

# Bulletin *d'information*

Diffusion de jurisprudence, doctrine et communications

N° 853



*Publication  
bimensuelle*

*15 décembre  
2016*

# Consultez sur www.courdecassation.fr

*le site de la Cour de cassation*

The screenshot shows the homepage of the Cour de Cassation website. At the top, there is a navigation bar with the Cour de Cassation logo and menu items: COUR DE CASSATION, JURISPRUDENCE, PUBLICATIONS, ÉVÉNEMENTS, HAUTES JURIDICTIONS, and INFORMATIONS & SERVICES. Below the navigation bar, the main content area is divided into several sections. On the left, there is a section titled 'La Cour de cassation est la plus haute juridiction de l'ordre judiciaire français' with a sub-section 'Présentation' and 'Organisation'. In the center, there is a section 'Actualités' with a list of recent news items and a 'Voir les précédentes Unes' link. On the right, there is a section 'Derniers arrêts mis en ligne' with a list of recent court decisions. Below the 'Actualités' section, there are sections for 'Informations et suivi d'un pourvoi', 'Colloques à venir', 'Liens professionnels', and 'Questions prioritaires de constitutionnalité'. At the bottom, there is a footer with contact information and a search bar.

**COUR DE CASSATION**

COUR DE CASSATION | JURISPRUDENCE | PUBLICATIONS | ÉVÉNEMENTS | HAUTES JURIDICTIONS | INFORMATIONS & SERVICES

**La Cour de cassation est la plus haute juridiction de l'ordre judiciaire français**

Siégeant dans l'enceinte du palais de justice de Paris, la Cour de cassation a pour mission de contrôler l'exacte application du droit par les tribunaux et cours d'appel. Afin de garantir une interprétation uniforme de la loi, l'article L 411-1 du code de l'organisation judiciaire dispose : **"Il y a pour toute la République une Cour de cassation"**.

Présentation | Organisation

**Derniers arrêts mis en ligne**

- Communiqué relatif à l'arrêt dit AZF du 13 janvier 2015  
DESTRUCTIONS, DÉGRADATIONS ET DÉTERIORATIONS
- Arrêt n° 6661 du 13 janvier 2015 (12-87.059) - Cour de cassation - Chambre criminelle - ECLI:FR:CCASS:2015:CR06661  
DESTRUCTIONS, DÉGRADATIONS ET DÉTERIORATIONS
- Arrêt n° 616 du 9 janvier 2015 (13-80.967) - Cour de cassation - Assemblée plénière - ECLI:FR:CCASS:2015:AP00616  
TRAVAIL, APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

ARRÊTS | AVIS | COMMUNIQUÉS | TRADUCTIONS EN 6 LANGUES

**Actualités**

- Affaire AZF : Consulter le communiqué et l'arrêt
- Activité 2014 de la Cour en quelques chiffres-clés
- Rentrée solennelle : consulter les discours
- Communiqué relatif à l'arrêt d'assemblée mixte du 09.01.15

Voir les précédentes Unes

**Questions prioritaires de constitutionnalité**

- Arrêt n° 7873 du 13 janvier 2015 (14-90.044) - Cour de cassation - Chambre criminelle - ECLI:FR:CCASS:2015:CR07873
- Arrêt n° 2 du 6 janvier 2015 (14-87.893) - Cour de cassation - Chambre criminelle - ECLI:FR:CCASS:2015:CR00002

QPC soumises à la Cour de cassation

par date | par texte

**Informations et suivi d'un pourvoi**

- Service de l'accueil et services du greffe
- Bureau d'aide juridictionnelle
- Charte de la procédure des justiciables

SUIVRE VOTRE AFFAIRE

**Colloques à venir**

26 janvier 2015  
5 février 2015  
CYCLE HISTOIRE 2015 - LES PROCES POLITIQUES DANS L'HISTOIRE

Voir tous les colloques

**Liens professionnels**

- Experts judiciaires (dont traducteurs)
- Marchés publics
- Commander des arrêts en ligne
- Contact presse

Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation

Fonds ancien de la bibliothèque

Sites partenaires

Contact | FAQ | Plan du site | Informations éditeur | Mises en ligne récentes  
© Copyright Cour de cassation

Rechercher



COUR DE CASSATION

# Bulletin *d'information*

---

*Communications*

*Jurisprudence*

*Doctrine*

# En quelques mots...

## Communications



Par arrêt du 23 juin dernier, la deuxième chambre civile a jugé (*infra*, n° 1534) que « le commandement d'avoir à libérer les lieux, qui doit être signifié, en application de l'article R. 4111 du code des procédures civiles d'exécution, à la personne dont l'expulsion a été ordonnée, n'a pas à l'être à l'occupant de son chef », approuvant l'arrêt « qui, ayant constaté qu'un tel commandement avait été signifié à l'ancien preneur expulsé, a rejeté la contestation de la mesure d'expulsion par ce dernier et l'occupant de son chef, tirée de l'absence de signification d'un commandement à cet occupant ». Notant que la lettre l'article R. 4111 précité « ne permettait pas de trancher » la question de savoir s'il fallait, en cas d'expulsion ordonnée à l'encontre de « tous les occupants » du chef de la personne expulsée, signifier à chacun un commandement, Loïs Raschel (*Procédures* 2016, comm. 255) approuve cette solution, qui « permet de diminuer les frais et s'explique par le fait que le propriétaire peut ignorer l'identité de celui qui occupe son bien ».

## Jurisprudence



Le 28 juin, la chambre commerciale a, quant à elle, jugé (*infra*, n° 1562) que « l'absence d'inscription d'une créance sur la liste des créances postérieures instituée par l'article R. 6225 du code de commerce, qui n'est sanctionnée que par la perte du privilège de paiement prioritaire, est sans effet sur le droit de poursuite du créancier devant la juridiction de droit commun, lorsque sa créance répond aux conditions de l'article L. 622-17 dudit code », solution qui, pour Laurence Caroline Henry (*Rev. sociétés* 2016, p. 550), « confirme les analyses doctrinales et jurisprudentielles », notamment en ce que ce « droit de poursuite du créancier postérieur élu » est « la marque du particularisme des créances postérieures élues les différenciant radicalement des créances antérieures », lesquelles sont « soumises à l'interdiction des poursuites, l'interdiction du paiement, l'arrêt du cours des intérêts, l'arrêt des voies d'exécution et l'obligation de déclaration », l'auteur précisant que « sur ce point, aucune modification législative n'est à noter ».

## Doctrine



Le lendemain, la chambre criminelle a jugé (*infra*, n° 1567) qu'« *il se déduit des articles L. 227 et L. 232 du livre des procédures fiscales et de l'article 1741 du code général des impôts que l'administration fiscale, non appelante d'un jugement statuant sur des faits de fraude fiscale qui a reçu sa constitution de partie civile, peut intervenir à l'instance d'appel aux fins de corroborer l'action publique en cas de recours formé par le ministère public.* » Pour Renaud Salomon (*RD fiscal* 2016, Chron., n° 439, p. 32), « *il s'agit d'offrir à l'administration le moyen d'être présente à tous les stades de la procédure en disposant d'un libre accès au dossier pénal, soit devant le magistrat instructeur, soit devant le tribunal correctionnel, sans recourir à l'assistance de l'Agent judiciaire de l'État* », même si « *quelques limites incompressibles ont été posées à ce droit très large de l'administration* » (irrecevabilité de l'appel de l'administration seule contre une ordonnance de non-lieu notamment).

Enfin, statuant en matière de vente immobilière, la troisième chambre civile a jugé, le 30 juin dernier (*infra*, n° 1608), qu'« *une cour d'appel qui constate que la vente d'un immeuble est intervenue entre deux professionnels de même spécialité et que l'acquéreur ne rapporte pas la preuve que le vendeur avait connaissance de la présence d'amiante dans les locaux vendus peut en déduire que la clause de non-garantie des vices cachés stipulée à l'acte de vente doit recevoir application* », solution « *fondamentale* », selon Bastien Brignon (*Ann. loyers*, septembre 2016, p. 78), en ce qu'elle « *vient valider une clause usuelle des actes de vente [...] dont on doute depuis des années de sa validité, entre ceux qui considèrent qu'une telle garantie est d'ordre public et ceux qui estiment que le texte n'est que supplétif* », l'auteur précisant toutefois que la validation d'une telle clause n'est pas pour autant garantie dans l'hypothèse d'une vente « *entre un professionnel et un particulier* ».

# Table des matières

## Jurisprudence

### Cour de cassation (\*)

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

*Séance du 4 juillet 2016* Pages

Prescription civile 6

Protection des consommateurs 6

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

*Séance du 8 juillet 2016* Page

Protection des consommateurs 22

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

Numéros

Question prioritaire de constitutionnalité 1515 à 1519

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

Numéros

Appel civil 1520-1521

Appellation d'origine 1522

Arbitrage 1523

Assurance (règles générales) 1524-1525  
1599

Assurance de personnes 1526

Assurance dommages 1527

Assurance responsabilité 1528

Atteinte à la dignité de la personne 1529-1552

Atteinte à l'autorité de l'État 1530-1531

Avocat 1532-1533

Bail (règles générales) 1534

Cassation 1535-1536

Chambre de l'instruction 1537

Chasse 1538

Chose jugée 1539

Circulation routière 1540

Compétence 1541

Conflit de juridictions 1542 à 1544

Contrat de travail, exécution 1545-1546

Contrat de travail, rupture 1547 à 1549

Conventions internationales 1550

Cour d'assises 1551

Cumul idéal d'infractions 1552

Douanes 1553 à 1555

Droit maritime 1556

Élections 1557-1558

Énergie 1559

Entreprise en difficulté 1560

Entreprise en difficulté (loi du 26 juillet 2005) 1561-1562

Expert judiciaire 1563

Expropriation pour cause d'utilité publique 1564

Garde à vue 1565

Homicide et blessures involontaires 1566

Impôts et taxes 1567-1568

Indemnisation des victimes d'infraction 1569

Instruction 1535-  
1570-1571

Jugements et arrêts par défaut 1572

Lotissement 1573

Officier de police judiciaire 1574

\* 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.

Officiers publics ou ministériels	1575-1576	Protection des consommateurs	1592
Omission de porter secours	1577	Recours en révision	1523
Outre-mer	1578	Représentation des salariés	1593-1594
Partage	1579	Restitution	1595
Peines	1580-1581	Saisie immobilière	1596
Pouvoirs des juges	1582	Santé publique	1597 à 1599
Prescription civile	1583	Société à responsabilité limitée	1600
Procédure civile	1523 1584 à 1586	Tierce opposition	1601
Procédures civiles d'exécution	1587-1588	Travail réglementation, durée du travail	1602 à 1604
Professions médicales et paramédicales	1589	Union européenne	1604-1605
Propriété industrielle	1590	Urbanisme	1606
Protection de la nature et de l'environnement	1591	Usufruit	1607
		Vente	1608-1609

# Jurisprudence

## Cour de cassation

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

SÉANCE DU 4 JUILLET 2016

Titre et sommaire	Page 6
Avis	Page 6
Note	Page 7
Rapport	Page 9
Observations	Page 19

6  
•

#### **1° Prescription civile**

*Prescription décennale. - Article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution. - Domaine d'application. - Créances périodiques nées en application d'un titre exécutoire (non).*

#### **2° Protection des consommateurs**

*Conditions générales des contrats. - Prescription. - Délai biennal. - Domaine d'application. - Créances périodiques d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire à la suite de la fourniture d'un bien ou d'un service par un professionnel à un consommateur.*

1° Le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, n'est pas applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre exécutoire.

2° Les créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire à la suite de la fourniture d'un bien ou d'un service par un professionnel à un consommateur sont soumises au délai de prescription prévu à l'article L. 218-2 du code de la consommation, applicable au regard de la nature de la créance.

#### **AVIS**

Vu les articles L. 441-1 et suivants du code de l'organisation judiciaire et 103-11 et suivants du code de procédure civile;

Vu la demande d'avis formulée le 11 avril 2016 par le tribunal d'instance de Montargis, reçue le 13 avril 2016, dans une instance opposant le fonds commun de titrisation Credinvest, compartiment Credinvest 1, à Mme Louis X..., et ainsi libellée :

« 1° Le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, constitue-t-il également le délai de prescription applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre exécutoire ?

2° Dans la négative, la prescription des créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire, dont bénéficie un professionnel à l'égard d'un consommateur, est-elle soumise au délai biennal de



*prescription applicable au regard de la nature de la créance, prévu à l'article L. 137-2 du code de la consommation, ou au délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 222-4 du code civil ? ».*

Vu les observations écrites déposées par la SCP Hemery et Thomas-Raquin pour le fonds commun de titrisation Credinvest ;

Sur le rapport de M. le conseiller Vigneau et les conclusions de M. le premier avocat général Ingall-Montagnier ;

#### **MOTIFS :**

Première demande d'avis :

il résulte de la jurisprudence récente de la Cour de cassation (1<sup>re</sup> Civ., 8 juin 2016, pourvoi n° 15-19.614, à paraître au *Bulletin*) que si, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, le créancier peut poursuivre pendant dix ans l'exécution du jugement portant condamnation au paiement d'une somme payable à termes périodiques, le recouvrement des arriérés échus avant la date de sa demande et non encore exigibles à celle arrêtée par le jugement est soumis au délai de prescription applicable en raison de la nature de la créance.

Par voie de conséquence, le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, n'est pas applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre exécutoire.

Seconde demande d'avis :

l'article L. 137-2 du code de la consommation, devenu L. 218-2 du même code, en vertu de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016, selon lequel l'action des professionnels, pour les biens ou les services qu'ils fournissent aux consommateurs, se prescrit par deux ans, est énoncé de façon générale et a vocation à s'appliquer à tous les contrats de consommation. Ainsi, la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé qu'il s'applique aux crédits immobiliers consentis par des organismes de crédit au consommateur, lesquels constituent des services financiers fournis par des professionnels (1<sup>re</sup> Civ., 28 novembre 2012, n° 11-26.508, *Bull.* 2012, I, n° 247).

Ce texte ne distingue pas selon le type d'action, et notamment pas entre les actions en paiement en vue d'obtenir un titre exécutoire et celles en recouvrement en vertu d'un tel titre.

Institué dans l'intérêt du consommateur, le délai de prescription de l'article L. 218-2 du code de la consommation ne peut, selon l'article L. 218-1, faire l'objet d'un accord modifiant sa durée ou ajoutant des causes de suspension ou d'interruption de celle-ci, et la fin de non-recevoir tirée de son expiration peut être relevée d'office par le juge (1<sup>re</sup> Civ., 9 juillet 2015, pourvoi n° 14-19.101).

Il en résulte que ce texte institue un régime de prescription dérogatoire au droit commun, applicable à toutes les actions engagées par un professionnel tendant au paiement des sommes dues pour les biens ou les services qu'il a fournis à un consommateur.

Par application des principes selon lesquels les lois spéciales dérogent aux lois générales et il est défendu de distinguer là où la loi ne distingue pas, il y a lieu de considérer que les créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire, en raison de la fourniture d'un bien ou d'un service par un professionnel à un consommateur, sont soumises au délai de prescription prévu à l'article L. 218-2 du code de la consommation, applicable au regard de la nature de la créance.

#### **En conséquence,**

#### **LA COUR EST D'AVIS QUE :**

1° le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, n'est pas applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre ;

2° les créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire à la suite de la fourniture d'un bien ou d'un service par un professionnel à un consommateur sont soumises au délai de prescription prévu à l'article L. 218-2 du code de la consommation, applicable au regard de la nature de la créance.

N° 16-70.004. TI Montargis, 11 avril 2016.

M. Louvel, P. Pt. M. Vigneau, Rap., assisté de Mme Legohérel, auditeur. - M. Ingall-Montagnier, P. Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1558, et point de vue, p. 1824, note Ghislain Poissonnier. Voir également la revue Droit et procédures, juillet-août 2016, p. 115, note Ludovic Lauvergnat, le JCP 2016, éd. G, II, 987, note Elise Poillot, et le JCP 2016, éd. E, II, 1525, note Ghislain Poissonnier et Romain Loir.*

#### **Note sous avis, 4 juillet 2016**

La formation pour avis a été saisie par un tribunal d'instance de deux demandes relatives à la règle de l'interversion des prescriptions en matière de créances périodiques.

La première, qui posait la question de savoir si la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile avait eu pour conséquence de remettre en cause la règle, énoncée notamment par un arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005 (assemblée plénière, 10 juin 2005, pourvoi n° 03-18.922, *Bull.* 2005, Ass. plén., n° 6), selon laquelle les créances échues postérieurement à un jugement se prescrivent par le délai qui leur est applicable en raison de leur nature, trouvait sa réponse dans deux arrêts rendus par les deuxième et première chambres civiles respectivement les 2 février 2012 et 8 juin 2016 (2<sup>e</sup> Civ., 2 février 2012, pourvoi n° 11-10.611 ; 1<sup>re</sup> Civ., 8 juin 2016, pourvoi n° 15-19.614, en cours de publication).

En particulier, la première chambre civile avait énoncée le 8 juin 2016, en reprenant presque mot à mot la formulation de l'arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005 précité, que « *si, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, le créancier peut poursuivre pendant dix ans l'exécution du jugement portant condamnation au paiement d'une*

*somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2224 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande et non encore exigibles à la date à laquelle le jugement avait été obtenu* » (1<sup>re</sup> Civ., 8 juin 2016, pourvoi n° 15-19.614, préc.).

La formation pour avis en déduit logiquement que « *le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 1114 du code des procédures civiles d'exécution, n'est pas applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre exécutoire* ».

La seconde demande d'avis portait sur la question de savoir si, dans l'hypothèse où le créancier est un professionnel et le débiteur un consommateur, il faut appliquer le délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ou le délai biennal institué à l'article L. 137-2 du code de la consommation, devenu L. 218-2 du même code en vertu de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation.

Autrement dit, si un créancier ne peut pas poursuivre pendant dix ans le recouvrement des intérêts dus en vertu d'un jugement mais échus postérieurement à celui-ci, pendant combien de temps peut-il le faire ? Si le délai de l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution ne s'applique pas aux créances périodiques nées en application du titre exécutoire, faut-il dès lors appliquer aux échéances d'intérêts dus en vertu d'un jugement par un consommateur à un professionnel le délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 222-4 du code civil ou celui, biennal, édicté à l'article L. 218-2 du code de la consommation ?

La formation pour avis considère que ce dernier texte institue un régime de prescription dérogatoire au droit commun, applicable à toutes les actions engagées par un professionnel tendant au paiement des sommes dues pour les biens ou les services qu'il a fournis à un consommateur. Elle en déduit que, par application des principes selon lesquels les lois spéciales dérogent aux lois générales et il est défendu de distinguer là où la loi ne distingue pas, il s'applique aux créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire, en raison de la fourniture d'un bien ou d'un service par un professionnel à un consommateur.

Deux raisons ont motivé cet avis :

- l'article L. 218-2 du code de la consommation ne distingue pas selon le type d'action, et notamment pas entre les actions en paiement en vue d'obtenir un titre exécutoire et celles en recouvrement en vertu d'un tel titre ;
- institué dans l'intérêt du consommateur, il présente un caractère d'ordre public. Contrairement au délai de l'article 222-4 du code civil, il peut être relevé d'office par le juge (1<sup>re</sup> Civ., 9 juillet 2015, pourvoi n° 14-19.101) et, en vertu de l'article L. 218-1 du code de la consommation, il ne peut être conventionnellement aménagé.

Par voie de conséquence, la formation pour avis en conclut que « *les créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire à la suite de la fourniture d'un bien ou d'un service par un professionnel à un consommateur sont soumises au délai de prescription prévu à l'article L. 218-2 du code de la consommation, applicable au regard de la nature de la créance* ».

# Rapport de M. Vigneau

## Conseiller rapporteur

Il est demandé à la formation pour avis si des créances périodiques dues en vertu d'un jugement sont soumises au délai applicable à ce titre exécutoire ou à celui applicable en raison de leur nature. Dans le second cas, si le créancier est un professionnel et le débiteur, un consommateur, faut-il appliquer le délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ou le délai biennal institué à l'article L. 137-2 du code de la consommation ?

Une réponse à la première de ces questions, qui revient à déterminer si la loi du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile a modifié la solution affirmée par l'arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation le 10 juin 2005, peut être dégagée de deux arrêts rendus par les deuxième et première chambres civiles les 2 février 2012 et 8 juin 2016, dont seul le second a été publié.

En revanche, la seconde question est inédite.

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

Par ordonnance du 21 août 1991, un juge d'instance a enjoint à Mme X... de payer à la société Cetelem la somme de 36 052,42 francs, soit 5 496,16 euros, en remboursement du solde d'un crédit à la consommation, outre les intérêts au taux contractuel de 17,88 % à compter du 5 juin 1991.

Cette ordonnance portant injonction de payer a été signifiée à la débitrice le 20 septembre 1991, puis, une fois revêtue de la formule exécutoire, le 14 novembre 1991.

Le 30 août 2004, la société Cetelem a cédé sa créance au fonds commun de titrisation Credinvest, compartiment Crédivest 1, lequel a déposé le 7 décembre 2015 auprès du tribunal d'instance de Montargis une requête aux fins de saisie des rémunérations de Mme X... pour la somme totale de 11 688,25 euros, comprenant notamment 5 496,16 euros en capital et 6 574,96 euros d'intérêts échus au cours des cinq années précédentes.

C'est dans ces conditions qu'après avoir informé les parties et le ministère public qu'il envisageait de poser une demande d'avis à la Cour de cassation, invité ceux-ci à présenter leurs observations et procédé à une longue analyse des textes en présence et des différentes thèses proposées en doctrine, le tribunal d'instance a transmis les questions rédigées de la façon suivante :

« 1° Le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, constitue-t-il également le délai de prescription applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre exécutoire ?

2° Dans la négative, la prescription des créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire, dont bénéficie un professionnel à l'égard d'un consommateur, est-elle soumise au délai biennal de prescription applicable au regard de la nature de la créance, prévu à l'article L. 137-2 du code de la consommation, ou au délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ? ».

### **2. Recevabilité de la demande d'avis**

#### **2.1. Au regard des règles de forme**

Le 12 avril 2016, le greffe du tribunal d'instance a :

- adressé au greffe de la Cour de cassation la lettre du 9 mars 2016 par laquelle le juge d'instance a sollicité l'avis des parties et les observations écrites du ministère public, ainsi que les observations transmises par le demandeur à l'instance ;

- notifié aux parties, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, la décision sollicitant l'avis, ainsi que la date de transmission du dossier ;

- avisé le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Montargis, ainsi que le premier président de la cour d'appel d'Orléans et le procureur général près ladite cour, de la décision sollicitant l'avis.

Les formalités prescrites aux articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile ayant été remplies, la demande d'avis est recevable au regard de ces textes.

#### **2.2. Au regard des règles de fond**

Les questions de droit posées par le tribunal d'instance de Montargis peuvent être, dans l'immédiat, ainsi résumées :

- la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile a-t-elle eu pour conséquence de remettre en cause la règle selon laquelle les créances échues postérieurement à un jugement se prescrivent par le délai qui leur est applicable en raison de leur nature et non pas en vertu du délai de prescription applicable au jugement ?

- dans l'affirmative, dans quel délai se prescrivent les intérêts échus postérieurement au jugement condamnant un consommateur à rembourser le solde d'un crédit à la consommation ?

La question de droit est-elle nouvelle et sérieuse ?

Lorsque la Cour de cassation a déjà statué sur une question de droit sur laquelle son avis est sollicité, il n'y a pas lieu à avis, la question n'étant plus nouvelle et ne posant pas de difficulté sérieuse (avis du 24 mars 2014, n° 13-70.010, *Bull.* 2014, Avis, n° 3, et du 4 janvier 2016, n° 15-70.004, en cours de publication).

Avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, il n'existait aucun délai particulier applicable aux actions en exécution des jugements. La jurisprudence en avait déduit que ces actions étaient soumises au délai de droit commun, alors de trente ans, lequel se substituait au délai applicable aux créances qu'ils constataient (not. Civ., 6 décembre 1852, *DP* 1853, I, p. 50 ; 23 juillet 1934, *G.P.* 1934, 2, p. 523 ; 1<sup>re</sup> Civ., 16 juin 1998, pourvoi n° 96-18.628, *Bull.* 1998, I, n° 214, *D.* 1999, Jur., p. 386, note Massip).

C'est ce qu'on a appelé le principe de l'interversion des prescriptions, c'est-à-dire la substitution au délai applicable à une action, après une cause d'interruption, d'un autre délai, ici le délai trentenaire de droit commun.

La Cour de cassation écartait cependant l'application de cette règle pour certaines créances, notamment les créances à terme, qui, aux termes de l'article 2277 du code civil, bénéficiaient d'un délai de prescription plus court de cinq ans.

C'est ainsi qu'il avait été jugé par l'assemblée plénière que « *si le créancier peut poursuivre pendant trente ans l'exécution d'un jugement condamnant au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2277 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande* » (assemblée plénière, 10 juin 2005, pourvoi n° 03-18.922, *Bull.* 2005, Ass. plén., n° 6).

Étaient ainsi concernées les créances énumérées à l'article 2277, parmi lesquelles les intérêts des sommes prêtées.

Deux considérations pouvaient cependant conduire à se demander si la loi du 17 juin 2008 n'avait pas modifié cette dérogation au principe de l'interversion des prescriptions :

1° l'article 2277, qui prévoyait une prescription quinquennale, plus courte que celle du droit commun d'alors, pour les créances périodiques, a été abrogé par la loi du 17 juin 2008, laquelle n'institue plus de délai de prescription spécial pour les créances de cette nature.

2° L'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, qui découle de la loi du 17 juin 2008, prévoit que l'action en exécution des jugements se prescrit par dix ans.

Ainsi, en supprimant le texte qui servait à justifier l'application de l'exception à certaines créances en raison de leur nature et en instaurant un délai spécial de prescription applicable à l'action en recouvrement des jugements, la loi du 17 juin 2008 a créé un environnement juridique nouveau, de nature à remettre en cause la pertinence de la solution affirmée par l'arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005.

C'est dans ce contexte que le tribunal d'instance de Montargis pose la question de savoir s'il faut ou non appliquer aux intérêts dus en vertu du jugement la prescription de l'article L. 111-4 précité et, dans la négative, s'il y a lieu de retenir le nouveau délai de prescription de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ou le délai spécial applicable aux actions engagées par des professionnels à l'encontre des consommateurs institué à l'article L. 137-2 du code de la consommation.

La nouveauté et la complexité de ces questions seront abordées dans les développements sur le fond.

La question se pose-t-elle dans de nombreux litiges ?

Il suffit de relever qu'avant l'arrêt rendu par l'assemblée plénière le 10 juin 2005, la question de l'interversion de la prescription avait suscité de nombreux débats en doctrine et qu'elle se pose encore à chaque fois qu'un créancier poursuit le recouvrement d'une créance sur le fondement d'un titre exécutoire obtenu plus de cinq ans auparavant, voire deux ans s'il s'agit d'un professionnel et que son débiteur est un consommateur.

La question se pose-t-elle au litige dont le juge qui demande l'avis est saisi ?

La Cour de cassation a déjà eu l'occasion d'affirmer que « *les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent demander l'avis de la Cour de cassation sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges, à condition que la question posée commande l'issue du procès* » (avis du 23 avril 2007, n° 07-00.008, *Bull. crim.* n° 3).

Il résulte du jugement que la défenderesse, qui a comparu en personne, n'a pas soulevé de fin de non-recevoir tirée de la prescription et que c'est le tribunal qui a invité les parties à présenter leurs observations « *sur le moyen relevé d'office, en application de l'article L. 141-4 du code de la consommation, tiré de l'application éventuelle du délai biennal de prescription de l'article L. 137-2 du code de la consommation aux intérêts nés en application du titre exécutoire* ».

On peut dès lors se demander si le juge pouvait ainsi poser cette question dans la mesure où, selon une jurisprudence constante, la prescription est une règle d'intérêt privé qui ne peut être relevée d'office par le juge (par ex., 1<sup>re</sup> Civ., 6 mars 2007, pourvoi n° 05-21.882) et l'article 2247 du code civil dispose expressément que « *les juges ne peuvent pas suppléer d'office le moyen résultant de la prescription* ».

Mais cette règle connaît une exception notable depuis que la loi du 3 janvier 2008 a inséré dans le code de la consommation un article L. 141-4 disposant que « *le juge peut soulever d'office toutes les dispositions du présent code dans les litiges nés de son application* ».

Dans un arrêt non publié du 9 juillet 2015 (1<sup>re</sup> Civ., 9 juillet 2015, pourvoi n° 14-19.101), la première chambre civile en a déduit qu'en vertu de ce texte, les juges pouvaient relever d'office la fin de non-recevoir tirée de la prescription de l'article L. 137-2 du code de la consommation.

Il en découle que si, comme l'envisage le juge d'instance, l'action en recouvrement des intérêts est ici soumise au délai de l'article L. 137-2 du code de la consommation, ce magistrat pourra, le cas échéant, relever d'office la fin de non-recevoir tirée de la prescription.

La question est par conséquent de nature à se poser dans le litige dont il est saisi.

### 3. Discussion

Il nous faut maintenant aborder le fond du droit concernant les demandes d'avis soumises à la Cour de cassation. Nous délimiterons les questions posées (I), avant de proposer des éléments de réponse (II et III).

#### I. - Délimitation des questions posées

##### A. - Le contexte historique

Avant d'aborder les questions posées par le tribunal d'instance, il convient de présenter le contexte historique dans lequel elles se posent ; celui-ci résulte de la façon dont la jurisprudence a appliqué la règle dite de l'interversion des prescriptions et des modifications apportées par la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile.

##### 1° La règle de l'interversion des prescriptions

Selon l'ancien article 2262 du code civil, dans sa rédaction antérieure à la réforme du 17 juin 2008, « toutes les actions, tant réelles que personnelles, sont prescrites par trente ans, sans que celui qui allègue cette prescription soit obligé d'en rapporter un titre, ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi ». Une fois posé ce principe, le même code énumérait une série d'hypothèses dans lesquelles la durée de la prescription était inférieure. De l'article 2271 à l'article 2277-1, il instaurait des « prescriptions particulières », parmi lesquelles il était traditionnellement distingué les courtes prescriptions, inférieures à cinq ans, des articles 2271, 2272 et 2273, fondées sur une présomption de paiement, et les prescriptions quinquennales, prévues à l'article 2277, concernant les demandes en paiement des salaires, des arrérages des rentes perpétuelles et viagères et de ceux des pensions alimentaires, des loyers et fermages, des intérêts des sommes prêtées, et généralement de tout ce qui est payable par année ou à des termes périodiques plus courts. La loi du 18 janvier 2005 avait ajouté les actions en répétition des loyers, des fermages et des charges locatives.

Selon la doctrine dominante à l'époque, dont le doyen Jean Mazars a fait un complet exposé dans son rapport préalable à l'arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005, la présomption quinquennale de l'article 2277 était fondée non pas sur une présomption de paiement mais sur le souci de protéger le débiteur.

L'origine de cette prescription se trouve, selon Bigot de Préameneu, dans l'ordonnance de Louis XII faite en 1510 : « on a voulu empêcher que les débiteurs ne fussent réduits à la pauvreté par des arrérages accumulés » (cité par J. Ghestin, M. Billau, G. Loiseau, « Le régime des créances et des dettes », *Traité de droit civil*, LGDJ, n° 1151).

Ainsi que le professaient Colin et Capitant (*Cours élémentaire de droit civil français*, t. 2, Dalloz, 1932), « En effet, si le créancier, surtout celui dont le droit est garanti par un privilège, comme le bailleur, ou par une hypothèque, cédaux demandes de son débiteur et restait pendant de longues années sans réclamer les loyers ou les intérêts échus, ces annuités, qui normalement doivent se payer sur les revenus, se transformeraient en une dette de capital, laquelle, venant s'ajouter à la première, écraserait le débiteur et le conduirait à la ruine. Avec la courte prescription de l'article 2277, le créancier est mis dans l'obligation de ne pas laisser accumuler les intérêts. »

D'autres auteurs (MM. Malaurie et Aynés, *Les Obligations, régime général*, Cujas, 11<sup>e</sup> éd., n° 143 et s.) ajoutaient qu'en empêchant l'accumulation des arrérages, on évite au débiteur de verser une trop grosse somme, c'est-à-dire de transformer en capital ce qui était à l'origine un revenu.

Mais, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, la jurisprudence de la Cour de cassation considérait, en application du principe dit de l'interversion des prescriptions, qu'une fois la créance constatée par un jugement, elle n'était plus soumise au délai spécial de prescription applicable à la créance en raison de sa nature, mais au délai trentenaire de droit commun.

Le professeur Perrot expliquait que « le jugement opère une sorte de novation, en ce sens que, désormais, la partie gagnante tire ses droits de la décision de justice, sans être tributaire de la prescription qui pourrait affecter le droit substantiel lui-même » (R. Perrot, *JCP Procédures*, 1998, n° 217, obs. sous 1<sup>re</sup> Civ., 16 juin 1998, pourvoi n° 96-18.628, *Bull.* 1998, I, n° 214). Autrement dit, la prescription suit le régime du nouveau titre de créance. On pouvait aussi y voir la marque de l'autorité qui s'attache à toute décision de justice.

##### 2° L'arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005

La jurisprudence se montrait cependant réticente pour appliquer cette règle aux créances soumises à l'article 2277, pour éviter de voir accumuler des arriérés sur la tête d'un débiteur dont la situation se trouvait souvent déjà fortement compromise et ainsi inciter les créanciers à agir rapidement.

Mais la jurisprudence n'était pas unanime et c'est dans un contexte de divergence entre les chambres que, par l'arrêt précité du 10 juin 2005, l'assemblée plénière a affirmé de façon très générale, par un motif de pur droit substitué, que « si le créancier peut poursuivre pendant trente ans l'exécution d'un jugement condamnant au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2277 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande ».

Comme il a été observé au *Rapport annuel* (2005, page 372), la solution ménageait l'autorité de la décision judiciaire et les droits du créancier acquis par cette décision, tout en obligeant celui-ci à agir rapidement pour les arrérages postérieurs et en limitant le risque d'accumulation de la dette.

### 3° La réforme de la loi du 17 juin 2008

Animés du souci de simplifier et d'uniformiser les délais, les rédacteurs de la réforme du 17 juin 2008 ont instauré un nouveau délai de droit commun de cinq ans à l'article 2224 du code civil, qui énonce, de façon très générale, que « *les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer* ».

Corrélativement, ils ont supprimé le régime spécial dérogatoire de l'ancien article 2277, qui n'avait dès lors plus d'objet.

La réforme n'exclut cependant pas l'hypothèse de délais plus courts ou plus longs, l'article 2223 du code civil précisant à cet égard que « *les dispositions du présent titre ne font pas obstacle à l'application des règles spéciales prévues par d'autres lois* ».

C'est ainsi que l'on peut trouver dans d'autres codes des textes prévoyant des délais dérogatoires, comme celui de l'article L. 137-2 du code de la consommation, à propos duquel nous aurons l'occasion de revenir.

S'agissant de la règle de l'interversion de la prescription, le législateur de 2008 semble l'avoir remise en cause, puisque le nouvel article 2231 du code civil précise désormais que « *l'interruption efface le délai de prescription acquis. Elle fait courir un nouveau délai de même durée que l'ancien* ».

Mais, en réalité, il ne fait pas disparaître totalement le mécanisme d'interversion, car il introduit parallèlement des dispositions dérogatoires spéciales prévoyant expressément des causes légales d'interversion (C. Biguenet-Maurel, *Dictionnaire de la prescription civile*, Francis Lefebvre, 2<sup>e</sup> éd., p. 265).

C'est ainsi que la loi du 17 juin 2008 réserve un sort particulier aux titres exécutoires, qui ne sont plus soumis au délai de prescription de droit commun. En effet, si l'action en recouvrement des créances constatée par un jugement n'est plus de trente ans, elle n'est pas pour autant réduite à cinq ans.

En effet, selon le nouvel article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991, devenu l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, « *l'exécution des titres exécutoires mentionnés aux 1° à 3° de l'article L. 111-3 ne peut être poursuivie que pendant dix ans, sauf si les actions en recouvrement des créances qui y sont constatées se prescrivent par un délai plus long*.

*Le délai mentionné à l'article 2232 du code civil n'est pas applicable dans le cas prévu au premier alinéa* ».

Les titres exécutoires énumérés aux 1° à 3° de l'article L. 111-3 sont :

1° les décisions des juridictions de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif lorsqu'elles ont force exécutoire, ainsi que les accords auxquels ces juridictions ont conféré force exécutoire ;

2° les actes et les jugements étrangers ainsi que les sentences arbitrales déclarés exécutoires par une décision non susceptible d'un recours suspensif d'exécution, sans préjudice des dispositions du droit de l'Union européenne applicables ;

3° les extraits de procès-verbaux de conciliation signés par le juge et les parties.

En revanche, les autres titres exécutoires que sont les actes notariés revêtus de la formule exécutoire, les titres délivrés par un huissier de justice en cas de non-paiement d'un chèque ou en cas d'homologation de l'accord entre le créancier et le débiteur dans les conditions prévues à l'article 1244-4 du code civil et les titres délivrés par les personnes morales de droit public ne bénéficient pas de la prescription décennale.

On ajoutera que l'article 26 de la loi du 17 juin 2008 règle ainsi la question de l'application de la loi dans le temps :

*I. - Les dispositions de la présente loi qui allongent la durée d'une prescription s'appliquent lorsque le délai de prescription n'était pas expiré à la date de son entrée en vigueur. Il est alors tenu compte du délai déjà écoulé.*

*II. - Les dispositions de la présente loi qui réduisent la durée de la prescription s'appliquent aux prescriptions à compter du jour de l'entrée en vigueur de la présente loi, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.*

*III. - Lorsqu'une instance a été introduite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'action est poursuivie et jugée conformément à la loi ancienne. Cette loi s'applique également en appel et en cassation* » (dispositions reproduites en substance à l'article 2222 du code civil).

Il en résulte que le délai de prescription décennal, plus court que le délai trentenaire antérieur, s'applique à compter du 19 juin 2008, date d'entrée en vigueur de la loi, et donc aux intérêts échus depuis cette date.

### **B. - La loi du 17 juin 2008 a-t-elle modifié les termes du débat ?**

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, l'action en recouvrement des créances périodiques échappe-t-elle encore au droit commun ? Autrement dit, les modifications apportées par ce texte ont-elles rendu caduque la solution affirmée par l'arrêt du 10 juin 2005 ?

1° Les travaux parlementaires

Même s'il n'aborde pas directement la question qui nous préoccupe, la façon dont le rapporteur de la proposition de loi présentait au Sénat son article modifiant l'article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 allait plutôt dans le sens d'un régime unique applicable à toutes les actions en recouvrement, sans distinction entre celles portant sur des créances périodiques et les autres :

*« Cet article prévoit que l'exécution des jugements, des sentences arbitrales ainsi que des transactions et des conciliations homologuées ou constatées par un juge devra intervenir dans un délai de dix ans à compter de leur date. Actuellement, en l'absence d'une disposition spécifique dans notre législation relative au délai d'exécution des décisions judiciaires ou arbitrales, la jurisprudence considère qu'un jugement opère une interversion de la prescription : ainsi, au délai de prescription applicable à la créance constatée par le juge se substitue le délai de*

prescription de droit commun. Il en résulte que les jugements peuvent actuellement être exécutés pendant trente ans. Cette règle connaît néanmoins une exception : une créance périodique constatée par jugement n'échappe pas à la prescription quinquennale de l'article 2277 du code civil. Aussi, si le créancier peut se prévaloir de son titre pendant trente ans, il ne peut obtenir le paiement des arriérés échus postérieurement que sur une période de cinq ans. Or, la suppression de la règle de l'interversion résultant de la réécriture du titre XX du livre troisième du code civil par l'article premier du texte adopté par votre commission pourrait soulever des difficultés pour l'exécution des jugements ou des sentences arbitrales, si aucune règle particulière n'est prévue à leur égard.

En premier lieu, comme l'a relevé la mission d'information sur le régime des prescriptions civiles et pénales, une solennité particulière est toujours attachée à un acte juridictionnel et, par le jugement prononcé à son profit, un créancier voit la réalité de son droit établie de manière incontestable.

En deuxième lieu, l'absence d'une règle spéciale en présence d'un jugement aurait pour effet de soumettre l'action en recouvrement du créancier au délai applicable à la créance elle-même. Ce délai sera certes de cinq ans si la créance était soumise au droit commun ; elle pourra néanmoins également être d'une durée inférieure, compte tenu du nombre important de délais particuliers de moins de cinq ans. Par ailleurs, en cas de jugement de condamnation au paiement d'une pension alimentaire par exemple, qui a vocation à être exécuté dans la durée, il serait préjudiciable d'empêcher son bénéficiaire de s'en prévaloir au-delà d'un délai de cinq ans.

En troisième lieu, l'absence de règle pourrait également se retourner contre les victimes. En effet, face à un débiteur dont l'insolvabilité perdure au-delà du délai de prescription de droit commun, le créancier pourrait se retrouver dans l'impossibilité de se prévaloir de son titre.

L'opportunité d'une telle option doit être mesurée avec attention d'autant que ce délai sera parfois encore plus court si la créance constatée dans le jugement était soumise à une prescription dont le délai est inférieur à celui de la prescription de droit commun.

Il apparaît donc indispensable de protéger la force exécutoire des jugements et des sentences arbitrales et de garantir un délai minimum durant lequel le titulaire de ces titres pourra s'en prévaloir quelle que soit la nature de la créance constatée.

Dans ce contexte, l'avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription avait retenu un délai de prescription de dix ans pour les actions relatives à un droit constaté par un jugement ou un autre titre exécutoire. La mission d'information avait cependant mis en doute la pertinence d'un délai de prescription particulier pour les droits constatés judiciairement, estimant que « le délai de cinq ans pourrait être jugé suffisant si l'on considère que les tentatives d'exécution infructueuses d'un jugement constituent des causes d'interruption de la prescription. Au surplus, un tel délai pourrait avoir pour effet bénéfique d'inciter les justiciables à faire exécuter rapidement les décisions de justice qui leur sont favorables » (rapport n° 338, Sénat, 2006-2007, p. 91). Elle avait par ailleurs rejeté l'idée d'un délai de prescription spécifique pour les créances constatées par d'autres titres exécutoires, par exemple les actes authentiques, la chambre mixte de la Cour de cassation ayant elle-même considéré que la durée de la prescription était liée à la nature de la créance et non au titre qui la constate (chambre mixte de la Cour de cassation, 26 mai 2006). Avec le recul, votre commission est d'avis qu'il convient de ne pas soumettre l'exécution des actes dont la valeur juridique a été consacrée par l'intervention d'un juge ou d'un arbitre au régime de la prescription extinctive de droit commun » (rapport n° 83 déposé le 14 novembre 2007 par M. Béteille, sénateur).

## 2° La doctrine

La question de savoir si la solution affirmée par l'arrêt du 10 juin 2005 pouvait être maintenue après l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 a rapidement suscité un débat en doctrine.

Pour certains auteurs, les modifications apportées par la loi du 17 juin 2008 ont modifié les termes du débat d'une telle façon que la solution affirmée par l'assemblée plénière ne pouvait être maintenue.

Tout en affirmant qu'avec la loi nouvelle, le jugement ne produit plus d'effet substantiel sur la créance qu'il constate car, s'il en était autrement, cet effet devrait toujours se manifester et non pas uniquement à l'égard des créances soumises à une prescription inférieure à dix ans, Mme Fauvarque-Cosson et M. François (D. 2008, p. 2512, n° 8 à 10) estiment que la réforme remet en question l'arrêt du 10 juin 2005, et ce, pour deux raisons principales :

- l'article L. 111-3 du code des procédures civiles d'exécution n'est pas restreint à la condamnation du débiteur à payer une créance née indépendamment du jugement qui la constate. Il a également vocation à jouer dans le cas où le jugement fait naître une créance normalement soumise à un délai de prescription inférieur à dix ans ;

- les créances périodiques cessent d'être l'objet d'un délai dérogatoire pour intégrer le droit commun.

Cette analyse est partagée par MM. Terré, Simler et Lequette, pour qui la solution antérieure « doit être condamnée, d'une part, par la lettre du nouvel article 2231, d'autre part, par la suppression du particularisme de la prescription des créances visées aux anciens articles 2271 à 2273, ravalées au rang de créances ordinaires (Les Obligations, précis Dalloz, 11<sup>e</sup> édition, n° 1498) et le professeur Hontebeyrie (Dalloz, Répertoire de droit civil, « prescription extinctive », n° 141 à 145, mars 2011), lequel écrit que la périodicité des obligations n'a plus d'incidence sur la durée de la prescription et que le libellé de l'article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 (devenu article L. 111-3 du code des procédures civiles d'exécution) « paraît suffisamment large pour englober tous les chefs de dispositif du titre exécutoire. Avant la réforme, faute de disposition réglant expressément le cas des titres exécutoires, le domaine de l'interversion pouvait être aisément modulé par la jurisprudence. D'où la solution retenue en 2005. Mais, avec la loi de 2008, la marge de manœuvre est réduite par la détermination légale de ce domaine, qui renvoie à « l'exécution des titres exécutoires » sans distinguer suivant la teneur des chefs du dispositif » et englobe donc les termes non échus.

On peut encore citer, dans le même sens, les opinions convergentes de M. Salati, en 2008 (« Nouvel article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 : la prescription des titres exécutoires de l'article 3, 1° à 3°, de la loi est décennale », *Procédures*, décembre 2008, alerte n° 45), et de MM. Crocq et Lefort (*Droit et patrimoine* 2008, p. 175, Voies d'exécution, septembre 2007-juin 2008 : évolutions législative et jurisprudentielle).

Mais c'est un tout autre point de vue qu'expriment MM. Brenner et Lécuyer (*JCP*, éd. E, 12 février 2009, 1169, n° 49 et suivants), qui considèrent au contraire que la thèse de l'abandon de la jurisprudence de l'arrêt du 10 juin 2005 « se heurte à de graves objections logiques [...] Car si le jugement de condamnation modifie la créance qu'il consacre en lui conférant à certaines conditions le caractère exécutoire, il ne lui substitue en aucune façon une créance nouvelle par où pourrait se justifier l'existence d'une prescription propre. [...] Dans ces conditions, une seconde analyse pourrait être préférée qui consiste à voir dans le nouvel article 3-1 de la loi du 9 juillet 1991 une simple limitation dans le temps de la force exécutoire des titres judiciaires et assimilés par un processus de caducité ou de péremption plutôt que de prescription. L'inscription de la solution nouvelle dans la loi du 9 juillet 1991, à la suite de l'énumération des titres exécutoires et non dans le titre du code civil désormais réservé à la prescription extinctive, fournit du reste un argument important en ce sens ».

Le professeur Hoonakker observe qu'en dépit de la suppression de l'article 2277, les créances périodiques demeurent soumises au droit commun même en présence d'un jugement fixant leur montant dans la mesure où cette décision ne leur fait pas disparaître leur nature, de sorte que si le créancier peut poursuivre l'exécution d'un jugement pendant dix ans, il ne peut obtenir le recouvrement des arriérés échus depuis plus de cinq ans avant sa demande ou avant la mesure d'exécution forcée (P. Hoonakker, « La prescription de l'exécution forcée depuis la loi du 17 juin 2008 », *Droit et procédures*, 1/2009, 15 ; du même avis, T. Moussa, « Prescription des titres exécutoires et prescription de l'action », *Droit et procédures*, 11/2011, 284, et O. Salati, pour qui « le créancier peut poursuivre l'exécution pendant dix ans, sans pour autant obtenir le recouvrement des arriérés échus depuis plus de cinq années antérieures à sa demande, le délai de cinq ans de droit commun s'appliquant pour ce type de créances » (*Droit et pratique des voies d'exécution*, Dalloz action 2015/2016, n° 153.45).

MM. G. Rebecq et D. Tatoueix émettent une opinion identique : « [...] lorsqu'il s'agit d'une créance périodique, sa nature ne s'en trouve pas pour autant modifiée, le jugement ne lui substituant pas une créance nouvelle, une sorte de « novation par l'effet du jugement », si bien que, conformément à la décision rendue par l'assemblée plénière le 10 juin 2005, le créancier ne pourra obtenir le recouvrement des arriérés échus depuis la décision de condamnation que dans la limite de cinq ans avant sa demande (*Droit et procédures*, « La prescription des titres exécutoires en matière judiciaire », 7/2010, sp. n° 18).

## **II. - Éléments de réponse à la première question**

Reposons la question soumise à l'assemblée plénière le 10 juin 2005 à l'aune de la loi du 17 juin 2008 : si un créancier peut poursuivre pendant dix ans l'exécution d'un jugement condamnant au paiement d'une somme payable à termes périodiques, peut-il obtenir le recouvrement des arriérés échus pendant le même délai ?

### **A. - La jurisprudence de la Cour de cassation**

Au jour où la question a été posée par le tribunal d'instance, la Cour de cassation ne s'était pas encore prononcée exactement, par un arrêt publié, sur la question qui nous préoccupe.

Toutefois, un arrêt, non publié, de la deuxième chambre avait cassé, pour violation de l'article 2224 du code civil, l'arrêt d'une cour d'appel ayant rejeté la fin de non-recevoir tirée de la prescription d'arriérés alimentaires échus de novembre 1994 à septembre 2008, c'est-à-dire à la fois pour des échéances soumises au régime antérieur à la loi du 17 juin 2008 et, pour les quatre dernières, soumises au nouveau régime applicable depuis le 19 juin 2008.

2<sup>e</sup> Civ., 2 février 2012, pourvoi n° 11-10.611 : « la créancière ne pouvait, en vertu de l'article 2224 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande ».

Surtout, depuis que le tribunal d'instance de Montargis a transmis sa demande d'avis, la première chambre civile a rendu très récemment un arrêt publié concernant, non pas des intérêts échus, mais une créance d'indemnités d'occupation payable à termes périodiques et dont le caractère certain, exigible et liquide avait été fixé par une décision de justice exécutoire.

Elle y affirme, de façon générale et en reprenant presque mot à mot la formulation de l'arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005, que « si, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, le créancier peut poursuivre pendant dix ans l'exécution du jugement portant condamnation au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2224 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande et non encore exigibles à la date à laquelle le jugement avait été obtenu » (1<sup>re</sup> Civ., 8 juin 2016, pourvoi n° 15-19.614, en cours de publication).

### **B. - Justification de la règle**

Deux séries d'arguments peuvent être avancées pour justifier la jurisprudence de la Cour. Les premiers se déduisent de la logique juridique des textes en présence ; les seconds sont d'opportunité.

#### **1° Arguments logiques**

Si l'on considère que la solution de l'arrêt du 10 janvier 2005 est fondée sur l'idée qu'en raison de leur nature particulière, le jugement n'opérerait aucun caractère novateur à leur égard des créances périodiques, qui, de ce fait, garderaient les caractères qui leur sont intrinsèquement liés, alors les arguments invoqués par les partisans de l'application unitaire du délai décennal devraient s'imposer : dès lors que la loi nouvelle ne distingue plus ces créances des autres, alors, il convient d'en déduire de leur particularisme la nécessité d'une dérogation au délai



de l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution. Une solution inverse ne pourrait qu'aboutir à vider de sa portée ce dernier texte, car il n'y aurait alors plus lieu de limiter la dérogation aux seules créances périodiques et l'étendre à toutes les autres. Or, selon ce même texte, l'application du délai décennal n'est écartée que dans les cas où la créance se prescrit par un délai plus long.

Mais la lecture du rapport préalable à l'arrêt de l'assemblée plénière du 10 juin 2005 nous révèle que cette décision résulte d'un autre raisonnement.

Le doyen Mazars y suggère en effet de distinguer suivant que les créances en question sont antérieures ou non au jugement : « *Dans un premier temps, un jugement a créé une obligation à la charge d'un débiteur, éventuellement après avoir tenu compte de la prescription affectant le droit à créance, et limitée aux seules périodes comprises dans le délai de prescription. S'agissant, dans un second temps, d'exécuter cette décision, c'est-à-dire d'obtenir le paiement des seules sommes prévues, le créancier peut agir tant que le jugement n'est pas prescrit, soit, à défaut d'une autre, pendant la durée de la prescription de droit commun [...]. Mais l'accumulation des créances périodiques, qui a été prise en considération avant le jugement, peut aussi se produire après celui-ci. Dans certains cas, il se produit même nécessairement après, comme en matière de pension alimentaire, quand c'est le jugement qui fixe le principe et le montant qui sera dû périodiquement par la suite. Or l'application de la prescription abrégée de l'article 2277 se fonde sur un élément déterminant sans lequel elle n'existe pas : le caractère périodique de la créance. C'est ce caractère qui conditionne l'application de la prescription abrégée, non l'origine de la créance, qui peut être contractuelle, légale ou juridictionnelle. Pourquoi exclure alors la prescription de 2277 quand les créances périodiques sont nées, périodiquement, après la décision, c'est-à-dire au seul motif que le temps écoulé l'a été postérieurement à un jugement (ou un acte exécutoire), donc finalement au seul motif de l'origine des créances périodiques ? Nous sommes en réalité en présence de deux prescriptions (celle du jugement, celle des créances) qu'à défaut d'autre disposition légale, il convient autant que possible de tenter de faire coexister car elles sont également justifiées. Dès lors, ne pourrait-on considérer chacune selon son domaine d'application ? L'exécution du jugement pourrait être poursuivie pendant la durée de sa prescription (trente ans), mais elle ne pourrait jouer, pour les créances périodiques visées à l'article 2277, que si celles-ci ont moins de cinq ans. Ainsi, si un jugement du 1<sup>er</sup> janvier 2000 a condamné un débiteur à payer des rentes périodiques ou des loyers, le créancier aurait (sauf interruption ou suspension) jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2030 pour poursuivre son exécution, mais, s'agissant des créances échues après le jugement, s'il demande le paiement le 1<sup>er</sup> janvier 2010, il ne pourrait exiger que les arrérages des cinq dernières années à la date de la demande effective de paiement, soit à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2005 [...]. »*

Autrement dit, ce n'est pas la nature, périodique, de la créance qui justifie d'écarter le délai de prescription du jugement, mais sa date d'échéance : ce qui a été constaté comme étant dû et échu à la date du jugement se prescrit par le délai applicable au jugement ; en revanche, ce qui n'est pas encore échu à cette date se prescrit par le délai applicable à cette créance en raison de sa nature.

C'est d'ailleurs l'interprétation qu'en a faite le professeur H. Croze, dans le commentaire qu'il a fait de l'arrêt (JCP, éd. G, n° 37, 14 septembre 2005, II, 10120), et en déduit que lorsque la décision est déclarative, elle ne modifie pas la nature de la créance au point de justifier le remplacement d'une prescription. Le professeur Libchaber est encore plus catégorique : « [...] toute la discussion sur l'interversion de la prescription n'a pas de raison de concerner des mensualités qui ne sont pas échues. Mieux encore, elle est exclue pour l'indemnité d'occupation [...], dette spécifiquement judiciaire qui commençait à courir à partir du jugement la prononçant [...]. Le juge ne condamne pas le débiteur à payer une somme d'argent, mais à exécuter la dette au fur et à mesure de l'arrivée de ses échéances [...] Le débiteur demeure confronté à une créance périodique, d'origine judiciaire ou confirmée par le juge, qui n'a pas de raisons particulières d'être soustraite à l'empire de la prescription quinquennale parce qu'il faudra qu'un juge intervienne à nouveau, à fin de liquidation du premier jugement » (D. 2006, chr. 254, n° 13).

Concluant dans le même sens, Mme C. Biguenet-Maurel (*op. cit.*, p. 213) expliquait que si le créancier pouvait agir pendant trente ans pour obtenir le paiement des indemnités dues avant le jugement et constatées dans ce dernier, « en revanche, pour les indemnités d'occupations dues à raison de la période postérieure au jugement, il ne pouvait obtenir le paiement des indemnités datant de plus de cinq ans. Le législateur n'ayant pas précisé la prescription applicable à cette créance particulière, il semble probable que même si l'action en exécution d'une décision de justice sera bien soumise à un délai décennal, les dettes échues après la décision demeureront soumises au délai applicable à la créance constatée dans le jugement ».

Depuis lors, d'ailleurs, la première chambre civile a eu l'occasion d'affirmer, au sujet d'indemnités d'occupation dues en vertu d'un jugement et soumises au régime antérieur à la réforme de 2008, que « seuls les arriérés échus postérieurement à une décision judiciaire, ayant force exécutoire, qui a reconnu une créance d'indemnité d'occupation, échappent, en raison de la nature de la créance, à l'interversion de prescription résultant de cette décision » (1<sup>re</sup> Civ., 10 juillet 2013, pourvoi n° 12-13.850, *Bull.* 2013, I, n° 153, D. 2013. 1835 ; *Actualité juridique famille* 2013, 520, obs. C. Vernières ; *RJPF* 2013-10, note Sauvage).

La disparition d'un délai de prescription spécifique aux créances périodiques et l'instauration d'un délai propre à l'exécution des jugements n'impliquent donc pas nécessairement l'abandon de la règle énoncée dans l'arrêt du 10 juin 2005.

Cette interprétation est en outre en cohérence avec notre jurisprudence selon laquelle l'action en recouvrement des dépens se prescrit par deux ans à compter du jugement sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que l'action est exercée par l'avoué à l'encontre de son mandant ou, en application de l'article 699 du code de procédure civile, à l'encontre de l'adversaire de celui-ci (assemblée plénière, 12 janvier 2007, pourvoi n° 05-11.816, *Bull.* 2007, Ass. plén., n° 1).

À l'égard de la partie perdante, l'obligation de payer les dépens de son adversaire résulte certes du jugement qui le condamne. Mais dans la mesure où cette obligation, par construction, n'est échue qu'à compter du jour où

cette décision passe en force de chose jugée, elle est soumise au délai qui lui est propre et non à celui applicable au jugement.

Autre élément important à prendre en considération : la suppression du principe de l'interversion de la prescription par le nouvel article 2231 (« *l'interruption efface le délai de prescription acquis. Elle fait courir un nouveau délai de même durée que l'ancien* »), qui fait que la règle qu'énonce l'article L. 111-4 constitue une exception, de sorte que, *exceptio est strictissimae interpretationis*, elle doit être interprétée de manière restrictive (Carbonnier, *Droit civil, Introduction*, PUF, Thémis, 15<sup>e</sup> éd., n° 37, p. 196).

## 2° Arguments d'opportunité

La thèse de l'application du délai décennal peut sans doute se prévaloir de l'objectif de la loi du 9 juillet 1991 d'affirmer la force particulière attachée à l'acte juridictionnel et du souci, exprimé lors des travaux parlementaires qui ont précédé le vote de la réforme de 2008, de protéger les créanciers, en particulier les créanciers d'aliments, dont la reconnaissance effective des droits par une décision de justice serait davantage garantie.

Mais la thèse du maintien du délai de droit commun est quant à elle plus conforme aux vœux des rédacteurs du code civil, et partagée par la majorité des auteurs, de ne pas accumuler les arriérés sur la tête d'un débiteur dont la situation se trouve souvent déjà fortement compromise et d'inciter les créanciers à agir rapidement. Elle va aussi dans le sens de la sécurité juridique en évitant de laisser perdurer des situations incertaines.

Pourtant favorables à la première des deux thèses, Mme Fauvarque-Cosson et M. François (*D.* 2008, p. 2512, n° 8 à 10) n'en sont pas moins conscients des inconvénients qu'elle présente au regard de la situation des débiteurs.

C'est au regard de ces éléments, et notamment des deux arrêts rendus les 2 février 2012 et 8 juin 2016, qu'il conviendra de dire si la première question posée par le tribunal d'instance de Montargis est nouvelle et sérieuse.

Si la formation pour avis estime qu'ayant été tranchée par ces arrêts, de sorte qu'il n'y a pas lieu à avis, ou décide d'y répondre par la négative, il lui reviendra alors de répondre à la seconde question, portant sur le point de savoir quel délai de prescription appliquer lorsque l'action en recouvrement est engagée par un professionnel à l'encontre d'un consommateur, laquelle n'a encore donné lieu à aucune jurisprudence.

## III. - Éléments de réponse à la seconde question

La seconde question posée par le tribunal d'instance de Montargis peut être ainsi résumée : si un créancier ne peut pas poursuivre pendant dix ans le recouvrement des intérêts dus en vertu d'un jugement mais échus postérieurement à celui-ci, pendant combien de temps peut-il le faire ? Si le délai de l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution ne s'applique pas aux créances périodiques nées en application du titre exécutoire, faut-il dès lors appliquer aux échéances d'intérêts dus en vertu d'un jugement par un consommateur à un professionnel le délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil, ou celui biennal édicté à l'article L. 137-2 du code de la consommation ?

La présentation de ce dernier texte apparaît dès lors nécessaire. Mais la question posée par le tribunal d'instance l'est de façon générale sans distinguer selon le type de contrat, pourvu qu'il s'agisse du recouvrement d'une créance périodique d'un professionnel sur un consommateur.

Or c'est en vertu d'un crédit à la consommation impayé que Mme X... a été condamnée à payer une certaine somme à la société Cetelem. Il peut donc être utile de consacrer aussi quelques développements à la spécificité de la prescription pour ce type de contrats.

Nous achèverons notre rapport en présentant les arguments en faveur de chacune des deux thèses.

### A. - Le délai de l'article L. 137-2 du code de la consommation

Selon l'article L. 137-2 du code de la consommation, « *l'action des professionnels, pour les biens ou les services qu'ils fournissent aux consommateurs, se prescrit par deux ans* ».

Ce texte, issu lui aussi de la réforme de 2008, est l'héritier de l'ancien article 2272 du code civil, qui visait « *l'action des marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands* », dans une version modernisée en ce qu'elle concerne aussi les prestations de service, notion inconnue du code civil de 1804.

L'objectif du législateur qui l'a institué était de corriger « *la situation de faiblesse dans laquelle se trouvent les consommateurs à l'égard des professionnels* », laquelle « *invite en effet à ne pas accorder à ces derniers des délais supplémentaires pour agir en justice, au risque d'accroître encore le déséquilibre en les parties* » (rapport n° 83 de M. Laurent Beteille).

Ainsi qu'il a été indiqué plus haut, par dérogation à la règle commune, les juges peuvent relever d'office la fin de non-recevoir tirée de la prescription instituée par ce texte (1<sup>re</sup> Civ., 9 juillet 2015, pourvoi n° 14-19.101).

### B. - L'application du délai de l'article L. 137-2 en matière de crédit à la consommation

La question de la délimitation de la notion de « *contrat de prestation de service* », jusque-là inconnue dans le code civil, a rapidement suscité des interrogations, notamment sur le point de savoir s'il englobait les contrats de prêt en tant que « *contrats de prestation de services financiers* ».

La directive 2004/39/CE, qui fixe le cadre juridique du marché unique des services financiers et y inclut les activités des établissements bancaires et de crédit, va dans ce sens, comme la réponse adressée par le garde des sceaux au parlementaire qui l'interrogeait sur le champ d'application du texte : « *Ainsi, en l'absence de dispositions spéciales relatives à la prescription de l'action des professionnels en matière de crédit immobilier, cet article a vocation à s'appliquer à celle-ci* » (*JO AN*, 21 avril 2009, p. 3875).

C'est dans ces conditions que, dans un arrêt du 28 novembre 2012, la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé que « l'article L. 137-2 du code de la consommation, qui dispose que l'action des professionnels, pour les biens ou les services qu'ils fournissent aux consommateurs, se prescrit par deux ans, s'applique aux crédits immobiliers consentis par des organismes de crédit au consommateur, lesquels constituent des services financiers fournis par des professionnels » (1<sup>re</sup> Civ., 28 novembre 2012, pourvoi n° 11-26.508, *Bull.* 2012, I, n° 247, *D. Act. Dt. Aff.*, p. 2885, note Valérie Avena-Robardet ; *JCP*, éd. N, n° 4, 25 janvier 2013, *Chron. droit de l'immeuble*, n° 1007, p. 27 à 38, spéc. n° 12, p. 33-34, note S. Piedelièvre ; « Prescription et crédit immobilier », *Droit et procédures*, n° 1, janvier 2013, *Jur.* p. 8 à 10, note E. Bazin ; *Contrats, conc., consom.*, n° 2, février 2013, commentaire n° 45, p. 44-45, note G. Raymond ; *RJDA*, n° 2/13, février 2013, décision n° 153, p. 147-148, et *RLDA*, n° 78, janvier 2013, *Actualités*, n° 4417, p. 45, note C. Mathonnière. Voir également 1<sup>re</sup> Civ., 14 avril 2016, pourvoi n° 15-15.841, qui applique le délai biennal de l'article L. 137-2 aux échéances impayées d'un crédit immobilier).

Mais il convient de relever que cet arrêt a été rendu à propos d'une action en paiement et destinée à obtenir un titre exécutoire, et non, comme ici, en recouvrement en vertu d'un titre exécutoire déjà obtenu.

Autre différence, il a été rendu à propos d'une action en paiement du solde d'un prêt immobilier consenti à un consommateur, et non, comme c'est le cas en l'espèce, d'une action en paiement d'un prêt mobilier.

Or on peut douter de l'application de l'article L. 137-2 du code de la consommation à l'action en paiement d'un crédit mobilier car celle-ci est soumise à un autre délai, spécial, prévu à l'article L. 311-52 du même code, anciennement L. 311-37 du même code et antérieurement 27 de la loi du 10 janvier 1978 sur le crédit à la consommation, lequel dispose « que les actions en paiement engagées à l'occasion de la défaillance de l'emprunteur doivent être formées devant le tribunal d'instance dans les deux ans de l'événement qui leur a donné naissance, à peine de forclusion ».

Ce dernier texte introduit non pas un délai de prescription, comme l'article L. 137-2, mais un délai pour agir en paiement.

Or, délais de prescription et délais pour agir (ou délai préfix) diffèrent non seulement par leur but mais aussi par leur régime. Si les premiers ont pour objet de consolider une situation de fait dans un but de paix sociale, les seconds visent à sanctionner, par une forclusion ou une déchéance, un défaut de diligence et à obliger, pour des raisons d'ordre public, le titulaire d'un droit à agir dans un certain délai (F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *Droit des obligations*, Précis Dalloz, n° 1473). Contrairement aux premiers, les seconds ne sont susceptibles ni de suspension ni d'interruption. Il ne peut y être renoncé et le juge est tenu de relever d'office la fin de non-recevoir tirée de leur expiration.

Le délai de forclusion, aux effets plus énergiques, absorbe donc, en quelque sorte, le délai de prescription, ou, plutôt, fait écran à son application, ce qui explique que, par construction, la question du délai de prescription de l'article L. 137-2 n'a pas lieu d'être posée à l'égard d'une action en paiement d'un crédit mobilier, puisque celle-ci est d'abord soumise au délai de forclusion de l'article L. 311-52.

En outre, en vertu du principe *specialia generalibus derogant*, l'article L. 311-52, applicable aux seules actions en paiement de crédit à la consommation, déroge à l'article L. 137-2, applicable à toute action engagée par un professionnel à l'encontre d'un consommateur.

Mais une fois l'action en paiement engagée et le jugement rendu, la question de l'application du délai de l'article L. 311-52 ne se pose plus puisque, par définition, l'action en paiement a été engagée dans le délai prévu.

Dans ces conditions, si l'on doit considérer que l'action en recouvrement d'intérêts dûs en vertu d'un jugement condamnant un débiteur au paiement du solde impayé d'un crédit à la consommation n'est pas soumise au délai de l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, peut-on pour autant considérer que cette action pourrait être soumise au délai de l'article L. 137-2 alors que ce texte n'a pas vocation à s'appliquer à l'action en paiement de ces intérêts, sauf à considérer qu'une fois l'action en paiement engagée, la règle de l'article L. 311-52 ayant produit ses effets, celle de l'article L. 137-2 devient applicable ?

### C. - Arguments en faveur de chacune des deux thèses

Quatre séries d'arguments peuvent être invoquées :

1° l'action en recouvrement des intérêts dus en vertu d'un jugement peut-elle s'analyser en une « action d[u] professionnel, pour les biens ou les services qu'il fournit aux consommateurs » ? Si tel est le cas, alors elle est soumise à l'article L. 137-2 et se prescrit par deux ans. Sinon, c'est le délai de droit commun qui s'applique.

D'un côté, l'action en recouvrement des intérêts engagée par un professionnel à l'encontre d'un consommateur ne présente pas une singularité telle qu'elle se distinguerait des autres actions de même nature entre deux parties n'ayant pas la même qualité. Elle s'inscrit davantage dans la relation qui unit le bénéficiaire d'un titre exécutoire et son débiteur que dans la relation qui unit un professionnel à un consommateur. Elle est soumise aux dispositions des codes civil, de procédure civile et des procédures civiles d'exécution, et non du code de la consommation.

D'un autre côté, on ne peut totalement séparer la relation contractuelle ayant précédé le titre de la procédure d'exécution du titre, laquelle vise, justement, à obtenir l'exécution forcée du contrat. En particulier, le taux des intérêts auquel le débiteur demeure tenu après le jugement est celui qui avait été convenu au contrat ;

2° l'article L. 137-2 ne distingue pas les actions en paiement en vue d'obtenir un titre exécutoire et celles en recouvrement en vertu d'un titre exécutoire. Faut-il dès lors distinguer là où la loi ne distingue pas ? Ainsi qu'il a été vu ci-dessus, la courte prescription a été introduite dans l'intérêt du consommateur, présumé partie faible. Une fois le titre exécutoire obtenu en justice, ce consommateur ne mériterait-il plus la sollicitude du législateur ?

D'un côté, s'étant vu signifier cette décision de justice, le consommateur ne peut plus se méprendre sur la portée de ses obligations et, si les intérêts de retard s'accumulent, il ne peut plus se décharger entièrement

sur la négligence du créancier. Il doit en assumer aussi la responsabilité, du moins en partie. Il serait dès lors plus équitable d'appliquer au créancier non pas une courte prescription, destinée, comme les délais préfix, à sanctionner l'inaction d'une partie, mais le délai de prescription de droit commun, fondée sur une présomption de paiement.

Mais, d'un autre côté, comme l'écrivent N. Sauphanor-Brouillaud, E. Poillot, G. Brunaux, C. Aubert de Vincelles, « *La mutation vers le code de la consommation, sous-tendue par la volonté de protéger le consommateur en tant que partie faible, conduit à envisager la substance de l'article L. 137-2 sous un autre angle [que celui selon lequel elle serait fondée sur une présomption de paiement]. Que la dette soit ou non constatée par un titre importe peu, dès lors que c'est la protection d'une partie faible qui est en jeu. Dans ce contexte, la brièveté de la prescription est entendue comme un correcteur du déséquilibre existant entre les parties. Il serait par conséquent malvenu de subordonner l'application du texte à une condition que, d'une part, il ne contient pas et qui, d'autre part, aurait pour conséquence de minimiser la protection offerte au consommateur* » (N. Sauphanor-Brouillaud, *Traité de droit civil. Les contrats de consommation. Règles communes*, LGDJ, n° 922).

On peut ajouter que la substitution du délai de droit commun de l'article 2224 du code civil à celui de l'article L. 137-2 du code de la consommation ne se limite pas à une question de durée de délai. Elle pose aussi la question de savoir si le juge peut ou non relever d'office la fin de non-recevoir tirée de la prescription. Or la faculté donnée au juge, voire son obligation, de relever d'office les dispositions impératives du code de la consommation est une pierre angulaire du droit de la consommation, tant en droit national qu'en droit européen (cf. notamment CJCE, 4 octobre 2007, *D.* 2008, 458, note Claret ; *RTD com.* 2008, 403, obs. Legeais ; *JCP* 2008, II, 10031, note G. Paisant ; CJCE, 4 juin 2009, *D.* 2009, AJ, 1690 ; *JCOP* 2009, n° 25, p. 44 ; *RJDA* 2009, n° 899 ; *Procédures* 2009, n° 275, obs. Nourissat), destinée à compenser le fait que, bien souvent, le consommateur poursuivi par le professionnel n'est pas assisté ou représenté par un avocat (Y. Picot, H. Davot, *Droit de la consommation*, Sirey, 2<sup>e</sup> éd., n° 295-1).

Comme il a été exposé ci-dessus, par l'effet de la règle édictée à l'article L. 141-4 du code de la consommation, alors qu'en principe, le juge ne peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée de la prescription, il peut le faire lorsqu'il s'agit de la prescription prévue par le code de la consommation.

En outre, l'interdiction posée à l'article L. 137-1 du code de la consommation d'aménager conventionnellement la suspension et l'interruption de la prescription ne concerne que le délai de l'article L. 137-2, pas celui de l'article 2224, lequel peut toujours être aménagé conventionnellement en vertu de l'article 2254 du code civil ;

3° plus généralement, l'article L. 137-2 a-t-il vocation à définir un régime général de prescription applicable à tous les contrats de consommation et venant se substituer aux dispositions du code civil chaque fois que serait qualifiée une relation contractuelle entre un professionnel et un consommateur ?

Pour de nombreux commentateurs, l'arrêt précité de la première chambre du 28 novembre 2012 marque la reconnaissance d'une telle portée et implique que toute action engagée par un professionnel, fût-elle à l'occasion d'une opération de crédit, à l'encontre d'un consommateur est soumise à la prescription biennale (not. G. Raymond, *Contrats, concurrence, consommation*, n° 2, février 2013, comm. 45 ; N. Mathey, *Dr. Bancaire et fin*, n° 2, mars 2013, comm 47 ; Hontebeyrie, *Rép. Dt. civil*, « Prescription extinctive », n° 228). M. Dupré y voit la consécration de l'avènement d'un « *droit commun de la consommation* » et l'idée de l'abandon d'un droit commun unique, au profit d'une appréhension de droits sectoriels appréciés par rapport à la relation que les parties entretiennent ; chacun de ces pans du droit développerait un régime qui tendrait à une cohérence de plus en plus forte, fondé sur des dispositions générales et des solutions dérogatoires ou spécifiques (*JCP*, éd. E, n° 9, 28 février 2013, 1135) ;

4° l'application de la prescription quinquennale prévue à l'article 2224 du code civil aux créances à termes périodiques nées d'un titre exécutoire, pour des créances entre professionnels et consommateurs, reviendrait à réaliser une interversion de prescription au profit du délai quinquennal de droit commun. Or, ainsi que nous l'avons vu ci-dessus, le nouvel article 2231 du code civil prescrit, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, que « *l'interruption efface le délai de prescription acquis. Elle fait courir un nouveau délai de même durée que l'ancien* ».

Cela étant, nous avons aussi pu constater combien ce principe était bien mal affirmé par le législateur puisque lui-même admet des dérogations, notamment à l'article L. 111-4 du code de la consommation.

# Observations de M. Ingall-Montagnier

## Premier avocat général

Par jugement en date du 11 avril 2016, le tribunal d'instance de Montargis a sollicité l'avis de la Cour de cassation sur les questions suivantes :

- Question n° 1 : « *Le délai d'exécution d'un titre exécutoire, prévu à l'article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution, constitue-t-il également le délai de prescription applicable aux créances périodiques nées en application de ce titre exécutoire ?* »

- Question n° 2 : « *Dans la négative, la prescription des créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire, dont bénéficie un professionnel à l'égard d'un consommateur, est-elle soumise au délai biennal de prescription applicable au regard de la nature de la créance, prévu à l'article L. 137-2 du code de la consommation, ou au délai quinquennal de droit commun prévu à l'article 2224 du code civil ?* ».

Ces deux questions, posées à l'occasion d'une requête en saisie de rémunérations à l'encontre d'un emprunteur défaillant dans le cadre d'un crédit à la consommation et qui avait en conséquence fait l'objet d'une ordonnance d'injonction de payer (en août 1991), visent ainsi à déterminer le délai de prescription applicable aux créances périodiques nées en application d'un titre exécutoire (en l'occurrence une décision de justice), et cela, spécialement au cas d'une créance d'un professionnel à l'égard d'un consommateur.

## **I. - RÉGULARITÉ DE LA DEMANDE D'AVIS**

### **A. - Des conditions de forme remplies**

Ces conditions sont remplies en ce que, conformément à l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, la demande émane d'une juridiction judiciaire et qu'il a été dûment et selon les formes requises procédé aux avis et diligences prévus aux articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile.

### **B. - Des conditions de fond incomplètement remplies**

a) Ces conditions sont remplies au regard des points suivants résultant des dispositions de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire :

- la réponse à l'une et l'autre question commande l'issue de l'affaire pendante devant la juridiction auteur de la saisine ;

- ce sont des questions de pur droit et posant des problèmes d'interprétation sérieux qui ont donné lieu à des hésitations et débats importants en doctrine, notamment sur le fait de savoir si la jurisprudence relative aux termes non échus des créances périodiques (assemblée plénière, 10 juin 2005, pourvoi n° 03-18.922, *Bull.* 2005, Ass. plén., n° 6) était remise en cause par la loi du 17 juin 2008 réformant la prescription civile ;

- ces questions ont d'évidence vocation à se poser dans de nombreux litiges, considérant le nombre de créances à termes périodiques nécessairement engendrées par les titres exécutoires, ne fût-ce que sous l'angle des intérêts.

b) S'agissant de la condition de nouveauté :

- celle-ci n'est pas remplie concernant la première question :

la Cour de cassation a en effet déjà statué sur la question, et la dernière fois en date (1<sup>er</sup> Civ., du 8 juin 2016, pourvoi n° 15-19.614, en cours de publication) à l'occasion d'un pourvoi pendant au moment de la réception de la question.

**Il n'est dès lors pas possible d'accueillir la demande d'avis sur ce point.**

- elle apparaît en revanche remplie concernant la seconde question :

en effet, à ce jour, la Cour n'a rendu aucune décision sur la question précise qui est posée et il n'a pas été identifié d'affaire pendante en l'état.

## **II. - SUR LE FOND**

### **A. - Première question**

Bien que la question soit non recevable, il apparaît nécessaire de préciser brièvement son contexte, afin de faire apparaître en quoi la réponse anticipée que vient de donner la Cour dans son arrêt susvisé y correspond.

Il ne saurait toutefois bien évidemment pas, dans ces conditions, y avoir lieu à plus ample commentaire, ni, *a fortiori*, à discussion dans le cadre de la présente procédure d'avis.

Sous l'empire de la législation antérieure à la loi du 17 juin 2008, la Cour de cassation avait indiqué en assemblée plénière le 10 juin 2005 (pourvoi n° 03-18.922, *Bull.* 2005, Ass. plén., n° 6) que « *si le créancier peut poursuivre pendant trente ans l'exécution d'un jugement condamnant au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2277 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande* ».

L'interversion des prescriptions, substituant ainsi au délai de l'obligation d'origine celui de trente ans attaché au titre exécutoire, était aménagée - à raison de leur spécificité - pour les créances à termes périodiques, expressément visées à l'époque par l'article 2277 du code civil, qui prévoyait en ce qui les concerne une prescription quinquennale.

Ainsi, concrètement, le créancier pouvait-il poursuivre pendant trente ans l'exécution d'une décision de justice condamnant à payer en sa faveur une créance périodique. Il ne pouvait pour autant recouvrer de la sorte les arriérés échus depuis plus de cinq ans avant la date de sa demande de paiement.

La loi de 2008 n'a pas, comme parfois indiqué, « consacré la jurisprudence antérieure », mais plutôt réaménagé le système. Elle a ainsi instauré un nouveau délai de dix ans pour la prescription des titres exécutoires, mais tout en excluant une interversion des prescriptions pour les créances disposant d'un délai de prescription supérieur à dix ans, qui conservent leur délai de prescription originel (article L. 111-4 du code des procédures civiles d'exécution).

La loi ayant par ailleurs supprimé la référence spécifique aux créances à termes périodiques de l'article 2277 du code civil, désormais soumises à la nouvelle prescription quinquennale de droit commun, la question du maintien de la solution relative aux termes non échus de ces créances a été légitimement posée.

La première chambre de la Cour y a clairement répondu dans son arrêt du 8 juin 2016 (pourvoi n° 15-19.614), par un attendu reprenant précisément le raisonnement de l'arrêt d'assemblée de 2005.

L'option retenue, on le voit, a ainsi été de maintenir le principe suivant lequel la créance non échue à la date du jugement se prescrit selon le délai originel qui lui est applicable en fonction de sa nature, au lieu d'emprunter le délai de prescription du jugement, comme c'est le cas pour les créances dues et échues à la date de ce dernier.

L'effectivité de la décision de justice est de la sorte confortée par un délai de prescription du double du droit commun, tandis que les obligations qui en découlent ultérieurement, non encore judiciairement constatées et liquidées, continuent de conserver leur régime propre.

Il résulte de ce régime modulé un équilibre préservant l'autorité des décisions de justice, tout en incitant les créanciers à agir dans un délai raisonnable évitant la survenance de situations insolubles par la constitution d'une dette démesurée en arriérés avant même réclamation du principal au débiteur. Au demeurant, cette régulation bien comprise des délais ne prive pour autant aucunement le créancier des moyens de défendre ses droits légitimes, par l'effet de l'interruption de la prescription dès lors qu'il agit.

**Il sera donc conclu à l'irrecevabilité de la demande d'avis sur ce point, au motif que la Cour de cassation, première chambre, a, par arrêt en date du 8 juin 2016, d'ores et déjà statué** en indiquant que : « *si, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, le créancier peut poursuivre pendant dix ans l'exécution du jugement portant condamnation au paiement d'une somme payable à termes périodiques, il ne peut, en vertu de l'article 2224 du code civil, applicable en raison de la nature de la créance, obtenir le recouvrement des arriérés échus plus de cinq ans avant la date de sa demande et non encore exigibles à la date à laquelle le jugement avait été obtenu* ».

## B. - Seconde question

La prescription des créances périodiques nées en application d'un titre exécutoire ne suivant pas le délai d'exécution de ce titre mais le droit applicable à raison de la nature de la créance, la question de la détermination de ce droit est posée, entre le droit commun et d'éventuelles dispositions spéciales.

Au cas précis concernant une créance d'un professionnel à l'égard d'un consommateur, il s'agit de savoir s'il y a lieu d'appliquer la prescription de droit commun de l'article 2224 du code civil ou bien les dispositions spécifiques à l'obligation en jeu, c'est-à-dire en l'occurrence celles du code de la consommation et, suivant les termes de la question, spécifiquement l'article L. 137-2 dudit code.

Comme précédemment indiqué, la Cour n'a pas été amenée à statuer sur la question telle qu'elle est posée ici.

Il n'en existe pas moins une pluralité de décisions sur des sujets proches et qui constituent donc autant de lignes directrices pour la réponse à apporter, réponse allant dans le sens de l'application de l'article L. 137-2 du code de la consommation.

1) En bonne logique d'abord, dès lors qu'est fixé le principe selon lequel le délai de prescription est déterminé par la nature de la créance en cause, il va de soi qu'on ne saurait en rester à l'application du délai quinquennal de droit commun, quand l'on se trouve dans le champ d'application de dispositions régissant spécialement cette créance à raison de sa nature.

2) Il résulte des textes applicables et de la jurisprudence que les dispositions de l'article L. 137-2 du code de la consommation, qui ont une portée générale et sont d'ordre public, ont - sauf dispositions spéciales éventuelles dudit code - vocation à s'appliquer.

a) Comme cela a été rappelé par le garde des sceaux, amené à expliciter à l'occasion d'une question écrite l'intention sous-tendant la législation ayant réformé le code de la consommation en 2008, les dispositions de l'article L. 137-2 du code de la consommation fixant à deux ans la prescription des actions des professionnels pour les biens ou services qu'ils fournissent aux consommateurs ont une portée générale, en sorte qu'elles ont vocation à s'appliquer en l'absence d'autres dispositions spéciales relatives à la prescription de l'action des professionnels en matière de crédit immobilier (JO AN, 21 avril 2009, page 3875).

b) La Cour de cassation a appliqué ce principe au cas des crédits immobiliers, dont elle a indiqué que, s'agissant de services fournis au consommateur par des professionnels, ceux-ci entrent bien dans la sphère d'application de cet article.

Ainsi, la Cour a-t-elle jugé, à l'occasion d'une action concernant un crédit immobilier consenti par un professionnel à un consommateur, que la durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance et que la circonstance que celle-ci soit constatée par un acte authentique revêtu de la formule exécutoire n'a pas pour effet de modifier cette durée.

Elle a en outre précisé que l'article L. 137-2 du code de la consommation est applicable aux crédits immobiliers (1<sup>re</sup> Civ., 28 octobre 2015, pourvoi n° 14-24.679 ; autres décisions dans le même sens : 1<sup>re</sup> Civ., 9 avril 2014, pourvoi n° 12-27.614 ; 1<sup>re</sup> Civ., 28 novembre 2012, pourvoi n° 11-26.508, *Bull.* 2012, I, n° 247).

c) Dans la même ligne de considérations, on notera que, dans l'affaire pendante devant le juge de Montargis, c'est à juste titre que la question vise l'article L. 137-2 du code de la consommation et non pas l'article L. 311-52 du même code, auquel on aurait pu penser, s'agissant de dispositions spéciales, applicables au crédit à la consommation concerné en l'espèce.

Quoi qu'il en soit à cet égard de l'incertitude croissante des frontières entre forclusion et prescription, confusion renforcée en matière de droit de la consommation par l'identité de délai biennal, ces deux notions conservent encore un sens et des implications pratiques spécifiques à chacune.

C'est ainsi qu'en l'occurrence, au stade pratique concerné par la question, l'on ne se trouve plus dans le champ d'application du délai de forclusion de l'action en paiement devant le juge, prévu à l'article L. 311-52 (celle-ci ayant été dûment et régulièrement exercée), mais au stade ultérieur de la prescription de l'action en recouvrement.

d) L'on rappellera enfin qu'aux termes de l'article L. 141-4 du code de la consommation, le juge peut soulever d'office toutes les dispositions dudit code dans les litiges nés de son application. C'est ainsi que, le cas échéant, le juge est fondé à soulever au visa de l'article L. 137-2, et par exception à l'article 2247 du code civil, le moyen résultant de la prescription.

Il sera en **conséquence conclu sur cette seconde question** à ce qu'il soit répondu en ce sens que : « **la prescription des créances périodiques nées d'une créance en principal fixée par un titre exécutoire dont bénéficie un professionnel à l'égard d'un consommateur peut être soumise au délai biennal de prescription applicable au regard de la nature de la créance, prévu à l'article L. 137-2 du code de la consommation** ».

## II. - AVIS DE LA COUR DE CASSATION

SÉANCE DU 8 JUILLET 2016

Titre et sommaire	<i>Page 22</i>
Avis	<i>Page 22</i>
Note	<i>Page 23</i>
Rapport	<i>Page 24</i>
Observations	<i>Page 38</i>

22

### Protection des consommateurs

*Surendettement. - Procédure de rétablissement personnel. - Clôture. - Effacement des dettes. - Étendue. - Détermination.*

La dette de cotisations et contributions destinées à assurer la couverture personnelle sociale d'un gérant majoritaire de SARL et dont le recouvrement est poursuivi par l'URSSAF est de nature professionnelle, de sorte qu'elle échappe en tant que telle à l'effacement consécutif à la procédure de rétablissement personnel dans le cadre du dispositif de traitement du surendettement des particuliers.

#### AVIS

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

Vu la demande d'avis formulée le 28 avril 2016 par le juge du tribunal d'instance de Besançon, reçue le 6 mai 2016, dans une instance opposant l'URSSAF de Besançon à Mme X..., et ainsi libellée :

« *Les cotisations de l'URSSAF destinées à assurer la couverture personnelle sociale d'un gérant de SARL constituent-elles des dettes professionnelles, les excluant de tout effacement, dans le cadre d'un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge d'un tribunal d'instance, en application de l'article L. 332-5, alinéa 2, du code de la consommation ?* ».

Vu les observations écrites déposées par la SCP Gattineau et Fattaccini, avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, pour l'URSSAF de Franche-Comté ;

Sur le rapport de M. Vasseur, conseiller référendaire, et les conclusions de M. Feltz, premier avocat général, entendu en ses observations orales,

#### MOTIFS

Destinées à pourvoir au financement du système de sécurité sociale, les cotisations et contributions recouvrées par les URSSAF auprès des gérants majoritaires de SARL sont par nature diverses. Cependant, assises sur le revenu de l'activité professionnelle au sens de l'article L. 131-6 du code de la sécurité sociale et versées au titre d'une activité professionnelle selon la définition donnée par la Cour de cassation (2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 2004, pourvoi n° 03-04.013, *Bull.* 2004, II, n° 190), ces cotisations et contributions revêtent le caractère de dette professionnelle pour l'application du livre VII du code de la consommation.



En conséquence,

**LA COUR EST D'AVIS QUE :**

la dette de cotisations et contributions destinées à assurer la couverture personnelle sociale d'un gérant majoritaire de SARL et dont le recouvrement est poursuivi par l'URSSAF est de nature professionnelle, de sorte qu'elle échappe en tant que telle à l'effacement consécutif à la procédure de rétablissement personnel dans le cadre du dispositif de traitement du surendettement des particuliers.

N° 16-70.005. - TI Besançon, 28 avril 2016.

M. Louvel, P. Pt. - M. Vasseur, Rap., assisté de Mme Catton, auditeur. - M. Feltz, P. Av. Gén.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1557. Voir également la Gaz. Pal. 2016, n° 33, p. 32, note Jérôme Lasserre Capdeville, et la revue Contrats, conc. consom. 2016, comm. n° 224, note Sabine Bernheim-Desvaux.*

**Note sous avis, 8 juillet 2016**

Le traitement des dettes professionnelles par le droit du surendettement des particuliers est paradoxal : si ces dettes sont exclues du passif pris en compte au stade de l'appréciation de la recevabilité, à l'exception de la dette résultant d'un engagement de caution pris en faveur d'une société, elles ne le sont pas des mesures classiques de désendettement, mais elles ne peuvent faire l'objet d'aucune mesure d'effacement par une procédure de rétablissement personnel (articles L. 741-3 et L. 742-22 du code de la consommation). Peu après l'entrée en application de la loi n° 2003-710 du 1<sup>er</sup> août 2003 d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine, qui a instauré cette procédure, l'asymétrie dans le traitement de l'endettement professionnel avait été relevée, notamment par le comité de suivi de l'application des dispositions relatives au surendettement de cette loi, qui avait déposé son rapport le 30 novembre 2005 et qui était présidé par le premier président de la Cour de cassation.

Le gérant majoritaire d'une société à responsabilité limitée étant débiteur à titre personnel des cotisations sociales le concernant, la question de la qualification de la dette qui peut en résulter et qui a vocation à être recouvrée par les URSSAF s'est posée : les sommes dues à ce titre constituent-elles une dette personnelle, susceptible d'être effacée par l'effet d'une procédure de rétablissement personnel, ou une dette professionnelle, échappant à ce titre à l'effacement consécutif à cette procédure ?

C'est cette seconde option que choisit la Cour de cassation dans sa formation pour avis.

Une hésitation était permise en raison notamment de la finalité de certains des postes de recouvrement, correspondant aux cotisations d'assurance maladie-maternité, d'assurance vieillesse de base, d'invalidité-décès et d'assurance vieillesse complémentaire, qui servent au financement de prestations pour partie destinées au cotisant, lequel finit par en être privé s'il se montre défaillant dans le règlement des sommes dues. En outre, les cotisations sociales dues par un conjoint au titre d'un régime légal d'assurance maladie et vieillesse constituent une dette ménagère, relevant, pour leur recouvrement, de la solidarité entre les époux, telle que prévue à l'article 220, alinéa 1, du code civil.

Cependant, les sommes recouvrées par les URSSAF à l'égard d'un gérant majoritaire ne correspondent pas uniquement à de telles cotisations sociales, mais également à des impositions de toute nature. En outre, il a été jugé que les cotisations d'assurance vieillesse, s'agissant de la situation proche d'une personne exerçant une profession libérale, constituent des dettes provenant de l'activité professionnelle, au sens du droit des procédures collectives (Com., 17 mai 2011, pourvoi n° 10-13.460, *Bull.* 2011, IV, n° 74). De même, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre la décision d'un juge du fond qui avait considéré, dans le cadre de l'examen de l'éligibilité d'un débiteur à la procédure de traitement du surendettement, qu'une telle créance à l'égard des URSSAF était de nature professionnelle (2<sup>e</sup> Civ., 2 février 2012, pourvoi n° 10-27.406).

Aussi est-il retenu que ces cotisations et contributions, qui sont assises sur le revenu de l'activité professionnelle au sens de l'article L. 131-6 du code de la sécurité sociale et sont versées au titre d'une activité professionnelle selon les termes de la définition donnée par la Cour de cassation (2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 2004, pourvoi n° 03-04.013, *Bull.* 2004, II, n° 190), revêtent, pour la mise en œuvre de la procédure de rétablissement personnel, le caractère de dette professionnelle, de sorte qu'elles échappent à toute mesure d'effacement à ce titre.

# Rapport de M. Vasseur

## Conseiller rapporteur

### INTRODUCTION

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

Mme X... a fait l'objet d'une procédure de traitement de sa situation de surendettement ayant conduit à une mesure de rétablissement personnel prononcée par ordonnance du 23 décembre 2011.

Postérieurement à cette procédure, Mme X... a fait l'objet d'une demande de saisie de ses rémunérations par l'URSSAF de Besançon au titre de cotisations sociales dont elle était débitrice en raison de son activité de gérante d'une SARL.

Mme X... a alors prétendu que la créance de l'URSSAF se trouvait effacée par l'effet de la procédure de rétablissement personnel. À ce moyen, l'URSSAF a répondu que sa créance revêtait un caractère professionnel, ce qui l'excluait de tout effacement au titre de la procédure de rétablissement personnel.

Par un jugement du 28 avril 2016, le juge du tribunal d'instance de Besançon, compétent pour connaître de la mesure de saisie des rémunérations, a demandé l'avis de la Cour de cassation quant à la qualification, personnelle ou professionnelle, de la créance de l'URSSAF.

#### 2. La demande d'avis

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

*« Les cotisations de l'URSSAF destinées à assurer la couverture personnelle sociale d'un gérant de SARL constituent-elles des dettes professionnelles, les excluant de tout effacement, dans le cadre d'un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge d'un tribunal d'instance, en application de l'article L. 332-5, alinéa 2, du code de la consommation ? ».*

Plan du rapport :

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

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

I. - 1.1. Au regard de l'article 1031-1 du code de procédure civile

I. - 1.1.1. Avis aux parties

I. - 1.1.2. Communication au ministère public

I. - 1.2. Au regard de l'article 1031-2 du code de procédure civile

I. - 1.2.1. Transmission à la Cour de cassation

I. - 1.2.2. Notification aux parties

I. - 1.3. Conclusion

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

I. - 2.1. Question de droit nouvelle

I. - 2.1.1. Une question de droit

I. - 2.1.2. Une question nouvelle

I. - 2.1.2.1. Une question ancienne quant à la disposition législative dont elle procède

I. - 2.1.2.2. Mais une question nouvelle au regard de l'absence de jurisprudence de la Cour de cassation

I. - 2.2. Question présentant une difficulté sérieuse

I. - 2.2.1. Une doctrine favorable à une qualification de dette professionnelle dans sa très grande majorité

I. - 2.2.2. Des cours d'appel plus divisées que la doctrine sur la question

I. - 2.3. Question se posant dans de nombreux litiges

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

##### II. - 1. Le contexte de la demande d'avis

II. - 1.1. Textes applicables

II. - 1.1.1. Textes applicables au niveau du droit du surendettement

II. - 1.1.2. Textes applicables au niveau du droit de la sécurité sociale

II. - 1.1.2.1. L'affiliation du gérant majoritaire de SARL au régime social des indépendants

II. - 1.1.2.2. Les cotisations et contributions recouvrées par l'URSSAF

II. - 1.2. La définition de la dette professionnelle

II. - 1.2.1. L'état de la jurisprudence sur la question de la définition

II. - 1.2.2. Tentative d'application de cette définition aux cotisations sociales

- II - 1.3. Les éléments susceptibles de justifier la qualification de dette personnelle
- II - 1.3.1. La finalité, encore que diversifiée, des cotisations prélevées par l'URSSAF
- II - 1.3.2. La qualification de dette ménagère
- II - 1.4. Les éléments susceptibles de justifier la qualification de dette professionnelle
- II - 1.4.1. La jurisprudence relative à l'éligibilité aux procédures collectives
- II - 1.4.2. La jurisprudence relative à la recevabilité en matière de surendettement
- II - 1.4.3. Le traitement fiscal de ces dettes
- II - 2. **Les solutions possibles**
- II - 2.1. L'absence de critère tenant à la *ratio legis*
- II - 2.2. La critique tenant à une qualification distributive
- II - 2.3. Le critère de la cohérence de la jurisprudence relative au traitement de l'endettement

## Conclusion

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

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

### I. - 1.1. Au regard de l'article 1031-1 du code de procédure civile

L'article 1031-1 du code de procédure civile dispose en son premier alinéa : « *Lorsque le juge envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation en application de l'article L. 151-1 du code de l'organisation judiciaire, il en avise les parties et le ministère public, à peine d'irrecevabilité. Il recueille leurs observations écrites éventuelles dans le délai qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point* ».

#### I. - 1.1.1. Avis aux parties

Le jugement formulant la demande d'avis indique que les parties et le ministère public ont été avisés le 1<sup>er</sup> mars 2016 de la question faisant l'objet de la demande d'avis.

Par lettre reçue le 17 mars 2016, l'avocat de la débitrice a indiqué n'avoir pas d'observation particulière à présenter sur cette demande d'avis à venir.

Le jugement ne fait état d'aucune observation des autres parties.

#### I. - 1.1.2. Communication au ministère public

Le ministère public, régulièrement avisé, n'a présenté aucune observation.

### I. - 1.2. Au regard de l'article 1031-2 du code de procédure civile

L'article 1031-2 du code de procédure civile dispose : « *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* ».

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

La décision sollicitant l'avis a été adressée au greffe de la Cour de cassation par lettre du 3 mai 2016.

#### I. - 1.2.2. Notification aux parties

Par lettres datées du 3 mai 2016, la décision a été adressée à chacune des trois parties, qui les ont toutes reçues le 6 mai suivant. Le ministère public et le premier président de la cour d'appel de Besançon en ont également été destinataires par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

L'URSSAF de Franche-Comté, par l'intermédiaire de son avocat, a déposé des observations le 24 juin 2016.

### I. - 1.3. Conclusion

La recevabilité de la procédure au regard des articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile ne pose pas de difficulté.

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

L'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire dispose : « *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* ».

### I. - 2.1. Question de droit nouvelle

#### I. - 2.1.1. Une question de droit

Mme X... a été gérante d'une SARL. Le jugement formulant la demande d'avis ne permet pas de savoir si elle l'est encore, ni quel était le montant de ses parts dans le capital de la société ni la régime d'imposition de cette dernière.

Dès lors que c'est Mme X... qui est débitrice des cotisations sociales et non pas la SARL, nous pouvons postuler que la première n'était pas une gérante minoritaire salariée au sein de la seconde<sup>1</sup>.

S'agissant des cotisations en cause, le jugement indique sans autre précision qu'elles sont destinées à assurer la couverture personnelle de Mme X...

Au regard de ces éléments, et pour regrettable que soit le laconisme du jugement formulant la demande d'avis quant aux éléments de contexte, la question pourrait apparaître comme suffisamment précise en droit pour permettre à la formation pour avis d'y répondre.

#### **I. - 2.1.2. Une question nouvelle**

Comme l'indique l'ouvrage *Droit et pratique de la cassation en matière civile*<sup>2</sup>, « il existe deux aspects de la nouveauté : la question est nouvelle soit parce qu'elle est suscitée par l'application d'un texte nouveau, soit parce que, suscitée par un texte ancien, elle n'a pas encore été tranchée par la Cour de cassation statuant sur un pourvoi ».

##### **I. - 2.1.2.1. Une question ancienne quant à la disposition législative dont elle procède**

La question posée par cet avis résulte de la mise en œuvre de la procédure de rétablissement personnel. Si le premier dispositif législatif de traitement du surendettement résulte de la loi du 31 décembre 1989, la question posée procède d'une problématique qui n'est apparue qu'avec la loi n° 2003-710 du 1<sup>er</sup> août 2003 sur la ville et la rénovation urbaine.

C'est par cette loi de 2003, qui s'inspire en partie de la procédure de faillite civile du droit local alsacien-mosellan, qu'a pu être mise en œuvre sur l'ensemble du territoire la procédure dite de rétablissement personnel, qui permet la vente des biens du débiteur, pour autant que ceux-ci aient une valeur marchande, en contrepartie de l'effacement de l'ensemble des dettes non professionnelles.

En instituant la procédure de rétablissement personnel, le législateur a limité l'effet de cet effacement aux seules dettes non professionnelles.

Ainsi, la règle faisant l'objet de la demande d'avis est entrée en vigueur depuis plus de douze années, ce qui lui confère une longévité appréciable au regard des nombreux remaniements de ce dispositif par le législateur intervenus depuis lors<sup>3</sup>.

##### **I. - 2.1.2.2. Mais une question nouvelle au regard de l'absence de jurisprudence de la Cour de cassation**

Aucune jurisprudence n'a été trouvée sur la question de la suppression ou du maintien de la créance de cotisations sociales que l'URSSAF détient sur un débiteur, gérant majoritaire de SARL, faisant l'objet d'une procédure de rétablissement personnel, en considération du caractère personnel ou professionnel de cette créance.

#### **I. - 2.2. Question présentant une difficulté sérieuse**

Si la doctrine est pour l'essentiel à l'unisson sur le sujet, la question pourrait cependant être considérée comme faisant l'objet d'une difficulté sérieuse en ce que les deux réponses opposées à la question posée seraient, chacune, susceptibles d'être retenues par des arguments dignes de foi.

##### **I. - 2.2.1. Une doctrine favorable à une qualification de dette professionnelle dans sa très grande majorité**

La quasi-totalité des auteurs semblent considérer comme allant de soi que la dette de cotisations sociales d'un gérant de société est nécessairement professionnelle. On peut notamment citer les auteurs suivants :

- M. Legros<sup>4</sup> : « *il paraît difficile de décider que les cotisations dues à l'URSSAF représentent des dettes non professionnelles* » ;

- M. Pétel<sup>5</sup> : « *il reste qu'en l'état actuel des textes, le recours à ces mesures [les mesures de traitement du surendettement] risque de lui [le gérant majoritaire de SARL] être fermé si son endettement provient exclusivement de ses dettes professionnelles. Vu le poids que représente généralement le passif lié aux cotisations sociales impayées, la situation ne devrait pas être rare* » ;

- MM. Cagnoli et Sahli<sup>6</sup> : « *Il en ira de même [les auteurs exposent auparavant les raisons pour lesquelles la dette procédant d'une condamnation en comblement de passif procède d'une dette professionnelle] des cotisations de sécurité sociale dont pourrait être personnellement redevable le gérant d'une SARL* » ;

<sup>1</sup> Un gérant de SARL est majoritaire et relève alors du régime des non-salariés s'il détient, avec son conjoint (quel que soit le régime matrimonial) ou son partenaire lié par un pacte civil de solidarité (PACS) et ses enfants mineurs, plus de 50 % du capital de la société.

<sup>2</sup> Éditions LexisNexis, page 170, § 408.

<sup>3</sup> Parmi les modifications apportées au dispositif peuvent être citées : la loi n° 2007-290 du 5 mars 2007, qui permet de procéder à un effacement partiel des dettes sans que ne soit ordonnée préalablement une suspension de l'exigibilité des dettes ; la loi n° 2007-1787 du 20 décembre 2007, qui permet au juge d'ouvrir et de clôturer la procédure de rétablissement personnel pour insuffisance d'actif par un seul et même jugement ; la loi n° 2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010, qui a renforcé les pouvoirs propres de la commission de surendettement, le juge n'étant amené à intervenir qu'en cas de contestation des mesures par une des parties, pour homologuer les mesures les plus drastiques, à savoir celles prévoyant un effacement de dettes, ou prononcer les rétablissements personnels assortis d'une liquidation judiciaire ; la loi n° 2010-1609 du 22 décembre 2010, qui a transféré le contentieux du surendettement du juge de l'exécution au juge du tribunal d'instance ; la loi n° 2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires, qui s'est notamment attachée à favoriser le maintien du débiteur dans le logement dont il est propriétaire ; la loi n° 2014-334 du 17 mars 2014 relative à la consommation, plus connue pour avoir introduit en droit positif l'action de groupe, a notamment réduit de huit à sept années la durée de principe des plans de surendettement.

<sup>4</sup> *Droit des sociétés*, n° 1, janvier 2009, comm. 15, « Ouverture de la procédure : situation du gérant majoritaire de SARL », commentaire par Jean-Pierre Legros.

<sup>5</sup> « Chronique sur les procédures collectives », *La Semaine juridique, édition générale*, n° 14, 5 avril 2010, doctr. 401, § 2.2.

<sup>6</sup> Pierre Cagnoli et Karim Sahli, « La répartition des procédures de surendettement et des procédures collectives d'entreprises », *Revue des procédures collectives*, juillet 2009, étude 17, § 10.

- Mmes Vallansan et Regnault-Moutier<sup>7</sup> : « Dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt précité de la deuxième chambre civile du 21 janvier 2010 [2<sup>e</sup> Civ., 21 janvier 2010, pourvoi n° 08-19.984, Bull. 2010, n° 20], le dirigeant a contracté au titre de son activité professionnelle des dettes auprès de l'URSSAF, de la CANCAVA et de la Mutuelle pour le régime spécial des travailleurs indépendants. La deuxième chambre civile casse l'arrêt qui a par principe exclu l'application de la procédure de surendettement [...] mais le passif était sans aucun doute professionnel » ;

- M. Roussel Galle<sup>8</sup> : « Quant à la situation personnelle du gérant majoritaire, en définitive, elle ne varie pas avec la loi de sauvegarde des entreprises. Avant, comme après, il ne peut bénéficier d'une procédure collective. Il doit donc se tourner vers la procédure de surendettement des particuliers, mais le bénéfice de cette procédure suppose que son insolvabilité ne résulte pas de dettes professionnelles. Or, les cotisations sociales dont est personnellement redevable le gérant d'une SARL devraient être considérées comme relevant de la sphère professionnelle » ;

- M. Saintourens<sup>9</sup> : « Si l'état de surendettement de l'intéressé est lié exclusivement à des dettes de nature professionnelle (ex. : cotisations sociales, assurances professionnelles...), la procédure spéciale ne pourra pas être appliquée puisque l'article L. 330-1 du code de la consommation les exclut expressément » ;

- M. Paisant<sup>10</sup> : « dans le cadre de la nouvelle procédure de rétablissement personnel, les créances invoquées par l'URSSAF ne peuvent plus bénéficier d'une mesure d'effacement dès lors qu'elles présentent un caractère professionnel ».

Un autre auteur, Mme Lebel, est partagée sur la question. En 2008, elle considérait que de telles dettes avait une nature professionnelle<sup>11</sup> : « pour être éligible au surendettement des particuliers, les dettes non réglées doivent être non professionnelles. S'agissant de créances de cotisations sociales induites par l'activité d'une entreprise, il est peu probable que ces créances puissent être assimilées à des dettes non professionnelles. Jusqu'à présent, il était admis en jurisprudence que les dettes professionnelles étaient des dettes nées pour les besoins ou au titre d'une activité professionnelle<sup>12</sup>. Par conséquent, les créances de cotisations litigieuses seraient des créances professionnelles justifiant le refus d'ouverture d'une procédure de surendettement ».

Mais, signe de la difficulté de la question, le même auteur a soutenu ensuite une thèse contraire en considérant que cette dette ne peut être que de nature personnelle : ainsi, écrit-elle<sup>13</sup>, « certains créanciers sont des organismes de sécurité sociale. Tout laisse penser qu'il s'agit de cotisations dues par le gérant en sa qualité de travailleur indépendant au regard de la réglementation de la sécurité sociale. Le gérant n'ayant pas une activité professionnelle indépendante, les cotisations qu'il doit à titre personnel ne doivent pas être qualifiées de dettes professionnelles car elles ne sont pas nées pour les besoins de l'activité des sociétés dont elle (sic) est gérante, ni au titre de cette activité. Elles sont dues à l'existence d'un régime particulier de protection sociale pour les dirigeants de société, qui ne sont pas considérés comme étant en situation de dépendance économique vis-à-vis de la personne morale ».

À l'opposé de ces auteurs pour lesquels les cotisations sociales constituent des dettes professionnelles, M. Raymond, commentant de manière critique un arrêt de la cour d'appel de Grenoble<sup>14</sup>, développe les raisons pour lesquelles selon lui une telle dette est nécessairement personnelle en écrivant à cet égard<sup>15</sup> :

« Pour la cour de Grenoble, les cotisations RSI naissent pour les besoins ou au titre de l'activité professionnelle et donc elles ne peuvent entrer dans le passif d'un débiteur bénéficiant d'un rétablissement personnel. Cette interprétation nous semble erronée.

D'une part, on ne peut pas dire que les cotisations RSI naissent pour les besoins d'une activité professionnelle : l'entreprise, car c'est de cela qu'il s'agit, ne bénéficie pas des cotisations RSI, c'est le régime de sécurité sociale des professionnels indépendants qui perçoit ces cotisations et ne les reverse en aucun cas à une entreprise.

Alors faut-il considérer que les cotisations RSI sont engagées au titre de l'activité professionnelle ? Autrement dit, il faut se poser la question de la finalité de la dette. Certes on peut considérer, comme le laisse entendre la cour de Colmar [Grenoble en réalité], que c'est parce que le cotisant est un indépendant qu'il doit payer ses cotisations RSI, mais ce n'est pas ce que signifie l'expression "au titre de l'activité professionnelle". Cette expression signifie que la dette a été engagée dans l'intérêt de l'activité professionnelle ou plus clairement dans l'intérêt de l'entreprise dans laquelle œuvre la personne indépendante. Si l'associé de SARL, comme en l'espèce, avait été gérant salarié, personne n'aurait prétendu que les cotisations sociales versées avaient un caractère professionnel, mais parce que ces cotisations sont celles d'un indépendant, elles deviendraient professionnelles ? Il n'en est rien. L'entreprise ne tire en rien profit des cotisations sociales versées par ce gérant.

<sup>7</sup> Jocelyne Vallansan et Corinne Regnault-Moutier, *Revue des procédures collectives*, n° 1, janvier 2011, dossier 2, « Surendettement et rétablissement personnel. Le périmètre d'application des procédures collectives : la répartition entre la procédure commerciale et la procédure consumériste », § 12.

<sup>8</sup> Philippe Roussel Galle, « Le gérant majoritaire d'une SARL ne peut être mis en redressement judiciaire », note sous Com., 12 novembre 2008, *Revue des sociétés* 2009, p. 607, § 8.

<sup>9</sup> *Revue des procédures collectives*, n° 4, juillet 2010, comm. 149, « Gérant de société. Champs d'application respectifs du code de commerce et du code de la consommation ».

<sup>10</sup> Gilles Paisant, *RTD com.* 2004, p. 166, commentaire de 2<sup>e</sup> Civ., 23 octobre 2003, pourvoi n° 02-04.113, Bull. 2003, II, n° 327, « Les créances de l'URSSAF peuvent faire l'objet du moratoire de l'article L. 331-71 ». En l'occurrence, la créance de l'URSSAF était constituée de cotisations personnelles non payées.

<sup>11</sup> « Le cotisant est-il un débiteur ? », par Christine Lebel, *Gazette du Palais*, 23-24 janvier 2008, doct., p. 78.

<sup>12</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 2004, pourvoi n° 03-04.013, Bull. 2004, II, n° 190.

<sup>13</sup> « Éligibilité aux procédures collectives : la seule qualité de gérant ne suffit pas ! », commentaire de 2<sup>e</sup> Civ., 21 janvier 2010, pourvoi n° 08-19.984, Bull. 2010, II, n° 20, par Christine Lebel, *La Semaine juridique, édition entreprise et affaires*, n° 15, 15 avril 2010, 1357.

<sup>14</sup> CA Grenoble, 10 décembre 2013, Caisse RSI c/Henri X... : *JurisData* n° 2013-030950.

<sup>15</sup> *Revue Contrats concurrence consommation*, n° 6, juin 2014, comm. 147, « Les cotisations au RSI sont des dettes professionnelles », commentaire par Guy Raymond.

*Ces cotisations sociales sont des dettes personnelles du cotisant indépendant, liées au caractère particulier de son activité professionnelle, elles sont engagées dans son intérêt à lui, non dans l'intérêt de l'entreprise qui est la sienne.*

*À notre sens, ces cotisations auraient dû être intégrées dans le passif du débiteur et effacées à la suite du rétablissement personnel. Peut-être la Cour de cassation sera-t-elle amenée à se prononcer sur cette question ».*

De manière plus syncrétique, M. Piédelièvre<sup>16</sup> considère que ces dettes ont une nature hybride, en écrivant à ce sujet : « *La dernière difficulté concerne les dettes sociales. Le principe est qu'il faut en tenir compte. Mais certaines d'entre elles ont une nature hybride mi-domestique mi-professionnelle, comme celles envers les URSSAF. Elles doivent suivre le même sort que les dettes professionnelles, ce qui signifie qu'elles sont a priori exclues* ». Ainsi, même en relevant leur nature « *hybride* », M. Piédelièvre, à l'unisson de la doctrine majoritaire, estime qu'elles doivent être traitées comme des dettes de nature professionnelle.

### **I. - 2.2.2. Des cours d'appel plus divisées que la doctrine sur la question**

S'agissant des jurisprudences des juges du fond, les cours d'appel de Rouen<sup>17</sup>, de Caen<sup>18</sup> et de Grenoble<sup>19</sup> tiennent un tel passif de cotisations sociales comme étant de nature professionnelle, mais il a été trouvé deux jurisprudences, émanant des cours d'appel d'Aix-en-Provence<sup>20</sup> et de Chambéry<sup>21</sup>, qui considèrent à l'inverse un tel passif comme étant de nature personnelle.

### **I. - 2.3. Question se posant dans de nombreux litiges**

La question formulée par l'avis pourrait se poser dans toutes les hypothèses où un gérant majoritaire de SARL serait en difficulté financière avec un passif de cotisations sociales. La publication *INSEE références*, intitulée « *Emploi et revenus des indépendants* »<sup>22</sup>, indique qu'en 2011, la catégorie « *gérant majoritaire de société* », les sociétés en cause étant pour l'essentiel des SARL, comptait 688 000 personnes en France, hors secteur agricole.

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

### **II. - 1. Le contexte de la demande d'avis**

#### **II. - 1.1. Textes applicables**

##### **II. - 1.1.1. Textes applicables au niveau du droit du surendettement**

La règle de l'effacement des dettes non professionnelles consécutif à la procédure de rétablissement personnel figurait initialement, lorsqu'elle a été introduite en droit positif par la loi précitée du 1<sup>er</sup> août 2003, à l'article L. 332-9 du code de la consommation<sup>23</sup>.

Cette règle de l'effacement de dettes non professionnelles a migré de l'article L. 332-9 à l'article L. 332-5 à l'occasion de la loi n° 2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010<sup>24</sup>, qui, dans le souci de décharger les tribunaux d'instance, a fait basculer la procédure de rétablissement personnel, lorsque celui-ci est prononcé sans liquidation judiciaire, dans le giron des commissions de surendettement, ce qui a nécessité une redistribution des articles.

L'article L. 332-5 du code de la consommation, auquel se réfère la demande d'avis, disposait (la partie la plus importante pour la demande d'avis figure en caractères gras) :

*« Lorsque la commission recommande un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire et en l'absence de contestation, le juge du tribunal d'instance confère force exécutoire à la recommandation, après en avoir vérifié la régularité et le bien-fondé.*

***Le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge du tribunal d'instance entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur, arrêtées à la date de***

<sup>16</sup> *Droit de la consommation*, par Stéphane Piédelièvre, Economica, collection Corpus droit privé, 2<sup>e</sup> édition, p. 650, § 665. Également, du même auteur, *Répertoire Dalloz de procédure civile*, « Surendettement », § 85.

<sup>17</sup> CA Rouen, 20 novembre 2014, RG n° 13/04479.

<sup>18</sup> CA Caen, 6 février 2014, RG n° 13/01466, qui indique : « *Il [le débiteur] a déclaré au titre de son passif des cotisations sociales dont il est redevable envers le régime social des indépendants au titre de son activité d'agent commercial [...]. Ces cotisations [...] sont [...] indubitablement nées pour les besoins ou au titre de l'activité d'agent commercial de M. X...* ».

<sup>19</sup> Cet arrêt est cité par le mémoire déposé par l'URSSAF de Franche-Comté. CA Grenoble, 10 décembre 2013, qui indique : « *Les dettes professionnelles s'entendent des dettes nées pour les besoins ou au titre d'une activité professionnelle. En l'espèce, il n'est pas discuté que la créance du RSI consiste en des cotisations sociales (santé et ISU) qui, si elles ont été destinées à assurer la couverture personnelle sociale de M. X..., ont été générées par son activité professionnelle. [...] Par conséquent, les dettes professionnelles de M. X... à l'égard du RSI ne peuvent être incluses dans la procédure de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire retenue au bénéfice du débiteur* ».

<sup>20</sup> CA Aix-en-Provence, 10 juin 2015, RG n° 13/22603, qui indique simplement : « *Les cotisations dues par Madame X... au RSI sont des dettes personnelles puisqu'il s'agit des cotisations obligatoires de sécurité sociale des gérants de SARL* ».

<sup>21</sup> CA Chambéry, 30 avril 2015, RG n° 14/02477, qui indique : « *Monsieur X... produit également les statuts de la SARL Y... stipulant, en leur titre III, que le gérant de la société est désigné par les associés à la majorité des parts sociales, pour une durée déterminée selon les mêmes modalités, et qu'il est révocable ad nutum par les trois quarts des parts sociales. La fonction de gérant qu'exerce monsieur X... est donc bien un mandat social qui ne fait pas de lui un travailleur indépendant et qui ne constitue pas une activité professionnelle.*

*Le Régime social des indépendants indique, aux termes de ses écritures, avoir immatriculé monsieur X... en qualité de commerçant, mais il ne précise pas au titre de quelle activité alors que ce ne peut pas être en raison de son mandat de gérant.*

*C'est donc à tort que le tribunal d'instance a exclu du rétablissement personnel de monsieur X... la créance du Régime social des indépendants* ».

<sup>22</sup> Cette publication est disponible sur le lien suivant : <http://www.insee.fr/fr/ffc/docs/ffc/Revaind15.pdf> ; cf. notamment la page 93.

<sup>23</sup> Cet article disposait alors : « *Lorsque l'actif réalisé est suffisant pour désintéresser les créanciers, le juge prononce la clôture de la procédure. Lorsque l'actif réalisé est insuffisant pour désintéresser les créanciers ou lorsque le débiteur ne possède rien d'autre que des biens meubles nécessaires à la vie courante et des biens non professionnels indispensables à l'exercice de son activité professionnelle, le juge prononce la clôture pour insuffisance d'actif.*

*La clôture entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur, à l'exception de celles dont le prix a été payé au lieu et place du débiteur par la caution ou le coobligé.*

*Le juge peut ordonner des mesures de suivi social du débiteur* ».

<sup>24</sup> C'est l'article 45 de cette loi qui a opéré ce transfert.

*l'ordonnance conférant force exécutoire à la recommandation, à l'exception des dettes visées à l'article L. 333-1, de celles mentionnées à l'article L. 333-1-2 et des dettes dont le prix a été payé au lieu et place du débiteur par la caution ou le coobligé, personnes physiques. Le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire entraîne aussi l'effacement de la dette résultant de l'engagement que le débiteur a donné de cautionner ou d'acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société.*

*Le greffe procède à des mesures de publicité pour permettre aux créanciers qui n'auraient pas été avisés de la recommandation de la commission de former tierce opposition à l'encontre de la décision du juge lui conférant force exécutoire. Les créances dont les titulaires n'auraient pas formé tierce opposition dans un délai de deux mois à compter de cette publicité sont éteintes ».*

Au jour du prononcé du présent avis, une nouvelle version du code de la consommation est applicable, qui procède de la recodification du code de la consommation, telle que résultant de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 « relative à la partie législative du code de la consommation », dont l'article 36 prévoit qu'elle entre en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2016.

Aussi ne convient-il plus de raisonner sur l'article L. 332-5 du code de la consommation, visé par la demande d'avis, mais sur le nouvel article L. 741-3 du code de la consommation, applicable au jour du prononcé du présent avis.

L'article L. 741-3 du code de la consommation, inséré dans une section consacrée à la « recommandation aux fins de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire », dispose :

**« Le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge du tribunal d'instance entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur, arrêtées à la date de l'ordonnance conférant force exécutoire à la recommandation, à l'exception des dettes visées à l'article L. 711-4, de celles mentionnées à l'article L. 711-5 et des dettes dont le montant a été payé au lieu et place du débiteur par la caution ou le coobligé, personnes physiques.**

*Le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire entraîne aussi l'effacement de la dette résultant de l'engagement que le débiteur a donné de cautionner ou d'acquitter solidairement la dette d'un entrepreneur individuel ou d'une société. »*

S'agissant du rétablissement personnel avec liquidation judiciaire, c'est désormais à l'article L. 742-22 que figure la règle selon laquelle « la clôture entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur ».

L'article L. 741-3 reprend en substance l'ancien article L. 332-5 du code de la consommation, qui disposait en son deuxième alinéa que le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge du tribunal d'instance entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur.

Le traitement des dettes professionnelles en droit du surendettement ne laisse pas d'étonner :

- ces dettes sont exclues au stade de l'appréciation de la recevabilité, à l'exception notable de la dette résultant d'un engagement de caution pris en faveur d'une société<sup>25</sup> : pour apprécier la recevabilité de la demande de traitement de surendettement ou de rétablissement personnel, le juge devra exclure le passif professionnel, en application de l'article L. 330-1 du code de la consommation. Le fait que le passif professionnel soit supérieur au passif personnel est indifférent et ne peut servir à justifier l'exclusion des mesures de traitement<sup>26</sup>. Il convient en effet de voir si les dettes non professionnelles placent en soi le débiteur en situation de surendettement<sup>27</sup> ;

- mais, sauf pour l'EIRL<sup>28</sup>, ces dettes ne sont pas exclues d'un plan de désendettement : les seules dettes qui échappent à toute mesure de traitement sont définies à l'article L. 333-1 : ce sont les dettes alimentaires, les réparations pécuniaires allouées aux victimes en vertu d'une condamnation pénale et les amendes. La jurisprudence retient en conséquence que les dettes professionnelles peuvent donc faire l'objet d'un plan de surendettement et notamment être effacées partiellement<sup>29</sup> ou être comprises dans un moratoire<sup>30</sup>.

Le *Rapport annuel*, pour l'année 2001, de la Cour de cassation<sup>31</sup> donne l'explication de cette prise en compte, au titre des mesures classiques de désendettement, des dettes professionnelles, pourtant exclues au stade de la recevabilité :

*« On assiste donc à l'extension du champ d'influence de la procédure de surendettement, mouvement initié par la première chambre civile, qui, dès l'origine, a donné une définition large des dettes réaménageables : ainsi, les dettes professionnelles, dont il est fait abstraction pour apprécier les conditions d'ouverture de la procédure, peuvent être réaménagées, une fois la procédure ouverte. L'intérêt de cette solution est d'éviter que les créanciers professionnels ou institutionnels échappant au règlement collectif du surendettement des particuliers ne mettent en péril l'exécution des mesures de redressement, en poursuivant le recouvrement forcé de leurs créances, au détriment des créanciers personnels ».*

<sup>25</sup> Ainsi qu'il résulte de la modification de l'article L. 3301 du code de la consommation apportée par la loi du 4 août 2008, alors qu'un tel engagement de caution ne pouvait auparavant caractériser un état de surendettement qu'à la condition que le débiteur n'eût pas été dirigeant de la société en bénéficiant.

<sup>26</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 7 novembre 2000, pourvoi n° 99-04.058, *Bull.* 2000, I, n° 285 ; 2<sup>e</sup> Civ., 13 janvier 2012, pourvoi n° 10-24.068.

<sup>27</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 8 juillet 2004, pourvoi n° 03-04.125, *Bull.* 2004, II, n° 385 ; 2<sup>e</sup> Civ., 6 juin 2013, pourvoi n° 12-15.892.

<sup>28</sup> Il serait effectivement conforme à la logique de séparation de patrimoine que les dettes professionnelles soient traitées dans le cadre de la seule procédure collective, et c'est du moins ce que croient pouvoir déduire, à partir de l'article L. 3337, alinéa 2, Mme Malika Douaoui-Chamseddine (« L'adaptation du droit du surendettement à l'EIRL », *Revue de droit bancaire et financier*, janvier 2011, étude n° 4, § 27) et Mme Corinne Regnaud-Moutier (« EIRL : adaptation de la règle faillite sur faillite ne vaut », *Revue des procédures collectives*, mars 2011, dossier 18, § 8).

<sup>29</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 21 décembre 2006, pourvoi n° 05-20.980, *Bull.* 2006, II, n° 374.

<sup>30</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 15 novembre 2007, pourvoi n° 05-15.094.

<sup>31</sup> *Rapport annuel* de l'année 2001, deuxième partie, « Études et documents », sous-partie « Études diverses », « Surendettement : nouveau dispositif légal et actualité jurisprudentielle », par Mme Verdun.

Ainsi, dans le cadre des mesures classiques de désendettement, rien ne s'oppose à ce que la créance de l'URSSAF fasse l'objet d'un effacement partiel, comme l'illustre l'arrêt suivant dont est reproduit le sommaire : 2<sup>e</sup> Civ., 21 décembre 2006, pourvoi n° 05-20.980, *Bull.* 2006, II, n° 374 : « *Le caractère professionnel d'une dette n'est pas exclusif de l'application des mesures de traitement prévues par les articles L. 331-7 et L. 331-7-1 du code de la consommation. Il résulte de l'article L. 331-7-1 du code de la consommation qu'en cas d'insolvabilité du débiteur, le juge de l'exécution peut ordonner l'effacement partiel de toutes les créances autres qu'alimentaires, et, notamment, celles envers les organismes de sécurité sociale* » ;

- elles sont en revanche exclues d'une mesure d'effacement par un plan de rétablissement personnel, à l'exception de celles résultant d'un engagement de caution au profit d'une société (article L. 332-5<sup>32</sup>).

L'absence de cohérence quant au régime applicable aux dettes professionnelles avait été critiquée dès l'adoption de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, par le rapport du comité de suivi de l'application de cette loi ainsi que par la doctrine<sup>33</sup>. Ce comité, mis en place au cours de l'année 2004 par les ministres de la cohésion sociale et de la justice, présidé par le premier président de la Cour de cassation, avait remis un rapport<sup>34</sup> qui indiquait notamment<sup>35</sup> : « *une telle différence de traitement apparaît difficilement compréhensible, et ce, d'autant plus que le maintien des dettes professionnelles est de nature à faire échec au rétablissement personnel du débiteur, qui peut ainsi se trouver à devoir payer encore des sommes importantes et alors que, par définition, il ne peut bénéficier d'aucune autre procédure collective puisque, selon l'article L. 333-3 du code de la consommation, sont exclus de la procédure de surendettement et de rétablissement personnel les débiteurs qui relèvent des procédures prévues au livre VI du code de commerce. C'est pourquoi il est apparu nécessaire à la majorité des membres du comité d'étendre aux dettes professionnelles les effets de la liquidation* ». En conséquence, la recommandation n° 10 de ce rapport, intitulée « *étendre le rétablissement personnel aux dettes professionnelles* », proposait de « *supprimer, au deuxième alinéa de l'article L. 332-9, les mots non professionnels* ».

Les quelques retouches apportées au code de la consommation à l'occasion de sa recodification n'ont pas permis de corriger cette scorie législative puisque l'article L. 741-3, dans sa version applicable à partir du 1<sup>er</sup> juillet 2016, dispose que « *le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge du tribunal d'instance entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur [...]* ».

En pratique, le débiteur pourrait être tenté de refuser la procédure de rétablissement personnel pour ce seul motif, un effacement partiel des dettes professionnelles étant possible dans le cadre des mesures classiques et ne comportant aucune limite de montant ou de proportion.

Abstraction faite de la qualification à donner aux dettes de cotisations sociales, les dettes professionnelles résultent pour l'essentiel, depuis que les professions libérales ont rejoint le régime de la procédure commerciale, du cautionnement d'une société par son dirigeant qui ne serait pas lui-même commerçant<sup>36</sup> ou de la condamnation du dirigeant social à combler le passif de sa société en liquidation judiciaire<sup>37</sup>.

## II. - 1.1.2. Textes applicables au niveau du droit de la sécurité sociale

### II. - 1.1.2.1. L'affiliation du gérant majoritaire de SARL au régime social des indépendants

L'article L. 311-3, 11<sup>o</sup>, du code de la sécurité sociale inclut dans le régime général des salariés « *les gérants de sociétés à responsabilité limitée et de sociétés d'exercice libéral à responsabilité limitée à condition que lesdits gérants ne possèdent pas ensemble plus de la moitié du capital social, étant entendu que les parts appartenant, en toute propriété ou en usufruit, au conjoint et aux enfants mineurs non émancipés d'un gérant sont considérées comme possédées par ce dernier* ».

Il en découle que le gérant majoritaire dans les conditions visées par le texte ne relève pas du régime général des salariés. Il est dès lors assujéti aux régimes des indépendants<sup>38</sup>.

Comme l'explique M. Legros<sup>39</sup>, « *la différence de traitement est fondée sur l'existence ou l'absence d'un lien de subordination. La jurisprudence affirme ainsi que dépendent du régime d'assurance maladie maternité des non-salariés non agricoles les gérants de sociétés à responsabilité limitée qui, en raison de leur position majoritaire*

<sup>32</sup> Sur le caractère incohérent de la délimitation de frontière entre procédure commerciale et procédure civile, résultant de la loi du 4 août 2008 : article de Gilles Paisant, *RTD com.* 2008, p. 875.

<sup>33</sup> Cf. à cet égard Cyril Cardini, Vincent Vigneau et Guillaume-Xavier Bourin, *Juris-Classeur Civil* Annexes, Surendettement, Fasc. 50 : « Procédures de désendettement - Mise en œuvre - La procédure de rétablissement personnel », § 27, qui indique : « *Les dettes professionnelles sont aussi exclues de l'effacement par l'article L. 332-5, alinéa 2, du code de la consommation. On se demande d'ailleurs pourquoi le législateur leur fait subir un sort différent alors qu'elles peuvent faire l'objet, comme les autres dettes, des mesures de redressement et d'effacement partiel prévues aux articles L. 331-7 à L. 331-7-2. Une telle différence de traitement apparaît difficilement compréhensible, et ce, d'autant plus que le maintien des dettes professionnelles est de nature à faire échec au rétablissement du débiteur, qui peut ainsi se trouver à devoir payer encore des sommes importantes alors que, par définition, il ne peut bénéficier d'aucune procédure collective puisque s'il a bénéficié d'une procédure de surendettement, c'est qu'en application de l'article L. 333-3, interprété a contrario, il n'est pas justiciable des procédures prévues au livre VI du code de commerce* ».

<sup>34</sup> Le rapport de ce comité de suivi, remis en novembre 2005, est accessible sur le site de la Documentation française avec le lien suivant : <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapportspublics/054004459/0000.pdf>.

<sup>35</sup> En page 26 du rapport précité.

<sup>36</sup> Expressément prévu à l'article L. 330-1 depuis la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008.

<sup>37</sup> Corinne Regnaut-Moutier et Jocelyne Vallansan, « Le périmètre d'application des procédures collectives : la répartition entre la procédure commerciale et la procédure consumériste », *Revue des procédures collectives*, janvier 2011, dossier n° 2, § 12.

<sup>38</sup> Ainsi, l'article D. 632-1 du code de la sécurité sociale dispose que « *sont obligatoirement affiliés [...] aux caisses de base du régime social des indépendants [...] les gérants de sociétés à responsabilité limitée qui ne sont pas assimilés aux salariés pour l'application de la législation sur la sécurité sociale ; [...] les associés majoritaires non gérants d'une SARL exerçant une activité rémunérée au sein de l'entreprise et qui ne sont pas assimilés aux salariés pour l'application de la législation sur la sécurité sociale* ».

<sup>39</sup> *Droit des sociétés*, n° 1, janvier 2009, comm. 15, « Ouverture de la procédure : situation du gérant majoritaire de SARL », commentaire par Jean-Pierre Legros.



au sein de la société, ne sont pas assimilés à des salariés<sup>40</sup>. Autrement dit, la fonction de gérant constitue en elle-même une activité professionnelle exercée de manière indépendante lorsque le dirigeant est majoritaire. Ce dernier est alors assimilé à un travailleur indépendant (l'article R. 241-2 emploie les mots "considéré comme") ».

## II. - 1.1.2.2. Les cotisations et contributions recouvrées par l'URSSAF

Si le régime social des indépendants (RSI) est présenté dans le code de la sécurité sociale comme « l'interlocuteur unique » des personnes qui sont affiliées à ce régime<sup>41</sup>, le même code<sup>42</sup> prévoit que le RSI délègue aux URSSAF la mission de recouvrement de toutes les cotisations et contributions sociales personnelles des personnes affiliées à ce régime.

Les URSSAF recouvrent des sommes correspondant aux postes suivants :

- la cotisation d'allocations familiales, qui est due par toute personne physique exerçant, même à titre accessoire, une activité non salariée, quel que soit le montant de ses revenus, sans qu'il n'existe de dispense en fonction de la composition familiale ;
- les contributions CSG-CRDS : la contribution sociale généralisée (CSG) a été créée afin de diversifier le financement de la protection sociale. Elle permet de financer l'assurance maladie, le Fonds de solidarité vieillesse et les prestations familiales. Elle participe également au financement de la Caisse nationale de solidarité pour l'autonomie et de la Caisse d'amortissement de la dette sociale. Quant à la contribution au remboursement de la dette sociale (CRDS), elle est affectée au financement de la Caisse d'amortissement de la dette sociale afin de résorber l'endettement de la sécurité sociale ;
- les cotisations d'assurance vieillesse et les cotisations des régimes complémentaires d'assurance vieillesse et d'invalidité décès adossées aux régimes légaux d'assurance vieillesse ;
- la cotisation d'assurance maladie et maternité ;
- la contribution à la formation professionnelle.

Comme on le voit, les sommes recouvrées par les URSSAF ne correspondent pas seulement à des cotisations sociales mais également, s'agissant de la CSG et de la CRDS, à des impositions.

L'ensemble de ces cotisations et contributions sont assises sur une même assiette, à savoir le revenu d'activité professionnelle au sens de l'article L. 131-6 du code de la sécurité sociale.

Ainsi, la contribution sociale généralisée a été qualifiée « d'imposition de toute nature » par le Conseil constitutionnel<sup>43</sup>. De même, le Conseil d'État<sup>44</sup> retient « que l'obligation faite par la loi d'acquitter les deux contributions susmentionnées [à savoir la CSG et la CRDS] est dépourvue de tout lien avec l'ouverture d'un droit à une prestation ou un avantage servis par un régime de sécurité sociale », de sorte que « ces prélèvements ont le caractère d'impositions de toute nature et non celui de cotisations de sécurité sociale ». La Cour de cassation retient également cette qualification, tout en lui attribuant un autre caractère au sens du droit communautaire<sup>45</sup>.

Par ailleurs, même au sein des cotisations sociales, toutes ne sont pas destinées à profiter à celui qui les verse : en application d'une loi du 4 juillet 1975, la condition d'activité professionnelle exigée pour l'attribution des prestations familiales a été supprimée à compter de l'année 1978.

Ainsi, seule une partie des sommes versées à l'URSSAF par le gérant majoritaire est destinée à assurer sa couverture personnelle.

## II. - 1.2. La définition de la dette professionnelle

### II. - 1.2.1. L'état de la jurisprudence sur la question de la définition

La notion de dette professionnelle au regard des dispositions du droit du surendettement a été posée une première fois par trois arrêts de la première chambre civile (qui traitait alors de ce contentieux) du 31 mars 1992,

<sup>40</sup> Soc., 1<sup>er</sup> février 1989, pourvoi n° 89-17.704, Bull. 1989, V, n° 89, rendu avec le sommaire suivant : « Ne relèvent du régime d'assurance maladie maternité des non-salariés non agricoles que les gérants de société à responsabilité limitée qui, en raison de leur position majoritaire au sein de la société, ne sont pas assimilés à des salariés. Dès lors, aucune cotisation ne peut être réclamée au titre de ce régime au gérant égalitaire de société à responsabilité limitée dont la qualité emporte assimilation de ses fonctions à l'exercice d'une activité salariée ».

<sup>41</sup> En application de l'article L. 133-6 du code de la sécurité sociale, qui dispose : « Les personnes exerçant les professions artisanales, industrielles et commerciales disposent d'un interlocuteur social unique pour le recouvrement des cotisations et contributions sociales, dont elles sont redevables à titre personnel [...]. Les caisses de base du régime social des indépendants [...] exercent cette mission de l'interlocuteur social unique ».

<sup>42</sup> En application de l'article L. 133-6-3 du code de la sécurité sociale, qui dispose : « Le régime social des indépendants délègue aux organismes mentionnés aux articles L. 213-1 et L. 752-4, qui les exercent pour son compte et sous son appellation, les fonctions suivantes : [...] le calcul et l'encaissement des cotisations et contributions sociales ». L'article L. 213-1 est inséré dans un chapitre intitulé : « Unions pour le recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) ».

<sup>43</sup> Conseil constitutionnel, 28 décembre 1990, décision n° 90-285 DC, considérant n° 9 : « Considérant que ces contributions nouvelles entrent dans la catégorie des "impositions de toutes natures" visées à l'article 34 de la Constitution, dont il appartient au législateur de fixer les règles concernant l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement ; que, dès lors, les dispositions des articles 127 à 134 sont au nombre de celles qui peuvent figurer dans un texte de loi de finances [...] ».

<sup>44</sup> CE, 3<sup>e</sup> et 8<sup>e</sup> sous-sect., 7 janvier 2004, requête n° 237395 ; également CE, 15 juin 2005, n° 258039, qui indique : « ces prélèvements ont le caractère d'impositions de toute nature et non celui de cotisations de sécurité sociale, au sens des dispositions constitutionnelles et législatives nationales » ; ou encore CE, 4 juin 2007, n° 269449.

<sup>45</sup> Soc., 31 mai 2012, pourvoi n° 11-10.762, Bull. 2012, V, n° 166, prononcé avec le sommaire suivant : « Si la contribution sociale généralisée entre dans la catégorie des "impositions de toute nature" au sens de l'article 34 de la Constitution, dont il appartient dès lors au législateur de fixer les règles concernant l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement, cette contribution revêt également, du fait de son affectation exclusive au financement de divers régimes de sécurité sociale, la nature d'une cotisation sociale au sens de l'article 13 du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 ». Ainsi, pour la chambre sociale, la qualification d'imposition de toutes natures ou de cotisation sociale de la CSG dépend de l'objet du dispositif dans lequel ce prélèvement est analysé et des normes à mettre en œuvre.

dont un<sup>46</sup> comporte le chapeau suivant : « *Attendu qu'au sens de ce texte*<sup>47</sup>, les dettes professionnelles sont celles nées pour les besoins ou à l'occasion de l'activité professionnelle du débiteur ».

La définition a ensuite légèrement évolué par un arrêt de la deuxième chambre civile du 8 avril 2004<sup>48</sup>, qui, au visa de l'article L. 331-2 du code de la consommation, a posé la définition suivante : « *Attendu que les dettes professionnelles s'entendent des dettes nées pour les besoins ou au titre d'une activité professionnelle* ».

Ainsi, comme le montre la comparaison entre ces deux définitions, celle, plus récente, de la deuxième chambre civile est légèrement plus restrictive que celle de la première chambre civile, dès lors que l'on considère que la catégorie des dettes nées « à l'occasion de l'activité professionnelle » est plus réduite que celle des dettes nées « au titre » de cette activité.

Les arrêts précités illustrent des hypothèses de dettes professionnelles susceptibles d'être invoquées par des justiciables relevant des procédures de traitement du surendettement du code de la consommation : dette procédant du cautionnement souscrit par le dirigeant d'une société<sup>49</sup> ou d'un attaché commercial de la société à laquelle le débiteur est personnellement intéressé en sa qualité d'administrateur et d'actionnaire<sup>50</sup> ; somme d'argent détournée par un employé qui devait la remettre à son employeur<sup>51</sup>. En revanche, la dette qui résulte de la condamnation d'un salarié à payer des marchandises non représentées à son employeur n'est pas professionnelle car elle n'est née ni des besoins de l'activité professionnelle ni au titre de celle-ci<sup>52</sup>.

Comme a pu l'écrire Mme Verdun<sup>53</sup>, « *le caractère professionnel de l'endettement s'apprécie donc subjectivement, par rapport à la personne du débiteur, et non par rapport à la nature de la dette. C'est en application de ce critère que la dette née du cautionnement des engagements d'une société commerciale revêt un caractère professionnel lorsque le cautionnement est consenti par son dirigeant (1<sup>re</sup> Civ., 7 novembre 2000, pourvoi n° 99-04.058, Bull. 2000, I, n° 285), mais conserve un caractère personnel lorsque le cautionnement est donné par l'épouse du dirigeant et que celle-ci ne travaille pas dans l'entreprise* ».

## II. - 1.2.2. Tentative d'application de cette définition aux cotisations sociales

En considérant que la dette professionnelle s'entend de celle qui est née pour les besoins ou au titre de l'activité professionnelle, il est permis d'exclure d'emblée le premier élément de cette définition : la dette de cotisations recouvrée par l'URSSAF ne naît pas pour les besoins de l'activité professionnelle.

Naît-elle en revanche « au titre de » l'activité professionnelle ?

Selon M. Raymond<sup>54</sup>, la réponse est négative car il considère que l'expression « au titre de » devrait s'entendre comme signifiant « dans l'intérêt de » : « *cette expression signifie que la dette a été engagée dans l'intérêt de l'activité professionnelle ou plus clairement dans l'intérêt de l'entreprise dans laquelle œuvre la personne indépendante* ».

Cependant, une telle acception de cette expression n'entraîne guère l'adhésion en ce qu'elle ne correspond pas à l'usage qui en est fait.

En effet, si elle n'est pas définie dans le dictionnaire de l'Académie française non plus que dans le *Littré* ou le dictionnaire Larousse, l'expression « au titre de » est cependant employée à de nombreuses reprises par la jurisprudence<sup>55</sup> et le législateur<sup>56</sup>.

Dans son emploi qui en est ainsi fait, cette expression signifie plutôt « en raison de ». Avec cette acception, il pourrait être retenu que les cotisations recouvrées par l'URSSAF le sont bien « en raison de » l'activité professionnelle du gérant et qu'elles entrent dès lors dans le champ de la définition des dettes professionnelles.

## II. - 1.3. Les éléments susceptibles de justifier la qualification de dette personnelle

### II. - 1.3.1. La finalité, encore que diversifiée, des cotisations prélevées par l'URSSAF

La finalité des cotisations recouvrées par l'URSSAF est diverse : en ce qu'elles servent au paiement de la CSG et de la CRDS, elles ne correspondent pas à des prestations bénéficiant directement au cotisant. Il en va de même

<sup>46</sup> Civ. 1<sup>re</sup>, 31 mars 1992, pourvoi n° 91-04.028, *Bull.* 1992, I, n° 107.

<sup>47</sup> En l'occurrence, il s'agit de l'article premier, alinéa 1, de la loi n° 89-1010 du 31 décembre 1989.

<sup>48</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 2004, pourvoi n° 03-04.013, *Bull.* 2004, II, n° 190.

<sup>49</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 31 mars 1992, pourvoi n° 91-04.011, *Bull.* 1992, I, n° 107.

<sup>50</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 31 mars 1992, pourvoi n° 91-04.032, *Bull.* 1992, I, n° 107.

<sup>51</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 8 décembre 2011, pourvoi n° 10-23.312.

<sup>52</sup> Ce cas de figure correspond à l'hypothèse jugée par 2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 2004, pourvoi n° 03-04.013, *Bull.* 2004, II, n° 190.

<sup>53</sup> *Rapport annuel* de l'année 2001, deuxième partie, « Études et documents », sous-partie, « Études diverses », « Surendettement : nouveau dispositif légal et actualité jurisprudentielle », par Mme Verdun.

<sup>54</sup> Commentaire reproduit en partie I.- 2.2.1 du présent rapport, revue *Contrats concurrence consommation*, n° 6, juin 2014, comm. 147, « Les cotisations au RSI sont des dettes professionnelles ».

<sup>55</sup> Parmi les innombrables exemples, on peut citer : 2<sup>e</sup> Civ., 16 juin 2016, pourvoi n° 15-19.581 : « *M. X... a développé un syndrome dépressif majeur qui a été pris en charge au titre de la législation professionnelle par la caisse primaire d'assurance maladie [...]* » ; Tribunal des conflits, 6 juillet 2015, n° 15-04.012 : « *que la société X a contesté devant le tribunal d'instance de Narbonne la facture de 6 275,20 euros mise à sa charge au titre de cette "contribution environnementale" en invoquant [...]* » ; Conseil constitutionnel, décision n° 2016-533 QPC du 16 avril 2016 : « *Considérant que les dommages qui résultent des accidents du travail survenus par le fait ou à l'occasion du travail dans les collectivités d'Outre-mer auxquelles les dispositions du décret du 24 février 1957 sont applicables ainsi qu'en Nouvelle-Calédonie donnent droit à une indemnisation forfaitaire, en vertu de l'article 27 de ce décret, au titre de l'incapacité ou du décès de la victime* ».

<sup>56</sup> Le code civil emploie cette expression, par exemple à l'article 878, alinéa 2 : « *Réciproquement, les créanciers personnels de l'héritier peuvent demander à être préférés à tout créancier du défunt sur les biens de l'héritier non recueillis au titre de la succession* ». Le code des procédures civiles d'exécution l'emploie également à l'article R. 1241 : « *Les dispositions du présent chapitre s'appliquent aux personnes physiques ou morales qui, d'une manière habituelle ou occasionnelle, même à titre accessoire, procèdent au recouvrement amiable des créances pour le compte d'autrui, à l'exception de celles qui y procèdent au titre de leur statut professionnel ou dans le cadre de la réglementation de leur profession* ». De même, plusieurs lois emploient cette expression dans leur dénomination même : la loi n° 48-49 du 12 janvier 1948 portant majoration des indemnités dues au titre de la législation sur les accidents du travail et de l'assurance invalidité en ce qui concerne les professions non agricoles ou la loi n° 47-2406 du 31 décembre 1947 portant autorisation d'engagement et de paiement de dépenses au titre de la reconstruction et de la réparation des dommages de guerre pour l'exercice 1948.

pour les allocations familiales, dont le versement n'est pas corrélé au paiement des cotisations. À cet égard, la finalité de ces cotisations est sans incidence sur la situation personnelle du cotisant.

En revanche, en ce qu'elles correspondent aux cotisations d'assurance maladie-maternité, d'assurance vieillesse de base, d'invalidité-décès et d'assurance vieillesse complémentaire, elles servent bien au financement de prestations qui sont versées au cotisant, lequel finit par en être privé s'il se montre défaillant dans le règlement des sommes dues. À cet égard, la finalité des prestations est de nature personnelle. Ainsi, l'article L. 613-8 du code de la sécurité sociale<sup>57</sup> établit bien une corrélation entre le versement des cotisations et la perception des prestations en espèces afférente à cette affiliation.

En cas de paiement partiel de ces cotisations, le code de la sécurité sociale<sup>58</sup> établit l'ordre dans lequel s'imputent les paiements effectués, à savoir la CSG, la CRDS, puis les cotisations d'assurance maladie-maternité, les cotisations d'assurance vieillesse de base, puis les cotisations invalidité-décès, les cotisations d'assurance vieillesse complémentaire, les cotisations d'allocations familiales et enfin la contribution au financement de la formation professionnelle.

Ainsi, la finalité des cotisations, en raison de la diversité de leur affectation, ne constitue pas un critère permettant de considérer de manière indistincte que celles-ci puissent générer un passif de nature uniquement personnelle ou au contraire uniquement de nature professionnelle.

Convendrait-il de distinguer, pour déterminer la nature du passif, selon les différents postes d'imputation de ces cotisations ? Dans cette optique, le défaut de paiement des cotisations, en ce qu'il aurait laissé impayé la CSG et la CRDS et les cotisations d'allocations familiales, occasionnerait un passif de nature professionnelle, sanctuarisé au regard des effets de la procédure de rétablissement personnel ; en revanche, le défaut de paiement, en ce qu'il aurait laissé impayé les cotisations d'assurance maladie-maternité, d'assurance vieillesse de base, d'invalidité-décès et d'assurance vieillesse complémentaire, serait de nature personnelle, susceptible d'être effacé par l'effet du rétablissement personnel.

Il ne faut cependant pas méconnaître qu'une telle application distributive des effets du jugement de rétablissement personnel porterait la matière du traitement du surendettement à un rare degré de complexité.

## II. - 1.3.2. La qualification de dette ménagère

Selon une jurisprudence constante, les cotisations sociales dues par un conjoint au titre d'un régime légal d'assurance maladie et vieillesse constituent une dette ménagère relevant, pour leur recouvrement, de la solidarité entre les époux, telle que prévue à l'article 220, alinéa 1, du code civil<sup>59</sup>. De même, la solidarité des conjoints a été retenue à propos des cotisations dues par un époux au titre d'un régime obligatoire d'assurance vieillesse instituant le principe d'un droit à réversion au profit du conjoint survivant<sup>60</sup>.

Cette qualification de dette ménagère tend à considérer la dette à l'égard de l'URSSAF comme une dette de nature personnelle plus que comme un passif professionnel.

## II. - 1.4. Les éléments susceptibles de justifier la qualification de dette professionnelle

### II. - 1.4.1. La jurisprudence relative à l'éligibilité aux procédures collectives

Il peut être établi un rapprochement entre la notion de dette professionnelle au sens du droit du surendettement et celle de dette provenant de l'activité professionnelle, telle qu'entendue par la chambre commerciale pour déterminer l'éligibilité aux procédures collectives du livre VI du code de commerce s'agissant d'un professionnel indépendant retiré de son activité. L'article L. 631-3 du code de commerce dispose en son premier alinéa que « la procédure de redressement judiciaire est également applicable aux personnes mentionnées au premier alinéa de l'article L. 631-2 après la cessation de leur activité professionnelle si tout ou partie de leur passif provient de cette dernière ».

Ainsi, lorsque le débiteur a cessé son activité, il reste, selon la loi de sauvegarde, éligible à la procédure collective dès lors qu'une partie de son passif provient de son activité professionnelle. La date à laquelle il a cessé son activité importe peu. C'est uniquement l'existence d'un passif provenant de l'ancienne activité du débiteur qui, cumulée à un état de cessation des paiements au jour où le juge statue, conditionne l'éligibilité à la procédure collective.

Il résulte d'un avis de la Cour de cassation (avis du 17 septembre 2007, n° 07-00.010, *Bull.* 2007, Avis, n° 6<sup>61</sup>) que la procédure du code de commerce est applicable en pareille hypothèse quand bien même le professionnel en cause, en l'espèce un agriculteur, n'était pas éligible aux procédures collectives avant la réforme de 2005 et a cessé son activité avant l'entrée en vigueur de celle-ci<sup>62</sup>. Comme l'écrit M. Le Corre<sup>63</sup>, « cette solution, d'abord

<sup>57</sup> Cet article est situé dans le chapitre III, « Champ d'application et prestations d'assurance maladie », du titre I, « Régime social des indépendants », du livre sixième, « Régimes des travailleurs non salariés ». Cet article dispose, en la première phrase de son premier alinéa : « Pour bénéficier, le cas échéant, du règlement des prestations en espèces pendant une durée déterminée, l'assuré doit justifier d'une période minimale d'affiliation ainsi que du paiement d'un montant minimal de cotisations et être à jour de ses cotisations annuelles dans des conditions fixées par décret ».

<sup>58</sup> En son article D. 133-4, par renvoi de l'article L. 133-6-4.

<sup>59</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 12 mai 2004, pourvoi n° 02-30.716, *Bull.* 2004, I, n° 137, concernant des cotisations d'assurance vieillesse ; 1<sup>re</sup> Civ., 28 octobre 2003, pourvoi n° 01-16.985, *Bull.* 2003, I, n° 214 ; 1<sup>re</sup> Civ., 18 février 1992, pourvoi n° 90-17.360, *Bull.* 1992, I, n° 53, qui concerne des cotisations d'assurance maladie et maternité ; 1<sup>re</sup> Civ., 9 octobre 1991, pourvoi n° 89-16.111, *Bull.* 1991, I, n° 255, concernant le recouvrement de cotisations d'assurance vieillesse.

<sup>60</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 29 juin 2011, pourvoi n° 10-16.925 ; 1<sup>re</sup> Civ., 4 juin 2009, pourvoi n° 07-13.122, *Bull.* 2009, I, n° 118.

<sup>61</sup> L'intérêt de cet avis est de faire rétroagir l'éligibilité à la procédure commerciale : le professionnel qui ne relevait auparavant pas de cette procédure et qui a cessé son activité avant l'entrée en vigueur de la loi du 26 juillet 2005 peut néanmoins bénéficier de cette procédure si une partie de son passif est d'origine professionnelle.

<sup>62</sup> Le rapport nous enseigne que ce passif était « constitué de créances de la caisse régionale du crédit agricole, de la Mutualité sociale agricole et de l'office d'équipement hydraulique de Corse ».

<sup>63</sup> *Droit et pratique des procédures collectives*, par Pierre-Michel Le Corre, Dalloz-Action 2015/2016, § 211.61, p. 315.

posée par un avis de la Cour de cassation<sup>64</sup>, puis par la Cour de cassation<sup>65</sup>, doit être mise en parallèle avec l'interdiction pour un ancien professionnel de bénéficiaire de la procédure de surendettement, dès lors qu'il est éligible aux procédures collectives ».

Aussi la deuxième chambre civile a-t-elle été conduite à dire que dès lors qu'une partie du passif résulte d'une ancienne activité commerciale, le débiteur est donc exclu du dispositif sur le surendettement, peu important la date à laquelle ce professionnel a été radié du registre du commerce et des sociétés (2<sup>e</sup> Civ., 16 octobre 2014, pourvoi n° 13-24.553<sup>66</sup>; 2<sup>e</sup> Civ., 2 juillet 2009, pourvoi n° 08-17.211, *Bull.* 2009, II, n° 184<sup>67</sup>; 2<sup>e</sup> Civ., 6 mai 2010, pourvoi n° 09-15.106<sup>68</sup>; 2<sup>e</sup> Civ., 2 février 2012, pourvoi n° 10-27.406<sup>69</sup>). La chambre commerciale en déduit également qu'une infirmière libérale à la retraite, qui reste redevable de cotisations de sécurité sociale à l'égard d'une caisse de retraite, à savoir la CARPIMKO, ne peut pas relever du dispositif du surendettement, mais du seul dispositif du code de commerce<sup>70</sup>.

Ainsi, il ressort de cette jurisprudence de la chambre commerciale qu'une dette de cotisation de retraite « provient de l'activité professionnelle », au sens de l'article L. 631-3 du code de commerce.

## II. - 1.4.2. La jurisprudence relative à la recevabilité en matière de surendettement

Comme l'indique l'article L. 711-1, en son deuxième alinéa, du code de la consommation, « la situation de surendettement est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir ».

En raison de cette référence aux seules « dettes non professionnelles », les dettes de nature professionnelle sont exclues au stade de l'appréciation de la recevabilité<sup>71</sup> : pour apprécier la recevabilité de la demande de traitement de surendettement ou de rétablissement personnel, le juge devra exclure le passif professionnel, en application de l'article L. 330-1 du code de la consommation. Le fait que le passif professionnel soit supérieur au passif personnel est indifférent et ne peut servir à justifier l'exclusion des mesures de traitement (1<sup>re</sup> Civ., 7 novembre 2000, pourvoi n° 99-04.058, *Bull.* 2000, I, n° 285; 2<sup>e</sup> Civ., 13 janvier 2012, pourvoi n° 10-24.068). Il convient en effet de voir si les dettes non professionnelles placent en soi le débiteur en situation de surendettement (2<sup>e</sup> Civ., 8 juillet 2004, pourvoi n° 03-04.125, *Bull.* 2004, II, n° 385; 2<sup>e</sup> Civ., 6 juin 2013, pourvoi n° 12-15.892).

Or, à cet égard, il résulte de la jurisprudence de la deuxième chambre civile que les cotisations et contributions recouvrées par les URSSAF revêtent la qualification de dette professionnelle : une commerçante avait cessé son activité mais l'URSSAF faisait valoir une créance qui « représentait une dette professionnelle relative aux cotisations allocations familiales et CSG dues pour l'activité commerciale indépendante »<sup>72</sup>. Le juge en avait déduit que la débitrice relevait des procédures collectives du livre VI du code de commerce. Pour rejeter le pourvoi formé contre ce jugement, la Cour de cassation énonce qu'« ayant constaté que le passif de Mme X... était constitué en partie de dettes professionnelles nées au titre d'une activité commerciale antérieurement exercée, le juge de l'exécution en a exactement déduit que sa situation relevait des dispositions du code de commerce et non de celles du code de la consommation » : 2<sup>e</sup> Civ., 2 février 2012, pourvoi n° 10-27.406. Si le moyen ne portait pas expressément sur la qualification de cette créance, il n'en demeure pas moins que la Cour de cassation admet ainsi qu'un juge du fond constate qu'une créance de l'URSSAF, relative à des cotisations propres au débiteur surendetté, revête une qualification de créance professionnelle.

À l'aune du critère qui avait été énoncé par Mme Verdun évoqué plus haut<sup>73</sup> qui indiquait que « le caractère professionnel de l'endettement s'apprécie donc subjectivement, par rapport à la personne du débiteur, et non par rapport à la nature de la dette », la dette de cotisations sociales du gérant majoritaire ne peut qu'être de nature professionnelle.

Par ailleurs, l'URSSAF de Franche-Comté estime que la qualification en tant que dette professionnelle de sa créance résulte d'une autre jurisprudence en matière de surendettement : 1<sup>re</sup> Civ., 2 octobre 2002, pourvoi n° 01-04.140, *Bull.* 2002, I, n° 232. Cet arrêt, rendu sur le pourvoi formé par une URSSAF qui se prévalait d'une créance de cotisations d'allocations familiales et de majorations de retard, indique que « le caractère professionnel d'une dette n'est pas exclusif de l'application des mesures de traitement ». Selon l'URSSAF de Franche-Comté, ce faisant, « la Cour de cassation a reconnu que les cotisations d'allocations familiales dont la débitrice surendettée était redevable auprès de l'union de recouvrement du fait de son ancienne activité professionnelle (non salariée) constituaient une dette ayant un caractère professionnel ».

<sup>64</sup> Avis précité du 17 septembre 2007.

<sup>65</sup> Com., 17 mai 2011, pourvoi n° 10-13.460, *Bull.* 2011, IV, n° 74.

<sup>66</sup> En l'occurrence, dans ce dossier, il ne s'agit pas d'une activité commerciale mais d'une activité libérale (le débiteur avait exercé la profession de médecin en mode libéral), qui rendait en tant que telle le débiteur éligible aux procédures collectives du livre VI du code de commerce dès lors qu'une partie de l'endettement résultait de cette activité, peu important que le débiteur l'ait cessé au moment de sa demande de traitement.

<sup>67</sup> Les dettes professionnelles en question résultaient de redevances de location-gérance restées impayées.

<sup>68</sup> En l'espèce, l'endettement professionnel procédait d'un prêt contracté à des fins commerciales car il avait été souscrit pour l'exploitation d'un débit de boissons.

<sup>69</sup> Cet arrêt indique « qu'ayant constaté que le passif de Mme X... était constitué en partie de dettes professionnelles nées au titre d'une activité commerciale antérieurement exercée, le juge de l'exécution en a exactement déduit que sa situation relevait des dispositions du code de commerce et non de celles du code de la consommation ». À la lecture du rapport, il apparaît que le passif en question était justement composé de créances de l'URSSAF générées à l'occasion de l'exercice par la débitrice d'une activité de commerçante indépendante. Cependant, nous ne savons pas à quel titre l'URSSAF demandait ce paiement et notamment pas si cette débitrice avait des employés dans cet exercice professionnel passé. Cet arrêt est commenté par Sophie Gijdara-Decaix, *Revue des procédures collectives*, juillet 2012, comm. 120.

<sup>70</sup> Com., 17 mai 2011, pourvoi n° 10-13.460, *Bull.* 2011, IV, n° 74.

<sup>71</sup> À l'exception notable de la dette résultant d'un engagement de caution pris en faveur d'une société, ainsi qu'il résulte de la modification de l'article L. 330-1 du code de la consommation apportée par la loi du 4 août 2008, alors qu'un tel engagement de caution ne pouvait auparavant caractériser un état de surendettement qu'à la condition que le débiteur n'eût pas été dirigeant de la société en bénéficiant.

<sup>72</sup> Exposé du litige dans le jugement du tribunal d'instance de Montluçon faisant l'objet du pourvoi.

<sup>73</sup> *Cf. supra*, II.-1.-2.

### II. - 1.4.3. Le traitement fiscal de ces dettes

Les cotisations sociales versées par le gérant majoritaire pour assurer sa couverture personnelle au titre de l'assurance maladie ou l'assurance vieillesse sont déductibles du revenu imposable.

Que les SARL aient opté pour le régime des sociétés soumises à l'impôt sur les sociétés<sup>74</sup> ou qu'elles aient opté pour le régime fiscal des sociétés de personnes<sup>75</sup>, les cotisations et primes visées à l'article 154 bis du code général des impôts, qui correspondent notamment aux cotisations versées au titre des assurances vieillesse, invalidité, décès, maladie et maternité, sont déduites du revenu imposable.

Ainsi que le récapitule à ce sujet M. Storck<sup>76</sup>, « la loi n° 94-679 du 8 août 1994 a étendu le bénéfice de l'article 24 de la loi n° 94-126 du 11 février 1994, dite loi Madelin, en permettant dorénavant aux gérants ou associés majoritaires de déduire de leur revenu imposable non seulement les cotisations obligatoires au titre de l'assurance vieillesse, mais aussi les cotisations volontaires versées au titre de l'assurance personnelle facultative (assurance vieillesse, assurance chômage) ou de contrats de groupe. En contrepartie de cette déduction, les prestations fournies aux assurés par ces régimes facultatifs sont imposables sur le revenu (loi n° 94-679, 8 août 1994, article 64. – Instr., 29 juin 1995, préc. n° 103) ».

Par ailleurs, il est fréquent que la demande de traitement du surendettement soit formée par les deux membres d'un couple. À cet égard, lorsque l'effectif de la SARL n'excède pas vingt salariés, le conjoint du gérant majoritaire de SARL peut avoir le statut de conjoint collaborateur<sup>77</sup>, lequel est désormais affilié personnellement à l'assurance vieillesse<sup>78</sup>. Les cotisations versées à ce titre sont déductibles des bénéfices industriels et commerciaux et des bénéfices non commerciaux, sur le fondement du principe général de déduction des cotisations d'assurance vieillesse obligatoires prévu au I de l'article 154 bis du code général des impôts.

Aussi peut-il être considéré que, d'un point de vue fiscal, les cotisations sociales recouvrées par l'URSSAF s'apparentent, en raison de leur déductibilité des revenus imposables, à des dépenses générées par l'activité professionnelle du gérant majoritaire de SARL.

## II. - 2. Les solutions possibles

### II. - 2.1. L'absence de critère tenant à la ratio legis

Le critère tenant à la raison d'être de la loi est ambivalent, compte tenu des avantages et inconvénients respectifs de chaque solution.

Il peut être considéré que l'ensemble des règles relatives au surendettement ont pour finalité de faire sortir le débiteur de la situation obérée dans laquelle il se trouve. L'extension de la catégorie des créanciers pouvant se prévaloir d'une sanctuarisation de leurs droits irait à l'encontre de cet objectif : plus restreint serait le champ des dettes prises en compte au titre de la procédure, moins efficace serait le dispositif.

Il peut être évoqué, pour illustrer ce souci de conférer sa pleine efficacité au dispositif, la jurisprudence de la Cour de cassation qui circonscrit rigoureusement la sanctuarisation des dettes alimentaires prévue par l'article L. 333-1 du code de la consommation à la seule hypothèse d'un lien familial entre le débiteur et le créancier d'aliment. Dès lors qu'une prestation est versée en considération d'un lien contractuel et non pas familial, elle ne bénéficie pas du caractère alimentaire : ainsi la collectivité publique qui a avancé des frais de restauration scolaire ne peut pas prétendre faire échapper cette créance à un plan de redressement civil<sup>79</sup>, l'établissement hospitalier se voit appliquer le même principe pour les frais d'hospitalisation de l'enfant du débiteur<sup>80</sup> et les dettes contractées à l'égard d'une maison de retraite n'ont pas non plus de caractère alimentaire<sup>81</sup>.

Cependant, d'un autre point de vue, la suppression de la créance de l'URSSAF conduit à la suppression de certaines des prestations dont bénéficie l'assuré social, au titre de l'assurance maladie et de l'assurance vieillesse. Ainsi, considérer que cette créance serait de nature personnelle se ferait à cet égard, à terme, au détriment du débiteur surendetté. Cela étant, la procédure de traitement du surendettement, contrairement aux procédures du livre VI du code de commerce, n'étant ouverte et poursuivie qu'avec l'accord du débiteur, il pourrait être considéré que ce dernier est le mieux à même d'arbitrer entre l'intérêt d'une suppression de l'endettement avec suppression corrélative de prestations sociales et celui d'un maintien de ces prestations, au prix d'une dette qui demeurerait ineffaçable.

<sup>74</sup> Hypothèse dans laquelle l'article 62 du code général des impôts indique que le montant imposable des rémunérations allouées aux gérants est déterminé après déduction des cotisations et primes visées à l'article 154 bis du même code, qui correspondent notamment aux cotisations versées au titre des assurances vieillesse, invalidité, décès, maladie et maternité. L'article 62 figure dans le livre premier, « Assiette et liquidation de l'impôt », première partie, « Impôts d'État », titre premier, « Impôts directs et taxes assimilées », chapitre premier, « Impôt sur le revenu », section II, « Revenus imposables », première sous-section, « Détermination des bénéfices ou revenus nets des diverses catégories de revenus », III, « Rémunérations allouées aux gérants et associés de certaines sociétés ».

<sup>75</sup> Hypothèse dans laquelle les associés sont personnellement soumis à l'impôt sur le revenu pour la part de bénéfices sociaux correspondant à leurs droits dans la société, ainsi qu'il résulte de l'article 8, 3°, du code général des impôts.

<sup>76</sup> *Juris-Classeur Sociétés Traité*, Fasc. 74-10, « Sociétés à responsabilité limitée - Gérance - Organisation - Pouvoirs », par Michel Storck, § 104.

<sup>77</sup> Conformément aux dispositions de l'article 1 du décret n° 2006-966 du 1<sup>er</sup> août 2006 relatif au conjoint collaborateur, est considéré comme conjoint collaborateur le conjoint d'un chef d'entreprise commerciale, artisanale ou libérale, qui exerce une activité professionnelle régulière dans l'entreprise sans percevoir de rémunération et sans avoir la qualité d'associé. Auparavant, ces derniers n'avaient qu'un statut d'ayant droit de leur époux(se) affilié(e) à titre personnel et obligatoire. Ils ne versaient donc aucune cotisation personnelle au titre de l'assurance vieillesse et invalidité-décès, sauf s'ils avaient adhéré volontairement à l'assurance vieillesse de leur époux(se) en application des dispositions des 5° et 6° de l'article L. 742-6 du code de la sécurité sociale et de l'article D. 742-19 du code de la sécurité sociale.

<sup>78</sup> La loi n° 2005-882 du 2 août 2005 a rendu obligatoire l'affiliation personnelle des conjoints collaborateurs d'un chef d'entreprise artisanale, commerciale ou libérale, y compris le conjoint d'avocat qui dispose d'un régime d'assurance vieillesse propre, à l'organisation autonome d'assurance vieillesse à laquelle est affilié ledit chef d'entreprise. Cette affiliation personnelle et obligatoire est prévue à l'article L. 622-8 du code de la sécurité sociale.

<sup>79</sup> Avis de la Cour de cassation, 8 octobre 2007, n° 07-00.013, *Bull.* 2007, Avis, n° 9.

<sup>80</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 23 octobre 2008, pourvoi n° 07-17.649, *Bull.* 2008, II, n° 225.

<sup>81</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 19 mars 2009, pourvoi n° 07-20.315, *Bull.* 2009, II, n° 79.

## II. - 2.2. La critique tenant à une qualification distributive

Ainsi qu'il a été vu dans la partie relative à la finalité des cotisations (II. - 1.3.1), le traitement unitaire des créances que l'URSSAF peut avoir à l'égard d'un gérant de SARL ne correspond pas à l'éventail des différents postes de recouvrement. Un souci d'exactitude pourrait conduire à ce que le défaut de paiement des cotisations soit analysé au regard de chaque poste de cotisation demeuré impayé.

Il a cependant été évoqué la singulière complexité qui résulterait d'une telle solution : une telle application distributive conduirait à ce que la seule lecture de la décision prononçant le rétablissement personnel ne permettrait aucunement de déterminer la portée de celui-ci, et l'on conçoit les difficultés auxquelles aurait à faire face un juge saisi de l'exécution d'une telle décision. Ainsi, pour s'en tenir au cas d'espèce ayant conduit à la présente demande d'avis, le juge du tribunal d'instance n'a lui-même pas évoqué une possible recherche afin de savoir quelles cotisations seraient à finalité personnelle et quelles d'entre elles ne le seraient pas. Une telle solution générerait selon toute probabilité un accroissement du contentieux de l'exécution et laisserait tant le débiteur que les autres parties dans l'incertitude quant aux dettes effacées et celles qui ne le seraient pas.

Plus encore, indépendamment même de l'imbricatio au quel conduirait un démembrement des créances de l'URSSAF selon les différents postes de paiement auxquelles correspondent les cotisations, une telle solution serait sujette à critique : en effet, même pour s'en tenir aux seuls paiements correspondant aux prestations d'assurance vieillesse, invalidité et maladie, la Cour de cassation a récemment indiqué<sup>82</sup> que celles-ci n'en sont pas moins versées « dans le cadre d'un régime de sécurité sociale fondé sur le principe de solidarité nationale », de sorte que le gérant majoritaire d'une SARL n'est pas fondé à prétendre échapper à leur paiement au prétexte qu'il aurait souscrit une assurance maladie auprès d'un organisme privé situé à l'étranger. Au regard de la prégnance de la notion de solidarité nationale dans le paiement de ces cotisations, il serait réducteur de considérer que le paiement de celles-ci n'est effectué qu'à raison de l'attente de prestations en retour.

## II. - 2.3. Le critère de la cohérence de la jurisprudence relative au traitement de l'endettement

Ainsi qu'il a été vu précédemment (II. - 1.4.1), la jurisprudence de la chambre commerciale considère que la dette de cotisation due à une caisse de retraite par un professionnel ayant exercé en mode libéral « provient de l'activité professionnelle » au sens de l'article L. 631-3 du code de commerce, de sorte que son débiteur est éligible aux procédures collectives du livre VI du même code. De même, la deuxième chambre civile (cf. II. - 1.4.2) a approuvé un juge du fond d'avoir considéré que la dette de cotisations réclamées par l'URSSAF au titre du régime de sécurité sociale propre au débiteur surendetté était de nature professionnelle, de sorte que le débiteur qui en faisait état n'était pas éligible aux procédures de désendettement du code de la consommation.

Ainsi, jusqu'à présent, sous l'angle des procédures de traitement de l'endettement prévues tant par le code de commerce que par le code de la consommation, une telle créance de l'URSSAF revêt un caractère professionnel. À l'aune de ces jurisprudences, il conviendra de se demander s'il convient de retenir une qualification dérogatoire lorsque la créance de l'URSSAF est examinée sous l'angle de l'effet à donner à la procédure de traitement du rétablissement personnel.

## CONCLUSION

La question de la qualification de la créance de l'URSSAF est porteuse d'un enjeu véritable et grave de conséquence pour le débiteur surendetté.

Mais ce problème n'en serait pas un sans une singularité de la loi qui a été plusieurs fois critiquée. Un an à peine après le vote de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003 qui en est à l'origine, le comité de suivi de cette loi, présidé par le premier président de la Cour de cassation, dénonçait l'asymétrie du dispositif du code de la consommation, qui permet le traitement des dettes professionnelles dans le cadre des mesures classiques de traitement du surendettement mais l'interdit dans le cadre de la procédure de rétablissement personnel.

Inéligible aux procédures collectives du livre VI du code de commerce, le gérant majoritaire de SARL peut se trouver perclus de dettes professionnelles particulièrement lourdes, indépendamment même de la qualification à donner au passif résultant des cotisations recouvrées par l'URSSAF : ainsi, s'il est condamné au titre d'une action en comblement de passif, il est bien certain que le passif qui en résulte est professionnel et ne peut pas en tant que tel être traité dans le cadre d'une procédure de rétablissement personnel.

Quelle que soit la qualification à venir des cotisations recouvrées par l'URSSAF, il demeurera un vaste angle mort dans le traitement de l'endettement excessif du gérant de SARL. Plusieurs fois dénoncé comme procédant d'une malfaçon législative qu'aucune jurisprudence ne semble susceptible de corriger, il ne serait pas inutile que le législateur se demande si ce maintien du droit positif correspond à un choix délibéré de sa part.

Plus largement encore, il est permis de s'interroger sur l'exclusion des dettes professionnelles dès le stade de la recevabilité : quelle en est la raison depuis que certaines dettes professionnelles sont en tout état de cause prises en compte en droit du surendettement<sup>83</sup> et depuis que la réforme des procédures collectives par la loi du 26 juillet 2005 a étendu les effets du livre VI du code de commerce à toutes les personnes physiques exerçant

<sup>82</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 22 octobre 2015, QPC n° 15-16.312.

<sup>83</sup> Avant la loi n° 2004-776 du 4 août 2008, l'article L. 330-1 du code de la consommation prévoyait que la personne physique se portant caution d'une société commerciale ne pouvait bénéficier du dispositif du surendettement qu'à la condition de n'avoir pas été, en fait ou en droit, dirigeant de celle-ci. Cette restriction aux seuls engagements de caution dépourvus de lien avec l'activité professionnelle a été supprimée par la loi du 4 août 2008 de modernisation de l'économie. Le dirigeant d'une société peut donc bénéficier du dispositif sur le surendettement s'il s'est porté caution de celle-ci (2<sup>e</sup> Civ., 27 septembre 2012, pourvoi n° 11-23.285). Cette loi du 4 août 2008 est une première en ce qu'elle permet désormais à une dette professionnelle d'un type particulier (celle résultant par le débiteur du cautionnement de sa société) de caractériser une situation de surendettement. Symétriquement, cette même dette peut faire l'objet d'un effacement au titre du rétablissement personnel (article L. 332-9 du code de la consommation).

une activité professionnelle indépendante<sup>84</sup> ? Alors que les particuliers bénéficient de la procédure consumériste de traitement de leurs dettes et que les commerçants, les artisans, les agriculteurs et les personnes exerçant une profession libérale bénéficient des procédures collectives du code de commerce, il demeure quelques catégories de personnes, tel le gérant majoritaire de SARL, qui ne relèvent pas des procédures du code de commerce mais dont l'endettement, s'il n'est que professionnel, les exclut de la procédure du code de la consommation. Plus rien ne justifie une telle exclusion. Ne serait-il pas souhaitable que l'exclusion des dettes professionnelles, tant au stade de la recevabilité à la procédure de traitement du surendettement qu'au stade des effets du rétablissement personnel, soit supprimée ? Rien ne semble s'opposer désormais à une telle réforme qui, si elle avait été effectuée, aurait vidé de tout enjeu la présente demande d'avis.

---

<sup>84</sup> Sur cette opportunité d'une extension du champ de la procédure de traitement du surendettement, voir l'article de M. Marmoz intitulé « Le débiteur ne pouvant plus faire face à ses dettes contractées alors qu'il exerçait une profession libérale est exclu du surendettement des particuliers », *La Semaine juridique, édition entreprise et affaires*, n° 50, 11 décembre 2008, 2492.

# Observations de M. Feltz

## Premier avocat général

Vu les observations signifiées le 28 juin 2016 à la partie adverse et déposées devant la Cour par l'URSSAF de Franche-Comté ;

### **Rappel des faits et de la procédure**

La demande d'avis, en une seule question, présentée à la Cour de cassation par le tribunal d'instance de Besançon dans un jugement du 28 avril 2016, s'inscrit dans le contexte suivant.

Par décision du 11 mai 2011, la commission de surendettement du Doubs a déclaré une gérante de SARL recevable en sa demande d'un plan de redressement qu'elle a orienté vers une procédure de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire, préconisant à la suite un effacement des dettes en application de l'article L. 330-1, alinéa 3, du code de la consommation (L. 731-2)<sup>1</sup>.

Par ordonnance du 23 décembre 2011, le tribunal d'instance de Besançon a homologué et donné force exécutoire à la recommandation de la commission.

Le 30 mai 2013, l'URSSAF de Franche-Comté faisait délivrer à la débitrice un commandement de payer une contrainte préalablement obtenue pour une somme de 1 042,13 euros relative à des cotisations dues au titre de l'année 2006 en sa qualité de gérante d'une SARL.

Le 28 mai 2014, une saisie sur rémunération était signifiée à l'intéressée, qui saisissait le tribunal d'instance de Besançon en contestation de cette procédure de saisie.

### **La demande d'avis**

La demande d'avis est formulée dans les termes suivants :

*« Les cotisations de l'URSSAF destinées à assurer la couverture personnelle sociale d'un gérant d'une SARL constituent-elles des dettes professionnelles, les excluant de tout effacement, dans le cadre d'un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge d'instance, en application de l'article L. 332-5, alinéa 2, du code de la consommation ? ».*

### **Sur la recevabilité**

#### **Régularité formelle**

Le respect de la procédure prévue par les articles 1031-1 et 1031-2 du code de procédure civile n'appelle en l'espèce aucune observation particulière, les formalités d'avis et de notification prescrites par ces dispositions ayant été régulièrement accomplies.

#### **Régularité de fond**

L'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire dispose qu'« *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* ».

Nous ne nous attarderons pas sur la nature sérieuse de la question. Le caractère récent des textes à mettre en œuvre, les divergences observées dans les décisions des juridictions du fond et les hésitations d'une partie de la doctrine en la matière - tous éléments qui seront évoqués dans les développements qui suivent - suffisent à en démontrer la réalité.

Si elle n'est pas nouvelle en elle-même pour avoir donné lieu à des décisions disparates des cours d'appel et à quelques débats doctrinaux, elle n'a pas, jusqu'à présent, à défaut de précision légale quant à la solution, donné lieu à une réponse judiciaire certaine, notamment par une décision de la Cour de cassation répondant directement et clairement à la question telle qu'elle est posée.

De même peut-il être tenu pour acquis qu'il s'agit d'une problématique présente dans un grand nombre de situations de surendettement de gérants de SARL de petite dimension, au passif souvent et principalement, voire exclusivement, constitué de dettes sociales et/ou fiscales, dont le caractère professionnel ou personnel est déterminant de l'accès aux procédures de surendettement et de rétablissement personnel et de leurs conséquences en termes de traitement et d'effacement.

Un aspect pourrait en revanche retenir l'attention : la demande d'avis du tribunal d'instance de Besançon n'aurait-elle pas mérité que soit précisé le statut majoritaire ou minoritaire du gérant de la SARL en cause, précision qui devrait, dès lors, être recherchée dans les éléments de fait de l'espèce, ce qui pourrait conduire à son irrecevabilité ?

De la réponse à cette question dépend en effet le régime de protection sociale applicable : régime général, pour les gérants minoritaires ou égalitaires rémunérés, régime social des indépendants (RSI) pour les gérants majoritaires.

<sup>1</sup> L'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation a procédé à une recodification de ce code applicable au 1<sup>er</sup> juillet 2016. Chaque article visé dans le présent avis est donc suivi, entre parenthèses, de sa nouvelle numérotation à cette date.



On retiendra cependant que la question posée par la juridiction d'instance ne présente en réalité d'intérêt que pour les gérants majoritaires, qui sont les seuls à pouvoir être tenus personnellement du versement des cotisations dont ils sont redevables vis-à-vis du RSI dont ils relèvent. L'imprécision de la demande d'avis à cet égard ne paraît donc pas de nature à faire obstacle à sa recevabilité.

## Sur le fond

### L'enjeu

Le dispositif de traitement des difficultés financières des personnes relève de trois types de procédure :

- les mesures de traitement des situations de surendettement, procédure de nature civile destinée aux personnes physiques de bonne foi dont la situation est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir (article L. 330-1 du code de la consommation - L. 711-1) ;
- le rétablissement personnel, procédure de nature civile également applicable au débiteur dont la situation est irrémédiablement compromise par l'impossibilité manifeste de mettre en œuvre les mesures précédentes (article L. 330-1, alinéas 2 et 5, du code de la consommation - L. 724-1) ; ce rétablissement peut-être assorti ou non d'une liquidation judiciaire (article L. 332-5 du code de la consommation - L. 741-1 et L. 742-1) ;
- les procédures collectives de nature civile et commerciale, dont le rétablissement professionnel sans liquidation judiciaire réservé à des professionnels (article L. 640-2 du code de commerce) remplissant certaines conditions visées aux articles L. 641-1 et L. 645-2 du code de commerce.

Inéligible aux procédures du livre VI du code de commerce, le gérant majoritaire de SARL en situation significative d'endettement ne peut donc relever que des procédures de surendettement et de rétablissement personnel. À ce titre, seules ses dettes non professionnelles peuvent être prises en compte. Or les dettes de sécurité sociale peuvent parfois constituer sinon un poste exclusif du passif, en tout cas un poste principal.

Les qualifier de professionnelles entraîne leur exclusion de tout effacement dans le cadre d'une procédure de rétablissement personnel alors que, dans le cadre d'un plan de surendettement, elles pourront faire l'objet d'un traitement pouvant aller jusqu'à un effacement quasi total, puisqu'elles ne font pas partie des dettes sanctuarisées par l'article L. 333-1 du code de la consommation (L. 711-4).

À l'inverse, les qualifier de personnelles les rendent éligibles à un effacement total dans le cadre d'un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire.

Si l'on peut percevoir dans l'articulation de ces deux procédures une certaine incohérence ayant pu conduire certains à recommander l'inclusion des dettes professionnelles dans le traitement du surendettement<sup>2</sup>, et si tant l'esprit de la loi que la finalité de l'affiliation à un régime de protection sociale pourraient aller dans ce sens (1), les arguments ne manquent pas pour qualifier les cotisations de l'URSSAF de « dettes professionnelles » (2).

### 1. Les cotisations impayées à l'URSSAF : une dette personnelle ?

L'économie générale de la législation sur le traitement de l'endettement des particuliers a pour objectif de parvenir soit à un redressement par une purge des dettes au bénéfice de la réalisation des actifs mobilisables, soit, faute d'actifs réalisables, à un effacement de celles-ci, de façon à permettre une reprise d'activité dans les meilleurs délais et conditions possibles ou d'éviter de compromettre définitivement et à long terme la situation d'un débiteur.

Tel est sans aucun doute l'objectif recherché par la procédure de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire instituée par la loi n° 20010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation au bénéfice d'un débiteur qui n'est propriétaire d'aucun bien de valeur marchande. Dès lors, en effet, on comprend mal l'exclusion des dettes professionnelles du dispositif d'effacement. Et, à ce titre, qualifier de « personnelles » les dettes de cotisations URSSAF peut séduire.

Tel a pu d'ailleurs être le cas de certaines caisses du RSI qui, par souci d'humanité sans doute, ont pu renoncer, provisoirement voire définitivement, à leur créance<sup>3</sup>.

On pourrait également en ce sens tirer argument de ce que le versement de cotisations sociales par un gérant de SARL non salarié, et exclusivement par lui seul, a pour unique finalité de satisfaire les nécessités de sa protection sociale personnelle, d'autant qu'une corrélation directe existe entre le versement des cotisations et le droit aux prestations<sup>4</sup>.

On observera, enfin, qu'une faible partie de la doctrine montre quelque hésitation devant cette question en qualifiant les dettes sociales soit de « *nature hybride mi-domestique mi-professionnelle* »<sup>5</sup>, soit, plus clairement, de dettes non professionnelles<sup>6</sup>.

Mais ces différents éléments ne résistent pas à l'analyse juridique de la question.

### 2. Les cotisations impayées à l'URSSAF : une dette professionnelle

Un premier argument tient à l'esprit même du système de protection sociale, qui, d'une part, rend obligatoire l'affiliation à l'un de ses régimes de protection, d'autre part, tire des cotisations versées les ressources de financement des prestations servies. Cette dimension fondée sur la solidarité nationale constitue en quelque sorte la toile de fond des principes qui doivent être retenus pour donner aux cotisations sociales leur juste qualification.

<sup>2</sup> Cf. rapport du comité de suivi de l'application de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003 sur la ville et la rénovation urbaine, page 26.

<sup>3</sup> CA Besançon, 26 février 2013, RG n° 11/03067.

<sup>4</sup> Article L. 613-8 du code de la sécurité sociale.

<sup>5</sup> *Droit de la consommation*, Economica, collection Corpus droit privé, 2<sup>e</sup> édition, § 649, page 650.

<sup>6</sup> « Éligibilité aux procédures collectives : la seule qualité ne suffit pas ! », commentaire de 2<sup>e</sup> Civ., 21 janvier 2010, pourvoi n° 08-19.984, *Bull.* 2010, II, n° 20, par Christine Lebel, *La Semaine juridique, édition entreprise et Affaires*, n° 15, 15 avril 2010, 1357.

Le législateur ne s'y est pas trompé, qui :

- 1) a confié à des personnes morales de droit privé chargé d'un service public, les URSSAF, le soin de recouvrer les cotisations, dont celles du RSI, ainsi que plusieurs missions annexes ;
- 2) en excluant de toute remise, de tout rééchelonnement ou effacement les dettes ayant pour origine des manœuvres frauduleuses commises au préjudice des organismes de protection sociale<sup>7</sup>, a non seulement voulu dissuader, voire sanctionner, les fraudeurs, mais aussi préserver les ressources des ces organismes ;
- 3) a admis la déductibilité des cotisations sociales soit, selon le régime fiscal choisi, des bénéfices industriels et commerciaux et des bénéfices des professions non commerciales, soit de l'IRPP pour la part de bénéfices correspondant aux droits détenus dans la société<sup>8</sup>, les considérant ainsi comme des charges professionnelles déductibles ;
- 4) n'a pas pris l'initiative de supprimer l'exclusion des dettes professionnelles du dispositif du rétablissement personnel, en dépit de la recommandation faite en ce sens par le comité de suivi<sup>9</sup>.

On notera d'ailleurs sur ce dernier point que le ministère de la justice et celui de l'économie et des finances s'étaient opposé à une telle proposition, le premier faisant observer « *que depuis l'adoption de la loi de sauvegarde des entreprises, le champ des dettes professionnelles non traitées par les procédures de faillite prévues par le code de commerce [s'était] sensiblement réduit* », le second indiquant que « *toute la logique du traitement du surendettement repose sur la distinction entre dettes personnelles et professionnelles. Ces dernières relèvent d'ailleurs d'une législation spécifique. Au demeurant, il ne saurait être question d'effacer des dettes de TVA, qui ne bénéficient en aucun cas de remise ou d'effacement* ».

Sollicités par le soussigné sur la question posée par la demande d'avis, les services de la direction de la sécurité sociale et de la Banque de France n'ont pas été en mesure de l'assurer d'une réponse en temps utile.

Mais là n'est peut-être pas l'essentiel, la jurisprudence ayant déjà dessiné quelques pistes de réponse et la majorité de la doctrine se prononçant en faveur d'une qualification « professionnelle ».

La Cour de cassation a en effet déjà eu l'occasion, mais de façon incidente, d'aborder cette question, sans pour autant, en l'état, que ses décisions y répondent frontalement. Le contraire aurait d'ailleurs conduit à conclure à l'irrecevabilité de la demande d'avis.

La notion de dette professionnelle a connu une évolution jurisprudentielle relativement récente. Initialement définie comme celle née « *pour les besoins ou à l'occasion de l'activité professionnelle du débiteur* »<sup>10</sup>, elle a évolué vers celle de « *née pour les besoins ou au titre d'une activité professionnelle* »<sup>11</sup>, encore que, dans cette dernière décision, la deuxième chambre civile statuait sur l'hypothèse d'un salarié dont la dette principale résultait de sa condamnation au paiement de marchandises non représentées à son employeur et avait été considérée par le juge de l'exécution<sup>12</sup>, dont la décision était ainsi cassée, comme une dette professionnelle pour déclarer irrecevable la demande formée par le débiteur aux fins d'ouverture d'une procédure de surendettement.

Pour autant, comme il a été indiqué *supra*, aucune décision de la Cour de cassation n'a statué sur le cas des créances de l'URSSAF.

Une première indication à cet égard résulte d'un arrêt de la chambre commerciale du 12 novembre 2008<sup>13</sup> ayant rejeté une demande de l'URSSAF tendant à l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire à l'encontre d'un gérant de SARL redevable de cotisations personnelles d'allocations familiales, en estimant que le gérant d'une SARL agissant au nom de la société et non en son nom personnel n'exerce pas une activité professionnelle indépendante au sens de l'article L. 631-2 du code de commerce.

Cette chambre confirmait cette approche dans un arrêt de cassation du 17 mai 2011 à propos d'une dette de cotisations dues à une caisse de retraite par une infirmière ayant cessé son activité. Elle relevait en effet que, justiciable au titre de son ancienne profession des dispositions de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, cette infirmière ne pouvait être éligible à une procédure de surendettement.

On peut penser qu'en 2002, la première chambre avait déjà imprimé cette tendance à considérer les créances de l'URSSAF comme professionnelles en affirmant pour principe que « *le caractère professionnel d'une dette*<sup>14</sup> *n'est pas exclusif de l'application des mesures de traitement prévues par les articles L. 337-7 et L. 331-7-1 du code de la consommation [...]* »<sup>15</sup>.

Enfin, se prononçant sur une situation proche, la deuxième chambre, dans un arrêt du 2 février 2012<sup>16</sup>, écartait l'application des dispositions du code de la consommation au bénéfice d'une commerçante dont le passif était « *constitué en partie de dettes professionnelles au titre d'une activité commerciale antérieurement exercée* », étant précisé que, parmi les créanciers, figurait l'URSSAF pour une créance de cotisations d'allocations familiales et de CSG, comptée au rang des dettes professionnelles.

<sup>7</sup> Article L. 3331 du code de la consommation (L. 711-4).

<sup>8</sup> Articles 60, 62 et 154 *bis* du code général des impôts.

<sup>9</sup> Cf. ci-dessus note de bas de page 2.

<sup>10</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 31 mars 1992, pourvoi 91-04.028, *Bull.* 1992, I, n° 107.

<sup>11</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 2004, pourvoi n° 03-04.013, *Bull.* 2004, II, n° 190.

<sup>12</sup> Alors compétent à cette époque.

<sup>13</sup> Com., 12 novembre 2008, pourvoi 07-16.998, *Bull.* 2008, IV, n° 191.

<sup>14</sup> Il s'agissait précisément d'une créance de l'URSSAF.

<sup>15</sup> 1<sup>re</sup> Civ., 2 octobre 2002, pourvoi n° 01-04.140, *Bull.* 2002, I, n° 232, cité par les observants.

<sup>16</sup> 2<sup>e</sup> Civ., 2 février 2012, pourvoi n° 10-27.406.

Certes, dans les décisions précitées, ni la chambre commerciale ni la deuxième chambre n'étaient appelées en premier chef à statuer sur la qualification à donner à la créance sociale pour déterminer si le professionnel concerné relevait ou non d'une procédure du livre VI du code de commerce ou d'une procédure de surendettement. Ainsi ces décisions ne feraient-elles pas obstacle à une qualification en dette personnelle de ladite créance.

Mais, comme le dit très justement le commentateur de la décision du 12 novembre 2008, M. Alain Lienhard, « *La conséquence pratique directe est évidente, que les URSSAF devront maintenant bien admettre : en l'état des textes [...], les gérants de SARL échappent aux procédures collectives du code de commerce. Vu du côté des poursuivants, pas d'alternative donc aux procédures d'exécution de droit commun.*

*Regardé du côté du redevable, c'est une autre interrogation qui va surgir : le débiteur pourrait-il alors bénéficier du traitement des situations de surendettement des particuliers ? Laissons la jurisprudence y répondre. Mais cela paraît peu probable, le critère légal des « dettes non professionnelles », posé par l'article L. 330-1 du code de la consommation [L. 711-1], s'accommoderait mal de ces dettes générées par l'activité d'une entreprise »<sup>17</sup>.*

M. Piédelièvre, adepte d'une qualification « hybride », comme relevé *supra* (cf. note de bas de page n° 5), ajoutait tout de même : « *Mais certaines d'entre elles ont une nature hybride mi-domestique mi-professionnelle, comme celle des URSSAF. Elles doivent suivre le même sort que les dettes professionnelles, ce qui signifie qu'elles sont a priori exclues* ».

Mme Lebel, précédemment citée, s'était déjà elle-même exprimée en ce sens en 2008, avant de prendre la position inverse en 2010 (cf. note de bas de page n° 6), en mettant en exergue le lien, difficile à ne pas faire, entre créances de cotisations sociales et activité professionnelle et susceptible, de ce fait, de faire obstacle à l'ouverture d'une procédure de surendettement.

Or, c'est bien en raison de son activité au sein de la société que le gérant majoritaire d'une SARL est tenu de s'acquitter de ses cotisations sociales auprès du RSI en contrepartie des prestations attendues. Qualifier ces dettes de personnelles reviendrait en définitive à écarter tout lien avec cette activité professionnelle qui en est pourtant le fondement.

Telle est d'ailleurs la position d'autres auteurs<sup>18</sup>, rejoignant ainsi plusieurs décisions de cours d'appel<sup>19</sup>.

## CONCLUSION

Sous le bénéfice de ces observations, il est proposé à la Cour de répondre à la question posée par le tribunal d'instance de Besançon, dans sa décision du 28 avril 2016, de la façon suivante :

**Les cotisations sociales de l'URSSAF destinées à la couverture personnelle sociale d'un gérant majoritaire non rémunéré d'une SARL constituent des dettes professionnelles, les excluant de tout effacement, dans le cadre d'un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire rendu exécutoire par le juge d'instance en application de l'article L. 332-5, alinéa 2, (L. 741-3) du code de la consommation.**

<sup>17</sup> *Recueil Dalloz* 2008, p. 2929.

<sup>18</sup> *Droit des sociétés*, n° 1, janvier 2009, comm. 15, « Ouverture de la procédure : situation du gérant majoritaire de SARL », commentaire par Jean-Pierre Legros - « Chronique sur les procédures collectives », *La Semaine juridique, édition générale*, n° 14, 5 avril 2010, doct. 401, § 2.2 - Pierre Cagnoli et Karim Sahli, « La répartition des procédures de surendettement et des procédures collectives d'entreprises », *Revue des procédures collectives*, juillet 2009, étude 17, § 10.

<sup>19</sup> CA Rouen 20 novembre 2014, RG n° 13/04479; CA Caen, 6 février 2014, RG n° 13/01466; CA Grenoble 10 décembre 2013, RG n° 13/01590.

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

N° 1515

#### Question prioritaire de constitutionnalité

Code de la sécurité sociale. - Article L. 452-3-1. - Égalité devant la loi. - Égalité devant les charges publiques. - Égalité devant la justice. - Droit à un recours effectif. - Principe de responsabilité. - Droits de la défense. - Caractère sérieux. - Défaut. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu que la question transmise est ainsi rédigée :

« L'article L. 452-3-1 du code de la sécurité sociale porte-t-il atteinte aux droits et libertés suivants garantis par la Constitution :

a) le principe d'égalité devant la loi et les charges publiques, énoncé aux articles 1, 6 et 13 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, aux articles 14 et 17 du préambule de la Constitution et à l'article 2 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

b) le droit à un recours juridictionnel effectif, découlant de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

c) le principe de responsabilité, découlant de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

d) les droits de la défense, en qualité de principe fondamental reconnu par les lois de la République et visé à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

e) le principe d'égalité devant la justice, garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ? ».

Attendu que la disposition contestée est applicable au litige et n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

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

Et attendu, d'autre part, que la question posée ne présente pas un caractère sérieux dès lors qu'il résulte de l'interprétation par la Cour de cassation des dispositions de l'article R. 441-14, alinéa 4, du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, que l'employeur demeure recevable, nonobstant le caractère définitif de la décision de prise en charge au titre de la législation professionnelle de l'accident, de la maladie ou de la rechute, à contester le caractère professionnel de ces événements lorsque sa faute inexcusable est recherchée par la victime ou ses ayants droit ;

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

Par ces motifs :

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

2<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.

NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

N° 16-40.210. - TASS Metz, 29 avril 2016.

Mme Flise, Pt. - Mme Olivier, Rap. - M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

N° 1516

#### Question prioritaire de constitutionnalité

Code de procédure pénale. - Article 706-144. - Droit de propriété. - Principe fondamental reconnu par les lois de la République de contrôle judiciaire du droit de propriété. - Droit à un procès équitable. - Droit à un recours effectif. - Caractère sérieux. - Défaut. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« L'article 706-144 du code de procédure pénale, qui limite le droit d'appel contre la décision du juge d'instruction autorisant un créancier à poursuivre ou reprendre une procédure de saisie immobilière d'un bien faisant l'objet d'une saisie pénale, rendue non contradictoirement et au préjudice du propriétaire de l'immeuble saisi en vertu de l'article 706-146 du même code, aux seuls procureur de la République et requérant, privant ainsi le propriétaire de tout débat judiciaire, ne constitue-t-il pas une atteinte excessive au droit de propriété prévu à l'article 17 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, au principe fondamental reconnu par les lois de la République garantissant un contrôle judiciaire de ce droit (Conseil constitutionnel, DC 89256 du 25 juillet 1989), à l'article 6 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui implique l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties et, plus encore, au droit d'exercer un recours effectif devant une juridiction (Conseil constitutionnel, Déc. 93-325 du 13 août 1993 ; 93-335 du 21 janvier 1994 ; 96-373 du 9 avril 1996 ; 96-378 DC du 23 juillet 1996), ce alors que les dispositions de l'article 706-146 du même code tendent non pas aux objectifs de sauvegarde de l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions, mais à protéger les intérêts particuliers du créancier requérant ? ».

Attendu que la disposition législative contestée est applicable à la procédure et n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

N° 1518

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

Et attendu que la question posée ne présente pas un caractère sérieux, dès lors que le propriétaire du bien saisi, dont les droits ne sont pas atteints par une décision atténuant, au seul profit d'un tiers à l'instance pénale, les effets de la saisie pénale prononcée à son détriment, et qui bénéficie de toutes les garanties d'un procès équitable dans le cadre de la procédure civile d'exécution l'opposant au créancier poursuivant l'exécution forcée d'une obligation alléguée à son encontre, n'a aucun intérêt à s'opposer à une mesure qui n'entraîne pas l'aliénation forcée de son bien, une décision en ce sens ressortissant à la seule compétence du juge de l'exécution ;

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

**Par ces motifs :**

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

**Crim. - 29 juin 2016.**

*NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL*

N° 16-90.011. - CA Bordeaux, 7 avril 2016.

M. Guérin, Pt. - M. Sadot, Rap. - M. Le Baut, Av. Gén.

N° 1517

## Question prioritaire de constitutionnalité

Code du travail. - Article L. 1233-4-1. - Interprétation jurisprudentielle constante. - Liberté d'entreprendre. - Caractère sérieux. - Défaut. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu que chaque question transmise est ainsi rédigée :

« Les dispositions de l'article L. 1233-4-1 du code du travail, dans sa version en vigueur du 20 mai 2010 au 8 août 2015, et l'interprétation jurisprudentielle qui en est faite, portent-elles une atteinte excessive à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? ».

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

Et attendu, d'autre part, que les questions posées ne présentent pas un caractère sérieux en ce que la disposition contestée, qui a pour objet de garantir l'effectivité du droit au reclassement du salarié, lequel découle de l'alinéa 5 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, lorsque l'entreprise ou le groupe auquel elle appartient est implanté pour partie hors du territoire national et que le salarié a accepté de recevoir des offres de reclassement à l'étranger, ne porte pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre ;

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

**Par ces motifs :**

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

**Soc. - 22 juin 2016.**

*NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL*

N° 16-40.019. - CPH Arras, 30 mars 2016.

M. Frouin, Pt. - Mme Salomon, Rap. - M. Boyer, Av. Gén.

## Question prioritaire de constitutionnalité

Enquête. - Code de procédure pénale. - Article 706-59. - Présomption d'innocence. - Droit à un recours effectif. - Principe d'égalité devant la loi. - Caractère sérieux. - Défaut. - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« L'article 706-59 du code de procédure pénale, qui prohibe la révélation de l'identité des témoins anonymes et qui, faute de prévoir les conditions dans lesquelles ils pourraient être poursuivis pour les déclarations fausses faites sous couvert d'anonymat, crée de facto une immunité à leur profit, est-il contraire aux droits et libertés que la Constitution garantit, notamment aux articles 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, qui protègent la présomption d'innocence et le droit au recours en cas de violation, et à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, qui prévoit le principe d'égalité devant la loi ? ».

Attendu que la disposition législative contestée est applicable à la procédure et n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

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

Et attendu que la question posée ne présente pas un caractère sérieux ;

Qu'en effet, la disposition contestée, protégeant les personnes dont l'audition est susceptible de mettre gravement en danger leur vie ou leur intégrité physique, celles des membres de leur famille ou de leurs proches, rend possible un acte d'enquête dont il ne découle pas l'établissement de la culpabilité de la personne concernée ; que l'impossibilité de déposer plainte contre le témoin anonyme pour faux témoignage est compensée par la portée limitée conférée à une telle audition, aucune condamnation ne pouvant être prononcée sur le seul fondement de ces déclarations ; qu'en outre, la personne mise en cause dispose du droit de solliciter l'annulation dudit témoignage dans les conditions prévues par l'article 706-60 du code de procédure pénale ; qu'ainsi, l'article critiqué, qui répond à des objectifs de protection de l'ordre public, de sécurité des témoins et de recherche des auteurs d'infractions, s'insère dans un dispositif strictement encadré et placé sous le contrôle du juge, garantissant le respect du contradictoire et des droits de la défense ;

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

**Par ces motifs :**

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

**Crim. - 29 juin 2016.**

*NON-LIEU À RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL*

N° 15-87.290. - CA Bastia, 10 novembre 2015.

M. Guérin, Pt. - Mme Planchon, Rap. - M. le Baut, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

N° 1519

**Question prioritaire  
de constitutionnalité**

Loi n° 55-385 du 3 avril 1955. - Article 11. - Principe de liberté. - Principe de la garantie des droits. - Caractère sérieux. - Renvoi au Conseil constitutionnel.

1. Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« En édictant les dispositions du 1° de l'article 11 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, en leur version applicable avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015, le législateur a-t-il méconnu le droit au respect de la vie privée et à l'inviolabilité du domicile, le droit au recours effectif ainsi que sa propre compétence, en ce qu'il a permis de conférer aux autorités administratives compétentes le pouvoir d'ordonner des perquisitions à domicile de jour et de nuit sans prévoir la moindre garantie légale quant aux motifs et aux conditions de ces perquisitions ? ».

2. Attendu qu'il résulte de l'article 11, 1°, de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, dans sa rédaction applicable à la procédure, que le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence peuvent, par une disposition expresse, conférer au ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire où est institué l'état d'urgence, et au préfet, dans le département, le pouvoir d'ordonner des perquisitions à domicile de jour et de nuit ;

3. Attendu que cette disposition, dans la version applicable à la cause, est issue de l'ordonnance n° 60-372 du 15 avril 1960 modifiant certaines dispositions de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence, prise sur le fondement de la loi n° 60-101 du 4 février 1960 autorisant le gouvernement à prendre, par application de l'article 38 de la Constitution, certaines mesures relatives au maintien de l'ordre, à la sauvegarde de l'État, à la pacification et à l'administration de l'Algérie, et ayant, à l'article 11, remplacé les mots « La loi déclarant l'état d'urgence peut, par une disposition expresse » par les mots « Le décret déclarant ou la loi prorogeant l'état d'urgence peuvent, par une disposition expresse » ;

4. Que toutefois, cette disposition a été implicitement ratifiée par l'effet de la loi n° 85-96 du 25 janvier 1985 relative à l'état d'urgence en Nouvelle-Calédonie et dépendances, dont l'article 2 a conféré au haut-commissaire le pouvoir mentionné à l'article 11, 1°, de la loi du 3 avril 1955 instituant l'état d'urgence ;

5. Attendu que la disposition législative contestée, dans sa rédaction applicable à la procédure, n'a pas été déjà déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

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

7. Attendu que la question posée présente un caractère sérieux, en ce que la disposition critiquée, qui confère, lorsque l'état d'urgence a été déclaré et pour la ou les circonscriptions territoriales où il entre en vigueur, au ministre de l'intérieur, pour l'ensemble du territoire où est institué l'état d'urgence, et au préfet, dans le département, le pouvoir d'ordonner, en dehors de tout indice préalable de commission d'une infraction, des perquisitions à domicile de jour et de nuit, mais ne détermine ni les conditions précises de son exercice, en vue de garantir le droit au respect de la vie privée et, en particulier, l'inviolabilité du domicile, ni celles permettant son contrôle juridictionnel, est susceptible de porter, aux libertés garanties par les articles 2 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et au principe du recours juridictionnel effectif, une atteinte disproportionnée par rapport à l'objectif de sauvegarde de l'ordre public ;

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

**Par ces motifs :**

RENVOIE au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

**Crim. - 21 juin 2016.**

*RENVOI AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL*

N° 16-82.176. - CA Lyon, 15 mars 2016.

M. Guérin, Pt. - M. Parlos, Rap. - M. Desportes, Av. Gén. - SCP Didier et Pinet, Av.

## IV. - TITRES ET SOMMAIRES D'ARRÊTS

### ARRÊTS DES CHAMBRES

N° **I 520**

#### *Appel civil*

Acte d'appel. - Forme. - Conditions. - Détermination. - Portée.

En vertu de l'article 16 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, le recours devant la cour d'appel doit être formé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au secrétariat-greffe ou remis contre récépissé au greffier en chef.

Viola en conséquence ce texte la cour d'appel qui déclare recevable un appel formé par lettre remise au secrétariat-greffe et non au greffier en chef.

**1<sup>er</sup> Civ. - 29 juin 2016.**

*CASSATION SANS RENVOI*

N° 15-19.589. - CA Saint-Denis de la Réunion, 6 mars 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Wallon, Rap. - M. Sudre, Av. Gén. - SCP Ortscheidt, SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, Av.

N° **I 521**

#### *Appel civil*

Appelant. - Conclusions. - Signification. - Signification à l'intimé. - Signification à l'intimé n'ayant pas constitué avocat. - Modalités. - Détermination. - Portée.

Il résulte de l'application combinée des articles 643, 902, 903, 906, 908, 910, 911 et 911-2 du code de procédure civile qu'à peine de caducité de la déclaration d'appel, l'appelant doit faire signifier ses conclusions à l'intimé qui n'a pas constitué avocat dans le délai d'un mois qui suit l'expiration du délai de leur remise au greffe, peu important que l'intimé dispose encore, à cette date, d'un délai pour constituer avocat en raison de l'application à son égard de l'article 643 du code de procédure civile.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-14.325. - CA Toulouse, 15 décembre 2014.

Mme Flise, Pt. - M. Adida-Canac, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Capron, SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, Av.

N° **I 522**

#### *1<sup>o</sup> Appellation d'origine*

Protection. - Arrangement de Lisbonne du 31 octobre 1958. - Règlement d'application du 1<sup>er</sup> avril 2002. - Article 16. - Action en invalidation d'une appellation sur le territoire d'un pays membre. - Intérêt à agir.

#### *2<sup>o</sup> Appellation d'origine*

Protection. - Arrangement de Lisbonne du 31 octobre 1958. - Article 2, paragraphe 1. - Conditions. - Démonstration de ce que l'appellation constitue la dénomination d'un lieu géographique déterminé.

1<sup>o</sup> C'est à bon droit qu'une cour d'appel, après avoir rappelé que la règle 16 du règlement d'exécution du 1<sup>er</sup> avril 2002 de l'Arrangement de Lisbonne du 31 octobre 1958, concernant la protection des appellations d'origine et leur enregistrement international, impose de notifier à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle l'invalidation prononcée dans un pays contractant à l'encontre d'une appellation d'origine enregistrée, lorsque cette invalidation ne peut plus faire l'objet d'aucun recours, et relevé qu'aucune disposition ne s'oppose à l'engagement d'une telle action en France, retient qu'une société, ayant subi, du fait de l'enregistrement d'une appellation d'origine, un trouble dans la jouissance de son droit d'exploiter un contrat de distribution, avait un intérêt légitime à défendre ce droit devant les juridictions françaises et en déduit que son action était recevable.

2<sup>o</sup> C'est sans méconnaître l'article 2, paragraphe 1, de l'Arrangement de Lisbonne qu'une cour d'appel, ayant relevé, d'un côté, qu'il résultait du système instauré par l'Arrangement de Lisbonne que les États parties à cet accord pouvaient invalider, sur leur territoire, un enregistrement international à la demande des tiers intéressés, de l'autre, qu'une société ne démontrait pas que le terme de l'appellation d'origine litigieuse constituait la dénomination d'un lieu géographique déterminé, en déduit que cette dénomination ne remplissait pas les conditions légales pour être protégée comme appellation d'origine.

**Com. - 29 juin 2016.**

*REJET*

N° 13-28.159. - CA Colmar, 6 novembre 2013.

Mme Riffault-Silk, Pt (f.f.). - M. Gauthier, Rap. - M. Mollard, Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, SCP Hémerly et Thomas-Raquin, Av.

N° **I 523**

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

Arbitrage international. - Définition. - Caractère international de l'opération qui ne se dénoue pas économiquement dans un seul État. - Portée.

#### *2<sup>o</sup> Procédure civile*

Pièces. - Versement aux débats. - Documents d'une procédure pénale. - Pièces d'une information. - Communication par le ministère public. - Possibilité.

### 3° *Recours en révision*

Cas. - Fraude. - Caractérisation. - Occultation par un arbitre des circonstances susceptibles de provoquer, dans l'esprit des parties, un doute raisonnable quant à son impartialité et à son indépendance, dans le but de favoriser l'une des parties.

1° Justifie sa décision une cour d'appel qui, pour dire qu'un arbitrage est un arbitrage interne, après avoir constaté qu'en application du compromis d'arbitrage, les arbitres étaient tenus de respecter l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de justice, précédemment rendues, devenues irrévocables, s'est justement placée au moment du compromis pour déterminer le caractère de l'arbitrage et a fait ressortir que les litiges dont les arbitres étaient saisis ne portaient plus que sur des opérations qui se dénouaient économiquement en France, de sorte qu'elles ne mettaient plus en cause des intérêts du commerce international.

2° Le secret de l'instruction n'est opposable ni aux parties civiles ni au ministère public.

Dès lors, il est loisible à ce dernier, partie jointe, de verser aux débats, pour être soumis à la discussion contradictoire des parties, tous documents ou renseignements de nature à contribuer à la solution du litige et il peut autoriser des parties civiles à communiquer des pièces extraites d'un dossier d'information judiciaire en cours.

3° L'occultation par un arbitre des circonstances susceptibles de provoquer, dans l'esprit des parties, un doute raisonnable quant à son impartialité et à son indépendance, dans le but de favoriser l'une des parties, constitue une fraude rendant possible la rétractation de la sentence arbitrale dès lors que cette décision a été surprise par le concert frauduleux entre l'arbitre et cette partie ou les conseils de celle-ci.

**1<sup>er</sup> Civ. - 30 juin 2016.**  
*REJET*

N° 15-13.755. - CA Paris, 17 février 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Bignon, Rap. - M. Bernard de La Gatinais, P. Av. Gén. - SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Ortscheidt, SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Delvolvé et Trichet, SCP Célice, Blanpain, Soltner et Texidor, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1505. Voir également le JCP 2016, éd. G, II, 954, note Sylvain Bollée, et chron. 1020, spéc. n° 10, note Cyril Nourissat.*

N° **1524**

### *Assurance (règles générales)*

Police. - Proposition d'assurance. - Questionnaire. - Questionnaire soumis à l'assuré. - Caractère précis. - Appréciation. - Appréciation souveraine des juges du fond. - Portée.

C'est par une appréciation souveraine qu'une cour d'appel, devant laquelle est invoquée l'existence d'une fausse déclaration intentionnelle de l'assuré dans le questionnaire de santé rempli au moment de la souscription, estime que le questionnaire est précis et que l'absence de déclaration par l'assuré de ses antécédents médicaux est volontaire.

**2<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.**  
*REJET*

N° 15-22.842. - CA Bastia, 3 juin 2015.

M. Savatier, Pt (f.f.). - Mme Touati, Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén. - SCP Spinosi et Sureau, SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RGDA 2016, p. 406, note Sophie Lambert.*

N° **1525**

### *Assurance (règles générales)*

Risque. - Déclaration. - Réticence ou fausse déclaration. - Fausse déclaration intentionnelle. - Existence. - Appréciation. - Éléments à prendre en compte. - Souscripteur reconnaissant l'existence d'une fausse déclaration intentionnelle. - Fausse déclaration intentionnelle en cours de contrat. - Portée.

Une cour d'appel qui constate que le souscripteur d'une assurance automobile a reconnu avoir fait, en cours de contrat, une fausse déclaration intentionnelle portant sur l'identité du conducteur principal prononce à bon droit la nullité du contrat, sans être tenue de rechercher si cette déclaration spontanée procédait d'une réponse à une question précise posée par l'assureur.

**2<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.**  
*REJET*

N° 15-18.855. - CA Poitiers, 27 mars 2015.

M. Savatier, Pt (f.f.). - Mme Vannier, Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén. - SCP Delvolvé et Trichet, SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1497. Voir également la RGDA 2016, p. 403, note Luc Mayaux.*

N° **1526**

### *Assurance de personnes*

Règles générales. - Assurance de prévoyance collective. - Résiliation. - Prestation différée. - Article 7 de la loi du 31 décembre 1989. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cas. - Absence de prestations dues avant la suspension ou la résiliation du contrat.

Ayant relevé que l'accident du travail dont avait été victime l'assuré était survenu pendant la période de suspension des garanties de l'assurance collective de prévoyance faisant suite à une mise en demeure délivrée à l'employeur pour le règlement de cotisations impayées et que le contrat collectif avait été ultérieurement résilié, c'est à bon droit qu'une cour d'appel a décidé qu'aucune prestation n'avait été acquise ou n'était juridiquement née avant la suspension ou la résiliation de ces garanties, de sorte que l'assuré ne pouvait se prévaloir des dispositions de l'article 7 de la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989.

**2<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.**  
*REJET*

N° 15-18.639. - CA Paris, 10 mars 2015.

M. Savatier, Pt (f.f.). - M. Besson, Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Ortscheidt, Av.

N° **1527**

### *Assurance dommages*

Assurance dommages-ouvrage. - Garantie. - Étendue. - Désordres déclarés dans la limite de l'objet assuré par les stipulations contractuelles.

En l'absence de notification du rapport préliminaire préalablement à sa prise de position sur la garantie, l'assureur dommages-ouvrage doit garantir les désordres déclarés, dans la limite de l'objet assuré par les stipulations contractuelles.

**3<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.**  
*CASSATION*

N° 14-25.150. - CA Poitiers, 14 mars 2014.



M. Chauvin, Pt. - M. Nivôse, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Odent et Poulet, SCP Bénabent et Jéhannin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RD imm. 2016, p. 486, note Jean Roussel.*

N° 1528

## Assurance responsabilité

Assurance obligatoire. - Travaux de bâtiment. - Garantie. - Obligation. - Limites. - Effets. - Opposabilité d'une non-garantie au maître de l'ouvrage par l'assureur.

Ayant retenu que l'assureur dommages-ouvrage établissait que les activités garanties - détaillées dans les conditions particulières du contrat souscrit par l'entrepreneur - ne concernaient pas les travaux à l'origine des désordres, une cour d'appel a pu, sans violer l'article 1165 du code civil, en déduire que l'assureur était fondé à opposer une non-garantie au maître de l'ouvrage.

**3° Civ. - 30 juin 2016.**

REJET

N° 15-18.206. - CA Aix-en-Provence, 26 mars 2015.

M. Chauvin, Pt. - M. Pronier, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Balat, SCP Odent et Poulet, SCP Hémerly et Thomas-Raquin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RD imm. 2016, p. 483, note David Noguero. Voir également la RGDA 2016, p. 408, note Laurent Karila.*

N° 1529

## Atteinte à la dignité de la personne

Discrimination. - Refus d'embauche, sanction ou licenciement. - Éléments constitutifs. - Refus fondé sur l'engagement politique d'un membre de la famille du salarié. - Refus de renouvellement d'un contrat à durée déterminée.

Le refus de renouvellement d'un contrat à durée déterminée d'un salarié, qui entre dans le champ d'application de l'article 225-2, 3°, du code pénal, constitue une discrimination au sens de ce texte et de l'article 225-1 du même code, dès lors qu'est avérée la prise en considération, par l'auteur du refus, de l'engagement politique d'un membre de la famille du salarié concerné.

**Crim. - 21 juin 2016.**

REJET

N° 15-80.365. - CA Paris, 16 décembre 2014.

M. Guérin, Pt. - M. Ricard, Rap. - M. Lemoine, Av. Gén. - SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, SCP Caston, Av.

N° 1530

## 1° Atteinte à l'autorité de l'État

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique. - Manquement au devoir de probité. - Concussion. - Comptes épargne-temps. - Directeur d'une URSSAF. - Ouverture frauduleuse. - Alimentation fictive. - Pressions exercées sur le personnel chargé de l'enregistrement des données. - Bénéfice d'un congé de fin de carrière indu.

## 2° Atteinte à l'autorité de l'État

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique. - Manquement au devoir de probité. - Concussion. - Action publique. - Prescription. - Délai. - Point de départ.

1° Entre dans les prévisions de l'article 432-10, alinéa 1, du code pénal, incriminant le délit de concussion, le fait, pour le directeur d'une URSSAF, chargé en cette qualité d'une mission de service public, d'ouvrir frauduleusement, à son bénéfice, deux comptes épargne-temps et de les alimenter de manière fictive grâce à des pressions exercées sur le personnel chargé de l'enregistrement des données, de tels agissements lui permettant de partir en congé de fin de carrière avant le jour de sa retraite tout en percevant jusqu'à cette date une rémunération qu'il savait ne pas lui être due.

2° La prescription du délit de concussion résultant d'opérations indivisibles ne commence à courir qu'à compter de la dernière des perceptions ou exonérations indûment accordées.

Justifie sa décision la cour d'appel qui, saisie de poursuites exercées contre un prévenu pour des faits consistant, alors qu'il était directeur d'une URSSAF, à bénéficier de congés fictifs générés par l'ouverture et l'alimentation frauduleuses de deux comptes épargne-temps, fixe le point de départ de la prescription de l'action publique à la date de versement du dernier salaire afférent à la période de congé.

**Crim. - 29 juin 2016.**

REJET

N° 15-82.296. - CA Caen, 16 mars 2015.

M. Guérin, Pt. - M<sup>e</sup> Chauchis, Rap. - M. Le Baut, Av. Gén. - SCP Foussard et Froger, SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, Av.

N° 1531

## 1° Atteinte à l'autorité de l'État

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique. - Manquement au devoir de probité. - Détournement de fonds publics ou privés. - Éléments constitutifs. - Appréciation par le juge répressif. - Qualité de comptable public ou dépositaire public. - Maire (non). - Exception préjudicielle de débet (non).

## 2° Atteinte à l'autorité de l'État

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique. - Manquement au devoir de probité. - Détournement de fonds publics ou privés. - Éléments constitutifs. - Élément matériel. - Acquisition de véhicules de luxe et usage d'une carte de carburant à des fins personnelles.

1° Ne peut être accueillie par la juridiction répressive l'exception préjudicielle de débet présentée par un maire poursuivi du chef de détournement de fonds publics par personne dépositaire de l'autorité publique, cet élu n'étant ni dépositaire public ni comptable public.

2° Constituent le délit de détournement de fonds publics par personne dépositaire de l'autorité publique les agissements d'un maire qui fait acquérir par la commune des véhicules de luxe hors de proportion avec les besoins communaux, véhicules de service qu'il utilise essentiellement à des fins personnelles, et qui fait usage, également à des fins personnelles, de la carte de carburant qui lui a été attribuée pour l'exercice de sa fonction d'élu.

**Crim. - 29 juin 2016.**

REJET

N° 15-83.598. - CA Aix-en-Provence, 14 avril 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Germain, Rap. - M. Wallon, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, Av.

N° 1532

## Avocat

Barreau. - Règlement intérieur. - Disposition relative à la rupture du contrat de collaboration. - Déclaration de grossesse. - Rupture. - Période d'essai. - Absence d'influence.

Sont applicables durant la période d'essai les dispositions de l'article 14.4 du règlement intérieur national de la profession d'avocat, dans leur rédaction issue de la décision du Conseil national des barreaux du 12 juillet 2007, prévoyant qu'à dater de la déclaration de grossesse et jusqu'à l'expiration de la période de suspension du contrat à l'occasion de l'accouchement, le contrat de collaboration libérale ne peut être rompu, sauf manquement grave aux règles professionnelles non lié à l'état de grossesse.

**1<sup>er</sup> Civ. - 29 juin 2016.**  
CASSATION

N° 15-21.276. - CA Lyon, 7 mai 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Wallon, Rap. - M. Sudre, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Didier et Pinet, Av.

N° 1533

## Avocat

Honoraires. - Contestation. - Procédure. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cas. - Demande en réparation d'un préjudice constitué par le versement inutile d'honoraires en raison d'une faute de l'avocat.

La demande qui a pour objet la réparation d'un préjudice constitué par le versement inutile d'honoraires en raison d'une faute de l'avocat relève du juge de droit commun et non du juge chargé de la vérification des honoraires.

**2<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 15-22.152. - CA Aix-en-Provence, 31 mars 2015.

M. Savatier, Pt (f.f.). - M. Becuwe, Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén. - SCP Matuchansky, Vexliard et Poupot, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° 1534

## Bail (règles générales)

Expulsion. - Décision l'ordonnant. - Commandement d'avoir à libérer les lieux. - Signification. - Destinataire. - Détermination. - Portée.

Le commandement d'avoir à libérer les lieux, qui doit être signifié, en application de l'article R. 411-1 du code des procédures civiles d'exécution, à la personne dont l'expulsion a été ordonnée, n'a pas à l'être à l'occupant de son chef.

Doit par conséquent être approuvé l'arrêt d'une cour d'appel qui, ayant constaté qu'un tel commandement avait été signifié à l'ancien preneur expulsé, a rejeté la contestation de la mesure d'expulsion par ce dernier et l'occupant de son chef, tirée de l'absence de signification d'un commandement à cet occupant.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI

N° 15-21.408. - CA Aix-en-Provence, 26 juin 2015.

M. Liénard, Pt (f.f.). - M. de Leiris, Rap. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures 2016, comm. 255, note Lois Raschel.*

N° 1535

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

Pourvoi. - Pourvoi de la partie civile. - Arrêt de la chambre de l'instruction. - Arrêt rejetant une mise en examen demandée par le ministère public. - Recevabilité (non).

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

Mise en examen. - Conditions. - Moment. - Détermination. - Appréciation souveraine des juridictions d'instruction. - Portée.

1<sup>o</sup> Les parties civiles sont irrecevables à se pourvoir contre l'arrêt de la chambre de l'instruction refusant la mise en examen demandée par le procureur de la République.

2<sup>o</sup> La loi confiant aux seules juridictions d'instruction l'appréciation souveraine tant de l'absence des indices graves ou concordants pouvant justifier une mise en examen que le choix entre le statut de témoin assisté et celui de mis en examen ainsi que, le cas échéant, la détermination du moment de la mise en examen, une chambre de l'instruction justifie sa décision de refus de mise en examen dès lors qu'elle s'est déterminée par des motifs exempts d'erreur de droit, d'insuffisance ou de contradiction.

**Crim. - 28 juin 2016.**  
REJET

N° 15-86.946. - CA Amiens, 16 octobre 2015.

M. Guérin, Pt. - Mme Dreifuss-Netter, Rap. - M. Lemoine, Av. Gén. - SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, Av.

N° 1536

## Cassation

Pourvoi. - Recevabilité. - Intervenant volontaire accessoire devant la cour d'appel. - Conditions. - Moment. - Portée.

L'intervenant à titre accessoire devant une cour d'appel ne peut se prévaloir d'aucun droit propre et n'est donc pas recevable à se pourvoir en cassation dès lors que la partie principale au soutien de laquelle il est intervenu ne s'est elle-même pourvue que postérieurement à ce premier pourvoi.

**3<sup>e</sup> Civ. - 22 juin 2016.**  
IRRECEVABILITÉ ET REJET

N° 14-24.793. - CA Paris, 26 juin 2014.

M. Chauvin, Pt. - M. Maunand, Rap. - SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Foussard et Froger, Av.

N° 1537

## Chambre de l'instruction

Nullités de l'instruction. - Examen de la régularité de la procédure. - Annulation d'actes. - Perquisition. - Effets. - Limites. - Actes dont la perquisition était le support nécessaire et exclusif. - Détermination. - Portée.

Il se déduit des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et 171, 173, 174 et 802 du code de procédure pénale que doivent être annulés les procès-verbaux afférents à l'interpellation et au placement en garde à vue d'une personne auxquels les officiers de police judiciaire ont procédé au domicile de celle-ci, dès lors que l'introduction dans ce domicile trouve son support nécessaire et exclusif dans une ordonnance du juge d'instruction y ayant autorisé une perquisition en dehors des heures légales, elle-même annulée.

En revanche, ne trouvent pas leur support nécessaire dans ces actes et n'encourent pas l'annulation l'interrogatoire de première

comparution et la mise en examen du suspect, qui les suivent, lorsque le juge d'instruction dispose, par ailleurs, à l'encontre de celui-ci, d'indices graves ou concordants d'avoir commis les infractions poursuivies.

**Crim. - 21 juin 2016.**

CASSATION PARTIELLE

N° 16-80.126. - CA Rennes, 11 décembre 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Barbier, Rap. - M. Liberge, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1434.

N° 1538

## Chasse

Gibier. - Dégâts causés aux récoltes. - Sangliers ou grands gibiers. - Procédure administrative d'indemnisation en cours. - Introduction d'une instance judiciaire. - Effet.

L'introduction d'une instance judiciaire aux fins d'indemnisation des dégâts causés par le gibier dirigée contre une fédération départementale des chasseurs, si elle n'interdit pas la poursuite de la procédure administrative d'indemnisation de ces dégâts préalablement engagée, fait obstacle à l'application des dispositions de l'article R. 426-14 du code de l'environnement, dans sa rédaction issue du décret n° 2006-1097 du 30 août 2006, en ce qu'elles prévoient qu'en l'absence de réponse dans le délai d'un mois, la proposition d'indemnisation réitérée par la fédération est considérée comme acceptée.

**2° Civ. - 30 juin 2016.**

REJET

N° 15-21.907. - TI Dijon, 21 mai 2014.

Mme Flise, Pt. - Mme Gelbard-Le-Dauphin, Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

Un commentaire de cette décision est paru dans la Gaz. Pal. 2016, n° 29, p. 28, note Valérie Saintaman.

N° 1539

## Chose jugée

Autorité du pénal. - Étendue. - Motifs. - Soutien nécessaire du dispositif.

L'autorité de la chose jugée au pénal s'étend aux motifs qui sont le soutien nécessaire du chef de dispositif prononçant la décision.

Dès lors, doit être cassé l'arrêt civil d'une cour d'appel qui, pour rejeter la demande d'indemnisation d'une victime d'appels téléphoniques malveillants, a énoncé que n'était pas rapportée la preuve d'un lien de causalité direct entre sa tentative de suicide et les appels malveillants du défendeur, alors qu'elle avait, en déclarant antérieurement coupable celui-ci de trouble à la tranquillité d'autrui par une décision pénale devenue irrévocable, retenu l'existence d'un lien de causalité direct et certain entre ses appels malveillants et le préjudice de la victime.

**2° Civ. - 30 juin 2016.**

CASSATION

N° 14-25.070. - CA Nancy, 23 juin 2014.

M. Savatier, Pt (f.f.) et Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén. - SCP Didier et Pinet, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

N° 1540

## Circulation routière

Conduite après usage de stupéfiants ou de plantes classées comme stupéfiants. - Usage de stupéfiants. -

Preuve. - Analyses ou examens médicaux, cliniques et biologiques. - Réquisition délivrée à un médecin. - Absence d'autorisation préalable du procureur de la République.

La réquisition destinée à vérifier si une personne conduisait en ayant fait usage de stupéfiants délivrée, en application de l'article L. 235-2 du code de la route, par un officier de police judiciaire qui a soumis un conducteur à un dépistage positif de stupéfiants n'est pas soumise à l'autorisation préalable du procureur de la République.

**Crim. - 21 juin 2016.**

REJET

N° 15-86.449. - CA Bordeaux, 7 octobre 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Ascensi, Rap. - M. Lemoine, Av. Gén.

Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Dr. pénal 2016, comm. 127, note Jacques-Henri Robert.

N° 1541

## Compétence

Compétence matérielle. - Tribunal de grande instance. - Désignation par renvoi prévu à l'article L. 722-4 du code de commerce. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Le renvoi prévu à l'article L. 722-4 du code de commerce, qui porte tant sur les affaires enrôlées que sur celles à venir, est ordonné à la condition suffisante que le tribunal de commerce ne puisse se constituer ou statuer quelle qu'en soit la raison.

En conséquence, l'attribution temporaire au tribunal de grande instance d'affaires inscrites au rôle du tribunal de commerce peut être ordonnée lorsque le fonctionnement de ce dernier est paralysé par un mouvement de grève.

**2° Civ. - 23 juin 2016.**

CASSATION SANS RENVOI

N° 15-50.092. - CA Douai, 20 mai 2015.

Mme Flise, Pt. - M. Vasseur, Rap. - M. Girard, Av. Gén.

N° 1542

## Conflit de juridictions

Effets internationaux des jugements. - Exequatur. - Conditions. - Compétence de la loi appliquée. - Convention franco-émiratite d'entraide judiciaire du 9 septembre 1991. - Article 13. - Portée.

Prive sa décision de base légale, au regard de l'article 13, alinéa 1, b, de la Convention du 9 septembre 1991 relative à l'entraide judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale entre la France et les Émirats arabes unis, une cour d'appel qui, statuant sur une demande d'exequatur d'un arrêt rendu par une juridiction émiratite, s'abstient de rechercher si la loi appliquée au litige était celle désignée par les règles de conflit de lois françaises ou si, bien que différente de ces règles, elle conduisait au même résultat.

**1<sup>re</sup> Civ. - 22 juin 2016.**

REJET ET CASSATION

N° 15-14.908. - CA Paris, 18 novembre 2014 et 3 février 2015.

Mme Batut, Pt. - M. Hascher, Rap. - SCP Ortscheidt, SCP Spinosi et Sureau, Av.

N° 1543

## Conflit de juridictions

Effets internationaux des jugements. - Exequatur. - Pouvoirs du juge de l'exequatur. - Révision au fond. - Impossibilité. - Applications diverses.

La révision au fond du jugement est interdite au juge de l'*exequatur*.

Dès lors, viole l'article 34, f, de l'Accord de coopération en matière de justice du 21 février 1974 entre la France et le Cameroun une cour d'appel qui, pour rétracter le jugement d'*exequatur* d'un jugement camerounais d'adoption, retient, après avoir confronté les actes d'état civil des adoptés versés dans l'instance en adoption et dans l'instance en *exequatur*, qu'est contraire à l'ordre public l'adoption d'enfants dont l'état civil ne peut être établi avec certitude.

**1<sup>re</sup> Civ. - 22 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 15-18.742. - CA Paris, 6 mai 2014.

Mme Batut, Pt. - M. Hascher, Rap. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, Av.

## N° 1544

### Conflit de juridictions

Effets internationaux des jugements. - Ouverture d'une liquidation judiciaire. - Décision étrangère. - *Exequatur*. - Défaut. - Pourvoi en cassation du débiteur. - Recevabilité.

Le Danemark n'étant pas lié par le règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité, qui ne lui est pas applicable, les jugements danois rendus en cette matière ne sont pas reconnus en France de plein droit et immédiatement.

Dès lors, en l'absence d'*exequatur*, un jugement d'un tribunal danois ouvrant la liquidation judiciaire d'une société et désignant les organes de la procédure, s'il peut conférer à ces derniers qualité pour agir en France au nom de la société débitrice, ne peut y produire aucun effet de dessaisissement de la société débitrice, de sorte que le pourvoi introduit par cette dernière, agissant seule, est recevable.

**Com. - 28 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 14-10.415. - CA Basse-Terre, 28 octobre 2013.

Mme Mouillard, Pt. - Mme Vaissette, Rap. - Mme Beaudonnet, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, M<sup>e</sup> Blondel, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Rev. sociétés 2016, p. 556, note Philippe Roussel Galle.*

## N° 1545

### Contrat de travail, exécution

Employeur. - Modification dans la situation juridique de l'employeur. - Continuation du contrat de travail. - Cession de l'entreprise dans le cadre d'une procédure de liquidation judiciaire. - Plan de cession. - Reprise des salariés par le cessionnaire. - Obligations du cessionnaire. - Cas. - Reprise des droits acquis. - Effets. - Détermination. - Portée.

L'employeur peut s'engager à prendre en charge, dans le cadre d'un plan de cession adopté par le tribunal de commerce, dont les salariés peuvent se prévaloir, des droits acquis attachés aux contrats de travail transférés et doit dès lors garantir le cédant du montant des créances salariales dues au titre du travail accompli au service de ce dernier.

**Soc. - 30 juin 2016.**  
REJET

N° 14-26.172. - CA Reims, 10 septembre 2014.

M. Frouin, Pt. - M. Chauvet, Rap. - Mme Berriat, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, M<sup>e</sup> Blondel, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

## N° 1546

### Contrat de travail, exécution

Employeur. - Obligations. - Sécurité des salariés. - Obligation de résultat. - Manquement. - Préjudice. - Préjudice spécifique d'anxiété. - Indemnisation. - Demande dirigée contre une société n'entrant pas dans les prévisions de l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998. - Possibilité (non). - Portée.

Même s'il est éligible à l'allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (ACAATA), le salarié ne peut obtenir réparation d'un préjudice spécifique d'anxiété par une demande dirigée contre une société qui n'entre pas dans les prévisions de l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998.

**Soc. - 22 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 14-28.175. - CA Aix-en-Provence, 3 octobre 2014.

M. Frouin, Pt. - Mme Mariette, Rap. - Mme Robert, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1436.*

## N° 1547

### Contrat de travail, rupture

Licenciement. - Nullité. - Cas. - Violation par l'employeur d'une liberté fondamentale. - Applications diverses. - Dénonciation de faits dont le salarié a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

En raison de l'atteinte qu'il porte à la liberté d'expression, en particulier au droit pour les salariés de signaler les conduites ou actes illicites constatés par eux sur leur lieu de travail, le licenciement d'un salarié prononcé pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, de faits dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions et qui, s'ils étaient établis, seraient de nature à caractériser des infractions pénales est atteint de nullité.

**Soc. - 30 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 15-10.557. - CA Basse-Terre, 13 octobre 2014.

M. Frouin, Pt. - Mme Mariette, Rap. - Mme Berriat, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. S, Act., n° 285. Voir également le D. 2016, somm., p. 1502, et p. 1740, note Jean-Pierre Marguénaud et Jean Mouly, le JCP 2016, éd. G, Act., 858, note Nathalie Dedessus-Le-Moustier, et II, 989, note François Duquesne, et la revue Comm. com. électr. 2016, comm. 71, note Agathe Lepage.*

#### Note sous Soc., 30 juin 2016, n° 1547 ci-dessus

Depuis quelques années le législateur est intervenu pour protéger contre les mesures de représailles les salariés qui dénoncent des faits répréhensibles dont ils ont connaissance dans le cadre de leurs fonctions.

L'alerte professionnelle telle qu'elle est conçue par les pouvoirs publics vise un objectif bien particulier : celui de mettre fin à une atteinte à un intérêt légalement protégé ou à un comportement illégal. Il s'agit d'un droit d'alerte sur des sujets relevant de l'intérêt général.

Ce que recouvre l'intérêt général a été progressivement précisé par la loi : il peut s'agir de faits de corruption (article 9 de la loi n° 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption, créant l'article L. 1161-1 du code du travail), d'agissements contraires

N° 1548

au principe de non-discrimination (articles L. 1132-1 et L. 1132-4 du code du travail), de faits constitutifs de harcèlement sexuel ou moral (articles L. 1152-2 et L. 1152-3 du code du travail), de situations de conflit d'intérêts (article 25 de la loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique).

Dernièrement, la loi n° 2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière a inséré dans le code du travail l'article L. 1132-3-3, qui dispose notamment qu'aucune personne ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire « pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions », une telle mesure étant sanctionnée par la nullité de la mesure ou du licenciement, en application de l'article L. 1132-4 du même code.

Le salarié doit agir de « bonne foi ». Ce principe de bonne foi, retenu par le droit français comme par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, permet ainsi d'évaluer le sérieux de la démarche au service de l'intérêt général, davantage que l'exactitude de l'information révélée : il est un principe protecteur pour le lanceur d'alerte prudent et il lui garantit, en quelque sorte, un droit à l'erreur raisonnable, l'information révélée pouvant s'avérer par la suite inexacte, malgré des apparences solides de véracité.

Dans l'affaire soumise à la chambre sociale de la Cour de cassation, le salarié, engagé en qualité de directeur administratif et financier par une association ayant pour mission de gérer un centre d'examen de santé partie intégrante du dispositif de santé publique en Guadeloupe, avait été licencié, en mars 2011, pour faute lourde, après avoir dénoncé au procureur de la République les agissements d'un membre du conseil d'administration et du président de l'association susceptibles de constituer une escroquerie ou un détournement de fonds publics.

Si la cour d'appel a jugé ce licenciement sans cause réelle et sérieuse aux motifs que le salarié, dont la bonne foi ne pouvait être mise en cause, n'avait commis aucune faute en révélant les faits aux autorités judiciaires, elle a en revanche refusé d'annuler le licenciement, considérant que la nullité ne pouvait être prononcée en l'absence de texte la prévoyant puisque l'article L. 1132-3-3 du code du travail, issu de la loi du 6 décembre 2013, sanctionné par l'article L. 1132-4, précité, n'était pas applicable lors des faits.

Dans le prolongement des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme qui considèrent que les sanctions prises à l'encontre de salariés ayant critiqué le fonctionnement d'un service ou divulgué des conduites ou des actes illicites constatés sur leur lieu de travail constituent une violation de leur droit à la liberté d'expression, au sens de l'article 10, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, arrêt du 18 octobre 2011, Sosinowska, c/Pologne, n° 10247/09 ; CEDH, arrêt du 12 février 2008, Guja c/Moldavie, n° 14277/04), et de sa propre jurisprudence qui admet la nullité du licenciement ou de toute mesure de rétorsion qui porte atteinte à une liberté fondamentale du salarié (Soc., 6 février 2013, pourvoi n° 11-11.740, *Bull.* 2013, V, n° 27 ; Soc., 29 octobre 2013, pourvoi n° 12-22.447, *Bull.* 2013, V, n° 252), la chambre sociale de la Cour de cassation censure l'arrêt de la cour d'appel et affirme pour la première fois qu'« en raison de l'atteinte qu'il porte à la liberté d'expression, en particulier au droit pour les salariés de signaler les conduites ou actes illicites constatés par eux sur leur lieu de travail, le licenciement d'un salarié prononcé pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, de faits dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions et qui, s'ils étaient établis, seraient de nature à caractériser des infractions pénales est frappé de nullité ».

Une telle décision est de nature à protéger les lanceurs d'alerte dans la mesure où, par ailleurs, la chambre sociale instaure cette immunité non seulement lorsque les faits illicites sont portés, comme en l'espèce, à la connaissance du procureur de la République, mais également, de façon plus générale, dès lors qu'ils sont dénoncés à des tiers.

## 1<sup>o</sup> Contrat de travail, rupture

Licenciement économique. - Mesures d'accompagnement. - Congé de reclassement. - Période excédant le préavis. - Indemnité. - Montant. - Calcul. - Assiette. - Étendue. - Exclusion. - Cas. - Sommes issues de l'utilisation par le salarié des droits affectés sur son compte épargne-temps.

## 2<sup>o</sup> Contrat de travail, rupture

Licenciement économique. - Mesures d'accompagnement. - Congé de reclassement. - Indemnité. - Montant. - Calcul. - Assiette. - Étendue. - Sommes ayant une nature salariale. - Applications diverses.

1<sup>o</sup> Pendant la période du congé de reclassement excédant la durée du préavis, le salarié bénéficie d'une rémunération mensuelle à la charge de l'employeur dont le montant est au moins égal à 65 % de sa rémunération mensuelle brute moyenne soumise aux contributions de chômage au titre des douze derniers mois précédant la notification du licenciement.

Les sommes issues de l'utilisation, par le salarié, des droits affectés sur son compte épargne-temps ne répondent à aucune périodicité de la prestation de travail ou de sa rémunération, puisque le salarié et l'employeur décident librement de l'alimentation de ce compte et que sa liquidation ne dépend que des dispositions légales et conventionnelles applicables.

Dès lors, ces sommes n'entrent pas dans l'assiette de calcul de l'indemnité de congé de reclassement.

2<sup>o</sup> Du fait de sa nature contractuelle, la prime versée au salarié en contrepartie de son engagement de rester au service de l'employeur pendant un an a une nature salariale et entre dans l'assiette de calcul de l'indemnité de congé de reclassement.

Il appartient toutefois au juge de vérifier que l'indemnité versée par l'employeur représente au moins 65 % de la rémunération mensuelle brute moyenne soumise aux contributions de chômage, en tenant compte des plafonds éventuellement applicables, au titre des douze derniers mois précédant la notification du licenciement.

**Soc. - 22 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 14-18.675. - CA Toulouse, 4 avril 2014.

M. Frouin, Pt. - M. Flores, Rap. - M. Beau, Av. Gén. - SCP Hémerly et Thomas-Raquin, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

N° 1549

## Contrat de travail, rupture

Rupture conventionnelle. - Contestation. - Action en justice. - Prescription. - Prescription annale. - Exception. - Cas. - Fraude. - Conditions. - Détermination.

Si la fraude peut conduire à écarter la prescription annale prévue à l'article L. 1237-14 du code du travail, c'est à la condition que celle-ci ait eu pour finalité de permettre l'accomplissement de la prescription.

**Soc. - 22 juin 2016.**  
REJET

N° 15-16.994. - CA Grenoble, 24 février 2015.

M. Chollet, Pt (f.f.). - Mme Ducloz, Rap. - Mme Robert, Av. Gén. - SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. S, Act., n° 278, également paru au JCP 2016, éd. E, Act., n° 598.*

N° 1550

## 1° Conventions internationales

Accords et conventions divers. - Convention de La Haye du 15 juin 1955. - Vente internationale d'objets mobiliers corporels. - Article 3. - Loi applicable. - Action en indemnisation. - Défaut de signature. - Convention de New York du 14 juin 1974. - Applicabilité (non).

## 2° Conventions internationales

Accords et conventions divers. - Convention de Vienne du 11 avril 1980. - Vente internationale de marchandises. - Article 39. - Domaine d'application. - Exclusion. - Délai pour agir en réparation.

1° C'est en méconnaissance des articles 55 de la Constitution et 3 de la Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels qu'une cour d'appel, pour déclarer recevable une action en indemnisation formée par des sociétés établies en France et leur assureur contre une autre, établie en Allemagne, retient que la Convention de Vienne du 11 avril 1980, applicable en l'espèce, intègre la Convention de New York du 14 juin 1974 sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, alors que ni la France ni l'Allemagne n'ont signé cette dernière.

2° Méconnaît les articles 39 de la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises et 3 de la Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels l'arrêt qui, pour déclarer recevable l'action en indemnisation d'une société, retient qu'en application de l'article 39 susvisé, elle disposait d'un délai de deux ans à compter de la livraison pour agir, alors que ce délai est un délai de dénonciation du défaut de conformité et non un délai pour agir en réparation d'un éventuel préjudice.

**Com. - 21 juin 2016.**  
CASSATION

N° 14-25.359. - CA Paris, 27 juin 2014.

Mme Riffault-Silk, Pt (f.f.). - Mme Poillot-Peruzzetto, Rap. - Mme Pénichon, Av. Gén. - SCP Delaporte et Briard, SCP Lévis, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. G, chron. 1020, spéc. n° 2, note Cyril Nourissat.*

N° 1551

## Cour d'assises

Arrêts. - Arrêt de condamnation. - Peines. - Peines complémentaires. - Interdiction du territoire français. - Peine prononcée par la cour d'assises d'appel. - Compétence. - Peine soumise au débat contradictoire. - Cas. - Peine prononcée en première instance.

Un accusé ne peut faire grief à une cour d'assises d'appel d'avoir prononcé la peine complémentaire d'interdiction définitive du territoire français, en application des dispositions de l'article 131-30 du code pénal, dès lors que cette peine, qui avait été prononcée en première instance, se trouvait nécessairement dans le débat et qu'il incombait à l'accusé, le cas échéant, de revendiquer le bénéfice de l'article 131-30-2 du même code.

**Crim. - 22 juin 2016.**  
REJET

N° 15-82.685. - Cour d'assises de la Loire, 10 avril 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Stephan, Rap. - M. Gauthier, Av. Gén. - SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

N° 1552

## 1° Cumul idéal d'infractions

Fait unique. - Pluralité de qualifications. - Aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers d'étrangers. - Travail dissimulé. - Emplois d'étrangers non munis d'une autorisation de travail. - Soumission de personnes vulnérables à des conditions d'hébergement indignes. - Éléments constitutifs distincts. - Protection d'intérêts distincts. - Portée.

## 2° Atteinte à la dignité de la personne

Conditions de travail et d'hébergement contraires à la dignité de la personne. - Hébergement incompatible avec la dignité humaine. - Personne vulnérable ou dépendante. - Éléments constitutifs. - Violation d'une norme d'hygiène ou de sécurité imposée par une disposition légale ou réglementaire spéciale (non).

1° Les délits d'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers d'étrangers en France, de travail dissimulé, d'emploi d'étrangers non munis d'une autorisation de travail et de soumission de personnes vulnérables à des conditions d'hébergement indignes n'ont pas les mêmes éléments constitutifs et tendent à la protection d'intérêts distincts.

Ces infractions ne sont pas incompatibles entre elles.

2° L'article 225-14 du code pénal ne subordonne pas la caractérisation de l'indignité des conditions d'hébergement auxquelles est soumise une personne vulnérable à la preuve de la violation d'une norme d'hygiène ou de sécurité imposée par une disposition légale ou réglementaire spéciale.

**Crim. - 22 juin 2016.**  
REJET

N° 14-80.041. - CA Metz, 23 octobre 2013.

M. Guérin, Pt. - M. Laurent, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - SCP Thouin-Palat et Boucard, Av.

N° 1553

## 1° Douanes

Droits. - Recouvrement. - Garanties prévues à l'article 345 bis du code des douanes. - Champ d'application. - Détermination.

## 2° Douanes

Droits. - Recouvrement. - Dette douanière. - Administration des douanes. - Principe de l'estoppel. - Application. - Exclusion. - Portée.

1° Il résulte du paragraphe IV de l'article 345 bis du code des douanes que les garanties édictées par les deux premiers paragraphes de cet article ne sont pas applicables aux droits à l'importation.

2° Le principe de l'estoppel, selon lequel une partie ne peut se contredire au détriment d'autrui, n'est pas applicable à l'administration des douanes qui recouvre une dette douanière due en application d'obligations résultant de textes de l'Union européenne auxquels, quelle que soit sa position avant la procédure contentieuse, elle ne peut renoncer.

**Crim. - 29 juin 2016.**  
REJET

N° 15-80.274. - CA Colmar, 3 décembre 2014.

M. Guérin, Pt. - Mme Chaubon, Rap. - M. Wallon, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° 1554

## Douanes

Peines. - Amende. - Sursis. - Application. - Exclusion.

Il résulte de l'article 369 du code des douanes que les amendes douanières ne peuvent être assorties du sursis.

**Crim. - 29 juin 2016.**

CASSATION PARTIELLE

N° 15-84.004. - CA Paris, 4 juin 2015.

M. Guérin, Pt. - Mme Chaubon, Rap. - M. Le Baut, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Coutard et Munier-Apaire, Av.

N° 1555

## 1° Douanes

Visites domiciliaires. - Ordonnance autorisant la visite. - Convention européenne des droits de l'homme. - Compatibilité.

## 2° Douanes

Agents des douanes. - Pouvoirs. - Enquête préalable. - Visites domiciliaires. - Article 64 du code des douanes. - Domaine d'application. - Origine d'un produit importé. - Procédure de contrôle *a posteriori*. - Portée.

1° Les dispositions de l'article 64 du code des douanes ne contreviennent pas à celles des articles 8 et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en ce qu'elles assurent la conciliation du principe de la liberté individuelle ainsi que du droit d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif de la décision prescrivant la visite avec les nécessités de la lutte contre la fraude douanière, de sorte que l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et du domicile est proportionnée au but légitime poursuivi.

2° C'est à bon droit que le premier président d'une cour d'appel a retenu que, s'il est vrai que l'origine d'un produit importé, lorsqu'elle est certifiée, en vue de l'application d'une préférence tarifaire, par un document émanant de l'autorité compétente du pays d'exportation, ne peut être remise en question que dans les conditions prévues par le règlement communautaire ou l'accord international en vertu duquel le tarif préférentiel a été accordé, soit par la mise en œuvre d'une procédure de contrôle *a posteriori*, cette circonstance ne saurait priver l'administration des douanes, au stade de l'enquête préalable, des droits qu'elle tient de l'article 64 du code des douanes.

**Com. - 21 juin 2016.**

REJET

N° 15-10.730. - CA Paris, 3 décembre 2014.

Mme Riffault-Silk, Pt (f.f.). - Mme Bregeon, Rap. - Mme Pénichon, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° 1556

## Droit maritime

Navire. - Saisie. - Saisie conservatoire. - Convention de Bruxelles du 10 mai 1952. - Autorisation. - Conditions. - Créance maritime. - Créance provenant de la contestation de propriété d'un navire. - Revente du même navire à un tiers. - Inexécution de l'obligation de délivrance suite à une vente.

L'acquéreur d'un navire, qui prétend en être devenu propriétaire par suite d'une vente parfaite dont seule l'obligation de délivrance n'a pas été exécutée, allègue, en cas de revente du même navire

à un tiers, un droit ayant pour cause la propriété contestée d'un navire au sens de l'article 1, 1, o, de la Convention du 10 mai 1952 pour l'unification de certaines règles sur la saisie conservatoire des navires de mer.

Il peut, dès lors, être autorisé à pratiquer une telle saisie sur le fondement de ce texte.

**Com. - 28 juin 2016.**

REJET

N° 15-18.618. - CA Rennes, 9 mars 2015.

Mme Mouillard, Pt. - M. Lecaroz, Rap. - M<sup>e</sup> Rémy-Corlay, M<sup>e</sup> Le Prado, Av.

N° 1557

## Élections

Liste électorale. - Inscription. - Conditions. - Preuve. - Appréciation souveraine.

Le tribunal qui, appréciant souverainement la valeur et la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis par les tiers électeurs, a retenu que ceux-ci n'établissaient pas que l'électeur dont ils contestaient l'inscription ne remplissait aucune des conditions prévues par l'article 188 de la loi organique du 19 mars 1999 pour figurer sur la liste électorale spéciale à l'élection du congrès et des assemblées de province de Nouvelle-Calédonie, et notamment qu'il ne pouvait être inscrit au titre de l'article 188, I, a, n'avait pas l'obligation de se faire communiquer le dossier individuel présenté devant la commission administrative spéciale.

**2° Civ. - 30 juin 2016.**

REJET

N° 16-60.215. - Tribunal de première instance de Nouméa, 18 avril 2016.

Mme Flise, Pt. - Mme Bohnert, Rap. - M. Lavigne, Av. Gén.

N° 1558

## 1° Élections

Procédure. - Audience. - Défendeur non comparant. - Effets. - Impossibilité d'invoquer utilement un défaut de communication de pièces.

## 2° Élections

Liste électorale. - Inscription. - Conditions. - Appréciation. - Pouvoir des juges. - Étendue. - Détermination. - Portée.

1° Un électeur, qui ne conteste pas avoir reçu l'avertissement prévu par l'article R. 14 du code électoral, ne peut invoquer utilement un défaut de communication de pièces qui n'est que la conséquence de son défaut de comparution.

En conséquence, c'est sans méconnaître le principe de la contradiction et les droits de la défense qu'un tribunal fonde sa décision sur des pièces, examinées lors de l'audience, au cours de laquelle l'électeur, régulièrement avisé, n'a pas comparu et ne s'est pas fait représenter.

2° Un tribunal ne peut se fonder sur les seuls motifs de la décision de la commission administrative spéciale pour en déduire qu'un électeur ne remplit pas les conditions posées par l'article 188, I, a, de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 pour être inscrit sur la liste électorale spéciale à l'élection du congrès et des assemblées de province de Nouvelle-Calédonie.

**2° Civ. - 30 juin 2016.**

CASSATION

N° 16-60.143. - Tribunal de première instance de Nouméa, 18 avril 2016.

Mme Flise, Pt. - Mme Isola, Rap. - M. Lavigne, Av. Gén.

N° 1559

## Énergie

Électricité. - Électricité de France. - Personnel. - Statut. - Sanction disciplinaire. - Avis. - Commission secondaire. - Composition. - Personne ayant assisté le salarié. - Participation aux délibérations. - Prohibition. - Portée.

Selon le paragraphe 2321 de la circulaire PERS 846 prise en application du statut des industries électriques et gazières, une personne ayant assisté l'agent faisant l'objet de poursuites disciplinaires au cours de sa comparution ne doit pas, pour en assurer l'impartialité, prendre part aux délibérations de la commission secondaire du personnel.

Statue par des motifs inopérants l'arrêt qui retient qu'une telle participation ne peut avoir fait grief au salarié dès lors que les courriers du délégué syndical qui l'assistait caractérisent une intervention manifestement favorable à ses intérêts.

**Soc. - 30 juin 2016.**

CASSATION PARTIELLE

N° 15-10.410. - CA Poitiers, 12 novembre 2014.

M. Frouin, Pt. - Mme Lambremon, Rap. - Mme Berriat, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Sevaux et Mathonnet, Av.

N° 1560

## Entreprise en difficulté

Organes. - Liquidateur. - Responsabilité. - Liquidation judiciaire de la société clôturée pour insuffisance d'actif. - Action introduite par un créancier. - Préjudice non distinct de celui de l'ensemble des créanciers. - Portée.

L'action en responsabilité professionnelle dirigée par le créancier d'une société contre l'ancien liquidateur de celle-ci, dont la liquidation judiciaire a été clôturée pour insuffisance d'actif, pour avoir fait obstacle à l'extension de la procédure aux cogérants et ainsi au paiement de sa créance, tend à la reconstitution du gage commun des créanciers et relève donc du monopole légal du liquidateur.

**Com. - 28 juin 2016.**

CASSATION

N° 14-20.118. - CA Versailles, 30 avril 2014.

Mme Mouillard, Pt. - M. Zanoto, Rap. - Mme Beaudonnet, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1495.*

N° 1561

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

Liquidation judiciaire. - Clôture. - Clôture pour insuffisance d'actif. - Exercice du droit de poursuite contre le débiteur. - Moment du paiement par la caution. - Absence d'influence.

L'article L. 643-11, II, du code de commerce, qui autorise la caution qui a payé à la place du débiteur principal à le poursuivre, malgré la clôture de sa liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif, ne distingue pas selon que ce paiement est antérieur ou postérieur à l'ouverture de la procédure collective, ni suivant la nature, subrogatoire ou personnelle, du recours exercé par la caution.

**Com. - 28 juin 2016.**

REJET

N° 14-21.810. - CA Paris, 26 juin 2014.

Mme Mouillard, Pt. - Mme Vallansan, Rap. - M. Le Mesle, P. Av. Gén. - SCP Spinosi et Bureau, SCP Richard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1494.*

N° 1562

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

Redressement judiciaire. - Période d'observation. - Gestion. - Créance née après le jugement d'ouverture. - Paiement à l'échéance. - Droit de poursuite individuelle. - Liste des créances postérieures. - Défaut d'inscription de la créance. - Absence d'influence.

L'absence d'inscription d'une créance sur la liste des créances postérieures instituée par l'article R. 622-5 du code de commerce, qui n'est sanctionnée que par la perte du privilège de paiement prioritaire, est sans effet sur le droit de poursuite du créancier devant la juridiction de droit commun, lorsque sa créance répond aux conditions de l'article L. 622-17 dudit code.

**Com. - 28 juin 2016.**

CASSATION PARTIELLE

N° 14-21.668. - CA Orléans, 13 février 2014.

Mme Mouillard, Pt. - Mme Vallansan, Rap. - Mme Beaudonnet, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Le Bret-Desaché, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1494. Voir également la Rev. sociétés 2016, p. 550, note Laurence Caroline Henry.*

N° 1563

## Expert judiciaire

Liste de la cour d'appel. - Réinscription. - Commission. - Composition. - Détermination. - Portée.

Il résulte des articles 2, II, de la loi n° 71-498 du 29 juin 1971 et 12 du décret n° 2004-1463 du 23 décembre 2004 que la commission instituée par le premier de ces textes en vue d'émettre un avis sur la candidature d'un expert qui sollicite sa réinscription est composée de dix-sept membres, dont douze magistrats et cinq experts, et que chacune de ces deux catégories de membres doit être représentée par la moitié au moins de ses membres, de sorte que les avis de cette commission ne sont régulièrement émis que lorsque chacune des deux catégories de membres la composant est représentée par la moitié au moins de ses membres.

Doit en conséquence être annulé le refus de réinscription d'un expert judiciaire, pris sur l'avis défavorable de cette commission, alors que le procès-verbal de la réunion de celle-ci indique la présence de quatre magistrats et la participation de quatre autres magistrats, s'étant succédé les uns aux autres, par visioconférences, de sorte que la commission n'a, à aucun moment, été composée d'au moins six magistrats siégeant ensemble.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

ANNULLATION PARTIELLE

N° 16-10.621. - CA Montpellier, 5 novembre 2015.

M. Liénard, Pt (f.f.). - M. de Leiris, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Balat, Av.



N° 1564

## Expropriation pour cause d'utilité publique

Transfert de propriété. - Ordonnance d'expropriation. - Perte de base légale. - Effets. - Restitution. - Restitution par équivalent. - Modalités. - Détermination.

Les propriétaires de parcelles dont le transfert de propriété a été annulé et qui ne sont pas en état d'être restituées doivent être indemnisés de la perte de la plus-value correspondant à la différence existant entre la valeur de ces biens au jour de la décision constatant l'impossibilité de les restituer et le montant de l'indemnité principale de dépossession qu'ils avaient perçue, augmentée des intérêts depuis son versement.

**3° Civ. - 30 juin 2016.**

REJET

N° 15-18.508. - CA Orléans, 10 février 2015.

M. Chauvin, Pt. - Mme Vérité, Rap. - SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer, SCP Vincent et Ohl, Av.

N° 1565

## Garde à vue

Droits de la personne gardée à vue. - Assistance de l'avocat. - Notification. - Notification du droit de se taire. - Exigences de l'article 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme. - Détermination. - Portée.

Ne méconnaît pas les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme la décision de la cour d'appel dont les motifs, abstraction faite de ceux fondés sur les déclarations effectuées par le prévenu au cours de sa garde à vue sans information de son droit de se taire ni assistance possible d'un avocat, justifient la déclaration de culpabilité.

**Crim. - 28 juin 2016.**

REJET

N° 15-84.032. - CA Paris, 9 juin 2015.

M. Guérin, Pt. - Mme Guého, Rap. - M. Cordier, P. Av. Gén. - SCP Spinosi et Sureau, Av.

N° 1566

## Homicide et blessures involontaires

Faute. - Faute caractérisée. - Applications diverses.

En vertu de l'article 121-2 du code pénal, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentant légaux, dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public.

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour déclarer une commune et son adjoint aux affaires culturelles coupables de blessures involontaires dont ont été victimes, au cours d'une kermesse, des enfants utilisateurs d'une structure gonflable ayant fait l'objet d'un contrat de prestation de services avec une société privée, retient que le second, bénéficiaire d'une délégation pour l'organisation de cette kermesse, a commis une faute caractérisée pour avoir exposé les enfants à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer au regard des préconisations des moniteurs de la société ayant installé les jeux et de la configuration des lieux.

**Crim. - 28 juin 2016.**

REJET

N° 15-83.862. - CA Douai, 12 mai 2015.

M. Guérin, Pt. - Mme Farrenq-Nési, Rap. - M. Cordier, P. Av. Gén. - SCP Gadiou et Chevallier, Me Ricard, Av.

N° 1567

## Impôts et taxes

Impôts directs et taxes assimilées. - Procédure. - Appel correctionnel. - Appel du ministère public. - Administration des impôts, partie civile non appelante. - Intervention à l'instance d'appel aux fins de corroborer l'action publique. - Possibilité.

Il se déduit des articles L. 227 et L. 232 du livre des procédures fiscales et de l'article 1741 du code général des impôts que l'administration fiscale, non appelante d'un jugement statuant sur des faits de fraude fiscale qui a reçu sa constitution de partie civile, peut intervenir à l'instance d'appel aux fins de corroborer l'action publique en cas de recours formé par le ministère public.

**Crim. - 29 juin 2016.**

CASSATION

N° 15-85.759. - CA Lyon, 9 septembre 2015.

M. Guérin, Pt. - Mme Pichon, Rap. - M. Le Baut, Av. Gén. - SCP Foussard et Froger, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RD fiscal 2016, Chron. n° 439, spéc. n° 19, p. 32, note Renaud Salomon.*

N° 1568

## Impôts et taxes

Impôts indirects et droits d'enregistrement. - Dispositions spécifiques à certaines marchandises ou prestations. - Boissons. - Alcool. - Distillation. - Règlement européen. - Distillation par les producteurs des excédents de vins. - Obtention de l'agrément de l'autorité compétente. - Nécessité.

Il résulte de l'article 28 du règlement (CE) n° 1493/1999 du 17 mai 1999 que les vins produits en excédents issus des quantités normalement vinifiées doivent être distillés par une entreprise tierce agréée et de l'article 65-3 du règlement (CE) n° 1623/2000 du 25 juillet 2000 que, par dérogation, les producteurs qui disposent d'installations de distillation peuvent procéder eux-mêmes à la distillation sous réserve d'avoir reçu l'agrément de l'autorité compétente.

Doit être censuré l'arrêt qui relaxe des prévenus ayant procédé eux-mêmes à la distillation de leurs excédents de vins après avoir présenté à l'administration des douanes deux déclarations de livraison à la distillation sans rechercher si ladite administration avait donné son accord à ces opérations.

**Crim. - 29 juin 2016.**

CASSATION

N° 15-81.435. - CA Bordeaux, 16 décembre 2014.

M. Guérin, Pt. - Mme Chaubon, Rap. - M. Gauthier, Av. Gén. - SCP Foussard et Froger, SCP Sevaux et Mathonnet, Av.

N° 1569

## 1° Indemnisation des victimes d'infraction

Demande. - Délai. - Détermination. - Distinction entre la demande initiale et la demande d'indemnité complémentaire. - Incidence (non). - Portée.

## 2° Indemnisation des victimes d'infraction

Demande. - Délai. - Forclusion. - Relevé. - Cause. - Aggravation du préjudice de la victime. - Portée.

1° En application de l'article 706-5 du code de procédure pénale, la demande d'indemnité doit être présentée, à peine de forclusion, dans les délais requis, sans qu'il soit distingué entre la demande initiale et la demande d'indemnité complémentaire présentée au titre de l'aggravation du préjudice.

Dès lors, c'est à bon droit qu'une cour d'appel, saisie par le requérant d'une demande de réparation des conséquences de l'aggravation de son préjudice, décide que celui-ci ne bénéficie pas d'un nouveau délai pour agir, mais peut seulement solliciter un relevé de forclusion.

2° Il résulte de l'article 706-5 du code de procédure pénale que la commission est tenue de relever le requérant de la forclusion lorsqu'il a subi une aggravation de son préjudice.

Dès lors, viole ce texte une cour d'appel qui, pour constater la forclusion de l'action du requérant, retient que le délai d'inaction de celui-ci est trop important, alors qu'il ressortait de ses propres constatations que le préjudice de l'intéressé s'était aggravé depuis son indemnisation par la commission d'indemnisation des victimes d'infractions, ce dont il résultait qu'il justifiait d'une cause de relevé de forclusion.

**2° Civ. - 30 juin 2016.**  
CASSATION

N° 15-21.360. - CA Paris, 18 juin 2015.

Mme Flise, Pt. - Mme Touati, Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén. - SCP Hémerly et Thomas-Raquin, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la Gaz. Pal. 2016, n° 32, p. 43, note Frédéric Bibal et William Bodilis.*

N° 1570

## Instruction

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

En matière criminelle, le défaut d'enregistrement audiovisuel de la première comparution d'une personne mise en examen, hors les cas où l'article 116-1 du code de procédure pénale l'autorise, porte nécessairement atteinte aux intérêts de la personne concernée, même si celle-ci a déclaré faire usage du droit de se taire.

**Crim. - 22 juin 2016.**  
CASSATION

N° 15-87.752. - CA Paris, 16 décembre 2015.

M. Guérin, Pt. - Mme Caron, Rap. - M. Mondon, Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1565.*

N° 1571

## Instruction

Mesures conservatoires. - Saisies pénales spéciales. - Nature. - Acte utile à la manifestation de la vérité (non). - Portée.

Une saisie pénale n'ayant pas le caractère d'un acte utile à la manifestation de la vérité, une telle décision n'a pas pour effet

d'entraîner la caducité de l'avis de fin d'information notifié par le juge d'instruction aux parties en application de l'article 175 du code de procédure pénale.

Dès lors, n'est entachée d'aucun excès de pouvoir l'ordonnance par laquelle un président de chambre de l'instruction déclare irrecevable une demande d'acte adressée par un mis en examen à cette juridiction, en l'absence de réponse du juge d'instruction, au motif qu'elle a été déposée par l'intéressé au-delà du délai de trois mois qui lui était imparti par ce texte pour formuler une telle demande.

**Crim. - 21 juin 2016.**  
IRRECEVABILITÉ

N° 16-81.084. - CA Paris, 22 janvier 2016.

M. Guérin, Pt. - M. Ricard, Rap. - M. Lagauche, Av. Gén. - SCP Foussard et Froger, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Dr. pénal 2016, comm. 132, note Albert Maron et Marion Haas.*

N° 1572

## Jugements et arrêts par défaut

Opposition. - Ouverture. - Conditions. - Portée.

L'opposition est une voie de recours ouverte au défaillant et qui tend à faire rétracter un jugement rendu par défaut.

Encourt la cassation le jugement rendu en dernier ressort qui, pour déclarer irrecevable l'opposition à un jugement rendu par défaut sur opposition à une ordonnance d'injonction de payer, formée en application de l'article 1412 du code de procédure civile, retient qu'aux termes de l'article 578 du même code, celui qui se laisserait juger une seconde fois par défaut n'est plus admis à former une nouvelle opposition.

**2° Civ. - 22 juin 2016.**  
IRRECEVABILITÉ ET CASSATION

N° 15-19.585. - Juridiction de proximité d'Evry, 5 janvier 2015.

Mme Flise, Pt. - Mme Perrin, Rap. - M. Mucchielli, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Haas, Av.

N° 1573

## Lotissement

Vente. - Lot. - Obligation du vendeur. - Bornage préalable. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Une cour d'appel, qui constate que l'acte authentique de vente d'un terrain constituant un lot de lotissement comporte une mention « bornage » précisant que le vendeur déclare que le descriptif du terrain résulte d'un piquetage et relève que les documents d'arpentage et de piquetage ont été annexés à l'acte qui comporte la description des limites du terrain, peut en déduire que l'action en nullité des acquéreurs pour non-respect des dispositions de l'article L. 111-5-3 du code de l'urbanisme doit être rejetée.

**3° Civ. - 30 juin 2016.**  
REJET

N° 15-20.623. - CA Toulouse, 30 mars 2015.

M. Chauvin, Pt. - Mme Guillaudier, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Matuchansky, Vexliard et Poupot, M<sup>e</sup> Blondel, SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° 1574

## Officier de police judiciaire

Qualité. - Habilitation. - Retrait ou suspension. - Commission de recours en matière d'habilitation. -

Décision. - Proportionnalité de la mesure au regard de la gravité des faits et de la personnalité de l'auteur. - Appréciation. - Refus du bénéfice de l'assistance d'un avocat.

Le retrait de l'habilitation d'un officier de police judiciaire, décidé par arrêté motivé du procureur général compétent, ne constitue pas une mesure d'administration judiciaire et comporte, en raison de sa nature disciplinaire, des garanties, dont le droit à l'assistance d'un avocat lors de l'audition effectuée par ce magistrat et celui d'exercer un recours contre la décision de ce dernier, en bénéficiant de la même assistance devant la commission siégeant à la Cour de cassation.

Justifie sa décision la commission de recours qui, après avoir constaté que l'officier de police judiciaire concerné avait refusé le bénéfice de l'assistance d'un avocat lors de son audition par le procureur général et avoir apprécié les éléments de la cause contradictoirement débattus, évalue, pour confirmer la mesure entreprise, sa proportionnalité au regard de la gravité des faits et de la personnalité de leur auteur.

**Crim. - 21 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-84.172. - Commission de recours en matière d'habilitation des officiers de police judiciaire, 15 juin 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Buisson, Rap. - M. Lemoine, Av. Gén. - SCP Rousseau et Tapie, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Dr. pénal 2016, comm. 131, note Albert Maron et Marion Haas.*

N° **I 575**

## *Officiers publics ou ministériels*

Notaire. - Responsabilité. - Obligation de vérifier. - Applications diverses. - Capacité de disposer du vendeur. - Condition.

Si le notaire, recevant un acte en l'état de déclarations erronées d'une partie quant aux faits rapportés, n'engage sa responsabilité que s'il est établi qu'il disposait d'éléments de nature à faire douter de leur véracité ou de leur exactitude, il est, cependant, tenu de vérifier, par toutes investigations utiles, spécialement lorsqu'il existe une publicité légale, les déclarations faites par le vendeur et qui, par leur nature ou leur portée juridique, conditionnent la validité ou l'efficacité de l'acte qu'il dresse.

Dès lors, encourt la cassation l'arrêt qui, pour rejeter l'action en responsabilité exercée par l'acquéreur d'un immeuble, lui-même assigné en inopposabilité de la vente par le mandataire judiciaire à la liquidation judiciaire d'un des époux vendeurs, contre le notaire, rédacteur de l'acte mentionnant que cet époux se déclarait sans profession et exempt de tout procédure collective, retient qu'en l'absence de tout élément concret permettant de douter de la véracité des déclarations des vendeurs quant à leur capacité commerciale, la responsabilité du notaire ne peut être retenue, alors qu'il appartenait au notaire de vérifier les déclarations des vendeurs sur leur capacité de disposer librement de leurs biens, notamment en procédant à la consultation des publications légales afférentes aux procédures collectives.

**1<sup>re</sup> Civ. - 29 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 15-17.591. - CA Bourges, 5 février 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Verdun, Rap. - M. Sudre, Av. Gén. - SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au Defrénois 2016, p. 861, note Mathias Latina.*

N° **I 576**

## *Officiers publics ou ministériels*

Notaire. - Responsabilité. - Rédaction des actes authentiques. - Recherche de l'efficacité de l'acte. - Obligations en découlant. - Détermination. - Portée.

Le notaire, tenu professionnellement de s'assurer de l'efficacité des actes qu'il rédige et d'éclairer les parties sur leur portée, leurs effets et leurs risques, doit vérifier par toutes investigations utiles, spécialement lorsqu'il existe une publicité légale, l'étendue et la teneur des droits réels dont il authentifie la vente.

Les termes de « passage commun », qui peuvent, en considération de l'état des lieux, des indications des titres antérieurs ou de leur confrontation avec ceux afférents à d'autres fonds, créanciers comme débiteurs du passage, désigner un chemin indivis, une servitude de passage voire une simple tolérance, sont ambigus et engendrent nécessairement une incertitude sur l'étendue des droits réels qu'ils recouvrent, de sorte qu'il appartient au notaire qui authentifie la vente d'un immeuble disposant d'un accès à la voie publique par un tel passage de lever cette incertitude en vérifiant, par tous moyens à sa disposition, y compris par la consultation des titres des fonds contigus, créanciers ou débiteurs du passage, et des documents cadastraux y afférents, le régime juridique du passage et l'exacte propriété de son assiette, et d'en faire mention dans son acte.

**1<sup>re</sup> Civ. - 29 juin 2016.**

*CASSATION*

N° 15-15.683. - CA Versailles, 29 janvier 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Verdun, Rap. - M. Sudre, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

N° **I 577**

## *Omission de porter secours*

Éléments constitutifs. - Éléments intentionnel. - Péril. - Connaissance de sa gravité. - Éléments d'appréciation. - Connaissances médicales. - Complexité ou ambiguïté de la situation.

La conscience de l'existence d'un péril imposant l'assistance prescrite par l'article 223-6, alinéa 2, du code pénal s'apprécie concrètement, en tenant compte, notamment, de l'absence de connaissances médicales de la personne mise en cause ainsi que de la complexité ou de l'ambiguïté de la situation dont elle a été témoin.

**Crim. - 22 juin 2016.**

*REJET*

N° 14-86.243. - CA Aix-en-Provence, 2 septembre 2014.

M. Guérin, Pt. - M. Laurent, Rap. - M. Bonnet, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Balat, M<sup>e</sup> Blondel, Av.

N° **I 578**

## *Outre-mer*

Nouvelle-Calédonie. - Élections. - Liste électorale. - Liste électorale spéciale à l'élection du congrès et des assemblées de province. - Inscription. - Conditions. - Exclusion. - Origine de l'électeur.

Ni l'origine de l'électeur ni sa soumission au statut civil coutumier ne sont des critères permettant son inscription sur la liste électorale spéciale à l'élection du congrès et des assemblées de province.

**2<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.**

*REJET*

N° 16-60.173. - Tribunal de première instance de Nouméa, 14 avril 2016.

Mme Flise, Pt. - Mme Touati, Rap. - M. Lavigne, Av. Gén.

N° **1579**

## *Partage*

Licitation. - Surenchère. - Contestation. - Juge compétent. - Détermination. - Portée.

En application combinée des articles 1279, 1377 du code de procédure civile, R. 311-5 et R. 322-52 du code des procédures civiles d'exécution, le tribunal de grande instance saisi d'une demande de partage connaissant de l'ensemble des moyens de défense afférents à celle-ci, la contestation de la déclaration de surenchère du prix de l'adjudication sur licitation doit lui être soumise.

Cette contestation devant être formée dans les quinze jours de la dénonciation de la déclaration de surenchère, à peine d'irrecevabilité devant être relevée d'office en application de l'article 125 du code de procédure civile, la partie qui ne l'a pas formée dans ce délai n'est plus recevable à le faire ensuite.

Doit donc être approuvé l'arrêt d'une cour d'appel ayant déclaré irrecevable une telle contestation formée par des conclusions adressées au juge de l'exécution, sans qu'il ne soit allégué de conclusions à l'intention du tribunal de grande instance.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-21.090. - CA Grenoble, 5 mai 2015.

M. Liénard, Pt (f.f.). - M. de Leiris, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, Av.

N° **1580**

## *Peines*

Exécution. - Peine privative de liberté. - Crédit de réduction de peine. - Retrait. - Sanction disciplinaire. - Cumul. - Nature juridique et but distincts.

Le prononcé par l'administration pénitentiaire, à l'encontre d'un condamné, d'une sanction disciplinaire ne fait pas obstacle au retrait d'un crédit de réduction de peine pour mauvaise conduite, les deux mesures n'ayant ni la même nature juridique ni le même but.

**Crim. - 22 juin 2016.**

*CASSATION*

N° 15-87.418. - CA Amiens, 12 novembre 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Laurent, Rap. - M. Valat, Av. Gén.

N° **1581**

## *Peines*

Peines complémentaires. - Confiscation. - Confiscation de biens à la libre disposition du condamné. - Peine légalement applicable à la date de commission des faits (non).

Selon l'article 112-1 du code pénal, peuvent être seules prononcées les peines applicables à la date à laquelle les faits ont été commis.

Encourt en conséquence la censure l'arrêt qui, pour ordonner, à titre de peine complémentaire, la confiscation de biens appartenant à diverses sociétés, énonce que le condamné avait

la libre disposition de ces biens, alors qu'à l'époque des faits, la loi ne prévoyait pas que la confiscation pût être prononcée sur le fondement d'un tel critère.

**Crim. - 29 juin 2016.**

*NON-ADMISSION, REJET ET CASSATION  
PARTIELLE SANS RENVOI*

N° 14-86.372. - CA Paris, 4 septembre 2014.

M. Guérin, Pt. - M. Soulard, Rap. - M. Le Baut, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Gadiou et Chevallier, SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Foussard et Froger, Av.

N° **1582**

## *Pouvoirs des juges*

Appréciation souveraine. - Contrat de travail. - Salaire. - Frais professionnels. - Frais de transports publics. - Prise en charge par l'employeur. - Critères. - Résidence habituelle du salarié. - Détermination.

La détermination de la résidence habituelle du salarié, sur la base de laquelle ce dernier peut, conformément à l'article L. 3261-2 du code du travail, solliciter la prise en charge par l'employeur des titres d'abonnement souscrits pour les déplacements entre celle-ci et le lieu de travail, relève du pouvoir souverain des juges du fond.

**Soc. - 22 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-15.986. - CA Limoges, 2 février 2015.

M. Frouin, Pt. - M. Flores, Rap. - M. Beau, Av. Gén. - SCP Didier et Pinet, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

N° **1583**

## *Prescription civile*

Prescription quinquennale. - Article 2224 du code civil. - Domaine d'application. - Action en paiement. - Contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Si les effets d'une paternité judiciairement déclarée remontent à la naissance de l'enfant et si la règle « aliments ne s'arrangent pas » ne s'applique pas à l'obligation d'entretien, l'action en paiement d'une contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant est soumise à la prescription quinquennale.

**1<sup>re</sup> Civ. - 22 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-21.783. - CA Pau, 13 octobre 2014.

Mme Batut, Pt. - Mme Le Cotty, Rap. - SCP Caston, SCP Richard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Dr. fam. 2016, comm. 177, note Aurélien Molière. Voir également le JCP 2016, éd. G, chron. 992, spéc. n° 25, note Muriel Rebourg, et le D. 2016, chron. p. 1884, note Isabelle Guyon-Renard.*

N° **1584**

## *Procédure civile*

Ordonnance sur requête. - Ordonnance faisant droit à la requête. - Demande de rétractation. - Office du juge. - Étendue.

Il résulte des articles 145, 496 et 497 du code de procédure civile que le juge qui a rendu l'ordonnance sur requête peut la rétracter ou la modifier.

Dès lors, méconnaît l'étendue de ses pouvoirs la cour d'appel qui retient qu'il n'appartient pas au juge de la rétractation de modifier

la mission de l'huissier de justice en ordonnant la mise sous séquestre des éléments qu'il a collectés en exécutant sa mission conformément à l'ordonnance sur requête.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 15-15.186. - CA Paris, 11 décembre 2014.

Mme Flise, Pt. - M. Adida-Canac, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Lyon-Caen et Thiriez, Av.

N° **I 585**

### *Procédure civile*

Ordonnance sur requête. - Requête. - Copie. - Délivrance. - Défaut. - Cas. - Signification de l'ordonnance à étude d'huissier.

La signification à l'étude de l'huissier de l'ordonnance ayant autorisé sur requête une mesure d'instruction avant tout procès sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile ne peut tenir lieu de remise de l'ordonnance et de la requête à celui à qui la mesure est opposée, exigée par l'article 495, alinéa 3, du même code.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*CASSATION*

N° 15-19.671. - CA Amiens, 6 mars 2015.

Mme Flise, Pt. - M. Adida-Canac, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Hémerly et Thomas-Raquin, SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Droit et procédures, juillet-août 2016, p. 108, note Sylvain Dorol.*

N° **I 586**

### *Procédure civile*

Procédure de la mise en état. - Juge de la mise en état. - Ordonnance du juge de la mise en état. - Ordonnance statuant sur une exception de procédure. - Ordonnance revêtue de l'autorité de la chose jugée.

En application de l'article 775 du code de procédure civile, les ordonnances du juge de la mise en état statuant sur une exception de procédure ont autorité de la chose jugée.

Doit être en conséquence approuvé l'arrêt d'une cour d'appel retenant qu'une telle autorité de la chose jugée est attachée à l'ordonnance d'un juge de la mise en état ayant accueilli une exception d'incompétence sans mettre fin à l'instance pendante devant le tribunal de grande instance.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE SANS RENVOI*

N° 15-13.483. - CA Rennes, 3 décembre 2013.

Mme Flise, Pt. - M. de Leiris, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, SCP de Nervo et Poupet, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, chron. p. 1886, note Hugues Adida-Canac, Thomas Vasseur et Edouard de Leiris.*

N° **I 587**

### *Procédures civiles d'exécution*

Mesures conservatoires. - Mesure conservatoire sur les biens de la caution. - Validité. - Conditions. - Détermination.

Il résulte de l'article L. 511-1 du code des procédures civiles d'exécution que l'autorisation de prendre une mesure

conservatoire sur les biens de son débiteur est subordonnée à la condition que le créancier qui la requiert justifie de circonstances susceptibles de menacer le recouvrement de la créance dont il se prévaut contre celui-ci.

C'est par une exacte application de ce texte qu'une cour d'appel a décidé qu'il convenait, pour apprécier souverainement les circonstances susceptibles de menacer le recouvrement de la créance contre la caution solidaire, de prendre en considération la seule situation de cette dernière.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-18.638. - CA Poitiers, 10 mars 2015.

Mme Flise, Pt. - Mme Martinel, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Capron, SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures 2016, comm. 256, note Lois Raschel. Voir également la Gaz. Pal. 2016, n° 33, p. 69, note Manuella Bourassin.*

N° **I 588**

### *Procédures civiles d'exécution*

Mesures d'exécution forcée. - Titre. - Titre exécutoire. - Titre libellé en monnaie étrangère. - Mise en œuvre. - Conditions. - Détermination. - Portée.

Il résulte de l'article L. 111-2 du code des procédures civiles d'exécution que seul le créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible peut en poursuivre l'exécution forcée sur les biens de son débiteur.

La créance étant liquide, en application de l'article L. 111-6 du même code, lorsqu'elle est évaluée en argent ou lorsque le titre contient tous les éléments permettant son évaluation, encourt la cassation l'arrêt qui retient que, faute de stipulations relatives aux conditions de conversion en euros d'un prêt libellé en monnaie étrangère dans l'acte notarié servant de fondement aux poursuites, une telle condition n'est pas remplie, alors qu'à défaut de telles stipulations, la contre-valeur en euros de la créance stipulée en monnaie étrangère pouvait être fixée au jour du commandement de payer à fin de saisie immobilière, qui engage l'exécution forcée.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 15-12.113. - CA Chambéry, 20 novembre 2014.

Mme Flise, Pt. - Mme Martinel, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Piwnica et Molinié, SCP Gatineau et Fattaccini, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RD bancaire et financier 2016, comm. 167, note Jamel Djoudi. Voir également la revue Procédures 2016, comm. 259, note Christian Laporte, et la RGDA 2016, p. 427, note Anne Pélissier.*

N° **I 589**

### *Professions médicales et paramédicales*

Médecin. - Cotisations professionnelles. - Paiement. - Caractère obligatoire. - Professeur des universités praticien hospitalier en biologie médicale. - Médecin non amené à prescrire, consulter ou suivre des patients. - Absence d'influence.

Il résulte des articles L. 4111-1, L. 4112-6, L. 4122-2 du code de la santé publique que, hormis les médecins appartenant aux cadres actifs du service de santé des armées ou ceux qui, ayant la qualité de fonctionnaire de l'État ou d'agent titulaire d'une collectivité locale, ne sont pas appelés, dans l'exercice de leurs fonctions, à exercer la médecine, tous les médecins accomplissant des actes

médicaux doivent être inscrits au tableau de l'ordre des médecins et que toute personne, qu'elle soit physique ou morale, inscrite au tableau de cet ordre est tenue au paiement d'une cotisation annuelle, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que le praticien exerce ou non cette activité à titre libéral.

Selon l'article L. 6211-1 du même code, un examen de biologie médicale est un acte médical qui concourt à la prévention, au dépistage, au diagnostic ou à l'évaluation du risque de survenue d'états pathologiques, à la décision et à la prise en charge thérapeutiques, à la détermination ou au suivi de l'état physiologique ou physiopathologique de l'être humain, hormis les actes d'anatomie et de cytologie pathologiques, exécutés par des médecins spécialistes dans ce domaine.

Dès lors, viole les textes susvisés un juge de proximité qui accueille l'opposition d'un professeur des universités praticien hospitalier en biologie médicale à une injonction de payer sa cotisation ordinale, alors que celui-ci est inscrit au tableau de l'ordre et que son activité de praticien hospitalier en biologie médicale comporte, conformément à l'article L. 6211-1, l'accomplissement d'actes médicaux, peu important que l'intéressé soit ou non amené à prescrire, consulter ou suivre des patients.

**1<sup>re</sup> Civ. - 29 juin 2016.**

*CASSATION SANS RENVOI*

N° 15-21.468. - Juridiction de proximité de Paris 10, 12 mai 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Duval-Arnould, Rap. - M. Sudre, Av. Gén. - SCP Matuchansky, Vexliard et Poupot, SCP de Nervo et Poupet, Av.

---

N° **1590**

**1<sup>o</sup> Propriété industrielle**

Marques. - Protection. - Contrefaçon. - Contrefaçon par reproduction. - Risque de confusion. - Applications diverses. - Position distinctive autonome de la marque. - Juxtaposition de la dénomination d'une entreprise et d'une marque enregistrée.

**2<sup>o</sup> Propriété industrielle**

Marques. - Protection. - Contrefaçon. - Contrefaçon par reproduction. - Risque de confusion. - Conditions. - Impression produite par le signe composé dominée par la marque antérieure (non).

1° Dans la mesure où il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, 6 octobre 2005, Médion, C-120/04 ; Perfetti VanMelle/OHMI, C-353/09, point 36) qu'un risque de confusion peut exister dans l'esprit du public, en cas d'identité des produits ou des services, lorsque le signe contesté est constitué au moyen de la juxtaposition, d'une part, de la dénomination de l'entreprise du tiers et, d'autre part, d'une marque enregistrée, dotée d'un pouvoir distinctif normal, et que celle-ci, sans créer à elle seule l'impression d'ensemble au signe composé, conserve dans ce dernier une position distinctive autonome, de sorte que la conservation de cette position distinctive n'est pas nécessairement subordonnée à la renommée de cette marque, méconnaît les dispositions de l'article L. 713-3 du code de la propriété intellectuelle l'arrêt qui, pour rejeter le recours formé contre la décision du directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle, retient que la seule reprise de la marque verbale antérieure dans le signe contesté, et quand bien même les produits couverts par les signes opposés seraient identiques ou similaires, ne suffit pas à établir un risque de confusion, dans la mesure où il n'est pas établi que la marque antérieure jouit d'une renommée particulière qui permettrait au terme dont elle était constituée de conserver, dans le signe contesté, une position distinctive autonome.

2° Dans la mesure où il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, 8 mai 2014, Bimbo/

OHMI, C-591/12, point 25 ; Becker/Harman International Industries, C-51/09, points 37 et 38) qu'un élément d'un signe composé ne conserve pas une telle position distincte autonome si cet élément forme avec le ou les autres éléments du signe, pris ensemble, une unité ayant un sens différent par rapport au sens desdits éléments pris séparément, de sorte que la constatation de l'existence d'un risque de confusion n'est pas subordonnée à la condition que l'impression d'ensemble produite par le signe composé soit dominée par la partie de celui-ci constituée par la marque antérieure, méconnaît les dispositions de l'article L. 713-3 du code de la propriété intellectuelle l'arrêt qui, pour rejeter le recours formé contre la décision du directeur général de l'Institut national de la propriété industrielle, retient que l'attention du consommateur sera davantage portée sur l'un des termes de la marque litigieuse, qui, composé d'une lettre d'attaque et d'une sonorité peu communes dans la langue française, fantaisiste pour désigner les produits et services en cause et placé en position d'attaque, présente un caractère distinctif et dominant.

**Com. - 21 juin 2016.**

*CASSATION*

N° 14-25.344. - CA Paris, 30 mai 2014.

Mme Riffault-Silk, Pt (f.f.). - M. Sémériva, Rap. - M. Mollard, Av. Gén. - SCP Hémeury et Thomas-Raquin, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. E, Act., n° 589.*

---

N° **1591**

**Protection de la nature  
et de l'environnement**

Installations classées. - Loi du 19 juillet 1976. - Arrêt définitif de l'exploitation. - Obligation de remise en état du site. - Exécution. - Indemnité d'occupation. - Fixation. - Montant. - Référence au loyer prévu au bail.

Dès lors que le réaménagement du site, auquel est tenu l'exploitant d'une installation classée qu'il cesse d'exploiter, fait partie intégrante de l'activité exercée, l'indemnité d'occupation, due par le locataire exploitant qui se maintient dans les lieux pour satisfaire à cette obligation, doit être fixée par référence au loyer prévu au bail pendant l'exécution de son obligation légale de remise en état du site sur lequel il a exploité une installation classée.

**3<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 15-11.440. - CA Amiens, 27 novembre 2014.

M. Chauvin, Pt. - Mme Andrich, Rap. - Mme Salvat, P. Av. Gén. - SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. E, II, 1501, note Adeline Cerati-Gauthier.*

---

N° **1592**

**Protection des consommateurs**

Surendettement. - Procédure. - Demande d'ouverture. - Recevabilité. - Exclusion. - Cas. - Débiteur relevant d'une des procédures collectives instituées par le code de commerce. - Agent commercial.

Relevant des procédures collectives du livre VI du code de commerce, un agent commercial est exclu du dispositif de traitement du surendettement des particuliers prévu au code de la consommation.

**2<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-16.637. - TI Saint-Pierre de La Réunion, 26 février 2014.

Mme Flise, Pt. - M. Vasseur, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - SCP Ortscheidt, SCP Capron, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RD bancaire et financier 2016, comm. 173, note Stéphane Piédelièvre. Voir également la Gaz. Pal. 2016, n° 33, p. 25, note Eva Mouial-Bassilana.*

## N° 1593

### Représentation des salariés

Règles communes. - Contrat de travail. - Licenciement. - Mesures spéciales. - Autorisation administrative. - Annulation par la juridiction administrative. - Motifs. - Lien existant entre la procédure de licenciement et les fonctions représentatives. - Effets. - Office du juge. - Détermination. - Portée.

Si l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement d'un salarié protégé ne résulte pas, en soi, de l'annulation de l'autorisation de licenciement, la décision du juge administratif qui annule cette autorisation en raison du lien existant entre la procédure de licenciement et les fonctions représentatives exercées par l'intéressé s'oppose à ce que le juge judiciaire considère que le licenciement repose sur une cause réelle et sérieuse.

**Soc. - 30 juin 2016.**

CASSATION PARTIELLE

N° 15-11.424. - CA Bastia, 15 janvier 2014.

M. Frouin, Pt. - Mme Farthouat-Danon, Rap. - Mme Berriat, Av. Gén. - SCP Richard, SCP Spinosi et Sureau, Av.

## N° 1594

### Représentation des salariés

Règles communes. - Statut protecteur. - Domaine d'application. - Étendue. - Titulaire d'un mandat extérieur. - Information de l'employeur. - Étendue. - Exclusion. - Conséquences pécuniaires attachées à la violation du statut protecteur.

Si, pour se prévaloir de la protection attachée à son mandat de conseiller du salarié mentionné par l'article L. 2411-1, 16°, du code du travail, le salarié doit, au plus tard lors de l'entretien préalable au licenciement, ou, s'il s'agit d'une rupture ne nécessitant pas un entretien préalable, au plus tard avant la notification de l'acte de rupture, avoir informé l'employeur de l'existence de ce mandat ou rapporter la preuve que l'employeur en avait alors connaissance, son obligation d'information ne s'étend pas aux conséquences pécuniaires attachées à la violation du statut protecteur.

**Soc. - 30 juin 2016.**

REJET

N° 15-12.982. - CA Bordeaux, 10 décembre 2014.

M. Frouin, Pt. - Mme Lambremon, Rap. - Mme Berriat, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. S, Act., n° 287. Voir également le JCP 2016, éd. G, Act., 859, note Cécile Hablot.*

## N° 1595

### Restitution

Objets saisis. - Action en restitution. - Délai. - Point de départ. - Décision définitive. - Classement sans suite. -

Preuve de la date de l'envoi de l'avis. - Extraction de données du bureau d'ordre national informatisé « Cassiopée ». - Recevabilité (non).

Encourt la cassation l'arrêt qui, pour refuser la restitution d'un objet saisi et dire que celui-ci est devenu propriété de l'État, au motif que cette demande n'a pas été présentée dans le délai de six mois à compter de la décision de classement sans suite de la procédure en application de l'article 41-4, alinéa 3, du code de procédure pénale, retient, au titre de preuve de la date de l'envoi de l'avis de classement au propriétaire du bien saisi, la production d'une extraction de données du bureau d'ordre national informatisé « Cassiopée », ce que ce seul document n'établit pas.

**Crim. - 21 juin 2016.**

CASSATION

N° 15-83.175. - CA Bastia, 8 avril 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Ricard, Rap. - M. Lemoine, Av. Gén. - SCP Spinosi et Sureau, Av.

## N° 1596

### 1° Saisie immobilière

Saisie sur tiers détenteur. - Audience d'orientation. - Jugement d'orientation. - Appel. - Décision. - Voies de recours. - Tierce opposition. - Tierce opposition du débiteur principal. - Recevabilité. - Conditions - Intérêt à agir. - Caractérisation.

### 2° Saisie immobilière

Commandement. - Effets. - Effet interruptif de prescription. - Étendue. - Détermination.

1° En cas de saisie immobilière dirigée contre un tiers détenteur, la cour d'appel qui relève que le débiteur principal n'a pas été attiré à l'audience d'orientation caractérise l'intérêt de ce dernier à former tierce opposition à l'arrêt, statuant sur l'appel du jugement d'orientation, qui retient l'existence d'une créance liquide et exigible dont était redevable le débiteur principal et ordonne la vente forcée des biens saisis.

2° Il résulte de la combinaison des articles 2190, devenu L. 311-1 du code des procédures civiles d'exécution, 2244, 2461 du code civil, 16, 17 et 31 du décret n° 2006-936 du 27 juillet 2006, devenus R. 321-4, R. 321-5 et R. 321-19 du code des procédures civiles d'exécution, que le commandement de payer valant saisie immobilière que le créancier hypothécaire, titulaire d'un droit de suite, fait signifier au tiers détenteur ne produisant les effets attachés à cette mesure d'exécution qu'à l'égard de celui-ci, le délai de prescription de la créance du poursuivant contre le débiteur principal n'est interrompu que par la signification qui est, en outre, faite à ce dernier du commandement de payer mentionnant que le commandement valant saisie immobilière est signifié au tiers détenteur.

Doit être par conséquent cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour rejeter le moyen du débiteur principal tiré de la prescription de la créance, retient que le commandement valant saisie immobilière, signifié au tiers détenteur dans le délai de prescription, a interrompu ce délai à l'égard du débiteur principal.

**2° Civ. - 23 juin 2016.**

REJET

N° 15-14.633. - CA Basse-Terre, 10 novembre 2014.

M. Liénard, Pt (f.f.). - M. de Leiris, Rap. - M. Girard, Av. Gén. - M<sup>e</sup> Blondel, SCP Boré et Salve de Bruneton, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Procédures 2016, comm. 257, note Christian Laporte.*

### Note sous 2<sup>e</sup> Civ., 23 juin 2016, n° 1596 ci-dessus

Cet arrêt apporte deux précisions importantes intéressant la saisie immobilière dirigée contre le tiers détenteur d'un immeuble. Le premier apport concerne le déroulement de la procédure dans cette configuration particulière où la vente d'un bien hypothéqué a eu lieu sans que ne soit purgée l'inscription de cette hypothèque, conduisant à ce que l'acquéreur, tenu *in rem* au remboursement de la dette du vendeur, subisse lui-même la procédure de saisie immobilière. S'il en découle que n'est pas irrégulière la procédure de saisie immobilière donnant lieu à l'assignation du seul tiers détenteur à l'audience d'orientation, faute de disposition contraire (2<sup>e</sup> civ., 26 juin 2014, pourvoi n° 13-18.428, *Bull.* 2014, II, n° 164), il n'en demeure pas moins que ce débiteur est intéressé à la procédure et dispose par conséquent d'un intérêt à former tierce opposition au jugement rendu à l'issue de l'audience d'orientation, qui fixe la créance contre ce débiteur, non appelé à l'instance. On peut déduire en outre de la solution affirmée que ce débiteur pourra, dès l'origine, être assigné à l'audience d'orientation ou intervenir à celle-ci. La participation à l'audience d'orientation du débiteur permettra notamment à celui-ci, comme dans le cas d'espèce, d'opposer la prescription de la créance, dont le tiers détenteur n'est, de son côté, pas fondé à se prévaloir à l'appui d'une demande de mainlevée du commandement de payer valant saisie (2<sup>e</sup> Civ., 19 février 2015, pourvoi n° 13-27.691, *Bull.* 2015, II, n° 48). Le second apport de l'arrêt concerne l'interruption du cours de la prescription de la créance du titulaire de l'hypothèque contre le débiteur. Le commandement valant saisie immobilière, acte d'exécution auquel est attaché, par l'article 2244 du code civil, un effet interruptif de prescription, n'étant délivré qu'au seul tiers détenteur contre lequel la saisie est poursuivie, cette interruption ne peut concerner que celui-ci ; l'interruption de la prescription à l'égard du débiteur qu'on veut empêcher de prescrire ne peut dès lors jouer qu'à la date à laquelle est, en outre, signifié à ce dernier, en application de l'article R. 321-5 du code des procédures civiles d'exécution, le commandement de payer l'informant de que le commandement valant saisie immobilière est signifié au tiers détenteur. Si la signification de ce commandement au débiteur n'est pas enfermée dans un délai particulier par les textes (2<sup>e</sup> Civ., 19 février 2015, précité), le créancier n'en est ainsi pas moins incité à procéder promptement à cette diligence informative.

N° 1597

### *Santé publique*

Lutte contre les maladies et les dépendances. - Lutte contre les maladies mentales. - Modalités de soins psychiatriques. - Procédure. - Appel. - Contrôle de la régularité d'une décision administrative d'admission en soins sans consentement. - Premier président. - Délai pour être saisi et statuer. - Computation. - Modalités. - Détermination.

Les dispositions dérogatoires de l'article R. 3211-25 du code de la santé publique ne sont pas applicables à la computation des délais dans lesquels un premier président ou son délégué, chargé du contrôle des mesures de soins psychiatriques sans consentement, doit être saisi et doit statuer.

Il en résulte, aux termes des articles 641, alinéa 1, et 642, alinéa 2, du code de procédure civile, que, dans cette procédure d'appel, d'une part, lorsqu'un délai est exprimé en jours, celui de l'acte, de l'événement, de la décision ou de la notification qui le fait courir ne compte pas, d'autre part, le délai qui expirait normalement un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

1<sup>re</sup> Civ. - 22 juin 2016.  
CASSATION SANS RENVOI

N° 15-50.094. - CA Paris, 17 août 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Gargoulaud, Rap. - M. Sassoust, Av. Gén.  
*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, chron. p. 1884, note Isabelle Guyon-Renard.*

N° 1598

### *Santé publique*

Professions de santé. - Dispositions communes. - Représentation des professions libérales. - Unions régionales. - Élections des membres de l'assemblée. - Enregistrement partiel d'une liste comprenant des candidatures irrégulières. - Impossibilité.

Les articles R. 4031-30 et R. 4031-31 du code de la santé publique, relatifs aux élections des unions régionales des professionnels de santé, ne permettent pas à la commission d'organisation électorale, et, sur recours, au tribunal d'instance, d'enregistrer partiellement une liste sur laquelle sont portés irrégulièrement certains candidats.

Par suite, ayant constaté que, sur la liste présentée par un syndicat, ne figuraient les mentions des date et lieu de naissance que pour une partie des candidats et que seuls certains avaient signé cette liste, c'est à bon droit qu'un tribunal d'instance en a déduit que cette liste était irrégulière et que le refus d'enregistrement prononcé par la commission d'organisation électorale était bien fondé.

2<sup>e</sup> Civ. - 30 juin 2016.  
IRRECEVABILITÉ ET REJET

N° 15-60.241. - TI Bordeaux, 8 octobre 2015.

M. Savatier, Pt (f.f.). - Mme Isola, Rap. - M. Grignon Dumoulin, Av. Gén.

N° 1599

### *1<sup>o</sup> Santé publique*

Transfusion sanguine. - Virus de l'hépatite C. - Contamination. - Indemnisation. - Modalités. - Substitution de l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM) à l'Établissement français du sang (EFS). - Effets. - Mise en jeu de la garantie des assureurs des structures reprises par l'Établissement français du sang. - Limites. - Droits et actions de l'assuré. - Prescription. - Détermination.

### *2<sup>o</sup> Assurance (règles générales)*

Police. - Clause. - Mentions obligatoires. - Mention relative à la prescription des actions dérivant du contrat d'assurance. - Étendue. - Détermination. - Portée.

1<sup>o</sup> Il résulte, d'une part, de l'article 67, IV, de la loi n° 2008-1330 du 17 décembre 2008, complété par l'article 72, II, de la loi n° 2012-1404 du 17 décembre 2012, applicable aux actions juridictionnelles en cours à la date du 1<sup>er</sup> juin 2010, sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée, selon lequel l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM) est substitué à l'Établissement français du sang (EFS) dans les contentieux en cours au titre des préjudices mentionnés à l'article L. 1221-14 du code de la santé publique n'ayant pas donné lieu à une décision irrévocable et peut, lorsqu'il a indemnisé une victime et, le cas échéant, remboursé des tiers payeurs, directement demander à être garanti des sommes qu'il a versées par les assureurs des structures reprises par l'EFS et, d'autre part, de l'article L. 114-1 du code des assurances, selon lequel toutes actions dérivant d'un contrat d'assurance sont prescrites par deux ans à compter de l'événement qui y donne naissance et, lorsque l'action de l'assuré contre l'assureur a pour cause le



recours d'un tiers, le délai de prescription ne court que du jour où ce tiers a exercé une action en justice contre l'assuré ou a été indemnisé par ce dernier, que, si l'ONIAM bénéficie ainsi d'une action directe contre les assureurs, celle-ci s'exerce en lieu et place de l'EFS, venant lui-même aux droits et obligations des assurés, qu'il substitue dans les procédures en cours, et que, dès lors, l'ONIAM dispose des mêmes droits que les assurés et son action se trouve soumise à la prescription biennale prévue par l'article L. 114-1 du code des assurances.

2° Il résulte des termes de l'article R. 112-1 du code des assurances, selon lequel les polices d'assurance relevant des branches 1 à 17 de l'article R. 321-1 doivent rappeler les dispositions des titres I et II du livre I de la partie législative du code des assurances concernant la prescription des actions dérivant du contrat d'assurance, que l'assureur est tenu de rappeler dans le contrat d'assurance, sous peine d'inopposabilité à l'assuré du délai de prescription édicté par l'article L. 114-1 du code des assurances, les causes d'interruption de la prescription biennale prévues à l'article L. 114-2 du même code.

Dès lors, viole l'article R. 112-1 l'arrêt qui déclare irrecevable comme prescrite l'action en indemnisation de l'ONIAM, substitué à l'assuré, alors qu'il résulte des constatations de la cour d'appel que le contrat d'assurance ne précisait pas les causes ordinaires d'interruption de la prescription.

**1<sup>re</sup> Civ. - 29 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 15-19.751. - CA Metz, 17 mars 2015.

Mme Batut, Pt. - Mme Duval-Arnould, Rap. - M. Sudre, Av. Gén. - SCP Sevaux et Mathonnet, SCP Piwnica et Molinié, SCP Baraduc, Duhamel et Rameix, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RGDA 2016, p. 443, note James Landel.*

## N° 1600

### *Société à responsabilité limitée*

Gérant. - Responsabilité civile. - Mise en œuvre. - Action sociale. - Exercice par des associés. - Domaine d'application. - Liquidateur amiable (non).

Les dispositions de l'article L. 223-22 du code de commerce n'autorisent les associés à exercer l'action sociale en responsabilité qu'à l'encontre des gérants d'une société à responsabilité limitée.

L'action en responsabilité *ut singuli* engagée par un associé contre le liquidateur amiable d'une société à responsabilité limitée est irrecevable.

**Com. - 21 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 14-26.370. - CA Paris, 11 septembre 2014.

Mme Riffault-Silk, Pt (f.f.). - M. Contamine, Rap. - Mme Pénichon, Av. Gén. - SCP Caston, SCP Potier de la Varde et Buk-Lament, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1429.*

## N° 1601

### *Tierce opposition*

Personnes pouvant l'exercer. - Partie représentée à l'instance. - Représentation. - Caractérisation. - Défaut. - Cas.

Le vendeur d'un bien immobilier donné à bail d'habitation n'est pas représenté par l'acquéreur dans l'instance en validation du congé, délivré avant la vente, engagée par celui-ci à l'encontre du locataire, de sorte qu'il est recevable à former tierce opposition à la décision statuant sur la validité du congé.

**3<sup>e</sup> Civ. - 23 juin 2016.**  
CASSATION

N° 14-25.645. - CA Paris, 1<sup>er</sup> juillet 2014.

M. Chauvin, Pt. - Mme Collomp, Rap. - Mme Salvat, P. Av. Gén. - SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Matuchansky, Vexliard et Poupot, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Loyers et copr. 2016, comm. 198, note Béatrice Vial-Pedroletti.*

## N° 1602

### *Travail réglementation, durée du travail*

Convention de forfait. - Convention de forfait sur l'année. - Convention de forfait en jours sur l'année. - Validité. - Conditions. - Consultation du comité d'entreprise par l'employeur. - Défaut. - Portée.

Le non-respect par l'employeur de l'obligation de consulter le comité d'entreprise sur le recours au forfait en jours n'a pas pour effet la nullité de la convention individuelle de forfait en jours.

**Soc. - 22 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 14-15.171. - CA Agen, 4 février 2014.

M. Frouin, Pt. - Mme Aubert-Monpeyssen, Rap. - M. Beau, Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. S, II, 1320, note Michel Morand.*

## N° 1603

### *Travail réglementation, durée du travail*

Réglementation. - Domaine d'application. - Exclusion. - Cadre dirigeant. - Définition. - Critères. - Critères cumulatifs. - Portée.

Selon l'article L. 3111-2 du code du travail, sont considérés comme ayant la qualité de cadres dirigeants les cadres auxquels sont confiées des responsabilités dont l'importance implique une grande indépendance dans l'organisation de leur emploi du temps, qui sont habilités à prendre des décisions de façon largement autonome et qui perçoivent une rémunération se situant dans les niveaux les plus élevés des systèmes de rémunération pratiqués dans leur entreprise ou établissement.

Si les trois critères fixés par ce texte impliquent que seuls relèvent de cette catégorie les cadres participant à la direction de l'entreprise, il n'en résulte pas que la participation à la direction de l'entreprise constitue un critère autonome et distinct se substituant aux trois critères légaux.

**Soc. - 22 juin 2016.**  
CASSATION PARTIELLE

N° 14-29.246. - CA Paris, 22 octobre 2014.

M. Frouin, Pt. - Mme Goasguen, Rap. - M. Beau, Av. Gén. - SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au JCP 2016, éd. S, Act., n° 273, également paru au JCP 2016, éd. E, Act., n° 599. Voir également le JCP 2016, éd. G, Act., 818, note Danielle Corrigan-Carsin.*

**Note sous Soc., 22 juin 2016, n° 1603 ci-dessus**

Cet arrêt s'inscrit dans le prolongement d'un précédent du 31 janvier 2012 (Soc., 31 janvier 2012, pourvoi n° 10-24.412,

*Bull.* 2012, V, n° 45), publié et commenté au *BICC* et au *Rapport annuel* (*BICC* n° 761, du 1<sup>er</sup> mai 2012, n° 632, p. 44 ; *Rapport* 2012, p. 414), dont il est apparu nécessaire de clarifier la portée en ce qu'il précise, à propos de la notion de cadre dirigeant au sens de l'article L. 3111-2 du code du travail, que les trois critères cumulatifs énoncés par ce texte « impliquent que seuls relèvent de cette catégorie les cadres participant à la direction de l'entreprise ».

Il s'agissait alors d'une salariée cadre - responsable de la collection hommes dans l'industrie de l'habillement - qui, bien que réunissant les trois critères légaux (autonomie dans la prise de décision, dans l'organisation de son emploi du temps et niveau élevé de rémunération), avait été jugée comme ne pouvant relever de la catégorie de cadre dirigeant au motif qu'elle n'était pas associée à la direction de l'entreprise.

La « participation à la direction de l'entreprise », introduite par l'arrêt précité, n'a pas été conçue comme un quatrième critère du cadre dirigeant, ce qui aurait été contraire au texte. Il s'agissait, dans une perspective de cantonnement de cette catégorie de cadre exclue de la réglementation de la durée du travail, de mettre en évidence la caractéristique permettant aux juges du fond de distinguer le cadre dirigeant d'un cadre supérieur, susceptible de réunir les trois critères légaux sans pour autant peser sur la politique économique, financière, commerciale et sociale de l'entreprise, ce qui ne concerne que des situations assez rares (commerciaux, créatifs dans l'industrie du luxe...).

Ainsi que l'indiquait le *Rapport annuel* 2012 précité (p. 415 ; *BICC* n° 761, préc., p. 45), « On comprend bien que, sans constituer à proprement parler un critère supplémentaire, la participation à la direction de l'entreprise est induite par la notion même de cadre dirigeant telle qu'elle est caractérisée par le texte ».

Pourtant, force est de constater une tendance des juridictions du fond à faire de la participation à la direction de l'entreprise un critère autonome, distinct, voire unique, comme c'était le cas dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 22 juin 2016 ici commenté.

En l'espèce, la salariée était directrice commerciale d'une société relevant de la convention collective nationale du commerce de détail de l'habillement. Pour condamner l'employeur à lui payer des heures supplémentaires, l'arrêt avait retenu qu'elle était à tort considérée comme un cadre dirigeant au sens de l'article L. 3111-2 du code du travail dès lors qu'il n'était pas démontré que l'intéressée participait réellement à la direction de l'entreprise, ce qui supposait un partage des responsabilités avec le gérant.

En substituant aux trois critères légaux celui de la participation à la direction de l'entreprise, qu'elle caractérise de surcroît comme un « partage des responsabilités » avec le gérant, alimentant ainsi la confusion entre dirigeant de l'entreprise et cadre dirigeant, cette décision illustre une forme de dérive, peut-être encouragée par quelques précédents qui ont censuré des cours d'appel pour n'avoir pas caractérisé la participation du salarié à la direction de l'entreprise (*Soc.*, 26 novembre 2013, pourvoi n° 12-22.200, *Bull.* 2013, V, n° 283, s'agissant d'un vice-président recherche et développement ; *Soc.*, 2 juillet 2014, pourvoi n° 12-19.759, *Bull.* 2014, V, n° 174, s'agissant d'une directrice d'agence immobilière).

Un recentrage était nécessaire, d'où cet arrêt du 22 juin 2016, dont le chapeau se limite à la reproduction du texte de l'article L. 3111-2 du code du travail et dans lequel la chambre sociale de la Cour de cassation précise que « si les trois critères fixés par l'article L. 3111-2 du code du travail impliquent que seuls relèvent de la catégorie des cadres dirigeants les cadres participant à la direction de l'entreprise, il n'en résulte pas que la participation à la direction de l'entreprise constitue un critère autonome et distinct se substituant aux trois critères légaux ».

Le présent arrêt peut se lire en creux comme un retour aux sources (le texte légal) sans renonciation à l'idée dont il est porteur, à savoir que si le cadre dirigeant au sens de l'article L. 3111-2 du code du travail doit s'entendre de manière stricte, il ne se confond pas avec le dirigeant de l'entreprise.

N° 1604

## 1<sup>o</sup> Union européenne

Directives. - Effets. - Effet direct vertical. - Conditions. - Détermination. - Portée.

## 2<sup>o</sup> Travail réglementation, durée du travail

Repos et congés. - Congés payés. - Droit au congé. - Condition d'ouverture. - Exigence d'une période de travail effectif pendant la période de référence. - Assimilation. - Périodes relevant de l'article L. 3141-5 du code du travail. - Effets. - Acquisition des droits. - Portée.

## 3<sup>o</sup> Union européenne

Travail. - Aménagement du temps de travail. - Directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003. - Article 7. - Repos et congés. - Droit au congé annuel payé. - Garantie de quatre semaines. - Dispositions précises et inconditionnelles. - Effet direct vertical. - Octroi de droit à congés payés. - Étendue. - Détermination.

1<sup>o</sup> La cour d'appel, qui a constaté que la société était délégataire de l'exploitation d'un réseau de transport en commun intérieur, qu'un tel délégataire assurait un service public dont l'étendue, les modalités et les tarifs étaient fixés par l'autorité publique organisatrice et que les agents du réseau de transport public étaient habilités par la loi et le règlement à constater des contraventions, a ainsi caractérisé l'existence d'un organisme chargé, en vertu d'un acte de l'autorité publique, d'accomplir, sous le contrôle de cette dernière, un service d'intérêt public et disposant à cet effet de pouvoirs exorbitants par rapport aux règles applicables dans les relations entre particuliers, qui peut se voir opposer les dispositions d'une directive susceptible d'avoir des effets directs.

2<sup>o</sup> Si des dispositions ou pratiques nationales peuvent limiter le cumul des droits au congé annuel payé d'un travailleur en incapacité de travail pendant plusieurs périodes de référence consécutives au moyen d'une période de report à l'expiration de laquelle le droit au congé annuel payé s'éteint, dès lors que cette période de report dépasse substantiellement la durée de la période de référence pour laquelle elle est accordée, l'article L. 3141-5, 5<sup>o</sup>, du code du travail a pour objet de limiter à un an la période pendant laquelle un salarié en arrêt de maladie pour cause d'accident du travail ou de maladie professionnelle peut acquérir des droits à congés payés, et non d'organiser la perte de droits acquis qui n'auraient pas été exercés au terme d'un délai de report.

3<sup>o</sup> Aux termes de l'article 7 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales.

Viole ces dispositions précises et inconditionnelles, dont elle faisait une application directe, la cour d'appel qui a accordé au salarié des droits à congés payés supérieurs à quatre semaines.

**Soc. - 22 juin 2016.**

CASSATION PARTIELLE

N° 15-20.111. - CA Reims, 22 avril 2015.

M. Frouin, Pt. - M. Flores, Rap. - M. Beau, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Boutet et Hourdeaux, Av.

Un commentaire de cette décision est paru au *JCP* 2016, éd. S, Act., n° 259, également paru au *JCP* 2016, éd. E, Act., n° 574.

Voir également le JCP 2016, éd. S, II, 1276, note Joël Cavallini, le JCP 2016, éd. G, Act., 819, note Grégoire Duchange, et la revue Dr. soc. 2016, p. 782, note Jean Mouly.

### Note sous Soc., 22 juin 2016, n° 1604 ci-dessus

Conformément à l'article L. 3141-3 du code du travail, les salariés ont droit à un congé payé de deux jours et demi ouvrables par mois de travail effectif chez le même employeur. L'acquisition des droits à congé payé reposant sur le travail effectif, un salarié absent n'en acquiert aucun. L'article L. 3141-5 introduit toutefois quelques correctifs en assimilant certaines absences à du travail effectif, comme par exemple les périodes de congé payé, de congé maternité ou paternité, ou encore les périodes pendant lesquelles l'exécution du contrat de travail est suspendue pour cause d'accident du travail ou de maladie professionnelle, mais dans la limite d'une durée ininterrompue d'un an.

De son côté, le droit de l'Union européenne garantit un droit à congé payé annuel d'une durée de quatre semaines (directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, article 7). Contrairement à ce que prévoit le code du travail français, ce droit à congé n'est pas subordonné à l'exécution d'un travail effectif. Au contraire, la Cour de justice de l'Union européenne considère de façon constante qu'il s'agit d'un principe du droit social de l'Union européenne revêtant une importance particulière, auquel il ne peut être dérogé que dans les conditions prévues par la directive (Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), arrêt du 24 janvier 2012, Dominguez, C-282/10). Ce droit à congé payé est attaché à la qualité de travailleur et celui-ci ne peut pas en être privé en cas d'absence indépendante de sa volonté, comme un arrêt pour cause de maladie (Cour de justice des Communautés européennes (CJCE), arrêt du 20 janvier 2009, Schultz-Hoff e.a., C-350/06). La contrariété entre les exigences du droit de l'Union européenne et le code du travail a conduit la Cour de cassation à suggérer une réforme de ce dernier afin de le mettre en conformité avec la directive du 4 novembre 2003 (*Rapport annuel* 2013, p. 66 ; *Rapport annuel* 2014, p. 43, *Rapport annuel* 2015, p. 33). En l'état des textes, il incombe au juge d'appliquer les règles de droit interne et, en faisant application des méthodes d'interprétation prévues par celui-ci, d'aboutir à une solution conforme à la finalité poursuivie par la directive.

C'est ce qui a été fait par la chambre sociale de la Cour de cassation lorsque, après renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne (Soc., 2 juin 2010, pourvoi n° 08-44.834 ; CJUE, arrêt du 24 janvier 2012, Dominguez, C-282/10, préc.), elle a, dans un premier temps, opéré un revirement par rapport à sa jurisprudence antérieure (Soc., 11 mai 2005, pourvoi n° 04-44.065, *Bull.* 2005, V, n° 163 ; Soc., 7 mars 2007, pourvoi n° 05-46.025, *Bull.* 2007, V, n° 40) en décidant que les périodes limitées à une durée ininterrompue d'un an pendant lesquelles l'exécution du contrat de travail est suspendue pour cause d'accident du travail ou de maladie professionnelle entrent en ligne de compte pour l'ouverture du droit à congé régi par l'article L. 3141-3 du code du travail.

Dans un second temps, et toujours afin d'assurer l'effectivité de la directive, elle a considéré que l'absence pour cause d'accident de trajet devait être assimilée à l'absence pour cause d'accident du travail (Soc., 3 juillet 2012, pourvoi n° 08-44.834, *Bull.* 2012, V, n° 204).

Mais l'office du juge dans la conciliation du droit de l'Union et du droit interne se heurte à l'impossibilité de se livrer à une interprétation *contra legem* de ce dernier. C'est ainsi que la chambre sociale a jugé que la directive 2003/88/CE ne permettant pas, dans un litige entre des particuliers, d'écarter les effets d'une disposition de droit national contraire, un salarié ne pouvait prétendre au paiement d'une indemnité compensatrice de congés payés au titre d'une

période de suspension du contrat de travail ne relevant pas de l'article L. 3141-5 du code du travail (Soc., 13 mars 2013, pourvoi n° 11-22.285, *Bull.* 2013, V, n° 73).

Telle était la situation en l'espèce puisque le salarié sollicitait le paiement d'une indemnité de congés payés pour une période d'accident de travail excédant la durée ininterrompue d'un an, à laquelle l'article L. 3141-5 limite l'assimilation à du travail effectif. Pour autant, le juge devait vérifier si le litige ne relevait pas d'une hypothèse d'effet direct vertical, où les termes mêmes de la directive peuvent être opposés à l'employeur. En effet, la CJUE considère qu'un État membre ne doit pas pouvoir tirer avantage de sa méconnaissance du droit de l'Union (CJCE, arrêt du 26 février 1986, Marschall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority, C-152/84 ; CJCE, arrêt du 12 juillet 1990, A. Foster e.a./British Gas plc., C-188/89). Or, un particulier peut se prévaloir d'une directive à l'encontre d'un État, quelle que soit la qualité de ce dernier au moment où il agit, employeur ou autorité publique. La jurisprudence de la CJUE retient en conséquence que constitue une entité qui peut se voir opposer les dispositions d'une directive susceptible d'avoir des effets directs un organisme qui, quelle que soit sa forme juridique, a été chargé, en vertu d'un acte de l'autorité publique, d'accomplir, sous le contrôle de cette dernière, un service d'intérêt public et qui dispose, à cet effet, de pouvoirs exorbitants par rapport aux règles applicables dans les relations entre particuliers (CJCE, arrêt du 12 juillet 1990, A. Foster e.a./British Gas plc., C-188/89, préc.).

Tel était également le cas en l'espèce : certes, l'employeur était une société de droit privé, mais la cour d'appel avait constaté que celle-ci était délégataire de l'exploitation d'un réseau de transports en commun intérieurs, assurait un service public dont l'étendue, les modalités et les tarifs étaient fixés par l'autorité publique et que les agents du réseau de transport public étaient habilités par la loi et le règlement à constater les contraventions. Dès lors, les critères de la jurisprudence Foster de la CJUE étaient réunis pour opposer à l'employeur les dispositions précises et inconditionnelles de l'article 7 de la directive (CJUE, arrêt du 24 janvier 2012, Dominguez, C-282/10, préc.). Le salarié avait donc droit, en vertu du droit de l'Union, au paiement d'une indemnité compensatrice de congé payé qui lui était refusée par le code du travail.

Cependant, dès lors qu'elle faisait application des dispositions de l'article 7 de la directive 2003/88/CE précitée, la cour d'appel aurait dû en rester aux termes de celle-ci. Or, elle a accordé une indemnité de congés payés supérieure aux quatre semaines garanties par la directive, en se fondant sur les calculs faits par le salarié sur la base du droit interne, dans une hypothèse où celui-ci n'ouvre pourtant pas de tels droits à congé payé. C'est pourquoi, après avoir approuvé la cour d'appel en ce qu'elle avait reconnu l'effet direct des dispositions précises et inconditionnelles de l'article 7 de la directive, la Cour de cassation censure néanmoins l'arrêt au visa de ce texte, en ce qu'il avait accordé des droits supérieurs à ce que prévoit le droit de l'Union européenne.

N° 1605

## Union européenne

Marchés publics. - Marchés publics de travaux. - Ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005. - Article 3. - Champ d'application. - Organisme d'intérêt général contrôlé par des pouvoirs adjudicateurs.

Dans la mesure où il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJCE, arrêt du 15 janvier 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria AG e.a., C-44/96, points 25, 26 et 31, CJCE, arrêt du 10 novembre 1998, gemeente Arnhem et Gemeente Rheden/BFI Holding C-360/96, points 55 et 56, et CJCE, arrêt du 27 février 2003, Adolf Truley, C-373/00, point 56) que, lorsqu'un organisme exerce plusieurs activités

d'intérêt général, dont certaines ont un caractère industriel ou commercial, les marchés qu'il conclut sont soumis aux dispositions de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005, sans qu'il y ait lieu de distinguer ceux qu'il passe dans le cadre d'activités industrielles ou commerciales, la qualité d'organisme de droit public ne dépendant pas de l'importance relative de la satisfaction de besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial dans l'activité de l'organisme concerné, méconnaît les dispositions de l'article 3 de l'ordonnance susvisée l'arrêt qui retient qu'un organisme d'intérêt général et contrôlé par des pouvoirs adjudicateurs peut être écarté, même ponctuellement, du champ d'application de cette ordonnance.

**Com. - 21 juin 2016.**

*REJET ET CASSATION PARTIELLE*

N° 14-23.912. - TGI Nancy, 13 août 2014.

Mme Riffault-Silk, Pt (f.f.). - M. Sémériva, Rap. - Mme Pénichon, Av. Gén. - SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Foussard et Froger, Av.

N° *1606*

**Urbanisme**

Astreinte. - Astreinte prévue par l'article L. 480-7 du code de l'urbanisme. - Astreinte assortissant une remise en état des lieux. - Mesure à caractère réel. - Loi du 24 mars 2014. - Application immédiate.

L'astreinte assortissant une remise en état des lieux est une mesure à caractère réel destinée à mettre un terme à une situation illicite et non une peine, et les dispositions de l'article L. 480-7 du code de l'urbanisme, dans leur rédaction consécutive à la loi du 24 mars 2014, entrées en vigueur le 27 mars, portant le montant maximum de l'astreinte à 500 euros par jour de retard, sont applicables aux instances en cours.

**Crim. - 28 juin 2016.**

*REJET*

N° 15-84.968. - CA Aix-en-Provence, 30 juin 2015.

M. Guérin, Pt. - M. Bellenger, Rap. - M. Cordier, P. Av. Gén. - SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

N° *1607*

**Usufruit**

Droits de l'usufruitier. - Droits de jouissance. - Droits sociaux. - Exclusion. - Bénéfices mis en réserve.

Si l'usufruitier a droit aux bénéfices distribués, il n'a aucun droit sur les bénéfices qui ont été mis en réserve, lesquels constituent l'accroissement de l'actif social et reviennent en tant que tel au nu-proprétaire.

**1<sup>er</sup> Civ. - 22 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 15-19.471. - CA Paris, 25 février 2015.

Mme Batut, Pt. - M. Vigneau, Rap. - SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, M<sup>e</sup> Ricard, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru au D. 2016, somm., p. 1430. Voir également la Rev. sociétés 2016, p. 531, note Chantal Donzel-Taboucou, la revue Dr. sociétés 2016, comm. 183, note Henri Hovasse, également publiée au JCP 2016, éd. N, II, n° 1278, la Gaz. Pal. 2016, n° 31, p. 46, note Clément Barrillon, la revue AJ Famille 2016, p. 444, note Jérôme Casey, le JCP 2016, éd. G, II, 1005, note Julien Laurent, et le JCP 2016, éd. N, II, n° 1289, note Sabrina Le Normand-Caillère.*

N° *1608*

**1<sup>o</sup> Vente**

Garantie. - Vices cachés. - Clause de non-garantie. - Application. - Conditions. - Vente conclue entre professionnels de même spécialité.

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

Immeuble. - Amiante. - Recherche de la présence d'amiante. - Fourniture d'un diagnostic technique. - Conséquences. - Détermination.

1<sup>o</sup> Une cour d'appel qui constate que la vente d'un immeuble est intervenue entre deux professionnels de même spécialité et que l'acquéreur ne rapporte pas la preuve que le vendeur avait connaissance de la présence d'amiante dans les locaux vendus peut en déduire que la clause de non-garantie des vices cachés stipulée à l'acte de vente doit recevoir application.

2<sup>o</sup> Il résulte de l'article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation que le dossier de diagnostic technique annexé à la promesse de vente ou à l'acte authentique de vente d'un immeuble garantit l'acquéreur contre le risque mentionné au 2<sup>o</sup> du deuxième alinéa du I de ce texte et que la responsabilité du diagnostiqueur se trouve engagée lorsque le diagnostic n'a pas été réalisé conformément aux normes édictées et aux règles de l'art, et qu'il se révèle erroné.

Dès lors, doit être cassé l'arrêt qui retient que le préjudice imputable au diagnostiqueur ne peut s'analyser que comme une perte de chance pour l'acquéreur de négocier une réduction du prix de vente, compte tenu de la présence d'amiante.

**3<sup>o</sup> Civ. - 30 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 14-28.839. - CA Versailles, 9 octobre 2014.

M. Chauvin, Pt. - Mme Guillaudier, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Waquet, Farge et Hazan, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la revue Ann. loyers, septembre 2016, p. 78, note Bastien Brignon.*

N° *1609*

**Vente**

Vendeur. - Obligations. - Délivrance. - Inexécution. - Défaut de conformité. - Applications diverses. - Défauts esthétiques.

Les défauts esthétiques, notamment de coloration, affectant la chose vendue constituent un défaut de conformité engageant la responsabilité du vendeur pour manquement à son obligation de délivrer une chose conforme.

Viole en conséquence les articles 1147 et 1604 du code civil la cour d'appel qui rejette la demande formée sur le fondement de l'obligation de délivrance en retenant que les ardoises commandées ont bien été livrées.

**3<sup>o</sup> Civ. - 30 juin 2016.**

*CASSATION PARTIELLE*

N° 15-12.447. - CA Caen, 4 novembre 2014 et 31 mars 2015.

M. Chauvin, Pt. - M. Maunand, Rap. - M. Bailly, Av. Gén. - SCP Foussard et Froger, SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Gadiou et Chevallier, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Vincent et Ohl, Av.

*Un commentaire de cette décision est paru dans la RD imm. 2016, p. 478, note Philippe Malinvaud.*

*Les titres et sommaires de l'arrêt de la chambre criminelle du 12 avril 2016 (pourvoi n° 16-81.015) paraîtront ultérieurement.*





## 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 Direction de l'information légale et administrative, 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) : **155,30 €<sup>2</sup>**
- Abonnement annuel outre-mer : 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 2016, frais de port inclus.







191168530-151216

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 :  
Jean-Paul Jean

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 TTC : 9,40 €  
ISSN 0750-3865



Diffusion  
Direction de l'information  
légale et administrative  
Les éditions des *Journaux officiels*  
tél. : 01 40 15 70 10  
[www.ladocumentationfrancaise.fr](http://www.ladocumentationfrancaise.fr)