets. - Nullité du scrutin. - Conditions. - Détermination.

Les irrégularités commises dans l'organisation et le déroulement du scrutin constituent une cause d'annulation des élections dès lors qu'elles ont été déterminantes de la qualité représentative des organisations syndicales dans l'entreprise, peu important que l'employeur ait été ou non défaillant dans l'organisation des élections.

**Soc. - 10 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-60.236. - TI Metz, 14 mai 2009.

Mme Mazars, Pt (f.f.). - Mme Darret-Courgeon, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - M° de Nervo, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 5, mai 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 595 à 597, note Franck Petit. Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 13, 29 mars 2010, Jurisprudence, n° 355, p. 659, note Gilles Dedessus-Le-Moustier (« Les conditions d'annulation d'un scrutin professionnel depuis l'entrée en vigueur de la loi du 20 août 2008 »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 451, p. 396-397.*

## N° 1183

### Élections professionnelles

Comité d'entreprise et délégué du personnel. - Opérations électorales. - Modalités d'organisation et de déroulement. - Vote par voie électronique. - Possibilité d'y recourir. - Conditions. - Possibilité ouverte par un accord d'entreprise ou un accord de groupe. - Défaut. - Cas. - Possibilité ouverte par un accord d'établissement.

Il résulte de l'article R. 2314-8 du code du travail que la possibilité de recourir au vote électronique doit être ouverte par un accord d'entreprise ou un accord de groupe.

Doit être en conséquence approuvé le jugement qui annule un protocole préélectoral admettant le vote électronique, dès lors qu'il avait constaté que la possibilité de recours au vote électronique n'avait été prévue que dans le cadre d'un accord d'établissement.

**Soc. - 10 mars 2010.**

REJET

N° 09-60.096 et 09-60.152. - TI Paris 20, 17 mars 2009.

Mme Mazars, Pt (f.f.). - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Célice, Blanpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 21, 27 mai 2010, Jurisprudence, n° 1515, p. 47-48, note Stéphane Béal (« L'élection des délégués du personnel par un vote électronique prévu dans un accord d'établissement »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 452, p. 397-398.*



## N° 1184

### *Emploi*

Fonds national de l'emploi. - Contrat emploi-solidarité. - Modification. - Modification par avenant conclu entre l'employeur et le salarié. - Possibilité. - Exclusion. - Cas.

Il résulte des dispositions de l'article L. 322-4-7 du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige, que le recours à un contrat emploi-solidarité, qui a pour but de faciliter l'insertion de personnes rencontrant des difficultés d'accès à l'emploi, étant subordonné à la conclusion d'une convention entre l'État et l'organisme employeur définissant la nature des activités faisant l'objet du contrat et la rémunération, l'employeur et le bénéficiaire du contrat ne peuvent, par avenant, modifier lesdites activités et le montant de cette rémunération.

**Soc. - 24 mars 2010.**

CASSATION

N° 07-44.541. - CA Bordeaux, 13 février 2007.

Mme Collomp, Pt. - M. Trédez, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 541, p. 469-470.*

## N° 1185

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

Liquidation judiciaire. - Actif. - Immeuble. - Cession par autorité de justice. - Vente de gré à gré. - Bien commun des deux époux en liquidations successives. - Juge-commissaire compétent. - Détermination.

Lorsque des époux mariés sous le régime de la communauté légale ont été mis, chacun, en liquidation judiciaire par des décisions successives, le juge-commissaire de la première procédure ouverte a seul le pouvoir d'ordonner la vente de gré à gré des biens communs, soumis à l'effet réel de cette procédure dès son prononcé.

En conséquence, viole les articles L. 623-5 et L. 622-16 du code de commerce, dans leur rédaction antérieure à la loi du 25 janvier 2005 de sauvegarde des entreprises, ensemble l'article 1413 du code civil et les principes régissant l'excès de pouvoir, la cour d'appel qui déclare irrecevable l'appel-nullité interjeté par le liquidateur judiciaire de l'épouse, contre le jugement confirmant l'ordonnance du juge-commissaire de la liquidation judiciaire de l'époux ayant autorisé la cession amiable d'un immeuble commun, aux motifs qu'il entraînait dans les attributions et les pouvoirs de ce juge-commissaire d'autoriser la cession litigieuse, alors que ce juge-commissaire avait excédé ses pouvoirs en autorisant la vente de gré à gré de l'immeuble commun déjà inclus dans l'actif de la liquidation judiciaire de l'épouse, ouverte en premier lieu, clôturée pour insuffisance d'actif puis reprise avec effet rétroactif par application de l'article L. 622-34 du code de commerce dans la rédaction précitée.

**Com. - 16 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 08-13.147. - CA Agen, 21 janvier 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Albertini, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, M<sup>e</sup> Blanc, SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 825, note*

*Alain Lienhard (« Liquidations judiciaires successives d'époux communs en biens »), et cette même revue, n° 18, 6 mai 2010, Chronique de la Cour de cassation - chambre commerciale, n° 2, p. 1111-1112, note Marie-Laure Bélaval (« Entreprises en difficulté : l'excès de pouvoir »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 19-20, 10 mai 2010, Chronique - Droit judiciaire privé, n° 546, p. 1024 à 1031, spéc. n° 17, p. 1028-1029, note Yves-Marie Serinet (« Appel-nullité et excès de pouvoir »).*

## N° 1186

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

Redressement judiciaire. - Période d'observation. - Gestion. - Acte de gestion courante. - Exclusion. - Cas. - Diligences d'avocats. - Critères d'appréciation. - Portée.

Est légalement justifié au regard de l'article L. 621-23 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, l'arrêt qui relève que, par leur importance et leur nature, les diligences accomplies par une société d'avocats pendant la période d'observation, à la demande de la société débitrice en redressement judiciaire et non à la demande ou avec l'autorisation de l'administrateur chargé de l'assister, dépassaient de loin ce que le débiteur pouvait faire seul au titre des actes de gestion courante, et qui, au vu du détail et du coût de ces diligences, fixe à une certaine somme le montant des sommes engagées au titre des actes de gestion dont le gérant de la société débitrice pouvait demander l'engagement sans se faire assister de l'administrateur et devant être payées par priorité sur les autres créances, la recherche de la mauvaise foi de la société d'avocats pour rejeter la demande en paiement du surplus des honoraires étant inopérante dès lors que la cour d'appel écartait l'application de l'alinéa 2 de l'article susvisé.

**Com. - 30 mars 2010.**

REJET

N° 09-10.729. - CA Amiens, 18 décembre 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Bélaval, Rap. - M<sup>e</sup> Rouvière, M<sup>e</sup> Brouchet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 958 (« Créance prioritaire : condition de naissance régulière »), et cette même revue, n° 18, 6 mai 2010, Chronique de la Cour de cassation - chambre commerciale, n° 1, p. 1110-1111, note Marie-Laure Bélaval (« Le « dessaisissement » du débiteur en redressement judiciaire et les actes de gestion courante »).*

## N° 1187

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

Redressement judiciaire. - Plan. - Plan de cession. - Effets à l'égard des créanciers. - Bien grevé d'une sûreté spéciale. - Purge des inscriptions. - Condition.

En cas de cession d'une entreprise mise en redressement judiciaire, le paiement complet du prix n'emporte, aux termes de l'article 93 de la loi du 25 janvier 1985, purge des inscriptions grevant un immeuble que si celui-ci est inclus dans la cession.

En conséquence, prive de base légale sa décision au regard de ce texte la cour d'appel qui ordonne la mainlevée d'inscriptions d'hypothèques aux motifs que le prix de cession des actifs cédés a été intégralement payé, sans rechercher si les biens immobiliers sur lesquels étaient inscrites les hypothèques étaient inclus dans la cession de l'entreprise.

**Com. - 30 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-13.101. - CA Aix-en-Provence, 6 janvier 2009.

Mme Favre, Pt. - M. Espel, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 958 (« Plan de cession : purge des hypothèques »).*

N° **1188**

**1<sup>o</sup> Entreprise en difficulté  
(loi du 25 janvier 1985)**

Responsabilité. - Dirigeant social. - Faits antérieurs au jugement d'ouverture. - Responsabilité personnelle. - Conditions. - Préjudice personnel distinct résultant d'une faute séparable des fonctions.

**2<sup>o</sup> Société anonyme**

Administrateur. - Responsabilité. - Responsabilité personnelle. - Faute. - Conditions. - Détermination.

**3<sup>o</sup> Société anonyme**

Actionnaires. - Actions. - Souscription. - Manquement à l'obligation d'information. - Préjudice. - Perte d'une chance. - Définition.

1<sup>o</sup> La recevabilité de l'action exercée par un associé à l'encontre des dirigeants d'une société faisant l'objet d'une procédure collective, pour des faits antérieurs au jugement d'ouverture, est subordonnée à l'allégation d'un préjudice personnel, peu important que la procédure collective fasse apparaître une insuffisance d'actif.

2<sup>o</sup> La mise en œuvre de la responsabilité des administrateurs et du directeur général à l'égard des actionnaires agissant en réparation du préjudice qu'ils ont personnellement subi n'est pas soumise à la condition que les fautes imputées à ces dirigeants soient intentionnelles, d'une particulière gravité et incompatibles avec l'exercice normal des fonctions sociales.

3<sup>o</sup> Celui qui acquiert ou conserve des titres émis par voie d'offre au public au vu d'informations inexactes, imprécises ou trompeuses sur la situation de la société émettrice perd seulement une chance d'investir ses capitaux dans un autre placement ou de renoncer à celui déjà réalisé.

**Com. - 9 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-21.547 et 08-21.793. - CA Limoges, 6 octobre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Le Dauphin, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Piwnica et Molinié, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2842, p. 14, note Adeline Cerati-Gauthier (« Responsabilité du dirigeant à l'égard de l'associé »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 761-762, note Alain Lienhard (« Responsabilité du dirigeant à l'égard de l'associé : préjudice personnel distinct »), la revue Droit des sociétés, n° 6, juin 2010, commentaire n° 109, p. 27 à 29, note Marie-Laure Coquelet (« La recevabilité de l'action en responsabilité de l'associé contre le dirigeant social n'est pas subordonnée à la preuve d'une faute détachable des fonctions »), la revue Administrer, n° 432, mai 2010, Sommaires, p. 26-27, note Danielle Lipman-W. Boccarra, La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 20, 20 mai 2010, Jurisprudence, n° 1483, p. 36 à 41, note Sophie Schiller (« Nature des fautes*

*susceptibles d'engager la responsabilité des dirigeants à l'égard des actionnaires et méthode d'évaluation du préjudice subi »), et la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 637, p. 596 à 601.*

N° **1189**

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

Liquidation judiciaire. - Ouverture. - Qualité du débiteur. - Personne morale de droit privé. - Cas. - Syndicat professionnel.

Les syndicats professionnels étant des personnes morales de droit privé, une procédure de liquidation judiciaire peut être ouverte à leur égard en application de l'article L. 640-2 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises.

**Com. - 16 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-12.539. - CA Versailles, 22 mai 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Béval, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Bouloche, SCP Defrenois et Levis, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue des sociétés, n° 3, mai 2010, Chronique de droit des entreprises en difficulté, p. 191-192, note Philippe Roussel Galle (« Quand un syndicat professionnel tente d'échapper à la liquidation judiciaire : quatre arrêts en un ! »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 887, note Alain Lienhard (« Liquidation judiciaire d'un syndicat professionnel : questions diverses »).*

N° **1190**

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

Procédure (dispositions générales). - Voies de recours. - Appel. - Appel réservé au ministère public. - Jugement relatif à la nomination ou au remplacement des organes de la procédure. - Limite. - Excès de pouvoir. - Portée.

Selon l'article L. 661-611<sup>o</sup> du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, les jugements relatifs à la nomination ou au remplacement de l'administrateur, du mandataire judiciaire, du liquidateur, des contrôleurs et du ou des experts ne sont susceptibles que d'un appel du ministère public ; il n'est dérogé à cette règle qu'en cas d'excès de pouvoir, lequel, s'il est établi, ouvre droit à un recours en annulation du jugement formé par la voie de l'appel.

Est en conséquence irrecevable le pourvoi en cassation formé par des créanciers ayant demandé à être désignés contrôleurs contre le jugement confirmant l'ordonnance du juge-commissaire ayant rejeté leur demande.

**Com. - 16 mars 2010.**

IRRECEVABILITÉ

N° 09-13.578. - TC Foix, 24 novembre 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Vaissette, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue des sociétés, n° 3, mai 2010, Chronique de droit des entreprises en difficulté, p. 195-196, note Philippe Roussel Galle (« N'est pas contrôleur qui veut ! À propos de trois sociétés d'un même groupe souhaitant être désignées contrôleurs... »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité*

jurisprudentielle, p. 825 (« Désignation des contrôleurs : voies de recours »), et cette même revue, n° 18, 6 mai 2010, *Chronique de la Cour de cassation - chambre commerciale*, n° 2, p. 1113, note Marie-Laure Béval ( « Ouverture de l'appel-nullité du candidat-contrôleur évincé »).

## N° 1191

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

Procédure (dispositions générales). - Voies de recours. - Pourvoi en cassation. - Arrêt arrêtant ou rejetant le plan de cession de l'entreprise. - Arrêt déclarant irrecevable l'appel-nullité interjeté contre un jugement rectificatif ajoutant une clause de substitution du cessionnaire. - Défaut d'excès de pouvoir. - Portée.

Il résulte de l'article L. 661-7, alinéa 2, du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, que le pourvoi n'est ouvert qu'au ministère public à l'encontre des arrêts qui arrêtent ou rejettent le plan de cession et qu'il n'est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant ou différant un recours, qu'en cas d'excès de pouvoir.

Ne consacre pas un tel excès de pouvoir la cour d'appel qui déclare irrecevable l'appel-nullité interjeté par une partie contre un jugement rectificatif, rendu à la suite d'une requête de l'administrateur en rectification d'erreur matérielle, ajoutant une clause de substitution du cessionnaire par toute société à constituer par lui, conforme aux termes de l'offre initiale, sur laquelle l'appelant avait été en mesure de s'expliquer en toutes ses modalités lors de l'audience ayant donné lieu au jugement rectifié.

**Com. - 30 mars 2010.**  
**IRRECEVABILITÉ**

N° 09-12.490. - CA Colmar, 10 février 2009.

Mme Favre, Pt. - M. Arbellot, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Gaschignard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 958 (« Plan de cession : recours-nullité du bailleur »).*

## N° 1192

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

Sauvegarde. - Période d'observation. - Poursuite de l'activité. - Continuation des contrats en cours. - Régime des baux des locaux professionnels. - Mise en demeure par le bailleur d'opter. - Effet.

Il résulte des articles L. 622-13, L. 622-14 et L. 631-14 du code de commerce, dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, qu'en cas de redressement judiciaire du locataire, l'envoi, par le bailleur d'un immeuble affecté à l'activité de l'entreprise, à l'administrateur judiciaire, d'une mise en demeure de prendre parti sur la poursuite du bail est sans effet et que le bail n'est pas de plein droit résilié par l'absence de réponse à cette mise en demeure.

**Com. - 2 mars 2010.**  
**CASSATION**

N° 09-10.410. - CA Paris, 24 octobre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Espel, Rap. - Mme Petit, P. Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Bachellier et Potier de la Varde, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 136, p. 20-21, note Philippe-Hubert Bruault (« Redressement judiciaire du preneur et poursuite du bail commercial »). Voir également la Revue Lamy droit des affaires, n° 48, avril 2010, Actualités - éclairage, n° 2807, p. 17 à 19, note Hubert Vercken (« La résiliation du bail commercial à l'initiative du bailleur en procédure collective »), et n° 2812, p. 24-25, note Marina Filiol de Raimond (« Pas de résiliation de plein droit pour les baux de locaux commerciaux »), le Recueil Dalloz, n° 11, 18 mars 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 649-650, note Alain Lienhard (« Bail commercial en cours : la Cour de cassation rejoint le législateur et la doctrine »), La Semaine juridique, édition générale, n° 11, 15 mars 2010, Jurisprudence, n° 288, p. 538 (« Continuation du bail commercial »), la Revue des procédures collectives, n° 2, mars-avril 2010, commentaire n° 61, p. 53-54, note Philippe Roussel Galle (« Articulation des articles L. 622-13 et L. 622-14 (loi de 2005) »), la Revue des loyers, n° 907, mai 2010, jurisprudence, p. 208 à 211, note Charles-Henri Gallet (« Redressement judiciaire du locataire : les conséquences du silence de l'administrateur judiciaire sur la poursuite du bail »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 647, p. 609-610, et la revue Annales des loyers et de la propriété commerciale, rurale et immobilière, n° 4, avril 2010, p. 814 à 818, note Adeline Cerati-Gauthier (« Redressement judiciaire du preneur : continuation du bail commercial »).*

## N° 1193

### ***Expertise***

Caractère contradictoire. - Convocation des parties. - Nécessité. - Cas. - Expertise sur intérêts civils.

Il résulte des dispositions combinées des articles 10 du code de procédure pénale et 160 du code de procédure civile que l'expert commis par une juridiction pénale statuant sur les intérêts civils doit convoquer les parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par remise à leur défenseur d'un simple bulletin. Ces dispositions, destinées à donner un caractère contradictoire à l'expertise, sont valables pour toutes les phases d'exécution de celle-ci, lors desquelles sont fournis et discutés les éléments nécessaires à la solution du litige, leur méconnaissance entraînant la nullité de la mesure d'instruction dès l'instant où il est établi que cette méconnaissance a eu pour effet de faire grief à celle des parties qui l'invoque.

En conséquence, ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui a refusé d'annuler le rapport d'expertise déposé à la suite d'une réunion dite de synthèse clôturant les opérations d'expertise, organisée en méconnaissance de ces formalités, sans avoir vérifié s'il n'a pas été porté atteinte aux intérêts de la partie concernée.

**Crim. - 23 mars 2010.**  
**CASSATION**

N° 08-83.688 et 09-82.385. - CA Versailles, 8 avril 2008.

M. Louvel, Pt. - Mme Radenne, Rap. - M. Lucazeau, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Le Prado, M<sup>e</sup> Blanc, Av.

## N° 1194

### ***Expropriation pour cause d'utilité publique***

Transfert de propriété. - Ordonnance d'expropriation. - Perte de base légale. - Constatation. - Dossier. - Dépôt par les expropriés. - Délai. - Nature. - Détermination. - Portée.

Le délai de deux mois prévu par l'article R. 12-5-1 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, pour le dépôt par



les expropriés du dossier constitué en vue de faire constater la perte de base légale de l'ordonnance portant transfert de propriété, est un délai pour agir, dont le non-respect est sanctionné par la forclusion.

**3<sup>e</sup> Civ. - 17 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-13.241. - CA Riom, 25 octobre 2007 et 19 février 2009.

M. Lacabarats, Pt. - M. Mas, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blanc, SCP Pivnica et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit immobilier - urbanisme - construction, n° 5, mai 2010, Chroniques, p. 262 à 264, note René Hostiou (« Annulation définitive de la DUP et constatation par le juge de l'expropriation du défaut de base légale de l'ordonnance »).*

**N° 1195**

**Filiation**

Filiation adoptive. - Procédure. - Requête. - Décès de l'adoptant. - Qualité pour agir. - Défaut. - Cas. - Légataire universel.

Le légataire universel n'étant pas un héritier au sens de l'article 353, alinéa 3, du code civil, la requête en adoption simple présentée par les légataires universels d'une personne décédée avant d'avoir pu déposer une demande d'adoption est irrecevable, ceux-ci n'ayant pas qualité pour agir.

**1<sup>re</sup> Civ. - 17 mars 2010.**

REJET

N° 09-10.918. - CA Reims, 30 octobre 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Vassallo, Rap. - M. Chevalier, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2010, commentaire n° 184, p. 20-21, note Mélina Douchy-Oudot (« Requête en adoption simple et qualité pour agir au nom de l'adoptant décédé »). Voir également la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 230, note François Chénéde (« Le légataire universel ne peut présenter une requête en adoption au profit du défunt »), et la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3820, p. 49-50, note Élodie Pouliquen (« Adoption posthume : le légataire universel ne peut y consentir »).*

**N° 1196**

**Fonds de garantie**

Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante. - Victime de l'amiante. - Action en justice contre le fonds. - Conditions. - Imputabilité de la maladie à l'exposition à l'amiante. - Reconnaissance d'une maladie professionnelle occasionnée par l'amiante. - Lien de causalité. - Établissement du lien de causalité. - Présomption. - Nature. - Détermination.

Il résulte de l'article 53 III, alinéa 4, deuxième phrase, de la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000 que la présomption d'imputabilité à l'exposition à l'amiante de la maladie ou du décès, consécutive à la reconnaissance d'une maladie professionnelle par un organisme social, est réfragable.

L'avis exprimé par la commission d'examen des circonstances de l'exposition à l'amiante instituée par l'article 7 du décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001 constitue l'un des éléments d'appréciation susceptible de renverser la présomption.

**2<sup>e</sup> Civ. - 18 mars 2010.**

REJET

N° 09-65.237. - CA Rouen, 10 décembre 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Adida-Canac, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3803, p. 24-25, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« Amiante : lien de causalité et avis de la CECEA »).*

**N° 1197**

**Fraudes et falsifications**

Preuve. - Expertise. - Expertise contradictoire. - Avis à l'auteur présumé de la fraude de la possibilité de prendre communication du rapport du laboratoire, de présenter des observations et de faire connaître s'il réclame l'expertise contradictoire. - Omission. - Effets.

Encourt la cassation l'arrêt de la cour d'appel qui fonde sa conviction sur une analyse faite au laboratoire de la direction de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes qui est dépourvue de force probante, les prescriptions de l'article L. 215-11 du code de la consommation, destinées à en garantir le caractère contradictoire, n'ayant pas été respectées.

**Crim. - 23 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-84.291. - CA Dijon, 28 mai 2009.

M. Louvel, Pt. - M. Chaumont, Rap. - M. Lucazeau, Av. Gén. - SCP Pivnica et Molinié, Av.

**N° 1198**

**1<sup>o</sup> Impôts et taxes**

Enregistrement. - Recouvrement. - Obligation au paiement. - Droits de mutation par décès. - Pluralité d'héritiers. - Solidarité.

**2<sup>o</sup> Impôts et taxes**

Enregistrement. - Droits de mutation. - Mutation à titre gratuit. - Succession. - Recel. - Conséquences civiles et fiscales.

1<sup>o</sup> S'il revient aux héritiers de payer, chacun pour leur part, des droits de succession, l'article 1709 du code général des impôts confère à l'administration fiscale une action solidaire contre chaque héritier pour qu'il règle l'ensemble de ces droits.

2<sup>o</sup> Il résulte de la combinaison des articles 792, dans sa rédaction applicable en la cause, antérieure à la loi du 23 juin 2006, 870 et 883 du code civil et 777 du code général des impôts que les biens recelés font partie de la succession mais sont attribués aux héritiers non receleurs, en sorte qu'ils doivent être compris exclusivement dans la part de ces derniers pour le calcul des droits de mutation par décès.

**Com. - 9 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-21.080. - CA Paris, 27 juin 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Bregeon, Rap. - M. Batut, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 194, note Christophe Vernières (« Les conséquences fiscales du recel successoral »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 4, avril 2010, commentaire n° 63, p. 30, note Bernard Beignier (« Pas de "double peine" pour l'héritier receleur »), et la Revue de droit fiscal, n° 20, 20 mai 2010, commentaire*

n° 317, p. 31-32, note Agnès Angotti et Marina Rodrigues (« Les auteurs d'un recel ne sont pas redevables des droits de succession sur les biens recelés »).

## N° 1199

### *Impôts et taxes*

Redressement et vérifications (règles communes). - Visites domiciliaires. - Article L. 16 B du livre des procédures fiscales. - Article 164 de la loi du 4 août 2008. - Compatibilité avec l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les dispositions de l'article 164 de la loi du 4 août 2008, qui introduisent la possibilité d'un appel devant le premier président de la cour d'appel en matière de droit de visite de l'administration des impôts, permettent d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif de la décision prescrivant la visite.

Ainsi, elles ne constituent pas une immixtion du législateur dans un litige en cours et ne contreviennent pas à l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

**Com. - 9 mars 2010.**

REJET

N° 09-14.707. - CA Versailles, 15 mai 2009.

Mme Favre, Pt. - Mme Bregeon, Rap. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 763, note Xavier Delpech (« Procédure de perquisition fiscale : validation du régime transitoire »). Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 15, 13 avril 2010, Jurisprudence, n° 1149, p. 23 à 25, note Isabelle Beyneix (« Travail illicite du dimanche et saisine du président du tribunal de grande instance par l'inspecteur du travail ») et la Revue de droit fiscal, n° 15, 15 avril 2010, Étude, n° 269, p. 5 à 17, note Agnès Angotti et Marina Rodrigues (« Visites domiciliaires (LPF, art. L. 16 b) : les premières décisions de la Cour de cassation sur le nouveau contentieux issu de la LME »).*

## N° 1200

### *Instruction*

Interrogatoire. - Matière criminelle. - Enregistrement audiovisuel. - Défaut. - Sanction.

Le défaut d'enregistrement audiovisuel, en matière criminelle, de la première comparution d'une personne mise en examen, hors les cas où l'article 116-1 du code de procédure pénale l'autorise, porte nécessairement atteinte aux intérêts de la personne concernée, qu'elle ait fait de simples déclarations ou qu'elle ait accepté d'être interrogée.

**Crim. - 3 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-87.924. - CA Aix-en-Provence, 12 novembre 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Lazerges, Rap. - M. Charpenel, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 17, 29 avril 2010, Actualités, p. 1024, note C. Girault (« Interrogatoire de première comparution : enregistrement audiovisuel »).*

## N° 1201

### *Instruction*

Partie civile. - Plainte avec constitution de partie civile. - Plainte adressée par télécopie. - Absence de protocole relatif à la mise en œuvre de la communication électronique. - Date de réception de la plainte. - Mention apposée par le greffier. - Nécessité.

En l'absence de protocole passé entre le président et le procureur de la République, d'une part, et le barreau de la juridiction, d'autre part, relatif à la mise en œuvre de la communication électronique, dans les termes de l'article D. 591 du code de procédure pénale, la date de réception d'une plainte avec constitution de partie civile ne peut être attestée que par la mention du greffier.

**Crim. - 2 mars 2010.**

REJET

N° 09-85.124. - CA Dijon, 22 avril 2009.

M. Louvel, Pt. - M. Monfort, Rap. - Mme Magliano, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit pénal, n° 5, mai 2010, commentaire n° 59, p. 37, note Michel Véron (« Attestation de date de la plainte avec constitution de partie civile »), et cette même revue, n° 65, p. 43, même auteur (« Bien lire le Bulletin du bâtonnier »).*

## N° 1202

### *1° Intérêts*

Intérêts conventionnels. - Taux. - Taux effectif global. - Action en nullité. - Prescription quinquennale. - Point de départ. - Détermination.

### *2° Banque*

Compte. - Compte courant. - Découvert. - Dates de valeur dépourvues de cause. - Action en restitution des intérêts. - Prescription. - Détermination.

1° La prescription de l'action en nullité de l'intérêt conventionnel engagée par un emprunteur qui a obtenu un concours financier pour les besoins de son activité professionnelle court à compter du jour où il a connu ou aurait dû connaître le vice affectant le taux effectif global (TEG) ; le point de départ de cette prescription, dans le cas d'un découvert, est la réception de chacun des écrits indiquant ou devant indiquer le TEG appliqué.

Viole en conséquence l'article 1907, alinéa 2, du code civil, ensemble les articles L. 313-1 et L. 313-2 du code de la consommation, la cour d'appel qui, après avoir constaté que la convention d'ouverture de compte n'a pas été produite, que les conditions de compte notifiées ultérieurement par la banque au débiteur ne mentionnaient pas le TEG, qui n'était pas non plus porté sur les relevés de compte adressés périodiquement au titulaire, déclare prescrite la demande en nullité de la stipulation d'intérêts conventionnels, au motif que le débiteur ayant eu connaissance du non-respect de l'obligation d'indiquer par écrit le TEG du crédit accordé dès le mois suivant l'ouverture du compte, le délai de prescription a commencé à courir dès ce moment.

2° L'action en restitution des intérêts perçus indûment par application de dates de valeurs dépourvues de cause peut être engagée dans un délai de cinq ans à partir de leur perception, peu important l'absence de demande en nullité de la stipulation d'intérêts conventionnels.



Viole en conséquence l'article 1131 du code civil la cour d'appel qui rejette la demande du débiteur en restitution des intérêts résultant de dates de valeurs dépourvues de cause au motif que la demande de restitution de ces intérêts ne peut prospérer que si la stipulation d'intérêts conventionnels est annulée en raison de la méconnaissance des dispositions légales d'ordre public concernant l'obligation d'un écrit fixant le TEG.

**Com. - 16 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-11.236. - CA Saint-Denis de la Réunion, 27 octobre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Gérard, Rap. - Mme Bonhomme, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blondel, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 823, note Valérie Avena-Robardet (« Dates de valeur dépourvues de cause : cinq ans pour agir »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 19-20, 10 mai 2010, Jurisprudence, n° 537, p. 1011-1012, note Didier R. Martin (« De la contestation d'intérêts débiteurs en compte courant »), également parue dans La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 22, 3 juin 2010, Jurisprudence, n° 1524, p. 24-25, la revue Contrats, concurrence, consommation, n° 6, juin 2010, commentaire n° 150, p. 17 à 19, note Laurent Leveneur (« Deux précisions importantes à propos de la nullité de l'intérêt conventionnel faute de mention du TEG et de la sanction de l'absence de cause dans les dates de valeur »), et la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 670, p. 626-627.*

N° I 203

## Juge de l'exécution

Compétence. - Astreinte. - Liquidation. - Décision ayant ordonné l'astreinte. - Interprétation.

Il incombe au juge de l'exécution, lorsqu'il est saisi d'une demande de liquidation du montant d'une astreinte, de procéder, si nécessaire, à l'interprétation de la décision assortie d'astreinte.

Dès lors, encourt la cassation l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour rejeter une demande de liquidation d'une astreinte, retient que le juge de l'exécution ne peut, compte tenu de l'imprécision des obligations mises à la charge du débiteur, constater que l'injonction n'a pas été respectée.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-13.636. - CA Toulouse, 20 janvier 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Sommer, Rap. - M. Mazard, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Hémerly, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2010, commentaire n° 174, p. 11, note Roger Perrot (« Astreinte »).*

N° I 204

## 1<sup>o</sup> Juridictions correctionnelles

Débats. - Parties. - Ministre chargé de l'économie. - Intervention. - Recevabilité. - Condition.

## 2<sup>o</sup> Prescription

Action civile. - Interruption. - Acte de police judiciaire. - Réglementation économique. - Procès-verbaux. - Procès-verbaux des agents de la direction de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes.

1<sup>o</sup> Il résulte des dispositions combinées de l'article L. 141-1 du code de la consommation, dans sa rédaction issue de l'article 39 de la loi du 3 janvier 2008, immédiatement applicable aux litiges en cours, et de l'article L. 470-5 du code de commerce, auquel il renvoie, que le ministre chargé de l'économie et des finances ou son représentant peut déposer des conclusions et les développer à l'audience devant les juridictions pénales.

2<sup>o</sup> Les procès-verbaux dressés par les agents de la direction de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes ne constituent nullement de simples actes d'enquête administrative, mais sont, par leur nature, des actes de police judiciaire qui, ayant notamment pour objet, en application de l'article L. 141-1 du code de la consommation, de constater les infractions à la réglementation des pratiques commerciales et d'en faire connaître les auteurs, interrompent la prescription de l'action publique au sens des articles 7 et 8 du code de procédure pénale.

**Crim. - 9 mars 2010.**

REJET

N° 09-84.800. - CA Versailles, 26 juin 2009.

M. Louvel, Pt. - M. Delbano, Rap. - M. Boccon-Gibod, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, Av.

N° I 205

## Juridiction de proximité

Saisine. - Saisine à l'issue d'une procédure d'amende forfaitaire. - Amende. - Montant. - Interdiction de prononcer une amende inférieure au montant de l'amende forfaitaire augmenté de 10 %. - Domaine d'application.

Lorsqu'un prévenu est cité, pour excès de vitesse, devant la juridiction de proximité à la suite d'une requête en exonération de l'amende forfaitaire présentée sur le fondement de l'article 529-2 du code de procédure pénale, l'amende prononcée ne peut être augmentée d'une somme de 10 %.

Cette augmentation n'est prévue, par l'article 530-1, dernier alinéa, du code précité, que dans les cas visés par l'article 529-10, lequel ne concerne que les personnes titulaires du certificat d'immatriculation déclarées redevables pécuniairement de l'amende en application de l'article L. 121-3 du code de la route.

**Crim. - 24 mars 2010.**

REJET

N° 09-86.375. - Juridiction de proximité de Bordeaux, 7 septembre 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Desgrange, Rap. - M. Robert, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 21, 3 juin 2010, Actualités, p. 1286 (« Excès de vitesse : amende forfaitaire majorée »).*

N° I 206

## 1<sup>o</sup> Majeur protégé

Curatelle. - Acte engageant le patrimoine. - Acte accompli dans l'intérêt du curateur. - Assistance d'un curateur *ad hoc*. - Défaut. - Sanction. - Nullité. - Appréciation souveraine.

## 2<sup>o</sup> Assurance de personnes

Assurance-vie. - Éléments constitutifs. - Aléa. - Caractérisation. - Portée.

1<sup>o</sup> Même accomplis dans l'intérêt du curateur, les actes de disposition faits par le majeur en curatelle, seul, sans l'assistance d'un curateur *ad hoc*, sont susceptibles d'annulation sur le

fondement de l'article 510-1 du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 68-5 du 3 janvier 196, applicable en l'espèce ; ce texte n'édicte pas une nullité de droit et laisse au juge la faculté d'apprécier s'il doit ou non prononcer la nullité, eu égard aux circonstances de la cause.

2° Justifie légalement sa décision au regard de l'article 894 du code civil la cour d'appel qui, pour refuser de requalifier des contrats d'assurance-vie en donations, constate, d'une part, que le premier contrat, à durée indéterminée, pouvant prendre fin à tout moment par le rachat total de la valeur acquise et le second contrat, d'une durée de huit années prorogable annuellement, étaient tous deux affectés d'un aléa dès lors qu'à la date de leur souscription, le souscripteur ignorait qui de lui ou du bénéficiaire recevrait le capital, d'autre part, que le souscripteur, en pleine possession de ses moyens, était propriétaire, seul ou en indivision, de cinq biens immobiliers et que, postérieurement à la souscription du second contrat, son épargne était encore importante, faisant ainsi ressortir que le souscripteur n'avait pas eu la volonté de se dépouiller de manière irrévocable.

**1<sup>re</sup> Civ. - 17 mars 2010.**  
**REJET**

N° 08-15.658. - CA Paris, 13 mars 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Trapero, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Gadiou et Chevallier, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 239, note Laurence Pécaut-Rivolier (« Changement par le curateur, sans autorisation, du bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 88, p. 47 à 49, note Ingrid Maria (« Réaffirmation du caractère facultatif de la nullité de l'acte de disposition passé par le majeur sous curatelle »).*

## N° 1207

### Majeur protégé

Dispositions générales. - Actes. - Acte de disposition sur les droits relatifs au logement ou sur les meubles meublants. - Avis du médecin traitant. - Vente partielle de meubles. - Nécessité (non).

L'avis du médecin traitant prévu par l'article 490-2, alinéa 3, du code civil, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2007-308 du 5 mars 2007, n'est pas requis en cas de vente partielle de meubles de la personne protégée maintenue à son domicile.

**1<sup>re</sup> Civ. - 17 mars 2010.**  
**REJET**

N° 08-20.771. - TGI Paris, 12 septembre 2008.

M. Pluyette, Pt (f. f.). - Mme Auroy, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - SCP Gaschignard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 90, p. 50-51, note Ingrid Maria (« Vente des meubles meublants par le gérant de tutelle : des conditions souples »).*

## N° 1208

### Majeur protégé

Tutelle. - Fonctionnement. - Faute. - Responsabilité de l'État. - Action en responsabilité. - Personnes pouvant l'exercer. - Détermination.

L'action de l'article 473, alinéa 2, du code civil, applicable aux majeurs en tutelle par renvoi de l'article 495 du même code, dans

sa rédaction antérieure à la loi n° 2007-308 du 7 mars 2007, est réservée au majeur protégé, à son représentant légal ou à ses ayants droit.

**1<sup>re</sup> Civ. - 17 mars 2010.**  
**CASSATION**

N° 09-11.271. - CA Montpellier, 25 novembre 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - M. Chaillou, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - SCP Ancel et Couturier-Heller, SCP Le Griel, M<sup>e</sup> Odent, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 237 à 239, note Laurence Pécaut-Rivolier (« Action en responsabilité contre l'État pour faute dans le fonctionnement de la tutelle »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 89, p. 49-50, note Ingrid Maria (« Que l'État prenne ses responsabilités : oui mais pas à l'égard n'importe qui ! »), et la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3814, p. 42-43, note Élodie Pouliquen (« Dysfonctionnement de la tutelle : qui peut demander réparation ? »).*

## N° 1209

### Mariage

Devoirs et droits respectifs des époux. - Droits sur le logement de la famille. - Acte de disposition. - Acte pris par un époux. - Consentement du conjoint. - Défaut. - Effets. - Nullité. - Action en nullité. - Exercice. - Intérêt à agir. - Nécessité.

Si l'article 215 du code civil désigne l'époux dont le consentement n'a pas été donné comme ayant seul qualité pour exercer l'action en nullité de l'acte de disposition, par son conjoint, des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, cet époux doit également justifier d'un intérêt à agir au jour où l'action est exercée.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**  
**REJET**

N° 08-13.500. - CA Dijon, 31 janvier 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Chardonnet, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 187-188, note François Chénéde (« Pour obtenir l'annulation d'un acte de disposition affectant le logement de la famille, l'époux doit encore occuper l'immeuble au moment de l'exercice de son action »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 17, 26 avril 2010, Chronique - Régimes matrimoniaux, n° 487, p. 906 à 912, spéc. n° 3, p. 907, note Georges Wiederkehr (« Acte de disposition du logement familial. Intérêt à agir en nullité du conjoint »), la revue Droit de la famille, n° 4, avril 2010, commentaire n° 61, p. 28-29, note Bernard Beignier (« Consentement de l'article 215 du code civil »), la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3806, p. 37-38, note Jean-Jacques Ansault (« Quand la législation sur les régimes matrimoniaux se rappelle au bon souvenir du droit des sûretés »), et n° 3816, p. 43-44, note Élodie Pouliquen (« Nullité de l'hypothèque du logement familial : le demandeur doit justifier d'un intérêt à agir »), et la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 611, p. 580-581.*

N° 1210

## Mariage

Devoirs et droits respectifs des époux. - Droits sur le logement de la famille. - Acte de disposition. - Acte pris par un époux. - Consentement du conjoint. - Défaut. - Effets. - Nullité. - Étendue. - Portée.

Si l'article 215 du code civil désigne l'époux dont le consentement n'a pas été donné comme ayant seul qualité pour exercer l'action en nullité de l'acte de disposition, par son conjoint, des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, cette nullité prive l'acte de tout effet et ne laisse pas subsister les clauses destinées à sanctionner l'inexécution du contrat.

Par suite, viole ce texte la cour d'appel qui condamne le mari, vendeur d'un immeuble constituant le logement de la famille, à verser à l'acquéreur le montant de la clause pénale à la suite de l'annulation de la vente par application de ce texte.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 08-18.947. - CA Paris, 27 septembre 2007.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Chardonnet, Rap. - M<sup>e</sup> Bertrand, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 189-190, note Sébastien Milleville (« La portée de la nullité d'un acte de disposition du logement de la famille »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 17, 26 avril 2010, Chronique - Régimes matrimoniaux, n° 487, p. 906 à 912, spéc. n° 2, p. 906-907, note Georges Wiederkehr (« Promesse de vente et clause pénale. Portée de la nullité »), et n° 24, p. 912, note Michel Storck (« Nullité de la promesse de vente du logement familial consentie par un époux marié sous un régime séparatiste »), la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 72, p. 33, note Virginie Larribau-Terneyre (« Nouvelles précisions sur la nullité de la vente du logement familial en l'absence du consentement de l'article 215, alinéa 3, du code civil »), la Revue Lamy droit civil, n° 70, avril 2010, Actualités, n° 3764, p. 14-15, note Cécile Le Gallou (« Défaut de consentement de l'épouse : la vente annulée n'engage pas le mari »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/10, mai 2010, décision n° 486, p. 466-467, et la Revue Lamy droit civil, n° 70, avril 2010, Actualités, n° 3782, p. 44-45, note Élodie Pouliquen (« Cogestion du logement familial : la nullité de l'acte de vente est opposable erga omnes »).*

N° 1211

## Marque de fabrique

Dépôt. - Examen. - Contrôle. - Directeur de l'INPI. - Recours. - Pouvoirs de la cour d'appel. - Étendue.

Une cour d'appel, saisie d'une demande d'annulation d'une décision du directeur de l'Institut national de la propriété intellectuelle, peut fonder sa propre décision sur des motifs différents de ceux retenus par ce dernier, dès lors que le fondement juridique qu'elle retient est le même et qu'elle ne substitue pas sa propre décision à celle du directeur général.

**Com. - 9 mars 2010.**  
REJET

N° 09-12.982. - CA Paris, 13 février 2009.

Mme Favre, Pt. - Mme Mandel, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2855,*

*p. 27, note Marina Filiol de Raimond (« Opposition à la demande d'enregistrement d'une marque »). Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 688, p. 646-647.*

N° 1212

## Marque de fabrique

Dépôt. - Renouvellement. - Dépôt de la déclaration de renouvellement. - Déclaration présentée avant l'expiration du délai de grâce. - Défaut de paiement de la surtaxe. - Obligations de l'Institut national de la propriété industrielle. - Détermination.

Dès lors qu'une déclaration de renouvellement de marque a été présentée par son titulaire avant l'expiration du délai de grâce prévu à l'article R. 712-24 du code de la propriété intellectuelle, sans être assortie du paiement du supplément de redevance requis, l'Institut national de la propriété intellectuelle est tenu, en vertu de l'article R. 712-11 du même code, de lui impartir un délai, dans les limites de celui prévu par ce premier texte, afin de régulariser sa déclaration.

**Com. - 23 mars 2010.**  
CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 09-14.870. - CA Aix-en-Provence, 16 avril 2009.

Mme Favre, Pt. - Mme Pezard, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Bertrand, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 689, p. 647-648.*

N° 1213

## Mutualité

Mutuelle. - Prestations. - Niveau. - Différences. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Selon l'article L. 112-1, alinéa 3, du code de la mutualité, les mutuelles et leurs unions ne peuvent instaurer de différences dans le niveau des prestations qu'elles servent qu'en fonction des cotisations payées ou de la situation de famille des intéressés.

Viole ce texte la juridiction de proximité qui applique un protocole d'accord conclu entre une mutuelle et une organisation représentative des chirurgiens-dentistes fixant des tarifs de remboursement distincts pour un même acte, ce dont il résulte une différence dans le niveau des prestations de la mutuelle qui n'est fonction ni des cotisations payées ni de la situation de famille des adhérents.

**2<sup>e</sup> Civ. - 18 mars 2010.**  
CASSATION

N° 09-10.241. - Juridiction de proximité de Paris 15, 19 février 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Prétot, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Peignot et Garreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2010, commentaire n° 183, p. 19-20, note Hervé Croze (« Premier (refus d')examen d'une question prioritaire de constitutionnalité par la Cour de cassation en matière civile »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 561, p. 490-491.*

N° 1214

**Officiers publics ou ministériels**

Huissier de justice. - Responsabilité. - Rédaction d'actes. - Obligation de conseil. - Exigences particulières des parties. - Déclarations d'ordre factuel. - Vérification. - Condition.

Le devoir de conseil auquel est tenu le rédacteur d'actes s'apprécie au regard du but poursuivi par les parties et de leurs exigences particulières lorsque, dans ce dernier cas, le praticien du droit en a été informé. Si le professionnel doit veiller, dans ses activités de conseil et de rédaction d'actes, à réunir les justificatifs nécessaires à son intervention, il n'est, en revanche, pas tenu de vérifier les déclarations d'ordre factuel faites par les parties en l'absence d'éléments de nature à éveiller ses soupçons quant à la véracité des renseignements donnés.

En conséquence, n'est pas en faute le professionnel qui établit un acte sans indiquer que l'une des parties entendait agir non en son nom personnel mais pour le compte d'une société en formation destinée à reprendre ses engagements, dès lors qu'aucune information ne lui a été donnée sur ce point.

**1<sup>re</sup> Civ. - 25 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-12.294. - CA Douai, 18 décembre 2008.

M. Charruault, Pt. - M. Jessel, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Peignot et Garreau, SCP Tiffreau et Corlay, Av.

N° 1215

**Officiers publics ou ministériels**

Notaire. - Discipline. - Peines disciplinaires. - Effets. - Commission d'un administrateur. - Administrateur. - Droit aux bénéfices réalisés. - Réformation de la décision prononçant la peine disciplinaire. - Absence d'influence.

Le prononcé d'une peine d'interdiction ou de destitution à l'encontre d'un officier public ou ministériel emportant obligation, selon les dispositions de l'article 20 de l'ordonnance n° 45-1418 du 28 juin 1945, de désigner un administrateur pour le remplacer, la réformation de la décision prononçant une telle peine est dès lors sans effet sur le droit à émoluments de l'administrateur pour les actes qu'il a accomplis en vertu de ces dispositions.

**1<sup>re</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-12.595. - CA Dijon, 13 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - M. Garban, Rap. - M. Legoux, Av. Gén. - SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 22, 4 juin 2010, Jurisprudence, n° 1212, p. 13-14, note Daniel Lepeltier (« Quels sont les effets de la réformation en appel d'une décision d'interdiction temporaire d'exercer, ou de destitution, prononcée à l'encontre d'un notaire ? »).*

N° 1216

**Officiers publics ou ministériels**

Notaire. - Responsabilité. - Action en responsabilité. - Prescription. - Point de départ. - Découverte du dommage par la victime. - Applications diverses. - Rapport d'expertise révélant le caractère indivis d'un immeuble vendu désigné comme bien propre dans l'acte de vente.

La prescription d'une action en responsabilité ne court qu'à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu'elle n'en avait pas eu précédemment connaissance.

Dès lors, méconnaît les exigences de l'article 455 du code de procédure civile la cour d'appel qui déclare prescrite une action en responsabilité engagée contre un notaire auquel il était reproché de ne pas avoir procédé à une recherche suffisante quant à l'origine de propriété de l'ensemble immobilier désigné comme bien propre dans l'acte de vente qu'il avait reçu, sans répondre au moyen par lequel celui qui prétendait que l'immeuble dépendait en réalité d'une indivision successorale avait fait valoir que l'exacte situation du bien litigieux lui avait été révélée par un rapport d'expertise déposé moins de dix ans avant l'introduction de l'instance.

**1<sup>re</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*CASSATION*

N° 09-12.710. - CA Poitiers, 26 mars 2008.

M. Charruault, Pt. - Mme Kamara, Rap. - M<sup>e</sup> Carbonnier, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 827, note Inès Gallmeister (« Prescription délictuelle : point de départ »). Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 697, p. 651-652.*

N° 1217

**1<sup>o</sup> Officiers publics ou ministériels**

Notaire. - Responsabilité. - Obligation de vérifier. - Applications diverses. - Vente d'immeuble. - Exactitude des surfaces mentionnées dans l'acte. - Condition.

**2<sup>o</sup> Officiers publics ou ministériels**

Notaire. - Responsabilité. - Dommage. - Réparation. - Vente d'immeuble. - Réduction du prix. - Restitution partielle. - Absence de caractère indemnitaire. - Limites. - Insolvabilité du débiteur de la restitution.

1° La cour d'appel est tenue de rechercher, en considération de plans portant des surfaces différentes, si ces documents versés aux débats n'étaient pas de nature à faire douter le notaire de l'exactitude des surfaces mentionnées dans l'acte de vente d'un bien immobilier.

2° Si le trop-perçu du prix de vente d'un bien immobilier dont les surfaces se sont révélées moindres que celles mentionnées dans l'acte de vente ne constitue pas un préjudice que le notaire fautif peut être tenu de réparer, celui-ci est néanmoins tenu à indemnisation de l'acquéreur lorsque le débiteur de la restitution est insolvable.

**1<sup>re</sup> Civ. - 25 mars 2010.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 09-66.282. - CA Paris, 18 février 2009.

M. Charruault, Pt. - M. Gallet, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - M<sup>e</sup> de Nervo, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° 1218

**Officiers publics ou ministériels**

Notaire. - Responsabilité. - Rédaction des actes authentiques. - Faute. - Exclusion. - Applications diverses. - Vente d'immeuble. - Promesse de vente. - Défaut d'obtention préalable d'un état hypothécaire. - Portée.



Il ne peut être imposé au notaire d'obtenir la délivrance d'un état de l'immeuble préalablement à la conclusion d'une promesse de vente, dès lors que cet avant-contrat est précisément destiné à arrêter la volonté des parties, sans attendre l'expiration des délais utiles à l'obtention des documents administratifs et hypothécaires nécessaires à la perfection de la vente.

En conséquence, n'est pas en faute le notaire qui, après avoir recueilli la déclaration du vendeur attestant de l'absence de servitude, insère dans la promesse une condition suspensive protégeant les droits de l'acquéreur pour le cas où cette déclaration serait inexacte.

**1<sup>re</sup> Civ. - 25 mars 2010.**  
REJET

N° 08-20.351. - CA Paris, 27 mai 2008.

M. Charruault, Pt. - M. Jessel, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 14, 5 avril 2010, Jurisprudence, n° 375, p. 700 (« Le notaire n'est pas tenu d'obtenir un état hypothécaire avant une promesse de vente »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3806, p. 28-29, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« Devoir du notaire : quelles obligations au stade de la promesse de vente ? »).*

N° **I 2 I 9**

## Preuve

Règles générales. - Moyen de preuve. - Preuve constituée par l'intéressé. - Impossibilité. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cas. - Faits juridiques.

Le principe selon lequel nul ne peut se constituer de preuve à soi-même est inapplicable à la preuve des faits juridiques.

**3<sup>e</sup> Civ. - 3 mars 2010.**  
REJET

N° 08-21.056 et 08-21.057. - CA Pau, 23 septembre 2008.

M. Lacabarats, Pt. - M. Pronier, Rap. - M. Cuinat, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Copper-Royer, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Vincent et Ohl, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 70, avril 2010, Actualités, n° 3762, p. 13, note Cécile Le Gallou (« L'attestation de l'agent immobilier ne sauve pas le silence du vendeur »).*

N° **I 2 2 0**

## Procédure civile

Acte de procédure. - Nullité. - Irrégularité de fond. - Défaut de pouvoir. - Régularisation. - Régularisation en cause d'appel. - Possibilité.

L'irrégularité de fond tirée du défaut de pouvoir du représentant d'une partie en justice peut-être couverte jusqu'au moment où le juge statue.

Doit dès lors être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour confirmer un jugement ayant déclaré irrecevable une demande présentée contre une caisse primaire d'assurance maladie, retient que le demandeur n'avait pas comparu personnellement devant le tribunal des affaires de sécurité sociale et qu'il s'était fait irrégulièrement représenter par son ex-épouse devant cette juridiction, alors qu'il résultait des constatations de cet arrêt qu'il avait été représenté devant la cour d'appel par un avocat.

**2<sup>e</sup> Civ. - 25 mars 2010.**  
CASSATION

N° 09-13.672. - CA Amiens, 22 mai 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Moussa, Rap. - M. Marotte, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Haas, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 563, p. 491-492.*

N° **I 2 2 I**

## Procédure civile

Demande. - Objet. - Objet du litige. - Méconnaissance des termes du litige. - Cas. - Demandeur sollicitant des dommages-intérêts. - Décision prise de réalisation des travaux de remise en état par le défendeur.

Méconnaît l'objet du litige une cour d'appel qui décide que le défendeur réalisera les travaux de remise en état alors que le demandeur sollicitait des dommages-intérêts et s'opposait à leur réalisation par son débiteur.

**2<sup>e</sup> Civ. - 18 mars 2010.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 09-13.376. - CA Bordeaux, 20 mars 2008.

M. Loriferne, Pt. - Mme Fontaine, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, M<sup>e</sup> Odent, Av.

N° **I 2 2 2**

## Procédure civile

Instance. - Péremption. - Lien de dépendance avec une autre instance. - Constatation. - Effet.

Lorsqu'il existe un lien de dépendance direct et nécessaire entre deux instances, les obstacles légaux à la péremption dans l'une ne s'appliquent qu'à celle-ci.

**2<sup>e</sup> Civ. - 25 mars 2010.**  
REJET

N° 09-11.749. - CA Lyon, 4 décembre 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Boval, Rap. - M. Marotte, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

N° **I 2 2 3**

## Procédure civile

Moyens de défense. - Exceptions de procédure. - Définition. - Contestation de la validité d'un commandement de payer valant saisie.

La contestation de la validité d'un commandement de payer valant saisie, soulevée après l'assignation par le créancier poursuivant, constitue une exception de procédure.

**2<sup>e</sup> Civ. - 25 mars 2010.**  
REJET

N° 08-17.196. - CA Chambéry, 20 mai 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Vasseur, Rap. - M. Marotte, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Thomas-Raquin et Bénabent, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 969, note Valérie Avena-Robardet (« Saisie immobilière : contestation de la validité du commandement »).*



## N° 1224

### *Procédure civile*

Notification. - Signification. - Personne. - Personne morale. - Société. - Signification au siège social. - Diligences suffisantes.

L'huissier de justice qui délivre une assignation à une personne morale, au lieu de son siège social, selon les modalités de l'article 659 du code de procédure civile, n'a pas l'obligation de tenter de délivrer l'acte au gérant de celle-ci.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-65.498. - CA Paris, 18 décembre 2008.

M. Loriferne, Pt. - Mme Leroy-Gissing, Rap. - M. Mazard, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Ricard, SCP Bachellier et Potier de la Varde, Av.

#### **Note sous 2<sup>e</sup> Civ., 25 mars 2010 n° 1224 ci-dessus**

Par cet arrêt, la deuxième chambre civile rappelle qu'en matière de signification d'acte à une personne morale, l'huissier de justice n'a pas d'autre obligation que de tenter la signification au lieu du siège social tel que fixé par les statuts et publié au registre du commerce et des sociétés, ou de son principal établissement s'il est situé ailleurs. En particulier, aucun principe général ne lui fait obligation de tenter de délivrer l'acte au domicile des représentants légaux de celle-ci. Ce faisant, la Cour de cassation ne fait que rappeler l'interprétation classique donnée au dernier alinéa de l'article 659 du code de procédure civile (2<sup>e</sup> Civ., 20 novembre 1991, *Bull.* 1991, II, n° 316 ; 3<sup>e</sup> Civ., 13 mars 1996, *Bull.* 1996, III, n° 69, et 2<sup>e</sup> Civ., 8 mars 2001, pourvoi n° 99-13.674). Elle souligne ainsi que les quelques arrêts dans lesquels il a été considéré qu'en l'absence de diligence pour remettre l'acte aux représentants légaux de la société la signification était entachée d'irrégularité s'expliquent par des circonstances particulières, comme le fait, par exemple, que certains actes antérieurs avaient été délivrés efficacement à ceux-ci (2<sup>e</sup> Civ., 14 octobre 2004, *Bull.* 2004, II, n° 460 ; 2<sup>e</sup> Civ., 20 octobre 2005, *Bull.* 2005, II, n° 266 ; 2<sup>e</sup> Civ., 5 février 2009, pourvoi n° 07-21.528). Cet arrêt est encore à distinguer de celui rendu le 30 avril 2009 (2<sup>e</sup> Civ., 30 avril 2009, *Bull.* 2009, II, n° 108), qui a jugé régulière la signification faite à une personne morale en la personne de son gérant : une telle signification est régulière, mais l'huissier de justice n'a pas l'obligation de la tenter.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copropriété, n° 5, mai 2010, commentaire n° 138, p. 21 à 23, note Emmanuelle Chavance (« Sur la régularité des significations faites à une personne morale »).*

## N° 1225

### *1<sup>o</sup> Procédure civile*

Ordonnance sur requête. - Rétractation. - Juge de la rétractation. - Définition. - Personne physique qui a autorisé la mesure critiquée.

### *2<sup>o</sup> Procédure civile*

Ordonnance sur requête. - Sauvegarde des droits d'une partie ou d'un tiers. - Mesure prise non contradictoirement. - Justification. - Nécessité.

1<sup>o</sup> L'article 497 du code de procédure civile n'exige pas que le juge de la rétractation soit la même personne physique que celle qui a ordonné la mesure critiquée.

2<sup>o</sup> Justifie légalement sa décision le juge qui ordonne la rétractation d'une ordonnance sur requête, en constatant que ni la requête ni l'ordonnance rendue sur cette requête

n'énoncent les circonstances qui justifiaient que la mesure d'instruction réclamée sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile ne soit pas prise contradictoirement, ce dont il résulte qu'il n'avait pas à statuer sur les mérites d'une requête qui ne pouvait le saisir régulièrement.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-66.338. - CA Aix-en-Provence, 18 décembre 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. André, Rap. - M. Mazard, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

## N° 1226

### *Procédure civile*

Parties. - Représentation. - Représentation par un même conseil. - Conflit d'intérêts. - Qualité pour s'en prévaloir. - Détermination.

Des parties étant représentées par le même conseil, la partie adverse n'est pas recevable à se prévaloir d'un éventuel conflit d'intérêts pouvant exister entre ces parties, qui ont seules qualité et intérêt à l'invoquer.

**1<sup>re</sup> Civ. - 31 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-19.649. - CA Colmar, 24 avril 2008.

M. Charruault, Pt. - Mme Bignon, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Didier et Pinet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 83, p. 44-45, note Bernard Beignier (« Non-validité d'un acte d'aliénation signé par un seul des conjoints »). Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 617, p. 584-585.*

## N° 1227

### *Procédures civiles d'exécution*

Mesures conservatoires. - Saisie conservatoire. - Conversion en saisie-attribution. - Acte de conversion. - Signification au débiteur. - Délai. - Détermination.

La signification au débiteur, en application de l'article 241 du décret du 31 juillet 1992, de la copie de l'acte de conversion d'une saisie conservatoire en saisie-attribution n'est pas soumise au délai de huit jours prévu, à peine de caducité, par l'article 58 de ce décret.

Par suite, justifie légalement sa décision la cour d'appel qui rejette la demande de caducité ou de nullité d'une saisie-attribution après avoir constaté que l'acte de conversion de la saisie conservatoire en saisie-attribution avait été signifié au tiers saisi avant l'ouverture du redressement judiciaire de la société débitrice, puis dénoncé à l'administrateur judiciaire.

**Com. - 2 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-19.898. - CA Lyon, 26 juin 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Orsini, Rap. - Mme Petit, P. Av. Gén. - M<sup>e</sup> Le Prado, M<sup>e</sup> Luc-Thaler, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 12, 25 mars 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 706 (« Arrêt des procédures d'exécution : conversion d'une saisie conservatoire »). Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 677, p. 629-630, et la revue Droit et procédures, n° 6, juin 2010, Jurisprudence commentée, p. 186 à 188, note Philippe Hoonakker.*

N° 1228

### Procédures civiles d'exécution

Mesures d'exécution forcée. - Saisie-attribution. - Contestation. - Dénonciation à l'huissier ayant procédé à la saisie. - Dénonciation des modalités de signification de l'assignation portant contestation. - Nécessité. - Absence.

L'article 66 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992 n'exige pas que les modalités de signification de l'assignation portant contestation soient dénoncées à l'huissier de justice ayant procédé à la saisie.

**2<sup>e</sup> Civ. - 25 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-14.917. - CA Paris, 9 avril 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Moussa, Rap. - M. Marotte, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit et procédures, n° 5, mai 2010, Jurisprudence commentée, p. 154 à 156, note Olivier Salati. Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 676, p. 629.*

N° 1229

### Procédures civiles d'exécution

Mesures d'exécution forcée. - Titre. - Titre exécutoire. - Définition. - Acte notarié de cautionnement hypothécaire.

Un acte notarié de cautionnement hypothécaire constitue un titre exécutoire autorisant des poursuites de saisie immobilière dès lors qu'il mentionne l'identité du débiteur principal et la créance garantie.

**2<sup>e</sup> Civ. - 25 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-12.127. - CA Aix-en-Provence, 27 février 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Moussa, Rap. - M. Marotte, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blanc, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° 1230

### Propriété littéraire et artistique

Droit d'auteur. - Droits moraux. - Droit de divulgation. - Effet.

Le droit de divulguer une œuvre, attribut du droit moral d'auteur, emporte, par application des dispositions de l'article L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle, le droit de déterminer le procédé de divulgation et celui de fixer les conditions de celle-ci.

**1<sup>re</sup> Civ. - 25 mars 2010.**

REJET

N° 09-67.515. - CA Paris, 30 juin 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Marais, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Delaporte, Briard et Trichet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 235, note Christophe Vernières (« Légataire et droit de divulgation d'œuvres posthumes »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 888, note J. Daleau (« Le droit de divulgation plus fort que les droits patrimoniaux ? »), La Semaine juridique, édition générale, n° 16, 19 avril 2010, Jurisprudence,*

*n° 439, p. 812 à 815, note Christophe Caron (« L'impérialisme du droit de divulgation post mortem de l'auteur »), également parue dans la revue Communication, commerce électronique, n° 6, juin 2010, commentaire n° 59, p. 26 à 28, La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 19, 14 mai 2010, Jurisprudence, n° 1190, p. 14 à 16, note Benjamin Dauchez (« La pratique notariale et la dispersion des attributs du droit d'auteur »), et la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3822, p. 51-52, note Élodie Pouliquen (« Droit de divulgation : quel titulaire pour quels droits ? »).*

N° 1231

### Protection de la nature et de l'environnement

Principes généraux. - Principe de précaution. - Définition. - Portée.

Selon l'article L. 110-1 II 1° du code de l'environnement, le principe de précaution est celui selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable.

Il s'ensuit qu'une cour d'appel a pu exclure la faute des propriétaires d'un forage en retenant à bon droit que dès lors que le risque de pollution d'un captage d'eaux minérales par ce forage situé en aval avait été formellement exclu par l'expert judiciaire, le principe de précaution ne pouvait trouver application.

**3<sup>e</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

REJET

N° 08-19.108. - CA Nîmes, 10 juin 2008.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Nési, Rap. - M. Cuiat, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 12, 25 mars 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 706-707, note G. Forest (« Conflit de voisinage : principe de précaution »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 70, avril 2010, Actualités, n° 3772, p. 26, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« Sans risque, pas de principe de précaution »).*

N° 1232

### Protection des consommateurs

Association de défense des consommateurs. - Action en justice. - Fondement. - Agissement illicite. - Constatation d'une infraction pénale. - Nécessité (non).

L'agissement illicite, au sens des articles L. 421-2 et L. 421-6 du code de la consommation, n'est pas nécessairement constitutif d'une infraction pénale.

**1<sup>re</sup> Civ. - 25 mars 2010.**

REJET

N° 09-12.678. - CA Grenoble, 19 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - M. Gallet, Rap. - M. Domingo, Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2872, p. 46-47, note Coralie Anadon (« Action en justice des associations de consommateurs »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 886, note Xavier Delpech (« Association de consommateurs : action en cessation d'agissements illicites »), La Semaine juridique, édition générale,*

n° 14, 5 avril 2010, *Jurisprudence*, n° 374, p. 700, note Cristina Corgas-Bernard (« La compétence élargie des associations de consommateurs »), et la revue *Contrats, concurrence, consommation*, n° 6, juin 2010, commentaire n° 169, p. 33-34, note Guy Raymond (« Notion d'agissements illicites et action en cessation »).

## N° 1233

### *Quasi-contrat*

Enrichissement sans cause. - Conditions. - Absence de cause. - Enrichissement trouvant son fondement dans l'exécution d'une décision de justice (non).

Les paiements effectués en exécution d'une décision de justice ne peuvent donner lieu à remboursement sur le fondement de l'enrichissement sans cause.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-11.331. - TI Maubeuge, 14 mars 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Chardonnet, Rap. - SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 182-183, note Ines Gallmeister (« Le paiement effectué en exécution d'une ordonnance de non-conciliation n'est pas dépourvu de cause »).*

## N° 1234

### *Quasi-contrat*

Paiement de l'indu. - Indu. - Définition. - Exclusion. - Cas. - Paiement effectué par un débiteur tenu *in solidum* en exécution d'une décision de justice.

Le paiement effectué par un débiteur tenu *in solidum*, en exécution d'une décision de justice, n'est pas indu.

Celui-ci n'est pas recevable à exercer l'action en répétition de l'indu résultant du second paiement effectué par un codébiteur alors que la dette était éteinte.

**1<sup>re</sup> Civ. - 17 mars 2010.**

REJET

N° 08-19.899. - CA Paris, 1<sup>er</sup> juillet 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Chardonnet, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - SCP Bouloche, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

## N° 1235

### *Régimes matrimoniaux*

Communauté entre époux. - Propres. - Propres par nature. - Biens à caractère personnel. - Droits acquis au titre d'un régime de prévoyance professionnelle obligatoire. - Portée.

Les droits acquis au titre du deuxième pilier du régime de prévoyance professionnelle obligatoire suisse, attribués en considération de la situation personnelle de leur titulaire, constituent des biens propres par nature au sens du droit français.

Seul le capital représentatif de la prestation de libre passage dont le versement est demandé avant la dissolution du régime constitue un substitut de rémunération et entre en communauté.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-15.832. - CA Colmar, 28 février 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Chardonnet, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Bachellier et Potier de la Varde, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 241, note Patrice Hilt (« Les droits acquis au titre d'un régime de prévoyance professionnelle obligatoire constituent des biens propres par nature »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 17, 26 avril 2010, Chronique - Régimes matrimoniaux, n° 487, p. 906 à 912, spéc. n° 10, p. 908, note Philippe Simler (« Qualification des indemnités perçues par un époux »), et n° 18, p. 910, note Alice Tisserand-Martin (« Indemnité de libre passage service au titre du régime de prévoyance professionnelle obligatoire suisse : seul le capital représentatif de la prestation de libre passage dont le versement est demandé avant la dissolution constitue un substitut de rémunération entrant dans la communauté à partager »), et la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3819, p. 48-49, note Élodie Pouliquen (« Liquidation d'une communauté : de quelques difficultés »).*

## N° 1236

### *Représentation des salariés*

Comité d'entreprise. - Attributions. - Activités sociales et culturelles. - Ressources. - Contribution de l'employeur. - Montant. - Fixation. - Dépenses sociales à prendre en compte. - Détermination. - Portée.

Aux termes de l'article L. 2323-83 du code du travail, le comité d'entreprise a le monopole de la gestion des activités sociales et culturelles établies dans l'entreprise.

Il en résulte que, quand bien même le comité d'entreprise aurait délégué à l'employeur la gestion d'une partie de celles-ci, le montant de la contribution de l'employeur au financement des activités doit être fixé en tenant compte de la totalité des dépenses sociales de la période de référence, conformément aux dispositions d'ordre public de l'article L. 2323-86 du code du travail.

**Soc. - 30 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-12.074. - CA Paris, 6 novembre 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 6, juin 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 724 à 726, note Laurence Pécaut-Rivolier. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 527, p. 458-459.*

## N° 1237

### *Représentation des salariés*

Comité d'entreprise. - Fonctionnement. - Subvention de fonctionnement. - Calcul. - Base de calcul. - Masse salariale brute. - Salaires pris en compte. - Exclusion. - Rémunération des salariés temporaires.

Aux termes de l'article L. 1251-24 du code du travail, les salariés temporaires ont accès, dans l'entreprise utilisatrice, dans les mêmes conditions que les salariés de cette entreprise, aux moyens de transport collectifs et aux installations collectives, notamment de restauration, dont peuvent bénéficier ces

salariés. Lorsque des dépenses supplémentaires incombent au comité d'entreprise, celles-ci lui sont remboursées suivant des modalités définies au contrat de mise à disposition.

Il en résulte que la rémunération versée aux salariés temporaires n'a pas à être incluse dans la masse salariale brute de l'entreprise utilisatrice servant de base au calcul de la subvention de fonctionnement et de la contribution patronale aux activités sociales et culturelles.

**Soc. - 10 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-21.529. - CA Limoges, 14 octobre 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Darret-Courgeon, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Didier et Pinet, SCP Piwnica et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 477, p. 415-416.*

N° 1238

## Représentation des salariés

Comité d'entreprise. - Représentant syndical. - Mandat. - Expiration. - Condition. - Détermination. - Portée.

En vertu de l'article L. 2324-2 du code du travail, le mandat du représentant syndical au comité d'entreprise prend fin lors du renouvellement des membres de cette institution.

Il en résulte que tout intéressé peut faire constater l'expiration du mandat sans que puisse lui être opposé le délai prévu par l'article R. 2324-24 du code du travail.

**Soc. - 10 mars 2010.**

*CASSATION*

N° 09-60.347. - TI Gonesse, 6 juillet 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 5, mai 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 600-601, note Laurence Pécaut-Rivolier. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 21, 25 mai 2010, Jurisprudence, n° 1205, p. 36 à 38 note Jean-Yves Kerbourc'h (« Renouvellement du comité d'entreprise = fin du mandat des représentants syndicaux »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 440, p. 385-386.*

### Note sous Soc. , 10 mars 2010, n° 1238 ci-dessus

Cet arrêt s'inscrit dans le cadre des décisions portant application et interprétation des nouvelles dispositions sur la représentation en entreprise, issues de la loi n° 789 du 20 août 2008 sur la démocratie sociale.

Jusqu'à la loi du 20 août 2008, les syndicats désignaient librement leurs représentants au sein de l'entreprise - délégués syndicaux ou représentants syndicaux au comité d'entreprise - dès lors qu'ils justifiaient de leur représentativité au sein de cette entreprise, sans que le mandat ainsi conféré ne soit assorti d'un quelconque terme. La chambre sociale en avait déduit, dans un arrêt du 17 juin 2009 (pourvoi n° 08-60. 582), portant application des textes dans leur rédaction antérieure au 20 août 2008, que « la perte des conditions de validité d'un mandat de représentant syndical (...) n'emporte pas cessation de plein droit de ce mandat, mais constitue un élément nouveau de nature à entraîner sa remise en cause, dont tout intéressé peut se prévaloir en saisissant le juge avant l'expiration du délai de quinze jours suivant la date à laquelle il a eu connaissance de ce fait nouveau ». Appliquant cette jurisprudence, un tribunal d'instance, saisi d'une contestation concernant le maintien dans son mandat, après des élections n'ayant plus permis au syndicat d'avoir des élus au comité d'entreprise, d'un

représentant syndical qui avait continué à se présenter aux réunions de ce comité d'entreprise, avait déclaré l'action de l'employeur forclore, dès lors qu'elle n'avait pas été engagée dans les quinze jours suivant le scrutin.

Cette décision est censurée par la Cour de cassation. Alors que, dans l'arrêt du 17 juin 2009, elle avait relevé expressément « qu'aucune disposition légale ne limite la durée du mandat des représentants syndicaux au comité d'entreprise », la Cour prend acte de l'évolution née de la loi du 20 août 2008. En posant désormais des conditions de désignation des représentants des syndicats qui sont remises en cause à chaque élection (pour le représentant au comité d'entreprise, la présence d'au moins deux élus du syndicat au comité d'entreprise, aux termes de l'article L. 2324-2 du code du travail), le législateur fixe désormais une limite temporelle aux mandats. Dès lors, la chambre sociale, après avoir constaté que « le mandat de représentant syndical au comité d'entreprise prend fin lors du renouvellement des membres de cette institution », en déduit que l'action qui vise à faire constater l'expiration du mandat du représentant syndical à la suite des élections renouvelant le comité d'entreprise n'est pas soumise au délai de forclusion de l'article R. 2324-24 du code du travail.

N° 1239

## Représentation des salariés

Comité de groupe. - Accord concernant son fonctionnement. - Négociation. - Organisations syndicales ayant des élus dans les comités d'entreprise ou d'établissement des entreprises du groupe. - Organisations syndicales représentatives au niveau national ou du groupe. - Nécessité (non).

Les dispositions de la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004, relatives aux accords conclus au sein d'un groupe qui ont pour objet de définir les garanties sociales des salariés de ce groupe, n'ont pas modifié celles concernant les accords relatifs au comité de groupe, lesquelles n'exigent pas une représentativité dans l'ensemble du groupe ou dans l'ensemble des entreprises concernées ; au contraire, le droit de désigner des représentants à ce comité étant reconnu, en son principe, à toute organisation syndicale ayant obtenu des élus dans l'un au moins des comités d'entreprise ou d'établissement dépendant du groupe, il en résulte que ces organisations doivent être invitées à participer à la négociation de tout accord concernant le fonctionnement du comité de groupe.

Doit dès lors être cassé l'arrêt qui déboute un syndicat de sa demande d'annulation d'un accord relatif au renouvellement et au fonctionnement d'un comité de groupe, à la négociation duquel il n'a pas été invité, au motif que, selon les dispositions de l'article L. 132-19-1 du code du travail relatif aux accords de groupe résultant de la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004, l'accord litigieux ne pouvait être conclu que par des organisations syndicales de salariés représentatives dans le groupe ou dans l'ensemble des entreprises concernées et que le syndicat ne démontrait pas être représentatif dans ces périmètres.

**Soc. - 30 mars 2010.**

*CASSATION*

N° 08-21.199. - CA Versailles, 2 octobre 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Haas, SCP Peignot et Garreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 21, 25 mai 2010, Jurisprudence, n° 1206, p. 38-39, note Émeric Jeansen (« Négociation des accords relatifs au fonctionnement du comité de groupe »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 528, p. 459-460.*



## N° 1240

### *Représentation des salariés*

Règles communes. - Contrat de travail. - Licenciement. - Mesures spéciales. - Autorisation administrative. - Demande de l'employeur. - Demande valant décision de licencier (non).

L'employeur ne pouvant décider du licenciement de représentants du personnel sans avoir obtenu préalablement l'autorisation de l'inspecteur du travail, la saisine de ce dernier ne peut valoir décision de licencier, laquelle ne résulte que de sa notification aux salariés.

Tenu de se prononcer sur des éléments contemporains des licenciements décidés pour motif économique, le juge doit prendre en compte les changements susceptibles d'être intervenus dans la situation de l'entreprise et les possibilités de reclassement entre le moment où l'employeur, envisageant des licenciements, a engagé la procédure pouvant y conduire et le moment où il les a décidés par leur notification aux salariés.

Doit dès lors être cassé l'arrêt qui, après avoir retenu que le licenciement pour motif économique notifié en février 2004 aux salariés était l'aboutissement de la procédure spéciale initiée en juin 2003 en raison de leur qualité de représentant du personnel à cette époque, se place à cette dernière date pour apprécier la cause économique ainsi que le respect par l'employeur de son obligation de reclassement.

**Soc. - 30 mars 2010.**  
CASSATION

N° 09-40.068. - CA Bourges, 14 novembre 2008.

48

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 533, p. 463-464.*

## N° 1241

### *Représentation des salariés*

Règles communes. - Contrat de travail. - Modification dans la situation juridique de l'employeur. - Transfert conventionnel du contrat de travail. - Salarié protégé transféré. - Autorisation de l'inspecteur du travail. - Domaine d'application. - Détermination. - Portée.

Un changement d'employeur, constituant une novation du contrat de travail, ne s'impose au salarié que si les conditions d'application de l'article L. 1224-1 du code du travail sont remplies. Une application volontaire de ce texte, en application d'un dispositif conventionnel, suppose l'accord exprès du salarié concerné et, lorsque celui-ci est un salarié protégé, cet accord échappe au contrôle de l'inspecteur du travail.

Doit être cassé l'arrêt qui, ayant constaté que le transfert du contrat de travail d'un salarié protégé s'inscrivait dans le cadre d'un dispositif conventionnel, a mis hors de cause la société sortante sans vérifier que le salarié avait donné son accord au changement d'employeur.

**Soc. - 3 mars 2010.**  
CASSATION

N° 08-41.600 et 08-44.120. - CA Paris, 5 février 2008.

Mme Mazars, Pt (f.f.). - M. Moignard, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, M<sup>e</sup> Foussard, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 5, mai 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 606 à 608, note Yves Struillou. Voir également le Recueil Dalloz, n° 12, 25 mars 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 703-704, note Laurent Perrin (« Transfert du contrat de travail : dispositif conventionnel »), la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 404, p. 361 à 363, et La Semaine juridique, édition social, n° 22, 1<sup>er</sup> mai 2010, Jurisprudence, n° 1220, p. 38-39, note Laurent Draï (« Changement d'employeur = novation du contrat de travail »).*

**Note sous Soc. , 3 mars 2010,**  
**commune aux n° 1241 ci-dessus et n° 1259 ci-dessous**

Aux termes de l'article L. 2414-1 du code du travail, le transfert d'un salarié protégé compris dans un transfert partiel d'entreprise ou d'établissement ne peut intervenir qu'après autorisation de l'inspecteur du travail.

Se posait en l'espèce la question de savoir si un salarié protégé pouvait s'opposer au changement d'employeur, dès lors que son transfert avait été autorisé par l'inspecteur du travail. La chambre sociale distingue, au travers de ces arrêts, selon que le transfert intervient dans le cadre d'une application de plein droit de l'article L. 224-1 du code du travail (pourvoi n° 08-40.895) ou d'un transfert conventionnel résultant, en la circonstance, de l'application de l'annexe V de la convention collective nationale des activités du déchet (pourvoi n° 08-41.600 et 08-40.120).

Dans le premier cas (Soc. , 3 mars 2010, pourvoi n° 08-40.895), la chambre sociale approuve une cour d'appel d'avoir retenu que le changement d'employeur s'imposait au salarié dès lors que son transfert avait été autorisé sur le fondement de l'article L. 1224-1 du code du travail. L'inspecteur du travail saisi d'une demande s'inscrivant dans ce cadre doit en effet vérifier que les conditions légales du transfert sont bien réunies (CE, 27 juin 2005, n° 277048). La juridiction judiciaire ne pouvait, sans violer le principe de la séparation des pouvoirs, remettre en cause la décision de l'autorité administrative sur ce point. Cette jurisprudence n'est pas nouvelle et confirme la solution adoptée dans deux arrêts non publiés des 25 janvier 2006 (pourvoi n° 04-41.755) et 29 novembre 2006 (pourvoi n° 04-48.675), position réaffirmée dans un arrêt récent du 17 juin 2009 (*Bull.* 2009, V, n° 154).

Dans l'hypothèse d'un transfert conventionnel (Soc., 3 mars 2010, pourvois n° 08-41.600 et n° 08-44.120), le contrôle administratif ne s'exerce que sur l'absence de discrimination, et non sur le consentement du salarié. Ce dernier doit donc conserver la possibilité d'invoquer, devant le juge judiciaire, l'absence d'accord sur le changement d'employeur, qui constitue une novation de son contrat de travail à laquelle il peut s'opposer dès lors que les conditions d'application de l'article L. 1224-1 du code du travail ne sont pas remplies. Cette question n'avait jamais été posée aussi clairement devant la chambre sociale, les arrêts des 11 janvier 2005 (*Bull.* 2005, V, n° 3) et 30 septembre 2005 (non publié, pourvoi n° 04-45.372) ayant été diversement interprétés en doctrine. Bien que la question ne lui était pas posée, on peut penser que la chambre sociale adopterait le même raisonnement dans l'hypothèse d'un transfert intervenant sur la base d'une application volontaire de l'article L. 1224-1 du code du travail. Juger du contraire reviendrait en effet à placer le salarié protégé dans une situation moins favorable que celle des autres salariés (Soc., 10 octobre 2006, *Bull.* 2006, V, n° 294).

## N° 1242

### *1<sup>o</sup> Représentation des salariés*

Règles communes. - Fonctions. - Exercice. - Effets. - Rémunération. - Maintien. - Étendue. - Complément de salaire compensant une sujétion particulière à l'emploi. - Nécessité.



## 2<sup>o</sup> Statut collectif du travail

Conventions et accords collectifs. - Accords collectifs. - Accord d'entreprise. - Air France. - Règlement n° 1 du personnel navigant commercial. - Cinquième partie. - Article 4.4. - Indemnité spéciale de départ. - Bénéfice. - Conditions. - Détermination.

1<sup>o</sup> Constituent un complément de salaire compensant une sujétion particulière de l'emploi de personnel navigant commercial, dont un représentant du personnel navigant ne peut être privé du fait de l'exercice de sa mission, les indemnités de repas et de transports versées à ce personnel à l'occasion des vols, dès lors que celles-ci sont versées aussi au personnel navigant commercial maintenu au sol qui est dans une situation similaire.

2<sup>o</sup> Il résulte de la combinaison des articles 4.1, 4.3.1, 4.3.1.1 et 4.3.2.2 du règlement n° 1, cinquième partie, du personnel navigant commercial de la compagnie Air France, d'une part, que le bénéfice de l'indemnité de mise à la retraite versée lors du départ à la retraite d'un agent ne dépend pas du mode de rupture du contrat, mais seulement des conditions prévues par l'article 4.3.1.1 que remplissent les agents de plus de 50 ans visés par l'article 4.3.1.2 qui, contraints de cesser leur activité en raison de leur inaptitude définitive à l'emploi, partent à la retraite avant l'âge limite et, d'autre part, que ces agents bénéficient de l'indemnité spéciale de départ prévue par l'article 4.4 de ce règlement.

**Soc. - 3 mars 2010.**

CASSATION

N° 08-44.859. - CA Paris, 2 septembre 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 5, mai 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 605-606, note Christophe Radé. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 473, p. 412-413.*

## N° 1243

### Représentation des salariés

Règles communes. - Statut protecteur. - Étendue. - Portée.

Selon l'article L. 2411-22 du code du travail, le conseiller prud'homme est protégé pendant une durée de six mois à compter de la cessation de ses fonctions, le conseiller dont l'élection est contestée pouvant, en application des articles R. 1441-174 et R. 1441-76 du code du travail, siéger tant qu'il n'a pas été statué définitivement sur le recours, le pourvoi en cassation étant suspensif.

Viole ce texte l'arrêt qui limite la période de protection du conseiller prud'homme à la date de l'arrêt de la Cour de cassation ayant rejeté le pourvoi contre un jugement annulant son élection, sans période de protection complémentaire.

**Soc. - 16 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-44.094 et 08-45.013. - CA Versailles, 4 mars 2008 et 28 octobre 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 545, p. 474-475.*

## N° 1244

### Responsabilité pénale

Homicide et blessures involontaires. - Personne responsable. - Faute. - Lien de causalité. - Cause certaine.

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour déclarer un centre hospitalier universitaire coupable d'homicide involontaire à la suite du décès d'une patiente dans le service des urgences, retient qu'en ne permettant pas, en infraction au règlement intérieur de l'hôpital imposant la présence d'un médecin senior dans chaque unité fonctionnelle de ce service, à celle-ci d'être examinée par un médecin senior tant lors de son arrivée qu'à son retour du service de radiologie alors que le diagnostic vital était engagé, il a commis une faute entretenant un lien de causalité certain avec la mort de la victime.

**Crim. - 9 mars 2010.**

REJET

N° 09-80.543. - CA Aix-en-Provence, 8 décembre 2008.

M. Louvel, Pt. - Mme Harel-Dutirou, Rap. - M. Boccon-Gibod, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Le Prado, M<sup>e</sup> de Nervo, Av.

## N° 1245

### Responsabilité pénale

Personne morale. - Dirigeant de la personne morale. - Cumul de responsabilités. - Homicide et blessures involontaires. - Faute. - Caractérisation.

Justifie sa décision la cour d'appel qui déclare une personne morale, et son dirigeant, coupables, l'une et l'autre, d'homicide involontaire et, en outre, le second, d'infraction à la réglementation sur la sécurité des travailleurs, à la suite du décès d'un salarié tombé d'une passerelle d'une hauteur de douze mètres par une trappe laissée ouverte et dénuée de toute protection, après avoir relevé que le terme « d'ouvrant » défini à l'article R. 235-3-6 devenu l'article R. 4214-5 du code du travail peut être appliqué à une telle trappe et qu'en installant un caillebotis mobile sur une passerelle ne comportant aucun dispositif de sécurité de nature à protéger les travailleurs contre les risques de chute, les prévenus ont commis une faute de nature à entraîner leur condamnation des chefs précités.

**Crim. - 2 mars 2010.**

REJET

N° 09-82.607. - CA Paris, 25 mars 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Guirimand, Rap. - Mme Magliano, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> de Nervo, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

## N° 1246

### Saisie immobilière

Adjudication. - Jugement. - Portée.

Ayant relevé que l'adjudicataire était devenu propriétaire du bien par l'effet du jugement d'adjudication, la cour d'appel n'avait pas à se livrer d'office à une autre recherche pour condamner le débiteur saisi, resté dans les lieux, au paiement d'une indemnité d'occupation.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

REJET

N° 09-12.712. - CA Paris, 16 décembre 2008.

M. Loriferne, Pt. - Mme Robineau, Rap. - M<sup>e</sup> Balat, Av.

## N° 1247

### 1<sup>o</sup> Saisie immobilière

Procédure. - Audience d'orientation. - Vente forcée. - Audience à laquelle sera ordonnée la vente forcée d'un bien. - Date. - Modification. - Compétence. - Juge de l'exécution.

### 2<sup>o</sup> Saisie immobilière

Procédure. - Audience d'orientation. - Contestations et demandes incidentes. - Recevabilité. - Conditions. - Moment. - Détermination. - Portée.

1<sup>o</sup> Le juge de l'exécution ayant le pouvoir de modifier, en cas de besoin, la date de l'audience à laquelle sera ordonnée, sur saisie immobilière, la vente forcée d'un bien, le moyen qui critique la cour d'appel d'avoir elle-même fixé la date de cette audience devant le juge de l'exécution est inopérant.

2<sup>o</sup> À peine d'irrecevabilité prononcée d'office, aucune contestation ni aucune demande incidente ne peut, sauf disposition contraire, être formée après l'audience d'orientation, à moins qu'elle porte sur les actes de procédure postérieurs à celle-ci.

Par suite, viole les articles 125 du code de procédure civile et 6 du décret n° 2006-936 du 27 juillet 2006 la cour d'appel qui rejette, comme non fondées, les demandes d'annulation du commandement valant saisie, de dommages-intérêts et de compensation, alors que ces demandes, formées pour la première fois en cause d'appel, avaient été présentées par le débiteur saisi après l'audience d'orientation, à laquelle il n'avait pas comparu, et ne portaient pas sur des actes postérieurs à celle-ci, de sorte qu'elles devaient être déclarées d'office irrecevables.

2<sup>o</sup> Civ. - 11 mars 2010.

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 09-13.312. - CA Besançon, 28 janvier 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Moussa, Rap. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Defrenois et Levis, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 771-772, note Valérie Avena-Robardet (« Saisie immobilière : audience d'orientation et pouvoir des juges d'appel »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 13, 29 mars 2010, Jurisprudence, n° 345, p. 644, note Christian Laporte (« Contestations et demandes incidentes devant la cour d'appel »), et la revue Droit et procédures, n° 6, juin 2010, Jurisprudence commentée, p. 189 à 191, note Anne Leborgne.*

## N° 1248

### Santé publique

Protection des personnes en matière de santé. - Réparation des conséquences des risques sanitaires. - Risques sanitaires résultant du fonctionnement du système de santé. - Indemnisation des victimes. - Indemnisation par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux. - Complément d'indemnisation. - Possibilité. - Cas. - Préjudices non indemnisés ayant pour seule origine un accident médical non fautif.

Il résulte du rapprochement des articles L. 1142-1 et L. 1142-18 du code de la santé publique que les préjudices, non indemnisés, ayant pour seule origine un accident médical non fautif ne peuvent être exclus du bénéfice de la réparation au titre de la solidarité nationale.

Dans l'hypothèse où le médecin, ayant manqué à son devoir d'information, a été condamné à réparer le préjudice né de la perte d'une chance d'éviter le dommage, la victime peut agir contre l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux (l'ONIAM) pour obtenir une réparation intégrale.

1<sup>re</sup> Civ. - 11 mars 2010.

CASSATION PARTIELLE

N° 09-11.270. - CA Aix-en-Provence, 10 septembre 2008.

M. Charrault, Pt. - Mme Dreifuss-Netter, Rap. - M. Legoux, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Roger et Sevaux, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Responsabilité civile et assurances, n° 5, mai 2010, étude n° 5, p. 5 à 9, note Sophie Hocquet-Berg (« La place du défaut d'information dans le mécanisme d'indemnisation des accidents médicaux »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 18, 6 mai 2010, Études et commentaires, p. 1119 à 1124, note Mireille Bacache (« Réparation de l'accident médical : la solidarité nationale au secours de la responsabilité civile »), La Semaine juridique, édition générale, n° 12, 22 mars 2010, Jurisprudence, n° 311, p. 580 (« Conditions d'indemnisation par l'ONIAM »), et cette même revue, n° 14, 5 avril 2010, Jurisprudence, n° 379, p. 703 à 706, note Patrice Jourdain (« La responsabilité médicale pour défaut d'information médicale n'exclut pas la mise en œuvre de la solidarité nationale »), et la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3805, p. 26-27, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« Responsabilité médicale : un arrêt qui fera date »).*

## N° 1249

### 1<sup>o</sup> Santé publique

Transfusion sanguine. - Virus de l'hépatite C. - Contamination. - Préjudice spécifique. - Éléments de preuve. - Appréciation souveraine des juges du fond. - Portée.

### 2<sup>o</sup> Santé publique

Transfusion sanguine. - Virus de l'hépatite C. - Contamination. - Dommage. - Réparation. - Indemnisation du préjudice spécifique de contamination. - Portée.

1<sup>o</sup> Le préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C comprend l'ensemble des préjudices de caractère personnel tant physiques que psychiques résultant du seul fait de la contamination virale ; il inclut notamment les perturbations et craintes éprouvées, toujours latentes, concernant l'espérance de vie, ainsi que la crainte des souffrances ; il comprend aussi le risque de toutes les affections opportunistes consécutives à la découverte de la contamination ; il comprend également les perturbations de la vie sociale, familiale et sexuelle ; il comprend enfin les souffrances, le préjudice esthétique et le préjudice d'agrément provoqués par les soins et traitements subis pour combattre la contamination ou en réduire les effets ; il n'inclut pas le préjudice à caractère personnel constitué par le déficit fonctionnel, lorsqu'il existe.

Ainsi, ayant souverainement apprécié la valeur et la portée des éléments de preuve débattus, la cour d'appel a pu en déduire que, l'état de contamination d'une personne étant consolidé, et cette dernière n'étant pas définitivement guérie, l'indemnisation du préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C passé et actuel était justifiée.

2<sup>o</sup> Les souffrances endurées en raison de la tolérance médiocre au traitement anti-viral et en raison des migraines apparues au cours de ce traitement et des soins qu'elles ont rendus nécessaires relèvent du poste du préjudice spécifique de contamination.

Dès lors, doit être cassé, pour violation de l'article 1147 du code civil, comme ayant réparé distinctement les éléments d'un

même préjudice, l'arrêt par lequel une cour d'appel condamne l'Établissement français du sang à payer à la victime une indemnité en réparation du prix de telles souffrances, en sus de l'indemnité allouée en réparation de son préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C.

**2<sup>e</sup> Civ. - 18 mars 2010.**

CASSATION

N° 08-16.169. - CA Versailles, 3 avril 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Bizot, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Roger et Sevaux, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 892, note Inès Gallmesiter (« Hépatite C : préjudice spécifique de contamination »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3804, p. 25-26, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« Préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C : la série continue ! »).*

## N° 1250

### 1<sup>o</sup> Sécurité sociale, accident du travail

Personnes protégées. - Salariés et assimilés. - Lien de subordination. - Personne participant au jury d'examen du brevet d'aptitude aux fonctions de directeur de foyer organisé par la direction générale et départementale de la jeunesse et des sports.

### 2<sup>o</sup> Procédure civile

Intervention. - Intervention forcée. - Intervention en appel. - Conditions. - Évolution du litige. - Définition.

1<sup>o</sup> Le président d'une union régionale des foyers ruraux qui participe au jury d'examen du brevet d'aptitude aux fonctions de directeur de foyer organisé par la direction générale et départementale de la jeunesse et des sports, conformément aux dispositions de l'arrêté du 26 mars 1993 qui régit l'attribution du brevet et l'organisation du jury, président qui a d'ailleurs été désigné comme membre du jury par l'arrêté de constitution de celui-ci et obtenu pour sa participation une vacation ainsi qu'un bulletin de paie faisant apparaître une cotisation employeur d'accidents du travail, est, lors de la survenance de l'accident mortel dont il a été victime au retour de la réunion du jury, dans un lien de subordination à l'égard de la direction régionale et départementale de la jeunesse et des sports, de sorte que l'accident litigieux constituait un accident du travail.

2<sup>o</sup> La caisse primaire d'assurance maladie ayant présenté en première instance une demande de condamnation de l'État impliquant la mise en cause de l'agent judiciaire du Trésor, la demande présentée contre celui-ci pour la première fois en cause d'appel est irrecevable, en application de l'article 555 du code de procédure civile.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

REJET

N° 09-11.560. - CA Amiens, 16 décembre 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Prétot, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Defrenois et Levis, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Le rapport du conseiller rapporteur est paru dans la revue Droit social, n° 5, mai 2010, p. 561 à 566 (« Participation à un jury d'examen et lien de subordination »). Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 16-17, 20 avril 2010, Jurisprudence, n° 1161, p. 33 à 35, note Thierry Tauran (« Le lien de subordination emporte la qualification d'accident du travail »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 548, p. 478-479.*

## N° 1251

### Sécurité sociale, assurances sociales

Maladie. - Maternité. - Prestations. - Congé de paternité. - Conditions. - Lien de filiation juridique. - Père de l'enfant. - Portée.

Il résulte des articles L. 331-8 et D. 331-4 du code de la sécurité sociale que le bénéfice du congé de paternité est ouvert, à raison de l'existence d'un lien de filiation juridique, au père de l'enfant, ces textes excluant ainsi toute discrimination selon le sexe ou l'orientation sexuelle, et ne portant pas atteinte au droit à une vie familiale.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

REJET

N° 09-65.853. - CA Rennes, 30 janvier 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Prétot, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 5, mai 2010, commentaire n° 185, p. 21-22, note Méлина Douchy-Oudot (« Saisine de la juridiction de sécurité sociale d'une demande de congé de paternité »). Voir également la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 184, note François Chénéde (« La partenaire homosexuelle de la mère d'un enfant ne peut pas profiter d'un congé de paternité »), le Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 770-771, note S. Lavric (« Congé de paternité : absence de discrimination »), La Semaine juridique, édition générale, n° 22, 31 mai 2010, Jurisprudence, n° 607, p. 1136 à 1138, note Yann Favier (« La compagne de la mère ne peut bénéficier d'un congé de paternité : une question de droits fondamentaux ? »), la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 92, p. 54 à 56, note Alain Devers (« Le congé de paternité n'est pas un congé de parentalité »), également parue dans La Semaine juridique, édition social, n° 22, 1<sup>er</sup> mai 2010, Jurisprudence, n° 1224, p. 45 à 48, et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 554, p. 483 à 485.*

## N° 1252

### Sécurité sociale, contentieux

Contentieux spéciaux. - Contentieux technique. - Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail. - Procédure. - Délais. - Délais de comparution. - Computation. - Jour de l'échéance. - Jour de l'échéance pour une personne résidant à l'étranger. - Détermination. - Portée.

Il résulte de la combinaison des articles 641, 643, 645 et 668 du code de procédure civile et R. 143-29 du code de la sécurité sociale que lorsqu'un délai est exprimé en jours, celui de la notification qui le fait courir ne compte pas ; que lorsque la demande est portée devant une juridiction qui a son siège en France métropolitaine, les délais de comparution sont augmentés de deux mois pour les personnes qui demeurent à l'étranger et que la date de notification par voie postale est, à l'égard de celui à qui elle est faite, la date de la réception de la lettre.

Méconnaît ces textes le juge du fond qui déboute l'auteur d'un recours demeurant à l'étranger, alors qu'il résulte de ses propres constatations que le délai de quinze jours se terminant le 11 mars 2007 et la prolongation de deux mois expirant le 11 mai 2007, l'intéressé n'avait pas bénéficié de la totalité du délai requis entre la date à laquelle il avait reçu la convocation et celle de l'audience, fixée au 10 mai 2007.

**2<sup>e</sup> Civ. - 17 mars 2010.**

CASSATION



N° 09-11.671. - Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, 10 mai 2007.

M. Loriferne, Pt. - M. Laurans, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 564, p. 492.*

N° **I 253**

### *Sécurité sociale, prestations familiales*

Prestations. - Bénéficiaires. - Enfant mineur étranger résidant en France. - Régularité. - Appréciation. - Modalités. - Détermination.

Quelle que soit sa durée, le récépissé délivré par la préfecture pour une première demande de carte de séjour temporaire ne figure pas au nombre des titres et documents dont l'étranger doit justifier, en application de l'article D. 512-1 du code de la sécurité sociale, pour l'obtention des prestations familiales.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-12.754. - CA Douai, 30 janvier 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Prétot, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - SCP Peignot et Garreau, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

N° **I 254**

### *Sécurité sociale, prestations familiales*

Prestations. - Prestations versées en raison de la défaillance du parent débiteur d'une contribution alimentaire pour les enfants. - Allocation de soutien familial. - Conditions. - Saisine du juge aux affaires familiales d'une demande de pension alimentaire contre le parent non gardien de l'enfant.

Viole les articles L. 523-1 et R. 523-3 du code de la sécurité sociale le tribunal qui, alors qu'il constatait qu'un père chez qui avait été fixée la résidence habituelle de l'enfant n'avait pas saisi le juge aux affaires familiales d'une demande de pension alimentaire dirigée contre la mère de l'enfant, a néanmoins débouté une caisse d'allocations familiales de son action en remboursement du montant de l'allocation de soutien familial versée à l'intéressé.

**2<sup>e</sup> Civ. - 17 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-14.253. - TASS Lille, 27 janvier 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Héderer, Rap. - M. Lautru, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blanc, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 4, avril 2010, Jurisprudence, p. 181, note Valérie Avena-Robadet (« L'allocation de soutien familial sous condition »).*

N° **I 255**

### *Séparation des pouvoirs*

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

Une personne morale de droit privé, chargée de l'exploitation d'un domaine skiable, assure un service public industriel et commercial, et les liens unissant un tel service à ses usagers sont des liens de droit privé, de sorte que les juridictions de

l'ordre judiciaire sont seules compétentes pour connaître de l'action en déclaration de responsabilité et réparation des dommages exercée par l'usager, victime d'un accident de ski alors qu'il empruntait le talus formé par le damage de l'aire de départ du télésiège.

**1<sup>re</sup> Civ. - 31 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-10.560. - CA Grenoble, 17 novembre 2008.

M. Charruault, Pt. - Mme Bignon, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Célice, Blanpain et Soltner, M<sup>e</sup> de Nervo, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 961, note Inès Gallmeister (« Accident de ski : ordre de juridiction compétent »).*

N° **I 256**

### *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Exclusion. - Cas. - Litige opposant un service public administratif à ses usagers. - Applications diverses.

Un camping municipal, créé dans l'intérêt général, constitue un service public administratif et n'a de caractère industriel et commercial que dans les cas où les modalités particulières de sa gestion impliquent que la commune a entendu lui donner ce caractère.

Il incombe à la partie qui se prévaut du caractère industriel et commercial d'un service public d'établir ses modalités de fonctionnement et de financement, au besoin après avoir demandé qu'il soit fait injonction à la personne publique de produire les pièces nécessaires.

**1<sup>re</sup> Civ. - 31 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-12.821. - CA Caen, 27 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Bignon, Rap. - M. Sarcelet, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Baraduc et Duhamel, Av.

N° **I 257**

### *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Exclusion. - Cas. - Litige relatif à un service public géré par un organisme de droit privé. - Conditions. - Exercice de prérogative de puissance publique. - Applications diverses.

La définition des normes concernant les matériels mis en œuvre, des consignes de sécurité, des règles de pratique concernant la technique particulière de décollage d'un deltaplane à partir d'un chariot tiré par un ULM et le suivi précis de l'encadrement d'un stage de préparation en vue des épreuves du championnat de France de deltaplane organisé par la Fédération française de vol libre (FFVL), qui a reçu délégation du ministre des sports en vertu de l'article 17 de la loi du 16 juillet 1984, relèvent d'un pouvoir de décision destiné à satisfaire les besoins du service public assuré par cette association et constituent ainsi l'exercice d'une prérogative de puissance publique.

Viole la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 28 fructidor an III la cour d'appel qui, pour rejeter l'exception d'incompétence de la juridiction de l'ordre judiciaire, a retenu que la mise en place de l'organisation des stages et des règles de sécurité ne confèrait pas à la FFVL une prérogative de puissance publique.

**1<sup>re</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 09-65.306. - CA Aix-en-Provence, 29 janvier 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - M. Falcone, Rap. - SCP Bachellier et Potier de la Varde, Av.

N° 1258

## Séparation des pouvoirs

Compétence judiciaire. - Exclusion. - Cas. - Litige relatif aux travaux publics. - Définition. - Étendue. - Action en responsabilité se rattachant à l'exécution d'un travail public. - Portée.

Les règles de la responsabilité en matière de travaux publics découlant de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, alors en vigueur, s'appliquant à l'ensemble du litige et à toutes les parties concernées, les victimes dont le préjudice a été intégralement réparé par la juridiction administrative ne peuvent présenter de demande en paiement dirigée contre un tiers sur le fondement des articles 1382 et suivants du code civil.

1<sup>re</sup> Civ. - 17 mars 2010.

REJET

N° 09-12.569. - CA Aix-en-Provence, 13 novembre 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - M. Falcone, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Cécile, Blancpain et Soltner, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 15, 15 avril 2010, Actualités, p. 891, note Xavier Delpech (« Travaux publics : règles de responsabilité applicables »).

N° 1259

## Séparation des pouvoirs

Principe. - Violation. - Cas. - Méconnaissance d'une décision administrative. - Applications diverses.

Lorsqu'une autorisation administrative pour le transfert du contrat de travail d'un délégué du personnel a été accordée à l'employeur, le juge judiciaire ne peut, sans violer le principe de la séparation des pouvoirs, remettre en cause l'appréciation par l'autorité administrative de l'application de l'article L. 1224-1 du code du travail.

Doit dès lors être approuvé l'arrêt qui retient que l'autorisation administrative de transfert d'un salarié protégé ayant été délivrée sur le fondement de l'article L. 1224-1 du code du travail, le changement d'employeur s'imposait à l'intéressé.

Soc. - 3 mars 2010.

REJET

N° 08-40.895. - CA Rennes, 18 décembre 2007.

Mme Mazars, Pt (f.f.). - Mme Darret-Courgeon, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 12, 25 mars 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 711-712, note L. Perrin (« Autorisation administrative : contrôle du juge judiciaire »). Voir également la Revue de droit du travail, n° 4, avril 2010, Chroniques, p. 246 à 249, note Évelyne Serverin (« Les pouvoirs du juge judiciaire à l'égard des décisions de l'administration du travail : libre propos sur la séparation des pouvoirs à partir et au-delà de trois arrêts de la chambre sociale du 3 mars 2010 »), la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 404, p. 361 à 363, et La Semaine juridique, édition social, n° 22, 1<sup>er</sup> mai 2010, Jurisprudence, n° 1221, p. 39 à 41, note Jean-Yves Kerbourc'h (« Transfert d'un salarié protégé : application du principe de séparation des pouvoirs »).

Note sous Soc. , 3 mars 2010,  
n° 1259 ci-dessus (voir note sous n° 1241)

N° 1260

## Sépulture

Frais d'obsèques. - Charge. - Détermination. - Convention d'obsèques. - Portée.

Viola l'article 1134 du code civil la juridiction de proximité qui condamne le bénéficiaire désigné par le souscripteur d'une police d'assurance intitulée « convention d'obsèques », garantissant le versement d'un capital en cas de décès, à payer le capital versé par l'assureur aux enfants du souscripteur qui, exposant qu'il n'avait pas participé aux frais funéraires, l'avait assigné en paiement, alors que le contrat souscrit ne prévoit pas l'affectation du capital garanti à la couverture des frais funéraires.

1<sup>re</sup> Civ. - 17 mars 2010.

CASSATION

N° 08-20.426. - TI Château-Thierry, 5 février 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.). - Mme Bignon, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 5, mai 2010, commentaire n° 84, p. 45-46, note Bernard Beignier (« Contrats d'assurance obsèques »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3800, p. 14, note Cécile Le Gallou (« La convention « obsèques » ne sert pas à en payer les frais »).

N° 1261

## 1<sup>o</sup> Société anonyme

Administrateur. - Responsabilité. - Action. - Prescription. - Domaine d'application. - Dirigeants de droit.

## 2<sup>o</sup> Société anonyme

Administrateur. - Responsabilité. - Faute individuelle. - Participation à la prise d'une décision fautive du conseil d'administration. - Exonération. - Condition.

## 3<sup>o</sup> Banque

Compte. - Compte de dépôt. - Fonds de garantie des dépôts. - Coopération et échanges d'informations avec la Commission bancaire. - Ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007. - Application dans le temps.

## 4<sup>o</sup> Banque

Commission bancaire. - Exercice du contrôle. - Secret professionnel. - Domaine d'application. - Exclusion. - Communication des rapports d'inspection au Fonds de garantie.

## 5<sup>o</sup> Banque

Compte. - Compte de dépôt. - Fonds de garantie des dépôts. - Action contre les dirigeants des établissements bancaires. - Production des rapports d'inspection de la Commission bancaire. - Compatibilité avec le principe de la contradiction. - Condition.

1<sup>o</sup> La prescription de l'action en responsabilité, tant sociale qu'individuelle, contre les administrateurs ou le directeur général, prévue par l'article L. 225-254 du code de commerce, ne concerne que les agissements commis par les dirigeants de droit.



En conséquence, sont inopérants les moyens invoqués sur ce fondement par des personnes assignées en qualité de dirigeants de fait.

2° Commet une faute individuelle chacun des membres du conseil d'administration ou du directoire d'une société anonyme qui, par son action ou son abstention, participe à la prise d'une décision fautive de cet organe, sauf à démontrer qu'il s'est comporté en administrateur prudent et diligent, notamment en s'opposant à cette décision.

En conséquence, la cour d'appel qui relève qu'un conseil d'administration a arrêté des comptes infidèles et qu'aucun des administrateurs en fonction à cette date n'a établi ni même allégué s'être opposé personnellement à cet arrêté des comptes peut en déduire la volonté de dissimulation de chacun des membres du conseil d'administration.

3° L'article L. 631-1 du code monétaire et financier, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007, qui dispose que la Commission bancaire et le Fonds de garantie des dépôts sont autorisés à se communiquer les renseignements nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives, lesquels ne peuvent être utilisés qu'aux fins pour lesquelles ils ont été communiqués, est applicable aux renseignements recueillis antérieurement à son entrée en vigueur et dont l'utilisation n'a pas fait l'objet d'un litige définitivement tranché à cette date.

4° L'article L. 613-20 du code monétaire et financier, énumérant seulement les hypothèses dans lesquelles le secret professionnel auquel sont tenues les personnes participant ou ayant participé aux contrôles des établissements de crédit ne leur est pas opposable, est sans application lorsque la Commission bancaire est légalement autorisée, en application de l'article L. 631-1 du code monétaire et financier dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007, à communiquer au Fonds de garantie des dépôts les rapports d'inspection que ce dernier peut utiliser aux fins pour lesquelles ils lui ont été communiqués.

5° Ne méconnaît ni les exigences de l'article 16 du code de procédure civile ni celles de l'article 6 §1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales la production aux débats dans leur intégralité et avec leurs annexes des rapports d'inspection de la Commission bancaire, dès lors que ces documents sont soumis au débat contradictoire des parties, que celles-ci ont la possibilité d'en discuter le contenu et peuvent solliciter la production forcée de pièces complémentaires qui leur apparaîtraient indispensables à l'exercice de leur défense, le juge appréciant l'opportunité de faire droit à cette demande.

#### Com. - 30 mars 2010.

##### CASSATION

N° 08-17.841. - CA Versailles, 29 mai 2008.

Mme Favre, Pt. - Mme Cohen-Branche, Rap. - Mme Batut, Av. Gén. - SCP Vincent et Ohl, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Defrenois et Levis, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Piwnica et Molinié, M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Thomas-Raquin et Bénabent, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2846, p. 15-16, note Adeline Cerati-Gauthier (« Prescription des actions en responsabilité »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 16, 22 avril 2010, Actualités, p. 960, note Alain Lienhard (« Affaire du « Crédit martiniquais » : faux épilogue »), et cette même revue, n° 18, 6 mai 2010, Chronique de la Cour de cassation - chambre commerciale, n° 6, p. 1116 à 1118, note Renaud Salomon (« Responsabilité des administrateurs : admission d'une présomption simple de faute individuelle »), la revue Droit des sociétés, n° 6, juin 2010, commentaire n° 117, p. 28 à 30, note Myriam Roussille (« Responsabilité des administrateurs : report du point de départ de la prescription en cas de volonté*

*de dissimulation »), et La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 17, 29 avril 2010, Jurisprudence, n° 1416, p. 26 à 30, note Alain Couret (« Responsabilité des administrateurs et des dirigeants d'une SA »).*

#### Note sous Com. 30 mars 2010, n° 1261 ci-dessus

Le Fonds de garantie des dépôts (le Fonds) a, en mai 2000, agi en remboursement à l'encontre d'anciens dirigeants du Crédit martiniquais (la banque), après être intervenu préventivement pour contribuer à couvrir l'insuffisance d'actif de la banque, à la demande de la Commission bancaire. Le litige auquel a donné lieu cette action a permis à la Cour de cassation de se prononcer sur plusieurs points de droit délicats, comme le point de départ de la prescription d'action en responsabilité à l'encontre d'administrateurs de sociétés anonymes, ou encore, s'agissant du régime juridique des rapports de la Commission bancaire, le secret bancaire ou le respect du principe de la contradiction.

Dans ce même contentieux, un premier arrêt de cassation, rendu par la chambre commerciale le 6 décembre 2006 (*Bull.* 2006, IV, n° 239), avait permis de préciser que l'article L. 312-6 du code monétaire et financier, issu de la loi du 25 juin 1999, qui avait créé le Fonds, permettait à ce dernier d'engager une telle action en remboursement pour des faits fautifs antérieurs à sa création. La cour d'appel de Versailles, statuant sur renvoi, a alors rendu deux arrêts successifs, un premier, avant dire droit (13 décembre 2007), puis un second, sur le fond (29 mai 2008), qui ont donné lieu au présent arrêt du 30 mars 2010, rendu par la chambre commerciale, réunie en chambre plénière. S'agissant du premier, la cour d'appel a, pour l'essentiel, écarté la fin de non-recevoir des dirigeants de la banque tirée de la prescription de l'action en remboursement du Fonds. S'agissant du second, elle a en revanche rejeté l'action en responsabilité engagée par le Fonds à l'encontre des dirigeants de la banque, faute de preuve suffisante, après avoir écarté des débats les rapports de la commission bancaire produits par le Fonds, au double motif que ces documents étaient couverts par le secret professionnel et que leur production méconnaissait le principe de la contradiction. En rejetant le pourvoi incident formé par les dirigeants de la banque à l'encontre de l'arrêt avant dire droit de la cour d'appel de Versailles, la Cour de cassation a ainsi été conduite à préciser l'interprétation à donner au point de départ de la prescription triennale prévue à l'article L. 225-254 du code de commerce, qui dispose que « l'action en responsabilité contre les administrateurs, tant sociale qu'individuelle, se prescrit par trois ans, à compter du fait dommageable ou s'il a été dissimulé, de sa révélation. Toutefois, lorsque le fait est qualifié de crime, l'action se prescrit par dix ans ». Dans un attendu de principe, elle énonce que « commet une faute individuelle chacun des membres du conseil d'administration ou du directoire d'une société anonyme qui, par son action ou son abstention, participe à la prise d'une décision fautive de cet organe, sauf à démontrer qu'il s'est comporté en administrateur prudent ou diligent, notamment en s'opposant à cette décision ».

Ce faisant, tout en adoptant une conception stricte, c'est-à-dire subjective, de la notion de dissimulation, laquelle implique une volonté de dissimulation de chacun des administrateurs, déjà retenue vis-à-vis des commissaires aux comptes<sup>1</sup>, et non le simple constat que la victime n'a pas connu le fait fautif, conception objective<sup>2</sup>, la Cour de cassation a énoncé, lorsqu'est retenue une décision fautive d'un conseil d'administration ou directoire, organe collégial sans personnalité morale, qu'était présumée, sauf preuve contraire à la charge de l'administrateur, l'imputabilité personnelle d'une telle faute.

<sup>1</sup> Jurisprudence constante depuis les arrêts de la chambre commerciale du 11 octobre 2005, pourvoi n° 03-17.382, 14 février 2006, pourvoi n° 04-11.969, et 1<sup>er</sup> juillet 2008, pourvoi n° 04-11.969.

<sup>2</sup> S'écarter ainsi d'une jurisprudence de la chambre commerciale du 3 juillet 1984 (*Bull.* 1984, IV, n° 211).

La chambre criminelle avait déjà, par son arrêt du 19 août 1997 (*Bull. Crim.* 1997, n° 285), précisé que la présomption simple de responsabilité pénale, instituée par l'article 244 de la loi du 24 juillet 1966, n'était pas contraire à la présomption d'innocence. En l'espèce, l'arrêt avait relevé que le conseil d'administration de la banque avait arrêté les comptes infidèles de l'exercice 1996, résultant notamment de l'insuffisance de provisionnement de 800 000 000 francs (121 959 213,79 euros), masquant ainsi l'apparition en comptabilité des difficultés de l'établissement : la cour d'appel a ainsi pu déduire la volonté de dissimulation de chacun des membres du conseil d'administration, dès lors qu'aucun de ces derniers n'avait établi ni même allégué s'être personnellement opposé à cet arrêté des comptes, et a exactement retenu que le point de départ de la prescription triennale de l'action en responsabilité à leur encontre devait être fixé à la date de la révélation du fait dommageable.

De façon plus classique<sup>3</sup>, mais l'énonçant pour la première fois au titre d'une société anonyme, la chambre commerciale a retenu qu'une telle prescription triennale, abrégée, prévue par l'article L. 225-254 du code de commerce, ne concernait que les agissements commis par les dirigeants de droit, et non par les personnes assignées en qualité de dirigeants de fait. Ces dernières, en effet, relèvent, pour les fautes commises, de la prescription de droit commun, décennale à l'époque des faits.

Si le pourvoi incident des dirigeants contre l'arrêt avant dire droit a été ainsi rejeté, en revanche, trois attendus de principe, relevant, d'une part, de l'interprétation de la réglementation bancaire et, de l'autre, des principes de la contradiction, ont été rendus, attendus qui ont conduit à accueillir le pourvoi principal formé par le Fonds à l'encontre de l'arrêt du 29 mai 2007, qui avait écarté la responsabilité des dirigeants de la banque. La chambre commerciale a d'abord énoncé que « *l'article L. 631-1 du code monétaire et financier, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007, qui dispose que la Commission bancaire et le Fonds de garantie des dépôts sont autorisés à se communiquer les renseignements nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives, lesquels ne peuvent être utilisés qu'aux fins pour lesquelles ils ont été communiqués, est applicable aux renseignements recueillis antérieurement à son entrée en vigueur et dont l'utilisation n'a pas fait l'objet d'un litige définitivement tranché à cette date* ».

La Cour de cassation a ainsi considéré que l'article L. 631-1, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 12 avril 2007 issue de la transposition de la directive MIF, visait le statut probatoire de la production de pièces au regard des règles gouvernant le secret professionnel. Dès lors, cet article était applicable immédiatement, dans les procédures en cours, aux renseignements recueillis antérieurement à son entrée en vigueur, et dont l'utilisation n'avait pas fait l'objet d'un litige définitivement tranché à cette date. La cour d'appel ne pouvait donc pas, comme elle l'avait fait pour écarter du débat les rapports d'inspection de la Commission bancaire, retenir que les dispositions selon lesquelles la Commission bancaire et le Fonds étaient autorisés à se communiquer les renseignements nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives et qu'ils ne pouvaient être utilisés aux fins pour lesquelles ils avaient été communiqués résultaient seulement de la modification législative du 12 avril 2007 et étaient donc sans application aux procédures en cours.

Dans un deuxième attendu de principe, la chambre commerciale a énoncé que « *l'article L. 613-20 du code monétaire et financier, énumérant seulement les hypothèses dans lesquelles le secret professionnel auquel sont tenues les personnes participant ou ayant participé aux contrôles des établissements de crédit ne leur est pas opposable, est sans application lorsque la*

*Commission bancaire est légalement autorisée, en application de l'article L. 631-1 du code monétaire et financier dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007, à communiquer au Fonds de garantie des dépôts les rapports d'inspection que ce dernier peut utiliser aux fins pour lesquelles ils lui ont été communiqués* ».

Les dirigeants de la banque avaient fait valoir, avec succès devant les juges du fond, qu'en définitive, il était indifférent de savoir quelle version du texte, celle du 16 juillet 1992 ou celle issue de l'ordonnance du 12 avril 2007, était applicable, dans la mesure où, en tout état de cause, l'article L. 613-20, qui énonce les cas limitatifs dans lesquels le secret bancaire peut être levé, n'a pas été modifié. La chambre commerciale rejette cette argumentation : l'article L. 613-20 est, au regard de l'article L. 631-1, sans application : le premier de ces textes ne vise que l'hypothèse où une personne qui participe à un contrôle est tenue au secret bancaire, en précisant les cas où le secret n'est pas opposable. Or, précisément, l'article L. 631-1, dans sa nouvelle rédaction issue de l'ordonnance du 12 avril 2007, autorise l'utilisation des renseignements communiqués par la Commission bancaire au Fonds pour l'accomplissement de sa mission légale, lui permettant ainsi d'engager une action en responsabilité au titre de l'article L. 312-6, alinéa 2, du code monétaire et financier.

Le Fonds avait en outre fait valoir que ces textes s'inscrivent, au nom de l'intérêt général, dans un processus de renforcement des mesures de coordination de la coopération et qu'à défaut d'une telle interprétation, ces mesures de coordination perdaient toute substance. Pour écarter des débats la production des rapports de la Commission bancaire par le Fonds, la cour d'appel s'était fondée, en tout état de cause, sur l'absence d'exhaustivité de la production des pièces visées par les annexes des rapports de la Commission bancaire, de sorte que, selon les juges du fond, les parties n'avaient pas été à même de discuter contradictoirement l'intégralité des documents sur lesquels le Fonds appuyait sa demande.

Dans un troisième attendu de principe, la Cour de cassation censure cette argumentation, en énonçant que « *ne méconnaît ni les exigences de l'article 16 du code de procédure civile ni celles de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales la production aux débats dans leur intégralité avec leurs annexes des rapports d'inspection de la Commission bancaire, dès lors que ces documents sont soumis au débat contradictoire des parties, que celles-ci ont la possibilité d'en discuter le contenu et peuvent solliciter la production forcée de pièces complémentaires qui leur apparaîtrait indispensable à l'exercice de leur défense, le juge appréciant l'opportunité de faire droit à leur demande* ».

Le pouvoir d'appréciation en opportunité, conféré traditionnellement au juge dans de telles circonstances pour préserver la loyauté des débats<sup>4</sup>, est ainsi suffisant, en cas de demande de production forcée, pour assurer le principe de la contradiction, sans pour autant risquer de paralyser de telles actions.

N° 1262

## Société anonyme

Commissaire aux comptes. - Rémunération. - Action en recouvrement des honoraires. - Contestation de leur montant. - Obligations de la juridiction de droit commun. - Détermination.

<sup>3</sup> Une jurisprudence dans le même sens avait déjà été rendue s'agissant d'un gérant d'une SARL : Com., 21 mars 1995, *Bull.* 1995, IV, n° 98.

<sup>4</sup> Voir Com., 19 décembre 2006, pourvoi n° 05-18.919 : « *l'arrêt retient exactement que le fait que l'AMF ait procédé à une sélection des pièces du dossier finalement soumis à la commission des sanctions n'est pas, en soi, de nature à vicier la procédure, à moins qu'il ne soit démontré que, manquant à son devoir de loyauté, elle ait distrait des éléments de nature à influencer sur l'appréciation, par la commission des sanctions puis, le cas échéant, par la cour d'appel, du bien-fondé des griefs obtenus* ».

La juridiction de droit commun, compétente pour statuer sur la demande en recouvrement des honoraires formée par un commissaire aux comptes à l'encontre de la personne ou de l'entité contrôlée, doit, en cas de contestation portant sur le montant de ces honoraires, surseoir à statuer dans l'attente de la décision de la chambre régionale des commissaires aux comptes.

**Com. - 9 mars 2010.**

*CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI*

N° 09-12.247. - CA Versailles, 8 janvier 2009.

Mme Favre, Pt. - M. Pietton, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> Copper-Royer, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités, n° 2843, p. 15, note Adeline Cerati-Gauthier (« CAC - Action en paiement des honoraires »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 765 (« Commissaire aux comptes : action en paiement des honoraires »), et la revue Droit des sociétés, n° 6, juin 2010, commentaire n° 118, p. 30, note Dorothée Gallois-Cochet (« Commissaire aux comptes - Action en paiement des honoraires »).*

N° 1263

### *Société à responsabilité limitée*

Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée. - Gérant non associé. - Révocation. - Modalités.

Dans le cas où la société à responsabilité limitée ne comporte qu'un seul associé, celui-ci est habile à prendre la décision de révoquer le gérant non associé au lieu et place de l'assemblée des associés.

**Com. - 9 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-11.631. - CA Paris, 2 décembre 2008.

Mme Favre, Pt. - M. Pietton, Rap. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Actualités - éclairage, n° 2840, p. 10 à 13, note Deen Gibrila (« La révocation du gérant non associé d'une EURL »), et n° 2847, p. 16, note Adeline Cerati-Gauthier (« EURL - Révocation du gérant »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 13, 1<sup>er</sup> avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 764 (« EURL : révocation du gérant non associé »), la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 5/10, mai 2010, décision n° 531, p. 501-502, et la revue Droit des sociétés, n° 5, mai 2010, commentaire n° 93, p. 27, note Dorothée Gallois-Cochet (« Inapplication de la procédure de convocation des assemblées prévue dans les statuts d'une SARL devenue une EURL »).*

N° 1264

### *Société commerciale (règles générales)*

Dissolution. - Liquidateur. - Responsabilité. - Domaine d'application. - Personne investie de la qualité de liquidateur de la société dissoute. - Caractère limitatif.

Les dispositions de l'article L. 237-12 du code de commerce ne s'appliquent qu'aux personnes investies de la qualité de liquidateur d'une société dissoute.

Dès lors, encourt la cassation, pour violation de ce texte par fausse application de celui-ci et pour violation de l'article 1382 du code civil par refus d'application de ce dernier, un arrêt d'une cour d'appel qui a retenu, sur le fondement du premier de ces textes, la responsabilité d'une personne se présentant comme

étant un « administrateur liquidateur », après avoir constaté que celle-ci n'avait pas été investie de la qualité de liquidateur de la société dissoute.

**Com. - 23 mars 2010.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 09-13.666. - CA Rennes, 13 février et 3 avril 2009.

Mme Favre, Pt. - M. Le Dauphin, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Tiffreau et Corlay, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit des sociétés, n° 6, juin 2010, commentaire n° 116, p. 27-28, note Dorothée Gallois-Cochet (« L'action en responsabilité contre le liquidateur de fait est soumise à la prescription de droit commun »). Voir également la Revue de jurisprudence de droit des affaires, n° 6/10, juin 2010, décision n° 640, p. 602-603.*

N° 1265

### *Sports*

Réglementation. - Rugby. - Règlements de la Ligue nationale de rugby. - Joueur professionnel. - Contrats et avenants. - Envoi à la Ligue. - Délai. - Respect. - Défaut. - Effet.

S'il résulte des règlements de la Ligue nationale de rugby que tout contrat et/ou avenant conclu entre un joueur et un club professionnel, pour les joueurs professionnels, doit impérativement être adressé à cette Ligue dans un délai de huit jours à compter de sa signature, aucun texte ne prévoit que le non-respect de ces règles est sanctionné par la nullité du contrat.

Une cour d'appel qui constate que le joueur professionnel, lié à un club, avait, hors la période des mutations, signé une convention avec un autre club, par laquelle il s'engageait à jouer pour celui-ci la saison suivante, a exactement décidé que l'absence d'homologation par la ligue nationale de rugby d'une telle convention, qui s'analysait en un précontrat, n'était pas de nature à en affecter la validité et que le joueur était tenu de respecter les engagements qu'il avait souscrits, de sorte que le non-respect de ses obligations justifiait l'application de la clause de dédit.

**Soc. - 17 mars 2010.**

*REJET*

N° 07-44. 468. - CA Montpellier, 18 juillet 2007.

Mme Mazars, Pt (f.f.). - M. Chollet, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Piwnica et Molinié, Av.

N° 1266

### *Statut collectif du travail*

Conventions et accords collectifs. - Conventions diverses. - Convention collective nationale du négoce et de distribution de combustibles solides, liquides, gazeux, produits pétroliers du 20 décembre 1985. - Chapitre VI. - Article 5. - Rupture du contrat de travail d'un salarié absent pour maladie pour pourvoir à son remplacement. - Domaine d'application. - Exclusion. - Licenciement pour motif économique. - Portée.

L'article 5 du chapitre VI de la convention collective nationale du négoce et de distribution de combustibles solides, liquides, gazeux, produits pétroliers du 20 décembre 1985, prévoyant qu'au cours de l'absence pour maladie, l'employeur qui décide de pourvoir au remplacement du salarié absent peut rompre le contrat de travail, à charge pour lui de verser à l'intéressé le délai-congé sous forme d'indemnité et, le cas échéant, l'indemnité de licenciement, et que cette décision ne pourra



être notifiée qu'après la fin de la période d'indemnisation à 100 %, n'est pas applicable en cas de licenciement pour motif économique.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt d'une cour d'appel décidant que l'indemnisation, pour son arrêt de travail, d'un salarié licencié à la suite de la liquidation judiciaire de l'entreprise n'était due que jusqu'à la fin du contrat de travail.

**Soc. - 10 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-70.405. - CA Douai, 29 février 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Linden, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP Capron, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 430, p. 379-380.*

N° **I 267**

### *Statut collectif du travail*

Conventions et accords collectifs. - Conventions diverses. - Hôpitaux privés. - Convention nationale des établissements privés d'hospitalisation à but non lucratif. - Avenant n° 2002-02 du 25 mars 2002. - Réforme du système de rémunération. - Article 08.01.1. - Prime d'ancienneté. - Calcul. - Ancienneté à prendre en compte. - Détermination.

L'avenant n° 2002-02 du 25 mars 2002 à la convention collective nationale du 31 octobre 1951 des établissements privés d'hospitalisation, de soins, de cure et de garde à but non lucratif opère une réforme du système de rémunération reposant sur l'abandon des grilles et leur remplacement par des coefficients. Suivant l'article 08.01.1 de l'avenant, au salaire de base est appliquée une prime d'ancienneté de 1 % par année de services effectifs, dans la limite de 30 %. Le nouveau système de rémunération, intégrant la prime d'ancienneté, se substitue à l'ensemble des éléments de rémunération existant au moment du passage à la convention collective rénovée.

Il en résulte que la durée de l'ancienneté à prendre en compte pour le calcul de cette prime correspond à la totalité des services effectifs accomplis par le salarié dans l'entreprise.

**Soc. - 10 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-44.964. - CA Paris, 16 septembre 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Sommé, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, M<sup>e</sup> Carbonnier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 462, p. 403-404.*

N° **I 268**

### *Succession*

Rapport. - Choses sujettes à rapport. - Frais d'entretien et de nourriture. - Conditions. - Volonté du défunt. - Portée.

Selon l'article 852 du code civil, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, les frais de nourriture et d'entretien ne doivent pas être rapportés à la succession, à moins que le défunt ait manifesté la volonté d'obliger le successible au rapport.

Dès lors qu'il n'a pas été soutenu que les défunts avaient manifesté la volonté d'obliger leur fille à rapporter le montant des frais d'entretien et de nourriture, ces frais n'avaient pas à être rapportés.

**1<sup>er</sup> Civ. - 3 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-20.428. - CA Aix-en-Provence, 12 juin 2008.

M. Pluyette, Pt (f.f.), Pt. - Mme Bignon, Rap. - M<sup>e</sup> Bouthors, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 5, mai 2010, Jurisprudence, p. 236, note Frédéric Bicheron (« Le rapport des frais d'entretien et de nourriture »). Voir également La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 18, 7 mai 2010, Jurisprudence, n° 1184, p. 23-24, note Véronique Barabé-Bouchard (« Dispense de rapport à la succession des parents des frais de nourriture et d'entretien d'un enfant majeur »), la revue Droit de la famille, n° 4, avril 2010, commentaire n° 62, p. 29-30, note Bernard Beignier (« Rapport des frais d'entretien et d'indemnité d'occupation »), et la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3821, p. 50-51, note Élodie Pouliquen (« Les frais d'entretien et de nourriture ne sont pas rapportables »).*

N° **I 269**

### *Suspicion légitime*

Cas. - Partialité. - Défaut. - Applications diverses.

En application de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un tribunal impartial, l'exigence d'impartialité devant s'apprécier objectivement.

Méconnaît dès lors les exigences de ce texte l'arrêt qui mentionne que le délibéré de la cour d'appel s'est déroulé en présence de l'un des membres de la formation du tribunal ayant prononcé le jugement déféré, la présence de ce juge à son délibéré étant de nature à faire peser sur la juridiction un soupçon légitime de partialité.

**2<sup>e</sup> Civ. - 11 mars 2010.**

*CASSATION*

N° 08-19.320. - CA Grenoble, 25 juin 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Boval, Rap. - M. Mazard, Av. Gén. - M<sup>e</sup> de Nervo, SCP Capron, Av.

N° **I 270**

### *Suspicion légitime*

Cas. - Partialité. - Défaut. - Applications diverses.

L'information donnée par un avoué des faibles chances de succès d'une procédure ne constitue pas un fait de nature à faire peser sur les magistrats de la cour d'appel un soupçon légitime de partialité.

**2<sup>e</sup> Civ. - 18 mars 2010.**

*REJET*

N° 10-01.088. - CA Bordeaux, 19 janvier 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. Vasseur, Rap. - M. Maynial, P. Av. Gén.

N° **I 271**

### *Syndicat professionnel*

Droits syndicaux. - Exercice. - Atteinte. - Limitations à l'acquisition de la personnalité juridique. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Selon la Convention n° 87 de l'Organisation internationale du travail (OIT) relative à la liberté syndicale et à la protection du droit syndical, ratifiée par la France, l'acquisition de la personnalité juridique par les syndicats ne peut pas être subordonnée à des



conditions de nature à mettre en cause l'exercice de leur liberté d'élaborer leurs statuts, d'élire leurs représentants, de formuler leur programme d'action et de s'affilier à des fédérations ou confédérations. Il en résulte que l'exercice de ces libertés par un syndicat ne peut pas entraîner la perte de sa personnalité juridique.

Doit dès lors être cassé le jugement qui, pour annuler une liste de candidats déposée le 14 mai 2009 en vue du premier tour des élections professionnelles dans une entreprise par un syndicat, retient que ce dernier, créé en 2001, n'a pas l'ancienneté de deux années requise par les articles L. 2314-3 et L. 2324-4 du code du travail aux motifs qu'il n'établit pas que la composition de son bureau et la liste de ses adhérents seraient les mêmes qu'avant le changement de ses statuts, le 7 mai 2009, et que le changement radical d'orientation décidé à cette date par un syndicat se réclamant jusqu'alors des valeurs chrétiennes et adhérant à la Confédération française des travailleurs chrétiens en un syndicat laïque s'obligeant dorénavant à prendre en compte les orientations de l'UNSA et de la Fédération autonome des transports UNSA constitue une modification substantielle ayant entraîné la création d'un nouveau syndicat, alors qu'il résulte de ces constatations que le syndicat n'avait fait qu'exercer ses libertés garanties par la Convention susvisée.

**Soc. - 3 mars 2010.**  
CASSATION

N° 09-60.283. - TI Aulnay-sous-Bois, 19 juin 2009.

Mme Mazars, Pt (f.f.). - M. Béraud, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue La Semaine juridique, édition social, n° 19-20, 11 mai 2010, Jurisprudence, n° 1190, p. 38 à 40, note Bernard Gauriau (« Liberté syndicale et représentativité syndicale »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 445, p. 392, et la revue Droit social, n° 6, juin 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 722-723, note Franck Petit.*

N° 1272

## *Syndicat professionnel*

Droits syndicaux. - Exercice. - Domaine d'application. - Délégué syndical. - Désignation. - Conditions. - Syndicat représentatif. - Dispositions transitoires de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008. - Portée.

Si les dispositions transitoires des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ont maintenu, jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles postérieures à la date de publication de la loi, à titre de présomption qui n'est pas susceptible de preuve contraire, la représentativité des syndicats à qui cette qualité était reconnue avant cette date, soit par affiliation à l'une des organisations syndicales représentatives au niveau national ou interprofessionnel, soit parce qu'ils remplissaient les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail alors en vigueur, les nouvelles dispositions légales, interprétées à la lumière des articles 6 et 8 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, n'excluent pas qu'un syndicat qui ne bénéficie pas de cette présomption puisse établir sa représentativité, soit par affiliation postérieure à l'une des organisations syndicales représentatives au niveau national ou interprofessionnel, soit en apportant la preuve qu'il remplit les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction issue de cette loi, à la seule exception de l'obtention d'un score électoral de 10 %, auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise.

Doit dès lors être cassé le jugement qui, pour débouter une entreprise de sa demande en annulation de la nouvelle

désignation, le 26 février 2009, en qualité de délégué syndical, d'un salarié précédemment désigné le 17 septembre 2008 et entre-temps remplacé, retient notamment que l'absence de contestation de la première désignation emportait reconnaissance de fait, par l'employeur, de la représentativité du syndicat, alors que la nouvelle désignation d'un délégué syndical au cours de la période transitoire prévue par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ouvre une nouvelle faculté pour l'employeur, jusqu'aux prochaines élections professionnelles, de contester la représentativité d'un syndicat qui ne bénéficie pas des présomptions édictées par l'article 11 IV de la loi.

**Soc. - 31 mars 2010.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 09-60.115. - TI Puteaux, 31 mars 2009.

Mme Morin, Pt (f.f.). - Mme Darret-Courgeon, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 530, p. 461-462.*

**Communiqué**  
(commun aux n° 1273, 1274 et 1275 ci-dessous)

Dans deux arrêts prononcés le 10 mars 2010 (pourvois n° 09-60.065, Elidis c/ CGT, et n° 09-60.246, Sud c/ Abilis), la chambre sociale de la Cour de cassation précise la portée des dispositions transitoires des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale.

La loi du 20 août 2008 a profondément modifié les règles de représentativité des organisations syndicales dans l'entreprise. Jusqu'à l'adoption de la loi, tout syndicat affilié à l'une des cinq grandes confédérations nationales considérées comme représentatives au niveau national (la Confédération générale du travail, Force ouvrière, la Confédération française démocratique du travail, la Confédération française des travailleurs chrétiens et la Confédération française de l'encadrement - confédération générale des cadres) bénéficiait d'une présomption irréfragable de représentativité au niveau de l'entreprise. Ainsi, il pouvait, de plein droit, désigner un délégué syndical, constituer une section syndicale, disposer de locaux et de panneaux d'affichage et présenter des listes au premier tour des élections professionnelles, sans avoir, depuis un arrêt du 27 mai 1997, à justifier de la présence des adhérents constituant la section syndicale ou de son activité au sein de l'entreprise. Les autres organisations syndicales pouvaient, elles aussi, être reconnues comme représentatives au niveau d'une entreprise ou d'une branche d'activité et bénéficier des mêmes avantages, à condition qu'elles soient indépendantes et qu'elles démontrent leur influence dans l'entreprise, compte tenu de leurs effectifs, des cotisations, de leur expérience et de leur ancienneté, outre leur attitude patriotique pendant l'Occupation.

La loi du 20 août 2008 a fixé de nouvelles règles de détermination de la représentativité des organisations syndicales aux différents niveaux de l'action syndicale. Désormais, selon le nouvel article L. 2121-1 du code du travail, pour être considérée comme représentative aux différents niveaux de l'action syndicale, entreprise ou établissement, branches professionnelles, niveau national et interprofessionnel, une organisation syndicale doit satisfaire à un certain nombre de critères cumulatifs énumérés par ce texte : respect des valeurs républicaines, indépendance, transparence financière, ancienneté minimale de deux ans dans le champ professionnel et géographique couvrant le niveau de négociation, influence, effectif, cotisations et audience. Pour l'appréciation de ce dernier critère au sein de l'entreprise, l'article L. 2122-1 pose comme condition d'avoir recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des élections professionnelles. Le seul fait d'adhérer à une confédération nationale considérée comme représentative au niveau national ne suffit donc plus

à faire présumer la représentativité du syndicat au sein de l'entreprise s'il n'a pas recueilli ce nombre de voix. Cependant, et de façon transitoire, jusqu'à l'organisation des premières élections professionnelles, l'article 11 IV de la loi a prévu que les syndicats affiliés à l'une des cinq confédérations considérées, à la date de la publication du texte, comme représentatives au niveau national demeureraient présumés représentatifs dans l'entreprise.

La question posée par les pourvois était celle de savoir si, pendant cette période transitoire - qui, selon les échéances électorales dans les entreprises, peut courir jusqu'au 20 août 2012 -, un syndicat qui ne bénéficie pas de la présomption de l'article 11 IV peut cependant, soit en raison de son affiliation, postérieure à la publication de la loi, à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel (pourvoi n° 09-60.065, Elidis c/ CGT), soit en apportant la preuve de sa représentativité au jour où il se prévaut de celle-ci, obtenir la qualité représentative lui permettant de désigner un ou plusieurs délégués syndicaux (pourvoi n° 09-60.246, Sud c/ Abilis), ou exercer d'autres prérogatives subordonnées à une condition de représentativité (pourvoi n° 09-60.282, Pôle emploi Auvergne c/ Sud).

La réponse à cette question dépendait du point de savoir si les dispositions transitoires de la loi du 2 août 2008 avaient entendu accorder aux seules organisations syndicales existantes à la date de la publication de la loi la faculté d'être considérées de plein droit comme étant représentatives, ou si elles avaient seulement entendu faire bénéficier celles-ci d'une simple présomption de représentativité, afin d'éviter des remises en cause brutales de leur statut pendant la période transitoire, tout en laissant ouverte la faculté pour les autres syndicats d'établir leur représentativité.

Constatant que le texte n'énonce pas « *sont seules présumées représentatives* » ou encore « *sont représentatives* », mais seulement « *sont présumées représentatives* », et que ni les travaux parlementaires ni la position commune du 9 avril 2008 des partenaires sociaux ne donnent sur ce sujet une indication claire du choix du législateur, la Cour de cassation, l'interprétant à la lumière des principes constitutionnels de liberté syndicale et de participation, s'est prononcée en faveur de la seconde solution, la plus ouverte. Elle a ainsi considéré que les dispositions transitoires de la loi n'excluaient pas qu'un syndicat qui ne bénéficiait pas de cette présomption puisse établir sa représentativité, soit par affiliation postérieure à l'une des organisations syndicales représentatives au niveau national ou interprofessionnel, soit en apportant la preuve qu'il remplissait bien les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail, à la seule exception de l'obtention d'un score électoral de 10 %, auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise.

Cette solution permet de garantir l'accès à la négociation collective pour tous les syndicats en mesure d'établir, pendant la période transitoire, qu'ils remplissent les critères de représentativité tels qu'ils ont été redéfinis par le législateur, étant observé que, comme les syndicats présumés représentatifs, leur représentativité sera soumise à l'épreuve des suffrages des électeurs et se verra confirmée ou infirmée, selon les résultats qu'obtiendront leurs candidats au premier tour des premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise ou l'établissement.

Le droit de négociation collective est en effet un élément du principe de participation énoncé à l'alinéa 8 du préambule de la Constitution et un élément de la liberté syndicale (Conseil constitutionnel, 6 novembre 1996, décision n° 96-383 DC), garanti également par les textes internationaux.

Ces arrêts ont été rendus sur avis non conforme de l'avocat général.

N° 1273

## Syndicat professionnel

Droits syndicaux. - Exercice. - Domaine d'application. - Délégué syndical. - Désignation. - Conditions. - Syndicat représentatif. - Dispositions transitoires de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008. - Portée.

Si les dispositions transitoires des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ont maintenu, jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles postérieures à la publication de la loi, à titre de présomption, laquelle n'est pas susceptible de preuve contraire, la représentativité des syndicats à qui cette qualité était reconnue avant la date de cette publication, soit par affiliation à l'une des organisations syndicales représentatives au niveau national ou interprofessionnel, soit parce qu'ils remplissaient les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail alors en vigueur, les dispositions légales de la loi du 20 août 2008, interprétées à la lumière des articles 6 et 8 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, n'excluent pas qu'un syndicat qui ne bénéficie pas de cette présomption puisse établir sa représentativité, soit par affiliation postérieure à l'une de ces organisations syndicales représentatives, soit en apportant la preuve qu'il remplit les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction issue de cette loi, à la seule exception de l'obtention d'un score électoral de 10 %, auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise.

En conséquence, un tribunal d'instance retient à bon droit qu'un syndicat qui s'est affilié à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel, même si cette affiliation est postérieure à la publication de la loi du 20 août 2008, peut désigner un délégué syndical dans une entreprise.

**Soc. - 10 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-60.065. - TI Poissy, 13 février 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit du travail, n° 5, mai 2010, Chroniques, p. 308 à 311, note Georges Borenfreund (« La possibilité ouverte à des syndicats d'établir leur représentativité pendant la période transitoire »). Voir également la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Droit du travail - Repères, n° 2873, p. 48 à 50, note Alain Chevillard (« La Cour de cassation ouvre trois voies d'accès à la représentativité syndicale pendant la période transitoire »), la revue Droit social, n° 5, mai 2010, p. 548 à 556, note Marie-Laure Morin (« La représentativité des syndicats dans l'entreprise pendant la période transitoire de la loi du 20 août 2008 »), La Semaine juridique, édition social, n° 21, 25 mai 2010, Jurisprudence, n° 1204, p. 34 à 36, note Bernard Gauriau (« Représentativité par affiliation et date d'appréciation de la représentativité prouvée pendant la période transitoire »), La Semaine juridique, édition générale, n° 12, 22 mars 2010, Jurisprudence, n° 318, p. 589, note Arnaud Martinon (« La représentativité syndicale : nouvelle interprétation des dispositions transitoires »), et cette même revue, n° 15, 12 avril 2010, Jurisprudence, n° 421, p. 775 à 778, note Franck Petit (« L'application dans le temps de la réforme de la représentativité syndicale »), La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 20, 20 mai 2010, Jurisprudence, n° 1487, p. 48 à 50, note Patricia Pochet (« Représentativité des syndicats au niveau de l'entreprise durant la période transitoire résultat de la loi du 20 août 2008 »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 442, p. 386 à 390.*

N° 1274

## Syndicat professionnel

Droits syndicaux. - Exercice. - Domaine d'application. - Délégué syndical. - Désignation. - Conditions. - Syndicat représentatif. - Dispositions transitoires de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008. - Portée.

Si les dispositions transitoires des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ont maintenu, jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles postérieures à la publication de la loi, à titre de présomption qui n'est pas susceptible de preuve contraire, la représentativité des syndicats à qui cette qualité était reconnue avant cette date, soit par affiliation à l'une des organisations syndicales représentatives au niveau national ou interprofessionnel, soit parce qu'ils remplissaient les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail alors en vigueur, les nouvelles dispositions légales, interprétées à la lumière des articles 6 et 8 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, n'excluent pas qu'un syndicat qui ne bénéficie pas de cette présomption puisse établir sa représentativité, soit par affiliation postérieure à l'une de ces organisations syndicales représentatives, soit en apportant la preuve qu'il remplit les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction issue de cette loi, à la seule exception de l'obtention d'un score électoral de 10 %, auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise.

Doit être par conséquent cassé le jugement qui annule la désignation d'un délégué syndical au motif que le syndicat à l'origine de la désignation, qui n'est pas affilié à une organisation représentative au niveau national, n'établit pas sa représentativité dans l'entreprise au 21 août 2008.

**Soc. - 10 mars 2010.**

CASSATION

N° 09-60.246. - TI Toulouse, 25 mai 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Lalande, Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de droit du travail, n° 5, mai 2010, Chroniques, p. 308 à 311, note Georges Borenfreund (« La possibilité ouverte à des syndicats d'établir leur représentativité pendant la période transitoire »). Voir également la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Droit du travail - Repères, n° 2873, p. 48 à 50, note Alain Chevillard (« La Cour de cassation ouvre trois voies d'accès à la représentativité syndicale pendant la période transitoire »), la revue Droit social, n° 5, mai 2010, p. 548 à 556, note Marie-Laure Morin (« La représentativité des syndicats dans l'entreprise pendant la période transitoire de la loi du 20 août 2008 »), La Semaine juridique, édition social, n° 21, 25 mai 2010, Jurisprudence, n° 1204, p. 34 à 36, note Bernard Gauriau (« Représentativité par affiliation et date d'appréciation de la représentativité prouvée pendant la période transitoire »), le Recueil Dalloz, n° 14, 8 avril 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 820 à 822, note Bertrand Ines (« Représentativité des syndicats : portée de la loi du 20 août 2008 »), La Semaine juridique, édition générale, n° 12, 22 mars 2010, Jurisprudence, n° 318, p. 589, note Arnaud Martinon (« La représentativité syndicale : nouvelle interprétation des dispositions transitoires »), cette même revue, n° 15, 12 avril 2010, Jurisprudence, n° 421, p. 775 à 778, note Franck Petit (« L'application dans le temps de la réforme de la représentativité syndicale »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 442, p. 386 à 390.*

N° 1275

## Syndicat professionnel

Droits syndicaux. - Exercice. - Domaine d'application. - Délégué syndical. - Désignation. - Conditions. - Syndicat représentatif. - Dispositions transitoires de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008. - Portée.

Si les dispositions transitoires des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ont maintenu, jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles postérieures à la date de publication de la loi, à titre de présomption qui n'est pas susceptible de preuve contraire, la représentativité des syndicats à qui cette qualité était reconnue avant cette date, soit par affiliation à l'une des organisations syndicales représentatives au niveau national ou interprofessionnel, soit parce qu'ils remplissaient les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail alors en vigueur, les nouvelles dispositions légales, interprétées à la lumière des articles 6 et 8 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, n'excluent pas qu'un syndicat qui ne bénéficie pas de cette présomption puisse établir sa représentativité, soit par affiliation postérieure à l'une de ces organisations syndicales représentatives, soit en apportant la preuve qu'il remplit les critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction issue de cette loi, à la seule exception de l'obtention d'un score électoral de 10 %, auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise.

Il s'ensuit que c'est à bon droit qu'un tribunal d'instance qui a constaté que la représentativité de la fédération Solidaires Sud Emploi pendant la période transitoire avait été reconnue par l'employeur, qui lui avait accordé les moyens syndicaux réservés par l'accord d'entreprise du 22 décembre 2008 aux syndicats représentatifs et n'avait pas contesté la désignation par cette même fédération, en janvier 2009, de délégués syndicaux centraux toujours en fonction, de sorte que n'avait pas été ouverte une nouvelle faculté de contestation de la représentativité du syndicat, a décidé qu'elle remplissait la condition de représentativité imposée par l'accord du 22 décembre 2008 pour la désignation de représentants syndicaux au CHSCT de Pôle emploi.

**Soc. - 10 mars 2010.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-60.282. - TI Clermont-Ferrand, 16 juin 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 49, mai 2010, Droit du travail - Repères, n° 2873, p. 48 à 50, note Alain Chevillard (« La Cour de cassation ouvre trois voies d'accès à la représentativité syndicale pendant la période transitoire »). Voir également la revue Droit social, n° 5, mai 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 602 à 604, note Franck Petit, et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 442, p. 386 à 390.*

**Note sous Soc., 10 mars 2010,  
n° 1273 à 1275 ci-dessus.**

Ces trois arrêts précisent la portée des dispositions transitoires des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, relatifs à la représentativité des syndicats dans l'entreprise et à la possibilité de désigner un délégué syndical alors que les premières élections professionnelles postérieures à la publication de la loi n'ont pas encore eu lieu.

La loi du 20 août 2008, d'application immédiate, a modifié les critères de la représentativité syndicale au niveau de l'entreprise ou de l'établissement, énoncés par l'article L. 2121-1 du code du travail, pour introduire, à côté d'anciens critères maintenus, celui de l'audience électorale, en application du nouvel



article L. 2122-1 du code du travail, le syndicat représentatif devant recueillir au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des élections des titulaires du comité d'entreprise ou, à défaut, de la délégation unique ou des délégués du personnel. Parallèlement, l'ancien article L. 2122-1 du code du travail, dont résultait la présomption irréfragable de représentativité par affiliation à une organisation syndicale reconnue représentative au niveau national et interprofessionnel, a été abrogé.

Dans l'attente des résultats des premières élections professionnelles postérieures à la publication de la loi, dans les entreprises, et de leur possibilité de regroupement dans les branches professionnelles et au niveau interprofessionnel, l'article 11 de la loi a maintenu, à titre de présomption, la représentativité des syndicats qui étaient reconnus représentatifs avant la date de la publication de la loi. Au niveau de l'entreprise, l'article 11 IV précise qu'est ainsi présumé représentatif « tout syndicat affilié à l'une des organisations syndicales de salariés présumées représentatives au niveau national et interprofessionnel à la date de la publication [de la loi], ainsi que tout syndicat représentatif à ce niveau à la date de la publication de la loi ». De façon complémentaire, l'article 13 de la loi prévoit que les délégués syndicaux désignés avant la publication de la loi demeurent en fonction et prévoit, dans son alinéa 2, que « chaque syndicat représentatif dans l'entreprise ou l'établissement à la date de cette publication peut désigner un ou plusieurs délégués syndicaux dans l'entreprise ou l'établissement, conformément aux articles L. 2143-3 et L. 2143-6 du code du travail dans leur rédaction antérieure à ladite publication ».

La question posée par les pourvois était celle de savoir si, pendant cette période transitoire - qui, selon les échéances électorales dans les entreprises, peut courir, compte tenu de la durée des mandats, jusqu'au 20 août 2012 -, un syndicat qui ne bénéficie pas de la présomption de l'article 11 IV peut cependant, soit en raison de son affiliation, postérieure à la publication de la loi, à une organisation syndicale représentative au niveau national et interprofessionnel (pourvoi n° 09-60.065, Elidis c/ CGT), soit en apportant la preuve de sa représentativité au jour où il se prévaut de celle-ci, obtenir la qualité représentative lui permettant de désigner un ou plusieurs délégués syndicaux (pourvoi n° 09-60.246, Sud c/ Abilis), ou exercer d'autres prérogatives subordonnées à une condition de représentativité (pourvoi n° 09-60.282, Pôle emploi Auvergne c/ Sud). Les réponses des tribunaux d'instance saisis ont été diverses.

Les litiges soumis à la Cour de cassation révèlent une difficulté d'interprétation des dispositions transitoires. Ont-elles entendu « photocopier » la représentativité des organisations syndicales existantes à la date de la publication de la loi, en figeant à cette date la situation, de telle sorte que seuls les syndicats représentatifs au 21 août peuvent se prévaloir, pendant toute la période transitoire, de cette représentativité et désigner un délégué syndical, la porte étant fermée aux autres syndicats ? Ou ont-elles seulement posé une règle de présomption - dont il a été jugé qu'elle n'était pas susceptible de preuve contraire (Soc., 8 juillet 2009, *Bull.* 2009, V, n° 180) -, en faveur des syndicats représentatifs au 21 août 2008, afin d'éviter des remises en cause brutales de la représentativité de ces syndicats pendant la période transitoire, tout en laissant ouverte la faculté pour les autres syndicats d'établir leur représentativité, soit du fait d'une affiliation, postérieure à l'entrée en vigueur de la loi, à une organisation syndicale présumée représentative, soit en rapportant la preuve qu'ils sont devenus représentatifs dans l'entreprise ?

Constatant que le texte n'énonce pas « sont seules présumées représentatives » ou encore « sont représentatives », mais seulement « sont présumées représentatives », et que ni les travaux parlementaires ni la position commune du 9 avril 2008 des partenaires sociaux ne donnent sur ce sujet une indication claire du choix du législateur, la Cour de cassation a interprété le texte à la lumière des principes constitutionnels de liberté

syndicale et de participation, pour retenir une solution ouverte. Comme en témoigne l'attendu de principe commun au trois arrêts, la même solution est apportée, qu'il s'agisse de la représentativité par affiliation (Elidis) ou de la représentativité prouvée (Abilis, Pôle emploi Auvergne), pour laquelle ces arrêts précisent qu'est applicable le texte en vigueur fixant les critères nouveaux de la représentativité, à l'exception, bien évidemment, du seuil d'audience de 10 %.

Il résulte de ces décisions que ce n'est qu'à compter des nouvelles élections professionnelles que l'appréciation de la représentativité sera périodique. Pendant la période transitoire, un syndicat peut donc être volontairement reconnu représentatif, ce qui est le cas lorsque la désignation d'un délégué syndical n'a pas été contestée dans le délai de forclusion (Pôle emploi). Mais, la représentativité pouvant évoluer jusqu'à la fin de la période transitoire, la faculté de contester la représentativité d'un syndicat demeure à l'occasion de la nouvelle désignation d'un délégué syndical pendant cette période qui ouvre un nouveau délai de contestation ; la représentativité devra alors être appréciée par le juge selon les nouveaux critères de la représentativité, à l'exception du score électoral (Sonodina, 31 mars 2010, pourvoi n° 09-60.115 supra, n° 1272)

Cette solution permet de garantir l'accès à la négociation collective pour tous les syndicats en mesure d'établir, pendant la période transitoire, qu'ils remplissent les critères de représentativité tels qu'ils ont été redéfinis par le législateur, étant observé que, comme les syndicats présumés représentatifs, leur représentativité sera soumise à l'épreuve des suffrages des électeurs et se verra confirmée ou infirmée selon les résultats qu'obtiendront leurs candidats au premier tour des premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise ou l'établissement.

Le droit de négociation collective est en effet un élément du principe de participation énoncé à l'alinéa 8 du préambule de la Constitution et un élément de la liberté syndicale (Conseil constitutionnel, 6 novembre 1996 décision n° 96-383 DC), garanti également par les textes internationaux.

N° 1276

## Transports aériens

Personnel. - Personnel navigant professionnel. - Contrat de travail. - Défaut d'exécution. - Article 3.1.3 de l'annexe I du décret n° 91-660 du 11 juillet 1991. - Abstention d'un membre de l'équipage en raison d'une déficience ressentie. - Sanction du salarié. - Exclusion.

Selon l'article 3.1.3 de l'annexe I du décret n° 91-660 du 11 juillet 1991, tout membre de l'équipage doit s'abstenir d'exercer ses fonctions dès qu'il ressent une déficience quelconque de nature à lui faire croire qu'il ne remplit pas les conditions d'aptitude nécessaires à l'exercice de ses fonctions.

Il en résulte qu'un tel devoir d'abstention dépend de la seule appréciation subjective du salarié concerné et que l'employeur ne peut sanctionner le salarié qui invoque ce devoir pour ne pas effectuer un vol en remplacement.

**Soc. - 16 mars 2010.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 08-44.564 et 08-44.565. - CA Bastia, 30 juillet 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Mansion, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Delvolvé, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 476, p. 414-415. Voir également la revue Droit social, n° 6, juin 2010, Actualité jurisprudentielle, p. 715-716, note Patrick Chaumette.



N° 1277

## 1<sup>o</sup> Travail

Profession déterminée. - Vente au détail de denrées alimentaires. - Article L. 221-17 devenu L. 3132-29 du code du travail. - Domaine d'application.

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

Repos hebdomadaire. - Infractions. - Peines. - Cumul. - Pluralité de qualifications. - Conséquences.

1<sup>o</sup> La vente au détail de denrées alimentaires constitue une profession déterminée au sens de l'article L. 221-17 devenu L. 3132-29 du code du travail, lequel a pour objet de garantir, sur le fondement d'un accord professionnel, une concurrence équilibrée entre les établissements ayant une activité commune.

2<sup>o</sup> Les infractions à la règle du repos dominical prescrite par l'article L. 221-5 du code du travail, devenu L. 3132-3, et les infractions à un arrêté préfectoral pris en application de l'article L. 221-17 du même code, devenu L. 3132-29, prescrivant la fermeture au public un jour de la semaine, lorsqu'elles sont commises concomitamment, doivent être réprimés distinctement, ces infractions comportant des éléments constitutifs spécifiques.

**Crim. - 16 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-88.418. - CA Aix-en-Provence, 18 novembre 2008.

M. Louvel, Pt. - Mme Degorce, Rap. - M. Salvat, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, Av.

N° 1278

## 1<sup>o</sup> Travail

Repos dominical. - Loi du 10 août 2009. - Infractions constatées avant son entrée en vigueur. - Effet.

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

Repos dominical. - Concours d'infractions. - Peine. - Amende. - Cumul.

1<sup>o</sup> La loi du 10 août 2009, qui réaffirme le principe du repos dominical et vise à adapter, sous certaines conditions, les dérogations à ce principe dans les communes et zones touristiques et thermales ainsi que dans certaines agglomérations pour les salariés volontaires, n'a pas eu pour effet de priver de support légal les infractions au repos dominical constatées avant son entrée en vigueur.

2<sup>o</sup> Selon l'article R. 262-1 du code du travail dans sa rédaction issue du décret du 6 août 1992, aujourd'hui devenu l'article R. 3135-2 du même code, les contraventions à la règle du repos dominical donnent lieu, qu'elles aient été commises une seule fois ou à plusieurs reprises, à autant d'amendes qu'il y a de personnes irrégulièrement employées.

**Crim. - 16 mars 2010.**

*REJET*

N° 09-82.198. - CA Paris, 27 février 2009.

M. Louvel, Pt. - Mme Guirimand, Rap. - M. Finielz, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 16, 19 avril 2010, Jurisprudence, n° 441, p. 820 (« Repos dominical : la loi du 10 août 2009 n'a pas pour effet de priver de support légal les infractions constatées avant son entrée en vigueur »).*

N° 1279

## Travail temporaire

Contrat de mission. - Conditions de forme. - Contrat écrit. - Signature par le salarié. - Refus délibéré de signer. - Portée.

La fraude corrompt tout. Si la signature d'un contrat écrit, imposée par la loi dans les rapports entre l'entreprise de travail temporaire et le salarié afin de garantir qu'ont été observées les conditions à défaut desquelles toute opération de prêt de main-d'œuvre est interdite, a le caractère d'une prescription d'ordre public dont l'omission entraîne, à la demande du salarié, la requalification en contrat de droit commun à durée indéterminée, il en va autrement lorsque le salarié a délibérément refusé de signer le contrat de mission dans une intention frauduleuse.

Dès lors, la cour d'appel qui, par motifs propres et adoptés, a relevé que le salarié avait refusé de signer les contrats de mission qui lui avaient été adressés dans le seul but de se prévaloir ultérieurement de l'irrégularité résultant du défaut de signature en a exactement déduit qu'il n'y avait pas lieu à requalification.

**Soc. - 24 mars 2010.**

*REJET*

N° 08-45.552. - CA Lyon, 3 mars 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Ludet, Rap. - M. Lalande, Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 71, mai 2010, Actualités, n° 3798, p. 12-13, note Cécile Le Gallou (« Refus de signer le contrat : attention à la fraude ! »). Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 22, 1<sup>er</sup> mai 2010, Jurisprudence, n° 1217, p. 31-32, note François Boussez (« Intérim : la fraude corrompt tout »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 572, p. 499-500.*

N° 1280

## Travail réglementation, durée du travail

Repos et congés. - Repos hebdomadaire. - Repos dominical. - Inobservation par l'employeur. - Procédure de référé de l'inspecteur du travail. - Moyens de preuve. - Détermination. - Portée.

L'inspecteur du travail qui, faisant application de l'article L. 3132-31, saisit en référé le président du tribunal de grande instance, afin qu'il prenne toutes mesures propres à faire cesser le travail illicite du dimanche de salariés d'établissements de vente au détail et de prestations de services au consommateur, n'est pas tenu de dresser le procès-verbal prévu par l'article L. 8113-7 du code du travail au soutien d'éventuelles poursuites pénales ; il lui appartient seulement d'établir par tous moyens, et en usant des pouvoirs qu'il tient des articles L. 8113-1, L. 8113-2 et L. 8113-4 du code du travail, l'emploi illicite qu'il entend faire cesser et dont il atteste dans le cadre de l'assignation.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour rejeter la demande de l'inspecteur du travail d'ordonner la fermeture le dimanche d'un magasin, sous astreinte, lui reproche de ne pas avoir constaté l'infraction par procès-verbal, conformément à l'article L. 8113-7 du code du travail.

**Soc. - 10 mars 2010.**  
CASSATION

N° 08-17.044. - CA Nancy, 7 avril 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Gosselin, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 15, 13 avril 2010, Jurisprudence, n° 1149, p. 23 à 25, note Isabelle Beyneix (« Travail illicite du dimanche et saisine du président du tribunal de grande instance par l'inspecteur du travail »). Voir également la Revue de droit du travail, n° 5, mai 2010, Chroniques, p. 302, note Marc Vericel (« Preuve des infractions au repos dominical : absence de nécessité d'un procès-verbal de l'inspecteur du travail »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 5/10, mai 2010, décision n° 434, p. 383.*

N° 1281

**Travail réglementation,  
rémunération**

Salaire. - Égalité des salaires. - Atteinte au principe. - Défaut. - Conditions. - Éléments objectifs justifiant la différence de traitement. - Office du juge.

Une cour d'appel qui constate que deux salariés exerçant la même fonction, titulaires, l'un, d'un BTS « expression visuelle » nécessitant deux années d'études, l'autre, d'un diplôme d'études supérieures spécialisées en ingénierie multimédia imposant cinq années d'études, peut décider que ces diplômes, utiles à l'exercice des fonctions occupées, sanctionnant des formations professionnelles de niveaux et durées inégales, constituent une raison objective et pertinente justifiant, au regard du principe « à travail égal, salaire égal », la différence de rémunération.

**Soc. - 17 mars 2010.**  
REJET

N° 08-43.088. - CA Toulouse, 30 avril 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Fossaert, Rap. - M. Foerst, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 14, 5 avril 2010, Jurisprudence, n° 385, p. 715, note Nathalie Dedessus-Le-Moustier (« Inégalité de rémunération fondée sur une différence de diplômes »). Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 6/10, juin 2010, décision n° 519, p. 452-453.*

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

**Commission nationale  
de réparation des détentions**

N° 1284

**Réparation à raison d'une détention**

Préjudice. - Indemnisation. - Conditions. - Lien de causalité avec la détention. - Détermination.

Est établie l'existence d'un lien de causalité entre la détention et la cessation de l'activité de l'entreprise que dirigeait le requérant, dès lors que l'incarcération de celui-ci a provoqué le retrait immédiat du principal client et des concours bancaires de

N° 1282

**Urbanisme**

Déclaration préalable. - Aménagement de terrains. - Installation de caravanes constituant l'habitat permanent du propriétaire. - Installation sans autorisation. - Effet.

L'installation de caravanes constituant l'habitat permanent du propriétaire du terrain d'assiette est soumise à déclaration préalable.

Il s'ensuit qu'une telle installation, sans autorisation préalable, sur un terrain situé en zone non constructible du plan d'occupation des sols et en zone rouge du plan de prévention des risques d'inondation constitue un trouble manifestement illicite et que l'enlèvement des caravanes ne viole pas l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

**3<sup>e</sup> Civ. - 3 mars 2010.**  
REJET

N° 08-21.911. - CA Toulouse, 20 octobre 2008.

M. Lacabarats, Pt. - M. Mas, Rap. - M. Cuinat, Av. Gén. - SCP Baraduc et Duhamel, M<sup>e</sup> Odent, Av.

N° 1283

**Vente**

Vendeur. - Responsabilité. - Désordres affectant un immeuble rénové. - Garanties légales. - Application. - Rénovation assimilable à la construction d'un ouvrage. - Portée.

Ayant relevé que l'importance des travaux de rénovation réalisés par le vendeur les assimilait à des travaux de construction d'un ouvrage, la cour d'appel en a exactement déduit que le vendeur, qui était responsable de plein droit des dommages constatés sur le fondement de l'article 1792 du code civil, ne pouvait invoquer l'application de la clause de non-garantie des vices cachés insérée dans l'acte de vente.

**3<sup>e</sup> Civ. - 3 mars 2010.**  
REJET

N° 09-11.282. - CA Bordeaux, 30 septembre 2008.

M. Lacabarats, Pt. - M. Pronier, Rap. - M. Cuinat, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, M<sup>e</sup> Blanc, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 70, avril 2010, Actualités, n° 3774, p. 28-29, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« L'impitoyable jeu de la garantie décennale »).*

la société et qu'ainsi, la détention a constitué la cause première et déterminante de cette cessation.

En l'état, néanmoins, des faiblesses structurelles et conjoncturelles de ladite société à la veille de l'incarcération de son dirigeant, le préjudice du requérant réside dans la perte d'une chance de poursuivre l'activité de la société ou de procéder à la cession de ses parts à un moment favorable.

**15 mars 2010.**  
SURSIS À STATUER

N° 7C-RD.092. - CA Toulouse, 25 juin 2007

M. Breillat, Pt. - M. Chaumont, Rap. - M. Blais, Av. gén. - M<sup>e</sup> Couturier-Heller, M<sup>e</sup> Debuissou, Av.

# 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 à la filiation adoptive

N° 1285

### *Filiation*

Filiation adoptive. - Adoption plénière. - Conditions. - Consentement. - Enfant étranger. - Consentement exprès et éclairé des parents de l'adopté. - Preuve. - Défaut. - Cas.

La preuve du consentement éclairé de la mère sur le caractère complet et irrévocable de l'adoption plénière n'est pas rapportée par la déclaration d'abandon d'enfant effectuée selon les règles du droit russe, qui ignore cette forme d'adoption.

CA Besançon (1<sup>re</sup> ch., section A), 18 novembre 2009. - RG n° 09/01064.

M. Gauthier, Pt (f.f.). - Mme Levy et M. Pollet, conseillers

N° 1286

### *Filiation*

Filiation adoptive. - Adoption simple. - Conditions. - Exclusion. - Accord des descendants. - Portée.

Le prononcé de l'adoption n'est pas subordonné à l'accord des descendants.

En l'espèce, leur seul désaccord, à défaut de toute autre circonstance objective, ne saurait être pris en considération dès lors qu'il existe de véritables liens d'affection entre l'adoptant et l'adopté ou que les enfants légitimes sont tous majeurs, indépendants et ne vivent plus au foyer de l'adoptant.

CA Lyon (2<sup>e</sup> ch.), 25 janvier 2010. - RG n° 09/04285 et 09/04858.

Mme Valtin, Pte. - Mmes Lacroix et Clément-Barthez, conseillères.

N° 1287

### *Filiation*

Filiation adoptive. - Procédure. - Intervention du ministère public. - Nature. - Détermination. - Portée.

L'intervention du ministère public pour faire obstacle à un projet d'adoption visant à donner à chacun des beaux-parents de l'adopté un statut juridique permettant d'officialiser et de conforter une situation familiale et affective acquise, sur le fondement de l'article 346 du code civil interdisant une double adoption, constitue une ingérence d'une autorité publique qui n'entre pas dans les exceptions prévues par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

CA Montpellier (5<sup>e</sup> ch., section A), 28 mai 2009 - RG n° 08/08628.

M. Lienard, Pt. - Mme Bebon et M. Crousier, 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 librairie de la Documentation française, 29-31, quai Voltaire, 75007 Paris

Je souhaite m'abonner<sup>1</sup> :

- Au bulletin d'information, pour une durée d'un an  
(référence d'édition 91) : **130,50 €<sup>2</sup>**
- Au bulletin du droit du travail, pour une durée d'un an  
(référence d'édition 97) : **24,40 €<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 2010, frais de port inclus.



191107260-000710



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

N° de CPPAP : 0608 B 06510

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

Reproduction sans autorisation interdite -  
Copyright Service de documentation et d'études  
Le *Bulletin d'information* peut être consulté sur  
le site internet de la Cour de cassation :  
<http://www.courdecassation.fr>

Photos : Luc Pérénom, Grigori Rassinier

Direction artistique : PPA ■ PARIS









# intranet

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

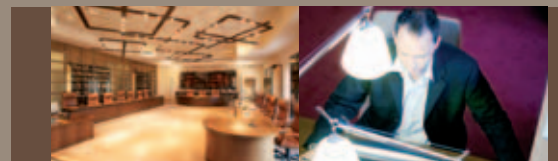


Consultez le site intranet de la Cour de cassation.

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

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





Prix : 7,70 €  
ISSN 0992-6623



**Direction de l'information  
légale et administrative**  
accueil commercial :  
01 40 15 70 10  
commande :  
Administration des ventes  
124, rue Henri-Barbusse  
93308 Aubervilliers Cedex  
télécopie : 01 40 15 68 00  
[ladocumentationfrancaise.fr](http://ladocumentationfrancaise.fr)