

# Bulletin *d'information*

Diffusion de jurisprudence, doctrine et communications

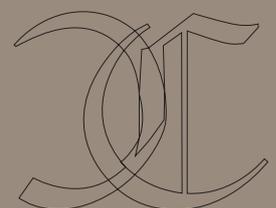
N° 741



*Publication  
bimensuelle*

*1<sup>er</sup> mai  
2011*

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION

internet

# Consultez

sur

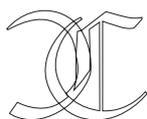
www.courdecassation.fr

*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 12 janvier dernier, la chambre sociale a jugé (*infra*, n° 529) que « *La stipulation dans le contrat de travail d'une clause de non-concurrence nulle cause nécessairement un préjudice au salarié* », cassant « *l'arrêt qui retient que l'annulation de cette clause concomitamment à la résiliation du contrat de travail n'avait causé aucun préjudice au salarié, qui n'avait pas eu à la respecter* ». Commentant cette solution, à rapprocher de l'arrêt de la même chambre du 17 novembre dernier (*cf.* cette rubrique, *Bicc* n° 738), Isabelle Beyneix note (*JCP* 2011, éd. E, n° 1085) que « *la clause de non-concurrence est considérée comme effective dès sa conclusion, même si le préjudice se matérialise le plus souvent lors de la rupture du contrat* » et, citant le professeur Viney, ajoute qu'« *il est de plus en plus fréquent qu'un simple risque soit assimilé à un dommage et considéré comme de nature à justifier une action en responsabilité civile* ».

## Jurisprudence



Le même jour (*infra*, n° 538), la première chambre civile a jugé que « *Nul ne peut être adopté par plusieurs personnes, si ce n'est par deux époux* » et que « *Le droit au respect de la vie privée et familiale n'interdit pas de limiter le nombre d'adoptions successives, ni ne commande de consacrer par une adoption tous les liens d'affection, fussent-ils anciens et bien établis* », cassant l'arrêt « *qui accueille la demande d'adoption simple par la seconde épouse du père d'un enfant majeur issu d'une première union, celui-ci ayant déjà fait l'objet d'une adoption simple par l'époux en seconde noces de la mère, en écartant [l'article 346 du code civil] comme non conforme aux articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme* ». François Chénéde note à ce sujet (*AJ Famille*, février 2011, p. 100) que l'article 8 en question « *ne saurait être invoqué à l'encontre de toutes les limites (...) posées par le législateur en matière de filiation, sous peine (...) de faire obstacle à toute réglementation en la matière* ».

## Doctrine



La deuxième chambre civile a jugé, le 6 janvier 2011 (*infra*, n° 550), que « *Ne peut prétendre au bénéfice de la procédure de surendettement des particuliers le débiteur dont le passif est inclus dans la procédure collective de son conjoint* ». Vanessa Norguin (*Droit et procédures*, mars 2011, p. 78) note que « *l'articulation des dispositions du code de la consommation avec celles du code de commerce est guidée par le principe de subsidiarité du dispositif de traitement du surendettement par rapport aux procédures collectives commerciales* », afin d'éviter tout « *chevauchement des diverses procédures d'apurement du passif* » et d'« *assurer (...) la primauté des procédures collectives* ». Si « *le fait d'être marié à un commerçant ou à un artisan n'est pas, à lui seul, une cause d'exclusion des procédures de surendettement* », celui dont les dettes sont « *incorporées dans la procédure collective de l'époux entrepreneur* » en est exclu, afin « *d'éviter que des dettes identiques fassent l'objet de traitements différents dans des procédures distinctes* ».

Enfin, par avis du 7 mars dernier, la Cour a estimé que « *Parmi les actes et formalités relatifs à la procédure d'expulsion motivée par l'existence d'une dette locative, seuls ceux qui ont également pour finalité le recouvrement de la dette, tels le commandement de payer visant la clause résolutoire ou l'assignation aux fins de résiliation du bail ou la notification au représentant de l'État de cet acte, peuvent se voir appliquer le coefficient multiplicateur de l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale* », et que « *L'article 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 n'ayant ni pour objet ni pour effet de fixer la rémunération des huissiers de justice, l'huissier de justice peut recouvrer contre le locataire la rémunération de la formalité n° 24 du tableau II annexé au décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale, due au titre de l'information donnée au représentant de l'État* ».

# Table des matières

## Jurisprudence

### COUR DE CASSATION (\*)

#### I. - AVIS DE LA COUR DE CASSATION

Séance du 7 mars 2011

Officiers publics ou ministériels \_\_\_\_\_ Page 5

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

Accident de la circulation	514
Adjudication	515
Agent immobilier	516
Appel civil	517
Architecte entrepreneur	518
Bail (règles générales)	519
Cassation	520
Chose jugée	521
Communauté européenne	522
Conflits collectifs au travail	523
Conflit de juridictions	524
Construction immobilière	525
Contrat de travail, exécution	526 à 528
Contrat de travail, rupture	529-530
Contrats et obligations conventionnelles	518
Convention européenne des droits de l'homme	531
Conventions internationales	532 à 534
Donation	535
Elections professionnelles	536-537
Filiation	538
Fonctionnaires et agents publics	539
Fonds de garantie	540

Garde à vue	541
Impôts et taxes	542
Indivision	543
Majeur protégé	544
Mariage	545
Procédure civile	546-547
Propriété littéraire et artistique	548
Protection des consommateurs	549-550
Prud'hommes	551
Publicité foncière	571
Récidive	552
Récusation	553
Responsabilité pénale	554
Saisie immobilière	555
Santé publique	556
Sécurité sociale, accident du travail	557
Sécurité sociale, allocations diverses	558
Sécurité sociale, contentieux	559-560
Séparation des pouvoirs	561
Sépulture	562
Statut collectif du travail	563 à 566
Statuts professionnels particuliers	567
Syndicat professionnel	568 à 570
Tierce opposition	571
Travail réglementation, rémunération	572

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

# Jurisprudence

## Cour de cassation

### I. - AVIS DE LA COUR DE CASSATION

---

Titres et sommaires	Page 5
Avis	Page 5
Rapport	Page 7
Observations	Page 18

#### 1° Officiers publics ou ministériels

*Huissier de justice - Tarif - Débours tarifés - Actes et formalités relatifs à la procédure d'expulsion motivée par l'existence d'une dette locative - Coefficient multiplicateur - Application - Conditions - Détermination - Portée.*

#### 2° Officiers publics ou ministériels

*Huissier de justice - Tarif - Débours tarifés - Formalité n° 24 du tableau II annexé au décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 due au titre de l'information donnée au représentant de l'État - Recouvrement - Modalités - Portée.*

1° Parmi les actes et formalités relatifs à la procédure d'expulsion motivée par l'existence d'une dette locative, seuls ceux qui ont également pour finalité le recouvrement de la dette, tels le commandement de payer visant la clause résolutoire ou l'assignation aux fins de résiliation du bail ou la notification au représentant de l'État de cet acte, peuvent se voir appliquer le coefficient multiplicateur de l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale.

2° L'article 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 n'ayant ni pour objet ni pour effet de fixer la rémunération des huissiers de justice, l'huissier de justice peut recouvrer contre le locataire la rémunération de la formalité n° 24 du tableau II annexé au décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale, due au titre de l'information donnée au représentant de l'État.

#### AVIS

##### LA COUR DE CASSATION,

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

Vu la demande d'avis formulée le 26 novembre 2010 par le tribunal d'instance d'Orléans, reçue le 9 décembre 2010, dans une instance opposant M. G... X... à Mme N... Y..., et ainsi libellée :

« 1<sup>o</sup> Les droits fixes perçus par les huissiers de justice au titre des formalités et actes relatifs à la procédure d'expulsion d'un occupant d'un local à la suite d'impayés de loyers peuvent-ils se voir appliquer les coefficients multiplicateurs prévus à l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale ?

2<sup>o</sup> Dans le cadre de l'exécution d'un jugement constatant l'acquisition de la clause résolutoire d'un bail d'habitation, l'huissier de justice peut-il recouvrer contre le locataire le coût de l'information au représentant de l'État dans le département de l'assignation aux fins de constat de résiliation du bail prévu par le décret n° 96-1080 (formalité n° 24 du tableau II), alors que l'article 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 dispose que l'assignation aux fins de constat de la résiliation du bail d'habitation est notifiée au représentant de l'État dans le département par lettre recommandée avec accusé de réception ? »

Sur le rapport de M. Sommer, conseiller référendaire, et les conclusions de M. Marotte, avocat général, entendu en ses observations orales ;

**EST D'AVIS QUE :**

1<sup>o</sup> Parmi les actes et formalités relatifs à la procédure d'expulsion motivée par l'existence d'une dette locative, seuls ceux qui ont également pour finalité le recouvrement de la dette, tels le commandement de payer visant la clause résolutoire ou l'assignation aux fins de résiliation du bail ou la notification au représentant de l'État de cet acte, peuvent se voir appliquer le coefficient multiplicateur de l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale ;

2<sup>o</sup> L'article 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 n'ayant ni pour objet ni pour effet de fixer la rémunération des huissiers de justice, l'huissier de justice peut recouvrer contre le locataire la rémunération de la formalité n° 24 du tableau II annexé au décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale, due au titre de l'information donnée au représentant de l'État.

N° 10-00010 - TI Orléans, 26 novembre 2010.

M. Lamanda, P. Pt. - M. Sommer, Rap., assisté de Mme Bernard, greffier en chef. - M. Marotte, Av. Gén.

# Rapport de M. Sommer

## Conseiller rapporteur

### INTRODUCTION

1. Faits et procédure à l'origine de la demande d'avis
2. La demande d'avis

### I. - LA RECEVABILITE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Recevabilité formelle au regard des articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile
  - 1.1. Au regard de l'article 1031-1
  - 1.2. Au regard de l'article 1031-2
  - 1.3. Conclusion
2. Recevabilité au regard de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire
  - 2.1. Questions de droit nouvelles
  - 2.2. Questions se posant dans de nombreux litiges
  - 2.3. Questions de droit présentant une difficulté sérieuse
  - 2.4. Conclusion

### II. - EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS ET ÉLÉMENTS DE RÉPONSE

1. Le contexte de la demande d'avis : une procédure de saisie des rémunérations du travail
  - 1.1. Textes applicables et rôle du juge d'instance
  - 1.2. Le juge d'instance, juge de la saisie des rémunérations et les frais de l'exécution forcée
2. Procédure d'expulsion : présentation sommaire
  - 2.1. Description sommaire de la procédure
  - 2.2. Schéma de la procédure
3. Les règles tarifaires
  - 3.1. Textes et évolution
  - 3.2. Droits perçus par les huissiers de justice
  - 3.3. L'article 7 du décret de 1996
  - 3.4. Les tableaux annexes et la procédure d'expulsion
4. Éléments de réponse et inventaire des solutions
  - 4.1. Première question
  - 4.2. Seconde question

### INTRODUCTION

#### 1. Faits et procédure à l'origine de la demande d'avis

Par une ordonnance du 19 mars 2009, le tribunal d'instance d'Orléans a constaté l'acquisition de la clause résolutoire du bail conclu entre M. X... et M. et Mme Y..., a condamné M. et Mme Y... au paiement d'une indemnité d'occupation égale au montant du loyer du jour de l'assignation jusqu'à la libération des lieux, ainsi qu'au paiement de la somme de 2 592,59 euros au titre des arriérés de loyers, indemnités d'occupation et charges impayés. Le jugement a par ailleurs accordé à M. et Mme Y... des délais de paiement assortis de l'obligation de payer la somme mensuelle de 200 euros, outre le loyer courant, et a suspendu les effets de la clause résolutoire du bail.

Le 15 juin 2010, la SCP d'huissiers de justice Philippe et Isabelle Z... (la SCP), agissant pour le compte de M. X..., a déposé une requête aux fins de saisie des rémunérations de Mme Y... pour une somme totale de 2 163,45 euros.

À l'audience du 3 novembre 2010, à laquelle Mme Y..., citée par acte d'huissier de justice, n'a pas comparu, le juge d'instance d'Orléans a sollicité les observations du demandeur sur l'application du tarif des huissiers de justice aux actes relatifs à l'expulsion. La SCP a soutenu que les actes avaient été tarifés conformément à la réglementation.

Par jugement du 26 novembre 2010, le juge d'instance a sollicité un avis de la Cour de cassation sur le fondement de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire.

## 2. La demande d'avis

Le juge d'instance sollicite l'avis de la Cour de cassation dans les termes suivants :

« 1<sup>o</sup> Les droits fixes perçus par les huissiers de justice au titre des formalités et actes relatifs à la procédure d'expulsion d'un occupant d'un local à la suite d'impayés de loyers peuvent ils se voir appliquer les coefficients multiplicateurs prévus à l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale ?

2<sup>o</sup> Dans le cadre de l'exécution d'un jugement constatant l'acquisition de la clause résolutoire d'un bail d'habitation, l'huissier de justice peut-il recouvrer contre le locataire le coût de l'information au représentant de l'État dans le département de l'assignation aux fins de constat de résiliation du bail prévu par le décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 (formalité n° 24 du tableau II), alors que l'article 24 de la loi n° 89 462 du 6 juillet 1989 dispose que l'assignation aux fins de constat de la résiliation du bail d'habitation est notifiée au représentant de l'État dans le département par lettre recommandée avec avis de réception ? ».

## I. - LA RECEVABILITÉ DE LA DEMANDE D'AVIS

### 1. Recevabilité formelle au regard des articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile

#### 1.1. Au regard de l'article 1031-1

Selon le premier alinéa de l'article 1031-1 du code de procédure civile, « Lorsque le juge envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation en application de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, il en avise les parties et le ministère public, à peine d'irrecevabilité. Il recueille leurs observations écrites éventuelles dans le délai qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point ».

##### 1.1.1. Avis aux parties

Il ressort du dossier que les parties ont été avisées, par lettre du 3 novembre 2010, de ce que le juge d'instance envisageait de saisir la Cour de cassation d'une demande d'avis, un délai pour répondre expirant le 23 novembre 2010 leur étant imparti. La SCP a présenté des observations le 17 novembre 2010 et a conclu dans les termes rappelés ci-dessus. Mme Y... n'a pas formulé de remarques.

##### 1.1.2. Communication au ministère public

Le dossier a été communiqué le 3 novembre 2010 au ministère public, qui n'a pas présenté d'observations.

#### 1.2. Au regard de l'article 1031-2

Selon l'article 1031-2 du code de procédure civile, « La décision sollicitant l'avis est adressée, avec les conclusions et les observations écrites éventuelles, par le secrétariat de la juridiction au greffe de la Cour de cassation. Elle est notifiée, ainsi que la date de transmission du dossier, aux parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Le ministère public auprès de la juridiction est avisé ainsi que le premier président de la cour d'appel et le procureur général lorsque la demande d'avis n'émane pas de la cour ».

##### 1.2.1. Transmission à la Cour de cassation

La décision sollicitant l'avis a été adressée le 6 décembre 2010 au greffe de la Cour de cassation, accompagnée des observations de la SCP.

##### 1.2.2. Notification aux parties

La décision a été notifiée aux parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du 6 décembre 2010. La date de transmission du dossier à la Cour de cassation a été portée à la connaissance des parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception du même jour.

##### 1.2.3. Avis au procureur et aux chefs de cour d'appel

Le procureur de la République près le tribunal de grande instance d'Orléans, le premier président de la cour d'appel d'Orléans et le procureur général près la même cour d'appel ont été avisés de la demande d'avis par lettre du 29 novembre 2010.

#### 1.3. Conclusion

La procédure paraît recevable en la forme.

### 2. Recevabilité au regard de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire

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

#### 2.1. Questions de droit nouvelles

La demande d'avis porte sur la mise en œuvre du tarif des huissiers de justice, qui a fait l'objet de modifications relativement récentes, notamment en 2007. Elle concerne aussi les rapports locatifs et la procédure d'expulsion, qui sont régis, pour les baux d'habitation, par la loi n° 89 462 du 6 juillet 1989 modifiée et, pour les procédures civiles d'exécution, par la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 modifiée.

Les questions posées n'ont pas été tranchées par la Cour de cassation. Seules quelques décisions de cours d'appel ayant fait application de l'article 7 du décret tarifaire du 12 décembre 1996 ont été trouvées. L'application du tarif des huissiers de justice en général donne lieu à peu de jurisprudence. L'explication peut en être donnée par la faible propension des professionnels à « faire » de la jurisprudence et par une capacité limitée des débiteurs à exercer les voies de recours.

Au plan doctrinal, le tarif des huissiers de justice est largement commenté dans les revues spécialisées et professionnelles. Néanmoins, très peu de développements sont consacrés à l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996, que vise la première question.

Dans cette mesure, les questions posées peuvent être considérées comme nouvelles.

## 2.2. Questions se posant dans de nombreux litiges

Les statistiques produites à partir de la nomenclature des procédures particulières ne permettent pas d'isoler les contestations qui concernent les frais d'huissier de justice<sup>1</sup>. Mais la base de jurisprudence *Jurinet* de la Cour de cassation répertorie un faible nombre de décisions faisant application du tarif des huissiers de justice en matière de taxe<sup>2</sup>.

En revanche, le nombre de demandes de saisies des rémunérations, à l'occasion desquelles le contrôle des frais peut être exercé dans les conditions qui seront précisées plus loin, était, en 2008, de 136 320<sup>3</sup>. Surtout, le tableau ci-après rend compte du nombre des demandes et mesures d'expulsion qui donnent lieu à application des dispositions tarifaires. Ce nombre est significatif et s'accroît d'années en années. En 2009, 110 246 décisions d'expulsion ont ainsi été rendues (tableau 1).

**Tableau 1**  
**Statistique sur les procédures d'expulsion (2009)**

EXPULSIONS D'UN LOCAL D'HABITATION	2009
Contentieux locatif avec demande de délivrance de titre exécutoire (1)	149 665
dont :	
Procédures pour impayés de loyers ou défaut d'assurance	139 598
Procédures pour validité de congé	5 738
Procédures pour autres inexécutions du locataire	4 329
Décisions de justice prononçant l'expulsion (1)	110 246
Nombre de commandements de quitter les lieux (2)	58 594
Nombre de demandes de concours de la force publique (2)	41 637
Nombre de décisions accordant le concours de la force publique (2)	23 885
Nombre d'interventions effectives de la force publique (2)	10 597
<small>(1) Source : ministère de la justice, S/DSE répertoire général civil, 2009 provisoire.                  (2) Source : ministère de l'intérieur.</small>	

## 2.3. Questions de droit présentant une difficulté sérieuse

- La demande d'avis considérée dans son ensemble

Considérée dans son ensemble, la demande d'avis porte sur l'articulation entre trois ordres de législation, les règles tarifaires de la profession d'huissier de justice, les procédures civiles d'exécution et le droit des rapports locatifs.

L'articulation entre ces différents corps de règles présente des difficultés d'interprétation, tenant à la finalité des législations et au contexte dans lequel elles ont été adoptées. L'intérêt des questions posées peut aussi être regardé comme révélateur, en soi, d'une difficulté sérieuse.

- Les questions prises séparément

Le juge d'Orléans pose deux questions autonomes : l'une concerne l'application d'un coefficient multiplicateur prévu par le tarif des huissiers de justice aux actes relatifs à l'expulsion, l'autre, la coordination entre l'application du tarif et l'article 24 de la loi du 6 juillet 1989.

Si la première question apparaît en première analyse la plus délicate, la seconde ne semble pas, en revanche, se heurter à une difficulté majeure. On examinera plus amplement s'il convient de réserver un sort particulier à la demande d'avis en tant qu'elle porte sur cette seconde question.

Dès à présent, il est permis de considérer qu'il est de bonne administration d'examiner les questions tarifaires mises en évidence par la juridiction, afin de tarir des velléités contentieuses de certains plaideurs et, surtout, d'apporter des éléments de réponse, aussi complets que possible, aux difficultés que rencontre la pratique et aux interrogations de la profession. On observera aussi qu'il est difficile de lier le contentieux en matière de frais de l'exécution forcée, les parties, qu'il s'agisse du débiteur ou des professionnels, étant peu enclines à saisir elles-mêmes le juge de contestations ou à exercer les voies de recours pour voir trancher les difficultés d'application du tarif.

## 2.4. Conclusion

L'analyse sommaire de la demande d'avis montre que les questions posées sont susceptibles de se poser dans un grand nombre d'affaires et qu'elles présentent, dans leur ensemble, une difficulté et un intérêt pratique réels. Aussi pourrait-on considérer que la demande d'avis, qui répond aux conditions de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, est recevable, sans écarter, *a priori*, aucune des questions soulevées.

<sup>1</sup> Poste 6A : demandes relatives aux ordonnances de taxe et/ou à la vérification des frais et dépens.

<sup>2</sup> Moins de cinquante arrêts pour l'ensemble des chambres civiles.

<sup>3</sup> Annuaire statistique de la justice, édition 2009-2010, page 37.

## II. - EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS ET ÉLÉMENTS DE RÉPONSE

### 1. Le contexte de la demande d'avis : une procédure de saisie des rémunérations du travail

#### 1.1. Textes applicables et rôle du juge d'instance

La saisie des rémunérations du travail est une catégorie de saisie-attribution de créances à exécution successive qui, cependant, ignore l'effet attributif immédiat<sup>4</sup>. Depuis la réforme des procédures d'exécution issue de la loi du 9 juillet 1991, la saisie des rémunérations est une mesure d'exécution forcée, bénéficiant aux seuls débiteurs munis d'un titre exécutoire. La deuxième chambre civile a cassé à cet égard l'arrêt d'une cour d'appel qui avait autorisé une saisie des rémunérations en exécution d'un arrêt qui avait seulement ordonné l'expulsion de deux époux et d'une société et qui avait fixé une indemnité mensuelle d'occupation<sup>5</sup>. Toute exécution forcée implique que le créancier soit muni d'un titre exécutoire. Néanmoins, conformément à l'article 4 de la loi de 1991 et à la jurisprudence habituelle en matière d'exécution, le juge doit rechercher si le titre contient les éléments permettant l'évaluation de la créance<sup>6</sup>.

Selon l'article L. 221-8 du code de l'organisation judiciaire, dans sa rédaction alors applicable<sup>7</sup>, « par dérogation aux dispositions de l'article L. 213-6, le juge du tribunal d'instance est compétent en matière de saisie des rémunérations et exerce les pouvoirs du juge de l'exécution conformément à l'article L. 3252-6 du code du travail ».

Les dispositions réglementaires du code du travail précisent les conditions, notamment procédurales, dans lesquelles le juge d'instance peut être appelé à autoriser la saisie.

L'article R. 3252-11 du code du travail rappelle que « le juge d'instance, lorsqu'il connaît d'une saisie des sommes dues à titre de rémunération, exerce les pouvoirs du juge de l'exécution, conformément à l'article L. 221-8 du code de l'organisation judiciaire ».

L'article R. 3252-12 prévoit que la procédure est précédée, à peine de nullité, d'une tentative de conciliation, en chambre du conseil.

Aux termes de l'alinéa 2 de l'article R. 3252-19, si le débiteur ne comparait pas, il est procédé à la saisie, à moins que le juge n'estime nécessaire une nouvelle convocation.

Le troisième alinéa de ce même article R. 3252-19 est ainsi rédigé : « Si les parties ne se sont pas conciliées, il est procédé à la saisie après que le juge a vérifié le montant de la créance en **principal, intérêt et frais** et, s'il y a lieu, tranché les contestations soulevées par le débiteur ». Selon l'article R. 3252-8 du code du travail, « les contestations auxquelles donne lieu la saisie sont formées, instruites et jugées selon les règles de la procédure ordinaire devant le tribunal d'instance ». De la même façon, en cas d'intervention d'un créancier à la saisie, l'article R. 3252-31 énonce que le juge procède à la vérification du montant de la créance nouvelle, « **en principal, intérêts et frais** ».

#### 1.2. Le juge d'instance, juge de la saisie des rémunérations et les frais de l'exécution forcée

Ainsi qu'il a été vu, le juge d'instance exerce, en matière de saisie des rémunérations, les pouvoirs du juge de l'exécution.

À cet égard, les deux premiers alinéas de l'article 32 de la loi du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution, consacrés au frais de l'exécution forcée, sont ainsi rédigés :

« À l'exception des droits proportionnels de recouvrement ou d'encaissement qui peuvent être mis partiellement à la charge des créanciers, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État, les frais de l'exécution forcée sont à la charge du débiteur, sauf s'il est manifeste qu'ils n'étaient pas nécessaires au moment où ils ont été exposés. Les contestations sont tranchées par le juge de l'exécution ».

On déduit de ce texte, combiné avec les dispositions du code du travail, que le juge d'instance connaît, en matière de saisie des rémunérations, des contestations relatives aux frais de l'exécution forcée<sup>8</sup>. Un avis de la Cour de cassation reconnaît sur ce point le pouvoir du juge de l'exécution de déterminer, en cas de contestation, la charge et de fixer le montant des frais de l'exécution forcée<sup>9</sup>. Si la contestation s'élève à l'occasion d'une saisie des rémunérations du travail, c'est le juge d'instance exerçant cette fonction qui est compétent<sup>10</sup>. La deuxième chambre a rappelé aussi que le titre qui sert de fondement aux poursuites permettait le recouvrement des frais de l'exécution qui sont à la charge du débiteur<sup>11</sup>. Pour autant, une partie ne peut en principe poursuivre, par voie d'exécution forcée, le recouvrement des dépens et autres frais, émoluments et débours qu'au vu d'un certificat de vérification ou d'une ordonnance de taxe exécutoires<sup>12</sup>. Aux termes de l'article 52 du code de procédure civile, la demande de taxe relative aux frais, émoluments et débours afférents à une instance et exposés devant une juridiction est en effet portée devant cette juridiction. Lorsque ces frais n'ont pas été exposés devant une juridiction, la demande doit être portée devant le tribunal d'instance ou le tribunal de grande instance dans le ressort duquel l'officier public ou ministériel ou l'auxiliaire

<sup>4</sup> *Droit et pratique des voies d'exécution*, éd. Dalloz, 2010-2011, sous la direction de S. Guinchard et T. Moussa, n° 940.05.

<sup>5</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 21 mars 2002, *Bull.* 2002, II, n° 56.

<sup>6</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 8 décembre 2005, *Bull.* 2005, II, n° 314.

<sup>7</sup> La formulation du texte a été remaniée par l'article 11 de la loi n° 2010-1609 du 22 décembre 2010, relative à l'exécution des décisions de justice, aux conditions d'exercice de certaines professions réglementées et aux experts judiciaires. Le juge du tribunal d'instance continuera cependant à connaître de la saisie des rémunérations, à l'exception des demandes ou moyens de défense échappant à la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire.

<sup>8</sup> *Droit et pratique des voies d'exécution*, préc., n° 942-77.

<sup>9</sup> Avis du 11 mars 1994, *Bull.* 1994, Avis, n° 8.

<sup>10</sup> Avis du 14 février 1997, *Bull.* 1997, Avis, n° 2.

<sup>11</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 6 mars 2003, *Bull.* 2003, II, n° 56 ; 28 juin 2001, pourvoi n° 99-20.953 ; 31 mars 1978, *Bull.* 1978, II, n° 101.

<sup>12</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 8 juillet 2004, pourvoi n° 02-14.189 ; 3 mai 2007, *Bull.* 2007, II, n° 120.

de justice exerce ses fonctions, selon le montant de la demande<sup>13</sup>. Ainsi, les contestations relatives aux dépens ainsi qu'aux frais, débours et émoluments non compris dans les dépens sont normalement soumises à la procédure de taxe instituée par les articles 704 et suivants du code de procédure civile<sup>14</sup>.

Ce n'est que lorsque la contestation de ces frais s'élève à l'occasion de l'exécution forcée et qu'elle concerne les frais de l'exécution forcée que le juge de la taxe comme le juge de l'exécution - ou le juge de la saisie des rémunérations qui en exerce les pouvoirs - peuvent en déterminer le montant. Ces deux juges exercent alors une compétence concurrente.

Au cas d'espèce, les questions posées par le juge d'Orléans concernent les frais de l'exécution forcée mais aussi, dans une certaine mesure, des frais et dépens qui ne relèvent pas de sa compétence. La première question, qui vise les actes et formalités relatifs à l'expulsion, concerne à l'évidence, au moins pour partie, les frais de l'exécution forcée. La seconde question, quant à elle, a trait à une formalité de la procédure d'expulsion antérieure à la décision d'expulsion, puisqu'il s'agit de la notification au préfet de l'assignation aux fins d'expulsion.

De son propre mouvement, le juge d'instance s'est interrogé, la débitrice n'ayant pas comparu, sur la tarification des actes que lui soumettait l'huissier de justice poursuivant.

Le jugement qui nous saisit précise que les frais demandés par l'officier ministériel, chiffrés à 1 245,11 euros, incluent notamment les actes relatifs à la procédure d'expulsion suivants :

- notification au préfet de l'assignation ;
- commandement de quitter les lieux ;
- notification au préfet du commandement de quitter les lieux ;
- procès-verbal de tentative d'expulsion ;
- procès-verbal de réquisition de la force publique.

On voit que le premier de ces actes n'entre pas, *stricto sensu*, dans les frais de l'exécution forcée. On peut dès lors se demander s'il entrait bien dans les pouvoirs du juge d'instance de procéder à la vérification du coût de cet acte et, même, s'il peut, en ce qui concerne ces frais, autoriser la saisie des rémunérations, faute de titre exécutoire préalable délivré par le juge de la taxe. En ce cas, la demande d'avis ne serait pas recevable ou serait sans objet, au moins pour l'acte considéré, dans la mesure où la question posée ne commanderait pas la solution du litige<sup>15</sup>.

Il est cependant fréquent que le juge de la saisie des rémunérations soit appelé à vérifier des frais engagés par l'huissier instrumentaire qui n'entrent pas dans la catégorie des frais de l'exécution forcée. Se pose ici une question de compétence du juge, et force est de constater qu'aucun texte ne confère compétence exclusive au juge de la taxe. Dans la mesure où le débiteur ne soulève pas l'incompétence du juge d'instance, le juge d'instance n'est pas tenu, de son côté, même lorsque le débiteur ne comparait pas, comme en l'espèce, de relever d'office son incompétence, fût-elle d'ordre public. Selon un auteur, « *cette solution obéit d'ailleurs à une règle de principe de la procédure civile dont l'objet est de simplifier le règlement des litiges et non de le complexifier. Cette possibilité offerte au juge de l'exécution ne remet au demeurant nullement en cause le pouvoir de vérification des dépens contestés en dehors de toute instance par la juridiction de la taxe. Elle est simplement offerte aux parties dans le cadre d'une gestion rationnelle et économique de leur contentieux* »<sup>16</sup>. L'observation faite est pertinente. Elle paraît devoir être confortée par un récent arrêt de la deuxième chambre civile qui, en matière de saisie des rémunérations, a admis qu'un juge d'instance autorise une saisie en se fondant sur un jugement ayant ordonné une expulsion et condamné les défendeurs aux dépens<sup>17</sup>. Ceci devrait nous conduire à examiner la demande d'avis complètement et sous ses deux aspects.

## 2. Procédure d'expulsion : présentation sommaire

La procédure de résiliation d'un bail à usage d'habitation pour défaut de paiement des loyers et la procédure d'expulsion d'un local d'habitation donné à bail sont régies par les articles 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs, 61 à 66 de la loi n° 916-50 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution et 194 et suivants du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992 pris pour l'application de cette loi.

### 2.1. Description sommaire de la procédure

Il sera seulement rappelé que l'article 4 g de la loi du 6 juillet 1989 précitée répute non écrite toute clause qui prévoit la résiliation de plein droit du bail en cas d'inexécution des obligations du locataire pour un motif autre que le non-paiement du loyer, des charges, du dépôt de garantie, la non-souscription d'une assurance des risques locatifs ou le non-respect de l'obligation d'user paisiblement des locaux loués, résultant de troubles de voisinage constatés par une décision de justice passée en force de chose jugée. L'assignation aux fins de constat du jeu d'une clause résolutoire pour défaut de paiement des loyers et des charges, au fond ou en référé, constitue la principale cause de résiliation judiciaire d'un bail d'habitation<sup>18</sup>.

Selon l'article 24 de la loi du 6 juillet 1989, toute clause prévoyant la résiliation de plein droit du contrat de location pour défaut de paiement du loyer ou des charges aux termes convenus ou pour non-versement du dépôt de garantie ne produit effet que deux mois après un commandement de payer demeuré infructueux. La

<sup>13</sup> Avis du 4 octobre 2004, *Bull.* 2004, Avis, n° 4 ; 2° Civ., 14 février 2008, *Bull.* 2008, II, n° 32.

<sup>14</sup> G. Taormina, *Frais et dépens de l'exécution forcée, Juris-Classeur voies d'exécution*, Fasc. 470, n° 30.

<sup>15</sup> Avis du 23 avril 2007, *Bull. crim.* 2007, Avis, n° 3 ; Avis du 20 juin 2008, *Bull. crim.* 2008, Avis, n° 2.

<sup>16</sup> *Droit et pratique des voies d'exécution*, préc., n° 314-11.

<sup>17</sup> 2° Civ., 6 janvier 2011, pourvoi n° 09 17.331.

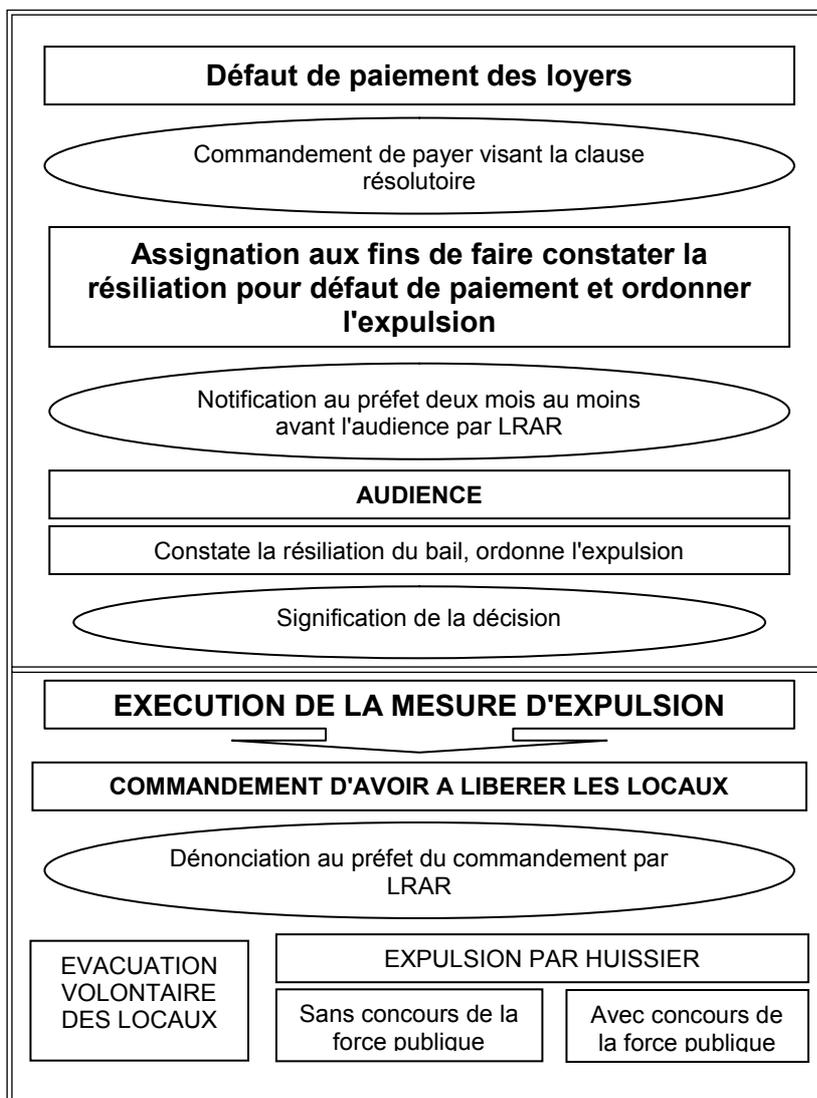
<sup>18</sup> Près de 140 000 sur environ 150 000 demandes (voir tableau 1).

loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 d'orientation de lutte contre les exclusions a complété l'article 24 et a introduit dans la procédure un dispositif d'information du représentant de l'État dans le département dès la délivrance de l'assignation. Cet acte doit être notifié au préfet par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, au moins deux mois avant l'audience, afin que celui-ci saisisse, en tant que de besoin, les organismes dont relèvent les aides au logement, le fonds de solidarité pour le logement ou les services sociaux compétents. Une enquête financière et sociale est alors réalisée. Les lois des 13 juillet 2000 de solidarité et de rénovation urbaine, du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale et du 22 décembre 2010 relative à l'exécution des décisions de justice, aux conditions d'exercice de certaines professions réglementées et aux experts judiciaires ont rendu le dispositif applicable aux assignations tendant au prononcé de la résiliation du bail, aux demandes additionnelles et reconventionnelles aux fins de constat ou de prononcé de la résiliation du bail motivées par l'existence d'une dette locative du locataire. La loi du 18 janvier 2005 a inséré une incise à la fin de l'article 24, précisant que la notification au représentant de l'État incombe au bailleur. Nous reviendrons sur le sens et la portée de ce membre de phrase.

L'expulsion elle-même ne peut en principe être poursuivie, conformément aux articles 61 et 62 de la loi du 9 juillet 1991, qu'en vertu d'une décision de justice et après l'expiration d'un délai de deux mois suivant la délivrance d'un commandement d'avoir à libérer les locaux. Selon le dernier alinéa de l'article 62, l'huissier de justice chargé de l'expulsion doit en informer le représentant de l'État dans le département dès la délivrance du commandement, en vue de la prise en compte de la demande de relogement de l'occupant dans le cadre du plan départemental d'action pour le logement des personnes défavorisées. L'article 197 du décret du 31 juillet 1991 précise que l'huissier de justice envoie à cette fin au préfet copie du commandement, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

## 2.2. Schéma de la procédure

### Schéma d'une procédure d'expulsion pour défaut de paiement des loyers



## 3. Les règles tarifaires

### 3.1. Textes et évolution

L'activité des huissiers de justice est réglementée et leur rémunération tarifée. C'est aujourd'hui le décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et

commerciale qui encadre et détermine les conditions de la rémunération de ces professionnels. Le texte institue une réglementation d'ordre public. Plus simple que le décret du 5 janvier 1967 qu'il a remplacé, il présente l'avantage de réduire le champ des contestations et de mieux informer les parties sur le coût des prestations. En même temps, il présente l'inconvénient, relevé par un auteur, de favoriser, en les tarifant, l'émergence d'actes non requis par les textes, ou encore de donner le statut d'actes rémunérés à des démarches ou formalités consistant en l'envoi de simples courriers<sup>19</sup>.

Modifié à de nombreuses reprises, la dernière fois le 29 avril 2010<sup>20</sup>, le tarif des huissiers de justice a fait l'objet d'une substantielle revalorisation le 10 mai 2007<sup>21</sup>, le taux de base qui détermine le coût de chaque acte ayant été porté de 1,60 à 2,20 euros<sup>22</sup>.

Il ressort des informations communiquées au rapporteur par la direction des affaires civiles et du sceau de la chancellerie que des réflexions et discussions seraient en cours avec la profession pour tenir notamment compte de l'évolution de la compétence territoriale des professionnels et des prestations nouvelles qui leur sont dévolues, comme l'aide à l'établissement des comptes de tutelles.

Selon les chiffres donnés par la chambre nationale<sup>23</sup>, 9 877 000 actes auraient été délivrés en 2008, aucune information sur le chiffre d'affaire global ni sur la part représenté par l'activité « expulsions » n'étant disponible.

### 3.2. Droits perçus par les huissiers de justice

Les rémunérations tarifées dues à l'huissier comprennent trois éléments principaux<sup>24</sup> : les droits fixes (articles 6 et 7), les droits proportionnels, appelés aussi droits de recouvrement ou d'encaissement (articles 8 et 10), et le droit d'engagement des poursuites (article 13).

#### - Les droits fixes

L'article 6 du décret de 1996 énonce que les droits fixes perçus par les huissiers de justice sont exprimés en taux de base. Ce taux de base est désormais fixé, comme il a été dit, à 2,20 euros. Les tableaux I et II annexés au décret de 1996 fixent le nombre de taux de base pour chaque acte, requête, formalité ou diligence. Le nombre de taux de base est majoré de 7 taux de base lorsque l'acte est signifié conformément aux dispositions de l'article 659 du code de procédure civile.

L'article 7 est la disposition qui nous intéresse au premier chef. Ce texte instaure un coefficient multiplicateur, de « majoration » ou de « minoration » du droit fixe, lorsque « les actes, formalités ou requêtes sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée ».

#### - Le droit proportionnel ou droit de recouvrement

Il est alloué aux huissiers de justice, en vertu de l'article 8 du tarif, un droit proportionnel dégressif lorsqu'ils ont reçu mandat de recouvrer ou d'encaisser des sommes dues en vertu d'une décision de justice, d'un acte ou d'un titre en forme exécutoire. Ce droit, en principe à la charge du débiteur sauf l'exception instituée à l'article 10, est calculé sur les sommes encaissées ou recouvrées au titre du principal de la créance ou du montant de la condamnation, à l'exclusion des dépens. Il est fixé par tranche et ne peut être inférieur à 2 taux de base ni supérieur à 250 taux de base.

#### - Le droit d'engagement de poursuites

Les actes qui sont mentionnés au tableau I donnent lieu, en vertu de l'article 13 du tarif, s'ils sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée et si ledit tableau leur en ouvre la possibilité, à la perception, au profit de l'huissier de justice, d'un droit d'engagement des poursuites calculé par tranches et exprimé en taux de base. Ce droit ne peut être inférieur à 2 taux de base ni supérieur à 125 taux de base. L'article 14 prévoit qu'« il ne peut être perçu qu'une seule fois dans le cadre du recouvrement, amiable ou judiciaire, d'une même créance ». Le droit est à la charge du débiteur, si le coût de l'acte au titre duquel il est alloué incombe à ce dernier, et à la charge du créancier dans tous les autres cas.

Deux tableaux sont annexés au décret de 1996, le premier est relatif à la tarification des actes, le second, à celle des formalités, requêtes et diligences. Dans le premier tableau, trois colonnes concernent, pour chaque acte, la rémunération de l'huissier de justice. La première détermine le nombre de taux de base, pour le calcul du droit fixe, la deuxième précise si l'acte donne droit à perception du droit d'engagement de poursuites, la troisième, à la perception d'honoraires libres. Le second tableau se borne quant à lui à fixer la rémunération en taux de base.

L'huissier de justice peut encore prétendre au paiement de frais de gestion du dossier (article 15) ainsi qu'au remboursement de ses frais de déplacement (articles 3 et 19), de ses débours (article 20) et, dans certains cas, au paiement d'honoraires libres (article 16-I).

Il existe enfin des tarifs spéciaux et réduits, le plus souvent de moitié, en matière prud'homale, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, de surendettement ou de pensions militaires d'invalidité. Des règles tarifaires particulières existent aussi en matière d'aide juridictionnelle.

<sup>19</sup> *Droit et pratique des voies d'exécution*, op. cit., n° 311.06.

<sup>20</sup> Décret n° 2010-433 du 29 avril 2010.

<sup>21</sup> Décret n° 2007-774.

<sup>22</sup> Soit une augmentation de 36 %, la modification précédente étant intervenue en 1988.

<sup>23</sup> Source : bureau de la prospective et de l'économie des professions, direction des affaires civiles et du sceau.

<sup>24</sup> Pour les principaux commentaires du tarif : J. Bailly et A. Nowak, *Frais et dépens*, juin 2010, fasc. 33, tarifs commentés des huissiers de justice ; B. Menut, *Juris-Classeur encyclopédie des huissiers de justice*, fasc. unique, tarif des huissiers de justice, F. Arbellot, fiche méthodologique Cour de cassation, dépens en matière civile, éléments relatifs au tarif des huissiers de justice (BICC n° 597 du 1<sup>er</sup> mai 2004 et n° 608 du 15 novembre 2004).

### 3.3. L'article 7 du décret de 1996

Dans sa version d'origine, l'ancien tarif des huissiers de justice, institué par un décret n° 67-18 du 5 janvier 1967, ne comportait pas de coefficient multiplicateur des droits. Celui-ci a été introduit par un décret n° 85-299 du 5 mars 1985, qui a inséré un article 2-1 dans le tarif, qui disposait :

« Article 2-1 : Lorsque l'acte a pour objet l'exécution d'une obligation pécuniaire chiffrée dans cet acte, les émoluments prévus à l'article 2 sont affectés des coefficients suivants :

- **0,5**, si l'évaluation est inférieure ou égale à l'équivalent de 80 taux de base ;
- **1**, si l'évaluation est supérieure à l'équivalent de 80 taux de base, jusqu'à 640 taux de base ;
- **1,5**, si l'évaluation est supérieure à l'équivalent de 640 taux de base, jusqu'à 1 200 taux de base ;
- **2**, si l'évaluation est supérieure à l'équivalent de 1 200 taux de base ».

L'article 7 du décret tarifaire du 12 décembre 1996 est désormais ainsi rédigé :

« Article 7 : Lorsque les actes, formalités, ou requêtes sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée, les droits fixes indiqués aux tableaux I et II sont multipliés par les coefficients suivants :

- **0,5**, si le montant de l'obligation est compris entre 0 et 128 euros ;
- **1**, si ce montant est supérieur à 128 euros et inférieur ou égal à 1 280 euros ;
- **2**, s'il est supérieur à 1 280 euros ».

Les tranches actuellement applicables ont été converties le 27 avril 2001, lors du passage à l'euro. Elles n'ont pas été réévaluées depuis l'entrée en vigueur du décret de 1996. Le maintien des seuils est favorable aux professionnels, sauf pour la tranche inférieure, affectée d'un coefficient 0,5.

La rédaction de l'actuel article 7 fait désormais référence aux « actes, formalités ou requêtes », et non plus seulement « aux actes » qui « sont relatifs à », et non plus « qui ont pour objet », « une obligation pécuniaire déterminée », et non plus « l'exécution d'une obligation pécuniaire chiffrée dans l'acte ». Les rares commentateurs de cette disposition conviennent que son champ d'application serait plus large que celui de l'ancien texte, que l'adjectif « relatif », qui signifie « qui se rapporte à », n'impliquerait plus que les actes et formalités fassent référence, dans le texte même, à l'obligation pécuniaire ou de la chiffrer, encore moins qu'ils imposent une obligation pécuniaire, ce qui n'est d'ailleurs jamais le cas des formalités<sup>25</sup>. D'autres expliquent que, pour mettre fin à des difficultés d'interprétation de l'ancien article 2-1, les rédacteurs du nouveau décret ont utilisé une expression dont le champ est plus vaste, dans la mesure où il envisage un rapport qui peut être direct ou indirect entre l'acte et l'obligation<sup>26</sup>. Ces auteurs relèvent qu'il faudrait admettre que, si, au cours d'une procédure d'exécution pour le recouvrement d'une créance, est engagée une action en revendication d'objets saisis, les actes afférents à cette action entreraient dans les prévisions de l'article 7, puisqu'ils sont, bien qu'indirectement, relatifs à une obligation pécuniaire. Les mêmes s'interrogent, sans y apporter de réponse, sur le cas d'un acte de signification d'un jugement déboutant le demandeur d'une demande en paiement d'une somme d'argent et considèrent quant à eux que, bien que le texte ne le précise pas, il faudrait que le montant de la créance figure soit dans l'acte lui-même, soit dans les documents annexés à l'acte, de façon à permettre le contrôle de la conformité au tarif de l'émolument.

La jurisprudence des cours d'appel est peu fournie sur la question. Deux décisions peuvent être signalées. Le premier président de la cour d'appel d'Angers, statuant en matière de taxe, a retenu que la formulation du nouveau texte était beaucoup plus générale et qu'elle autorisait l'application du coefficient multiplicateur à des actes se bornant, en matière de saisie immobilière, à informer le débiteur saisi et les créanciers des dates d'audience et d'adjudication, ou encore à un procès-verbal de placards. L'ordonnance ajoute que « cette interprétation a le mérite de la simplicité puisque n'imposant pas de scruter et au besoin de discuter la rédaction de chaque acte ou formalité figurant au tableau, mais seulement de rechercher s'il se rattache à une obligation pécuniaire<sup>27</sup> ». À l'inverse, une ordonnance du 13 octobre 2008, rendue par le premier président de la cour d'appel de Paris, a fait une lecture restrictive de l'article 7, en retenant que la signification d'un arrêt confirmant la licitation d'un immeuble dont des indivisaires avaient demandé l'attribution préférentielle n'était pas relative à une obligation pécuniaire déterminée, de sorte que c'était à tort que l'huissier de justice avait fait application du coefficient multiplicateur<sup>28</sup>.

Dans une fiche pratique consacrée au tarif des huissiers de justice, l'Institut national de la consommation propose de son côté une interprétation très stricte de l'article 7 du décret de 1996, en soutenant que l'huissier de justice ne peut prétendre au coefficient variable que si le montant de la créance à recouvrer est chiffré dans l'acte lui-même. Cette fiche précise encore que l'obligation pécuniaire déterminée à laquelle l'acte se réfère ne peut correspondre qu'à la dette initiale, diminuée des acomptes encaissés avant l'engagement de la mesure ou l'accomplissement de la mesure. Pour cet institut, l'obligation pécuniaire est par exemple indéterminée s'agissant des échéances à venir d'une pension alimentaire. Répondant à la question dont nous sommes saisis, la fiche estime que sont exclus du champ d'application du coefficient variable les actes concernant la libération d'un local ou la restitution d'un bien mobilier, en particulier le coût des démarches se rapportant à l'expulsion, qui ne peut varier en fonction des impayés à l'origine de la procédure qui a entraîné la restitution des locaux ou des objets<sup>29</sup>.

<sup>25</sup> B. Menut, Tarif des huissiers de justice, *Juris-Classeur encyclopédie des huissiers de justice*, op. cit. n° 11.

<sup>26</sup> J. Bailly et A. Nowak, *Tarifs commentés*, juin 2010, op. cit. n° 13.

<sup>27</sup> Ordonnance du premier président de la cour d'appel d'Angers, 20 octobre 1997, *Revue des huissiers* 1997, p. 1472 et s., note R. Soulard.

<sup>28</sup> Ordonnance du premier président de la cour d'appel de Paris, 13 octobre 2008, inédit, RG n° 08/04754.

<sup>29</sup> Fiche pratique INC J.100, Le tarif des huissiers de justice, *INC Hebdo*, actualisée le 18 juillet 2008.

Enfin, interrogé sur le point de savoir si le coefficient de l'article 7 était applicable à une assignation relative à une demande qui ne comportait pas d'autre prétention à caractère pécuniaire qu'une demande formée au titre de l'article 700 du code de procédure civile, le garde des sceaux a fait connaître au parlementaire qui l'interpellait que, pour les assignations, l'obligation pécuniaire se déduisait de la demande en principal, et non des frais exposés à l'occasion de l'instance<sup>30</sup>.

#### 3.4. Les tableaux annexes et la procédure d'expulsion

Les principaux actes et formalités concernant la procédure d'expulsion ont été extraits des tableaux I et II annexés au décret de 1996 et figurent dans le tableau qui suit (tableau 2) :

**Tableau 2**  
**Taux de base selon la nature des actes**

DÉSIGNATION DE L'ACTE	TAUX DE BASE
<b>Première phase : procédure tendant au constat de la résiliation du bail pour impayé</b>	
Commandement de payer les loyers et les charges	12
Assignation aux fins de constat de la résiliation	8,5
Information du représentant de l'État d'avoir à quitter les lieux, article 24 de la loi du 6 juillet 1989 (ou plutôt information donnée au préfet de la délivrance de l'assignation : il semble qu'une erreur concernant la désignation de l'acte se soit glissée dans le tableau)	14
Signification de la décision de justice	12
<b>Deuxième phase : expulsion</b>	
Commandement d'avoir à quitter les lieux	12,5
Information au représentant de l'État (article 62 de la loi du 9 juillet 1991 et 197 du décret du 31 juillet 1992)	14
Procès-verbal de tentative d'expulsion	9,5
Réquisition du concours de la force publique au préfet	14
Notification du refus de concours	10
Procès-verbal d'expulsion	71,5
Signification du procès-verbal d'expulsion	13
Notification au percepteur	10
Procès-verbal d'inventaire	26,5
Procès-verbal de consignation	17,5
Notification du produit de la vente à la personne expulsée	5
Notification de la mise sous enveloppe des documents personnels	5
Procès-verbal de destruction	11,5
<b>Requête aux fins de saisie des rémunérations</b>	14

#### 4. Éléments de réponse et inventaire des solutions

##### 4.1. Première question

Cette première question nous conduit, pour l'essentiel, à nous interroger sur l'interprétation qu'il convient de donner de l'article 7 du décret du 12 décembre 1996 et sur la substitution de l'expression « *ayant pour objet l'exécution d'une obligation pécuniaire* », qui figurait dans l'ancien article 2-1 du décret de 1967, par celle, sans doute plus large, de « *relatif à une obligation pécuniaire* », retenue dans le nouveau tarif. Le dictionnaire Robert dit que ce qui est relatif constitue, concerne ou implique une relation, en grammaire, que ce qui est relatif est rapporté à un autre élément pris comme point de comparaison ou comme point de départ.

Au-delà de l'analyse sémantique, la lecture des tableaux montre que certains actes ou formalités, qui n'ont pas pour objet direct l'exécution d'une obligation, pour reprendre l'ancienne formulation du texte, se rattachent à l'obligation de payer, en ce sens qu'ils sont dressés en vue ou dans la perspective du recouvrement de la créance, qu'ils ont pour objectif la satisfaction de l'obligation pécuniaire. Tel est le cas de certains actes tarifés ayant pour but d'informer les parties et les tiers de la délivrance d'un acte, des mesures conservatoires, d'actes constatant la suspension des poursuites ou des difficultés d'exécution, ou encore de nombreuses formalités, requêtes ou diligences désignées dans le tableau II du décret de 1996. C'est ici un critère finaliste qui semble alors s'imposer pour déclencher l'application du coefficient multiplicateur. Si l'acte ou la formalité a pour but le paiement d'une obligation pécuniaire déterminée, s'il est dressé en vue de l'exécution d'une obligation pécuniaire, le coefficient de l'article 7 pourrait alors être appliqué.

<sup>30</sup> Question écrite Sénat de M. Raoul, n° 04349, 13<sup>e</sup> législature, JO Sénat, 8 mai 2008, p. 906.

Quelle est la finalité de l'action engagée par un propriétaire qui lance une procédure d'expulsion pour défaut de paiement ? Il met en œuvre une procédure qui vise d'abord à la libération des locaux. Mais, le plus souvent aussi, le bailleur entend obtenir un titre exécutoire consacrant la créance d'impayés dont il cherche à obtenir le recouvrement.

S'agissant des actes et formalités, relatifs à la procédure d'expulsion pour impayés, sur la tarification desquels s'interroge le juge d'Orléans, on peut, semble-t-il, distinguer les actes qui sont établis en amont de la décision de justice de ceux qui sont dressés en aval. Alors que les actes délivrés avant la délivrance du titre ou sa signification tendent à la fois, en règle générale, à l'obtention d'un jugement d'expulsion et, concomitamment, de condamnation au titre des impayés, les actes et formalités dressés en aval ont en revanche pour finalité, selon le cas, soit le recouvrement de la créance d'impayés, soit la libération des locaux.

Trois solutions peuvent alors être considérées :

a) interprétation large de l'article 7

Selon cette interprétation, l'expulsion s'analyserait, dès la délivrance du commandement de payer visant la clause résolutoire, en une procédure unique qui, en raison de son fondement, de sa cause en quelque sorte, serait relative à une obligation pécuniaire, au sens de l'article 7 du décret de 1996. En ce cas, tous les actes de la procédure se verraient appliquer le coefficient variable de l'article 7.

b) interprétation stricte de l'article 7

La lecture la plus restrictive conduit à voir dans la procédure d'expulsion une procédure unique dont la finalité serait la libération des lieux. Compte tenu de l'objectif poursuivi, elle ne serait pas « relative à une obligation pécuniaire », et cela, dès l'origine. Dans cette mesure, les actes établis aussi bien en amont qu'en aval de la décision de justice échapperaient à l'application du coefficient multiplicateur.

c) interprétation médiane

En faisant assigner le locataire, le bailleur engage une procédure mixte, qui vise à la fois au recouvrement de la créance et à l'expulsion de l'occupant. Fondée sur un impayé, elle justifierait l'application du coefficient multiplicateur pour les seuls actes tendant au recouvrement de la créance d'impayé. Les actes « *amont* » seraient alors éligibles au coefficient de l'article 7, tandis que les actes et formalités « *aval* » ne le seraient que dans la mesure où leur établissement aurait pour finalité le recouvrement de l'impayé. La transmission au préfet de l'assignation serait également soumise au coefficient multiplicateur, puisque, comme il a été vu, cet acte vise à la saisine des organismes dont relèvent les aides et le fonds de solidarité pour le logement, c'est-à-dire au traitement de la situation financière du locataire et à l'apurement de sa dette locative. En faveur de cette interprétation, on signalera que les actes qui ont exclusivement pour finalité l'expulsion d'un local ne peuvent donner lieu au paiement du droit d'engagement de poursuites de l'article 13 du décret, qui n'est dû que lorsque les actes sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée et que le tableau en ouvre la possibilité.

#### 4.2. Seconde question

La seconde question concerne la tarification de la notification au représentant de l'État dans le département de l'assignation aux fins d'expulsion. L'article 24 de la loi du 9 juillet 1989 prévoit que cet acte est adressé au préfet par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Sa tarification est prévue par le numéro 24 du tableau II annexé au décret de 1996, intitulé « *formalités, requêtes et diligences* ». La désignation de l'acte comporte manifestement une erreur, puisque, si le texte de référence est exact, la formalité est dénommée improprement « *information du représentant de l'État du commandement d'avoir à libérer les lieux* ». La rémunération prévue est de 14 taux de base, soit 30,80 euros HT. On observera que le même taux s'applique à la formalité de l'article 24 *bis*, qui, elle, concerne bien l'information que doit donner l'huissier de justice au préfet, selon les mêmes formes, en application de l'article 197 du décret du 31 juillet 1992, et qui concerne le commandement d'avoir à libérer les locaux. La TVA applicable à ces actes est de 19,60 %.

Le juge judiciaire peut-il refuser d'appliquer le tarif à cet acte ? Telle est en substance la question qui nous est posée.

Il doit être rappelé, d'abord, que l'appréciation de la légalité d'un acte administratif échappe au juge judiciaire, que cet acte soit individuel ou réglementaire. Ce n'est là que l'application traditionnelle de la jurisprudence du Tribunal des conflits « *Septfonds* » de 1923<sup>31</sup>, qui dénie au juge civil ce pouvoir, sauf lorsque l'acte porte gravement atteinte au droit de propriété ou à la liberté individuelle<sup>32</sup>.

Le juge judiciaire peut cependant écarter une norme réglementaire, en présence d'une norme législative qui la contredirait directement. Mais il apparaît assez clairement que la loi du 9 juillet 1989 et son article 24 n'ont ni pour objet ni pour effet de fixer la rémunération des huissiers de justice, ni même de désigner le débiteur des frais engagés. Une lecture rapide du dernier alinéa de l'article 24, tel qu'il a été modifié par la loi du 18 janvier 2005, pourrait laisser penser au contraire qu'en précisant que la notification au préfet incombe au bailleur, le législateur a prévu que ce serait à ce dernier d'en supporter la charge. Il ne faut cependant pas se méprendre sur le sens et la portée de cette disposition qui, loin de trancher la question du coût et de la charge financière de l'obligation, se borne à désigner le débiteur de l'obligation de transmission. La précision a été donnée par le législateur dans un contexte où il étendait à la demande reconventionnelle l'obligation d'information du préfet. On pouvait alors légitimement s'interroger sur l'identité de celui, du demandeur, du défendeur ou de son mandataire, sur qui pèserait l'obligation de notification.

<sup>31</sup> Tribunal des conflits, « *Septfonds* », 16 juin 1923, *Rec.* 498, Long, Weil et Braibant, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 17<sup>e</sup> éd., 2009, p. 234.

<sup>32</sup> Tribunal des conflits, Barinstein, 30 octobre 1947, *Rec.* 511.

Dès lors que la loi de 1989 modifiée n'a ni pour objet ni pour effet de régler les incidences tarifaires des obligations qu'elle impose, les dispositions tarifaires ont naturellement vocation à s'appliquer. À cela on pourrait ajouter que le tarif n'est pas destiné à défrayer le professionnel, sauf lorsqu'il prévoit le remboursement des débours, mais à rémunérer celui-ci, en tenant notamment compte de ses recettes et de ses charges. Les taux retenus procèdent d'arbitrages administratifs et politiques dont le juge n'est guère en mesure d'apprécier la pertinence et l'opportunité. Dans ces conditions, il est permis de se demander si la question posée présente, dans ce second aspect, une difficulté sérieuse au sens de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire.

# Observations de M. Marotte

## Avocat général

La Cour de cassation a été saisie sur le fondement des dispositions de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, selon un jugement rendu le 26 novembre 2010 par un juge du tribunal d'instance d'Orléans dans le cadre d'une procédure de saisie des rémunérations, d'une demande d'avis sollicitée par ce magistrat et formulée ainsi qu'il suit :

**« 1° Les droits fixes perçus par les huissiers de justice au titre des formalités et actes relatifs à la procédure d'expulsion d'un occupant d'un local à la suite d'impayés de loyers peuvent-ils se voir appliquer les coefficients multiplicateurs prévus à l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale ?**

**2° Dans le cadre de l'exécution d'un jugement constatant l'acquisition de la clause résolutoire d'un bail d'habitation, l'huissier de justice peut-il recouvrer contre le locataire le coût de l'information au représentant de l'État dans le département de l'assignation aux fins de constat de résiliation du bail prévu par le décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 (formalité n° 24 du tableau II), alors que l'article 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 dispose que l'assignation aux fins de constat de la résiliation du bail d'habitation est notifiée au représentant de l'État dans le département par lettre recommandée avec accusé de réception ? »**

Il résulte du dossier de la procédure que tant les formalités prévues au premier alinéa de l'article 1031-1 du code de procédure civile que celles édictées en son article 1031-2 ont été respectées, ce dont il résulte que cette demande est recevable en la forme.

Il nous paraît souhaitable de rappeler en un premier temps dans quel contexte ce magistrat a été saisi ainsi que les éléments les plus topiques de la procédure antérieurement suivie devant lui, susceptibles de permettre d'appréhender les différents aspects des difficultés faisant l'objet de sa demande d'avis ainsi que les réponses pouvant lui être apportées.

Nous serons en un deuxième temps conduits à nous interroger sur le point de savoir si le contenu de cette demande répond en outre aux exigences de l'article L. 441-1 susvisé, après quoi nous serons amenés, à la lumière des textes applicables, à exprimer notre opinion personnelle sur le mérite de cette demande d'avis comme, s'il y a lieu, sur les réponses qui pourraient y être apportées.

### **I. - Les faits de la cause et la procédure suivie devant le juge du tribunal d'instance**

Par ordonnance de référé rendue le 19 mars 2009, ayant apparemment force de chose jugée, le juge du tribunal d'instance d'Orléans, saisi par un bailleur d'une demande tendant essentiellement à voir constater l'acquisition de la clause résolutoire incluse dans un bail précédemment conclu entre celui-ci et ses locataires, à voir dès lors ordonner leur expulsion des locaux loués et, enfin, à obtenir leur condamnation au paiement des sommes à lui dues au titre de loyers demeurés impayés ou d'indemnités d'occupation :

- a constaté l'acquisition de ladite clause résolutoire ;
- a condamné solidairement entre eux les époux locataires au paiement d'une indemnité d'occupation jusqu'à leur libération des lieux ;
- a également condamné solidairement ces époux au paiement d'une somme de 2 592,59 euros au titre des loyers, indemnités d'occupation et charges impayés à la date du 9 février précédent ;
- leur a cependant accordé des délais de paiement pour s'acquitter de leur dette par versements mensuels de 200 euros par mois en sus du loyer ;
- a suspendu pendant la durée de ce plan d'apurement les effets de la clause résolutoire ;
- a dit qu'à défaut de paiement d'une seule échéance après mise en demeure, l'intégralité du solde dû deviendrait immédiatement exigible ;
- a pareillement dit qu'en cas de règlement de l'intégralité de la dette de loyers, la résiliation du bail serait réputée n'avoir jamais été acquise ;
- a dit en revanche qu'à défaut de respect du plan d'apurement ou du paiement du loyer, et après mise en demeure, la clause de résiliation du bail recevrait alors son entier effet et ordonné en conséquence, en cette hypothèse et par avance, l'expulsion des preneurs et celle de tous les occupants de leur chef ;
- a condamné lesdits époux au paiement d'une indemnité en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;
- et les a enfin condamnés solidairement entre eux au paiement des dépens de l'instance.

Il semble acquis que, ceux-ci n'ayant en définitive pas respecté leurs obligations de paiement des sommes ainsi mises à leur charge par cette décision, il a ensuite été procédé à leur expulsion des lieux antérieurement loués. Par ailleurs, et afin de parvenir au recouvrement des sommes au paiement desquelles ils ont été condamnés par celle-ci, l'huissier chargé de son exécution par le bailleur a, au nom et dans l'intérêt de ce

dernier, saisi par requête le juge du tribunal d'instance d'Orléans d'une demande tendant, sur le fondement des articles R. 3252-1 du code du travail, à la saisie des rémunérations de l'épouse, qui n'a elle-même pas comparu.

C'est dans le cadre de cette procédure que le juge du tribunal d'instance, après avoir procédé conformément aux prescriptions de l'article 1031-1 du code de procédure civile, a, pour les motifs ci-après retranscrits de son ordonnance du 26 novembre 2010, estimé devoir saisir la Cour de cassation de la présente demande d'avis :

« Attendu que la créance de M. Gérard X..., aux termes de la requête aux fins de saisie des rémunérations, comprend des frais de procédure à hauteur de 1 245,11 euros, incluant les actes et formalités relatifs à la procédure d'expulsion de Mme Nava Y... suivants :

- Notification au préfet de l'assignation : 78,80 euros (droit fixe : 61,60 euros) ;
- Commandement de quitter les lieux : 83,29 euros (droit fixe : 55 euros) ;
- Notification au préfet du commandement de quitter les lieux : 78,82 euros (droit fixe : 61,60 euros) ;
- Procès-verbal de tentative d'expulsion : 68,06 euros (droit fixe : 41,80 euros) ;
- Procès-verbal de réquisition de la force publique : 90,62 euros (droit fixe : 61,60 euros).

Attendu que l'article 6 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 dispose que les droits fixes perçus par les huissiers de justice sont exprimés en taux de base, fixé, aux termes du décret n° 2007-774 du 10 mai 2007, à 2,20 euros ; que le nombre de taux de base prévu pour chaque acte, requête ou formalité est indiqué dans les tableaux I et II figurant en annexe au décret ;

Que l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 prévoit que lorsque les actes, formalités ou requêtes sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée, les droits fixes indiqués aux tableaux I et II sont multipliés par les coefficients suivants :

- 0,5 si le montant de l'obligation est compris entre 0 et 128 euros ;
- 1 si ce montant est supérieur à 128 euros et inférieur ou égal à 1 280 euros ;
- 2 s'il est supérieur à 1 280 euros.

Attendu qu'au regard du tarif des huissiers en matière civile et commerciale, il apparaît en l'espèce que les actes relatifs à l'expulsion de Mme Nava Y... précités ont été majorés du coefficient multiplicateur de 2 au regard du montant de la créance de loyers ;

Attendu que la SCP Philippe et Isabelle Z... soutient que le décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 dispose expressément que les actes et formalités relatifs à l'expulsion peuvent se voir appliquer le coefficient multiplicateur lié à une obligation pécuniaire déterminée ; que force est cependant de constater que (les) tableaux I et II de l'annexe du décret ne prévoient nullement l'application expresse des coefficients prévus à l'article 7 aux actes et formalités relatifs à l'expulsion ; qu'ils se limitent à indiquer si l'huissier peut prétendre, pour chaque acte ou formalité, percevoir le droit d'engagement des poursuites prévu à l'article 13 ou les honoraires prévus à l'article 16-1 du décret ;

Attendu qu'il peut au contraire être considéré que la procédure d'expulsion ne constitue pas une procédure d'exécution destinée au recouvrement de la créance de loyers mais une mesure d'exécution contre les personnes, de sorte que les actes et formalités accomplis à ce titre ne sont pas relatifs à une obligation pécuniaire déterminée ; qu'en effet, l'obligation de payer les loyers impayés est distincte de l'obligation de quitter un local d'habitation, l'expulsion trouvant son fondement non dans l'existence d'une dette mais dans la résiliation du bail, qui peut avoir une cause autre que l'existence d'une obligation pécuniaire ;

Attendu que la notion d'obligation pécuniaire déterminée à laquelle fait référence l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 est donc susceptible d'interprétations divergentes ; que la question de l'application des coefficients prévus à l'article 7 aux actes et formalités relatifs à la procédure d'expulsion présente donc une difficulté sérieuse et constitue une question de droit nouvelle sur laquelle la Cour de cassation n'a pas eu l'occasion de statuer ; qu'elle se pose dans de nombreux litiges, au regard du nombre d'expulsions prononcées chaque année par les cours et tribunaux ;

Qu'il y a donc lieu, par application des articles L. 441-1 et L. 441-3 du code de l'organisation judiciaire, de solliciter l'avis de la Cour de cassation ;

Attendu que l'article 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 dispose que l'assignation aux fins de constat de la résiliation du bail d'habitation est notifiée, à la diligence de l'huissier de justice, au représentant de l'État dans le département par lettre recommandée avec accusé de réception ;

Que le décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 prévoit pour cette formalité la perception par l'huissier de justice d'un droit fixe équivalent à 14 taux de base ; qu'en l'espèce, la requête vise à recouvrer contre le locataire le coût de l'information au représentant prévu au tarif des huissiers de justice, outre le coût de la lettre recommandée avec accusé de réception ;

Attendu qu'il existe une discordance entre la formalité imposée par la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 et le tarif prévu par le décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996, de sorte qu'il y a lieu de s'interroger si le coût de la formalité prévu au décret doit être supporté par le locataire ;

Que cette discordance est sujette à des jurisprudences divergentes ; que cette question de droit est nouvelle en ce que la Cour de cassation n'a pas eu à se prononcer sur celle-ci ; qu'elle présente une difficulté sérieuse, les actes des huissiers étant expressément tarifés et l'information au représentant

*de l'État étant spécialement imposée par lettre recommandée avec accusé de réception ; qu'elle se pose dans tous les litiges relatifs à l'exécution d'une décision constatant la résiliation d'un bail d'habitation ;*

*Qu'il y a donc lieu, par application des articles L. 441-1 et L. 441-3 du code de l'organisation judiciaire, de solliciter l'avis de la Cour de cassation... ».*

## II. - L'appréciation de la recevabilité de la demande d'avis au regard des dispositions de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire

Il nous paraît que, **en ce qui concerne la première des deux questions** faisant l'objet de la demande d'avis, les conditions de fond requises par ce texte pour qu'il soit permis aux juridictions de l'ordre judiciaire de solliciter l'avis de la Cour de cassation seraient susceptibles d'être considérées comme remplies, dans la mesure où la question de droit objet de la demande, malgré la date relativement éloignée de l'entrée en vigueur du décret sus-cité du 12 novembre 1996, semble pouvoir être considérée comme nouvelle et n'a d'ailleurs pas, ainsi qu'on le verra plus loin, donné lieu à une quelconque jurisprudence, où par ailleurs elle présente une difficulté qui peut être qualifiée de sérieuse, et où enfin elle est susceptible de se poser dans toutes les procédures d'expulsion. Sans doute, au demeurant, l'absence de pourvois qui eussent permis à la Cour de cassation de se prononcer antérieurement sur la question posée peut-elle trouver à s'expliquer par le fait que, eu égard au modeste intérêt pécuniaire résultant, dans chaque procédure individuelle d'expulsion, de l'éventuelle application de l'article 7 dudit décret, les parties concernées n'auront pas jugé utile de prendre le risque d'engager quant à ce des frais susceptibles de s'avérer en définitive disproportionnés.

Il convient cependant d'observer que le texte de l'article L. 441-1 susvisé n'a vocation à s'appliquer que lorsque la réponse qui sera ensuite apportée par la Cour de cassation sera de nature à permettre au juge saisi **de statuer** sur une question de droit remplissant lesdites conditions. Tel est sans nul doute le cas pour les quatre derniers actes faisant l'objet de la première question de la demande. Ils concernent en effet des actes se rapportant à la procédure d'expulsion, diligentée dans le cadre de l'exécution de la décision du 19 mars 2009 qui l'a ordonnée, et l'on sait que, ainsi qu'il résulte de l'article L. 221-8 du code de l'organisation judiciaire, **« par dérogation aux dispositions de l'article L. 213-6, le juge du tribunal d'instance est compétent en matière de saisies des rémunérations et exerce les pouvoirs du juge de l'exécution conformément à l'article L. 145-5 du code du travail ».**

Cet article L. 145-5 du code du travail a lui-même été abrogé par l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 en son article 12 et, par suite de cette abrogation ayant pris effet au 1<sup>er</sup> mars 2008, il a été remplacé, dans le cadre de la nouvelle codification du code du travail, par l'article L. 3252-6 de celui-ci, qui dispose qu'**« un décret en Conseil d'État détermine la juridiction compétente pour connaître de la saisie des rémunérations ».** De fait, l'article R. 3252-11 du code du travail, créé par le décret n° 2008-244 du 7 mars 2008, dispose maintenant que **« le juge d'instance, lorsqu'il connaît d'une saisie des sommes dues à titre de rémunération, exerce les pouvoirs du juge de l'exécution, conformément à l'article L. 221-8 du code de l'organisation judiciaire ».**

Ainsi, dès lors qu'il exerce les pouvoirs du juge de l'exécution lorsqu'il est conduit à statuer en matière de saisie des rémunérations, convient-il de considérer que s'appliquent au juge du tribunal d'instance les principes dégagés par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation dans les arrêts par elle rendus (notamment 2<sup>e</sup> Civ., 6 mars 2003, *Bull.* 2003, II, n° 56, rappelé au *Dalloz Action « Droit et pratique des voies d'exécution 2010-2011, n° 311-32 et n° 312-11*), selon lesquels le titre exécutoire fondant les poursuites d'exécution permet le recouvrement direct des frais de l'exécution forcée contre le débiteur tenu d'en assumer la charge, sans que l'huissier soit contraint de faire procéder au préalable à leur vérification par le greffe, le débiteur qui en conteste le montant devant alors prendre l'initiative d'en demander le contrôle, le juge de l'exécution, lorsque la demande de vérification est faite à l'occasion d'une difficulté d'exécution portée devant lui, étant compétent pour en connaître lui-même (avis de la Cour de cassation du 11 mars 1994, *Bull.* 1994, Avis, n° 8), la réponse à la demande d'avis dont elle avait alors été saisie (**« Lorsque l'exécution d'un jugement donne lieu à des frais et dépens, le juge de l'exécution a-t-il compétence pour déterminer la charge et le montant de ces frais, ou bien les procédures des articles 704 à 721 du nouveau code de procédure civile s'imposent-elles ? »**) ayant été la suivante :

**« De la combinaison des articles 52 du nouveau code de procédure civile, L. 311-12-1 du code de l'organisation judiciaire et 32 de la loi du 9 juillet 1991, il résulte que la compétence du juge de l'exécution se limite aux frais de l'exécution forcée proprement dite, dont ce juge peut, en cas de contestation, déterminer la charge et fixer le montant ».**

En revanche, le premier des actes visés dans le jugement formulant la demande d'avis, concernant une notification au préfet de l'assignation, ne saurait avoir été régularisé par l'huissier dans le cadre de la procédure d'exécution, mais **se rapporte nécessairement à l'instance mise à fin par l'ordonnance du 19 mars 2009** qui avait, entre autres dispositions, ordonné la mesure d'expulsion, mais non à la procédure d'exécution qui a suivi cette première décision. Ainsi, pas plus d'ailleurs que le juge de l'exécution, le juge du tribunal d'instance saisi d'une demande de saisie des rémunérations, et exerçant, à ce titre, les pouvoirs de juge de l'exécution, ne saurait-il se prononcer lui-même sur le coût répétable de cet acte, dès l'instant que la saisie qu'il lui est demandé d'ordonner ne peut concerner que des sommes constituant des créances liquides et exigibles constatées dans un titre exécutoire (article R. 3252-1 du code du travail : **« Le créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible peut faire procéder à la saisie des sommes dues à titre de rémunération par un employeur à son débiteur »**) et que, quant à cet acte, ce titre aurait dû être obtenu dans le cadre de la procédure de vérification des dépens prévue aux articles 704 à 721 du code de procédure civile.

La première question posée concernant pour l'essentiel des actes relatifs à l'exécution de la décision du 19 mars 2009 en tant qu'elle avait ordonné l'expulsion des époux locataires, le fait que, parmi les cinq auxquels elle se rapporte, un seul de ceux-ci qui ne ressortit pas à cette mesure d'exécution y soit cependant visé ne saurait malgré tout avoir pour conséquence de conduire à considérer que la réponse susceptible d'y être apportée par la Cour de cassation ne serait pas de nature à permettre au juge ayant formulé la demande de statuer dans le cadre de l'instance dont il a à connaître, situation dans laquelle, lorsqu'elle est saisie sur le fondement des dispositions de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, la Cour de cassation considère qu'il n'y a pas lieu à avis (avis du 8 octobre 2001, *Bull.* 2001, Avis, n° 5, et avis du 20 juin 2008, *Bull. crim.* 2008, Avis, n° 2). De fait, l'objet même de la question concerne bien les actes relatifs à une procédure d'expulsion, ce qui est à l'évidence le cas des quatre autres actes à l'origine de la présente saisine pour avis.

En revanche, ainsi que nous serons conduit à l'exposer ci-après, **la seconde question** ne paraît pas présenter une difficulté pouvant être qualifiée de sérieuse, ce qui pourrait être de nature à conduire la Cour de cassation à dire qu'il n'y a pas lieu à avis sur celle-ci.

### **III. - Éléments d'appréciation sur le fond même des questions contenues dans la demande d'avis**

Considérant donc pour notre part qu'il y a, au moins pour la première question, effectivement lieu à avis, il convient maintenant pour nous d'examiner plus précisément les problèmes soulevés par l'une et l'autre de celles-ci, puis d'envisager les réponses qui seraient, en toute hypothèse, susceptibles de devoir leur être apportées, étant observé que, en l'absence de toute jurisprudence pertinente sur les problèmes faisant l'objet des questions dont s'agit, ainsi d'ailleurs que d'opinions exprimées en doctrine, nous ne saurions que formuler ici les observations qu'appellent de notre part chacune des deux questions faisant l'objet de la demande.

#### **A. - Sur la première question**

Il nous semble utile, en premier lieu, de reproduire ci-après les dispositions des articles 4, 6 et 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996, portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale, puisqu'aussi bien, comme l'on sait, l'application devant en être faite est à l'origine même de la question posée. Ces articles figurent au titre premier du décret, qui concerne la rémunération des huissiers de justice, dans un sous-titre 2 se rapportant aux rémunérations tarifées, dont le chapitre premier, **à l'article 4**, dispose que :

« *La rémunération tarifée des huissiers de justice comprend les éléments suivants :*

- 1<sup>o</sup> **Une somme forfaitaire exprimée, cumulativement ou alternativement selon les cas, en droits fixes ou proportionnels. Cette somme couvre l'ensemble des travaux et diligences effectués par l'huissier de justice, ainsi que des frais supportés par ce dernier, à l'exception toutefois :**

a) *des frais et sommes visés à l'article 3 ;*

b) *des travaux, définis à l'article 16, rémunérés par des honoraires libres ;*

- 2<sup>o</sup> *Un droit d'engagement de poursuites ;*

- 3<sup>o</sup> *Un droit pour frais de gestion du dossier.*

*Dans les cas prévus par le présent décret, les éléments prévus aux 1<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup> peuvent être perçus simultanément ».*

Les articles 6 et 7 figurent quant à eux au chapitre 2, qui concerne les droits fixes, et sont les seuls articles de ce chapitre. Ils sont ainsi rédigés :

**Article 6 :** « *Les droits fixes perçus par les huissiers de justice sont exprimés en taux de base.*

*Le taux de base est fixé à 2,20 euros.*

*Le nombre de taux de base prévu pour chaque acte, requête ou formalité est indiqué dans les tableaux I et II figurant en annexe au présent décret.*

*Ce nombre est majoré de 7 taux de base quand l'acte est signifié, en conformité des dispositions de l'article 659 du code de procédure civile, lorsque le destinataire est sans domicile, ni résidence ni lieu de travail connus ».*

**Article 7 :** « *Lorsque les actes, formalités ou requêtes sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée, les droits fixes indiqués aux tableaux I et II sont multipliés par les coefficients suivants :*

- **0,5** *si le montant de l'obligation est compris entre 0 et 128 euros ;*

- **1** *si ce montant est supérieur à 128 euros et inférieur ou égal à 1 280 euros ;*

- **2** *s'il est supérieur à 1 280 euros ».*

Ainsi que nous le savons, l'objet unique de la première question tend à obtenir l'avis de la Cour de cassation sur le point de savoir si, **s'agissant des actes délivrés ou des formalités effectuées dans le cadre de la procédure d'expulsion des anciens locataires maintenus dans les lieux**, l'article 7 susvisé pouvait trouver à s'appliquer, ce qui supposerait alors d'admettre que, **bien que n'ayant eu pour objet que la seule voie d'exécution que constituait cette expulsion**, ils étaient néanmoins « *relatifs à une obligation pécuniaire déterminée* », laquelle ne pouvait alors résulter que des condamnations au paiement des sommes énoncées dans l'ordonnance du 19 mars 2009, qui avait par ailleurs ordonné l'expulsion.

Pour admettre cette solution, il faudrait en réalité considérer que la décision ainsi mise à exécution constituerait un tout qui ne serait pas dissociable et dont les effets se prolongeraient en chacun des actes ou des formalités ensuite délivrés ou accomplies, en sorte que l'expulsion, ayant été ordonnée par suite d'un

défaut de paiement des loyers et charges par les locataires qui a ensuite eu pour conséquence de faire jouer la clause résolutoire prévue au bail, serait de ce fait « *relative à* » l'obligation originelle au paiement des sommes dues. Mais il est d'évidence que l'analyse purement sémantique de la première phrase de l'article 7 du décret ne conduit pas à une telle analyse et que la première partie de celle-ci (« *Lorsque les actes, formalités ou requêtes sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée...* ») n'a nul autre sens que : « *Lorsque les actes, formalités ou requêtes se rapportent à une obligation pécuniaire déterminée...* »<sup>1</sup> ou, dit autrement, « *...ont pour objet une obligation pécuniaire déterminée...* ».

Il convient, par ailleurs, d'avoir égard au fait que cet article du tarif des huissiers impose en fait, pour déterminer **au cas par cas** s'il a ou non vocation à trouver application, de rechercher précisément, en prenant connaissance de son contenu lui-même, le cadre et les fins dans lequel l'acte, la requête ou la formalité a été, selon le cas, signifié, présentée ou accomplie. Ainsi, une assignation, bien que tendant à une condamnation à paiement de sommes, pourrait-elle, bien que ce point soit encore discuté, ne pas ouvrir droit à la majoration prévue à l'article 7, dans la mesure où l'obligation pécuniaire ne serait pas encore déterminée, tandis que l'acte de signification du jugement ensuite rendu, s'il a fait droit à l'action en paiement, permettrait indiscutablement l'application de la majoration. Mais, en toute hypothèse, dans la phase d'exécution de la décision, le coût de chaque acte devra bien être déterminé en fonction de son objet, et abstraction faite des dispositions multiples de celle-ci : ainsi, les actes effectués dans le cadre de la voie d'exécution tendant à l'expulsion ne seront pas susceptibles de bénéficier de la majoration prévue à cet article, car ils ne sont en rien relatifs à une obligation pécuniaire déterminée, tandis que ceux ayant pour objet de parvenir au recouvrement des condamnations également prononcées par le jugement (tels un commandement de payer, un procès-verbal de saisie, etc.) ouvriront droit, pour ce qui les concerne, à l'application de cet article.

## B. - Sur la seconde question

L'article 24 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989, dont la rédaction a été modifiée par la loi n° 2010-1609 du 22 décembre 2010, contient, en son deuxième alinéa, les dispositions suivantes :

*« À peine d'irrecevabilité de la demande, l'assignation aux fins de constat de la résiliation est notifiée à la diligence de l'huissier de justice au représentant de l'État dans le département, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, au moins deux mois avant l'audience, afin qu'il saisisse, en tant que de besoin, les organismes dont relèvent les aides au logement, le fonds de solidarité pour le logement ou les services sociaux compétents. Le ou les services ou organismes saisis réalisent une enquête financière et sociale au cours de laquelle le locataire et le bailleur sont mis en mesure de présenter leurs observations ; le cas échéant, les observations écrites des intéressés sont jointes à l'enquête ».*

Le tableau II figurant en annexe au décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale, ainsi qu'il en est disposé à l'article 6 ci-avant reproduit dudit décret, a pour objet de fixer la rémunération forfaitaire des huissiers de justice au titre non des actes de leur ministère (c'est l'objet du tableau I), mais des formalités, requêtes et diligences qui s'imposent à eux dans l'exercice de leurs fonctions. Ainsi, au titre de la diligence résultant de l'obligation faite à l'huissier par les dispositions de l'article 24 de la loi du 6 juillet 1989, ci-dessus reproduit, ce tableau prévoit pour cet officier ministériel, en son article 24, une rémunération de 14 taux de base. Il ne nous a pas échappé que, sans doute par suite d'une erreur matérielle, cette formalité est inexactement désignée comme « *information au représentant de l'État du commandement d'avoir à quitter les lieux* », diligence qui fait également l'objet de l'article 24 bis du tableau, mais il doit être constaté que le texte de référence se rapportant à l'article 24 du tableau est bien celui de l'article 24 de la loi du 6 juillet 1989, de telle sorte qu'aucun doute ne peut naître de ce qui constitue à l'évidence une simple erreur matérielle. Tel n'est d'ailleurs pas l'objet de la seconde question, qui semble s'interroger sur la possibilité, pour l'huissier de justice, de prétendre à percevoir un droit fixe forfaitaire de 14 taux de base, alors que la notification au représentant de l'État n'est pas réalisée par un acte d'huissier de justice, mais par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Il nous semble cependant devoir être observé que les diligences tarifées au tableau II dont s'agit sont justement celles prévues pour les **formalités, requêtes et diligences**, et non pour les actes d'huissier de justice. La notification au représentant de l'État, expressément mise à la charge de l'huissier par l'article 24 de la loi susvisée, constitue bien pour ce dernier une diligence, dont la rémunération a ainsi été normalement prévue par le décret portant tarif des huissiers.

La question de droit faisant l'objet de cette seconde question, n'apparaissant pas présenter une difficulté sérieuse, pourrait, dès lors, faire l'objet d'un refus d'avis.

Dès lors, nous avons l'honneur de conclure à ce que, pour les motifs ci-dessus énoncés, il soit :

- sur la première question, émis l'avis que les formalités et actes relatifs à la procédure d'expulsion de l'occupant d'un local, étant en eux-mêmes insusceptibles d'être relatifs à une obligation pécuniaire déterminée au sens de l'article 7 du décret n° 96-1080 du 12 décembre 1996 portant fixation du tarif des huissiers de justice en matière civile et commerciale, ne permettent dès lors pas qu'il puisse, en ce qui les concerne, être fait application de ce texte ;
- et, sur la seconde question, dit qu'il n'y pas lieu à avis.

<sup>1</sup> Telle est l'opinion exprimée par M. Bernard Menut, ancien président de la chambre nationale des huissiers de justice, au *Juris-Classeur Encyclopédie des huissiers de justice*, fasc. unique sur le tarif des huissiers de justice, § 11, ci-après reproduite : « 11. - *Modulations - Lorsque les actes, formalités ou requêtes sont relatifs à une obligation pécuniaire déterminée, les droits fixes indiqués aux tableaux I et II sont affectés d'un coefficient (à l'exception de l'article 108 du tableau - v. paragraphe précédent). L'adjectif "relatif" signifie "qui se rapporte à". Il n'est pas dit que les actes et formalités doivent faire référence dans le texte même à l'obligation pécuniaire, ou la chiffrer, encore moins qu'ils doivent imposer une obligation pécuniaire, ce qui n'est d'ailleurs jamais l'objet des formalités (CA Angers, 20 octobre 1997 : *Juris-Data* n° 1997-600553 ; *Revue des huissiers* 1997, p. 1472, note R. Soulard).* »

## II. - TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS

### ARRÊTS DES CHAMBRES

N° 514

#### *Accident de la circulation*

Indemnisation. - Indemnisation par un coauteur. - Recours contre un autre coauteur. - Étendue. - Détermination.

La contribution à la dette de réparation du dommage subi par la victime d'un accident de la circulation, entre un conducteur impliqué dans l'accident et un autre coobligé fautif, a lieu en proportion de la gravité des fautes respectives.

Violaient les articles 1382 et 1251 du code civil une cour d'appel qui fait supporter à chacun des coauteurs d'un dommage les conséquences directes des fautes commises en prenant en compte l'importance de la participation causale de chacune des fautes à la réalisation du dommage.

**2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.**

CASSATION

N° 09-71.196. - CA Agen, 26 mai 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Grignon Dumoulin, Rap. - M<sup>e</sup> Foussard, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit civil, n° 80, mars 2011, Actualités, n° 4165 et 4166, p. 24-25, note Jean-Philippe Bugnicourt (« Faute causale ou faute grave, il faut choisir ! » et « Faute inexcusable : n'agit pas qui veut ! »).*

N° 515

#### *Adjudication*

Saisie immobilière. - Jugement ne statuant sur aucun incident. - Voies de recours. - Défaut. - Portée.

Le jugement d'adjudication qui ne statue sur aucune contestation ou demande incidente n'est susceptible d'aucun recours.

Il s'ensuit que la tierce opposition formée contre le jugement d'adjudication par le titulaire d'un droit viager d'habitation portant sur une pièce de l'immeuble vendu n'est pas recevable.

**2<sup>e</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**

REJET

N° 09-70.437. - CA Toulouse, 16 juillet 2009.

Mme Foulon, Pt (f.f.). - Mme Bardy, Rap. - M. Berkani, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Hémerly et Thomas-Raquin, Av.

N° 516

#### *Agent immobilier*

Commission. - Début de négociation. - Mandat écrit préalable. - Nécessité.

Il résulte de la combinaison des articles 6 de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 et 72 et 73 du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 que l'agent immobilier ne peut réclamer une commission ou une rémunération à l'occasion d'une opération visée à l'article premier de la loi que si, préalablement à toute négociation ou engagement, il détient un mandat écrit, délivré à cet effet par l'une des parties et précisant la condition de détermination de la rémunération ou commission, ainsi que la partie qui en aura la charge.

Si, par une convention ultérieure, les parties à la vente peuvent s'engager à rémunérer les services de l'agent immobilier, cette convention n'est valable que si elle est postérieure à la vente régulièrement convenue.

Est dépourvu d'effet tout acte portant engagement de rémunérer les services d'un agent immobilier en violation des règles impératives ci-dessus rappelées, excluant qu'une obligation naturelle soit reconnue en ce domaine.

**1<sup>re</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**

REJET

N° 09-71.243. - CA Saint-Denis de La Réunion, 4 septembre 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Gelbard-Le Dauphin, Rap. - M. Mellottée, Av. Gén. - SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 3, 17 janvier 2011, Jurisprudence, n° 44, p. 91 (« Le mandat de vente doit être antérieur à la conclusion de l'opération »). Voir également le Recueil Dalloz, n° 4, 27 janvier 2011, Actualité / droit civil, p. 240, note Yves Rouquet (« Commission de l'agent immobilier : droit de préemption suivi de rétrocession »), et la Revue Lamy droit civil, n° 80, mars 2011, Actualités, n° 4159, p. 15, note Alexandre Paulin (« Pas d'obligation naturelle en cas de violation d'une règle impérative »).*

N° 517

## *Appel civil*

Recevabilité. - Exclusion. - Cas.

L'instance introduite par une assignation qui vise seulement à obtenir la communication de pièces relatives à des instances en responsabilité civile professionnelle précédemment engagées n'est pas indépendante de ces instances.

Il en résulte que n'est pas recevable l'appel immédiat formé contre le jugement qui a refusé de faire droit, dans sa quasi-totalité, à la demande de communication de pièces, qui n'a tranché aucune partie du principal portant sur la responsabilité et qui n'a pas statué sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident mettant fin à l'instance.

**2<sup>e</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**

*REJET*

N° 09-71.820. - CA Paris, 24 septembre 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Boval, Rap. - M. Berkani, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> Haas, Av.

N° 518

## *1<sup>o</sup> Architecte entrepreneur*

Réception de l'ouvrage. - Définition. - Réception contradictoire. - Participation de l'entrepreneur aux opérations de réception. - Portée.

## *2<sup>o</sup> Architecte entrepreneur*

Responsabilité. - Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage. - Obligation de conseil. - Preuve. - Charge.

## *3<sup>o</sup> Contrats et obligations conventionnelles*

Exécution. - Clause pénale. - Révision. - Conditions. - Clause manifestement excessive ou dérisoire. - Recherche nécessaire.

1<sup>o</sup> L'exigence de la contradiction ne nécessite pas la signature formelle du procès-verbal de réception par l'entrepreneur dès lors que la participation de ce dernier aux opérations de réception est établie.

2<sup>o</sup> Il incombe au maître d'œuvre, débiteur d'une obligation d'information, de prouver qu'il a respecté cette obligation.

3<sup>o</sup> Une cour d'appel ne peut réduire les indemnités de retard résultant d'une clause pénale sans préciser en quoi ce montant est manifestement excessif.

**3<sup>e</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 09-70.262. - CA Aix-en-Provence, 18 juin 2009.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Vérité, Rap. - M. Laurent-Atthalin, Av. Gén. - SCP Richard, SCP Bouilloche, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 49-50, 18-19 février 2011, Chronique de jurisprudence-droit immobilier, p. 35, note Marine Parmentier.*

N° 519

## *Bail (règles générales)*

Preneur. - Travaux, modifications ou transformations. - Clause du bail imposant l'autorisation du bailleur. - Validité. - Exclusion. - Cas. - Installation d'une antenne parabolique.

Il résulte des dispositions de l'article premier de la loi du 2 juillet 1966 et du décret du 22 décembre 1967 qu'un bail ne peut soumettre l'installation, par un locataire, d'une antenne parabolique de télévision à l'autorisation préalable du bailleur, que le défaut d'information du bailleur par le locataire souhaitant installer une telle antenne n'a pas pour effet de rendre illégale la pose de l'antenne mais de rendre inopposable le délai de forclusion octroyé au bailleur pour s'y opposer et que le bailleur ne peut s'opposer à l'installation qu'à charge pour lui de démontrer l'existence d'un motif sérieux et légitime.

**3<sup>e</sup> Civ. - 5 janvier 2011.**

*REJET*

N° 09-72.538. - CA Paris, 15 octobre 2009.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Monge, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Delaporte, Briard et Trichet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 4, 27 janvier 2011, Actualité / droit civil, p. 241, note Yves Rouquet (« Droit à l'antenne : défaut d'information du bailleur »). Voir également la revue Loyers et copropriété, n° 3, mars 2011, commentaire n° 70, p. 13, note Béatrice Vial-Pedroletti (« Pose d'une antenne par le locataire : sanction du défaut d'information préalable du bailleur »).*

N° 520

## *Cassation*

Parties. - Défendeur. - Pluralité de défendeurs. - Surendettement. - Litige indivisible. - Portée.

En matière de surendettement, est irrecevable, en raison de l'indivisibilité de son objet, le pourvoi formé par le débiteur qui s'est désisté à l'égard de certains créanciers.

**2<sup>e</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**

*IRRECEVABILITÉ*

N° 09-70.244. - CA Douai, 19 mars 2009.

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

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit et procédures, n° 3, mars 2011, Jurisprudence commentée, p. 71-72, note Olivier Salati.*

N° 521

## *Chose jugée*

Identité de cause. - Domaine d'application. - Demandes successives fondées sur la même cause devant deux juridictions différentes. - Applications diverses.

Dès lors que la demande de la société entrante devant la juridiction commerciale, comme sa demande reconventionnelle initiale devant la juridiction prud'homale, tendait à faire constater la faute commise par la société sortante dans la mise en œuvre des dispositions de l'annexe VII de la convention collective nationale des entreprises de propreté, la cour d'appel, qui devait en déduire que les deux demandes ayant une cause identique, la seconde d'entre elles se heurtait à la chose précédemment jugée relativement à la même contestation, en déclarant la demande recevable, a violé l'article 1351 du code civil.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 09-11.132. - CA Aix-en-Provence, 6 novembre 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Rovinski, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 8, 21 février 2011, Jurisprudence, n° 220, p. 386 à 389, note Isabelle Beyneix et Jean Rovinski (« Nouvelle controverse sur la notion d'autorité de la chose jugée »).*

N° 522

## 1<sup>o</sup> Communauté européenne

Règlement (CE) n° 2201/2003 du 27 novembre 2003. - Compétence judiciaire en matière matrimoniale. - Compétences résiduelles. - Cas. - Privilège instauré par l'article 14 du code civil. - Portée.

## 2<sup>o</sup> Communauté européenne

Règlement (CE) n° 2201/2003 du 27 novembre 2003. - Compétence judiciaire en matière de responsabilité parentale. - Compétences résiduelles. - Cas. - Privilège instauré par l'article 14 du code civil. - Portée.

1<sup>o</sup> Aux termes de l'article 7 du Règlement (CE) du 27 novembre 2003 (Bruxelles II bis), lorsqu'aucune juridiction d'un État membre n'est compétente en matière de divorce en vertu des articles 3, 4 et 5 du Règlement, la compétence est, dans chaque État, réglée par la loi de cet État. Cette compétence est régie, en droit français, par les articles 1070 du code de procédure civile et 14 du code civil.

Viole ces textes la cour d'appel qui écarte la compétence de la juridiction française pour statuer sur une demande en divorce alors que celle-ci, saisie par un demandeur de nationalité française, était compétente en application de l'article 14 du code civil, qui s'applique à défaut de l'un des chefs de compétence énumérés à l'article 1070.

2<sup>o</sup> Aux termes de l'article 14 du Règlement (CE) du 27 novembre 2003 (Bruxelles II bis), applicable à la responsabilité parentale, lorsqu'aucune juridiction d'un État membre n'est compétente en vertu des articles 8 à 13 du Règlement, la compétence est, dans chaque État, réglée par la loi de cet État. Cette compétence est régie, en droit français, par les articles 1070 du code de procédure civile et 14 du code civil.

Viole ces textes la cour d'appel qui écarte la compétence de la juridiction française pour statuer en matière d'autorité parentale alors que celle-ci, saisie par un demandeur de nationalité française, était compétente en application de l'article 14 du code civil, qui s'applique à défaut de l'un des chefs de compétence énumérés à l'article 1070.

**1<sup>re</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

CASSATION

N° 09-71.540. - CA Colmar, 29 septembre 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Monéger, Rap. - M. Chevalier, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 4, 24 janvier 2011, Jurisprudence, n° 74, p. 158, note Alain Devers (« Le JAF et le divorce international »). Voir également la revue Actualité juridique Famille, n° 3, mars 2011, Jurisprudence, p. 151 à 153, note Alexandre Boiché (« Mise en œuvre des règles de compétence nationales des juridictions françaises pour statuer sur le divorce et l'autorité parentale »).*

N° 523

## Conflit collectif du travail

Grève. - Droit de grève. - Exercice. - Conditions. - Revendication à caractère professionnel. - Caractérisation.

Doit être cassé l'arrêt qui déboute des salariés de leur demande d'annulation de l'avertissement prononcé à leur rencontre pour avoir cessé le travail et abandonné leur poste, alors qu'il résultait de ses constatations que l'action entreprise par ceux-ci pour soutenir un délégué syndical menacé de licenciement n'était pas étrangère à des revendications professionnelles qui intéressaient l'ensemble du personnel et constituait donc une grève licite.

**Soc. - 5 janvier 2011.**

CASSATION

N° 10-10.685 et 10-10.688 à 10-10.692. - CA Montpellier, 4 novembre 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Perony, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Tiffreau et Corlay, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue Lamy droit des affaires, n° 57, février 2011, Droit du travail - Repères, n° 3289, p. 47 à 49, note Bruno Siau (« Nouveaux regards jurisprudentiels sur la grève de solidarité »), et dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 268, p. 236-237.*

N° 524

## Conflit de juridictions

Effets internationaux des jugements. - Exequatur. - Effets. - Etendue. - Limites. - Cas. - Jugement malien d'adoption-protection.

Après avoir constaté que l'adoption-protection du droit malien ne créait pas de lien de filiation entre l'adoptant et l'adopté, les juges du fond ont exactement retenu que, faute de création d'un tel lien, de l'essence de l'adoption en droit français, un jugement malien d'adoption-protection, déclaré exécutoire en France en application de l'accord franco-malien du 9 mars 1962, ne pouvait y produire les effets d'une adoption simple.

**1<sup>er</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

REJET

N° 09-68.504. - CA Paris, 12 mars 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Monéger, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 3, mars 2011, commentaire n° 46, p. 41-42, note Michel Farge (« Quel effet produit un jugement adoption-protection de droit malien déclaré exécutoire en France ? »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 80, mars 2011, Actualités, n° 4180, p. 45, note Julie Gallois (« Le lien de filiation : le nerf de l'adoption »).*

N° 525

## Construction immobilière

Maison individuelle. - Contrat de construction. - Garanties légales. - Garantie de livraison. - Obligations du garant. - Étendue. - Détermination.

Ne respecte pas ses obligations le garant de livraison qui, ayant mis le constructeur de maison individuelle avec fourniture de plan en demeure d'achever les travaux, ne s'assure pas de la levée des réserves auprès des maîtres de l'ouvrage.

**3<sup>e</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

*REJET*

N° 10-10.520. - CA Rouen, 21 octobre 2009.

M. Lacabarats, Pt. - M. Pronier, Rap. - M. Laurent-Atthalin, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

N° 526

***Contrat de travail, exécution***

Employeur. - Entreprise en difficulté. - Redressement et liquidation judiciaires. - Créances des salariés. - Assurance contre le risque de non-paiement. - Garantie. - Domaine d'application. - Étendue.

La garantie des créances salariales prévue par l'article L. 3253-8 du code du travail est applicable dès lors que le salarié exerce ou exerçait habituellement son travail en France, sur le territoire métropolitain ou dans un département d'Outre-mer, et qu'une procédure collective d'apurement du passif de l'employeur est ouverte ou exécutoire en France.

En conséquence, l'exclusion de la garantie de l'AGS résultant, pour la Polynésie française, de l'article L. 940-1 du code de commerce ne peut être opposée lorsque ces deux conditions sont réunies.

Justifie donc légalement sa décision une cour d'appel qui retient que la garantie de l'AGS est acquise à une salariée exerçant habituellement son travail en métropole, pour le compte d'un employeur ayant transféré ses activités en Polynésie et placé dans ce territoire en liquidation judiciaire.

**Soc. - 5 janvier 2011.**

*REJET*

N° 09-69.035. - CA Versailles, 23 juin 2009.

Mme Collomp, Pt. - M. Bailly, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 238, p. 215-216.*

N° 527

***Contrat de travail, exécution***

Employeur. - Établissement ou groupe d'établissements appartenant à une même activité professionnelle de plus de cinq mille salariés. - Obligations. - Réentraînement au travail et rééducation professionnelle. - Bénéficiaires. - Détermination.

Selon l'article L. 5213-5 du code du travail, tout établissement ou tout groupe d'établissements appartenant à une même activité professionnelle de plus de cinq mille salariés assure, après avis médical, le ré-entraînement au travail et la rééducation professionnelle de ses salariés malades et blessés.

Les dispositions de ce texte, incluses dans un chapitre du code du travail relatif à la reconnaissance et à l'orientation des travailleurs handicapés sous un titre intitulé « *travailleurs handicapés* », ne concernent que les salariés blessés ou malades reconnus comme travailleurs handicapés.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 09-70.634. - CA Bastia, 2 septembre 2009.

Mme Collomp, Pt. - M. Frouin, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Le Bret-Desaché, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 5, 31 janvier 2011, Jurisprudence, n° 113, p. 218, note Carole Lefranc-Hamoniaux (« Inaptitude physique : l'incontournable obligation de reclassement »). Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 11, 15 mars 2011, Jurisprudence, n° 1120, p. 27 à 30, note Pierre-Yves Verkindt (« Ré-entraînement au travail et rééducation professionnelle : quels bénéficiaires ? »), la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 277, p. 242-243, et la Gazette du Palais, n° 63-64, 4-5 mars 2011, Chronique de jurisprudence - droit du travail et de la protection sociale, p. 39-40, note Pierre Le Cohu.*

N° 528

***Contrat de travail, exécution***

Employeur. - Obligations. - Sécurité des salariés. - Obligation de résultat. - Portée.

En application de l'article L. 4121-1 du code du travail, l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat envers ses salariés, prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent des actions de prévention des risques professionnels, des actions d'information et de formation, la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés. L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes.

En cas de prise d'acte de la rupture par un salarié qui, étant victime d'un accident du travail, invoque une inobservation des règles de prévention et de sécurité, il appartient à l'employeur qui la considère injustifiée de démontrer que la survenance de cet accident est étrangère à tout manquement à son obligation de sécurité de résultat.

Inverse la charge de la preuve l'arrêt qui énonce qu'il incombe à la victime d'un accident du travail de prouver que l'employeur n'a pas pris toutes les mesures nécessaires pour assurer de manière effective la sécurité et protéger la santé des travailleurs.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 09-70.838. - CA Toulouse, 9 septembre 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Wurtz, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 231, p. 212. Voir également la Gazette du Palais, n° 63-64, 4-5 mars 2011, Chronique de jurisprudence - droit du travail et de la protection sociale, p. 51 à 54, note Christophe Frouin.*

N° 529

***Contrat de travail, rupture***

Clause de non-concurrence. - Nullité. - Effets. - Préjudice subi par le salarié. - Existence. - Conditions. - Respect de la clause par le salarié. - Exclusion.

La stipulation dans le contrat de travail d'une clause de non-concurrence nulle cause nécessairement un préjudice au salarié.

En conséquence, doit être cassé l'arrêt qui retient que l'annulation de cette clause concomitamment à la résiliation du contrat de travail n'avait causé aucun préjudice au salarié, qui n'avait pas eu à la respecter.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

CASSATION PARTIELLE

N° 08-45.280. - CA Douai, 30 avril 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Ballouhey, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Roger et Sevaux, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 5, 31 janvier 2011, Jurisprudence, n° 113, p. 218, note Carole Lefranc-Hamoniaux (« Harcèlement moral et clause de non-concurrence »). Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 5, 1<sup>er</sup> février 2011, Jurisprudence, n° 1042, p. 28 à 30, note Isabelle Beyneix (« Une clause de non-concurrence illicite et annulée cause nécessairement un préjudice au salarié »), La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 5, 3 février 2011, Études et commentaires, n° 1085, p. 44 à 46, note Isabelle Beyneix (« Confirmation et précisions sur l'existence d'un préjudice automatique en raison de l'existence d'une clause de non-concurrence même non respectée par le salarié »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 236, p. 214.*

N° 530

## Contrat de travail, rupture

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

Il résulte des articles L. 1232-1, L. 1232-6 et L. 1235-1 du code du travail que les dispositions contractuelles, conventionnelles ou statutaires ne peuvent ni dispenser l'employeur d'énoncer les motifs du licenciement dans la lettre de licenciement, ni priver le juge de l'appréciation de la cause réelle et sérieuse du licenciement.

Dès lors, la lettre de licenciement qui se borne à énoncer le « retrait d'agrément », sans préciser les faits à l'origine de ce retrait, n'est pas motivée.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

CASSATION PARTIELLE PARTIELLEMENT SANS RENVOI

N° 09-41.904. - CA Reims, 25 février 2009.

Mme Collomp, Pt. - M. Ballouhey, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Peignot et Garreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 221, p. 206-207.*

N° 531

## Convention européenne des droits de l'homme

Article 6 § 1. - Tribunal. - Impartialité. - Caractérisation. - Cas. - Magistrat n'ayant pas signé le bulletin d'évaluation et statuant ensuite en qualité de magistrat taxateur sur la contestation relative aux émoluments de l'avoué.

Le fait pour un magistrat, qui n'est pas le signataire du bulletin d'évaluation, d'avoir siégé dans une instance dont les dépens sont contestés ne préjuge pas de sa décision dans une autre instance ayant pour objet la contestation du montant de ces dépens et n'est pas de nature à faire peser sur lui un soupçon légitime de partialité.

**2<sup>e</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**

REJET

N° 09-71.129. - CA Nîmes, 16 septembre 2009.

Mme Foulon, Pt (f.f.). - M. Alt, Rap. - M. Berkani, Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° 532

## Conventions internationales

Accords et conventions divers. - Convention franco-marocaine du 10 août 1981. - Dissolution du mariage. - Article 9. - Loi applicable à la dissolution du mariage. - Office du juge.

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.

Aux termes de l'article 9 de la Convention franco-marocaine du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille, la dissolution du mariage est prononcée selon la loi de celui des deux États dont les parties ont la nationalité à la date de la présentation de la demande ou de l'État où les époux avaient leur dernier domicile commun s'ils ne sont pas de même nationalité.

Viola ces textes la cour d'appel qui, pour faire application du droit français, prend en considération la nationalité française de l'épouse au jour de l'assignation en divorce, alors qu'au jour du dépôt de la requête en divorce, les deux époux étaient de nationalité marocaine.

**1<sup>re</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

CASSATION PARTIELLE

N° 10-10.216. - CA Metz, 6 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Monéger, Rap. - SCP Coutard, Mayer et Munier-Apaire, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 4, 24 janvier 2011, Jurisprudence, n° 74, p. 158, note Alain Devers (« Le JAF et le divorce international »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 3, mars 2011, commentaire n° 48, p. 44-45, note Michel Farge (« Le divorce de deux marocains demeure soumis à la loi marocaine si la femme n'est devenue française qu'après le dépôt de la requête »).*

N° 533

## Conventions internationales

Crime contre l'humanité. - Demande de mise en liberté. - Article 59 du statut de Rome de la Cour pénale internationale. - Application. - Modalités.

Justifie sa décision de rejet d'une demande de mise en liberté formée par une personne réclamée par la Cour pénale internationale en exécution d'un mandat d'arrêt des chefs de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité la chambre de l'instruction qui, après avoir relevé que la France a reconnu la juridiction de cette Cour dans les conditions prévues par la Convention en date du 18 juillet 1998, retient qu'en application de l'article 59 du statut, il lui appartient d'examiner, eu égard à la gravité des faits, si l'urgence et des circonstances exceptionnelles justifient cette mise en liberté et conclut que la détention provisoire n'est pas disproportionnée par rapport aux faits de l'espèce.

En effet, la Cour pénale internationale statue, en application de l'article 21 de son statut, dans le respect des droits de l'homme internationalement reconnus, la chambre préliminaire de cette Cour a donné sa recommandation dans les conditions prévues par l'article 59 du statut et, en application de l'article 627-9, alinéa 2, du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction statue sur une demande de mise en liberté par référence à l'article 59, paragraphe 4, du statut, et non par référence à l'article 144 du code précité.

**Crim. - 4 janvier 2011.**

*REJET*

N° 10-87.759. - CA Paris, 27 octobre 2010.

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

N° 534

## *Conventions internationales*

Crime contre l'humanité. - Mandat d'arrêt. - Exécution. - Remise. - Article 627-8 du code de procédure pénale. - Application. - Modalités.

Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour ordonner la remise d'une personne réclamée par la Cour pénale internationale en exécution d'un mandat d'arrêt des chefs de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, retient qu'il n'y a pas d'erreur évidente sur la personne, que les juridictions françaises ne sont pas, selon l'article 689-11 du code de procédure pénale, compétentes pour juger cette personne, qu'il ne lui appartient pas, au regard de l'article 20 du statut de la Cour pénale internationale, de rechercher si les mêmes faits sont actuellement poursuivis en Allemagne et qui exige que la personne ne sera en aucun cas expulsé, refoulé ou extradé vers le Rwanda.

En effet, la remise d'une personne à la Cour pénale internationale est subordonnée par l'article 627-8 du code de procédure pénale au seul constat qu'il n'y a pas d'erreur évidente sur la personne, la condition de non-remise est conforme aux parties 185-1 et 214-4 du règlement de procédure et de preuve de la Cour pénale internationale et l'article 689-11 du code de procédure pénale respecte le statut de la Cour pénale internationale.

**Crim. - 4 janvier 2011.**

*REJET*

N° 10-87.760. - CA Paris, 3 novembre 2010.

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

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 10, 10 mars 2011, Études et commentaires, p. 716 à 719, note Philippe Gréciano (« La France et la Cour pénale internationale : une coopération politique ? »)*

N° 535

## *Donation*

Rapport à la succession. - Rapport en nature. - Faculté offerte à l'héritier. - Exclusion. - Cas. - Stipulation contraire de l'acte de donation. - Caractérisation. - Défaut. - Applications diverses. - Reproduction des dispositions légales du rapport en moins prenant.

Doit être approuvé l'arrêt qui, ayant relevé qu'un acte de donation se bornait à reproduire les dispositions légales du rapport en moins prenant, a, par une recherche nécessaire de la commune intention des parties à l'acte, estimé que le donateur n'avait pas entendu imposer au donataire le rapport en valeur et écarter ainsi la faculté offerte à celui-ci de rapporter le bien donné en nature.

**1<sup>er</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

*REJET*

N° 09-15.298. - CA Montpellier, 28 avril 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Capitaine, Rap. - Mme Falletti, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 3, mars 2011, commentaire n° 40, p. 35-36, note Bernard Beignier (« Donations »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 80, mars 2011, Actualités, n° 4187, p. 54-55, note Julie Gallois (« Substitution du rapport en moins prenant par la volonté du donataire en l'absence de manifestation contraire du donateur »), la Revue juridique Personnes et famille, n° 3, mars 2011, p. 35, note David Martel (« Comment exclure le rapport en nature d'une donation ? »), et la revue Actualité juridique Famille, n° 3, mars 2011, Jurisprudence, p. 164, note Christophe Vernières (« Le rappel des dispositions légales sur le rapport en valeur ne vaut pas privation du rapport en nature »).*

N° 536

## *Élections professionnelles*

Comité d'entreprise et délégué du personnel. - Opérations électorales. - Modalités d'organisation et de déroulement. - Régularité. - Contestation. - Saisine du tribunal d'instance. - Forme. - Déclaration écrite adressée au secrétariat-greffe. - Date. - Détermination. - Portée.

Lorsqu'il est formé par déclaration écrite adressée au secrétariat-greffe du tribunal d'instance, le recours prévu par l'article R. 2314-28 du code du travail a pour date celle de l'envoi de la déclaration.

C'est dès lors à bon droit qu'un tribunal d'instance qui, après avoir constaté que le délai de quinze jours prévu par ce texte pour contester la régularité d'une élection de délégués du personnel expirait le 17 juillet 2009 à minuit et que le salarié avait posté sa lettre ce même jour, déclare recevable le recours en annulation introduit par ce dernier.

**Soc. - 6 janvier 2011.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 09-60.398. - TI Tulle, 24 septembre 2009.

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 255, p. 229-230.*

### **Note sous Soc., 6 janvier 2011, n° 536 ci-dessus**

Cet arrêt constitue un revirement de jurisprudence. Les décisions antérieures jugeaient que le recours en contestation de la régularité des élections professionnelles ou de la désignation d'un délégué syndical, lorsqu'il était fait par lettre adressée au secrétariat-greffe du tribunal d'instance, avait pour date la réception de cette lettre. L'arrêt du 6 janvier 2011 juge, au contraire, que le recours prévu par l'article R. 2314-28 du code du travail a pour date celle de l'envoi de la déclaration. Quoique rendu dans une espèce concernant les seuls délégués du personnel, il ne fait pas de doute que la solution vaut aussi, notamment, pour la contestation de l'élection des membres du comité d'entreprise ou de la désignation des représentants syndicaux au comité, celle des membres du CHSCT et celle de la désignation des délégués syndicaux (articles R. 2324-24, R. 4613-11 et R. 2143-5 du code du travail).

La chambre sociale s'aligne ainsi sur la jurisprudence de la deuxième chambre civile, qui, dans le cadre du contentieux de l'élection des conseillers prud'homaux, retient également la date d'expédition de la déclaration (v. 2<sup>e</sup> Civ., 3 septembre 2009, *Bull.* 2009, n° 204). Certes, les textes relatifs à la contestation de l'élection des conseillers prud'homaux prévoient expressément la saisine du tribunal d'instance par voie de déclaration orale ou écrite, faite, remise ou adressée au greffe (articles R. 1441-55, R. 1441-73 et R. 1441-175 du code du travail), tandis que les articles R. 2314-28, R. 2324-24, R. 4613-11 et R. 2143-5, relatifs, respectivement, aux délégués du personnel, aux membres élus du comité d'entreprise, aux membres du CHSCT et aux délégués

syndicaux, ne font pas mention des modalités par lesquelles peut être « faite » cette déclaration. Mais dès lors que la déclaration par voie postale est admise par la jurisprudence, les dispositions de l'article 668 du code de procédure civile, aux termes desquelles « la date de la notification par voie postale est, à l'égard de celui qui y procède, celle de l'expédition », deviennent applicables.

N° 537

## Élections professionnelles

Comité d'entreprise et délégué du personnel. - Opérations électorales. - Modalités d'organisation et de déroulement. - Texte applicable. - Loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale. - Conditions. - Elections professionnelles générales. - Portée.

Il résulte des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 que seules les élections générales dont la première réunion de négociation du protocole préélectoral est postérieure à la publication de la loi mettent fin à la période transitoire, à l'exclusion des élections partielles.

**Soc. - 6 janvier 2011.**

REJET

N° 10-60.169. - TI Angers, 5 mars 2010.

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue *Droit social*, n° 3, mars 2011, *Actualité jurisprudentielle*, p. 338-339, note Franck Petit. Voir également la *Revue de jurisprudence sociale*, n° 3/11, mars 2011, *décision n° 246*, p. 220-221.

N° 538

## Filiation

Filiation adoptive. - Adoption simple. - Adoption par deux époux. - Exclusion. - Cas. - Interdiction des adoptions successives sur la même personne. - Droit au respect de la vie privée et familiale. - Portée.

Nul ne peut être adopté par plusieurs personnes, si ce n'est par deux époux. Le droit au respect de la vie privée et familiale n'interdit pas de limiter le nombre d'adoptions successives, ni ne commande de consacrer par une adoption tous les liens d'affection, fussent-ils anciens et bien établis.

Dès lors, viole l'article 346 du code civil par refus d'application la cour d'appel qui accueille la demande d'adoption simple par la seconde épouse du père d'un enfant majeur issu d'une première union, celui-ci ayant déjà fait l'objet d'une adoption simple par l'époux en seconde noces de la mère, en écartant ce texte comme non conforme aux articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme.

**1<sup>er</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 09-16.527. - CA Montpellier, 28 mai 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Monéger, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la *Gazette du Palais*, n° 40-41, 9-10 février 2011, *Jurisprudence*, p. 9 à 12, note Walter Jean-Baptiste (« Adoption par des beaux-parents : le premier arrivé sera le seul servi »). Voir également la revue *Droit de la famille*, n° 2, février 2011, *commentaire n° 20*, p. 49-50, note Claire Neirinck (« L'adoption de l'enfant du conjoint par ses deux beaux-parents »), la revue *Actualité juridique Famille*, n° 2, février 2011, *Jurisprudence*, p. 100-101, note François Chénéde (« Adoption sur adoption ne vaut : un beau-parent adoptif, mais pas deux ! »), et la *Revue Lamy droit*

civil, n° 80, mars 2011, *Actualités*, n° 4179, p. 43-44, note Julie Gallois (« Condition irrémédiable pour adopter un enfant : être un couple marié... ensemble »).

N° 539

## Fonctionnaires et agents publics

Cumul d'une fonction publique et d'une activité privée lucrative. - Règle du non-cumul. - Exception. - Production d'œuvres scientifiques, littéraires ou artistiques. - Caractère autonome de la production. - Détermination. - Nécessité.

Il résulte des articles 25 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, L. 324-1, L. 324-4 du code du travail, 1 et 3 du décret-loi du 29 octobre 1936, alors applicables, que seule la production autonome d'œuvres scientifiques, littéraires ou artistiques peut être exercée librement par les agents des organismes de sécurité sociale.

En conséquence, prive sa décision de base légale la cour d'appel qui considère qu'une activité d'éditorialiste peut être exercée librement, sans rechercher si le salarié n'avait pas exercé les fonctions de président du conseil d'administration de l'association éditrice de la revue ou de directeur de la publication, ce dont elle aurait dû déduire que l'activité d'éditorialiste ne s'exerçait pas de façon autonome.

**Soc. - 5 janvier 2011.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-42.170. - CA Paris, 10 mars 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Agostini, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

N° 540

## Fonds de garantie

Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante. - Victime de l'amiante. - Demande d'indemnisation. - Mécanisme d'indemnisation. - Décisions juridictionnelles devenues irrévocables allouant une indemnisation intégrale pour les conséquences de l'exposition à l'amiante. - Effets. - Portée.

Il résulte des dispositions de l'article 53-IV, dernier alinéa, de la loi du 23 décembre 2000 que les décisions juridictionnelles devenues irrévocables statuant au fond sur une demande d'indemnisation d'un chef de préjudice emportent les mêmes effets que le désistement de la demande d'indemnisation présentée au Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante ou de l'action en justice prévue au V du même article, et rendent irrecevable toute autre demande présentée au Fonds en réparation du même chef de préjudice.

Par suite, viole ce texte une cour d'appel qui rejette la demande d'indemnisation des préjudices extrapatrimoniaux formés par les ayants droit d'une victime, en énonçant que ceux-ci ne pouvaient saisir le Fonds de demandes tendant à l'indemnisation de chefs de préjudice qu'ils s'étaient vu refuser par un tribunal des affaires de sécurité sociale, alors que le jugement n'avait pas statué au fond sur cette demande.

**2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-71.560. - CA Aix-en-Provence, 29 septembre 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Grignon Dumoulin, Rap. - M<sup>e</sup> Balat, M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Gadiou et Chevallier, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la *Semaine juridique*, édition social, n° 9, 1<sup>er</sup> mars 2011, *Jurisprudence*, n° 1099, p. 50-51, note Thierry Tauran (« Entre FIVA et TASS : questions d'articulation »).

N° 541

## Garde à vue

Droits de la personne gardée à vue. - Assistance effective de l'avocat. - Défaut. - Preuve. - Portée.

Si c'est à tort qu'une cour d'appel a prononcé, en raison de l'absence d'assistance effective d'un avocat, la nullité d'une garde à vue avant l'entrée en vigueur de la loi devant, conformément à la décision du Conseil constitutionnel du 30 juillet 2010, modifier le régime juridique de la garde à vue ou, en l'absence de cette loi, avant le 1<sup>er</sup> juillet 2011, son arrêt n'encourt pas la censure dès lors que cette décision a eu pour seule conséquence que les actes annulés n'ont pas constitué des éléments de preuve fondant la décision de culpabilité du prévenu.

**Crim. - 4 janvier 2011.**

REJET

N° 10-85.520. - CA Grenoble, 23 juin 2010.

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

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 4, 27 janvier 2011, Actualité / droit pénal et procédure pénale, p. 242, note M. Léna (« Garde à vue : nullité prononcée avant la date butoir de la réforme »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 7, 14 février 2011, Chroniques - Droit pénal et procédure pénale, n° 191, p. 339 à 345, spéc. n° 16, p. 345, note Albert Maron, la revue Procédures, n° 2, février 2011, commentaire n° 75, p. 34, note Jacques Buisson (« Garde à vue : assistance d'un avocat »), et n° 3, mars 2011, commentaire n° 110, p. 54-55, note Anne-Sophie Chavent-Leclere (« La présence effective de l'avocat se rapproche... »), la revue Actualité juridique Pénal, n° 2, février 2011, Jurisprudence, p. 83-84, note Jean Danet (« Garde à vue : précisions d'importance ! »), et la revue Droit pénal, n° 2, février 2011, commentaire n° 27, p. 31, note Albert Maron et Marion Haas (« Du bon usage des moyens inopérants »).*

N° 542

## Impôts et taxes

Impôts directs et taxes assimilées. - Pénalités et peines. - Peines. - Affichage et publication des jugements. - Article 1741, alinéa 4, du code général des impôts. - Abrogation. - Décision d'inconstitutionnalité. - Effets. - Détermination.

Les dispositions de l'alinéa 4, de l'article 1741 du code général des impôts, dans sa rédaction alors applicable, ayant été déclarées contraires à la Constitution par la décision du Conseil constitutionnel du 10 décembre 2010, prenant effet à la date de sa publication au *Journal officiel de la République française* le 11 décembre 2010, encourt l'annulation, par voie de retranchement, l'arrêt d'une cour d'appel qui, après avoir déclaré le prévenu coupable de fraude fiscale et d'omission d'écritures en comptabilité, ordonne la publication et l'affichage de la décision.

Les dispositions du même texte, résultant de l'article 63 IV de la loi du 29 décembre 2010, selon lesquelles « la juridiction peut, en outre, ordonner l'affichage de la décision prononcée et la diffusion de celle-ci dans les conditions prévues aux articles 131-35 ou 131-39 du code pénal », ne trouvent à s'appliquer qu'aux infractions commises après la date d'entrée en vigueur de cette loi (solution implicite).

**Crim. - 12 janvier 2011.**

ANNULATION PARTIELLE PAR VOIE  
DE RETRANCHEMENT SANS RENVOI

N° 10-81.151. - CA Paris, 14 janvier 2010.

M. Louvel, Pt. - M. Rognon, Rap. - M. Davenas, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

N° 543

## Indivision

Définition. - Nu-proprétaire. - Usufruitier titulaire d'une quote-part en pleine propriété.

Il existe une indivision quant à la propriété des biens entre une épouse survivante qui détient des droits en pleine propriété sur une quote-part des biens de la communauté et un enfant qui détient des droits en nue-proprété sur le surplus.

Il en résulte que le liquidateur judiciaire de l'épouse survivante est en droit de provoquer le partage.

**1<sup>re</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

CASSATION PARTIELLE

N° 09-17.298. - CA Orléans, 12 octobre 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Auroy, Rap. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit de la famille, n° 3, mars 2011, commentaire n° 41, p. 36-37, note Bernard Beignier (« Droits de nature différente »). Voir également La Semaine juridique, édition générale, n° 11-12, 14 mars 2011, Chronique - Droit des biens, n° 323, p. 556 à 561, spéc. n° 7, p. 558, note Hugues Perinet-Marquet, la Revue juridique Personnes et famille, n° 3, mars 2011, p. 35-36, note David Martel (« Il existe une indivision entre une veuve gratifiée d'une quote-part en pleine propriété de l'universalité des biens et l'héritier nu-proprétaire du surplus »), et la revue Actualité juridique Famille, n° 3, mars 2011, Jurisprudence, p. 165, note Christophe Vernières (« Le partage d'une indivision complexe »).*

N° 544

## 1<sup>o</sup> Majeur protégé

Mandat de protection future. - Mandat mis à exécution. - Fin. - Placement en curatelle de la personne protégée. - Exclusion. - Cas. - Décision contraire du juge. - Défaut. - Applications diverses.

## 2<sup>o</sup> Majeur protégé

Curatelle. - Curateur. - Désignation. - Désignation par la personne protégée. - Éviction par le juge. - Intérêt de la personne protégée. - Appréciation souveraine.

1<sup>o</sup> En application de l'article 483 2<sup>o</sup> du code civil, le mandat de protection future mis à exécution prend fin par le placement en curatelle de la personne protégée, sauf décision contraire du juge qui ouvre la mesure.

2<sup>o</sup> Il entre dans le pouvoir souverain des juges du fond d'apprécier, en application de l'article 448 du code civil, les éléments leur permettant, dans l'intérêt de la personne protégée, d'écarter la personne qu'elle a désignée pour exercer les fonctions de curateur.

**1<sup>re</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

REJET

N° 09-16.519. - TGI Toulouse, 29 juin 2009.

M. Charruault, Pt. - M. Chaillou, Rap. - M. Pagès, Av. Gén. - SCP Bénabent, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Actualité juridique Famille, n° 2, février 2011, Jurisprudence, p. 110-111, note Thierry Verheyde (« Le premier arrêt de*

la Cour de cassation sur le mandat de protection future »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 3, mars 2011, commentaire n° 42, p. 37 à 39, note Ingrid Maria (« Quand le juge demeure garant de l'intérêt du majeur à protéger... envers et contre le mandat de protection future »), et la Revue Lamy droit civil, n° 80, mars 2011, Actualités, n° 4176, p. 41-42, note Julie Gallois (« La volonté du majeur protégé évincée par le juge au nom de son intérêt »).

N° 545

## 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. - Délai. - Point de départ. - Détermination.

L'action en nullité accordée par l'article 215, alinéa 3, du code civil à l'époux dont le consentement n'a pas été donné ne peut pas être exercée plus d'un an à compter du jour où il a eu connaissance de l'acte disposant des droits par lequel est assuré le logement de la famille, sans jamais pouvoir être intentée plus d'un an après la dissolution du régime matrimonial, même si cet époux est resté dans l'ignorance de l'acte.

1<sup>er</sup> Civ. - 12 janvier 2011.

REJET

N° 09-15.631. - CA Chambéry, 31 mars 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Chardonnet, Rap. - SCP Peignot et Garreau, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 3, mars 2011, commentaire n° 100, p. 49-50, note Mélina Douchy-Oudot (« Disposition du logement de la famille : action en nullité et prescription applicable »). Voir également la revue Droit de la famille, n° 3, mars 2011, commentaire n° 31, p. 23-24, note Virginie Larribau-Terneyre (« Rappel du caractère incontournable de la double prescription de l'article 215, alinéa 3 »), et la Revue Lamy droit civil, n° 80, mars 2011, Actualités, n° 4178, p. 42-43, note Julie Gallois (« Droits d'un époux sur le logement familial : la Cour de cassation nous donne une leçon quant aux délais applicables »).

N° 546

## Procédure civile

Fin de non-recevoir. - Définition. - Défaut de saisine régulière. - Portée.

Le défaut de saisine régulière d'un tribunal ne constitue pas un vice de forme mais une fin de non-recevoir, et celui qui l'invoque n'a pas à justifier d'un grief.

2<sup>e</sup> Civ. - 6 janvier 2011.

REJET

N° 09-72.506. - CA Douai, 8 octobre 2009.

Mme Foulon, Pt (f.f.). - M. Alt, Rap. - M. Berkani, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Jacoupy, SCP Peignot et Garreau, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 3, mars 2011, commentaire n° 85, p. 39-40, note Roger Perrot (« Saisine irrégulière d'un tribunal »).

N° 547

## Procédure civile

Notification. - Notification en la forme ordinaire. - Lettre recommandée. - Réception. - Date. - Détermination.

Il résulte de l'article R. 4031-31 du code de la santé publique que le refus opposé par la commission chargée d'organiser les élections des membres des unions régionales des professionnels de santé à l'enregistrement d'une liste de candidats qui ne remplit pas les conditions prescrites peut être contesté dans les trois jours de sa notification au mandataire, devant le tribunal d'instance. Selon l'article 668 du code de procédure civile, la date de notification par voie postale est, à l'égard de celui à qui elle est faite, la date de réception de la lettre.

En conséquence, lorsque la décision de refus d'enregistrement d'une liste est notifiée par la commission d'organisation électorale par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, en l'absence de dispositions contraires, le délai de recours de trois jours ouvert au mandataire de la liste pour contester la décision ne peut courir qu'à compter de la réception de la notification par ce mandataire.

2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.

CASSATION

N° 10-23.755. - TI Marseille, 13 août 2010.

M. Loriferne, Pt. - Mme Fouchard-Tessier, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, M<sup>e</sup> Jacoupy, Av.

N° 548

## Propriété littéraire et artistique

Droit d'auteur. - Titulaire. - Détermination. - Présomption de titularité résultant des actes d'exploitation. - Application. - Preuve d'actes d'exploitation. - Nécessité.

La présomption de la titularité des droits d'exploitation, dont peut se prévaloir à l'égard des tiers poursuivis en contrefaçon la personne qui commercialise sous son nom un objet protégé par le droit d'auteur, suppose, pour être utilement invoquée, que soit rapportée la preuve d'actes d'exploitation.

Ayant relevé que les modèles de jupe en cause avaient été acquis auprès du même fabricant chinois et à la même époque, par deux sociétés françaises qui les avaient commercialisés concomitamment sur le marché français sans qu'il soit justifié par l'une d'entre elles d'instructions précises adressées à la société chinoise pour leur fabrication, une cour d'appel a pu en déduire que, dans de telles circonstances, aucun acte d'exploitation propre à justifier l'application de la présomption de titularité des droits ne pouvait être utilement invoqué.

1<sup>er</sup> Civ. - 6 janvier 2011.

REJET

N° 09-14.505. - CA Paris, 16 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Marais, Rap. - M. Mellottée, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Foussard, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 4, 27 janvier 2011, Actualité / droit des affaires, p. 237, note J. Daleau (« Présomption de titularité des droits et preuve des actes d'exploitation »). Voir également la Revue Lamy droit des affaires, n° 57, février 2011, Actualités, n° 3270, p. 22-23, note Guillaume Bocobza-Berlaud (« Présomption de titularité des droits : la nécessaire preuve d'actes d'exploitation »), la Revue Lamy droit civil, n° 80, mars 2011, Chronique - Droit des biens, p. 63, note Béatrice Parance (« La possession d'une œuvre vaut présomption de propriété à l'égard des contrefacteurs »), la Gazette du Palais, n° 54-55, 23-24 février 2011, Chronique de jurisprudence - Propriété intellectuelle, p. 15-16, note Laure Marino (« Conditions de la présomption de titularité des droits d'auteur des personnes morales »), et la revue Communication, commerce électronique, n° 3, mars 2011, commentaire n° 20, p. 23-24, note Christophe Caron (« Présomption de titularité et actes d'exploitation »).

N° 549

## Protection des consommateurs

Crédit à la consommation. - Exclusion. - Convention de compte courant à vocation professionnelle.

Si la destination professionnelle d'un crédit doit résulter d'une stipulation expresse, les dispositions régissant le crédit à la consommation ne sont pas applicables à la convention de compte courant à vocation professionnelle, ce dernier eût-il fonctionné à découvert.

**1<sup>er</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 09-70.651. - CA Orléans, 22 janvier 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Gelbard-Le Dauphin, Rap. - M. Mellottée, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Vincent et Ohl, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 3, 17 janvier 2011, Jurisprudence, n° 48, p. 101, note Jérôme Lasserre Capdeville (« Obligation de mise en garde et crédit à destination professionnelle »). Voir également La Semaine juridique, édition entreprise et affaires, n° 7, 17 février 2011, Études et commentaires, n° 1140, p. 47 à 49, note Dominique Legeais (« La destination professionnelle d'un compte courant exclusive des dispositions sur le crédit à la consommation »), la revue Contrats, concurrence, consommation, n° 3, mars 2011, commentaire n° 80, p. 41-42, note Guy Raymond (« La destination professionnelle d'un crédit doit résulter d'une convention expresse »), le Recueil Dalloz, n° 7, 17 février 2011, Études et commentaires, p. 486 à 489, note Richard Routier (« Compte courant à vocation professionnelle et mise en garde »), et la Gazette du Palais, n° 68-69, 9-10 mars 2011, Chronique de jurisprudence - droit de la consommation, p. 20-21, note Stéphane Piedelièvre.*

N° 550

## Protection des consommateurs

Surendettement. - Procédure. - Demande d'ouverture. - Recevabilité. - Exclusion. - Cas. - Débiteur dont le passif est inclus dans la procédure collective de son conjoint.

Ne peut prétendre au bénéfice de la procédure de surendettement des particuliers le débiteur dont le passif est inclus dans la procédure collective de son conjoint.

**2<sup>e</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**  
REJET

N° 09-72.485. - TI Chalon-sur-Saône, 20 octobre 2009.

Mme Foulon, Pt (f.f.). - M. Vigneau, Rap. - M. Berkani, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Odent et Poulet, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 3, 20 janvier 2011, Actualité/droit des affaires, p. 158, note Alain Lienhard (« Surendettement : passif inclus dans une procédure collective »). Voir également la revue Droit et procédures, n° 3, mars 2011, Jurisprudence commentée, p. 78 à 80, note Vanessa Norguin.*

N° 551

## Prud'hommes

Appel. - Demande nouvelle. - Recevabilité. - Demande nouvelle dérivant du même contrat de travail.

Doit être cassé l'arrêt qui déclare un salarié irrecevable en sa demande au titre de la clause de non-concurrence au motif qu'il s'en était désisté en première instance et que la même

demande ne peut être formée à hauteur d'appel, alors que le désistement d'instance n'emporte pas renonciation à l'action et que les demandes nouvelles dérivant du même contrat de travail sont recevables, même en appel.

**Soc. - 5 janvier 2011.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 08-70.060. - CA Metz, 26 mai 2008.

Mme Collomp, Pt. - Mme Perony, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 229, p. 210. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 9, 1<sup>er</sup> mars 2011, Jurisprudence, n° 1094, p. 40-41, note Pierre-Yves Verkindt (« Prolongation d'arrêt de travail et avis d'inaptitude médicale »), la revue Procédures, n° 3, mars 2011, commentaire n° 88, p. 41, note Roger Perrot (« Demande nouvelle en cause d'appel »), et commentaire n° 98, p. 48, note Alexis Bugada (« Désistement d'instance sans désistement d'action »), et la Revue de droit du travail, n° 3, mars 2011, Chroniques, p. 177-178, note Thomas Pasquier (« Le terme de la suspension du contrat de travail et la visite en vue de la reprise du travail »).*

N° 552

## Récidive

Condamnation antérieure. - Condamnation avec sursis réputée non avenue. - Effet.

Une condamnation assortie du sursis avec mise à l'épreuve, bien que réputée non avenue, peut constituer le premier terme de la récidive.

**Crim. - 11 janvier 2011.**  
REJET

N° 10-81.781. - CA Rennes, 25 février 2010.

M. Louvel, Pt. - M. Roth, Rap. - Mme Zientara-Logeay, Av. Gén. - SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

N° 553

## Récusation

Procédure. - Récusation de plusieurs juges. - Demande assimilable à une demande de renvoi pour suspicion légitime.

En matière de renvoi pour cause de suspicion légitime, il appartient au président de la juridiction de prendre une décision et de transmettre, le cas échéant, l'affaire au président de la juridiction supérieure.

Excède ses pouvoirs et viole les articles 355, 356, 358 et 359 du code de procédure civile la cour d'appel qui, statuant par arrêt sur les demandes de récusation contre plusieurs magistrats et de renvoi pour cause de suspicion légitime, renvoie directement l'examen de la requête à la Cour de cassation.

**2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.**  
ANNULATION

N° 10-01.174. - CA Angers, 21 juin 2010.

M. Loriferne, Pt. - M. Alt, Rap. - M. Marotte, Av. Gén.

N° 554

## Responsabilité pénale

Homicide et blessures involontaires. - Lien de causalité. - Causalité indirecte. - Faute caractérisée. - Nécessité.

Se contredit et ne justifie pas sa décision la cour d'appel qui, pour déclarer le loueur d'un engin de chantier coupable d'homicide involontaire, retient, à sa charge, un défaut d'entretien rendant le verrouillage d'un bras de l'engin plus difficile, à la charge du locataire, l'omission du verrouillage de ce bras, et qui énonce que la faute du loueur est la cause directe de l'accident sans rechercher si cette faute était caractérisée.

**Crim. - 11 janvier 2011.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 09-87.842. - CA Reims, 27 mai 2009.

M. Louvel, Pt. - M. Palisse, Rap. - Mme Zientara-Logeay, Av. Gén. - SCP Baraduc et Duhamel, Av.

N° 555

## Saisie immobilière

Procédure. - Audience d'orientation. - Vente amiable. - Autorisation du juge de l'exécution. - Audience à laquelle l'affaire sera rappelée en vue de contrôler la réalisation de la vente. - Demande de reprise de la procédure et de la vente forcée par le créancier. - Recevabilité. - Conditions. - Portée.

Lorsqu'un jugement d'orientation a autorisé le débiteur saisi à procéder à la vente amiable de son bien et fixé la date de l'audience à laquelle l'affaire sera rappelée en vue d'en contrôler la réalisation conforme aux conditions fixées, le créancier poursuivant est recevable à former oralement à l'audience de renvoi une demande de reprise de la procédure et de la vente forcée.

**2<sup>e</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**  
REJET

N° 09-71.146. - TGI Créteil, 1<sup>er</sup> octobre 2009.

Mme Foulon, Pt (f.f.). - Mme Bardy, Rap. - M. Berkani, Av. Gén. - SCP Ortscheidt, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 3, mars 2011, commentaire n° 91, p. 42-43, note Roger Perrot (« Vente amiable »).*

N° 556

## Santé publique

Transfusions sanguines. - Contamination par le virus d'immunodéficience humaine (VIH). - Indemnisation. - Indemnisation par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des infections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM). - Offre de l'ONIAM. - Refus de l'offre par la victime. - Effets. - Caducité de l'offre. - Portée.

Le refus d'une offre de l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux (l'ONIAM) par la victime transfusionnelle d'une contamination par le virus d'immunodéficience humaine (VIH) et sa saisine de la cour d'appel de Paris rend cette offre caduque, de sorte que l'ONIAM s'en trouve délié et qu'il appartient à la cour d'appel de statuer tant sur l'existence que sur l'étendue des droits du demandeur.

**1<sup>er</sup> Civ. - 6 janvier 2011.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 09-71.201. - CA Paris, 21 septembre 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Dreiffuss-Netter, Rap. - M. Mellottée, P. Av. Gén. - SCP Roger et Sevaux, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, n° 4, 27 janvier 2011, Actualité / droit civil, p. 238, note Inès Gallmeister (« Indemnisation par l'ONIAM : conséquence du*

*refus de l'offre »). Voir également la Revue Lamy droit civil, n° 79, février 2011, Actualités, n° 4123, p. 21 à 23, note Gaëlle Le Nestour Drelon (« ONIAM : caducité de l'offre refusée par la victime »).*

N° 557

## Sécurité sociale, accident du travail

Faute inexcusable de l'employeur. - Procédure. - Intervention volontaire. - Recevabilité. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Viole les articles L. 452-3 et L. 452-4 du code de la sécurité sociale une cour d'appel qui, pour recevoir l'intervention à titre principal de la Fédération nationale des accidentés du travail et des handicapés et statuer sur la réparation du préjudice propre invoqué par celle-ci, énonce que les dispositions de l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale n'interdisent pas l'accès au tribunal des affaires de sécurité sociale d'un intervenant volontaire, dès lors qu'il ne vient pas réclamer une indemnisation complémentaire.

**2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.**  
CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 09-17.496. - CA Lyon, 3 novembre 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Héderer, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Peignot et Garreau, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 3, mars 2011, commentaire n° 95, p. 46, note Alexis Bugada (« Intervention de la Fédération nationale des accidentés du travail et des handicapés du Rhône (FNATH) devant le tribunal des affaires sociales »).*

N° 558

## Sécurité sociale, allocations diverses

Allocation spécifique de cessation anticipée d'activité. - Attribution. - Salaire de référence. - Fixation. - Modalités.

Viole l'article 41 II de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 une cour d'appel qui retient que les salaires perçus par un salarié durant la période où il était affilié à la caisse des Français de l'étranger ne devaient pas être pris en compte dans le calcul de son allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante, alors que, selon ce texte, cette allocation est calculée en fonction de la moyenne actualisée des salaires mensuels bruts des douze derniers mois d'activité salariée du bénéficiaire.

**2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.**  
CASSATION

N° 10-10.980. - CA Rouen, 24 novembre 2009.

M. Loriferne, Pt. - M. Héderer, Rap. - M<sup>e</sup> Blondel, SCP Piwnica et Molinié, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition social, n° 9, 1<sup>er</sup> mars 2011, Jurisprudence, n° 1098, p. 48-49, note Thierry Tauran (« Amiante : incidences d'une affiliation à la caisse des français à l'étranger »).*

N° 559

## Sécurité sociale, contentieux

Contentieux général. - Procédure. - Convocation des parties. - Notification. - Notification à une personne résidant à l'étranger. - Notification à une personne résidant au Maroc. - Modalités. - Détermination. - Portée.

Il résulte des articles 14, 683 et 684 du code de procédure civile, 1 et 6 de la Convention mutuelle judiciaire franco-marocaine du 5 octobre 1957 que l'acte destiné à être notifié par le secrétaire d'une juridiction à une personne qui demeure au Maroc est notifié par la transmission de l'acte au parquet du lieu où se trouve le destinataire ; que lorsque l'intéressé est de nationalité française, il peut l'être aussi par la remise directe par une autorité consulaire française.

Doit être, dès lors, cassé l'arrêt qui retient que l'intéressé a signé le 31 août 2007 l'avis de réception de la lettre recommandée de convocation et que l'audience des débats s'est tenu le 3 octobre 2008 en son absence.

**2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.**  
CASSATION

N° 09-68.019. - CA Paris, 6 novembre 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Laurans, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - SCP Monod et Colin, Av.

N° 560

### *Sécurité sociale, contentieux*

Contentieux général. - Procédure. - Convocation des parties. - Notification. - Notification à une personne résidant à l'étranger. - Notification à une personne résidant en Algérie. - Modalités. - Détermination. - Portée.

Il résulte des articles 14, 683 et 684 du code de procédure civile, 21 du Protocole judiciaire entre la France et l'Algérie annexé au décret n° 62-1020 du 29 août 1962 que l'acte destiné à être notifié par le secrétaire d'une juridiction à une personne qui demeure en Algérie est notifié par la transmission de l'acte au parquet du lieu où se trouve le destinataire ; que lorsque l'intéressé est de nationalité française, il peut l'être aussi par la remise directe par une autorité consulaire française.

Doit être, dès lors, cassé l'arrêt qui retient que l'intéressé, convoqué par lettre recommandée le 8 janvier 2008, n'a pas été atteint par la convocation et que la décision sera, à son égard, rendue par défaut.

**2<sup>e</sup> Civ. - 13 janvier 2011.**  
CASSATION

N° 09-16.169. - Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, 2 avril 2008.

M. Loriferne, Pt. - M. Laurans, Rap. - Mme de Beaupuis, Av. Gén. - SCP Ghestin, Av.

N° 561

### *Séparation des pouvoirs*

Compétence judiciaire. - Exclusion. - Cas. - Litige relatif à la procédure de consultation préalable des institutions représentatives du personnel. - Conditions. - Décision portant sur l'organisation du service public.

Le juge de l'ordre administratif est seul compétent pour trancher un litige relatif à la procédure de consultation préalable des institutions représentatives du personnel, lorsqu'est en cause une décision portant sur l'organisation du service public.

Tel est le cas des décisions de Pôle emploi, organisme public, relatives à la mise en place de « sites mixtes », qui s'inscrivent dans le processus de réorganisation du service public de l'emploi consécutif à la création de Pôle emploi, en vue d'assurer les services d'indemnisation et de placement des demandeurs d'emploi ; le juge judiciaire est dès lors incompétent pour statuer sur la régularité de la procédure de consultation du comité d'établissement et du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT), qui constitue des actes

préparatoires conditionnant la régularité de ces décisions structurelles d'organisation du service public, ainsi que sur les conséquences de l'irrégularité de cette procédure.

**Soc. - 5 janvier 2011.**  
CASSATION SANS RENVOI

N° 10-21.445. - CA Paris, 14 juin 2010.

Mme Collomp, Pt. - Mme Morin, Rap. - M. Cavarroc, Av. Gén. - SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Gazette du Palais, n° 63-64, 4-5 mars 2011, Chronique de jurisprudence - droit du travail et de la protection sociale, p. 51, note Nicolas Chenevoy. Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 10, 8 mars 2011, Jurisprudence, n° 1115, p. 35-36, note Stéphane Brissy (« Consultation d'une IRP relative à l'organisation d'un service public = compétence du juge administratif »).*

N° 562

### *Sépulture*

Sépulture familiale. - Droit à sépulture. - Exercice. - Ajout d'un patronyme sur la stèle funéraire. - Conditions. - Détermination.

Prive sa décision de base légale une cour d'appel qui rejette la demande de suppression de l'inscription d'un patronyme sur la stèle d'une sépulture sans constater que le nombre de places disponibles dans le caveau familial permettrait l'inhumation des porteurs de ce patronyme, lesquels, en ce cas, ne pourraient exiger cette inscription avant le décès de l'un d'eux.

**1<sup>re</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 09-17.373. - CA Grenoble, 12 octobre 2009.

M. Charruault, Pt. - Mme Capitaine, Rap. - SCP Bouleuz, M<sup>e</sup> Rouvière, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 4, 24 janvier 2011, Jurisprudence, n° 75, p. 158-159, note Damien Dutrieux (« Inscription d'un nom sur un monument funéraire »). Voir également La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 3, 21 janvier 2011, Jurisprudence, n° 149, p. 6-7 (« Inscription d'un nom sur un monument funéraire »), la revue Droit de la famille, n° 3, mars 2011, commentaire n° 39, p. 35, note Bernard Beignier (« Quand il n'y a plus de place dans le caveau... »), et la Revue Lamy droit civil, nv 80, mars 2011, Actualités, n° 4186, p. 53-54, note Julie Gallois (« Nom sur une stèle : l'ordre des décès des ayants droit conditionne son inscription »).*

N° 563

### *Statut collectif du travail*

Conventions et accords collectifs. - Accords collectifs. - Accords particuliers. - Transports. - Convention nationale des transports routiers et activités auxiliaires du transport. - Indemnités prévues par le protocole du 30 avril 1974. - Règle du non-cumul des indemnités prévues par le protocole. - Portée.

En raison des termes de l'article 14 du protocole du 30 avril 1974, conclu en application de l'article 10 de la convention collective nationale des transports routiers et des activités auxiliaires du transport, le montant des indemnités qu'il fixe est réduit ou supprimé dans la mesure où l'employeur prend en charge sous quelque forme que ce soit tout ou partie des frais correspondant au logement ou à la nourriture, ce dont il résulte que l'employeur

à la possibilité de choisir soit le remboursement de ces frais sur une base forfaitaire définie par les partenaires sociaux, soit au vu des frais réellement exposés.

Fait une exacte application du protocole susvisé, sans encourir aucun des griefs du moyen, la cour d'appel qui relève que le salarié disposait d'une carte professionnelle lui permettant de régler la totalité de ses frais de repas et d'hôtel et a ainsi constaté que l'employeur avait opté pour la deuxième solution, de sorte que les indemnités forfaitaires n'étaient pas dues.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

*REJET*

N° 08-44.896. - CA Angers, 9 septembre 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Rovinski, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

N° 564

## *Statut collectif du travail*

Conventions et accords collectifs. - Conventions diverses. - Banque. - Convention collective nationale de la banque. - Rupture du contrat de travail. - Mise à la retraite. - Saisine de la commission paritaire de recours interne. - Délai de réunion. - Dispositions d'application supplétive. - Portée.

Aux termes de l'article 7-1 de l'accord d'entreprise du Crédit du Nord sur les modalités de mise en place et de fonctionnement de la commission paritaire de recours interne (CPRI), conforme aux dispositions de l'article 27-1 de la convention collective nationale de la banque, auquel renvoie l'article 5 b de l'accord relatif à la mise à la retraite du 29 mars 2005 conclu par l'association française des banques, la réunion de la CPRI a lieu dans un délai de trente jours calendaires, au plus tard, suivant sa saisine ; l'article 27-1 (2) de la convention collective précitée prévoit que les dispositions de son annexe II s'appliquent seulement de manière supplétive, dans le cas où l'accord d'entreprise qui institue la CPRI ne traite pas tel ou tel élément de son objet.

Il en résulte que la cour d'appel, qui a retenu un délai de vingt et un jours pour le délai de réunion de la CPRI alors qu'était applicable le délai de trente jours calendaires prévu par l'accord d'entreprise, a violé ces dispositions conventionnelles.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

*CASSATION*

N° 09-40.692. - CA Paris, 11 décembre 2008.

Mme Collomp, Pt. - M. Rovinski, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP Delaporte, Briard et Trichet, M<sup>e</sup> Spinosi, Av.

N° 565

## *Statut collectif du travail*

Conventions et accords collectifs. - Conventions diverses. - Coiffure. - Convention nationale du 3 juillet 1980. - Article 4 de l'avenant n° 49 du 31 janvier 2000. - Classification des emplois. - Responsable d'établissement. - Bénéficiaire. - Conditions. - Détermination. - Portée.

En vertu de l'article 4 de l'avenant n° 49 du 31 janvier 2000 de la convention collective nationale de la coiffure du 3 juillet 1980, le « responsable d'établissement » assure les responsabilités administratives du salon de coiffure en l'absence du chef d'entreprise et possède une expérience ou une formation lui permettant notamment d'assurer l'encadrement du personnel, l'organisation du travail, la gestion d'animation de son point de vente ainsi que la responsabilité auprès de la direction des objectifs à atteindre.

Doit être cassé l'arrêt qui reconnaît à un salarié la qualité de responsable d'établissement aux motifs qu'il a été déclaré par l'employeur auprès de la chambre des métiers comme responsable de salon, qu'il travaillait seul avec un apprenti qu'il devait former et qu'il assumait toutes les tâches nécessaires au fonctionnement du salon, assumant ainsi, en l'absence du chef d'entreprise, des responsabilités quant à l'organisation du travail, la formation et l'animation du salon, sans rechercher si l'intéressé possédait l'expérience ou la formation lui permettant d'assumer ces tâches.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

*CASSATION*

N° 09-68.859. - CA Lyon, 17 juin 2009.

Mme Collomp, Pt. - M. Linden, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

N° 566

## *Statut collectif du travail*

Négociation collective. - Négociation d'entreprise. - Modalités de négociation. - Délégation syndicale. - Délégation de chacune des organisations représentatives parties. - Composition. - Détermination. - Cas. - Pluralité de délégués syndicaux.

Il résulte de l'article L. 2232-17 du code du travail qu'en cas de pluralité de délégués syndicaux, et sauf accord plus favorable conclu entre l'employeur et l'ensemble des organisations participant à la négociation, la délégation de chaque organisation est légalement composée de deux d'entre eux, et éventuellement complétée par un nombre égal de salariés.

Doit dès lors être cassé l'arrêt qui, pour débouter un employeur de sa demande tendant à limiter chaque délégation litigieuse à quatre personnes dont deux délégués syndicaux, retient que ce texte implique de ne pas limiter à deux le nombre de délégués syndicaux par organisation syndicale représentative, sans qu'il y ait lieu à accord de l'employeur pour dépasser ce minimum.

**Soc. - 5 janvier 2011.**

*CASSATION SANS RENVOI*

N° 09-69.732. - CA Paris, 22 juin 2009.

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

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 259, p. 231. Voir également la Gazette du Palais, n° 63-64, 4-5 mars 2011, Chronique de jurisprudence - droit du travail et de la protection sociale, p. 46, note Bernard Boubli, et La Semaine juridique, édition social, n° 10, 8 mars 2011, Jurisprudence, n° 1110, p. 27 à 29, note Yannick Pagnerre (« Négociation d'entreprise : composition de la délégation salariale »).*

N° 567

## *Statuts professionnels particuliers*

Gérant. - Gérant non salarié. - Qualité de cadre. - Exclusion.

Le mandataire gérant qui aménage ses propres horaires de travail, sans contrôle, organise lui-même ses conditions de travail au sein du magasin et déclare auprès de l'URSSAF le personnel placé sous ses ordres ne peut être assimilé à un cadre en l'absence d'un lien de subordination juridique.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui déboute le mandataire gérant de sa demande tendant à voir reconnaître la qualité de cadre et le bénéfice du régime complémentaire de retraite prévu pour les cadres par la convention collective, après avoir relevé qu'il avait toujours aménagé ses propres horaires de

travail, organisé lui-même ses conditions de travail au sein du magasin et déclaré sous son nom et sous son immatriculation auprès de l'URSSAF le personnel placé sous ses ordres.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

*REJET*

N° 09-70.156. - CA Lyon, 29 juin 2009.

Mme Collomp, Pt. - Mme Mariette, Rap. - M. Lacan, Av. Gén. - SCP Ortscheid, M<sup>e</sup> Foussard, Av.

N° 568

## *Syndicat professionnel*

Représentativité. - Détermination. - Critères. - Résultats des élections professionnelles. - Appréciation. - Périmètre. - Modification par un accord collectif ou un engagement unilatéral de l'employeur. - Possibilité (non).

Il résulte des articles L. 2122-1, L. 2143-3 et L. 2143-5 du code du travail que lorsque sont mis en place des comités d'établissement, seuls peuvent désigner un délégué syndical au sein du périmètre couvert par l'un des comités les syndicats qui ont obtenu au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires de ce comité, et que ni un accord collectif ni un engagement unilatéral de l'employeur ne peuvent avoir pour effet de modifier ce périmètre légal d'appréciation de la représentativité syndicale.

Doit dès lors être cassé le jugement qui, pour valider la désignation d'un délégué syndical opérée dans un établissement au sein duquel un syndicat n'a pas obtenu un score d'au moins 10 %, retient qu'une note de la direction prise en application d'un accord collectif antérieur autorise une telle désignation dès lors que ce syndicat a obtenu un score d'au moins 10 % sur l'ensemble de l'entreprise.

**Soc. - 6 janvier 2011.**

*CASSATION*

N° 10-18.205. - TI Aix-en-Provence, 14 mai 2010.

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 4, 24 janvier 2011, Jurisprudence, n° 88, p. 173, note Nathalie Dedessus-Le-Moustier (« Périmètre d'appréciation de la représentativité syndicale »). Voir également La Semaine juridique, édition social, n° 11, 15 mars 2011, Jurisprudence, n° 1116, p. 12 à 17, note Bernard Gauriau (« Le périmètre d'appréciation de la représentativité syndicale »), et la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 248, p. 222-223.*

N° 569

## **Communiqué** (commun avec le n° 570 ci-dessous)

**Calcul du score déterminant la représentativité des organisations syndicales**

Dans deux arrêts rendus le 6 janvier 2011 (pourvois n°10-60.168 et n° 10-17.653), la chambre sociale de la Cour de cassation s'est prononcée sur le mode de décompte des suffrages exprimés au premier tour des élections des représentants titulaires du personnel au comité d'entreprise et d'établissement.

Depuis la loi du 20 août 2008, la représentativité des syndicats dans l'entreprise (article L. 2122-1 du code du travail), la validité des accords collectifs (L. 2232-2) et celle du protocole préélectoral (L. 2324-4-1) sont subordonnées à l'obtention par les syndicats d'un certain score électoral, calculé sur

les suffrages exprimés au premier tour des élections des représentants titulaires du personnel au comité d'entreprise et d'établissement.

Le 6 janvier 2011, la chambre sociale s'est prononcée, dans deux arrêts, sur le mode de décompte de ces suffrages exprimés. Le mode de scrutin est celui de la représentation proportionnelle à la plus forte moyenne. Au premier tour, une liste de candidats est établie, pour chaque collège, par les organisations syndicales dans l'entreprise. Pour décompter les suffrages exprimés en tant qu'ils déterminent le score pris en compte pour apprécier la représentativité, désormais mesurée à chaque élection, deux méthodes pouvaient être sérieusement envisagées : calculer la moyenne obtenue par chaque liste en tenant compte des éventuelles ratures du nom de certains candidats, ou considérer que tout bulletin recueilli par une liste est un vote exprimé en faveur du syndicat qui l'a présentée, quand bien même le nom de certains candidats aurait été rayé par l'électeur.

La jurisprudence a toujours fait application de la première méthode pour répartir le nombre de sièges à pourvoir, lesquels doivent être attribués à chaque liste au scrutin proportionnel. Mais, s'agissant de l'appréciation de l'audience des syndicats en ce qu'elle est un des éléments fondateurs de leur représentativité, les arrêts rendus le 6 janvier 2011 jugent que tout bulletin exprimé en faveur d'une organisation syndicale doit être pris en compte pour une unité, quand bien même le nom de certains candidats aurait été rayé. Il ne s'agit plus en effet de savoir combien une liste aura d'élus et qui seront ces élus, mais d'apprécier l'audience de chaque organisation syndicale indépendamment du nombre de sièges qu'elle obtiendra après mise en œuvre des règles gouvernant le scrutin proportionnel et la détermination de la personne des élus.

## *Syndicat professionnel*

Représentativité. - Détermination. - Critères. - Résultats des élections professionnelles. - Calcul des voix. - Modalités. - Portée.

Aux termes de l'article L. 2324-4-1 du code du travail, la validité du protocole d'accord préélectoral conclu entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées est subordonnée à sa signature par la majorité des organisations syndicales ayant participé à sa négociation, dont les organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles ou, lorsque ces résultats ne sont pas disponibles, la majorité des organisations représentatives dans l'entreprise. Le nombre de voix recueillies par les organisations syndicales à prendre en considération pour le décompte des suffrages exprimés en leur faveur est le nombre de suffrages exprimés au profit de chaque liste, sans qu'il y ait lieu, s'agissant de la mesure de représentativité des organisations syndicales, de tenir compte d'éventuelles ratures de noms de candidats.

Doit dès lors être cassé le jugement qui, au lieu de compter pour une unité chaque voix obtenue par une liste, procède à la totalisation des voix obtenues par les candidats de la liste et rapporte ce total au nombre de votants.

**Soc. - 6 janvier 2011.**

*CASSATION*

N° 10-17.653. - TI Strasbourg, 7 mai 2010.

Mme Collomp, Pt. - Mme Pécaut-Rivolier, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition générale, n° 3, 17 janvier 2011, Jurisprudence, n° 50, p. 103, note Gilles Dedessus Le Moustier (« Le mode de décompte des suffrages recueillis par une organisation syndicale »). Voir également la revue Droit social, n° 3, mars 2011, Actualité jurisprudentielle, p. 340-341, note Franck Petit, la Revue*

de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 247, p. 221-222, la Gazette du Palais, n° 63-64, 4-5 mars 2011, *Chronique de jurisprudence - droit du travail et de la protection sociale*, p. 47-48, note Christophe Frouin, et la Revue de droit du travail, n° 3, mars 2011, *Chroniques*, p. 189-190, note Isabel Odoul-Asorey (« Mode de décompte des suffrages pour mesurer l'audience électorale des syndicats »).

N° 570

## Syndicat professionnel

Représentativité. - Détermination. - Critères. - Résultats des élections professionnelles. - Calcul des voix. - Modalités. - Portée.

Aux termes de l'article L. 2122-1 du code du travail, dans l'entreprise ou l'établissement, sont représentatives les organisations syndicales qui satisfont aux critères de l'article L. 2121-1 et qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel, quel que soit le nombre de votants. Le nombre de voix recueillies par les organisations syndicales à prendre en considération pour le décompte des suffrages exprimés en leur faveur est le nombre de suffrages exprimés au profit de chaque liste, sans qu'il y ait lieu, s'agissant de la mesure de la représentativité de ces organisations, de tenir compte d'éventuelles ratures de noms de candidats.

Doit dès lors être cassé le jugement qui, au lieu de compter pour une unité chaque voix obtenue par une liste, procède à la totalisation des voix obtenues par les candidats de la liste et rapporte ce total au nombre des votants.

**Soc. - 6 janvier 2011.**

CASSATION

N° 10-60.168. - TI Clermont-Ferrand, 4 mars 2010.

Mme Collomp, Pt. - M. Béraud, Rap. - M. Aldigé, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit social, n° 3, mars 2011, Actualité jurisprudentielle, p. 340-341, note Franck Petit. Voir également la Revue de jurisprudence sociale, n° 3/11, mars 2011, décision n° 247, p. 221-222, la Gazette du Palais, n° 63-64, 4-5 mars 2011, Chronique de jurisprudence - droit du travail et de la protection sociale, p. 47-48, note Christophe Frouin, La Semaine juridique, édition générale, n° 3, 17 janvier 2011, Jurisprudence, n° 50, p. 103, note Gilles Dedessus Le Moustier (« Le mode de décompte des suffrages recueillis par une organisation syndicale »), et la Revue de droit du travail, n° 3, mars 2011, Chroniques, p. 189-190, note Isabel Odoul-Asorey (« Mode de décompte des suffrages pour mesurer l'audience électorale des syndicats »).*

N° 571

## 1<sup>o</sup> Tierce opposition

Conditions d'exercice. - Qualité de tiers par rapport au jugement attaqué. - Définition. - Cas.

## 2<sup>o</sup> Publicité foncière

Transferts successifs. - Priorité de transcription. - Deuxième vente publiée. - Première vente sous seing privé non publiée. - Opposabilité (non).

1<sup>o</sup> Si les ayants cause à titre particulier sont considérés comme représentés par leur auteur pour les actes accomplis par celui-ci avant la naissance de leurs droits, lorsqu'un acte est soumis à publicité foncière, la représentation prend fin à compter de l'accomplissement des formalités de publicité foncière.

2<sup>o</sup> Une cour d'appel qui relève que le second acquéreur du même bien a fait publier son titre alors que le premier acquéreur ne peut justifier d'une publication en déduit à bon droit que la première vente est inopposable au second acquéreur.

**3<sup>o</sup> Civ. - 12 janvier 2011.**

REJET

N° 10-10.667. - CA Bordeaux, 29 octobre 2009.

M. Lacabarats, Pt. - Mme Gabet, Rap. - M. Laurent-Atthalin, Av. Gén. - SCP Le Bret-Desaché, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans La Semaine juridique, édition notariale et immobilière, n° 4, 28 janvier 2011, Jurisprudence, n° 169, p. 6 (« Effet relatif de la publicité foncière »). Voir également le Répertoire du notariat Defrénois, n° 5, 15 mars 2011, Jurisprudence, Décisions commentées, n° 39211, p. 479 à 485, note Cyril Grimaldi (« Droit du second acquéreur d'invoquer les règles de la publicité foncière à l'encontre du premier acquéreur »).*

N° 572

## Travail réglementation, rémunération

Salaire. - Paiement. - Prescription. - Prescription quinquennale. - Domaine d'application. - Demande de nature salariale d'un gérant de station-service donnée en location-gérance par une compagnie pétrolière. - Condition.

Les époux, gérants de station-service, n'ayant pas été dans l'incapacité d'agir en requalification de leurs contrats, lesquels ne présentaient pas de caractère frauduleux, et ne justifiant pas d'une cause juridiquement admise de suspension du délai de prescription, c'est sans méconnaître les dispositions des articles 6 § 1 et 7 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966 et l'article premier du Premier Protocole additionnel de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que la cour d'appel a appliqué la règle légale prévoyant une prescription quinquennale des actions en justice relatives à des créances de nature salariale.

L'action de ces époux visant à obtenir le paiement des sommes de nature salariale en contournant la prescription qui y faisait obstacle, et la cause de leur éventuel appauvrissement tenant à la prescription instituée par la loi, la cour d'appel, qui a constaté, dans le cadre d'un débat judiciaire, que les conditions de l'action pour enrichissement sans cause des intéressés n'étaient pas réunies, n'a pas méconnu leur droit, issu de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, à voir leur cause entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial.

**Soc. - 12 janvier 2011.**

CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 09-69.348. - CA Dijon, 30 juin 2009.

Mme Collomp, Pt. - M. Ludet, Rap. - M. Allix, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, M<sup>e</sup> Luc-Thaler, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures, n° 3, mars 2011, commentaire n° 97, p. 47-48, note Alexis Bugada (« Créances salariales : pas d'enrichissement sans cause pour contourner la prescription quinquennale »).*



## 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) : **104,70 €<sup>2</sup>**
- Au bulletin du droit du travail, pour une durée d'un an  
(référence d'édition 97) : **19 €<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.

191117410-000511



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 0750-3865



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