

# Bulletin

*des Arrêts*

## Chambres civiles



*Publication  
mensuelle*

*Février  
2009*

N° 2

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION

# COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

---

CHAMBRES CIVILES

N° 2

FÉVRIER 2009



Arrêts des chambres  
et Ordonnances  
du Premier Président



# INDEX ALPHABÉTIQUE

Les numéros correspondent à la numérotation des décisions au fichier central.

Pour faciliter le classement, cette numérotation est annuelle et distincte pour chaque formation.

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

## A

### ACTION EN JUSTICE :

Intérêt.....	<i>Défaut</i> .....	Applications diverses – Action du liquidateur judiciaire tendant à voir déclarer inopposable à la procédure collective la déclaration d’insaisissabilité.....	*Com.	3 févr.	R	15	18
--------------	---------------------	---	-------	---------	---	----	----

### ACTIONS POSSESSOIRES :

Domaine d’application.....	<i>Vente d’un immeuble dont le propriétaire a accordé la détention à un tiers</i> .....	Action exercée par le détenteur contre l’ayant cause acquéreur – Possibilité (non).....	Civ. 3	18 févr.	C	38	32
----------------------------	---	---	--------	----------	---	----	----

### AGRICULTURE :

Groupement foncier agricole.....	<i>Durée</i> .....	Prorogation – Modalités – Détermination – Portée.....	Civ. 3	4 févr.	R	28	23
	<i>Statuts</i> .....	Interprétation – Office du juge.....	*Civ. 3	4 févr.	R	28	23
Mutualité agricole.....	<i>Assurance des non-salariés (loi du 25 janvier 1961)</i> .....	Cotisations – Exigibilité – Période – Portée.....	*Civ. 2	19 févr.	C	47	43
	<i>Assurances sociales</i> ....	Vieillesse – Pension – Pension complémentaire – Attribution – Condition – Période d’activité – Détermination – Portée.....	Civ. 2	19 févr.	C	47	43

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**ALIMENTS :**

Pension alimentaire.....	<i>Contribution à l'entre- tien et à l'éduca- tion.....</i>	Contribution due pour un enfant majeur – Versement – Destinataire – Enfant ma- jeur – Possibilité.....	*Civ. 1	11 févr.	C	26	21
	<i>Recouvrement public...</i>	Domaine d'application – Etendue – Déter- mination.....	Civ. 1	11 févr.	R	24	20

**APPEL CIVIL :**

Délai.....	<i>Point de départ.....</i>	Fixation – Décision rendue en matière disci- plinaire par une chambre des notaires – Présence de l'intéressé – Portée.....	*Civ. 2	5 févr.	R	36	35
		Notification – Notification à deux reprises – Première notification régulière – Portée...	*Civ. 2	5 févr.	R	35	34
Ouverture.....	<i>Conditions.....</i>	Jugement statuant sur le recours contre une ordonnance du juge-commissaire – Cas – Détermination.....	*Com.	3 févr.	C	14	17

**ARBITRAGE :**

Arbitrage internatio- nal.....	<i>Sentence.....</i>	Recours en annulation – Arrêt – Motifs – Motifs insuffisants – Clause de style sans motivation précise ou référence explicite aux motifs adoptés.....	Civ. 1	11 févr.	C	25	21
-----------------------------------	----------------------	--	--------	----------	---	----	----

**ARCHITECTE ENTREPRENEUR :**

Assurance.....	<i>Recours contre le tiers responsable.....</i>	Subrogation légale – Action de l'assureur – Droits de l'assureur – Limites – Droits de l'assuré – Effet.....	Civ. 3	25 févr.	R	48	40
----------------	---	--	--------	----------	---	----	----

**ASSURANCE (règles générales) :**

Risque.....	<i>Déclaration.....</i>	Réticence ou fausse déclaration – Fausse dé- claration intentionnelle – Existence – Ap- préciation – Eléments à prendre en compte – Déclarations faites par l'assuré à sa seule initiative lors de la conclusion du contrat.....	Civ. 2	19 févr.	R	48	44
-------------	-------------------------	---	--------	----------	---	----	----

**ASSURANCE DE PERSONNES :**

Assurance-vie.....	<i>Contrat non dénoué....</i>	Droit personnel du souscripteur – Rachat du contrat – Effets – Impossibilité d'exercer postérieurement la faculté de renoncia- tion.....	*Civ. 2	19 févr.	C	50	45
	<i>Primes.....</i>	Non-paiement – Réduction ou rachat du contrat – Article L. 132-23 du code des as- surances – Loi n° 81-5 du 7 janvier 1981 – Application dans le temps – Application immédiate aux contrats en cours – Por- tée.....	Civ. 2	19 févr.	C	49	45

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**ASSURANCE DE PERSONNES (suite) :**

Assurance-vie (suite)... <i>Souscripteur</i> .....	Faculté de renonciation :				
	Article L. 132-5-1 du code des assurances – Ap- plication – Demande de rachat total d'un contrat d'assurance sur la vie – Effet.....	*Civ. 2	19 févr.	C	50 45
	Exercice – Conditions – Détermination.....	Civ. 2	19 févr.	C	50 45
	« ..... *Civ. 2	Civ. 2	19 févr.	R	51 46
	Nature – Détermination – Portée.....	Civ. 2	19 févr.	R	51 46

**ASSURANCE DOMMAGES :**

Assurance dommages- ouvrage.....	<i>Assureur</i> .....	Obligations contractuelles – Préfinancement efficace de travaux de nature à mettre fin aux désordres – Inexécution – Cas.....	Civ. 3	11 févr.	C	33	28
-------------------------------------	-----------------------	---	--------	----------	---	----	----

**AUTORITE PARENTALE :**

Exercice.....	<i>Exercice par les pa- rents séparés</i> .....	Contribution à l'entretien et à l'éducation – Contribution due pour un enfant majeur – Versement – Destinataire – Enfant ma- jeur – Possibilité.....	Civ. 1	11 févr.	C	26	21
	<i>Intervention des tiers</i> ...	Enfant confié à un tiers – Faculté – Domaine d'application – Etendue – Détermina- tion.....	Civ. 1	25 févr.	C	38 (1)	30
	<i>Intervention du juge aux affaires fami- liales</i> .....	Saisine – Modalités – Détermination – Por- tée.....	Civ. 1	25 févr.	C	38 (2)	30

**AVOCAT :**

Exercice de la profes- sion.....	<i>Société d'exercice libé- ral</i> .....	Fonctionnement – Cotisations profes- sionnelles – Charge – Dispositions appli- cables – Dispositions relatives aux socié- tés civiles professionnelles (non).....	Civ. 1	5 févr.	C	20	17
Honoraires.....	<i>Contestation</i> .....	Procédure – Domaine d'application – Office du juge – Limites.....	*Civ. 2	19 févr.	C	54	49
Responsabilité.....	<i>Faute</i> .....	Rédaction d'actes – Lettre de licenciement pour motif économique – Défaut d'énon- ciation précise du motif économique.....	*Civ. 1	5 févr.	R	21	17
	<i>Obligations profes- sionnelles</i> .....	Manquement – Appréciation au regard du droit positif existant à l'époque de l'interven- tion – Evolution postérieure imprévi- sible de la jurisprudence – Exclusion – Applications diverses – Rédaction d'une lettre de licenciement pour motif écono- mique – Défaut d'énonciation précise du motif économique.....	Civ. 1	5 févr.	R	21	17



	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**AVOCAT (suite) :**

Secret professionnel....	<i>Domaine d'application</i> .....	Correspondances échangées entre avocats – Lettre adressée à un avocat français par un avocat étranger – Avocat étranger tenu au secret professionnel par son code de déon- tologie – Portée.....	Civ. 1	5 févr.	C	22	19
--------------------------	------------------------------------	--	--------	---------	---	----	----

**B**

**BAIL (règles générales) :**

Vente de la chose louée.....	<i>Effets</i> .....	Opposabilité du bail à l'acquéreur – Dispo- sitions applicables au bail – Détermination – Portée.....	Civ. 3	18 févr.	C	39	32
---------------------------------	---------------------	---	--------	----------	---	----	----

**BAIL COMMERCIAL :**

Prix.....	<i>Révision</i> .....	Fixation du loyer révisé – Loi du 11 dé- cembre 2001 – Application dans le temps – Instance introduite après l'entrée en vi- gueur de la loi.....	Civ. 3	18 févr.	R	40	33
-----------	-----------------------	--	--------	----------	---	----	----

Procédure.....	<i>Bail renouvelé ou révi- sé</i> .....	Mémoire – Mémoire préalable – Défaut – Conclusions après expertise – Portée.....	Civ. 3	4 févr.	R	29	24
----------------	---	---	--------	---------	---	----	----

Renouvellement.....	<i>Conditions</i> .....	Régularité de l'exploitation – Exclusion – Cas – Défaut de déclaration d'une activité d'enseignement.....	*Civ. 3	4 févr.	R	31	25
---------------------	-------------------------	---	---------	---------	---	----	----

**BAIL D'HABITATION :**

Bail d'un meublé.....	<i>Preneur</i> .....	Etudiant – Logement – Caractère – Rési- dence principale – Clause contraire – Ab- sence d'influence.....	Civ. 3	4 févr.	R	30	25
-----------------------	----------------------	--	--------	---------	---	----	----

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989.....	<i>Congé</i> .....	Congé pour vendre :  Offre de vente portant sur une partie des lieux loués – Nullité du congé – Recevabilité – Condition.....	Civ. 3	18 févr.	C	41	33
--	--------------------	---	--------	----------	---	----	----

		Validité – Conditions – Mentions obligatoires – Mentions reproduites dans un document an- nexé au congé – Portée.....	Civ. 3	18 févr.	R	42	34
--	--	---	--------	----------	---	----	----

**BAIL RURAL :**

Bail à ferme.....	<i>Congé</i> .....	Contestation – Délai – Forclusion – Do- maine d'application – Exclusion – Congé délivré à une personne autre que le pre- neur – Portée.....	Civ. 3	18 févr.	C	43	35
-------------------	--------------------	--	--------	----------	---	----	----

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**BAIL RURAL (suite) :**

Bail à ferme (suite).....	<i>Préemption</i> .....	Conditions d'exercice – Notification au preneur du prix et des conditions de la vente – Persistance pendant plus d'un an de l'intention de vendre – Nouvelle notification – Point de départ – Applications diverses...	Civ. 3	18 févr.	C	47 (2)	39
		Domaine d'application – Exception de l'article L. 412-1, alinéa 2, du code rural – Parent ou allié du propriétaire – Définition.....	Civ. 3	18 févr.	R	44	36
	<i>Renouvellement</i> .....	Effets – Nouveau bail – Bail portant sur une parcelle ayant fait l'objet d'un partage – Portée.....	*Civ. 3	18 févr.	C	45	37
Statut du fermage et du métayage.....	<i>Domaine d'application</i> .....	Nature et superficie des parcelles – Moment d'appréciation – Date de conclusion du bail ou de renouvellement du bail – Portée.....	Civ. 3	18 févr.	C	45	37

**BANQUE :**

Compte.....	<i>Virement d'un compte à un autre</i> .....	Paiement – Condition.....	*Com.	3 févr.	C	16	19
-------------	--	---------------------------	-------	---------	---	----	----

**C**

**CASSATION :**

Moyen.....	<i>Motifs de la décision attaquée</i> .....	Défaut de motifs – Applications diverses – Motifs insuffisants – Clause de style sans motivation précise ou référence explicite aux motifs adoptés.....	*Civ. 1	11 févr.	C	25	21
Pourvoi.....	<i>Désistement</i> .....	Pluralité de demandeurs au pourvoi – Désistement de l'un d'eux – Effets – Recevabilité du pourvoi dont reste saisie la Cour de cassation.....	Civ. 2	19 févr.	R	52	47
	<i>Retrait du rôle</i> .....	Instance – Péremption – Délai – Point de départ – Détermination – Notification – Absence du destinataire – Lettre recommandée non retirée – Portée.....	*Ordo.	26 févr.		1	1

**CAUTIONNEMENT :**

Caution.....	<i>Recours contre le débiteur principal</i> .....	Recours avant paiement – Date de naissance de la créance de la caution – Détermination.....	Com.	3 févr.	C	11	15
Extinction.....	<i>Causes</i> .....	Subrogation rendue impossible par le créancier – Préjudice subi par la caution – Appréciation – Moment – Détermination.....	Com.	17 févr.	C	22	25
	<i>Confusion</i> .....	Applications diverses – Extension à la caution de la procédure collective ouverte contre le débiteur principal.....	Com.	17 févr.	C	23	26

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**CESSION DE CREANCE :**

Définition.....	<i>Contrat de cession de portefeuille d'assurance.....</i>	Portée.....	Civ. 1	5 févr.	R	23	20
-----------------	--	-------------	--------	---------	---	----	----

**CHOSE JUGEE :**

Portée.....	<i>Limites.....</i>	Demande de réouverture des débats devant le même juge, sur la même contestation, entre les mêmes parties et sur leurs mêmes droits – Recevabilité (non).....	Civ. 2	5 févr.	R	33	33
		Jurisprudence apparue postérieurement au jugement ayant acquis l'autorité de la chose jugée.....	*Civ. 2	5 févr.	R	33	33

**COMMUNAUTE EUROPEENNE :**

Cour de justice des Communautés européennes.....	<i>Question préjudicielle.....</i>	Interprétation des actes pris par les institutions de la Communauté – Accord sur l'Espace économique européen – Article 40.....	*Com.	10 févr.		17	20
Impôts et taxes.....	<i>Enregistrement.....</i>	Taxe sur la valeur vénale des immeubles possédés en France par des personnes morales – Domaine d'application – Compatibilité – Examen – Renvoi devant la Cour de justice des Communautés européennes.....	Com.	10 févr.		17	20
Propriété intellectuelle.....	<i>Directive n° 2004/48...</i>	Article 13 – Dommages-intérêts – Appréciation souveraine – Méconnaissance des objectifs de la Directive (non).....	Com.	10 févr.	R	18 (1)	21

**COMPETENCE :**

Compétence matérielle.....	<i>Chambre des saisies immobilières.....</i>	Demandes incidentes – Demande additionnelle tendant à l'ouverture des opérations de partage de l'indivision et la licitation du bien en cause – Effets.....	*Civ. 2	19 févr.	R	57	50
Décision sur la compétence.....	<i>Contredit.....</i>	Délai – Point de départ – Date de prononcé du jugement – Indication – Défaut – Effet.....	Civ. 2	5 févr.	C	34	33

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**CONCURRENCE DELOYALE OU ILLICITE :**

Concurrence dé-loyale.....	<i>Faute</i> .....	Vente – Commande – Possibilité.....	Com.	10 févr.	R	18 (2)	21
----------------------------	--------------------	-------------------------------------	------	----------	---	--------	----

**CONFLIT DE LOIS :**

Application de la loi étrangère.....	<i>Mise en œuvre par le juge français</i> .....	Application d’office – Cas – Droits indisponibles – Portée.....	Civ. 1	11 févr.	C	27	22
	<i>Revendication par une partie</i> .....	Effets – Etendue – Détermination.....	Civ. 1	11 févr.	C	28	23
Contrats.....	<i>Loi applicable</i> .....	Convention de Rome du 19 juin 1980 – Article 7 § 1 – Lois de police – Applications diverses.....	*Civ. 3	25 févr.	C	50	42
Statut personnel.....	<i>Filiation adoptive</i> .....	Loi applicable – Loi personnelle du mineur – Loi prohibant l’adoption – Loi autorisant la kafala – Compatibilité avec la Convention européenne des droits de l’homme et les conventions internationales.....	*Civ. 1	25 févr.	R	41	32
Succession.....	<i>Successions immobilières</i> .....	Loi applicable – Loi du lieu de situation des immeubles – Exception – Renvoi opéré par la loi de situation de l’immeuble assurant l’unité successorale mobilière et immobilière – Portée.....	Civ. 1	11 févr.	C	29	24

**CONSTRUCTION IMMOBILIERE :**

Maison individuelle....	<i>Contrat de construction</i> .....	Construction avec fourniture de plan – Prêteur – Obligations :					
		Etendue – Détermination.....	*Civ. 3	25 févr.	R	49	41
		Vérification des documents réglementaires – Modalités.....	Civ. 3	25 févr.	R	49	41

**CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE :**

Cas de recours autorisés.....	<i>Emploi pour lequel il est d’usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée</i> .....	Constance de l’usage – Secteurs d’activité concernés – Activité visée – Secteur de l’édition phonographique – Relation entre un producteur et un interprète.....	*Soc.	4 févr.	C	31	30
Durée.....	<i>Durée maximale</i> .....	Exclusion – Cas.....	*Soc.	4 févr.	C	31	30
Expiration.....	<i>Contrat initial ne comportant pas de terme précis</i> .....	Poursuite de la relation contractuelle – Effets – Défaut – Cas – Décès du salarié remplacé porté à la connaissance du salarié remplaçant dans un délai raisonnable...	Soc.	4 févr.	R	30	29

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE (suite) :**

Formalités légales.....	<i>Mentions obligatoires.....</i>	Durée minimale – Terme précis – Défaut – Portée.....	Soc.	4 févr.	C	31	30
Qualification donnée au contrat.....	<i>Demande de requalification.....</i>	Requalification par le juge – Exclusion – Cas.....	*Soc.	4 févr.	R	30	29

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION :**

Employeur.....	<i>Discrimination entre salariés.....</i>	Discrimination syndicale – Effets – Préjudice – Action en réparation – Prescription trentenaire – Application – Portée.....	Soc.	4 févr.	R	33 (2)	32
	<i>Modification dans la situation juridique de l'employeur.....</i>	Continuation du contrat de travail :					
		Caractère obligatoire – Caractère obligatoire pour l'employeur – Portée.....	*Soc.	11 févr.	R	39	40
		Conditions – Transfert d'une entité économique autonome conservant son identité – Portée...	Soc.	11 févr.	R	39	40
		Effets – Continuation du contrat de travail – Date à partir de laquelle le salarié est lié au cessionnaire – Date d'effet du transfert...	*Soc.	4 févr.	R	37	37
	<i>Pouvoir de direction...</i>	Etendue – Restriction aux libertés individuelles – Possibilité – Conditions – Détermination – Portée.....	Soc.	11 févr.	C	40	41
	<i>Pouvoir disciplinaire...</i>	Rétrogradation – Refus du salarié – Portée...	Soc.	11 févr.	R	41	41
		Sanction – Sanction prohibée – Applications diverses.....	Soc.	11 févr.	C	42	42
	<i>Redressement et liquidation judiciaires....</i>	Créances des salariés – Assurance contre le risque de non-paiement – Garantie – Montant – Déclaration au passif – Dispense – Conditions – Créances bénéficiant de la subrogation légale – Détermination.....	*Com.	3 févr.	C	13	17
Maladie du salarié.....	<i>Maladie ou accident non professionnel....</i>	Arrêt de travail – Indemnités complémentaires conventionnelles – Paiement – Cessation – Conditions – Portée.....	Soc.	4 févr.	C	32	31

**CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION :**

Période d'essai.....	<i>Renouvellement.....</i>	Conditions – Convention collective applicable le prévoyant – Défaut de clause – Portée.....	Soc.	25 févr.	C	50	50
----------------------	----------------------------	---	------	----------	---	----	----

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE :**

Licenciement.....	<i>Cause</i> .....	Cause réelle et sérieuse – Faute du salarié – Faute grave – Applications diverses – Refus d’une sanction disciplinaire – Condition.....	*Soc.	11 févr.	R	41	41
	<i>Nullité</i> .....	Cas :					
		Application de l’article 44 de la convention collective nationale du personnel des organismes de sécurité sociale du 8 février 1957 – Congé maladie – Expiration du délai de cinq ans suivant la mise en congé sans solde – Inaptitude au travail – Radiation des cadres.....	*Soc.	25 févr.	C	51	51
		Discrimination – Discrimination fondée sur l’état de santé ou le handicap – Constat d’inaptitude par le médecin du travail – Défaut.....	*Soc.	25 févr.	C	51	51
Rupture d’un commun accord.....	<i>Conditions</i> .....	Absence de litige entre les parties.....	Soc.	11 févr.	C	43	43
	<i>Exclusion</i> .....	Cas – Existence d’un différend entre les parties sur l’exécution et la rupture du contrat de travail.....	*Soc.	11 févr.	C	43	43

**CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L’HOMME :**

Article 6 § 1.....	<i>Tribunal</i> .....	Accès – Droit d’agir – Restriction – Limites – Dépassement – Applications diverses – Suspension automatique des poursuites organisée par les dispositions relatives au désendettement des rapatriés.....	Com.	3 févr.	I	12	15
Article 8.....	<i>Respect de la vie familiale</i> .....	Compatibilité – Rejet de la requête en adoption d’un enfant dont le pays d’origine interdit l’adoption mais autorise la kafala...	*Civ. 1	25 févr.	R	41	32
Article 14.....	<i>Interdiction de discrimination</i> .....	Compatibilité :					
		Code de la sécurité sociale – Article L. 351-4 – Portée.....	Civ. 2	19 févr.	R	53	48
		Rejet de la requête en adoption d’un enfant dont le pays d’origine interdit l’adoption mais autorise la kafala.....	*Civ. 1	25 févr.	R	41	32
		Violation :					
		Cas – Bénéfice du rachat des cotisations d’assurance vieillesse afférentes à certaines périodes d’activité réservé aux seuls nationaux.....	*Civ. 2	19 févr.	R	61	53
		Défaut – Cas – Défaut d’ouverture de l’action en retranchement d’un avantage matrimonial à l’enfant d’un époux prédécédé, adopté par le conjoint survivant.....	Civ. 1	11 févr.	R	30	24

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME (suite) :**

Premier Protocole ad- ditionnel.....	<i>Article 1<sup>er</sup>.....</i>	Protection de la propriété :						
		Droit au respect de ses biens – Biens – Définition :						
		Faculté de rachat des cotisations d'assurance vieillesse afférentes à certaines périodes d'activité .....	*Civ. 2	19 févr.	R	61		53
		Prestation sociale versée automatiquement ...	*Civ. 2	19 févr.	R	53		48
		Violation – Défaut – Cas – Refus du bénéfice du droit au renouvellement d'un bail commercial en raison d'un défaut de déclaration adminis- trative imposée par une nouvelle réglemen- tation.....	Civ. 3	4 févr.	R	31		25

**CONVENTIONS INTERNATIONALES :**

Accords et conventions divers.....	<i>Convention de La Haye du 29 mai 1993 .....</i>	Protection des enfants et coopération en ma- tière d'adoption internationale – Domaine d'application – Portée.....	*Civ. 1	25 févr.	R	41		32
	<i>Convention de New York du 26 jan- vier 1990.....</i>	Droits de l'enfant – Article 20 – Cas – Kafa- la.....	*Civ. 1	25 févr.	R	41		32
	<i>Convention de Rome du 19 juin 1980.....</i>	Loi applicable aux obligations contrac- tuelles – Article 7 § 1 – Lois de police – Applications diverses.....	Civ. 3	25 févr.	C	50		42

**COPROPRIETE :**

Action en justice.....	<i>Action individuelle des copropriétaires.....</i>	Action en responsabilité contre le syndicat – Action en réparation des désordres des parties privatives consécutifs aux vices de construction – Prescription de dix ans :						
		Interruption – Causes – Exclusion – Vente pos- térieure des lots concernés.....	Civ. 3	25 févr.	R	51		44
		Point de départ – Date d'apparition des dé- sordres dans les parties privatives.....	*Civ. 3	25 févr.	R	51		44
Domaine d'applica- tion.....	<i>Ensemble immobilier...</i>	Conditions – Détermination – Constatations suffisantes.....	Civ. 3	11 févr.	C	34		28
		Limites – Ouvrage public préexistant.....	Civ. 1	25 févr.	C	39		31
Règlement.....	<i>Clause contraire aux dispositions d'ordre public.....</i>	Clause réputée non écrite – Clause donnant tout pouvoir au syndic d'administrer et de disposer, à certaines conditions, d'un lo- cal, partie commune.....	Civ. 3	11 févr.	R	35		29

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**COPROPRIETE (suite) :**

Syndicat des copro- priétaires.....	<i>Responsabilité.....</i>	Désordres des parties privatives consécutifs aux vices de construction – Action en ré- paration d’un copropriétaire – Prescrip- tion de dix ans – Modalités.....	*Civ. 3	25 févr.	R	51	44
--	----------------------------	---	---------	----------	---	----	----

**COURS ET TRIBUNAUX :**

Débats.....	<i>Réouverture.....</i>	Réouverture pour renvoyer l’affaire à la mise en état – Effets – Révocation de l’ordon- nance de clôture.....	*Civ. 2	19 févr.	R	56	50
-------------	-------------------------	---	---------	----------	---	----	----

**D**

**DIVORCE, SEPARATION DE CORPS :**

Pension alimentaire.....	<i>Entretien des enfants...</i>	Enfants majeurs – Demande de pension par l’un des parents – Versement – Destina- taire – Enfant majeur – Possibilité.....	*Civ. 1	11 févr.	C	26	21
	<i>Recouvrement public...</i>	Domaine d’application – Etendue – Déter- mination.....	*Civ. 1	11 févr.	R	24	20

**DONATION :**

Donation indirecte.....	<i>Définition.....</i>	Applications diverses – Prise en charge par le donateur des droits, frais et émoluments de la donation-partage – Portée.....	Civ. 1	25 févr.	R	40	32
-------------------------	------------------------	--	--------	----------	---	----	----

**E**

**ELECTIONS PROFESSIONNELLES :**

Procédure.....	<i>Décision du tribunal d’instance.....</i>	Contentieux de la régularité des élections – Voies de recours – Pourvoi en cassation – Mémoire – Mémoire ampliatif – Dépôt – Délai – Point de départ – Détermination...	Soc.	11 févr.	C	44	44
----------------	---	--	------	----------	---	----	----

**ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985) :**

Liquidation judi- ciaire.....	<i>Actif.....</i>	Immeuble – Action du liquidateur – Ratifica- tion d’un acte réel accompli par le débi- teur sous couvert d’un prête-nom – Effet...	Com.	17 févr.	R	24	27
	<i>Clôture.....</i>	Clôture pour insuffisance d’actif – Droit de poursuite individuelle – Exercice par la caution – Limite.....	*Com.	3 févr.	C	11	15
Organes.....	<i>Juge-commissaire.....</i>	Compétence – Domaine d’application – Exclusion – Pouvoir du liquidateur pour ratifier un acte réel accompli par le débi- teur sous couvert d’un prête-nom.....	*Com.	17 févr.	R	24	27



	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985) (suite) :**

Redressement judi- ciaire.....	<i>Période d'observa- tion.....</i>	Créancier – Déclaration des créances – Qua- lité – Déclaration faite par un tiers – Pou- voir spécial – Nécessité.....	Com.	17 févr.	C	25	29
	<i>Plan.....</i>	Plan de continuation – Résolution – Effets – Effets à l'égard de l'AGS – Dispense de déclaration de créance – Etendue.....	Com.	3 févr.	C	13	17
Responsabilité.....	<i>Dirigeant social.....</i>	Action en redressement ou liquidation judi- ciaire – Ouverture – Conditions – Faits an- térieurs au jugement d'ouverture du re- dressement judiciaire de la personne morale.....	Com.	17 févr.	R	26	29
Voies de recours.....	<i>Appel.....</i>	Appel-nullité – Recevabilité – Excès de pou- voir – Définition – Exclusion – Cas.....	*Com.	3 févr.	I	12	15
		Décisions susceptibles – Jugement statuant sur le recours contre une ordonnance du juge-commissaire – Juge-commissaire s'étant prononcé sur une demande en res- titution d'un meuble ayant fait l'objet d'un contrat publié.....	Com.	3 févr.	C	14	17

**ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) :**

Organes.....	<i>Liquidateur judi- ciaire.....</i>	Attributions – Action en justice – Exercice – Conditons – Intérêt à agir – Appréciation souveraine.....	Com.	3 févr.	R	15	18
--------------	--	---	------	---------	---	----	----

**ETAT :**

Représentation en jus- tice.....	<i>Représentation par le ministère public agissant en qualité de partie princi- pale.....</i>	Tierce opposition du trésorier-payeur géné- ral au jugement rendu – Irrecevabilité.....	*Civ. 2	5 févr.	C	39	37
-------------------------------------	---	--	---------	---------	---	----	----

**ETRANGER :**

Mesures d'éloigne- ment.....	<i>Rétention dans des lo- caux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire.....</i>	Placement en rétention – Droits de l'étranger placé en rétention – Exercice – Effectivi- té – Assistance d'un avocat – Etendue – Limites – Détermination.....	Civ. 1	11 févr.	R	31	25
		Prolongation de la rétention – Ordonnance du juge des libertés et de la détention – Or- donnance mettant fin à la rétention ou as- signant l'étranger à résidence – Déclara- tion d'appel – Pluralité – Omission de statuer – Portée.....	Civ. 1	11 févr.	C	32	26

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITE PUBLIQUE :**

Indemnité.....	<i>Immeuble</i> .....	Terrain – Terrain à bâtir – Qualification – Possibilité de construction – Plan d'occupation des sols ou document d'urbanisme en tenant lieu – Notion – Exclusion – Plan de prévention des risques naturels prévisibles.....	Civ. 3	11 févr.	R	36	30
----------------	-----------------------	---	--------	----------	---	----	----

**F**

**FILIATION :**

Filiation adoptive.....	<i>Adoption simple</i> .....	Effets – Droits successoraux de l'adopté dans la famille de l'adoptant – Etendue – Portée.....	*Civ. 1	11 févr.	R	30	24
	<i>Conflit de lois</i> .....	Loi applicable – Loi personnelle du mineur – Loi prohibant l'adoption – Loi autorisant la kafala – Compatibilité avec la Convention européenne des droits de l'homme et les conventions internationales.....	Civ. 1	25 févr.	R	41	32

**H**

**HABITATION A LOYER MODERE :**

Bail.....	<i>Bail en cours à la date d'acquisition de l'immeuble</i> .....	Congé – Dispositions applicables – Détermination.....	*Civ. 3	18 févr.	C	39	32
-----------	--	---	---------	----------	---	----	----

**I**

**IMPOTS ET TAXES :**

Enregistrement.....	<i>Droits de mutation</i> .....	Mutation à titre gratuit – Donations – Donations sous forme d'autres contrats – Société – Démembrement des parts sociales – Mise en réserve des bénéfices – Donation de l'usufruitier au nu-propriétaire (non)...	Com.	10 févr.	R	19	22
---------------------	---------------------------------	---	------	----------	---	----	----

**INDEMNISATION DES VICTIMES D'INFRACTION :**

Bénéficiaires.....	<i>Exclusion</i> .....	Cas – Victime étrangère résidant en France d'une infraction commise à l'étranger – Demande de naturalisation postérieure à l'infraction.....	Civ. 2	12 févr.	R	40	37
--------------------	------------------------	--	--------	----------	---	----	----

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**INDEMNISATION DES VICTIMES D'INFRACTION (suite) :**

Préjudice.....	<i>Préjudice économique.....</i>	Préjudice économique subi par une épouse et ses enfants du fait du décès de son mari :						
		Fixation – Critères – Détermination.....	Civ. 2	12 févr.	R	41		38
		Montant – Diminution – Exclusion – Cas – Revenus tirés de la mise en fermage des terres exploitées par l'époux.....	*Civ. 2	12 févr.	R	41		38

**INDIVISIBILITE :**

Contrats et obligations conventionnelles.....	<i>Bail.....</i>	Expiration – Demande de renouvellement du bail portant sur une parcelle ayant fait l'objet d'un partage.....	*Civ. 3	18 févr.	C	45		37
---	------------------	--	---------	----------	---	----	--	----

**J**

**JUGEMENTS ET ARRETS :**

Motifs.....	<i>Motifs insuffisants.....</i>	Clause de style sans motivation précise ou référence explicite aux motifs adoptés.....	*Civ. 1	11 févr.	C	25		21
Voies de recours.....	<i>Délai.....</i>	Point de départ – Notification – Notification à deux reprises – Première notification régulière – Portée.....	Civ. 2	5 févr.	R	35		34

**L**

**LOIS ET REGLEMENTS :**

Application dans le temps.....	<i>Assurance.....</i>	Assurance-vie – Article L. 132-23 du code des assurances – Loi n° 81-5 du 7 janvier 1981 – Application dans le temps – Application immédiate aux contrats en cours – Portée.....	*Civ. 2	19 févr.	C	49		45
Application immédiate.....	<i>Contrats en cours.....</i>	Bail commercial – Loi du 11 décembre 2001 – Instance introduite après l'entrée en vigueur de la loi.....	*Civ. 3	18 févr.	R	40		33
Application impérative.....	<i>Loi de police et de sûreté.....</i>	Caractérisation – Cas – Loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 sur la sous-traitance en ses dispositions protectrices du sous-traitant.....	*Civ. 3	25 févr.	C	50		42

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

## M

### MARIAGE :

Validité.....	<i>Conditions</i> .....	Conditions de fond – Consentement – Appréciation – Conflit de lois – Loi applicable – Détermination – Office du juge – Etendue.....	*Civ. 1	11 févr.	C	27	22
---------------	-------------------------	---	---------	----------	---	----	----

## O

### OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS :

Discipline.....	<i>Procédure</i> .....	Appel – Délai – Point de départ – Détermination – Portée.....	Civ. 2	5 févr.	R	36	35
-----------------	------------------------	---	--------	---------	---	----	----

### ORGANISMES INTERNATIONAUX :

UNESCO.....	<i>Article 12 de l'accord de siège du 2 juillet 1954</i> .....	Immunité de juridiction – Application – Cas – Litige né à l'occasion du contrat de travail.....	*Soc.	11 févr.	R	45	45
-------------	--	---	-------	----------	---	----	----

## P

### PAIEMENT :

Définition.....	<i>Exclusion</i> .....	Cas – Déchéance du droit aux intérêts conventionnels prononcée à l'encontre d'une banque – Portée.....	Civ. 1	18 févr.	R	34	27
Païement par virement bancaire.....	<i>Caractère libératoire</i> ...	Condition.....	Com.	3 févr.	C	16	19

### POSTES TELECOMMUNICATIONS :

Lettre recommandée....	<i>Perte</i> .....	Préjudice – Réparation – Indemnité forfaitaire – Possibilité.....	Civ. 1	18 févr.	C	35	28
------------------------	--------------------	---	--------	----------	---	----	----

### POUVOIR DES JUGES :

Applications diverses.....	<i>Sécurité sociale</i> .....	Assurances sociales – Maladie – Indemnité journalière – Assurée ne s'étant pas rendue à une visite médicale – Sanction prononcée par tout organisme social – Montant – Contrôle – Etendue – Détermination – Portée.....	*Civ. 2	19 févr.	R	60	52
----------------------------	-------------------------------	---	---------	----------	---	----	----

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**POUVOIRS DU PREMIER PRESIDENT :**

Contestation en matière d'honoraires d'avocat.....	<i>Office du juge</i> .....	Etendue – Détermination.....	Civ. 2	19 févr.	C	54	49
--	-----------------------------	------------------------------	--------	----------	---	----	----

**PRET :**

Prêt d'argent.....	<i>Prêteur</i> .....	Etablissement de crédit – Obligations – Obligation de mise en garde – Existence – Conditions – Détermination.....	Civ. 1	18 févr.	R	36	28
--------------------	----------------------	---	--------	----------	---	----	----

**PREUVE :**

Règles générales.....	<i>Moyen de preuve</i> .....	Non-admissibilité – Cas – Correspondances échangées entre avocats – Lettre adressée à un avocat français par un avocat étranger tenu au secret professionnel par son code de déontologie.....	*Civ. 1	5 févr.	C	22	19
-----------------------	------------------------------	---	---------	---------	---	----	----

**PROCEDURE CIVILE :**

Conclusions.....	<i>Conclusions d'appel</i> ....	Conclusions prises dans un même acte au nom d'une autre partie – Recevabilité – Irrecevabilité des conclusions prises au nom d'une partie – Absence d'influence.....	*Civ. 2	19 févr.	C	55	49
		Recevabilité – Conditions – Pluralité de parties – Portée.....	Civ. 2	19 févr.	C	55	49
Fin de non-recevoir.....	<i>Définition</i> .....	Exclusion – Cas – Contradiction au détriment d'autrui (non).....	Ass. plé.	27 févr.	C	1	1
Instance.....	<i>Péremption</i> .....	Délai – Point de départ – Notification – Notification en la forme ordinaire – Notification d'une ordonnance de radiation du premier président de la Cour de cassation – Lettre recommandée – Absence du destinataire – Lettre recommandée non retirée – Portée.....	Ordo.	26 févr.		1	1
Intervention.....	<i>Intervention volontaire</i> .....	Intervention en appel – Recevabilité – Cas – Action du preneur à bail rural en nullité du congé délivré à une autre personne que lui.....	*Civ. 3	18 févr.	C	43	35
Notification.....	<i>Notification en la forme ordinaire</i> .....	Lettre recommandée – Absence du destinataire – Lettre recommandée non retirée – Délai de péremption – Point de départ – Détermination – Portée.....	*Ordo.	26 févr.		1	1
Ordonnance de clôture.....	<i>Révocation</i> .....	Causes – Réouverture des débats – Cas – Renvoi de l'affaire à la mise en état.....	Civ. 2	19 févr.	R	56	50

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES :**

Médecin.....	<i>Responsabilité contractuelle.....</i>	Infection nosocomiale – Obligation de sécurité de résultat.....	*Civ. 1	18 févr.	C	37	29
--------------	--	---	---------	----------	---	----	----

**PROTECTION DES CONSOMMATEURS :**

Surendettement.....	<i>Procédure.....</i>	Demande d’ouverture – Effets – Limites.....	*Civ. 2	5 févr.	R	37	35
		Procédure en cours – Saisine d’un juge du fond pour obtenir un titre exécutoire :					
		Décision – Fondement juridique.....	Civ. 2	5 févr.	R	37	35
		Jugement d’ouverture d’une procédure de rétablissement personnel – Absence d’influence.....	Civ. 2	5 févr.	R	38	36

**PRUD’HOMMES :**

Compétence.....	<i>Exclusion.....</i>	Cas – Immunité de juridiction de l’UNESCO.....	Soc.	11 févr.	R	45	45
Procédure.....	<i>Mesures d’instruction.....</i>	Utilité – Appréciation – Pouvoirs du juge – Etendue – Domaine d’application – Discrimination.....	Soc.	4 févr.	R	33 (1)	32

**PUPILLE DE LA NATION :**

Adoption.....	<i>Conditions.....</i>	Décès des parents – Imputabilité – Présomption – Nature – Détermination – Portée...	Civ. 2	12 févr.	R	42	39
	<i>Exclusion.....</i>	Cas – Père décédé au cours d’une mission technique.....	*Civ. 2	12 févr.	R	42	39

**R**

**RAPATRIE :**

Mesures de protection juridique.....	<i>Suspension de plein droit des poursuites.....</i>	Effets – Etendue – Limites – Autorisation de vente des immeubles du rapatrié mis en liquidation judiciaire.....	*Com.	3 févr.	I	12	15
--------------------------------------	--	---	-------	---------	---	----	----

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**REPRESENTATION DES SALARIES :**

Délégué syndical.....	<i>Désignation.....</i>	Auteur de la désignation – Syndicat repré- sentatif – Représentativité – Domaine d’application – Limitations statutaires – Portée.....	*Soc.	11 févr.	C	46	47
-----------------------	-------------------------	---	-------	----------	---	----	----

**RESERVE :**

Quotité disponible.....	<i>Quotité spéciale entre époux.....</i>	Présence d’enfants d’un premier lit – Action en retranchement – Exclusion – Cas.....	*Civ. 1	11 févr.	R	30	24
-------------------------	--	---	---------	----------	---	----	----

**RESPONSABILITE CONTRACTUELLE :**

Domage.....	<i>Réparation.....</i>	Evaluation du préjudice – Postes télé- communications – Perte d’une lettre re- commandée – Indemnité forfaitaire – Pos- sibilité.....	*Civ. 1	18 févr.	C	35	28
-------------	------------------------	--	---------	----------	---	----	----

**S**

**SAISIE IMMOBILIERE :**

Procédure.....	<i>Chambre des saisies....</i>	Compétence – Compétence matérielle – Etendue – Détermination – Portée.....	Civ. 2	19 févr.	R	57	50
----------------	--------------------------------	---	--------	----------	---	----	----

**SANTE PUBLIQUE :**

Etablissement de san- té.....	<i>Responsabilité du fait d’une infection no- socomiale.....</i>	Fondement juridique – Détermination – Por- tée.....	Civ. 1	18 févr.	C	37	29
		Responsabilité de plein droit – Exonération :					
		Causes – Cause étrangère – Portée.....	*Civ. 1	18 févr.	C	37	29
		Conditions – Détermination.....	*Civ. 1	18 févr.	C	37	29

**SECURITE SOCIALE :**

Assujettissement.....	<i>Généralités.....</i>	Conditions :					
		Activité salariale ou travail – Caractérisation – Défauts d’inscription au registre des agents commerciaux et d’immatriculation au régime des travailleurs indépendants – Portée.....	*Civ. 2	12 févr.	C	43	40
		Lien de subordination – Recherche – Nécessi- té.....	Civ. 2	12 févr.	C	43	40
Caisse.....	<i>Caisse primaire d’as- surance maladie.....</i>	Décision – Opposabilité – Conditions – Res- pect des principes d’un procès équitable... « .....	*Civ. 2	19 févr.	R	62 (1)	54
			*Civ. 2	19 févr.	R	62 (2)	54

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**SECURITE SOCIALE (suite) :**

Contentieux spé- ciaux.....	<i>Contentieux tech- nique.....</i>	Fixation du taux d'incapacité permanente partielle d'un salarié – Respect du contradictoire – Caisse – Communication de pièces – Défaut – Effets – Inopposabilité de la décision de la caisse à l'employeur...	Civ. 2	19 févr.	R	62 (2)	54
--------------------------------	---	--	--------	----------	---	--------	----

**SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL :**

Invalidité.....	<i>Taux.....</i>	Décision de la caisse – Opposabilité à l'employeur – Exclusion – Cas – Défaut de communication par la caisse de pièces nécessaires à un réel débat contradictoire....	*Civ. 2	19 févr.	R	62 (1)	54
		« .....	*Civ. 2	19 févr.	R	62 (2)	54

Procédure.....	<i>Procédure prélimi- naire.....</i>	Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie :					
		Caisse primaire d'assurance maladie – Obligation d'information – Modalités – Détermination – Portée.....	Civ. 2	12 févr.	R	44	40

Décision de la caisse :

Décision rendue sur la contestation par l'employeur du caractère professionnel d'une affection – Absence d'influence .....	*Civ. 2	19 févr.	C	58	51
--	---------	----------	---	----	----

Indépendance des rapports entre une caisse de sécurité sociale et une victime et des rapports entre la caisse et l'employeur de la victime – Portée .....	Civ. 2	19 févr.	C	58	51
---	--------	----------	---	----	----

Obligation préalable d'information de l'employeur par la caisse – Modalités – Détermination – Portée.....	*Civ. 2	12 févr.	R	44	40
---	---------	----------	---	----	----

Respect du principe de la contradiction – Cas – Envoi d'une lettre simple à l'employeur par la caisse.....	*Civ. 2	12 févr.	R	44	40
--	---------	----------	---	----	----

Rente.....	<i>Rente du conjoint sur- vivant.....</i>	Paiement – Imputation – Modalités – Détermination – Portée.....	Civ. 2	19 févr.	C	59	52
		Rente indemnisant les pertes de revenus – Paiement – Imputation – Modalités – Imputation sur l'indemnité réparant le préjudice résultant de la perte de revenus.....	*Civ. 2	19 févr.	C	59	52



	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES :**

Maladie.....	<i>Indemnité journalière.....</i>	Assurée ne s'étant pas rendue à une visite médicale – Sanction prononcée par tout organisme social – Montant – Contrôle – Etendue – Détermination – Portée.....	*Civ. 2	19 févr.	R	60	52
		Sanction prononcée par tout organisme social – Montant – Appréciation – Pouvoir des juridictions contentieuses.....	Civ. 2	19 févr.	R	60	52
Prestations (dispositions générales).....	<i>Nature.....</i>	Détermination – Portée.....	*Civ. 2	19 févr.	R	53	48
Vieillesse.....	<i>Allocation supplémentaire du Fonds national de solidarité.....</i>	Conditions – Résidence en France – Défaut – Fraude – Définition – Faits et éléments de preuve – Appréciation souveraine – Portée.....	Civ. 2	12 févr.	R	45	41
	<i>Pension.....</i>	Majoration pour enfants – Nature – Portée...	*Civ. 2	19 févr.	R	53	48
	<i>Rachat des cotisations.....</i>	Modalités – Détermination – Portée.....	Civ. 2	19 févr.	R	61	53

**SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX :**

Contentieux spéciaux.....	<i>Contentieux technique.....</i>	Fixation du taux d'incapacité permanente partielle d'un salarié – Respect du contradictoire – Caisse – Communication de pièces :					
		Défaut – Effets – Inopposabilité de la décision de la caisse à l'employeur.....	Civ. 2	19 févr.	R	62 (1)	54
		Obligation prévue par l'article R. 143-8 du code de la sécurité sociale – Indépendance du service du contrôle médical vis-à-vis de la caisse et réserves émises par celle-ci sur le respect du secret médical – Absence d'influence.....	*Civ. 2	19 févr.	R	62 (1)	54
		Maladies professionnelles – Reconnaissance du caractère professionnel d'une maladie par la caisse – Décision rendue sur la contestation par l'employeur du caractère professionnel d'une affection – Absence d'influence.....	*Civ. 2	19 févr.	C	58	51

**SECURITE SOCIALE, REGIMES COMPLEMENTAIRES :**

Institution de prévoyance.....	<i>Caisse de retraite complémentaire.....</i>	Institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités locales – Pension – Bénéfice :					
		Condition.....	Civ. 2	12 févr.	C	46	42
		Conditions – Non affiliation pour les mêmes services au régime spécial de la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités territoriales.....	*Civ. 2	12 févr.	C	46	42

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**SECURITE SOCIALE, REGIMES SPECIAUX :**

Agents des collectivité s locales.....	<i>Régime de retraite</i> .....	Régime de retraite complémentaire – Institu- tion de retraite complémentaire des agents non titulaires de l’État et des collectivités locales – Pension – Bénéfice – Condi- tion.....	*Civ. 2	12 févr.	C	46	42
---	---------------------------------	---	---------	----------	---	----	----

**SEPARATION DES POUVOIRS :**

Compétence judi- ciaire.....	<i>Exclusion</i> .....	Cas – Litige relatif à un établissement public administratif – Etablissement public ad- ministratif – Définition – Applications di- verses – Chambre de commerce, d’indus- trie, des services et des métiers du territoire de Polynésie française.....	Civ. 1	11 févr.	R	33	26
---------------------------------	------------------------	---	--------	----------	---	----	----

**SERVITUDE :**

Exercice.....	<i>Exercice au profit du fonds dominant</i> .....	Ouvrages nécessaires à l’usage et la conser- vation de la servitude – Frais – Charge – Détermination.....	Civ. 3	4 févr.	R	32	27
---------------	---	---	--------	---------	---	----	----

**SIMULATION :**

Applications di- verses.....	<i>Prête-nom</i> .....	Acquisition d’un immeuble au profit d’une personne en liquidation judiciaire.....	*Com.	17 févr.	R	24	27
---------------------------------	------------------------	--	-------	----------	---	----	----

**SOCIETE ANONYME :**

Conseil de surveil- lance.....	<i>Attributions</i> .....	Rémunération des membres du directoire – Réduction rétroactive – Conditions – Dé- termination.....	Com.	10 févr.	C	20	23
Directeur général.....	<i>Responsabilité</i> .....	Responsabilité personnelle – Faute – Faute séparable de ses fonctions – Notion.....	Com.	10 févr.	C	21	24
Directoire.....	<i>Membre</i> .....	Rémunération – Réduction rétroactive par le conseil de surveillance – Conditions – Dé- termination.....	*Com.	10 févr.	C	20	23

**SOCIETE D’AMENAGEMENT FONCIER ET D’ETABLISSEMENT RURAL :**

Préemption.....	<i>Conditions d’exer- cice</i> .....	Préemption avec révision du prix – Offre d’achat – Mentions nécessaires – Déter- mination.....	Civ. 3	18 févr.	C	46 (1)	38
Rétrocession.....	<i>Exercice</i> .....	Information des candidats non retenus – Dé- cision motivée – Données concrètes per- mettant de vérifier la réalité de l’objectif légal – Défaut – Sanction – Détermina- tion.....	Civ. 3	18 févr.	C	46 (2)	38

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL :**

Conventions et accords

collectifs.....	<i>Accords collectifs.....</i>	Accord d'entreprise – Accord de la société Nestlé France du 18 novembre 2002 – Article 2-6 – Dispositif de cessation anticipée d'activité des travailleurs salariés – Allocation de remplacement – Montant – Calcul – Assiette – Salaire de référence – Détermination.....	Soc.	18 févr.	C	47	47
		Accords particuliers – Bâtiment – Accord collectif du 22 mars 1982 portant statut du personnel des associations chargées de la gestion des centres d'apprentissage du bâtiment – Article 209 – Congés – Indemnités de congés payés – Indemnisation la plus favorable – Assiette de calcul – Eléments pris en compte – Détermination....	Soc.	24 févr.	C	48	48
	<i>Conventions diverses...</i>	Presse – Convention collective nationale des journalistes du 1 <sup>er</sup> novembre 1976 – Articles 22 et 23 – Salaires – Prime d'ancienneté – Prime majorant le salaire de base – Conditions – Détermination.....	*Soc.	4 févr.	C	34	33
		Sécurité sociale – Convention collective nationale du personnel des organismes de sécurité sociale du 8 février 1957 – Article 44 – Congé maladie – Mise en congé sans solde – Expiration du délai de cinq ans suivant la mise en congé sans solde – Inaptitude au travail – Radiation des cadres – Portée.....	Soc.	25 févr.	C	51	51
Usages et engagements unilatéraux.....	<i>Usages de l'entreprise.....</i>	Caractérisation – Critères – Existence – Appréciation souveraine.....	Soc.	25 févr.	R	52	52

**STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS :**

Journaliste professionnel.....	<i>Contrat de travail.....</i>	Rémunération – Prime d'ancienneté – Majoration du salaire de base – Attribution – Conditions – Détermination.....	Soc.	4 févr.	C	34	33
--------------------------------	--------------------------------	---	------	---------	---	----	----

**SUBROGATION :**

Subrogation légale.....	<i>Cas.....</i>	Assurance – Action subrogatoire de l'assureur – Etendue – Détermination – Portée... *Civ. 3		25 févr.	R	48	40
-------------------------	-----------------	---	--	----------	---	----	----

**SYNDICAT PROFESSIONNEL :**

Représentativité.....	<i>Etendue.....</i>	Limitations – Limitations statutaires – Domaine géographique ou professionnel – Portée.....	Soc.	11 févr.	C	46	47
-----------------------	---------------------	---	------	----------	---	----	----

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**T**

**TIERCE OPPOSITION :**

Conditions d'exer- cice.....	<i>Qualité de tiers par rapport au jugement attaqué.....</i>	Définition – Exclusion – Cas – Trésorier- payeur général formant tierce opposition contre un jugement dans lequel le minis- tère public agissait en qualité de partie principale.....	Civ. 2	5 févr.	C	39	37
---------------------------------	--	---	--------	---------	---	----	----

**TRANSPORTS AERIENS :**

Transport de marchan- dises.....	<i>Responsabilité des transporteurs de marchandises.....</i>	Exonération de responsabilité – Clause sti- pulant la possibilité de délivrer la mar- chandise à une autre personne que celle mentionnée sur la lettre de transport – Nullité.....	Com.	17 févr.	C	27	30
-------------------------------------	--	--	------	----------	---	----	----

**TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL :**

Repos et congés.....	<i>Congés payés.....</i>	Droit au congé – Exercice – Report – Condi- tion.....	Soc.	24 févr.	R	49	49
		Indemnité – Calcul – Assiette – Jours fériés – Prise en compte.....	*Soc.	24 févr.	C	48	48

**TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION :**

Plan d'épargne sala- riale.....	<i>Souscription annuelle aux chèques-va- cances.....</i>	Abondement de l'employeur – Montant – Fixation – Modalités – Usage de l'entre- prise – Dénonciation – Défaut – Portée... *Soc.		25 févr.	R	52	52
------------------------------------	--	--	--	----------	---	----	----

**Salaires.....** *Egalité des salaires.....* Atteinte au principe :

Cas :

Différence de montant du complément de ré- munération versé pour rétribuer le niveau de fonction et la maîtrise du poste – Condi- tion .....	Ass. plé.	27 févr.	R	2	3
---	-----------	----------	---	---	---

Différence de rémunération motivée par l'entrée en vigueur d'un accord collectif – Condition .....	Soc.	4 févr.	R	35	34
--	------	---------	---	----	----

« .....	Soc.	4 févr.	R	36	35
---------	------	---------	---	----	----

	Jour mois	Déci- sion	Numéros	Pages
--	--------------	---------------	---------	-------

**TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION (suite) :**

Salaire (suite)..... *Egalité des salaires*  
 (suite)..... Atteinte au principe (suite) :

Défaut – Conditions – Eléments objectifs justi-  
 fiant la différence de traitement :

Applications diverses .....	Soc.	4 févr.	R	37	37
« .....	*Ass. plé.	27 févr.	R	2	3
Office du juge .....	*Soc.	4 févr.	R	35	34

**TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE :**

Services de santé au travail.....	<i>Examens médicaux.....</i>	Visite de reprise – Initiative de l'examen – Initiative du salarié – Avis préalable don- né à l'employeur – Nécessité – Portée.....	Soc.	4 févr.	R	38	38
--------------------------------------	------------------------------	---	------	---------	---	----	----

**TRAVAIL TEMPORAIRE :**

Contrat de mission.....	<i>Cas de recours autori- sés.....</i>	Remplacement d'un salarié – Conditions – Absence temporaire – Définition – Por- tée.....	Soc.	25 févr.	R	53	53
-------------------------	--	--	------	----------	---	----	----

**V**

**VENTE :**

Objet.....	<i>Détermination.....</i>	Appartement en copropriété – Défaut de mention de la consistance et de la quote- part des parties communes – Portée.....	Civ. 3	11 févr.	R	37	31
Promesse de vente.....	<i>Promesse synallagma- tique.....</i>	Rédaction ultérieure d'un acte authentique – Inobservation – Portée.....	Civ. 3	18 févr.	C	47 (1)	39

# ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE

FÉVRIER 2009

N° 1

## PROCEDURE CIVILE

Fin de non-recevoir – Définition – Exclusion –  
Cas – Contradiction au détriment d'autrui (non)

*La seule circonstance qu'une partie se contredise au détriment d'autrui n'emporte pas nécessairement fin de non-recevoir.*

27 février 2009

*Cassation*

Donne acte à la société Sédéa électronique du désistement de son pourvoi en tant qu'il était dirigé contre la société Viaccess ;

Sur le moyen relevé d'office, après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile ;

Vu l'article 122 du code de procédure civile ;

Attendu que la seule circonstance qu'une partie se contredise au détriment d'autrui n'emporte pas nécessairement fin de non-recevoir ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que par arrêt irrévocable du 21 avril 2004, la cour d'appel de Grenoble, statuant en matière de référé, a rejeté la demande formée au printemps 2002 par la société Sédéa électronique (société Sédéa) et tendant à ce que la société X-Com multimédia, devenue la société Pace Europe, soit condamnée sous astreinte à lui livrer un certain nombre de récepteurs numériques de télévision par satellite fabriqués par elle ; qu'aux mois de mai et de juin 2002, la société Sédéa a acquis de la société Distratel, devenue la société Kaorka, un lot de récepteurs du même type également fabriqués par la société X-Com multimédia ; que, le 22 août 2002, la société Viaccess a informé la société Sédéa qu'elle n'avait pas consenti à la société X-Com multimédia la licence nécessaire à la fabrication et à la commercialisation de l'un des dispositifs de décryptage incorporés aux récepteurs de ce type ; qu'après avoir obtenu, par ordonnance de référé du 30 août 2002, qu'il soit ordonné sous astreinte à la société Distratel de consigner le montant de deux lettres de change émises en règlement d'une partie du prix, la société Sédéa électronique a, au mois d'octobre 2002, saisi le tribunal de commerce de demandes tendant à la condamnation des sociétés Dis-

tratel, X-Com multimédia et Viaccess au paiement de diverses sommes à titre de dommages-intérêts ainsi qu'à l'institution d'une expertise technique pour rechercher, compte tenu des contestations élevées à cet égard par les sociétés Distratel et X-Com multimédia si les matériels litigieux étaient ou non, à la date de leur achat, couverts par une licence conférée par la société Viaccess ; que, par conclusions du 31 août 2004 déposées devant le tribunal de commerce, la société Sédéa a demandé la nullité ou la résolution de la vente ainsi que des dommages-intérêts ;

Attendu que, pour déclarer les demandes irrecevables, l'arrêt relève qu'il ressort de l'examen des procédures successivement menées en référé puis au fond par la société Sédéa que celle-ci n'a pas cessé de se contredire au détriment de ses adversaires, et retient que ce comportement doit être sanctionné, « en vertu du principe suivant lequel une partie ne peut se contredire au détriment d'autrui (théorie de l'estoppel) » ;

Qu'en statuant par ce seul motif, alors qu'en l'espèce, notamment, les actions engagées par la société Sédéa n'étaient ni de même nature, ni fondées sur les mêmes conventions et n'opposaient pas les mêmes parties, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 juillet 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles

### MOYEN ANNEXÉ

Moyen produit par la SCP Vincent et Ohl, avocat aux Conseils pour la société Sédéa électronique

Moyen de cassation :

En ce que l'arrêt infirmatif attaqué a déclaré irrecevables les demandes de la société Sédéa électronique à l'encontre des sociétés Pace Europe et Kaorka ;

AUX MOTIFS QU'il résulte des pièces au dossier qu'en mai et juin 2002, la société Sédéa électronique a commandé à la société Distratel 1 233 récepteurs modèle XSAT CDTV VM, décodeurs qui lui ont été livrés et pour lesquels elle a reçu, dès le 22 août 2002, date à laquelle il lui restait un stock de ces produits – 572 pièces, d'après la société Sédéa électronique –, un courrier de la société Viaccess l'informant que les terminaux XSAT CDTV 410, n'avaient pas reçu le label Viaccess et n'étaient donc pas autorisés à la vente ;

Que, dès réception de cette information, le conseil de la société Sédéa électronique a écrit à la société Distratel le 27 août 2002 pour lui demander de lui retour-

ner deux lettres de change venant à échéance tirées en règlement d'une partie du prix des récepteurs commandés ;

Qu'une ordonnance de référé du président du tribunal de commerce de Lille du 30 août 2002 contraignait sous astreinte la société Distratel à consigner entre les mains du greffier le montant des effets de commerce, soit la somme de 145 314 euros ; que l'information sur l'absence de licence a été, ensuite, confirmée au conseil de la société Sédéa électronique par un nouveau courrier de la société Viaccess daté du 5 septembre 2002 et la société Viaccess a toujours, au cours de la procédure, soutenu cette même position ;

Que c'est dans ces conditions que la société Sédéa électronique a saisi, en octobre 2002, le tribunal de commerce de Lille d'une demande tendant initialement à la liquidation de l'astreinte courant contre la société Distratel, ainsi qu'à l'allocation de dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant pour elle de l'impossibilité de vendre les produits en stock, cette demande d'indemnisation étant fondée sur la responsabilité civile, contractuelle ou délictuelle, des divers intervenants ;

Que ces demandes renvoyées à l'examen du tribunal de commerce de Tours, par le jugement d'incompétence du tribunal de commerce de Lille du 27 avril 2004, ont été reprises par la société Sédéa électronique, mais en les fondant, devant le tribunal de commerce de Tours, sur la nullité de la vente, pour défaut d'objet ou de cause, ou sa résolution pour défaut de conformité ou vice caché des matériels, la société Sédéa électronique sollicitant le remboursement du prix versé et des dommages-intérêts complémentaires ;

Que, parallèlement, la cour d'appel de Grenoble, qui rendra un arrêt le 21 avril 2004, était saisie par la société Sédéa électronique d'une demande tendant à obtenir, directement de la société X-Com Multimédia qui s'y refusait, la livraison d'une commande de plus de 4 000 ou plus de 8 000 récepteurs – le chiffre variant selon les phases de la procédure – de type 410 VM qui, d'après l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble (p. 7), aurait été passée fin janvier – fin février 2002 – et non pas plus tôt comme soutenu par la société Sédéa électronique, soit très peu de temps avant les commandes ici litigieuses ;

Que la société Sédéa électronique qui ne soutient pas que les produits CDTV 410, objet de sa demande de livraison forcée devant la cour d'appel de Grenoble, à la suite de la rupture de relations commerciales antérieurement établies entre elle et la société X-Com Multimédia, ne seraient pas les mêmes que ceux objets de la présente instance – toutes les pièces au dossier prouvent au contraire l'identité –, s'efforce d'expliquer comment elle a pu, dans le même temps se plaindre, à Lille puis à Tours, de l'impossibilité pour elle de commercialiser les CDTV 410, faute de label, tout en exigeant, à Grenoble, leur livraison ;

Que l'explication qu'elle donne, selon laquelle, compte tenu des positions adoptées par les autres intervenants, elle n'avait pas de certitude sur l'impossibilité de commercialisation des CDTV 410, lors de l'instance grenobloise, ne convainc nullement ;

Qu'en effet, s'il est exact qu'à l'origine de l'instance grenobloise, la question de la licence n'avait été encore ni posée ni résolue, il n'en était plus de même le 3 mars 2004, lors des débats devant la cour d'appel de Grenoble ;

Qu'en effet, depuis longtemps, contrairement à ce que la société Sédéa électronique soutient, la société Viaccess, sans aucune ambiguïté et sans qu'il y ait lieu à quelque confirmation que ce soit par quiconque ou par expertise judiciaire, l'avait informée de la difficulté, depuis fin août 2002 début septembre 2002 et que, ainsi qu'il a déjà été dit, la société Viaccess, la seule fondée à attester de la labellisation délivrée par elle n'a absolument jamais varié dans sa position, de sorte qu'on ne comprend pas pourquoi encore, en mars-avril 2004, la société Sédéa électronique pouvait exiger à Grenoble la livraison de 8 000 décodeurs, dont elle expliquait avec acharnement, à Lille puis à Tours puis encore aujourd'hui à Orléans, qu'elle ne pouvait pas les vendre, ce qu'elle savait depuis longtemps, mais ce qui ne l'a nullement incité à abandonner sa demande devant la cour d'appel de Grenoble, notamment celle tendant à la réparation du préjudice résultant de la perte de sa marge brute sur les produits non livrés ;

Que sa mauvaise foi est d'autant plus manifeste qu'elle a obtenu de son expert-comptable deux attestations, datées du même jour, 26 novembre 2002, dont l'une, qui rappelle qu'à la date de réception de l'avis de non-conformité de Viaccess – ce qui confirme la parfaite et complète information de la société Sédéa électronique dès le second semestre 2002 – évalue le préjudice subi du fait du stock de produits invendables et des frais correspondants et l'autre estime au contraire, le préjudice subi en raison du refus de vente ;

Qu'il résulte de tout ce qui précède que la société Sédéa électronique n'a pas cessé de se contredire au détriment de ses adversaires, en leur réclamant, devant deux juridictions différentes, une chose et son contraire ;

Que ce comportement procédural, qui consiste pour un plaideur, tout en étant parfaitement informé de la situation, à soutenir en même temps deux positions incompatibles sera sanctionné, en vertu du principe suivant lequel une partie ne peut se contredire au détriment d'autrui (théorie de l'estoppel), par l'irrecevabilité des demandes actuelles de la société Sédéa électronique, comme le demande la société Kaorka, ex Distratel, demande à laquelle la société Pace Europe, ex X-Com Multimédia s'associe, la société Viaccess faisant valoir elle-même le caractère contradictoire des procédures engagées par la société Sédéa électronique ;

Qu'en effet, la société Sédéa électronique, qui modifie aussi constamment le fondement de ses demandes, ne peut pas demander à la cour d'appel d'Orléans de l'indemniser pour un préjudice dont son attitude procédurale devant la cour d'appel de Grenoble, celle-ci fût-elle saisie comme juge des référés, était la négation (arrêt attaqué, p. 5 et 6) ;

1° alors que l'obligation de cohérence dont découle l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui a pour objet et pour justification de ne pas décevoir les attentes légitimes du créancier d'une telle obligation,

dont la bonne foi est dès lors un préalable nécessaire ; qu'en prétendant opposer aux demandes formées par la société Sédéa électronique leur prétendue irrecevabilité sans rechercher, ainsi qu'elle y était pourtant invitée, si les sociétés Pace Europe, ex X-Com Multimédia et Kaorka, ex Distratel, n'avaient pas manqué à leur obligation de bonne foi en persistant à soutenir jusqu'au 11 février 2005 pour la première et jusqu'en cause d'appel pour la seconde que les matériels litigieux étaient couverts par une licence permettant de les commercialiser, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard du principe selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui, ensemble de l'article 1134, alinéa 3, du code civil ;

2° alors en toute hypothèse qu'en sanctionnant par l'irrecevabilité des demandes de la société Sédéa électronique dont elle était saisie le fait pour celle-ci d'avoir prétendument réclamé à ses adversaires devant deux juridictions différentes une chose et son contraire en soutenant en même temps deux positions incompatibles sans répondre aux conclusions d'appel de la société Sédéa électronique (conclusions d'appel, n° 2 du 6 juin 2007, p. 18), dans lesquelles celle-ci rappelait qu'à la date à laquelle l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble avait été rendu, elle en était toujours au stade de solliciter une mesure d'expertise judiciaire par devant le tribunal de commerce de Lille et qu'elle n'avait sollicité la résolution et la nullité de la vente que suivant conclusions du 31 août 2004, c'est-à-dire postérieurement à l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble, et après avoir acquis la certitude que les matériels litigieux n'étaient pas couverts par une licence, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences des articles 455 et 458 du code de procédure civile qu'elle a violés ;

3° et alors enfin qu'en prétendant déduire l'irrecevabilité des demandes formées devant elle par la société Sédéa électronique de ce que les informations portées à la connaissance de cette dernière en mars 2004 auraient dû la conduire à abandonner ses demandes devant la cour d'appel de Grenoble, la cour d'appel d'Orléans, qui a statué par un motif inopérant, n'a pas légalement justifié sa décision au regard du principe selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui, ensemble de l'article 1134, alinéa 3, du code civil.

N° 07-19.841.

*Société Sédéa électronique  
contre société Pace Europe,  
anciennement dénommée X-Com multimédia  
communications,  
et autres.*

*Premier président : M. Lamanda – Rapporteur : M. Boval,  
assisté de Mme Dubos, greffier en chef – Premier avocat  
général : M. De Gouttes – Avocats : SCP Vincent et Ohl,  
SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Delaporte,  
Briard et Trichet, M<sup>e</sup> Ricard*

## TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION

Salaire – Egalité des salaires – Atteinte au principe – Cas – Différence de montant du complément de rémunération versé pour rétribuer le niveau de fonction et la maîtrise du poste – Condition

*Si celui qui emploie à la fois des fonctionnaires et agents de droit public et des agents de droit privé est fondé, sans méconnaître le principe « à travail égal, salaire égal », à justifier une différence de rémunération entre ces catégories de personnels dont la rémunération de base et certains éléments sont calculés, en fonction pour les premiers, de règles de droit public et, pour les seconds, de dispositions conventionnelles de droit privé, il en va autrement s'agissant d'un complément de rémunération fixé, par décision de l'employeur applicable à l'ensemble du personnel sur le critère de la fonction ou du poste de travail occupé.*

*Dès lors, un arrêt de cour d'appel, qui a relevé que l'objet du complément de rémunération dit « complément poste » était défini non par référence aux catégories juridiques mais comme venant rétribuer le niveau de la fonction et la maîtrise du poste, constate que l'agent de droit privé effectuait le même travail qu'un fonctionnaire de même niveau exerçant les mêmes fonctions, et retenu que La Poste ne fournissait pas d'explication sur le niveau annuel inférieur du « complément poste » versé à l'agent de droit privé, et donc que l'employeur ne justifiait par aucune raison objective pertinente la différence de traitement pour la période se situant entre 1998 et 2003, a exactement décidé que le principe « à travail égal salaire égal » avait été méconnu.*

27 février 2009

*Rejet*

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 21 novembre 2007), rendu sur renvoi après cassation (Soc., 21 décembre 2006, pourvoi n° 05-41.919), que la direction générale de l'établissement public national La Poste (La Poste) a décidé de regrouper l'ensemble des primes et indemnités versées à son personnel sous la forme d'un complément indemnitaire dit « complément poste » en 1993, pour les agents fonctionnaires, puis en 1995, pour les agents contractuels de droit privé ; que M. X..., agent contractuel de droit privé, soutenant que La Poste n'avait pas respecté les dispositions de la délibération du conseil d'administration du 25 janvier 1995 qui ont étendu le bénéfice du complément indemnitaire aux agents contractuels de droit privé, a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir le paiement du montant de la prime bi-annuelle versée aux fonctionnaires ;

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche, qui est préalable :

Attendu que La Poste fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à M. X... une somme de 3 199,90 euros à titre principal et celle de 320 euros au



titre des congés payés afférents outre les intérêts au taux légal à compter du 20 août 2001, alors, selon le moyen, *que la fixation et les modalités de paiement du complément poste concernant les fonctionnaires de la deuxième phase et les agents contractuels de droit privé de la troisième phase ont été arrêtées par décisions du conseil d'administration de La Poste des 27 avril 1993 et 25 janvier 1995, prises dans le cadre des pouvoirs conférés au conseil d'administration par les articles 5 et 12 du décret n° 90-1111 du 12 décembre 1990 portant statut de La Poste et l'habilitant à définir et conduire la politique générale de l'entreprise ; qu'en accordant à l'agent contractuel de droit privé le versement du complément bi-annuel de 686,02 euros et en écartant l'application et les effets des actes administratifs à caractère réglementaire des 27 avril 1993 et 25 janvier 1995 prévoyant, notamment, que le complément poste des fonctionnaires relevant du personnel d'exécution serait versé pour partie mensuellement et pour partie au moyen d'un complément bi-annuel et que le complément poste des agents contractuels de droit privé serait défini par les accords salariaux, en se fondant sur le code du travail, la cour d'appel s'est nécessairement fait juge de la légalité de ces actes administratifs et a violé le principe de la séparation des autorités judiciaires et administratives, ensemble l'article 13 de la loi des 16 et 24 août 1790 et le décret du 16 fructidor An III ainsi que les décisions des 27 avril 1993 et 25 janvier 1995, la décision n° 717 du 4 mai 1995 et l'instruction du 25 février 1994 ;*

Mais attendu que le moyen qui, au soutien d'un pourvoi sur un arrêt rendu sur renvoi après cassation, tend à soulever l'incompétence de la juridiction judiciaire pour statuer sur le litige, est irrecevable ;

Et, sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que La Poste fait grief à l'arrêt d'avoir statué comme il l'a fait, alors, selon le moyen, *que l'employeur n'est tenu d'assurer l'égalité de rémunération entre tous les salariés que s'ils sont placés dans une situation identique ; que le personnel de La Poste est constitué d'agents fonctionnaires relevant du statut de la fonction publique et d'agents contractuels de droit privé soumis aux dispositions du code du travail et à la convention commune « La Poste France Télécom » ; que cette différence objective de situation entre les fonctionnaires et les agents contractuels de droit privé justifie que le complément poste de certains fonctionnaires puisse être versé, en partie, au moyen d'un complément bi-annuel, et que celui des agents contractuels de droit privé relève d'un seuil minimal fixé dans le cadre d'accords salariés librement et annuellement négociés avec les syndicats ; qu'en affirmant que La Poste « ne justifie pas par la seule référence à des différences de statut juridique, de recrutement et d'évolution de carrière que le salarié ne soit pas placé dans une situation identique à celle (de l'agent concerné) et des autres agents de droit public ayant des fonctions similaires », et en exigeant ainsi que le complément poste versé au salarié soit identique dans son montant et ses modalités de versement à celui des agents fonctionnaires ayant des fonctions similaires, la cour d'appel a violé, par fausse application, les articles L. 140-2, L. 133-5.4 et L. 122-45 du code du travail, et, par refus d'application, l'instruction du 25 février 1994, la décision du 25 janvier 1995, et la décision n° 717 du directeur de La Poste du 4 mai 1995 ;*

Mais attendu que si celui qui emploie à la fois des fonctionnaires et agents de droit public et des agents de droit privé est fondé à justifier une différence de rémunération entre ces catégories de personnels dont la rémunération de base et certains éléments sont calculés, en fonction pour les premiers, de règles de droit public et, pour les seconds, de dispositions conventionnelles de droit privé, il en va autrement s'agissant d'un complément de rémunération fixé, par décision de l'employeur applicable à l'ensemble du personnel sur le critère de la fonction ou du poste de travail occupé ;

Et attendu qu'ayant relevé que le « complément poste » regroupant l'ensemble des primes non spécifiques de la fonction publique mis en place, pour les agents fonctionnaires, par décision du directeur de La Poste du 27 avril 1993, avait été étendu aux agents contractuels de droit privé par décision du 25 janvier 1995, qu'à compter de cette date, le montant de ce « complément poste » versé aux salariés de droit privé avait été inférieur à celui versé aux fonctionnaires jusqu'à ce que des accords conclus en 2001 et 2003 comblent l'écart existant, que l'objet de ce « complément poste » était défini non par référence aux catégories juridiques mais comme venant rétribuer le niveau de la fonction et la maîtrise du poste et que M. X... effectuait le même travail qu'un fonctionnaire de même niveau exerçant les mêmes fonctions, et retenu que La Poste ne fournissait pas d'explication sur le niveau annuel inférieur du « complément poste » servi à celui-ci, ce dont il résultait que la différence de traitement pour la période se situant entre 1998 et 2003 n'était justifiée par aucune raison objective pertinente, la cour d'appel a exactement décidé que le principe « à travail égal salaire égal » avait été méconnu ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi

MOYEN ANNEXÉ

Moyen produit par la SCP Defrenois et Levis, avocat de La Poste

Moyen unique de cassation :

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné La Poste à payer à M. X... la somme de 3 199,90 euros à titre principal et celle de 320 euros au titre des congés payés afférents outre les intérêts au taux légal à compter du 20 août 2001 ;

AUX MOTIFS QUE c'est par des motifs pertinents que les premiers juges ont rappelés : que le conseil d'administration de La Poste a décidé le 23 février 1993, au bénéfice de ses agents le versement d'un « complément poste », dans lequel l'ensemble des primes et indemnités non spécifiques aux fonctionnaires d'une part et aux salariés de droit privé d'autre part ont été fondues ; que ce « complément poste » a été payé pour les fonctionnaires en deux échéances semestrielles (343,01 euros), somme déduite du montant total du « complément poste » et en douze mensualités pour le solde ; que ces deux versements ne sont qu'une modalité particulière du paiement du « complément poste » et non le main-

tien de la prime de résultat qui a disparu en tant que prime autonome ; que le 25 janvier 1995, le conseil d'administration a décidé d'étendre le système du « complément poste » aux agents contractuels de droit privé relevant de la convention commune La Poste France Télécom (catégories autres personnels) ; que l'article 14 de la décision 717 du 4 mai 1995 prise en application de la décision du 25 janvier 1995 susvisée a précisé les primes et indemnités réintégrées au « complément poste » à compter du mois de janvier 1995 pour les agents contractuels relevant de la convention commune de La Poste ; que tant la prime de résultat d'exploitation que la prime de rendement ont été intégrées dans le « complément poste » avant d'être supprimées ; qu'à la suite de cette évolution, les salariés percevant tous un « complément poste », les fonctionnaires percevant par ailleurs des primes spécifiques à leur statut et les salariés de droit privé percevant par ailleurs des primes personnelles spécifiques aux agents contractuels de droit privé ; qu'il ne peut dès lors être revendiqué le paiement d'une « prime » correspondant au paiement semestriel de 343,01 euros, ce paiement ne constituant pas une prime spécifique mais une modalité de paiement du « complément poste » ; que le contrat de travail de M. X... stipule qu'il perçoit les primes et indemnités de La Poste ; que sauf à invoquer un traitement discriminatoire, ce qu'il ne fait pas, M. X... ne pouvait bénéficier que des primes et indemnités dont bénéficie la catégorie de salariés à laquelle il appartient ; que M. X... ne rapporte pas la preuve que des primes ou indemnités auxquelles il pouvait prétendre n'ont pas été prises en compte dans le « complément poste » qu'il lui est payé ; que cependant, il est établi et non contesté par La Poste que le « complément poste » perçu par M. X... était d'un montant inférieur de 686,02 euros au « complément poste » que percevait un fonctionnaire de même niveau exerçant les mêmes fonctions et qu'il a fallu attendre un accord de 2001 pour que progressivement cet écart soit comblé pour les salariés contractuels de droit privé tant au niveau des modalités de versement qu'au niveau du montant du « complément poste » ; qu'il n'est pas contesté par La Poste que M. X... effectue le même travail qu'un salarié fonctionnaire de même niveau exerçant les mêmes fonctions et que ses qualités professionnelles ne sont pas en cause dans la détermination du « complément poste » qu'il a perçu ; que M. X... appartient à la catégorie des salariés de droit privé dont la rémunération résulte de négociations salariales annuelles dans le cadre d'une convention collective, dont les conditions de recrutement, de rupture du contrat de travail et du régime de retraite et de départ à la retraite sont différents, et qu'ils ne se trouvent donc pas dans une situation identique à celles des fonctionnaires avec lesquels il revendique une égalité de traitement ; que cependant, une différence de statut juridique entre des salariés effectuant un travail de même valeur au service du même employeur ne suffit pas, à elle seule, à caractériser une différence de situation au regard de l'égalité de traitement en matière de rémunération ; qu'une différence de traitement entre les salariés placés dans la même situation doit reposer sur des raisons objectives dont le juge doit contrôler concrètement la réalité et la pertinence ; que La Poste ne démontre pas que le niveau annuel inférieur du « complément poste » servi à l'intéressé puisse s'expliquer par sa fluctuation dans les « champs de normalité » définis par la décision n° 717

précitée ; qu'elle ne justifie pas par la seule référence à des différences de statut juridique, de recrutement et d'évolution de carrière que le salarié ne soit pas placé dans une situation identique à celle de M. Y... et des autres agents de droit public ayant des fonctions similaires, alors que l'objet du « complément poste » est expressément défini non pas par référence à des catégories juridiques, mais au contraire comme venant rétribuer le niveau de la fonction et la maîtrise du poste ; que dès lors le jugement doit être réformé et il doit être fait droit aux demandes de M. X... la différence de traitement dont il a été l'objet n'étant pas contestée dans sa durée et son montant (cf. arrêt attaqué, p. 5, 6 et 7) ;

ALORS, D'UNE PART, QUE l'employeur n'est tenu d'assurer l'égalité de rémunération entre tous les salariés que s'ils sont placés dans une situation identique ; que le personnel de La Poste est constitué d'agents fonctionnaires relevant du statut de la fonction publique et d'agents contractuels de droit privé soumis aux dispositions du code du travail et à la convention commune « La Poste France Télécom » ; que cette différence objective de situation entre les fonctionnaires et les agents contractuels de droit privé justifie que le complément poste de certains fonctionnaires puisse être versé, en partie, au moyen d'un complément bi-annuel, et que celui des agents contractuels de droit privé relève d'un seuil minimal fixé dans le cadre d'accords salariaux librement et annuellement négociés avec les syndicats ; qu'en affirmant que La Poste « ne justifie pas par la seule référence à des différences de statut juridique, de recrutement et d'évolution de carrière que le salarié ne soit pas placé dans une situation identique à celle (de l'agent concerné) et des autres agents de droit public ayant des fonctions similaires », et en exigeant ainsi que le « complément poste » versé au salarié soit identique dans son montant et ses modalités de versement à celui des agents fonctionnaires ayant des fonctions similaires, la cour d'appel a violé, par fausse application, les articles L. 140-2, L. 133-5.4 et L. 122-45 du code du travail, et, par refus d'application, l'instruction du 25 février 1994, la décision du 25 janvier 1995, et la décision n° 717 du directeur de La Poste du 4 mai 1995 ;

ALORS, DE DEUXIÈME PART, QUE la fixation et les modalités de paiement du « complément poste » concernant les fonctionnaires de la deuxième phase et les agents contractuels de droit privé de la troisième phase ont été arrêtées par décisions du conseil d'administration de La Poste des 27 avril 1993 et 25 janvier 1995, prises dans le cadre des pouvoirs conférés au conseil d'administration par les articles 5 et 12 du décret n° 90-1111 du 12 décembre 1990 portant statut de La Poste et l'habilitant à définir et conduire la politique générale de l'entreprise ; qu'en accordant à l'agent contractuel de droit privé le versement du complément bi-annuel de 686,02 euros et en écartant l'application et les effets des actes administratifs à caractère réglementaire des 27 avril 1993 et 25 janvier 1995 prévoyant notamment que le « complément poste » des fonctionnaires relevant du personnel d'exécution serait versé pour partie mensuellement et pour partie au moyen d'un complément bi-annuel et que le « complément poste » des agents contractuels de droit privé serait défini par les accords salariaux, en se fon-

dant sur le code du travail, la cour d'appel s'est nécessairement fait juge de la légalité de ces actes administratifs et a violé le principe de la séparation des autorités judiciaires et administratives, ensemble l'article 13 de la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor An III ainsi que les décisions des 27 avril 1993 et 25 janvier 1995, la décision n° 717 du 4 mai 1995 et l'instruction du 25 février 1994.

N° 08-40.059.

*La Poste  
contre M. X...*

*Premier président : M. Lamanda – Rapporteur : M. Mas,  
assisté de Mme Zylberberg, auditeur – Premier avocat  
général : Mme Petit – Avocats : SCP Defrenois et Levis,  
M<sup>e</sup> Jacoupy*

# ORDONNANCE

FÉVRIER 2009

N° 1

## PROCEDURE CIVILE

Instance – Péremption – Délai – Point de départ –  
Notification – Notification en la forme ordi-  
naire – Notification d'une ordonnance de radia-  
tion du premier président de la Cour de cassa-  
tion – Lettre recommandée – Absence du  
destinataire – Lettre recommandée non retirée –  
Portée

*La lettre recommandée contenant notification d'une déci-  
sion du premier président de la Cour de cassation  
ordonnant la radiation de l'affaire ne fait pas courir le  
délai de péremption lorsqu'elle est retournée avec la  
mention « non réclamée, retour à l'expéditeur ».*

**26 février 2009**

Vu la requête du 25 novembre 2008 par laquelle la  
société anonyme Groupe Coopératif Occitan a  
demandé de constater la péremption de l'instance, en  
application des dispositions des articles 386 et 1009-2  
du code de procédure civile ;

Vu les observations des parties avisées qu'un moyen  
était susceptible d'être relevé d'office ;

Avons rendu l'ordonnance ci-après :

Attendu que, par décision du 12 février 2003,  
l'affaire inscrite sous le n° 02-13.269 à la suite de la  
déclaration de pourvoi formée le 4 avril 2002 par

M. Christian X... à l'encontre de l'arrêt rendu le 16 jan-  
vier 2002 par la cour d'appel de Toulouse a été radiée,  
en application de l'article 1009-1 du code de procédure  
civile ;

Attendu que, par application de l'article 1009-2 du  
code de procédure civile, le délai de péremption court à  
compter de la notification de la décision ordonnant la  
radiation ;

Attendu que la décision de radiation a été notifiée à  
M. Christian X... par lettre recommandée présentée le  
20 février 2003, mais retournée avec la mention « non  
réclamée, retour à l'expéditeur » ;

Qu'il en résulte que la lettre de notification n'est pas  
parvenue à son destinataire et qu'en l'absence de signifi-  
cation ultérieure, le délai de péremption n'a pas  
commencé à courir ;

Qu'en cet état, la péremption n'est pas acquise ;

### Par ces motifs :

REJETONS la requête tendant à la péremption de  
l'instance ouverte sur la déclaration de pourvoi formu-  
lée le 4 avril 2002 par M. Christian X... à l'encontre de  
l'arrêt de la cour d'appel de Toulouse en date du  
16 janvier 2002.

N° 90-93.587.

*Société Groupe coopératif Occitan  
contre M. X...*

*Président : M. Falcone (délégué par le premier président) –  
Avocat général : Mme de Beaupuis – Avocats : SCP Vuitton  
et Ortscheidt, M<sup>e</sup> Rouvière*



# CHAMBRES CIVILES

## PREMIÈRE PARTIE - PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

FÉVRIER 2009

N° 20

### AVOCAT

Exercice de la profession – Société d'exercice libéral – Fonctionnement – Cotisations professionnelles – Charge – Dispositions applicables – Dispositions relatives aux sociétés civiles professionnelles (non)

*L'article 48 du décret n° 92-680 du 20 juillet 1992, aux termes duquel les cotisations professionnelles sont établies exclusivement au nom de chacun des associés et acquittées par eux, est applicable aux seules sociétés civiles professionnelles d'avocats et les associés d'une société d'exercice libéral ne peuvent être soumis à cette disposition.*

5 février 2009

Cassation

Sur le moyen relevé d'office après avertissement donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 48 du décret n° 92-680 du 20 juillet 1992 relatif aux sociétés civiles professionnelles d'avocats ;

Attendu que ce texte, aux termes duquel les cotisations professionnelles sont établies exclusivement au nom de chacun des associés et acquittées par eux, est applicable aux seules sociétés civiles professionnelles d'avocats ;

Attendu que la société Avodire, inscrite au barreau de Nantes, a été autorisée par le conseil de l'ordre des avocats au barreau de Saint-Nazaire à ouvrir un bureau secondaire à Guérande à charge pour chacun de ses dix-huit associés de s'acquitter d'une cotisation de 800 euros ; qu'après avoir vainement formé une réclamation auprès des autorités ordinales compétentes, cette société a formé un recours devant la cour d'appel, faisant valoir que seul un de ses membres était appelé à exercer ses fonctions au sein du bureau secondaire ;

Attendu que pour rejeter ce recours après avoir, d'une part, exactement énoncé que le conseil de l'ordre avait le pouvoir de fixer librement le montant de la cotisation sous réserve de respecter le principe d'égalité entre avocats et, d'autre part, souverainement constaté

que la somme réclamée au titre du bureau secondaire de la société Avodire était identique à celle imposée aux sociétés inscrites auprès du barreau d'accueil, l'arrêt attaqué retient qu'en application de l'article 48 du décret du 20 juillet 1992, chacun des associés était redevable de la cotisation ;

Qu'en soumettant ainsi les associés d'une société d'exercice libéral à une disposition propre aux sociétés civiles professionnelles, la cour d'appel a, par fautive application, violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen unique du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Rennes, autrement composée.

N° 07-21.346.

*Société Avodire  
contre ordre des avocats  
au barreau de Saint-Nazaire.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Jessel – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez*

N° 21

### AVOCAT

Responsabilité – Obligations professionnelles – Manquement – Appréciation au regard du droit positif existant à l'époque de l'intervention – Evolution postérieure imprévisible de la jurisprudence – Exclusion – Applications diverses – Rédaction d'une lettre de licenciement pour motif économique – Défaut d'énonciation précise du motif économique

*Engage sa responsabilité l'avocat rédacteur d'une lettre de licenciement pour motif économique qui, établie en décembre 1996, se bornait à invoquer la disparition d'une branche d'activité de l'entreprise, sans faire état de la suppression du poste jusque là occupé par le salarié*

concerné, circonstance à l'origine de l'invalidation du licenciement, dès lors que la jurisprudence avait procédé, dès les années 1990 à 1995, à un renforcement des exigences de motivation de la lettre de licenciement pour motif économique et qu'à cette période déjà, il était fait obligation à l'employeur d'y énoncer de manière suffisamment précise le motif économique fondant le licenciement, sous peine de voir le congédiement jugé sans cause réelle et sérieuse.

*Aussi, si les éventuels manquements de l'avocat à ses obligations professionnelles ne peuvent en principe s'apprécier qu'au regard du droit positif existant à l'époque de son intervention, le professionnel ne pouvait, en l'occurrence, pour s'exonérer de sa responsabilité, se prévaloir d'un arrêt rendu par la Cour de cassation le 30 avril 1997 (pourvoi n° 94-42.154), lequel ne constituait ni un revirement, ni même l'expression d'une évolution imprévisible de la jurisprudence.*

5 février 2009

Rejet

Attendu que chargée par la société Lermite de mettre en œuvre la procédure de licenciement de plusieurs salariés pour motif économique, la SCP d'avocats Y... et Z... (la SCP) a procédé à la rédaction des lettres de licenciement ; que l'un des salariés concernés, M. X..., a contesté son licenciement ; que par un arrêt du 9 mars 2000, désormais irrévocable (Soc., 2 juillet 2002, pourvoi n° 00-43.592), la cour d'appel de Rennes a jugé que le licenciement litigieux était dépourvu de cause réelle et sérieuse, à défaut d'indication précise, dans la lettre de licenciement, du motif économique invoqué et condamné en conséquence l'employeur à réparation ; que la société Lermite a, dans ces conditions, engagé une action en responsabilité contre la SCP et M. Z... ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal, pris en ses deux branches :

Attendu que la SCP et M. Z... reprochent à l'arrêt attaqué (Poitiers, 6 juin 2007), de les avoir condamnés à réparation, alors, selon le moyen :

*1° que les éventuels manquements d'un avocat à ses obligations professionnelles s'apprécient au regard du droit positif existant à l'époque de son intervention ; qu'il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir anticipé une évolution des règles de droit applicables ou de leur interprétation qui n'était pas effective à cette date ; qu'en retenant, à la charge de M. Z..., en l'absence constatée de tout manquement aux règles de droit applicables dans leur interprétation en vigueur à la date de son intervention, une faute dans la rédaction de la lettre de licenciement déduite de ce qu'il n'avait pas anticipé une évolution « prévisible » de jurisprudence qu'aucune décision n'avait alors confirmée, la cour d'appel, qui n'a pas déduit les conséquences de ses propres constatations, a violé l'article 1147 du code civil ;*

*2° qu'en déclarant « prévisible » une exigence formelle de motivation intervenue aux termes d'une décision du 30 avril 1997, procédant à l'interprétation des articles L. 122-14-2 et L. 321-1 du code du travail dans*

*leur rédaction datant d'une loi du 2 août 1989, antérieure de huit ans, et rendue sept ans après l'instauration de la jurisprudence formulant l'exigence spéciale de motivation de la lettre de licenciement (Soc., 20 mars 1990 et 29 novembre 1990), et deux ans après les décisions précisant la portée de la suppression d'emploi (Soc., 5 avril 1995), délai pendant lequel la Cour régulatrice avait expressément maintenu sa jurisprudence, antérieure déclarant « satisfaisante », au regard des exigences légales, l'énoncé du motif économique du licenciement, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble les articles L. 122-14-2 et L. 321-1 du code du travail ;*

Mais attendu qu'ayant constaté que la lettre de licenciement adressée à M. X... le 27 décembre 1996 se bornait à invoquer la disparition d'une branche d'activité de l'entreprise, sans faire état de la suppression du poste jusque là occupé par ce salarié, la cour d'appel a relevé que dès les années 1990 à 1995, la jurisprudence avait procédé à un renforcement des exigences de motivation de la lettre de licenciement pour motif économique et qu'à cette période déjà, il était fait obligation à l'employeur d'y énoncer de manière suffisamment précise le motif économique fondant le licenciement, sous peine de voir le congédiement jugé sans cause réelle et sérieuse, faisant ainsi ressortir que l'arrêt rendu par la Cour de cassation en 1997 ne constituait ni un revirement, ni même l'expression d'une évolution imprévisible de la jurisprudence, de sorte que l'avocat ne pouvait s'en prévaloir pour s'exonérer de sa responsabilité ; que par ces seuls motifs, l'arrêt est légalement justifié ;

Et sur le second moyen du pourvoi principal, pris en ses trois branches, tel qu'énoncé dans le mémoire en demande :

Attendu qu'aucun des griefs du moyen ne serait de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que la société Lermite fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir déboutée de sa demande tendant à l'indemnisation des sommes versées à titre d'honoraires à l'avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation chargée de soutenir le pourvoi formé contre l'arrêt l'ayant condamnée à indemniser le salarié licencié, alors, selon le moyen, *que les frais exposés par un justiciable pour contester devant la Cour de cassation une condamnation prononcée à son encontre en raison de l'inefficacité d'une lettre de licenciement rédigée par son avocat constitue un préjudice résultant directement de la faute commise par cet avocat, peu important que ce dernier ait tenté de dissuader son client d'user de cette voie de recours ; qu'ayant constaté que le pourvoi en cassation avait été formé par la société Lermite pour contester la décision l'ayant condamnée à verser des dommages-intérêts en raison de la rédaction défectueuse de la lettre de licenciement rédigée par M. Z..., la cour d'appel, en écartant toute responsabilité de cet avocat dans la réalisation du préjudice constitué des frais exposés dans le cadre de ce pourvoi, au motif inopérant qu'il avait expressément contre-indiqué l'exercice de cette voie de recours, a violé les articles 1147 et 1149 du code civil ;*

Mais attendu que la cour d'appel a constaté que la société Lermite avait formé un pourvoi en dépit des recommandations de l'avocat qui lui avait expressément

déconseillé cette voie de recours ; qu'elle a ainsi, en l'absence de lien de causalité entre la faute commise par l'avocat dans le suivi de la procédure de licenciement et le préjudice invoqué au titre des frais générés par la procédure de cassation vainement engagée, légalement justifié sa décision refusant toute indemnisation de ce chef ;

**Par ces motifs :**

REJETTE les pourvois principal et incident.

N° 07-20.196.

M. Z...  
contre société Lermite.

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Jessel – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 22

**AVOCAT**

Secret professionnel – Domaine d'application – Correspondances échangées entre avocats – Lettre adressée à un avocat français par un avocat étranger – Avocat étranger tenu au secret professionnel par son code de déontologie – Portée

*La lettre adressée à un avocat français par un avocat suisse tenu au secret professionnel par son code de déontologie ne peut être produite devant la juridiction française en application des articles 3 du code civil et 9 du code de procédure civile.*

*Dès lors, une cour d'appel ne peut se fonder sur le contenu de cette lettre pour condamner le bénéficiaire des donations litigieuses à restituer aux cohéritières de la donatrice la portion excédant la quotité disponible.*

5 février 2009

*Cassation partielle*

Donne acte à l'Association des paralysés de France et à la SPA du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'association Keren Kayemeth Leisrael ;

Attendu que Mme Isabelle X..., épouse Y... et Mme Nathalie Z..., épouse A..., héritières réservataires d'Andrée B... veuve X..., ont assigné l'Association des paralysés de France (APF), la Société protectrice des animaux (SPA) et l'association Keren Kayemeth Leisrael en réduction des donations de 1 640 000 francs suisses que leur auteur avait donné mandat à M. C..., avocat suisse inscrit au barreau de Genève, d'effectuer à chacune de ces associations par l'intermédiaire d'une fondation constituée au Liechtenstein et détentrice des avoirs de la société Gouslay Financial Corp., société

panaméenne, créée par le mari de la donatrice ; que, dans l'instance d'appel, s'étant désistées de leur action à l'encontre de l'association Keren Kayemeth Leisrael à la suite d'une transaction, elles ont également fait état de donations consenties par Andrée X... à l'APF et à la SPA, à concurrence de 1 726 000 francs français pour chacune, par l'intermédiaire d'un autre avocat suisse ; que l'arrêt attaqué a condamné la SPA et l'APF à restituer aux deux cohéritières les sommes correspondant à la réduction des donations qui leur avaient été consenties en francs suisses ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal de l'APF et de la SPA :

Vu l'article 3 du code civil et l'article 15 du code suisse de déontologie, ensemble l'article 9 du code de procédure civile ;

Attendu que pour admettre l'existence des donations consenties par Andrée X... à la SPA et à l'APF à concurrence, pour chacune, de 1 640 000 francs suisses, et, en conséquence, condamner ces associations à restituer à Mme Y... et à Mme A... les sommes excédant la quotité disponible, l'arrêt retient que les courriers de M. C..., avocat suisse, dont la production était contestée comme contraire au code de déontologie des avocats suisses, ont été communiqués conformément aux règles de la procédure civile française applicables devant la cour d'appel et dans le respect du principe de la contradiction ;

Qu'en se déterminant ainsi, en considération prépondérante d'une lettre par laquelle l'avocat suisse exposait à l'avocat français des deux cohéritières les modalités de versement des sommes litigieuses aux associations, en exécution des instructions de sa cliente, et qui était, comme telle, couverte par le secret professionnel, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident de Mmes Y... et A... :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu qu'en statuant comme elle l'a fait, sans répondre aux conclusions des deux cohéritières qui, outre les donations en francs suisses, invoquaient les donations en francs français que leur auteur aurait également consenties à la SPA et l'APF et dont elles demandaient la restitution à concurrence du montant excédant la quotité disponible, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il constate le désistement d'instance et d'action de Mme Y... et de Mme A... à l'encontre de l'association Keren Kayemeth Leisrael, dit que ce désistement est parfait et constate l'accord des parties concernées par ce désistement pour conserver chacune leurs frais irrépétibles et leurs dépens, tant de première instance que d'appel, l'arrêt rendu le 5 avril 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties concernées dans l'état où elles se trouvaient avant l'arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.



N° 07-17.525.

*Association des paralysés  
de France,  
et autre  
contre Mme X..., épouse Y...,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Gallet – Premier  
avocat général : M. Mellottée – Avocats : SCP Boré et Salve  
de Bruneton, SCP Nicolajy, de Lanouvelle et Hannotin*

N° 23

## CESSION DE CREANCE

Définition – Contrat de cession de portefeuille  
d'assurance – Portée

*S'analysant en une cession de contrats et donc de créances,  
et non en une cession de clientèle, une cession de porte-  
feuille d'assurance est soumise aux formalités de  
l'article 1690 du code civil, qui exigent la signification  
du transport faite au débiteur.*

5 février 2009

Rejet

Attendu que la société Groupe Mercure qui, le 1<sup>er</sup> juin 2001, avait acquis de la société Family, courtier en assurance mis en liquidation judiciaire le 29 septembre 2003, un portefeuille d'assurances souscrites auprès de la société Assurances générales de France (AGF), a, le 2 juillet 2004, assigné cette compagnie en paiement de la somme principale de 961 923,53 euros au titre de commissions portant sur la période du 1<sup>er</sup> juin 2001 au 10 novembre 2003 ;

Sur le moyen unique, pris en ses trois premières branches :

Attendu que la société Groupe Mercure fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 23 octobre 2007), de l'avoir déboutée de sa demande, alors, selon le moyen :

*1° que la cession de portefeuille est une cession de clientèle qui, comme tel, n'est pas soumise à la formalité de la signification préalable (violation de l'article 1690 du code civil) ;*

*2° qu'une cession de contrats n'est pas davantage soumise à la formalité de signification (violation de l'article 1690 du code civil) ;*

*3° qu'en tout état de cause, la connaissance de la cession par le tiers cédé peut être prouvée par tous moyens ; que la cour d'appel ne pouvait refuser de tenir pour régulière l'information résultant des lettres adressées aux AGF par la société Groupe Mercure du 14 juin 2001 au 26 septembre 2002 (violation de l'article 1690 du code civil) ;*

Mais attendu qu'après avoir relevé, de façon non critiquée par le pourvoi, que le 1<sup>er</sup> juin 2001 est intervenu entre la société Family et la société Groupe Mercure un

« contrat de cession de portefeuille » et « accord commercial », contrat aux termes duquel la société Family acceptait de vendre la totalité des portefeuilles qu'elle avait constitués avant le 1<sup>er</sup> mai 2001 auprès de différentes compagnies d'assurance, dont AGF, c'est à bon droit que l'arrêt retient qu'une cession de portefeuille s'analyse en une cession de contrats, c'est-à-dire une cession de créances, et non en une cession de clientèle comme le prétend la société Groupe Mercure ; qu'en énonçant qu'un tel acte était soumis aux formalités de l'article 1690 du code civil, qui exigent la signification du transport faite au débiteur, loin de violer ce texte, la cour d'appel en a au contraire fait l'exacte application ;

Et sur le moyen unique, pris en ses quatrième et cinquième branches :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les quatrième et cinquième branches du moyen, qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.230.

*Société Groupe Mercure  
contre société Assurances générales  
de France (AGF) santé  
et des collectivités.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Trassoudaine – Premier  
avocat général : M. Mellottée – Avocats : M<sup>e</sup> Blanc,  
SCP Baraduc et Duhamel*

N° 24

## ALIMENTS

Pension alimentaire – Recouvrement public –  
Domaine d'application – Etendue – Détermination

*La procédure de recouvrement public des pensions alimentaires n'est applicable qu'aux termes à échoir ainsi qu'à ceux qui sont arrivés à échéance à compter du sixième mois ayant précédé la date de la demande d'admission.*

11 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique, pris en ses deux branches :

Attendu qu'un jugement du 26 mai 1986 a prononcé le divorce de M. X... et de Mme Y... et homologué la convention définitive mettant à la charge de M. X... le paiement d'une prestation compensatoire sous la forme d'une rente mensuelle d'un montant de 1 500 francs soit 136,36 euros ; que cette rente n'ayant

pas été versée de 1986 à juin 2002, Mme Y... a diligemment une procédure de paiement direct à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2003 puis a formé, le 15 mars 2006, une demande de recouvrement public ; qu'elle fait grief à l'ordonnance attaquée (président du tribunal de grande instance de Toulouse, 4 décembre 2006), d'avoir rejeté sa demande d'admission à la procédure de recouvrement public ;

Attendu qu'ayant énoncé à bon droit que la procédure de recouvrement public n'était applicable qu'aux termes à échoir ainsi qu'à ceux qui étaient échus à compter du sixième mois ayant précédé la date de la demande d'admission et relevé que les arrérages de la rente allouée à Mme Y... étaient payés depuis juillet 2002 par la procédure de paiement direct, le président du tribunal en a justement déduit que la créance de Mme Y... qui portait sur des arrérages antérieurs ne pouvait faire l'objet d'une procédure de recouvrement public et a, par ces seuls motifs, légalement justifié la décision ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-16.993.

*Mme Y...  
contre procureur de la République  
près le tribunal de grande instance  
de Toulouse.*

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Chardonnet –  
Avocat général : M. Domingo – Avocat : SCP Monod  
et Colin

N° 25

## ARBITRAGE

Arbitrage international – Sentence – Recours en annulation – Arrêt – Motifs – Motifs insuffisants – Clause de style sans motivation précise ou référence explicite aux motifs adoptés

*Ne met pas la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et ne satisfait pas aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile, une cour d'appel qui, pour rejeter un recours en annulation contre une sentence arbitrale se borne à énoncer que c'est à bon droit que le tribunal arbitral a estimé que les demandes étaient arbitrables et susceptibles d'être tranchées au terme d'un procès équitable, se prononçant ainsi par une clause de style dépourvue de toute motivation précise et de toute référence explicite aux motifs des arbitres dont elle estimait le raisonnement pertinent.*

11 février 2009

Cassation

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :  
Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu qu'aux termes d'un contrat, dit Bravo, du 31 août 1991, la société China Shipbuilding Corporation – aux droits de laquelle après diverses cessions se trouve la Marine de la République de Chine (ROCN) – s'est engagée à acquérir six navires de type frégate auprès de la société Thomson CSF – aux droits de laquelle se trouvent les sociétés Thalès et Thalès Naval SA (Thalès) ; que le contrat comportait une clause compromissoire ; que, se plaignant que Thalès ait versé des commissions en dépit de l'interdiction figurant à l'article 18 du contrat, ROCN a mis en œuvre la procédure d'arbitrage, demandant des dommages-intérêts ; que Thalès a invoqué l'inarbitrabilité du litige couvert par le secret défense ;

Attendu que, pour rejeter le recours en annulation, l'arrêt décide que c'est à bon droit que le tribunal arbitral a estimé que les demandes dans leur objet étaient arbitrables et susceptibles d'être tranchées au terme d'un procès équitable ;

Qu'en se prononçant ainsi, par une clause de style, dépourvue de toute motivation précise et de toute référence explicite aux motifs des arbitres dont elle estimait le raisonnement pertinent, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et, partant, n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 29 juin 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 06-18.746.

*Société Thalès,  
et autre  
contre société Marine  
de la République de Chine à Taïwan,  
et autres.*

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Pascal – Avocat  
général : M. Domingo – Avocats : SCP Célice, Blancpain  
et Soltner, M<sup>e</sup> Foussard

N° 26

## AUTORITE PARENTALE

Exercice – Exercice par les parents séparés – Contribution à l'entretien et à l'éducation – Contribution due pour un enfant majeur – Versement – Destinataire – Enfant majeur – Possibilité

*Le paiement d'une contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur par le parent qui n'assume pas, à titre principal, la charge de cet enfant peut être versée*

*en tout ou en partie entre les mains de l'enfant, par décision du juge ou convention des parents ; cette faculté n'est pas subordonnée à une demande de l'enfant.*

*Viole l'article 373-2-5 du code civil, l'arrêt qui rejette la demande du parent qui sollicite du juge le pouvoir de verser sa contribution directement à l'enfant majeur au motif que celui-ci n'a formulé aucune demande à cette fin.*

11 février 2009

Cassation partielle

Sur le second moyen, pris en ses deux branches :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné à payer à Mme Y... un capital de 250 000 euros à titre de prestation compensatoire ;

Attendu que sous couvert des griefs non fondés de violation de la loi et de manque de base légale au regard des articles 270, 271 et 272 anciens du code civil, le moyen ne tend qu'à remettre en cause devant la Cour de cassation, l'appréciation souveraine par la cour d'appel, qui n'était pas tenue de faire une recherche qui ne lui était pas demandée, de l'ensemble des ressources et des charges des parties ainsi que du montant de la prestation compensatoire destinée à compenser la disparité dans les conditions de vie respectives des époux au préjudice de Mme Y... ; d'où il suit que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches ;

Mais sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article 373-2-5 du code civil ;

Attendu que lorsque le parent qui assume à titre principal la charge d'un enfant majeur, qui ne peut lui-même subvenir à ses besoins, demande à l'autre parent de lui verser une contribution à son entretien et à son éducation, le juge peut décider ou les parents convenir que cette contribution sera versée en tout ou partie entre les mains de l'enfant ; que cette faculté n'est pas subordonnée à une demande de l'enfant ;

Attendu que pour débouter M. X... de sa demande tendant à voir juger que sa contribution à l'entretien et à l'éducation de son fils majeur Jean-Christophe soit versée directement à ce dernier, l'arrêt énonce que Jean-Christophe n'a formulé aucune demande et qu'à défaut, la requête de son père ne peut être satisfaite alors que l'enfant est également à la charge de sa mère ;

Qu'en ajoutant ainsi une condition que cette disposition ne prévoit pas, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du premier moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement quant aux modalités de versement de la contribution de M. X... à l'entretien et à l'éducation de son fils majeur Jean-Christophe, l'arrêt rendu le 21 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans

l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Poitiers, autrement composée.

N° 08-11.769.

M. X...

contre Mme Y..., épouse X...

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Ingall-Montagnier – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Gaschignard, SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier

**Sur la possibilité de verser le paiement d'une contribution à l'entretien et à l'éducation d'un enfant majeur en tout ou partie entre les mains de cet enfant, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 22 mars 2005, pourvoi n° 03-13.842, Bull. 2005, I, n° 141 (1) (rejet).

N° 27

## CONFLIT DE LOIS

Application de la loi étrangère – Mise en œuvre par le juge français – Application d'office – Cas – Droits indisponibles – Portée

*Il incombe au juge français, pour les droits indisponibles, de mettre en œuvre la règle de conflit de lois et de rechercher le droit désigné par cette règle.*

*Dès lors, viole l'article 3 du code civil, une cour d'appel qui, saisie d'une action en nullité de son mariage par un époux français, pour défaut d'intention matrimoniale de l'épouse de nationalité roumaine, a fait application de l'article 146 du code civil français, alors que les conditions de fond du mariage étant régies par la loi nationale de chacun des époux, le consentement de l'épouse relevait, même si le mariage avait été célébré en France, du droit roumain.*

11 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article 3 du code civil ;

Attendu que selon ce texte, il incombe au juge français, pour les droits indisponibles, de mettre en œuvre la règle de conflit de lois et de rechercher le droit désigné par cette règle ;

Attendu que M. X... de nationalité française et Mme Y..., de nationalité roumaine, se sont mariés le 14 septembre 2001, à Bichheim (Haut-Rhin) ; que M. X... a intenté une action en nullité de son mariage sur le fondement de l'article 146 du code civil français pour défaut d'intention matrimoniale de son épouse qui l'aurait « manipulé » pour conforter sa situation sur le territoire français ; que l'arrêt attaqué faisant application

de cet article a estimé que M. X... ne faisait pas la preuve du défaut d'intention matrimoniale de Mme Y... au moment de son mariage ;

Qu'en statuant ainsi alors que les conditions de fond du mariage étant régies par la loi nationale de chacun des époux, le consentement de Mme Y..., relevait, même si le mariage avait été célébré en France, du droit roumain, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 janvier 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Colmar, autrement composée.

N° 08-10.387.

M. X...

contre Mme Y..., épouse X...

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Monéger – Avocat général : M. Domingo – Avocat : SCP Roger et Sevaux

**Sur l'obligation pour le juge d'appliquer d'office la règle de conflit de lois pour les droits indisponibles et le cas échéant de rechercher la loi étrangère qu'elle désigne, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 14 juin 2005, pourvoi n° 02-14.328, *Bull.* 2005, I, n° 243 (cassation), et l'arrêt cité ;

1<sup>re</sup> Civ., 19 novembre 2008, pourvoi n° 07-21.263, *Bull.* 2008, I, n° 264 (cassation), et les arrêts cités.

N° 28

## CONFLIT DE LOIS

Application de la loi étrangère – Revendication par une partie – Effets – Etendue – Détermination

*Il incombe au juge français saisi d'une demande d'application d'un droit étranger de rechercher la loi compétente, selon la règle de conflit, puis de déterminer son contenu au besoin avec l'aide des parties, et de l'appliquer.*

11 février 2009

**Cassation**

Sur le premier moyen pris en sa première branche :

Vu l'article 3 du code civil ;

Attendu qu'il incombe au juge français saisi d'une demande d'application d'un droit étranger de rechercher la loi compétente, selon la règle de conflit, puis de déterminer son contenu, au besoin avec l'aide des parties, et de l'appliquer ;

Attendu que, pour garantir son activité de bijouterie-joaillerie en France, la société française Tourmaline s'est adressée à son courtier, la société française France assu-

rance consultant (FAC), lequel a pris contact avec la société anglaise de courtage London international Insurance Brokers (LIIB) qui s'est tournée vers le courtier italien Funk international Spa qui a présenté le risque au courtier allemand Funk international GmbH qui l'a placé auprès de la société allemande Allianz Versicherung ; que l'assureur ayant refusé de couvrir un sinistre, la société Tourmaline l'a assigné en paiement ; qu'un tribunal de grande instance a condamné la société Allianz au paiement et a rejeté toutes les demandes formées contre les intermédiaires ;

Attendu que, pour réformer le jugement en ce qu'il avait rejeté l'appel en garantie formé par l'assureur et condamner les sociétés allemande et italienne Funk à garantie, l'arrêt, après avoir constaté que la couverture du risque était expressément soumise au paiement de la prime dans les soixante jours et que les conditions de la police demeuraient régies par le droit italien, retient que le courtier a l'obligation de s'assurer de l'efficacité des conventions dont il est l'intermédiaire et que, en tardant à transmettre les conditions de la police à la société Tourmaline, les sociétés Funk ont privé la compagnie Allianz d'une chance de pouvoir dénier sa garantie ;

Qu'en statuant ainsi sans déterminer, ainsi qu'il lui était demandé, en l'absence d'accord exprès ou tacite des parties la loi applicable, selon la règle de conflit, dans les rapports de l'assureur avec les deux sociétés de courtage, ni rechercher le contenu de cette loi pour l'appliquer, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs** et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du premier moyen et sur le second moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 7 mars 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 07-13.088.

Société Funk international Spa,  
et autre  
contre société Allianz Versicherung Ag.

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Pascal – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, M<sup>e</sup> Jacoupy

**Dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 28 juin 2005, pourvoi n° 00-15.734, *Bull.* 2005, I, n° 289 (cassation) ;

Com., 28 juin 2005, pourvoi n° 02-14.686, *Bull.* 2005, IV, n° 138 (cassation) ;

1<sup>re</sup> Civ., 6 décembre 2005, pourvoi n° 03-12.342, *Bull.* 2005, I, n° 461 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 29

**CONFLIT DE LOIS**

Succession – Successions immobilières – Loi applicable – Loi du lieu de situation des immeubles – Exception – Renvoi opéré par la loi de situation de l'immeuble assurant l'unité successorale mobilière et immobilière – Portée

*En matière de succession immobilière, le renvoi opéré par la loi de situation de l'immeuble ne peut être admis que s'il assure l'unité successorale et l'application d'une même loi aux meubles et aux immeubles.*

*Dès lors, viole l'article 3 du code civil, la cour d'appel qui, saisie d'une demande de rapport à une succession ouverte en France d'un immeuble situé en Espagne, retient que la loi française est applicable à l'action au motif que la règle de conflit de la loi espagnole, loi de situation de l'immeuble, donne compétence à la loi nationale du défunt, sans avoir constaté que le défunt était de nationalité française.*

11 février 2009

Cassation

Sur le premier moyen, pris en ses deux branches :

Vu l'article 3 du code civil ;

Attendu qu'en matière de succession immobilière, le renvoi opéré par la loi de situation de l'immeuble ne peut être admis que s'il assure l'unité successorale et l'application d'une même loi aux meubles et aux immeubles ;

Attendu que les époux Horace X... et Marie-Thérèse Y... sont décédés respectivement en 1991 et 1989, laissant pour leur succéder leurs trois fils, Charles, Horace et Richard ; que la succession de Marie-Thérèse X... a été ouverte à Salies de Béarn ; que M. Richard X... a fait assigner ses frères devant le tribunal de grande instance de Pau, soutenant que la vente, le 24 octobre 1985, de deux immeubles situés à Majorque (Baléares) à ces derniers par leurs parents constituait une donation déguisée ;

Attendu que pour juger que la vente du 24 octobre 1985 constituait une donation déguisée, rapportable, en valeur, à la succession de chacun des donateurs et fixer le montant de ce rapport, l'arrêt retient d'abord, par motifs adoptés, que si la règle de conflit applicable en matière successorale immobilière donne compétence à la loi du pays où est situé l'immeuble, en l'espèce la loi espagnole, celle-ci adopte le principe de l'unité de la succession, même en matière immobilière, et donne compétence à la loi nationale du défunt de sorte que la loi française est applicable à l'action ; puis, par motifs propres et adoptés, que l'acte de vente a été passé clandestinement, que, compte tenu de la dif-

férence entre le prix de vente et la valeur des immeubles à la date de la vente, une donation déguisée a été consentie sous couvert d'une vente ; enfin que la donation n'est pas nulle mais soumise à rapport ;

Qu'en statuant ainsi, sans avoir constaté que Marie-Thérèse X... était de nationalité française alors que la loi française n'était compétente, par renvoi de la loi espagnole du lieu de situation des immeubles, que si elle était la loi nationale de la défunte, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres moyens :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, les arrêts rendus les 5 décembre 1995, 27 mai 2002 et 12 décembre 2005, entre les parties, par la cour d'appel de Pau ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse.

N° 06-12.140.

M. X...,  
et autre  
contre M. X...

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Pascal – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Gatineau et Fattacini, SCP Delaporte, Briard et Trichet

**Sur la règle du renvoi, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 21 mars 2000, pourvoi n° 98-15.650, *Bull.* 2000, I, n° 96 (cassation) ;

1<sup>re</sup> Civ., 20 juin 2006, pourvoi n° 05-14.281, *Bull.* 2006, I, n° 321 (cassation partielle).

N° 30

**CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME**

Article 14 – Interdiction de discrimination – Violation – Défaut – Cas – Défaut d'ouverture de l'action en retranchement d'un avantage matrimonial à l'enfant d'un époux prédécédé, adopté par le conjoint survivant

*Ne viole pas l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la cour d'appel qui juge que l'enfant d'un époux prédécédé, qui a été adopté par le conjoint survivant, n'est pas fondé à se prévaloir de l'action en retranchement prévue à l'article 1527, alinéa 2, du code civil.*

11 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique, pris en ses deux branches :

Attendu que René X..., marié en secondes noces avec Mme Y... sous le régime de la communauté universelle avec attribution intégrale au survivant d'entre eux, est

décédé, laissant pour lui succéder, outre son épouse, ses deux enfants nés de son union avec elle, Pierre et Christine X..., et deux enfants nés d'un premier lit, Marc et Emmanuel X...-Y..., adoptés simplement par Mme Y...; que dans le cadre des opérations de comptes, liquidation et partage de la succession de son père, M. Marc X...-Y... a fait assigner Mme Y... ainsi que ses frères et sœur en retranchement des avantages matrimoniaux excédant la quotité disponible;

Attendu que M. Marc X...-Y... fait grief à l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 3 avril 2007), d'avoir rejeté ses demandes tendant au retranchement de l'avantage matrimonial résultant de l'adoption du régime de la communauté universelle par les époux René X... et à l'ouverture des opérations de comptes, liquidation et partage de la succession de feu René X..., alors selon le moyen, que :

*1° l'enfant d'un précédent lit, adopté par le nouveau conjoint (ou compagnon), n'a pas les mêmes droits que l'enfant légitime né de la nouvelle union, puisqu'il n'a aucune vocation successorale à l'égard des ascendants de l'adoptant et qu'il est en outre exposé à la révocabilité de son adoption, le privant pour l'avenir des effets de celle-ci; qu'il est en conséquence nécessairement exposé à des risques différents; qu'en affirmant le contraire, la cour d'appel a violé les dispositions combinées des articles 368, 370-2 et 1527, alinéa 2, du code civil, ensemble l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales;*

*2° le juge doit examiner concrètement, dans chaque espèce, les circonstances révélant les risques de spoliation ou de discrimination entre les enfants au préjudice de l'enfant adopté; qu'en l'espèce, il invitait la cour d'appel à examiner la discrimination négative dont il avait fait l'objet, à l'occasion des donations faites par les époux X... aux enfants concernés au cours de leur union (conclusions d'appel de M. Marc X...-Y..., p. 3, alinéa 3, et p. 8); que la cour d'appel qui ne s'est nullement expliquée sur ce point a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 1527, alinéa 2, du code civil;*

Mais attendu qu'ayant relevé que M. Marc X...-Y... avait été l'objet d'une adoption simple de la part de Mme Y..., c'est par une exacte application des articles 1527, alinéa 2, et 368 du code civil, et sans violer l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que la cour d'appel, qui n'était pas tenue de se livrer à un examen qui ne lui était pas demandé, a décidé qu'il ne pouvait exercer l'action en retranchement; que le moyen n'est pas fondé;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.421.

M. X...-Y...  
contre Mme Y..., veuve X...,  
et autres.

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Gorce – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Delaporte, Briard et Trichet

#### Sur le défaut d'ouverture de l'action en retranchement d'un avantage matrimonial à l'enfant d'un époux prédécédé, adopté par le conjoint survivant, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 7 juin 2006, pourvoi n° 03-14.884, Bull. 2006, I, n° 295 (cassation partielle).

N° 31

#### ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétenion dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Placement en rétenion – Droits de l'étranger placé en rétenion – Exercice – Effectivité – Assistance d'un avocat – Etendue – Limites – Détermination

*Dès lors qu'un étranger placé puis maintenu en rétenion administrative a été assisté par un avocat lors des audiences devant le juge des libertés et de la détention et le premier président, le grief selon lequel, à l'occasion de la notification de ses droits, il lui aurait été donné un numéro de téléphone erroné concernant la permanence du barreau du tribunal de grande instance, est inopérant.*

11 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique, pris en ses trois branches :

Attendu, selon l'ordonnance confirmative attaquée (Toulouse, 19 septembre 2007), rendue par le premier président d'une cour d'appel, que le 10 septembre 2007, Mme X..., de nationalité nigériane, a été interpellée, dans le département des Pyrénées-Orientales, par les services de police; qu'un arrêté de reconduite à la frontière et de placement en rétenion lui ont été notifiés avec ses droits; qu'en exécution de ces décisions elle a été conduite au centre de rétenion administrative de Toulouse; que le préfet a demandé la prolongation du maintien en rétenion de l'intéressée;

Attendu que Mme X... fait grief à l'ordonnance d'avoir confirmé son maintien en rétenion;

Attendu que Mme X..., ayant été assistée d'un avocat lors des audiences devant le juge des libertés et de la détention et le premier président, le grief selon lequel, à l'occasion de la notification de ses droits, il lui aurait été donné un numéro de téléphone erroné concernant la permanence du barreau du tribunal de grande instance de Toulouse est inopérant;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.486.

Mme X...  
contre préfet des Pyrénées-Orientales,  
et autre.

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Avocat général : M. Domingo – Avocat : SCP Thomas-Raquin et Bénabent

**Sur l'exercice des droits reconnus à l'étranger lors de son placement en rétention, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 9 juillet 2008, pourvoi n° 07-19.539, *Bull.* 2008, I, n° 197 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

N° 32

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Prolongation de la rétention – Ordonnance du juge des libertés et de la détention – Ordonnance mettant fin à la rétention ou assignant l'étranger à résidence – Déclaration d'appel – Pluralité – Omission de statuer – Portée

*L'ordonnance du juge des libertés et de la détention qui statue sur une demande de prolongation de rétention d'un étranger est susceptible d'appel, dans les vingt-quatre heures de son prononcé, par l'étranger, par le préfet du département et par le ministère public ; le premier président est saisi sans forme, par une déclaration d'appel motivée transmise par tout moyen au greffe de la cour d'appel.*

*Dès lors, viole les articles L. 552-9, R. 552-12 et R. 552-13 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, le premier président qui déclare irrecevable l'appel contre une ordonnance qui rejette une demande de prolongation de rétention, en retenant que l'acte d'appel du procureur de la République n'avait pas été reçu par un greffier et ne renfermait aucun motif, alors qu'il était également saisi d'un appel motivé formé par le préfet dans les délais légaux, sans se prononcer sur les mérites de cet appel.*

11 février 2009

Cassation sans renvoi

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 552-9, R. 552-12 et R. 552-13 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Attendu que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention qui statue sur une demande de prolongation de rétention d'un étranger est susceptible d'appel, dans les vingt-quatre heures de son prononcé, par l'étranger, par le préfet du département et par le ministère public ; que le premier président est saisi, sans forme, par une déclaration d'appel motivée transmise par tout moyen au greffe de la cour d'appel ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée rendue par un premier président, qu'un juge des libertés et de la détention a, par une ordonnance du 9 août 2007, notifiée à 19 heures, rejeté la demande du préfet de la Marne tendant à la prolongation de la rétention de

M. X..., de nationalité sénégalaise ; que le même jour, à 19 heures 40, le procureur de la République a interjeté appel de cette ordonnance et a demandé que cet appel soit déclaré suspensif ; que le premier président a fait droit à cette dernière demande par ordonnance du 9 août 2007 à 23 heures 25 ; que le 10 août 2007 à 00 heure 21, le greffe de la cour d'appel a reçu, par télécopie, une requête introductive d'appel motivée émanant de la préfecture de la Marne ;

Attendu que, pour déclarer l'appel irrecevable, l'ordonnance retient que l'acte d'appel du procureur de la République du 9 août 2007 à 19 heures 40 n'a pas été reçu par un greffier, un tel fonctionnaire en ayant seulement assuré la notification, et que le seul acte d'appel reçu par un greffier est celui dressé quelques minutes plus tôt, à 19 heures 35, mais qu'il ne renferme aucun motif ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il était également saisi d'un appel motivé formé par le préfet dans les délais légaux, le premier président qui ne s'est pas prononcé sur les mérites de cet appel, a violé les textes susvisés ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

Et attendu que les délais légaux de rétention étant expirés, il ne reste rien à juger ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 10 août 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Reims ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 07-19.885.

Préfet de la Marne  
contre M. X...

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Avocat général : M. Domingo – Avocat : M<sup>e</sup> Odent

N° 33

**SEPARATION DES POUVOIRS**

Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Litige relatif à un établissement public administratif – Etablissement public administratif – Définition – Applications diverses – Chambre de commerce, d'industrie, des services et des métiers du territoire de Polynésie française

*Pour être reconnu comme industriel et commercial, un service public doit ressembler à une entreprise privée par son objet, l'origine de ses ressources et ses modalités de fonctionnement.*

*Dès lors, une cour d'appel qui relève que la chambre de commerce, d'industrie, des services et des métiers du territoire de Polynésie française (la CCISM), est investie*

*prioritairement de missions d'intérêt général, que ses ressources sont de nature fiscale ou parafiscale et que ses délibérations sont en règle générale exécutoires de plein droit, justifie légalement sa décision de considérer que la CCISM présente le caractère d'un établissement public administratif.*

N° 34

11 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique, pris en ses quatre branches :

Attendu que la confédération syndicale A Tiu I Mua et les délégués du personnel appartenant à ce syndicat (le syndicat) ont assigné la chambre de commerce, d'industrie, des services et des métiers du territoire de la Polynésie française (la CCISM), établissement public de statut particulier créé par un arrêté du 4 septembre 2000 du gouvernement de la Polynésie française, devant le tribunal de première instance de Papeete pour voir ordonner la mise en place d'un comité d'entreprise ; que la CCISM a soulevé l'incompétence des juridictions de l'ordre judiciaire au profit de celles de l'ordre administratif ; que par jugement du 22 février 2006 le tribunal de première instance de Papeete a rejeté l'exception d'incompétence et dit qu'un comité d'entreprise devait être constitué au sein de la CCISM ;

Attendu que le syndicat fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué (Papeete, 19 avril 2007), d'avoir dit que les juridictions de l'ordre judiciaire ne sont pas compétentes pour statuer sur la demande tendant à voir ordonner la mise en place d'un comité d'entreprise au sein de la CCISM ;

Attendu que, pour être reconnu comme industriel et commercial, un service public doit ressembler à une entreprise privée par son objet, l'origine de ses ressources et ses modalités de fonctionnement ; qu'ayant relevé que la CCISM était investie prioritairement de missions d'intérêt général, qu'une part importante de ses ressources était de nature fiscale ou para-fiscale et que ses délibérations étaient en règle générale exécutoires de plein droit de sorte qu'elle présentait le caractère d'un établissement public administratif, la cour d'appel, qui n'avait pas à s'expliquer sur un argument dépourvu d'offre de preuve, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ; que le moyen ne peut être accueilli ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-19.326. *Confédération syndicale A tia I Mua, et autres contre chambre de commerce, d'industrie, des services et des métiers du territoire de Polynésie française.*

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Monod et Colin

#### Sur la nature des chambres de commerce et d'industrie, dans le même sens que :

Tribunal des conflits, 26 juin 2006, n° 3522, *Bull.* 2006, T. conflits, n° 21, et la décision citée.

## PAIEMENT

Définition – Exclusion – Cas – Déchéance du droit aux intérêts conventionnels prononcée à l'encontre d'une banque – Portée

*La déchéance du droit aux intérêts conventionnels prononcée à l'encontre de la banque ne constitue pas un paiement, de sorte qu'une cour d'appel en déduit, à bon droit, que le montant correspondant devait en être imputé sur le capital restant dû par les emprunteurs.*

18 février 2009

Rejet

Sur le deuxième moyen :

Attendu que les époux X... auxquels la société Centéa avait consenti un prêt garanti par une hypothèque et qui avaient cessé tout paiement, ont, devant la cour d'appel saisie sur renvoi de la Cour de cassation (Com., 31 octobre 2006, pourvoi n° 05-12.195), invoqué la nullité du contrat de prêt et, subsidiairement, la déchéance de la banque de son droit aux intérêts ; que l'arrêt attaqué (Toulouse, 7 janvier 2008), ayant accueilli la demande subsidiaire, a, notamment, décidé que la totalité des paiements reçus des époux X... à titre d'intérêts seront imputés sur le capital et que les époux X... seront tenus des intérêts au taux légal sur le capital restant dû, avec capitalisation dans les conditions de l'article 1154 du code civil ;

Attendu que la société Centéa fait grief à l'arrêt d'avoir ainsi statué, alors, selon le moyen, *que seul le consentement du créancier peut permettre l'imputation de paiements partiels sur le capital par préférence aux intérêts ; que si, pour le prêteur, la méconnaissance des obligations prévues par l'article L. 312-8 du code de la consommation peut entraîner la déchéance du droit aux intérêts, l'emprunteur reste néanmoins tenu aux intérêts au taux légal depuis la mise en demeure ; qu'à défaut d'accord du créancier pour inverser la règle d'imputation, les paiements reçus des emprunteurs au titre des intérêts conventionnels doivent dès lors être imputés en premier lieu sur les intérêts légaux, puis, le cas échéant, sur le capital restant dû ; qu'en décidant néanmoins que la totalité des paiements reçus de M. et Mme X... à titre d'intérêts conventionnels seraient imputés sur le capital restant dû, après avoir pourtant constaté que M. et Mme X... étaient tenus des intérêts légaux sur le capital, de sorte qu'en l'absence d'accord de la société Centéa, les paiements reçus au titre des intérêts conventionnels devaient être imputés prioritairement sur les intérêts légaux, la cour d'appel aurait violé l'article 1254 du code civil ;*

Mais attendu que la déchéance du droit aux intérêts conventionnels prononcée à l'encontre de la banque ne constituant pas un paiement, la cour d'appel en a, à bon droit, déduit que le montant correspondant devait en être imputé sur le capital ; que le moyen n'est pas fondé ;



Et attendu que les premier et troisième moyens ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.584.

*Société Centéa  
contre époux X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Gallet – Avocat  
général : M. Sarcelet – Avocats : SCP Richard,  
SCP Waquet, Farge et Hazan*

N° 35

**POSTES TELECOMMUNICATIONS**

Lettre recommandée – Perte – Préjudice – Réparation – Indemnité forfaitaire – Possibilité

*Répare l'entier préjudice subi l'indemnisation forfaitaire prévue par la réglementation en cas de perte, détérioration ou spoliation, des objets recommandés confiés à La Poste.*

18 février 2009

*Cassation*

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 8 du code des postes et télécommunications modifié par la loi n° 90-568 du 2 juillet 1990 ;

Attendu que la Caisse du crédit mutuel de Chabonais (la caisse) a adressé, le 17 mars 2003, par lettre recommandée avec avis de réception une carte bancaire à un client auquel elle n'est jamais parvenue ; que celle-ci ayant servi à effectuer des retraits frauduleux pour 4 336,64 euros, la caisse, après avoir indemnisé ce dernier, a sollicité de La Poste le remboursement des sommes versées à ce titre ; que celle-ci n'ayant offert que la somme de 8 euros, forfait prévu par la réglementation eu égard au taux de recommandation le plus bas choisi en l'espèce par la caisse, celle-ci l'a assignée en justice en réparation de son préjudice ;

Attendu que la perte, la détérioration, la spoliation des objets recommandés donnent droit, sauf le cas de force majeure, soit au profit de l'expéditeur, soit, à défaut ou sur la demande de celui-ci, au profit du destinataire, à une indemnité dont le montant est fixé par décret ;

Attendu que, pour condamner La Poste à payer à la caisse la somme de 4 336,34 euros, l'arrêt retient que les règles d'indemnisation fixées par le code des postes et télécommunications sont censées assurer la réparation

forfaitaire du coût de l'objet lui-même et non des conséquences d'une utilisation dommageable de cet objet ; que la demande ne tend pas à obtenir le remboursement de la carte perdue dépourvue en elle-même de valeur marchande mais la réparation du dommage à elle causé par les retraits d'argent auxquels l'utilisation frauduleuse de la carte a permis de procéder ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'indemnisation forfaitaire prévue par la réglementation répare l'entier préjudice subi, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 18 décembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux, autrement composée.

N° 08-12.855.

*La Poste  
contre caisse du crédit mutuel de Chabonais.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Garban – Avocat  
général : M. Sarcelet – Avocats : SCP Defrenois et Levis,  
SCP Gatineau et Fattaccini*

**Sur les limites de l'indemnisation forfaitaire, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 6 décembre 1989, pourvoi n° 87-14.452, *Bull.* 1989, I, n° 383 (cassation) ;

Ch. mixte, 22 avril 2005, pourvoi n° 03-14.112, *Bull.* 2005, Ch. mixte, n° 4 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 19 septembre 2007, pourvoi n° 05-17.769, *Bull.* 2007, I, n° 290 (cassation), et les arrêts cités.

N° 36

**PRET**

Prêt d'argent – Prêteur – Etablissement de crédit – Obligations – Obligation de mise en garde – Existence – Conditions – Détermination

*N'est pas fondé à reprocher à une cour d'appel d'avoir omis de rechercher s'il avait été satisfait au devoir de mise en garde auquel il prétendait que la banque était tenue à son égard en raison de sa situation d'emprunteur non averti, l'emprunteur qui ne met pas la cour d'appel en mesure de constater l'existence d'un risque d'endettement qui serait né de l'octroi du prêt.*

18 février 2009

*Rejet*

Sur le moyen unique :

Attendu que faisant valoir qu'elle avait consenti à Mme X... une ouverture de crédit, au titre de laquelle lui était due une somme d'argent, la société Sygma

finance l'a poursuivie en paiement ; qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué (Montpellier, 19 juin 2007), d'avoir accueilli cette demande alors, selon le moyen, « qu'il incombe aux juges du fond de rechercher si la banque a satisfait à son obligation de mise en garde de l'emprunteur auquel elle accorde son concours en vérifiant si ses capacités financières lui permettaient de faire face aux échéances du prêt ; que pour condamner Mme X... à verser à la société Sygma finance la somme principale de 10 855,44 euros au titre dudit prêt, la cour d'appel s'est bornée à relever qu'« il résulte (...) de l'acte lui-même (de prêt) que Mme X... a déclaré avoir des revenus, au titre du couple, d'un montant mensuel de 3 913 euros alors même que les mensualités étaient d'un montant de 392,75 euros » ; qu'en statuant ainsi, sans préciser si Mme X... était un emprunteur non averti et dans l'affirmative si conformément au devoir de mise en garde auquel elle était tenue, la société Sygma finance justifiait avoir satisfait à cette obligation au regard des capacités financières de l'emprunteur et des risques d'endettement nés de l'octroi du prêt litigieux, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil » ;

Mais attendu que la cour d'appel, devant laquelle Mme X... reprochait à la société Sygma finance un manquement à son devoir de mise en garde en soutenant que les revenus dont elle disposait au jour de l'octroi de l'ouverture de crédit ne lui permettaient pas de supporter la charge de son remboursement, a relevé que le montant mensuel de ces revenus, tels que déclarés par Mme X..., s'élevait à 3 913 euros quand celle-ci se bornait à invoquer au titre de ses charges le paiement, en remboursement de la somme prêtée, de mensualités de 392,75 euros ; que, faute d'avoir mis la cour d'appel en mesure de constater l'existence d'un risque d'endettement qui serait né de l'octroi de la somme prêtée, Mme X... n'est pas fondée à lui reprocher d'avoir omis de procéder à une recherche que l'argumentation développée devant elle n'appelaient pas ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.221.

*Mme X..., divorcée Y...  
contre société Sygma finance,  
aux droits de laquelle vient  
la société FSU financière Suffren.*

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Charruault – Avocat général : M. Sarcelet – Avocats : M<sup>e</sup> Copper-Royer, M<sup>e</sup> Foussard

**Dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 30 octobre 2007, pourvoi n° 06-17.003, Bull. 2007, I, n° 330 (rejet).

N° 37

**SANTE PUBLIQUE**

Etablissement de santé – Responsabilité du fait d'une infection nosocomiale – Fondement juridique – Détermination – Portée

*En l'absence d'application en la cause de l'article L. 1142-1 du code de la santé publique, issu de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002, le contrat d'hospitalisation et de soins conclu entre le patient et l'établissement de santé met à la charge de ce dernier, en matière d'infection nosocomiale, une obligation de sécurité de résultat dont il ne peut se libérer qu'en rapportant la preuve d'une cause étrangère.*

*Dès lors, viole l'article 1147 du code civil, la cour d'appel qui après avoir retenu l'existence d'un lien direct et certain entre l'intervention et le dommage, a néanmoins retenu comme cause étrangère un risque connu de complication (sepsis du genou) qualifié d'aléa thérapeutique, lié à l'intervention non fautive du praticien qui avait pratiqué des infiltrations péri-articulaires de corticoïdes au niveau du genou de la patiente.*

18 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique pris en sa deuxième branche :

Vu l'article 1147 du code civil ;

Attendu qu'ayant subi le 30 juin 1993, au sein de la clinique Saint Luc, une opération du genou, suivie le 15 septembre 1993 d'une infiltration péri-articulaire de corticoïdes au niveau du genou gauche, interventions pratiquées par M. Y..., médecin, Mme X... a présenté quelques jours plus tard un sepsis du membre traité, dû à un staphylocoque doré ; qu'elle a recherché la responsabilité de la Polyclinique de Franche-Comté, venant aux droits de la clinique Saint Luc ; que le praticien a été appelé en garantie ;

Attendu que, pour débouter la patiente de ses demandes, l'arrêt retient, en se fondant sur les conclusions de l'expert, qu'il existe un lien direct de cause à effet entre l'infiltration du 15 septembre 1993 et l'apparition du sepsis du genou, qu'il est possible qu'il y ait eu effraction articulaire et contamination lors de cette infiltration, mais qu'il s'agit d'un aléa thérapeutique, sans faute véritable du chirurgien ; que la société Polyclinique de Franche-Comté démontre ainsi que l'affection nosocomiale présentée par Mme X... procède d'une cause qui lui est étrangère ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le contrat d'hospitalisation et de soins conclu entre le patient et l'établissement de santé met à la charge de ce dernier, en matière d'infection nosocomiale, une obligation de sécurité de résultat dont il ne peut se libérer qu'en rapportant la preuve d'une cause étrangère, la cour d'appel qui ne pouvait retenir comme cause étrangère un risque connu de complication, lié à l'intervention, fût-elle non fautive, du praticien, a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le surplus des griefs invoqués :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 12 mars 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Besançon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Besançon, autrement composée.

N° 08-15.979. *Mme Z..., épouse X...  
contre société Polyclinique de Franche-Comté,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Lafargue – Avocat  
général : M. Sarcelet – Avocats : SCP Vincent et Ohl,  
SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Célice, Blancpain  
et Soltner*

**Sur la responsabilité de plein droit pesant sur le médecin et l'établissement de santé en matière d'infection nosocomiale, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 14 juin 2007, pourvoi n° 06-10.812, *Bull.* 2007, I, n° 132 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 38

**1° AUTORITE PARENTALE**

Exercice – Intervention des tiers – Enfant confié à un tiers – Faculté – Domaine d'application – Etendue – Détermination

**2° AUTORITE PARENTALE**

Exercice – Intervention du juge aux affaires familiales – Saisine – Modalités – Détermination – Portée

1<sup>o</sup> *L'article 373-3, alinéa 2, du code civil, qui permet au juge, à titre exceptionnel et si l'intérêt de l'enfant l'exige, de décider de confier un enfant à un tiers, ne limite pas cette faculté au cas où l'un des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale.*

2<sup>o</sup> *Seuls les parents et le ministère public, lui-même éventuellement saisi par un tiers, peuvent saisir le juge aux affaires familiales à l'effet de voir confier l'enfant à un tiers en application de l'article 373-3, alinéa 2, du code civil.*

*Dès lors, viole ce texte et les articles 373-2-8 du code civil et 1179-1 du code de procédure civile une cour d'appel qui accueille la demande présentée directement devant elle par un tiers.*

25 février 2009

*Cassation partielle*

Attendu que l'enfant Anis X... est né le 8 janvier 1992 ; qu'il a été reconnu par sa mère, Mme X..., le 20 décembre 1991 et par M. Y... le 6 juin 1994 ; que plusieurs décisions ont, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1998, fixé la résidence habituelle de l'enfant chez M. Y... ; que le 22 octobre 2002, Mme X... a intenté une action en contestation de la reconnaissance de paternité souscrite par M. Y... ; qu'au vu des résultats de l'expertise sanguine, ordonnée par arrêt avant dire

droit du 21 mars 2005, concluant à l'impossibilité pour l'auteur de la reconnaissance d'être le père de l'enfant, Mme X... a, le 10 juin 2005, saisi le juge aux affaires familiales pour que la résidence d'Anis soit transférée à son domicile ; qu'un jugement du 7 juillet 2005 l'a déboutée de sa demande et a ordonné une enquête sociale ; qu'un arrêt du 9 janvier 2006 a déclaré nulle la reconnaissance de paternité de M. Y... et a accordé à ce dernier un droit de visite sur le fondement de l'ancien article 311-13 du code civil ; que l'arrêt attaqué, statuant sur l'appel interjeté par Mme X... à l'encontre du jugement du 7 juillet 2005, a constaté que la mère exerçait l'autorité parentale et dit que la résidence habituelle de l'enfant Anis serait fixée chez M. Y... en application de l'article 373-3 du code civil ;

Sur le premier moyen :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir été rendu en chambre du conseil, alors, selon le moyen, *que les décisions contentieuses sont prononcées en audience publique, sauf si la loi en dispose autrement ; que l'article 1180 du code de procédure civile, en sa rédaction issue du décret du 29 octobre 2004 applicable en l'espèce, ne prévoit aucune dérogation à la publicité du jugement pour les demandes formées en application de l'article 373-3, alinéa 2, du code civil ; que l'arrêt attaqué a été rendu en violation des articles 451, 458 et 1180 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

Mais attendu que les décisions statuant sur les demandes formées sur le fondement de l'article 373-3, alinéa 2, du code civil sont, en application de l'article 1074, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de procédure civile, instruites et jugées en chambre du conseil ; d'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen, pris en sa première branche :

Attendu que Mme X... fait encore grief à l'arrêt de la débouter de sa demande de transfert de résidence de l'enfant et de dire que la résidence habituelle de l'enfant Anis serait fixée chez M. Y... en application de l'article 373-3 du code civil, alors, selon le moyen, *que le juge ne peut confier l'enfant à un tiers en application de l'article 373-3, alinéa 2, du code civil que lorsque, après la séparation des parents, l'un d'entre eux décède ou se trouve privé de l'autorité parentale ; qu'en fixant en application de ce texte la résidence habituelle de l'enfant Anis chez M. Y..., qui n'en était pas le père, quand il résultait de ses propres constatations que sa mère Mme X... était son seul parent et qu'elle exerçait l'autorité parentale, la cour d'appel a violé les dispositions de ce texte ;*

Mais attendu que les dispositions de l'article 373-3, alinéa 2, du code civil, permettent au juge, à titre exceptionnel et si l'intérêt de l'enfant l'exige, de décider de confier un enfant à un tiers ; que cette faculté n'est pas limitée au cas où l'un des parents est décédé ou se trouve privé de l'exercice de l'autorité parentale ; que le grief n'est pas fondé ;

Mais sur la deuxième branche de ce moyen :

Vu les articles 373-2-8 et 373-3, alinéa 2, du code civil ensemble l'article 1179-1 du code de procédure civile ;

Attendu que pour fixer le lieu de résidence de l'enfant, la cour d'appel a accueilli la demande présentée directement devant elle par M. Y... en sa qualité de tiers ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seuls les parents et le ministère public, lui même éventuellement saisi par un tiers, peuvent saisir le juge aux affaires familiales à l'effet de voir confier un enfant à un tiers, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs** et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la troisième branche du second moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a constaté que Mme X..., épouse Z... exerçait l'autorité parentale, l'arrêt rendu le 20 avril 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon, autrement composée.

N° 07-14.849.

*Mme X..., épouse Z...  
contre M. Y...*

*Président* : M. Pluyette, conseiller doyen faisant fonction –  
*Rapporteur* : Mme Trapero – *Avocat général* : M. Pagès –  
*Avocat* : SCP Gaschignard

## N° 39

### COPROPRIETE

Domaine d'application – Ensemble immobilier –  
Limites – Ouvrage public préexistant

*Les biens du domaine public sont imprescriptibles et inaliénables.*

*Un règlement de copropriété ne peut soustraire au domaine public d'une commune un ouvrage public préexistant à une copropriété.*

25 février 2009

*Cassation*

Donne acte à Mmes X... de leur reprise d'instance ;

Sur le premier moyen, pris en ses deux branches :

Vu les articles L. 1311-1 du code général de la propriété des personnes publiques et L. 1311-1 du code général des collectivités territoriales ;

Attendu que le 7 mai 1881, la commune de Sospel a vendu par adjudication, un bien immobilier, dénommé « Casino », place Saint-Nicolas, l'article 5 du cahier des charges de l'adjudication prévoyant que les portiques de ce bien resteraient toujours du domaine public ;

qu'en 1975, cet immeuble a été divisé et une copropriété créée ; que M. X..., copropriétaire, invoquant l'inaccessibilité de ses lots et une atteinte à la destination de l'immeuble, a assigné la commune de Sospel, les époux Y..., occupants des portiques, les conjoints Z..., propriétaires de locaux donnés à bail aux époux Y..., afin d'obtenir la condamnation sous astreinte de la commune, à faire cesser toute activité commerciale et à restituer le passage public par la suppression des installations, ainsi que l'indemnisation de son préjudice ;

Attendu que pour condamner la commune à faire cesser l'occupation des portiques et à faire supprimer l'installation électrique, l'arrêt retient qu'il résulte de documents d'un maître d'œuvre de 1988 et d'un procès-verbal d'assemblée générale de copropriété de la même année, notifié à la commune, qui ne l'a pas contesté, acceptant par là-même sa qualité de copropriétaire, que ces portiques constituent la partie privative d'un lot dont la commune est propriétaire ; que les règles essentielles du régime de la copropriété telles que fixées par la loi du 10 juillet 1965 sont incompatibles tant avec le régime de la domanialité publique qu'avec les caractères des ouvrages publics, que les portiques appartenant à la commune se trouvant dans un immeuble soumis au régime de la copropriété n'appartiennent pas au domaine public et ne peuvent être regardés comme constituant un ouvrage public, quand bien même ils seraient destinés à satisfaire les besoins d'un service public, les règles de la copropriété devant prévaloir ;

Qu'en statuant ainsi après avoir relevé qu'il résultait de l'article 5 du cahier des charges de l'adjudication que les portiques resteraient toujours du domaine public, ce dont il résultait qu'il s'agissait d'un bien appartenant au domaine public avant la division de l'immeuble par lots, alors que les biens du domaine public sont imprescriptibles et inaliénables et qu'un règlement de copropriété ne peut soustraire au domaine public d'une commune un ouvrage public préexistant à la copropriété, la cour d'appel a violé les articles susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 21 février 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-15.772.

*Commune de Sospel  
contre M. X...,  
et autres.*

*Président* : M. Pluyette, conseiller doyen faisant fonction –  
*Rapporteur* : Mme Ingall-Montagnier – *Avocat général* :  
M. Pagès – *Avocats* : SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, SCP Le Bret-Desaché

**Sur l'incompatibilité du statut de la copropriété des immeubles bâtis fixé par la loi du 10 juillet 1965 avec le régime de la domanialité publique, cf. :**

CE, 11 février 1994, Cie d'assurances Préservatrice foncière, Rec., p. 64.

N° 40

## DONATION

Donation indirecte – Définition – Applications diverses – Prise en charge par le donateur des droits, frais et émoluments de la donation-partage – Portée

*Dès lors qu'une cour d'appel, qui n'avait pas à se prononcer sur l'assiette des droits de mutation et à faire application de l'article 750 ter du code général des impôts, étranger au litige dont elle était saisie, a retenu que la prise en charge par la donatrice des droits, frais et émoluments de la donation-partage constituait une donation indirecte, elle en a exactement déduit que cette libéralité était rapportable à la succession.*

25 février 2009

Rejet

Sur les deux premiers moyens, pris en leurs diverses branches :

Attendu que ces moyens ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que MM. Henri, Dominique et Emmanuel X... et Mme Béatrice X..., épouse Y... (les consorts X...) font grief à l'arrêt attaqué (Paris, 20 juin 2007), d'avoir dit que la prise en charge par Denise Z..., veuve X..., des frais, droits et émoluments de la donation consentie par elle à cinq de ses six enfants le 2 juin 1999 constitue une donation indirecte qui doit être rapportée à la succession, alors selon le moyen, *que lorsque le donateur et le donataire décident que les droits de donation et frais d'acte seront à la charge du donateur, cette prise en charge par le donateur ne constitue pas pour le donataire une donation supplémentaire, même indirecte ; qu'il en résulte qu'elle n'entraîne pas de droits supplémentaires et n'est pas sujette à rapport ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 750 ter du code général des impôts, ensemble l'article 843, alinéa 1<sup>er</sup>, du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant retenu que la prise en charge par la donatrice des droits, frais et émoluments de la donation-partage constituait une donation indirecte, la cour d'appel, qui n'avait pas à se prononcer sur l'assiette des droits de mutation et à faire application de l'article 750 ter du code général des impôts, étranger au litige dont elle était saisie, en a exactement déduit que cette libéralité était rapportable à la succession ; que le moyen ne peut être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.010.

Consorts X...  
contre M. X...  
et autres.

N° 41

Président : M. Pluyette, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Bignon – Avocat général : M. Pagès –  
Avocats : SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky,  
SCP Boullez

## FILIIATION

Filiation adoptive – Conflit de lois – Loi applicable – Loi personnelle du mineur – Loi prohibant l'adoption – Loi autorisant la kafala – Compatibilité avec la Convention européenne des droits de l'homme et les conventions internationales

*C'est sans établir de différence de traitement au regard de la vie familiale de l'enfant et sans méconnaître le droit au respect de celle-ci, après avoir relevé que la règle de conflit de l'article 370-3, alinéa 2, du code civil, renvoyant à la loi personnelle de l'adopté, était conforme à la Convention de la Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale qui n'a vocation à s'appliquer qu'aux seuls enfants adoptables, excluant ceux dont le pays d'origine interdit l'adoption, qu'une cour d'appel, constatant que l'article 46 du code de la famille algérien prohibe l'adoption mais autorise la kafala, rejette une requête en adoption dès lors que la kafala est expressément reconnue par l'article 20, alinéa 3, de la Convention de New York du 26 janvier 1990 relative aux droits de l'enfant, comme préservant, au même titre que l'adoption, l'intérêt supérieur de celui-ci.*

25 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu que le tribunal de grande instance de Lyon a été saisi, le 6 novembre 2006, par Mme X... d'une requête en adoption plénière de l'enfant Zina Y..., née le 3 novembre 2003 en Algérie, sans filiation connue et bénéficiant d'une décision de kafala prononcée le 13 janvier 2004 par une juridiction algérienne ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué (Lyon, 23 octobre 2007), d'avoir rejeté sa demande, à titre principal, d'adoption plénière et, à titre subsidiaire, d'adoption simple, alors, selon le moyen :

*1° que dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ; qu'en refusant le bénéfice d'une adoption plénière ou simple à un enfant algérien sans filiation établie recueilli à titre définitif en France par une française en vertu d'une décision de kafala, la cour d'appel a violé l'article 3-1 de la Convention sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ;*

2° que de surcroît, viole le droit au respect d'une vie familiale normale le texte qui interdit à un enfant étranger sans filiation établie et à une mère élective l'ayant recueilli à titre définitif, de bénéficier d'une adoption plénière ou simple ; qu'en refusant à l'exposante le droit d'adopter l'enfant algérien sans filiation établie qu'elle avait recueilli en France à titre définitif, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3° qu'enfin, un tel refus a pour effet d'établir une différence de traitement au regard de la vie familiale de l'enfant en raison de sa nationalité et de son lieu de naissance, les enfants nés dans des pays ne prohibant pas l'adoption pouvant en bénéficier en France ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'après avoir relevé que la règle de conflit de l'article 370-3, alinéa 2, du code civil, renvoyant à la loi personnelle de l'adopté, était conforme à la Convention de la Haye du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, celle-ci n'ayant vocation à s'appliquer qu'aux seuls enfants adoptables, excluant ceux dont le pays d'origine interdit l'adoption, c'est sans éta-

blir de différence de traitement au regard de la vie familiale de l'enfant et sans méconnaître le droit au respect de celle-ci, que la cour d'appel, constatant que l'article 46 du code de la famille algérien prohibe l'adoption mais autorise la kafala, a rejeté la requête en adoption, dès lors que la kafala est expressément reconnue par l'article 20, alinéa 3, de la Convention de New York du 26 janvier 1990 relative aux droits de l'enfant, comme préservant, au même titre que l'adoption, l'intérêt supérieur de celui-ci ; que le moyen ne peut être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.033.

Mme X...  
contre procureur général  
près la cour d'appel de Lyon.

Président : M. Pluyette, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Vassallo – Avocat général : M. Pagès –  
Avocat : SCP Masse-Dessen et Thouvenin

**Dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 28 janvier 2009, pourvoi n° 08-10.034, Bull. 2009, I, n° 17 (rejet), et les arrêts cités.



# CHAMBRES CIVILES

## DEUXIÈME PARTIE - DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

FÉVRIER 2009

N° 33

### CHOSE JUGÉE

Portée – Limites – Demande de réouverture des débats devant le même juge, sur la même contestation, entre les mêmes parties et sur leurs mêmes droits – Recevabilité (non)

*Le premier jugement ayant acquis l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il a tranché, une partie n'est pas recevable, fut-ce sur le fondement d'une jurisprudence apparue postérieurement, à prétendre rouvrir les débats devant le même juge, sur la même contestation, entre les mêmes parties et sur leurs mêmes droits.*

5 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 3 septembre 2007), que la société Chauray contrôle a mis en œuvre une procédure de saisie immobilière à l'encontre de la SCI des Sauges, son débiteur ; qu'en appel, l'arrêt du 27 janvier 2003 a prononcé la suspension des poursuites en application du dispositif de désendettement des rapatriés installés dans une profession non salariée ; la société Chauray contrôle a alors déposé un dire, le 10 juin 2004, tendant à être autorisée à reprendre les poursuites ;

Attendu que la société Chauray contrôle fait grief à l'arrêt de déclarer cette demande irrecevable, alors, selon le moyen, que, selon l'article 1351 du code civil l'autorité de la chose jugée ne peut être opposée lorsque la demande est fondée sur une cause différente de celle qui a donné lieu au jugement ou lorsque des événements postérieurs sont venus modifier la situation antérieurement reconnue en justice ; que la constatation, par un arrêt de la Cour de cassation, de l'incompatibilité d'une loi avec les stipulations de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et notamment son article 6 § 1, constitue un événement qui modifie la situation antérieurement reconnue en justice sur le fondement de cette loi, qu'en l'espèce, par un arrêt en date du 7 avril 2006 l'assemblée plénière de la Cour de cassation a jugé que les dispositions relatives au désendettement des rapatriés réinstallés dans une profession non salariée, résultant des

articles 100 de la loi du 30 décembre 1997, 76 de la loi du 2 juillet 1998, 25 de la loi du 30 décembre 1998, 2 du décret du 4 juin 1999 et 77 de la loi du 17 janvier 2002, qui organisent, sans l'intervention d'un juge, une suspension automatique des poursuites, d'une durée indéterminée, portent atteinte, dans leur substance même, aux droits des créanciers, privés de tout recours, alors que le débiteur dispose de recours suspensifs devant les juridictions administratives ; qu'en opposant néanmoins à la demande de la société Chauray contrôle l'autorité de chose jugée d'un jugement du tribunal de grande instance de Toulouse du 18 juillet 2002 et d'un arrêt confirmatif de la cour d'appel du 27 janvier 2003, rendus sur le fondement de ces dispositions législatives et réglementaires devenues depuis lors inapplicables, la cour d'appel a méconnu les dispositions susvisées ;

Mais attendu qu'ayant relevé que, par jugement du 18 juillet 2002 confirmé le 27 janvier 2003, le tribunal avait constaté, dans son dispositif, que la SCI des Sauges bénéficiait de la suspension des poursuites de plein droit, jusqu'à ce qu'il ait été définitivement statué sur les recours administratifs ou judiciaires engagés et prononcé la suspension de la procédure de saisie immobilière, et que ce jugement avait l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranchait, la cour d'appel en a justement déduit que la société Chauray contrôle, n'était pas recevable, fut-ce sur le fondement d'une jurisprudence apparue postérieurement, à prétendre rouvrir les débats devant le même juge, sur la même contestation, entre les mêmes parties et sur leurs mêmes droits ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.679.

*Société Chauray contrôle  
contre société des Sauges.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Paul-Loubière – Avocat général : M. Marotte – Avocats : SCP Delaporte, Briard et Trichet, M<sup>e</sup> Foussard*

N° 34

### COMPÉTENCE

Décision sur la compétence – Contredit – Délai – Point de départ – Date de prononcé du jugement – Indication – Défaut – Effet



*Lorsque la date du prononcé du jugement n'a pas été indiquée aux parties, le délai du contredit part de la notification de la décision, peu important que cette dernière ait été rendue le jour même de l'audience.*

5 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu les articles 82 et 450 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a formé, le 25 octobre 2005, contredit d'un jugement rendu par le tribunal des affaires de sécurité sociale le 5 avril 2005, qui lui a été signifié le 12 octobre 2005, par lequel celui-ci s'est déclaré incompétent pour statuer dans un litige l'opposant au Centre national pour l'aménagement des structures des exploitations agricoles ;

Attendu que pour déclarer irrecevable comme tardif le contredit, la cour d'appel a relevé que le président du tribunal n'avait pas l'obligation d'informer les parties de la date de prononcé du jugement et que le délai de contredit avait commencé à courir à compter du jugement rendu le jour même de l'audience ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, lorsque la date du prononcé du jugement n'a pas été indiquée aux parties, le délai de contredit part de la notification de la décision, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 13 février 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-21.918.

*Mme Y..., épouse X...  
contre Centre national pour l'aménagement  
des structures des exploitations agricoles  
(CNASEA),  
et autres.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Alt – Avocat général :  
M. Marotte – Avocats : M<sup>e</sup> Copper-Royer, SCP Bachellier  
et Potier de la Varde

N° 35

## JUGEMENTS ET ARRÊTS

Voies de recours – Délai – Point de départ – Notification – Notification à deux reprises – Première notification régulière – Portée

*Lorsqu'un jugement est notifié à deux reprises, la première notification régulière fait courir les délais de recours.*

5 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Caen, 10 janvier 2006), que M. X... ayant été condamné, dans un litige l'opposant à Mme Y..., par une décision du juge de l'exécution du 26 août 2004, a signé le 1<sup>er</sup> septembre 2004 l'avis de réception de la lettre contenant notification de cette décision par le greffe du tribunal, puis a reçu, le 13 septembre 2004, signification par huissier de justice de cette même décision ; qu'il a interjeté appel le 5 octobre 2004 et que Mme Y... a alors soulevé l'irrecevabilité du recours ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de déclarer son appel irrecevable comme tardif, alors, selon le moyen :

*1° que dans ses conclusions de déféré en date du 27 décembre 2004, M. X... avait rappelé que dans le délai ouvert par la première notification faite par le secrétariat-greffe le 1<sup>er</sup> septembre 2004, Mme Y... lui avait fait signifier par acte d'huissier de justice du 13 septembre 2004 le jugement du 26 août 2004 rendu par le juge de l'exécution de Domfront, ce qui faisait courir un nouveau délai à compter de sa date ; qu'en déclarant cependant l'appel de M. X... irrecevable comme tardif alors que la seconde notification de la décision du juge de l'exécution, effectuée dans le délai de recours ouvert par la première, avait fait courir un nouveau délai à compter de sa date, la cour d'appel, statuant sur déféré, a violé les articles 528 du code de procédure civile, et 22 et 29 du décret du 31 juillet 1992 ;*

*2° qu'il résulte de l'article 66-5 de la loi du 31 décembre 1971 qui ne comporte aucune exception que toutes les correspondances professionnelles échangées entre les avocats revêtent un caractère confidentiel et ne peut faire l'objet d'une production en justice ; que cette confidentialité interdit toute divulgation par le destinataire et toute utilisation par quiconque ; que dès lors en fondant sa décision sur une lettre écrite le 20 septembre 2004 par le conseil de M. X... au conseil de Mme Y... pour en déduire que M. X... était parfaitement informé des conditions d'exercice de la voie de recours ouverte à l'encontre de la décision du 26 août 2004 par la notification qu'il avait reçue le 1<sup>er</sup> septembre 2004, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;*

*3° qu'en fondant sa décision sur une lettre écrite le 20 septembre 2004 par le conseil de M. X... au conseil de Mme Y... pour en déduire que M. X... était parfaitement informé des conditions d'exercice de la voie de recours ouverte à l'encontre de la décision du 26 août 2004 par la notification qu'il avait reçue le 1<sup>er</sup> septembre 2004, bien que la seconde notification de la décision du juge de l'exécution, effectuée dans le délai de recours ouvert par la première, ait fait courir un nouveau délai à compter de sa date, la cour d'appel a statué par des motifs inopérants en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que la notification reçue par M. X... le 20 septembre 2004 était régulière et ne comportait aucune mention de nature à l'induire

en erreur, la cour d'appel retient exactement, par ces seuls motifs, que cette notification avait fait courir le délai de recours, de sorte que l'appel formé le 5 octobre 2004 était irrecevable ;

Et attendu qu'ayant relevé que le courrier adressé par le conseil de M. X... à celui de Mme Y... était une lettre officielle, la cour d'appel n'a pas méconnu le texte invoqué ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-13.589.

M. X...  
contre Mme Z..., épouse Y...

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Alt – Avocat général :  
M. Marotte – Avocats : SCP Le Bret-Desaché,  
M<sup>e</sup> Le Prado

**N° 36**

## OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS

Discipline – Procédure – Appel – Délai – Point de départ – Détermination – Portée

*En application de l'article 36 du décret n° 73-1202 du 28 décembre 1973 relatif à la discipline et au statut des officiers publics et ministériels, le délai de recours contre une décision rendue en matière disciplinaire, en présence de l'intéressé, par une chambre départementale des notaires, court du jour de son prononcé, la notification de la décision n'ayant pas pour effet de faire courir un nouveau délai de recours.*

**5 février 2009**

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 4 décembre 2007), que M. X... a interjeté appel le 30 mars 2006 d'une décision rendue en matière disciplinaire par une chambre départementale des notaires rendue en présence de l'intéressé le 22 février 2006 et qui lui avait été notifiée par ladite chambre le 1<sup>er</sup> mars 2006 ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de déclarer son appel irrecevable, alors, selon le moyen, que le recours formé dans le délai ouvert par une seconde notification, intervenue dans le délai ouvert par la première, est recevable ; que le recours formé par M. X... le 30 mars 2006, dans le délai ouvert par la notification du 1<sup>er</sup> mars 2006, intervenue dans le délai de recours ouvert par le prononcé de la décision, était recevable ; qu'en rete-

*nant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 528 du code de procédure civile, ensemble l'article 36 du décret du 28 décembre 1973 ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que la décision avait été rendue en présence de l'intéressé, l'arrêt retient exactement que le délai de recours avait commencé à courir du jour de son prononcé en application de l'article 36 du décret du 28 décembre 1973, de sorte que l'appel formé à l'expiration dudit délai était irrecevable, la notification de cette décision n'ayant pu avoir pour effet de faire courir un nouveau délai de recours ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.076.

M. X...  
contre procureur général  
près la cour d'appel de Paris,  
et autres.

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. André – Premier avocat général : M. Maynial – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Boré et Salve de Bruneton

**N° 37**

## PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Surendettement – Procédure – Procédure en cours – Saisine d'un juge du fond pour obtenir un titre exécutoire – Décision – Fondement juridique

*Le juge, saisi d'une demande en paiement, fût-elle dirigée contre une personne dont la demande tendant au traitement de sa situation de surendettement a été déclarée recevable, ne statue pas sur le fondement des dispositions propres au surendettement.*

**5 février 2009**

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Saint-Denis de la Réunion, 2 avril 2007), que la société Casden banque populaire (Casden) a assigné Mme X..., dont la demande tendant à bénéficier d'une procédure de surendettement avait été déclarée recevable, en paiement d'une certaine somme avec intérêts au taux conventionnel ; que Mme X... ayant sollicité des délais de paiement de vingt-quatre mois, la Casden ne s'y est pas opposée ;

Attendu que la Casden fait grief au jugement de fixer sa créance à une certaine somme, de constater que Mme X... bénéficiait d'un différé de vingt-quatre mois

pour s'acquitter de sa dette et de juger que pendant la durée du différé les intérêts ne sont pas dus, alors, selon le moyen, *que lorsque la commission de surendettement des particuliers a été saisie, le report ou rééchelonnement du paiement des dettes et la suspension ou la suppression des intérêts ne peuvent résulter que d'un plan conventionnel de redressement approuvé par le débiteur et ses principaux créanciers ou, en cas d'échec de la mission de conciliation, de recommandations émises par la commission de surendettement auxquelles le juge de l'exécution a donné force exécutoire si bien que le tribunal n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a violé les articles L. 331-6, L. 331-7, L. 331-7-1 et L. 332-1 du code de la consommation ;*

Mais attendu que le juge, saisi d'une demande en paiement, fût-elle dirigée contre une personne dont la demande tendant au traitement de sa situation de surendettement a été déclarée recevable, ne statue pas sur le fondement des dispositions propres au surendettement ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.117. *Société Casden banque populaire contre Mme X...*

Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Leroy-Gissingier – Avocat général : M. Marotte – Avocat : SCP Peignon et Garreau

N° 38

**PROTECTION DES CONSOMMATEURS**

Surendettement – Procédure – Procédure en cours – Saisine d'un juge du fond pour obtenir un titre exécutoire – Jugement d'ouverture d'une procédure de rétablissement personnel – Absence d'influence

*Le jugement d'ouverture d'une procédure de rétablissement personnel n'interdit pas au créancier d'obtenir un titre à hauteur des sommes qui lui sont dues, de sorte que le juge, saisi d'une telle demande, n'a pas à rechercher d'office, même en cas de défaillance du défendeur, si celui-ci fait l'objet d'une procédure de rétablissement personnel.*

5 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon le jugement attaqué rendu en dernier ressort (tribunal d'instance d'Antony, 21 décembre 2006), que la société Franfinance a

obtenu, par jugement réputé contradictoire, la condamnation de Mme X... à lui verser une certaine somme ; que le 26 juin 2006, un jugement avait ordonné l'ouverture d'une procédure de rétablissement personnel à son profit ;

Attendu que Mme X... fait grief au jugement de la condamner à paiement, alors, selon le moyen :

*1° que le juge, saisi d'une demande tendant à la condamnation d'un particulier au paiement d'une créance, doit vérifier, au besoin d'office à défaut de comparution du défendeur, l'existence éventuelle d'une procédure de rétablissement personnel ouverte à son bénéficiaire, qui rendrait la demande irrecevable, ou dont la recevabilité serait à tout le moins soumise à l'existence d'une déclaration régulière de la créance dans les conditions prévues à l'article R. 332-16 du code de la consommation ; de sorte qu'en condamnant Mme X... à payer à la société Franfinance la somme principale de 3 636,13 euros au titre du contrat de prêt en date du 26 novembre 1994, sans rechercher d'office, à défaut de comparution de la débitrice, si elle ne bénéficiait pas d'une procédure de rétablissement personnel rendant irrecevable une telle demande, ou dont la recevabilité était à tout le moins soumise à l'existence d'une déclaration régulière de la créance auprès du greffe du juge de l'exécution dans le délai de deux mois à compter de la publicité du jugement d'ouverture au BODACC, le tribunal d'instance a violé les articles L. 332-6 et R. 332-16 du code de la consommation, ensemble l'article 472 du code de procédure civile ;*

*2° qu'à supposer même que le tribunal d'instance n'eût pas été tenu de rechercher si Mme X... bénéficiait d'une procédure de rétablissement personnel, il résultait d'une lettre adressée au bureau d'aide juridictionnelle de la Cour de cassation par l'assistante sociale du Centre de soins spécialisés Sud 92 suivant Mme X..., qu'un préposé de l'étude d'huissier de justice ayant délivré l'assignation lui avait assuré qu'une copie de la décision du juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nanterre du 29 juin 2006 ordonnant l'ouverture d'une telle procédure au bénéficiaire de Mme X... avait été adressée au tribunal d'instance d'Antony ; si bien que le tribunal d'instance ne pouvait omettre de se prononcer sur cette pièce déterminante pour l'issue du litige sans méconnaître son office et le principe du contradictoire en violation des articles 4, 12 et 16 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que le jugement d'ouverture d'une procédure de rétablissement personnel n'interdit pas au créancier d'obtenir un titre à hauteur des sommes qui lui sont dues, de sorte que le juge, saisi d'une telle demande, n'a pas à rechercher d'office, même en cas de défaillance du défendeur, si celui-ci fait l'objet d'une procédure de rétablissement personnel ;

Et attendu qu'il ne résulte d'aucun document produit devant la Cour de cassation ni du dossier de la procédure que le tribunal aurait été en possession d'une pièce l'informant de ce qu'une procédure de rétablissement personnel avait été ouverte à l'égard de Mme X... ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.306.

*Mme X...  
contre société Franfinance location.**Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Leroy-Gissingier –  
Avocat général : M. Marotte – Avocat : SCP Peignot  
et Garreau***Sur la possibilité de saisir le juge pour obtenir un titre  
exécutoire au cours d'une procédure de surendettement, à  
rapprocher :**2<sup>e</sup> Civ., 18 novembre 2004, pourvoi n° 03-11.936,  
*Bull.* 2004, II, n° 500 (rejet), et l'arrêt cité ;2<sup>e</sup> Civ., 22 mars 2006, pourvoi n° 04-15.814, *Bull.* 2006, II,  
n° 89 (rejet).

N° 39

**TIERCE OPPOSITION**Conditions d'exercice – Qualité de tiers par rapport  
au jugement attaqué – Définition – Exclusion –  
Cas – Trésorier-payeur général formant tierce  
opposition contre un jugement dans lequel le  
ministère public agissait en qualité de partie  
principale*Le ministère public qui agit en qualité de partie princi-  
pale, en matière de nationalité, représente l'Etat, de  
sorte qu'un autre organe de celui-ci, tel que le trésorier-  
payeur général, ne saurait former tierce opposition au  
jugement rendu.*

5 février 2009

**Cassation sans renvoi**

Sur le premier moyen :

Vu l'article 583 du code de procédure civile ;

Attendu qu'est recevable à former tierce opposition  
toute personne qui y a intérêt, à la condition qu'elle  
n'ait été ni partie ni représentée au jugement qu'elle  
attaque ;Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le procureur de la  
République de Limoges ayant été débouté de sa  
demande tendant à faire constater l'extranéité de  
Mme X... par un jugement du 28 mars 2002 du tribu-  
nal de grande instance de Limoges qui a laissé les  
dépens à sa charge et fixé à 400 euros la somme mise  
au titre de l'article 700 du code de procédure civile à la  
charge du Trésor public, le trésorier-payeur général de  
la Haute-Vienne a formé tierce opposition ;Attendu que pour confirmer le jugement ayant  
déclaré recevable la tierce opposition, l'arrêt retient que  
le trésorier-payeur général, qui n'était ni partie ni repré-  
senté à l'instance en contestation de la nationalité fran-çaise de Mme X..., engagée par le ministère public, est  
recevable à former tierce opposition au jugement du  
28 mars 2002, dès lors que cette décision a mis à sa  
charge une indemnité au titre de l'article 700 précité  
qu'il a intérêt à contester ;Qu'en statuant ainsi, alors que le ministère public  
agissant en qualité de partie principale représentait  
l'Etat, de sorte qu'un autre organe de celui-ci n'était  
pas recevable à former tierce opposition au jugement, la  
cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer  
sur le second moyen :CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions,  
l'arrêt rendu le 21 décembre 2006, entre les parties, par  
la cour d'appel de Limoges ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable la tierce opposition ;

Condamne le trésorier-payeur général de la Haute-  
Vienne aux dépens, y compris ceux exposés devant les  
juges du fond ;Vu l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991,  
condamne le trésorier-payeur général de la Haute-  
Vienne à payer à la SCP Roger et Sevaux la somme de  
2 500 euros.

N° 08-10.717.

*Mme Y..., épouse X...  
contre trésorier-payeur général  
de la Haute-Vienne,  
et autre.**Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Boval – Avocat géné-  
ral : M. Marotte – Avocats : SCP Roger et Sevaux,  
SCP Ancel et Couturier-Heller***Sur les conditions d'exercice de la tierce opposition  
contre un jugement auquel l'Etat est partie, à rappro-  
cher :**2<sup>e</sup> Civ., 25 octobre 1995, pourvoi n° 94-11.930, *Bull.* 1995,  
II, n° 267 (cassation).

N° 40

**INDEMNISATION DES VICTIMES D'IN-  
FRACTION**Bénéficiaires – Exclusion – Cas – Victime étrangère  
résidant en France d'une infraction commise à  
l'étranger – Demande de naturalisation posté-  
rieure à l'infraction*Il résulte des dispositions de l'article L. 706-3 3° du code  
de procédure pénale que seules les victimes de nationa-  
lité française au jour des faits sont susceptibles d'être*

*indemnisées des conséquences des infractions commises à l'étranger ; par suite, fait une exacte application de ce texte la cour d'appel qui rejette la demande d'indemnisation faite devant la commission d'indemnisation des victimes d'infractions par une personne de nationalité marocaine, résidant en France, victime, le 1<sup>er</sup> août 2002, d'un accident de la circulation survenu au Maroc et qui a déposé une demande de naturalisation dans la nationalité française le 28 avril 2003.*

12 février 2009

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 2 mai 2007), que M. X..., résidant en France depuis 1973, victime au Maroc le 1<sup>er</sup> août 2002 d'un accident de la circulation, a, par requête du 26 juillet 2005, saisi la commission d'indemnisation des victimes d'infraction (la CIVI) en indiquant qu'il avait déposé le 28 avril 2003 une demande de naturalisation dans la nationalité française ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes d'indemnisation et d'expertise, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que toute personne ayant subi un préjudice résultant de faits volontaires ou non qui présentent le caractère matériel d'une infraction peut obtenir la réparation intégrale des dommages qui résultent des atteintes à sa personne, notamment si elle est de nationalité française ; que pour rejeter sa demande d'indemnisation, les juges du fond ont relevé qu'il n'avait pas la nationalité française le jour de l'infraction ; qu'en statuant ainsi quand l'article 706-3 du code de procédure pénale n'énonce aucunement que la victime doit être de nationalité française le jour de l'infraction pour pouvoir prétendre être indemnisée, la cour d'appel a ajouté au texte une condition qu'il ne comporte pas et a violé ledit article 706-3 du code de procédure pénale ;*

*2<sup>o</sup> que la CIVI doit se placer au jour où elle statue pour apprécier la nationalité de la victime ; que pour le débouter de sa demande, la cour d'appel a constaté qu'il résulte des pièces versées aux débats que tant la demande de naturalisation déposée le 28 avril 2003 que le décret de naturalisation daté du 25 juillet 2005 publié au Journal officiel le 29 juillet 2005, sont postérieurs à l'accident qui a eu lieu sur le territoire du Maroc le 1<sup>er</sup> août 2002 ; qu'en statuant ainsi quand la CIVI devait se placer au jour où elle statuait pour apprécier s'il remplissait les conditions légales donnant droit à l'indemnisation prévue par l'article 706-3 du code de procédure pénale et qu'il résulte des pièces versées aux débats qu'à cette date il avait la nationalité française, la cour d'appel a violé ledit article ;*

Mais attendu, selon l'article 706-3 3<sup>o</sup> du code de procédure pénale, que le droit à indemnisation est ouvert lorsque la personne lésée est de nationalité française, ou dans le cas contraire, lorsque les faits ont été commis sur le territoire national et que la personne lésée est soit ressortissant d'un Etat membre de la Communauté économique européenne, soit, sous réserve des traités et accords internationaux, en séjour

régulier au jour des faits ou de la demande ; qu'il résulte de ce texte que seules les victimes françaises au jour des faits sont susceptibles d'être indemnisées des conséquences des infractions commises à l'étranger ;

Qu'en relevant que la demande de naturalisation était postérieure à l'accident qui a eu lieu sur le territoire du Maroc, la cour d'appel a fait l'exacte application du texte prétendument violé ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.987.

M. X...

*contre Fonds de garantie des victimes d'actes de terrorisme et d'autres infractions.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. de Givry – Avocat général : Mme de Beaupuis – Avocats : M<sup>e</sup> Copper-Royer, SCP Delaporte, Briard et Trichet*

N° 41

## INDEMNISATION DES VICTIMES D'INFRACTION

Préjudice – Préjudice économique – Préjudice économique subi par une épouse et ses enfants du fait du décès de son mari – Fixation – Critères – Détermination

*Est légalement justifié l'arrêt qui, pour fixer le préjudice économique subi par une épouse et ses enfants du fait du décès de son mari, causé par une infraction, retient que les revenus tirés de la mise en fermage des terres qui étaient exploitées par le mari ne sont pas la conséquence directe et nécessaire du décès et ne peuvent donc diminuer le montant du préjudice économique.*

12 février 2009

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 20 décembre 2007), que le 14 mai 2001, Roland X..., viticulteur, a été frappé à mort ; que sa veuve, agissant tant en son nom qu'en celui de son fils mineur, ainsi que sa fille, devenue majeure (les consorts X...), ont saisi une commission d'indemnisation des victimes d'infractions en réparation de leurs préjudices ;

Attendu que le Fonds de garantie des victimes d'infractions fait grief à l'arrêt de porter à certaines sommes l'indemnisation des consorts X... au titre de leur préjudice économique alors, selon le moyen, *que l'indemnis-*

tion de la victime d'un préjudice doit être intégrale sans lui procurer ni perte ni profit ; que s'agissant de l'indemnisation du préjudice économique du conjoint survivant, seuls les revenus d'une activité nouvelle ne doivent pas être déduits des sommes correspondant à la part des revenus que son conjoint tirait de son activité et qu'il affectait à l'entretien de sa famille ; qu'en décidant que les revenus tirés de la mise en fermage des terres exploitées jusqu'à son décès par Roland X... ne devaient pas être pris en compte pour le calcul du préjudice économique des ses ayants droit, cependant que la mise en fermage de ces terres ne s'analyse pas comme une activité nouvelle mais comme un simple changement des modalités juridiques de l'exploitation du fonds de laquelle le ménage tirait déjà ses ressources, la cour d'appel a violé les articles 1383 du code civil et 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale ;

Mais attendu que pour fixer le préjudice économique subi par une épouse et ses enfants du fait du décès de son mari causé par une infraction, ne doit pas être pris en considération ce qui n'est pas la conséquence directe et nécessaire du décès ;

Et attendu que l'arrêt retient qu'avant le décès de son mari, Mme X... percevait avec lui un revenu moyen annuel de 30 453 euros ; qu'après le décès elle a perçu en 2002 des revenus agricoles pour 35 257 euros et 45 527 euros en 2003 ; qu'elle a cessé d'exploiter les terres sous la forme d'une société civile d'exploitation agricole pour les louer, en sorte qu'à partir de l'année 2004, les revenus tirés de la location des terres s'élèvent à la somme de 17 765 euros ;

Que par ces constatations et énonciations dont il résulte que les revenus tirés du fermage n'étaient pas la conséquence nécessaire du fait dommageable et ne pouvaient donc diminuer le montant du préjudice économique, la cour d'appel a exactement décidé qu'ils n'avaient pas à en être déduits ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.706. *Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions contre Mme Y..., veuve X..., et autre.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. de Givry – Avocat général : Mme de Beaupuis – Avocats : SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Didier et Pinet

N° 42

**PUPILLE DE LA NATION**

Adoption – Conditions – Décès des parents – Imputabilité – Présomption – Nature – Détermination – Portée

Si, pour l'obtention de la qualité de pupille de la nation, l'article L. 465 du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre dispose que sont réputés, de plein droit, remplir les conditions prévues par les articles L. 461 à L. 464, en ce qui concerne la cause du décès, les enfants dont le père est décédé dans des circonstances ayant ouvert droit à pension, cette présomption n'est pas irréfragable et n'affranchit le demandeur que de l'obligation de justifier de l'imputabilité du décès à la guerre ou aux opérations de guerre ; par suite, justifie légalement sa décision de refus de cette qualité la cour d'appel qui relève que si l'accident de la circulation dans lequel un militaire est décédé le 21 janvier 2003, au cours d'une mission technique, est lié au service puisque sa veuve perçoit une pension relevant du code précité, il n'est pas établi que les opérations au cours desquelles est intervenu le décès puissent être qualifiées d'opérations de guerre.

12 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon les arrêts infirmatifs attaqués (Dijon, 8 novembre 2007), que Patrice X..., adjudant au 6<sup>e</sup> bataillon d'infanterie de marine basé au Gabon, est décédé le 21 janvier 2003 lors d'une mission technique effectuée au Cameroun ; que sa veuve, titulaire d'une pension relevant du code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de guerre (CPMIVG) a sollicité pour ses enfants mineures Mélanie et Céline, sur le fondement de l'article L. 465 du même code, le bénéfice du statut de pupille de la nation ;

Attendu que le pourvoi fait grief aux arrêts de dire que Céline et Mélanie n'ont pas vocation à être adoptées par la nation, alors, selon le moyen, qu'en ne répondant pas à l'argument tiré de la perception d'une pension militaire par la mère des enfants, la cour d'appel a violé l'article L. 465 du CPMIVG ;

Mais attendu que si l'article L. 465 du CPMIVG dispose que sont réputés de plein droit remplir les conditions prévues par les articles L. 461 à L. 464, en ce qui concerne la cause du décès, les enfants dont le père est décédé dans des circonstances ayant ouvert droit à pension, cette présomption n'est pas irréfragable et n'affranchit le demandeur que de l'obligation de justifier de l'imputabilité du décès à la guerre ou aux opérations de guerre ;

Et attendu que les arrêts relèvent que s'il est indiscutable que l'accident litigieux est lié au service puisque la veuve perçoit une pension relevant du CPMIVG, il n'est pas établi que les opérations au cours desquelles est intervenu le décès de Patrice X... puissent être qualifiées d'opérations de guerre ; qu'en effet les opérations ouvrant droit au bénéfice du statut de pupille de la nation sont limitées pour le Cameroun, lieu du décès, à la période du 1<sup>er</sup> juin 1959 au 28 mars 1963 et pour le Gabon, lieu d'affectation, à la période du 2 juin 2003 au 1<sup>er</sup> juin 2007, le décès ayant eu lieu le 21 janvier 2003 ; que la cour d'appel a ainsi légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-22.028.

*Procureur général  
près la cour d'appel de Dijon  
contre directeur du service départemental  
de l'Office national des anciens combattants  
et victimes de guerre de la Haute-Marne,  
et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. de Givry – Avocat  
général : Mme de Beauvais – Avocat : SCP Vincent et Ohl*

**Sur la nature de la présomption d'imputabilité du  
décès du parent dans le cadre de l'obtention de la qualité  
de pupille de la nation, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 21 décembre 1953, pourvoi n° 8.014, *Bull.* 1953, II,  
n° 373 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 43

## SECURITE SOCIALE

Assujettissement – Généralités – Conditions – Lien  
de subordination – Recherche – Nécessité

*Viola les articles L. 121-1 du code du travail et L. 242-1  
du code de la sécurité sociale l'arrêt qui déduit le statut  
de salarié de personnes ayant conclu des contrats  
d'agents commerciaux des seuls défauts d'inscription au  
registre des agents commerciaux et d'immatriculation au  
régime des travailleurs indépendants sans caractériser  
l'existence d'un lien de subordination.*

12 février 2009

*Cassation partielle*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'à la suite d'un  
contrôle portant sur la période du 1<sup>er</sup> janvier 2001 au  
31 décembre 2003, l'URSSAF de Montpellier a notifié  
à la société Languedoc immobilier, aux droits de  
laquelle vient la société Locap Gestion, un redressement  
résultant d'une part, de l'assujettissement au régime  
général de la sécurité sociale de Mme X... et de  
Mme Y..., lesquelles avaient signé avec la société des  
contrats d'agents commerciaux, d'autre part, de la  
remise en cause de la réduction du plafond appliquée  
aux rémunérations d'un salarié, M. Z..., par ailleurs  
mandataire social, au regard de ses périodes d'absence ;  
qu'une mise en demeure lui ayant été adressée le  
15 juin 2004 en vue d'obtenir paiement des cotisations  
correspondantes et des majorations de retard afférentes,  
la société a saisi la juridiction de sécurité sociale ;

Sur le second moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce moyen  
qui n'est pas de nature à permettre l'admission du  
pourvoi ;

Mais sur le premier moyen :

Vu les articles L. 121-1 du code du travail alors  
applicable et L. 242-1 du code de la sécurité sociale ;

Attendu, selon le second de ces textes, que, pour le  
calcul des cotisations de sécurité sociale, des accidents  
du travail et des allocations familiales, sont considérées  
comme rémunérations toutes sommes versées aux tra-  
vailleurs en contrepartie ou à l'occasion d'un travail  
effectué dans un lien de subordination ; que celui-ci est  
caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité  
d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres  
et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanc-  
tionner les manquements de son subordonné ;

Attendu que pour valider le redressement relatif à  
l'assujettissement au régime général de la sécurité sociale  
de Mmes X... et Y..., la cour d'appel énonce qu'en  
l'absence d'immatriculation au registre des agents  
commerciaux et d'affiliation au régime des travailleurs  
indépendants, le statut d'agent commercial ne pouvait  
leur être appliqué en sorte qu'elles ne pouvaient avoir à  
défaut qu'un statut de salarié ;

Qu'en déduisant le statut de salarié de ces seuls  
défauts d'inscription et d'affiliation, sans caractériser  
l'existence d'un lien de subordination entre les intéres-  
sées et la société, la cour d'appel a violé les textes sus-  
visés ;

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a  
validé le redressement opéré du chef de l'assujettisse-  
ment au régime général de la sécurité sociale de  
Mmes X... et Y..., l'arrêt rendu le 17 octobre 2007,  
entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ;  
remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les par-  
ties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et,  
pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel  
de Nîmes.

N° 07-21.790.

*Société Locap Gestion,  
venant aux droits de la société Languedoc  
immobilier  
contre union de recouvrement  
des cotisations de sécurité sociale  
et d'allocations familiales (URSSAF)  
de Montpellier.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Feydeau – Avocats :  
SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Delvolvé*

**Sur la nécessité de caractériser un lien de subordina-  
tion pour l'assujettissement au régime de la sécurité  
sociale, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 25 mai 2004, pourvoi n° 02-31.203, *Bull.* 2004, II,  
n° 233 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 44

## SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRA- VAIL

Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation  
du caractère professionnel de l'accident ou de la

maladie – Caisse primaire d'assurance maladie – Obligation d'information – Modalités – Détermination – Portée

*Si l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale prévoit que la caisse primaire d'assurance maladie, avant de se prononcer sur le caractère professionnel d'un accident ou d'une maladie, doit informer l'employeur de la fin de la procédure d'instruction, des éléments susceptibles de lui faire grief, de la possibilité de consulter le dossier et de la date à laquelle elle prévoit de prendre sa décision, ces dispositions n'imposent pas à la caisse d'aviser l'employeur par lettre recommandée avec accusé de réception.*

*Ayant retenu, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait, que la caisse primaire avait informé l'employeur par l'envoi d'une lettre simple, une cour d'appel en a exactement déduit qu'elle avait satisfait à son obligation d'information.*

12 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué (Nîmes, 4 juillet 2007), que la caisse primaire d'assurance maladie de Privas (la caisse) a pris en charge au titre du tableau n° 57 A des maladies professionnelles l'affection présentée par Mme X..., salariée de la société Casino Cafétéria (la société), par décision du 20 février 2003 ; que la société a saisi la juridiction de sécurité sociale d'une demande tendant à ce que cette décision lui soit déclarée inopposable ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de rejeter cette demande, alors, selon le moyen :

*1° que la caisse primaire d'assurance maladie, avant de se prononcer sur le caractère professionnel d'un accident ou d'une maladie, doit informer l'employeur de la fin de la procédure d'instruction, des éléments recueillis susceptibles de lui faire grief, de la possibilité de consulter le dossier et de la date à laquelle elle prévoit de prendre sa décision ; que cette obligation est satisfaite dès lors qu'il est certain que l'employeur a été avisé par la caisse de la possibilité de consulter le dossier et, soit du délai imparti pour le faire, soit de la date à laquelle la décision de la caisse interviendra ; que la production de la copie d'une lettre simple n'établit pas de façon certaine la réception – contestée – de la lettre par son destinataire, peu important que d'autres courriers soient parvenus à destination ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale, ensemble l'article 1315 du code civil ;*

*2° que la seule production d'une lettre simple, dont la réception est contestée, ne permet pas de connaître la date de délivrance de l'information par la caisse et, partant, de vérifier si le délai dont a bénéficié l'employeur pour consulter le dossier et faire valoir ses observations a été suffisant ; qu'en jugeant que la caisse avait respecté son obligation d'information dès lors que la décision litigieuse était intervenue plus de dix jours après la lettre d'information*

*adressée à l'employeur, quand ces motifs ne permettent pas de connaître le délai dont l'employeur, à supposer même qu'il ait reçu la lettre, ait bénéficié pour consulter le dossier et fait valoir ses observations, la cour d'appel a violé l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale ;*

*3° que, eu égard à l'importance des conséquences patrimoniales pour l'employeur de la décision de prise en charge, prise par la caisse primaire d'assurance maladie, un régime probatoire qui permet à la caisse de justifier de l'existence d'un avis effectif à une date donnée par la seule production d'une copie d'une lettre simple, associé à la circonstance inopérante que d'autres courriers soient parvenus à destination, méconnaît l'article 1<sup>er</sup> du 1<sup>er</sup> protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que la cour d'appel a ainsi violé ce texte ;*

Mais attendu que, par motifs propres et adoptés, l'arrêt retient que, si l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale prévoit que la caisse primaire, avant de se prononcer sur le caractère professionnel d'un accident ou d'une maladie, doit informer l'employeur de la fin de la procédure d'instruction, des éléments susceptibles de lui faire grief, de la possibilité de consulter le dossier et de la date à laquelle elle prévoit de prendre sa décision, ces dispositions n'imposent pas à la caisse de devoir aviser l'employeur par lettre recommandée avec accusé de réception ; que de ces énonciations, la cour d'appel, appréciant la valeur et la portée des éléments de fait et de preuve soumis à son examen, a exactement déduit que la caisse avait satisfait à son obligation d'information par l'envoi d'une lettre simple ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-19.059.

*Société Casino Cafétéria  
contre caisse primaire d'assurance maladie  
de Privas,  
et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Coutou – Avocat  
général : Mme de Beaupuis – Avocat : SCP Didier et Pinet*

N° 45

## SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

Vieillesse – Allocation supplémentaire du Fonds national de solidarité – Conditions – Résidence en France – Défaut – Fraude – Définition – Faits et éléments de preuve – Appréciation souveraine – Portée

*Aux termes de l'alinéa 3 de l'article L. 815-10 devenu L. 815-11 du code de la sécurité sociale, applicable à l'indu en matière d'allocation supplémentaire vieillesse,*



*dans tous les cas, les arrérages versés sont acquis aux bénéficiaires, sauf lorsqu'il y a fraude, absence de déclaration des ressources ou omission de ressources dans les déclarations.*

*C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des faits et des éléments de preuve qu'une cour d'appel a jugé qu'aucune fraude ne pouvait être reprochée à un ressortissant marocain qui, ne remplissant plus la condition de résidence, avait perdu le bénéfice de cette allocation.*

12 février 2009

**Rejet**

Donne acte à la Caisse nationale d'assurance vieillesse de ce qu'elle s'est désistée de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le directeur régional des affaires sanitaires et sociales région d'Ile-de-France ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 6 décembre 2007), que M. X..., ressortissant marocain titulaire d'un titre de séjour, a sollicité de la Caisse nationale d'assurance vieillesse (la caisse) le bénéfice de l'allocation supplémentaire de vieillesse, indiquant qu'il résidait principalement en France ; que cette prestation lui a été accordée à compter du 1<sup>er</sup> avril 2004 ; que, par la suite, des contrôles ont fait apparaître qu'il séjournait plus de six mois par an au Maroc ; que cette allocation lui a été supprimée à compter du 1<sup>er</sup> février 2006 ; que contestant ne pas remplir les conditions de résidence, il a saisi la juridiction de sécurité sociale ; que la Caisse, invoquant une fraude, a demandé le remboursement des sommes versées ;

Attendu que la Caisse fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en paiement des arrérages, alors, selon le moyen, *que constitue une fraude au sens de l'article L. 815-10 du code de la sécurité sociale le fait pour l'allocataire de ne pas indiquer immédiatement et spontanément à la Caisse qu'il réside plus de la moitié de l'année hors du territoire français comme il s'y est engagé dans le formulaire de demande d'allocation supplémentaire ; qu'en l'espèce, les juges du fond ont constaté que M. X... avait attendu qu'une enquête soit diligentée le 18 octobre 2005 pour reconnaître partir régulièrement au Maroc pour retrouver son épouse pendant plus de six mois par an dans sa maison d'Oujda au lieu de le faire spontanément et immédiatement ; qu'en considérant que son attitude n'était pas constitutive d'une fraude au sens de l'article L. 815-10 du code de la sécurité sociale, la cour d'appel a violé cet article ;*

Mais attendu qu'aux termes de l'alinéa 3 de l'article L. 815-10 du code de la sécurité sociale, devenu l'article L. 815-11, dans tous les cas, les arrérages versés sont acquis aux bénéficiaires sauf lorsqu'il y a fraude, absence de déclaration des ressources ou omission de ressources dans les déclarations ;

Et attendu que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain que la cour d'appel, appréciant les faits et les éléments de preuve qui lui étaient soumis, a, par une décision motivée, jugé qu'aucune fraude ne pouvait être reprochée à M. X... ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.414.

*Caisse nationale  
d'assurance vieillesse (CNAV)  
contre M. X...,  
et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Barthélemy – Avocat  
général : Mme de Beaupuis – Avocats : SCP Gatineau  
et Fattaccini, SCP Peignot et Garreau*

**N° 46**

## SECURITE SOCIALE, REGIMES COMPLEMENTAIRES

Institution de prévoyance – Caisse de retraite complémentaire – Institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités locales – Pension – Bénéfice – Condition

*Il résulte des dispositions de l'article 5 du décret n° 70-1277 modifié portant création d'un régime de retraite complémentaire des assurances sociales en faveur des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités publiques qu'un agent d'une collectivité territoriale bénéficie du régime de retraite complémentaire qu'il institue dès lors qu'il n'est pas affilié, pour les mêmes services, au régime spécial de la Caisse nationale de retraite des agents des collectivités territoriales.*

12 février 2009

**Cassation**

Sur le moyen relevé d'office, après avertissement donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 5 du décret n° 70-1277 modifié portant création d'un régime de retraite complémentaire des assurances sociales en faveur des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités publiques ;

Attendu qu'il résulte de ce texte qu'un agent d'une collectivité territoriale bénéficie du régime de retraite complémentaire qu'il institue, dès lors qu'il n'est pas affilié pour les mêmes services, au régime spécial de la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été affilié, de 1967 à 2000, au régime complémentaire géré par l'Institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités publiques

(l'IRCANTEC) à raison de son activité de musicien au sein de l'orchestre de Paris ; qu'il a été parallèlement recruté et titularisé en 1982 en qualité de professeur au sein de l'école nationale de musique de la commune du Raincy et affilié de ce chef auprès de la Caisse nationale de retraites des agents des collectivités locales ; qu'ayant demandé en 2000 la liquidation de ses droits à pension auprès de l'IRCANTEC, celle-ci lui a refusé le bénéfice des droits correspondant à la période courant de 1982 à 2000 ; que M. X... a saisi la juridiction civile d'un recours ;

Attendu que, pour rejeter la demande de M. X..., l'arrêt, après avoir rappelé que celui-ci avait exercé parallèlement deux activités distinctes de 1982 à 2000, retient que les dispositions combinées de l'article 59 du décret n° 65-773 du 9 septembre 1965 modifié relatif au régime de la CNRACL, L. 87 du code des pensions civiles et militaires de retraite et 5 du décret susvisé s'opposent à ce que celui-ci puisse percevoir une pension de l'IRCANTEC au titre des années pendant lesquelles il était également affilié à la CNRACL ;

Qu'en statuant ainsi alors que les services au titre desquels M. X... était affilié auprès de l'IRCANTEC ne donnaient pas lieu à affiliation auprès de la CNRACL, la cour d'appel a violé par fausse interprétation le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 27 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Angers ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux.

N° 08-11.762.

M. X...  
contre Institution de retraite complémentaire  
des agents non titulaires de l'Etat  
et des collectivités publiques (IRCANTEC).

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Prétot – Avocats :  
SCP Masse-Dessen et Thouvenin, M<sup>e</sup> Odent

N° 47

## AGRICULTURE

Mutualité agricole – Assurances sociales – Vieillesse – Pension – Pension complémentaire – Attribution – Condition – Période d'activité – Détermination – Portée

*Une caisse de mutualité sociale agricole ayant refusé d'attribuer à un exploitant agricole affilié en qualité de chef d'exploitation à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1984 une pension complémentaire au titre de l'assurance vieillesse obligatoire au motif qu'il n'avait validé en cette qualité que dix-sept ans et trois mois et que la durée d'assu-*

*rance requise est de dix-sept ans et six mois, viole les articles L. 732-56 du code rural et 1<sup>er</sup> du décret n° 2003-146 du 20 février 2003, une cour d'appel qui, pour rejeter le recours de cet assuré, retient que le dernier trimestre 1984 n'avait ni donné lieu à versement de cotisations par l'intéressé, ni été validé au titre des périodes assimilées, alors que le principe de l'annualité des cotisations institué par l'article 2 du décret n° 65-47 du 15 janvier 1965, applicable au litige, n'empêche pas que soit prise en considération pour le calcul de la durée d'assurance, une période d'activité ayant commencé à une autre date que le 1<sup>er</sup> janvier de l'année considérée et pendant laquelle aucune cotisation n'avait été réclamée à l'assuré.*

19 février 2009

Cassation

Donne acte à Mme X... de ce qu'elle s'est désistée de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le service régional de l'inspection du travail et de la politique sociale agricole de Marseille ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 732-56 II 2° du code rural et 1<sup>er</sup> du décret n° 2003-146 du 20 février 2003 ;

Attendu qu'il résulte du premier de ces textes que bénéficiant du régime de l'assurance vieillesse complémentaire obligatoire les chefs d'exploitation qui justifient, notamment, de périodes minimum d'assurance effectuées en qualité de chef d'exploitation agricole à titre exclusif ou principal ; que, selon le second, pour bénéficier de ce régime il faut justifier d'une durée d'assurance de dix-sept années et demie effectuées en qualité de chef d'exploitation à titre exclusif ou principal ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la caisse de mutualité sociale agricole des Alpes de Haute-Provence et des Hautes-Alpes (la caisse) a refusé d'attribuer à Mme X... une pension complémentaire au titre de l'assurance vieillesse obligatoire au motif que celle-ci n'avait validé en qualité de chef d'exploitation que dix-sept années et trois mois ; que celle-ci a formé un recours devant la juridiction de sécurité sociale ;

Attendu que pour rejeter ce recours, l'arrêt retient que pour apprécier la durée d'assurance en qualité de chef d'exploitation agricole mentionnée à l'article L. 732-56 du code rural, sont prises en considération les années effectuées en cette qualité qui ont donné lieu, soit à versement des cotisations ouvrant droit à retraite, soit à validation au titre des périodes assimilées ; que le dernier trimestre 1984 n'ayant pas donné lieu à versement de cotisations par Mme X... et n'étant pas validé au titre des périodes assimilées, c'est à bon droit que la caisse a considéré que celle-ci ne totalisait que dix-sept années et trois mois en qualité d'exploitante agricole ;

Attendu cependant, que la règle de l'annualité des cotisations instituée par l'article 2 du décret n° 65-47 du 15 janvier 1965, applicable au litige, se rapporte exclusivement au calcul des cotisations de l'assurance vieillesse de base et n'a pas d'effet sur la détermination de la période minimale d'assurance exigée par l'article 1<sup>er</sup> du décret du 20 février 2003 ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 4 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-22.017.

Mme X...  
contre caisse de mutualité sociale agricole  
(CMSA)  
des Alpes de Haute-Provence  
et des Hautes-Alpes,  
et autre.

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Héderer – Avocat  
général : M. Lautru – Avocats : SCP Didier et Pinet,  
SCP Vincent et Ohl

N° 48

## ASSURANCE (règles générales)

Risque – Déclaration – Réticence ou fausse déclaration – Fausse déclaration intentionnelle – Existence – Appréciation – Éléments à prendre en compte – Déclarations faites par l'assuré à sa seule initiative lors de la conclusion du contrat

*Si les dispositions de l'article L. 113-2 2° du code des assurances, imposent à l'assuré d'informer l'assureur des circonstances de nature à lui faire apprécier le risque qu'il prend en charge, lorsque lui sont posées des questions, le juge peut prendre en compte, pour apprécier l'existence d'une fausse déclaration intentionnelle prévue à l'article L. 113-8 du même code, les déclarations faites par l'assuré à sa seule initiative lors de la conclusion du contrat.*

*Justifie sa décision la cour d'appel qui, ayant constaté que l'assuré avait signé une déclaration contenue dans les conditions particulières de la police d'assurance, selon laquelle il n'avait fait l'objet d'aucune réclamation au cours des cinq années précédant la souscription du contrat, alors qu'il avait été attiré en justice pour deux sinistres différents, en a tenu compte à juste titre et a souverainement décidé que cette déclaration était fausse et intentionnelle et qu'elle avait diminué l'opinion du risque pour l'assureur.*

19 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 31 octobre 2007), que par télécopie du 11 février 2002, adressée à la société Axa France IARD (l'assureur), la société

Bouchons franco-portugais (BFP) sollicitait, par l'intermédiaire de son courtier d'assurance, la souscription d'une assurance couvrant sa responsabilité civile professionnelle ; que le 6 juin 2002, la société BFP a signé avec l'assureur une police d'assurance ; que le 2 décembre 2005, l'assureur a assigné la société BFP devant un tribunal de commerce afin de voir prononcer la nullité du contrat d'assurance, sur le fondement de l'article L. 113-8 du code des assurances, en reprochant à son assurée de lui avoir fourni, par l'intermédiaire de son courtier, pour établir le contrat d'assurance, des informations inexactes, ce qui avait eu pour conséquence de modifier l'appréciation du risque assuré ;

Attendu que la société BFP fait grief à l'arrêt d'annuler la police d'assurance, alors, selon le moyen, *que faute de produire un questionnaire sur les circonstances de nature à faire apprécier l'objet du risque pris en charge auquel l'assuré était tenu de répondre avant la conclusion du contrat, l'assureur n'apporte pas la preuve d'une déclaration intentionnelle faite de mauvaise foi ; qu'en retenant l'existence d'une déclaration intentionnelle faite de mauvaise foi par l'assuré sur le point de savoir si celui-ci avait déjà fait l'objet de « mise en cause » ou de « réclamations » antérieures, cependant qu'elle avait elle-même constaté que la société BFP n'avait eu à répondre à aucun questionnaire et n'avait par conséquent pas eu à s'expliquer sur ses activités, sur les risques présentés par celles-ci, ni sur ses antécédents, la cour d'appel a méconnu les conséquences légales de ses propres constatations, en violation des articles L. 113-2 et L. 113-8 du code des assurances ;*

Mais attendu que si les dispositions de l'article L. 113-2 2° du code des assurances imposent à l'assuré d'informer l'assureur des circonstances de nature à lui faire apprécier le risque qu'il prend en charge, lorsque lui sont posées des questions, le juge peut prendre en compte, pour apprécier l'existence d'une fausse déclaration intentionnelle prévue à l'article L. 113-8 du même code, les déclarations faites par l'assuré à sa seule initiative lors de la conclusion du contrat ;

Et attendu que la cour d'appel, ayant constaté que la société BFP avait signé une déclaration contenue dans les conditions particulières de la police d'assurance, selon laquelle elle n'avait fait l'objet d'aucune réclamation au cours des cinq années précédant la souscription du contrat, alors qu'elle avait été atraite en justice pour deux sinistres différents, en a tenu compte à juste titre et a souverainement décidé que cette déclaration était fausse et intentionnelle et qu'elle avait diminué l'opinion du risque pour l'assureur ;

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

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les autres branches du moyen qui ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.655.

Société Bouchons franco-portugais  
La Maison du liège  
contre société Axa France IARD.

Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Nicolétis – Avocat  
général : M. Lautru – Avocats : SCP Thomas-Raquin  
et Bénabent, SCP Célice, Blanpain et Soltner

N° 49

**ASSURANCE DE PERSONNES**

Assurance-vie – Primes – Non-paiement – Réduction ou rachat du contrat – Article L. 132-23 du code des assurances – Loi n° 81-5 du 7 janvier 1981 – Application dans le temps – Application immédiate aux contrats en cours – Portée

*Les dispositions de la loi du 7 janvier 1981, qui, modifiant l'article L. 132-23 du code des assurances, interdisent à l'assureur de refuser la réduction ou le rachat du contrat lorsqu'au moins deux primes annuelles ont été payées, sont d'application immédiate aux contrats en cours à la date de son entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> janvier 1982.*

19 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique, pris en ses deux premières branches :

Vu l'article 2 du code civil et les articles L. 113-3 et L.132-23 du code des assurances ;

Attendu que les dispositions de la loi n° 81-5 du 7 janvier 1981, qui, modifiant l'article L. 132-23 du code des assurances, interdisent à l'assureur de refuser la réduction ou le rachat du contrat lorsqu'au moins deux primes annuelles ont été payées, sont d'application immédiate ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 21 novembre 1978 Mme X... a souscrit auprès de la société l'Abeille paix vie, aux droits de laquelle vient la société Aviva vie (l'assureur), un contrat sur la vie à terme fixe ; que Mme X..., après avoir réglé les quatre premières primes semestrielles, a informé l'assureur de sa décision de ne plus poursuivre les versements ; que suite au refus de l'assureur de racheter les deux primes annuelles versées, Mme X... l'a assigné en paiement ;

Attendu que pour débouter Mme X... de sa demande, l'arrêt retient que la loi du 7 janvier 1981 n'était pas applicable au contrat souscrit le 21 novembre 1978, à supposer même qu'il soit encore en cours, dès lors que l'assurée qui avait mis un terme à l'exécution de son contrat par lettre du 30 octobre 1980, n'avait procédé qu'au règlement de deux primes annuelles ;

Qu'en statuant ainsi alors que les dispositions de la loi modifiant l'article L. 132-23 du code des assurances étaient d'application immédiate aux contrats en cours à la date de son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1982 et que la résiliation du contrat ne pouvait résulter du seul défaut du paiement des primes, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 29 mai 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 08-12.140.

Mme X...  
contre société Aviva Vie.

Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Aldigé – Avocat général : M. Lautru – Avocats : SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Le Griel

**Sur l'application immédiate aux contrats en cours d'une loi modifiant l'article L. 132-23 du code des assurances, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 16 septembre 2003, pourvoi n° 02-30.578, Bull. 2003, II, n° 261 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 50

**ASSURANCE DE PERSONNES**

Assurance-vie – Souscripteur – Faculté de renonciation – Exercice – Conditions – Détermination

*La demande de rachat total d'un contrat d'assurance sur la vie met fin à ce contrat et prive de tout effet la faculté de renonciation exercée postérieurement en application de l'article L. 132-5-1 du code des assurances, dans sa rédaction alors applicable.*

19 février 2009

Cassation partielle sans renvoi

Donne acte à la société Mondiale partenaire de ce qu'elle s'est désistée de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la Banque de gestion privée Indosuez ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 132-5-1, dans sa rédaction alors applicable, et l'article L. 132-21 du Code des assurances ;

Attendu que la demande de rachat total d'un contrat d'assurance sur la vie met fin à ce contrat et prive de tout effet la faculté de renonciation exercée postérieurement ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que, le 7 septembre 1999, M. X... a souscrit, par l'intermédiaire de la Banque de gestion privée Indosuez (la banque), un contrat d'assurance sur la vie auprès de la société La Henin vie, aux droits de laquelle vient la société Mondiale partenaire (l'assureur), en empruntant une partie des fonds auprès de la banque ; que ce contrat a été nanti dans sa totalité en garantie de l'emprunt, ainsi que d'un autre prêt souscrit le 27 novembre 2000, M. X... conférant à la banque, en

cas d'exigibilité de sa créance, le droit d'exercer la faculté de rachat partiel ou total du contrat d'assurance sur la vie ; que chacun des contrats de prêt prévoyant une clause d'exigibilité anticipée en cas de diminution de la valeur des garanties, la banque a exercé, le 4 décembre 2002, à la suite de la baisse de la valeur du contrat d'assurance sur la vie, la faculté de rachat total du contrat et a assigné M. X... en paiement des sommes restant dues ; que ce dernier a assigné la banque en responsabilité pour manquement à ses obligations d'information et de conseil ; que, par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 29 décembre 2004 adressée à son assureur, M. X... a exercé la faculté de renonciation au contrat d'assurance sur la vie prévue par l'article L. 132-5-1 du code des assurances ; que les deux instances ont été jointes et l'assureur mis en cause dans la procédure ;

Attendu que pour déclarer M. X... fondé à exercer sa faculté de renonciation et condamner l'assureur à restituer les sommes versées, l'arrêt retient que le rachat du contrat d'assurance sur la vie, même total, n'entraîne pas l'inexistence de ce contrat, que son exécution ne peut purger le vice résultant du fait que le délai de réflexion n'a pas couru en l'absence de remise des documents prescrits, que l'exercice de la faculté de renonciation, d'ordre public, est discrétionnaire pour l'assuré et indépendante de l'exécution du contrat ;

Qu'en statuant ainsi, tout en constatant que M. X... avait exercé la faculté de renonciation au contrat postérieurement à son rachat total, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société La Mondiale partenaire à restitution des sommes versées au contrat d'assurance vie par M. X..., l'arrêt rendu le 20 décembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-12.280. *Société mondiale partenaire contre M. X..., et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Grignon Dumoulin – Avocat général : M. Lautru – Avocats : M<sup>e</sup> Ricard, SCP Bachellet et Potier de la Varde*

N° 51

## ASSURANCE DE PERSONNES

Assurance-vie – Souscripteur – Faculté de renonciation – Nature – Détermination – Portée

*La faculté de renonciation prévue par l'article L. 132-5-1 du code des assurances est un droit personnel du souscripteur qui ne peut être exercé par un mandataire, fût-il avocat, qu'en vertu d'un mandat spécial prévoyant expressément l'exercice de cette faculté.*

19 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu, selon l'arrêt confirmatif attaqué (Poitiers, 5 décembre 2007), que le 1<sup>er</sup> juin 2000, M. et Mme X... ont chacun souscrit un contrat d'assurance sur la vie, auprès de la société Axa courtage vie aux droits de laquelle sont venues successivement la société Axa collectives puis la société Axa France vie (Axa) ; que le 22 novembre 2001, l'avocat des époux X... a adressé à la société Axa une lettre recommandée avec accusé de réception, revêtue de sa seule signature et lui notifiant, au nom et pour le compte de ses clients, que ceux-ci entendaient renoncer aux contrats conformément à l'article L. 132-5-1 du Code des assurances, dans sa rédaction alors applicable ; que la société Axa n'ayant pas satisfait à cette demande, les époux X... l'ont assignée en remboursement devant un tribunal de grande instance ;

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de les avoir déboutés de leur demande formée contre la société Axa, alors, selon le moyen, *que les avocats inscrits à un barreau français disposent, dans le cadre des activités définies par leur statut, du droit de donner des consultations et de rédiger des actes sous seing privé pour autrui ; qu'en retenant qu'un avocat ne peut valablement, pour le compte de ses clients, exercer la faculté de renonciation à un contrat d'assurance, la cour d'appel, qui a rejeté la demande de restitution des fonds versés sur un contrat d'assurance vie, a, en statuant ainsi, violé l'article 56 de la loi du 31 décembre 1991 ;*

Mais attendu que la faculté de renonciation prévue par l'article L. 132-5-1 du code des assurances est un droit personnel du souscripteur qui ne peut être exercée par un mandataire, fût-il avocat, qu'en vertu d'un mandat spécial prévoyant expressément l'exercice de cette faculté ;

Et attendu qu'il ne résulte pas des constatations et énonciations de l'arrêt et des productions que l'avocat de M. et Mme X... était muni d'un tel mandat ;

Que par ce motif de pur droit, substitué d'office à celui critiqué, après avis donné aux parties, la décision se trouve légalement justifiée ;

Et attendu, enfin, que le rejet de la première branche rend sans objet les autres branches qui se fondent sur des motifs surabondants ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.901.

*M. X..., et autre contre société Axa France vie, venant aux droits de la société Axa collectives, elle-même aux droits de la société Axa courtage vie.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Grignon Dumoulin –  
 Avocat général : M. Lautru – Avocats : SCP Piwnica  
 et Molinié, M<sup>e</sup> Odent

N° 52

## CASSATION

Pourvoi – Désistement – Pluralité de demandeurs  
 au pourvoi – Désistement de l'un d'eux –  
 Effets – Recevabilité du pourvoi dont reste saisie  
 la Cour de cassation

*En situation d'indivisibilité, lorsqu'il est formé contre  
 toutes les autres parties mentionnées dans la décision  
 attaquée, le pourvoi commun de deux parties répond  
 aux exigences de l'article 615 du code de procédure  
 civile.*

*S'il entraîne acquiescement de son auteur à la déci-  
 sion attaquée, le désistement d'un des demandeurs au  
 pourvoi commun n'a pas pour effet de le mettre hors de  
 cause sur le pourvoi de l'autre.*

*Doit dès lors être déclaré recevable le pourvoi dont  
 reste saisie la Cour.*

19 février 2009

Rejet

Donne acte à Mme X... de ce qu'elle s'est désistée de  
 son pourvoi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 décembre 2007), que Mme X..., qui exerçait une  
 activité de créateur graphiste au profit de sociétés, a  
 formé le 29 novembre 2002 une demande auprès de la  
 Maison des artistes en vue de son immatriculation au  
 régime des artistes auteurs indépendants pour une activi-  
 té avec la société Ogilvy et Mather, et a précisé le  
 montant de ses revenus pour les trois dernières années ;  
 que la Maison des artistes, constatant que ces revenus  
 provenaient d'un même et unique donneur d'ordre, a  
 saisi la caisse primaire d'assurance maladie du Val-de-  
 Marne (la caisse) qui a procédé à une enquête, puis a  
 affilié l'intéressée au régime général pour cette activité ;  
 que la société a saisi la juridiction de sécurité sociale  
 d'un recours contre cette affiliation ;

Sur la recevabilité du pourvoi contestée par la  
 défense :

Attendu que par acte déposé le 11 février 2008, la  
 société Ogilvy et Mather et Mme X..., représentées par  
 un même avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cas-  
 sation, ont formé un pourvoi contre les organismes de  
 sécurité sociale et l'autorité administrative mentionnés  
 dans la décision qu'ils attaquaient ; que par déclaration  
 enregistrée au greffe de la Cour le 11 juillet 2008,  
 Mme X... s'est désistée de son pourvoi ;

Attendu que la caisse fait valoir que le pourvoi de la  
 société Ogilvy et Mather n'ayant pas été formé contre  
 Mme X..., le désistement de cette dernière ne permet  
 plus de la considérer comme étant encore en cause,  
 alors que la décision attaquée rendue en matière d'affi-  
 liation, est indivisible par son objet à l'égard de toutes  
 les parties présentes devant la cour d'appel ;

Mais attendu que le pourvoi commun de Mme X...  
 et de la société Ogilvy et Mather a conduit à la mise en  
 cause de toutes les parties présentes en appel ; que ce  
 pourvoi commun répondait ainsi aux exigences de  
 l'article 615 du code de procédure civile ; que le désis-  
 tement d'un des deux demandeurs au pourvoi  
 commun, s'il a entraîné acquiescement de son auteur,  
 n'a pas eu pour effet, en situation d'indivisibilité, de le  
 mettre hors de cause sur le pourvoi de l'autre deman-  
 deur ; que le pourvoi de la société Ogilvy et Mather est  
 par conséquent recevable, Mme X... ayant eu connais-  
 sance, dans les formes prescrites, du moyen de cassation  
 développé ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur la première  
 branche du moyen qui n'est pas de nature à permettre  
 l'admission du pourvoi ;

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Attendu que la société Ogilvy et Mather fait grief à  
 l'arrêt de dire que la caisse primaire d'assurance maladie  
 du Val-de-Marne (la caisse) avait assujéti à bon droit  
 Sylvie X... au régime général de la sécurité sociale du  
 chef de l'activité qu'elle a exercée à partir du 1<sup>er</sup> jan-  
 vier 2001 en qualité de graphiste pour son compte,  
 alors, selon le moyen, *qu'il n'y a pas rémunération forfaitaire  
 au sens de l'article L. 721-1 du code du travail  
 lorsque celui qui exécute le travail confié s'expose au risque  
 de ne pas percevoir la rémunération prévue pour son tra-  
 vail mais uniquement un dédommagement inférieur si  
 ledit travail n'est pas accepté ou pas utilisé ; que, dans  
 cette hypothèse, l'intéressé qui travaille à ses risques et péril  
 exerce une activité libérale ; qu'en l'espèce la cour d'appel  
 a constaté que la société Ogilvy et Mather pouvait refuser  
 le travail de Mme X... et ne pas l'utiliser et qu'il était  
 convenu que dans ce cas l'intéressée percevrait un dédom-  
 magement égal à 30 % de la rémunération prévue ; qu'en  
 décidant néanmoins que la rémunération satisfaisait le  
 caractère forfaitaire requis par l'article L. 721-1 du code  
 du travail de sorte que la décision de la caisse d'assujétir  
 Mme X... au régime général de la sécurité sociale en qua-  
 lité de travailleur à domicile était justifiée, la cour d'appel  
 n'a pas tiré les conséquences qui s'évinçaient de ses propres  
 constatations et a violé ensemble l'article L. 721-1, devenu  
 l'article L. 7412-1 du code du travail et les  
 articles L. 311-2 et L. 311-3 du code de la sécurité  
 sociale ;*

Mais attendu qu'ayant relevé au vu des preuves pro-  
 duites que le montant de la rémunération en cas de  
 refus par le donneur d'ordre de la réalisation ou de sa  
 non-utilisation était de 30 % de la somme qui avait été  
 préalablement fixée pour les réalisations demandées, la  
 cour d'appel a caractérisé l'aspect forfaitaire de la rému-  
 nération ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.628.

*Société Ogilvy et Mather,  
et autre  
contre caisse primaire d'assurance maladie  
du Val-de-Marne,  
et autres.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Barthélemy – Avocats : SCP Pivnica et Molinié, SCP Gatineau et Fattaccini*

N° 53

**CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME**

Article 14 – Interdiction de discrimination – Compatibilité – Code de la sécurité sociale – Article L. 351-4 – Portée

*Il résulte de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, que, d'une part, dès lors qu'un Etat contractant met en place une législation prévoyant le versement automatique d'une prestation sociale, que l'octroi de celle-ci dépende ou non du versement préalable des cotisations, cette législation engendre un intérêt patrimonial relevant du champ d'application de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1, d'autre part, qu'une différence de traitement entre hommes et femmes ayant élevé des enfants dans les mêmes circonstances ne peut être admise qu'en présence d'une justification objective et raisonnable. En l'absence d'une telle justification, l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale qui réserve aux femmes le bénéfice d'une majoration de carrière pour avoir élevé un ou plusieurs enfants, est incompatible avec ces stipulations.*

19 février 2009

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 19 septembre 2007), que M. X... a sollicité, lors de la liquidation de ses droits à une pension de vieillesse au titre du régime général, la majoration de la durée d'assurance prévue par l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale ; que la caisse régionale d'assurance maladie des Pays de la Loire (la caisse) ayant rejeté sa demande, il a saisi d'un recours les juridictions de la sécurité sociale ;

Attendu que la caisse fait grief à l'arrêt d'avoir fait droit à la demande de M. X..., alors, selon le moyen, que l'article 119 du *Traité de Rome*, devenu l'article 141 du *Traité des Communautés européennes*, qui interdit

*toute discrimination en matière de rémunération entre travailleurs masculins et travailleurs féminins, exclut de son champ d'application les pensions de retraite relevant du régime général de sécurité sociale ; que l'article 23 de la Charte des droits fondamentaux relatif au principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes laisse aux Etats membres la faculté d'adopter des mesures prévoyant des avantages spécifiques en faveur du sexe sous-représenté ; que ces dispositions communautaires sont donc compatibles avec l'avantage accordé en matière d'assurance vieillesse par l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale aux femmes ayant élevé un ou plusieurs enfants, afin de compenser les inégalités de fait dont les femmes font l'objet s'agissant de leur activité professionnelle ; qu'en affirmant au visa de ces deux textes que la décision de la caisse régionale d'assurance maladie des Pays de la Loire refusant à M. X... le bénéfice de l'avantage accordé en matière d'assurance vieillesse par l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale n'était pas justifiée, la cour d'appel a violé lesdits textes par fausse application ;*

Mais attendu qu'il résulte de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, que, d'une part, dès lors qu'un Etat contractant met en place une législation prévoyant le versement automatique d'une prestation sociale, que l'octroi de celle-ci dépende ou non du versement préalable de cotisations, cette législation engendre un intérêt patrimonial relevant du champ d'application de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1, que, d'autre part, une différence de traitement entre hommes et femmes ayant élevé des enfants dans les mêmes circonstances ne peut être admise qu'en présence d'une justification objective et raisonnable ; qu'en l'absence d'une telle justification, l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale qui réserve aux femmes le bénéfice d'une majoration de carrière pour avoir élevé un ou plusieurs enfants, est incompatible avec ces stipulations ;

Et attendu que l'arrêt relève que M. X..., dont les droits doivent être appréciés au regard des dispositions propres au régime général, a élevé six enfants ;

Qu'il en résulte que M. X... peut prétendre au bénéfice de la majoration de carrière prévue par l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale ;

Que par ce motif de pur droit substitué à ceux critiqués, la décision se trouve légalement justifiée ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.668.

*Caisse régionale d'assurance  
maladie (CRAM) des Pays de la Loire  
contre M. X...,  
et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Prétot – Avocat général : M. Lautru – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Le Bret-Desaché*

**Sur la portée de la nature de l'article L. 354-1 du code de la sécurité sociale, dans le même sens que :**

2<sup>e</sup> Civ., 21 décembre 2006, n° 04-30.586, *Bull.* 2006, II, n° 34 (rejet).

N° 54

## POUVOIRS DU PREMIER PRÉSIDENT

Contestation en matière d'honoraires d'avocat –  
Office du juge – Etendue – Détermination

*Excède ses pouvoirs, au regard de l'article 174 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, le premier président qui, relevant l'existence du mandat donné à l'avocat, s'abstient de statuer sur sa demande de taxation d'honoraires, en raison d'un conflit d'intérêts invoqué par ses clients, alors que la procédure de contestations en matière d'honoraires et débours d'avocats ne concerne que les contestations relatives au montant et au recouvrement de leurs honoraires.*

19 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article 174 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que la procédure de contestations en matière d'honoraires et débours d'avocats concerne les seules contestations relatives au montant et au recouvrement de leurs honoraires ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel, que les consorts X..., B..., Y... et Z... ayant refusé de régler à M. A..., avocat, les honoraires qu'il leur réclamait, ce dernier a saisi le bâtonnier de son ordre d'une demande de taxation de ses honoraires ; qu'en appel, les consorts X..., B..., Y... et Z... ont contesté l'existence ou la régularité du mandat donné à M. A... ;

Attendu que, pour débouter M. A... de sa demande, l'ordonnance, après avoir relevé l'existence du mandat donné à l'avocat, retient que la notion de conflit d'intérêts invoquée par les appelants doit être analysée comme une fin de non-recevoir interdisant de statuer sur la demande ;

Qu'en s'abstenant par de tels motifs de statuer sur la demande de l'avocat, le premier président, qui a excédé ses pouvoirs, a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 20 novembre 2007, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ladite ordonnance et, pour être fait droit, les renvoie devant le premier président de la cour d'appel de Pau.

N° 08-10.790.

M<sup>e</sup> A...  
contre consorts X...,  
et autres.

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Paul-Loubière – Premier avocat général : M. Maynial – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle, Hanotin

N° 55

## PROCEDURE CIVILE

Conclusions – Conclusions d'appel – Recevabilité –  
Conditions – Pluralité de parties – Portée

*L'irrecevabilité des conclusions prises au nom d'une partie, prononcée en application de l'article 961 du code de procédure civile, n'entraîne pas l'irrecevabilité des conclusions prises dans le même acte au nom d'une autre partie.*

19 février 2009

Cassation partielle

Joint les pourvois n° 08-12.144 et 08-12.233 ;

Sur le moyen unique identique :

Vu les articles 324, 960 et 961 du code de procédure civile ;

Attendu qu'en cas de pluralité de parties, les actes accomplis par l'un des coïntéressés ne nuisent point aux autres ; que l'irrecevabilité des conclusions prises au nom d'une partie, prononcée en application de l'article 961 du code de procédure civile, n'entraîne pas l'irrecevabilité des conclusions prises dans le même acte au nom d'une autre partie ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un juge des référés a notamment fait interdiction aux sociétés FLB et RV Celleneuve, sous peine d'astreinte, d'ouvrir un point de vente concurrent de celui de la société Norma et, le cas échéant, leur a fait injonction de fermer ce point de vente sous peine de la même astreinte ; qu'appelantes, les sociétés FLB et RV Celleneuve ont conclu par un même acte ;

Attendu que pour déclarer irrecevables les conclusions prises au nom des deux sociétés FLB et RV Celle-neuve et confirmer en conséquence l'ordonnance, l'arrêt constate que la société FLB a déclaré un siège social inexact et énonce que la méconnaissance de l'article 960 du code de procédure civile est sanctionnée par une fin de non-recevoir, de sorte que la cour d'appel n'est régulièrement saisie d'aucun moyen de la part de la société FLB dont l'appel n'est pas soutenu, ce qui ne peut qu'entraîner la confirmation de la décision déferée ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les conclusions prises au nom de la société RV Celleneuve n'étaient pas affectées par l'irrégularité entachant les conclusions prises au nom de la société FLB, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;



**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a déclaré irrecevables les conclusions de la société FLB distribution, l'arrêt rendu le 7 février 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Montpellier, autrement composée.

N° 08-12.233 et 08-12.144. *Société FLB distribution, et autre contre société Norma.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Sommer – Premier avocat général : M. Maynial – Avocats : SCP Ghestin, SCP Delaporte, Briard et Trichet*

N° 56

**PROCEDURE CIVILE**

Ordonnance de clôture – Révocation – Causes – Réouverture des débats – Cas – Renvoi de l'affaire à la mise en état

*La réouverture des débats emporte révocation de l'ordonnance de clôture, lorsque l'affaire est renvoyée à la mise en état.*

19 février 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 25 juin 2007), qu'un jugement a condamné *in solidum* M. X... et la société Cyber net café, locataire de locaux appartenant à ce dernier, à effectuer divers travaux d'insonorisation et à payer certaines sommes aux consorts Y... en raison des troubles anormaux de voisinage causés à ceux-ci ; que, par la suite, la société Cyber net café a fait l'objet d'une cession d'actifs au profit de la société Tab, qui a repris l'exploitation des locaux, par jugement d'un tribunal de commerce du 20 août 2004 ; que M. X... ayant formé appel et les consorts Y... ayant assigné la société Tab en intervention forcée, un premier arrêt du 14 juin 2006, a, notamment, sursis à statuer sur les demandes dirigées contre cette société, ordonné la réouverture des débats en invitant celle-ci, à s'expliquer sur une éventuelle demande qu'elle aurait faite tendant à venir aux droits de la société Cyber net café dans le litige relatif à ces travaux et renvoyé la cause à une audience de mise en état ; que, postérieurement à cet arrêt, les consorts Y... ont conclu à la condamnation de la société Tab à leur verser une certaine somme en réparation du préjudice né postérieurement à la reprise des locaux par la société Tab ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Attendu que la société Tab fait grief à l'arrêt de déclarer recevable en cause d'appel la demande d'indemnisation formée contre elle par M. Y... pour la période d'octobre 2004 au jour de l'arrêt et de la condamner à lui verser une certaine somme, alors selon le moyen, *que la réouverture des débats n'emporte pas la révocation de l'ordonnance de clôture lorsqu'elle est ordonnée en application des dispositions de l'article 444 du code de procédure civile pour permettre aux parties de conclure sur une question précisée ; qu'en présente espèce, la cour d'appel statuait après un précédent arrêt du 14 juin 2006 ayant constaté le refus de révocation de l'ordonnance de clôture et ordonné la réouverture des débats pour que la société Tab s'explique sur un point bien précis ; qu'en déclarant recevable par application des articles 555 et 564 du code de procédure civile la demande de dommages-intérêts formulée pour la première fois par les consorts Y... après l'arrêt ordonnant la réouverture des débats au motif qu'elle correspond à l'évolution du litige, la cour d'appel a violé l'article 444 du même code ;*

Mais attendu que la réouverture des débats emporte révocation de l'ordonnance de clôture lorsque l'affaire est renvoyée à la mise en état ;

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

Sur le moyen unique, pris en sa deuxième branche : *(Publication sans intérêt) ;*

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-19.504.

*Société Tab contre M. X..., et autres.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Leroy-Gissinger – Premier avocat général : M. Maynial – Avocat : SCP Choucrocy, Gadiou et Chevallier*

**Sur les conditions de révocation de l'ordonnance de clôture, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 9 novembre 2000, pourvoi n° 98-22.865, *Bull.* 2000, II, n° 144 (rejet).

N° 57

**SAISIE IMMOBILIERE**

Procédure – Chambre des saisies – Compétence – Compétence matérielle – Etendue – Détermination – Portée

*La chambre des saisies, qui n'est qu'une émanation du tribunal de grande instance, reste compétente pour connaître des demandes incidentes des parties, notamment d'une demande additionnelle, présentée par le créancier poursuivant par voie de conclusions, tendant à*

*obtenir l'ouverture des opérations de partage de l'indivision existant entre les saisies et la licitation du bien en cause.*

**19 février 2009**

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 8 décembre 2006), que sur des poursuites aux fins de saisie immobilière exercées par l'Etat à l'encontre de M. X... et de Mme Y..., ces derniers ont déposé un dire tendant à la nullité des poursuites ; que l'Etat, par conclusions, a demandé l'ouverture des opérations de partage de l'indivision existant entre les intéressés et la licitation du bien en cause ; qu'un jugement rendu par la chambre des saisies du tribunal de grande instance de Grasse ayant accueilli cette demande, M. X... et Mme Y... en ont interjeté appel ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'ordonner l'ouverture des opérations de partage de l'indivision et préalablement, pour y parvenir, la licitation du bien ;

Mais attendu que la chambre des saisies, qui n'est qu'une émanation du tribunal de grande instance, reste compétente pour connaître des demandes incidentes des parties ;

Et attendu qu'ayant relevé que la demande additionnelle de l'Etat avait été faite dans les formes de l'article 68 du code de procédure civile, la cour d'appel en a exactement déduit qu'elle était recevable ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.869.

*M. X...  
contre Mme Y..., épouse X...,  
et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Bardy – Premier avocat général : M. Maynial – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Ancel et Couturier-Heller*

**N° 58**

## SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse – Indépendance des rapports entre une caisse de sécurité sociale et une victime et des rapports entre la caisse et l'employeur de la victime – Portée

*En matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles, les rapports entre une caisse de sécurité sociale et une victime sont indépendants des rapports entre la caisse et l'employeur de la victime de sorte que, l'acquiescement de l'organisme de sécurité sociale au jugement qui a reconnu le caractère professionnel d'une maladie n'étant pas remis en cause par l'appel postérieur de ce jugement par l'employeur, la décision rendue sur la contestation par ce dernier du caractère professionnel d'une affection demeure sans incidence sur la prise en charge au titre de la législation professionnelle de cette affection décidée par la caisse au profit de la victime.*

**19 février 2009**

**Cassation partielle**

Sur le moyen unique, pris en ses première et troisième branches :

Vu les articles L. 461-1 et R. 441-10 et suivants du code de la sécurité sociale, ensemble l'article 409 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Moussa X..., ancien salarié de la Compagnie générale de chauffe, aux droits de laquelle vient la société Dalkia (l'employeur), est décédé le 6 avril 2004 des suites d'un cancer bronchique épidermoïde que la caisse primaire d'assurance maladie de Montbéliard (la caisse), après avoir recueilli l'avis défavorable d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles, a refusé de prendre en charge au titre de la législation professionnelle ; que le tribunal des affaires de sécurité sociale, saisi du recours de Mme X... à l'encontre de cette décision, ayant dit que le caractère professionnel de la maladie était établi, la caisse lui a notifié une décision de prise en charge après refus puis a, ainsi que l'employeur, interjeté appel de ce jugement ;

Attendu qu'après avoir constaté l'acquiescement de la caisse au jugement déféré et déclaré celle-ci irrecevable en son appel, l'arrêt dit l'employeur recevable en son appel, infirme le jugement et, statuant à nouveau, rejette le recours de Mme X... tendant à la reconnaissance de l'origine professionnelle de la maladie dont son mari est décédé ;

Qu'en se déterminant ainsi, alors que les rapports entre la caisse et la victime sont indépendants des rapports entre la caisse et l'employeur de sorte que la décision rendue sur la contestation par ce dernier du caractère professionnel d'une affection demeure sans incidence sur la prise en charge au titre de la législation professionnelle de cette affection décidée par la caisse au profit de la victime, l'acquiescement de l'organisme social n'étant pas remis en cause par l'appel postérieur de l'employeur, la cour d'appel a violé les textes sus-visés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la deuxième branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a constaté l'acquiescement de la caisse primaire d'assurance maladie de Montbéliard et déclaré irrecevable l'appel de celle-ci, l'arrêt rendu le 16 janvier 2007, entre les par-

ties, par la cour d'appel de Besançon ; remet, en conséquence, sauf sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Dijon.

N° 08-10.544.

*Mme X...  
contre caisse primaire d'assurance  
maladie de Montbéliard,  
et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Renault-Malignac –  
Avocat général : M. Lautru – Avocats : SCP Peignot et Garreau,  
SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> de Nervo*

N° 59

## SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Rente – Rente du conjoint survivant – Paiement – Imputation – Modalités – Détermination – Portée

*La rente versée en application de l'article L. 434-8 du code de la sécurité sociale, au conjoint de la victime d'un accident mortel du travail, indemnise les pertes de revenus de ce conjoint.*

*Par suite, viole ce texte et l'article 31 de la loi du 5 juillet 1985, dans sa rédaction issue de l'article 25 de la loi du 21 décembre 2006, une cour d'appel qui refuse d'imputer une telle rente sur l'indemnité réparant le préjudice résultant de la perte de revenus subie par la veuve d'une victime d'un accident du travail.*

19 février 2009

**Cassation partielle**

Sur le moyen unique :

Vu l'article 31 de la loi du 5 juillet 1985 dans sa rédaction issue de l'article 25 de la loi du 21 décembre 2006 et l'article L. 434-8 du code de la sécurité sociale ;

Attendu que la rente versée en application du second de ces textes, au conjoint de la victime d'un accident mortel du travail, indemnise les pertes de revenus de ce conjoint ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Paul X..., assuré auprès de la société MAIF a été victime d'un accident de la circulation, constituant un accident du travail, dans lequel était impliqué un véhicule appartenant à la société Locatex Collyer, conduit par M. Y..., assuré auprès de la société GAN eurocourtage (GAN) ; que M. X... étant décédé des suites de ses blessures, ses ayants droit, Mme X..., sa veuve et ses enfants et la société MAIF ont assigné la société Locatex Collyer,

M. Y... et la société GAN en indemnisation, en présence de la caisse primaire d'assurance maladie (la caisse) ;

Attendu que pour condamner la société Locatex Collyer, M. Y... et la société GAN à payer une certaine somme à Mme X... en réparation de son préjudice économique, l'arrêt retient que la caisse a alloué une rente à cette dernière du fait de l'accident du travail subi par son époux, qu'interrogée sur la nature de cette rente, la caisse a répondu qu'elle était susceptible de se rattacher au préjudice personnel de Mme X..., que cette réponse doit conduire à rattacher la rente, dans son intégralité, à un préjudice personnel de la veuve ; que les dispositions des articles L. 434-15 et L. 434-16 du code de la sécurité sociale, en ce qu'elles tiennent compte du salaire minimum annuel de la victime décédée pour déterminer la rente due à ses ayants droit, sont à cet égard inopérantes, s'agissant, en l'occurrence, de dispositions purement techniques définissant le mode de calcul de la rente, sans incidence sur la nature de la rente elle-même et sur sa finalité ; que la rente accident du travail est, d'une manière générale, indépendante des pertes effectives de revenus et qu'elle peut être versée même s'il n'y a pas de perte économique, ce qui corrobore l'idée qu'elle indemnise un préjudice personnel ;

Qu'en refusant ainsi d'imputer la rente sur l'indemnité réparant le préjudice résultant de la perte de revenus subi par Mme X..., la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné M. Y..., la société Locatex Collyer et la société GAN à payer la somme de 193 511 euros à Mme X..., l'arrêt rendu le 26 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

N° 08-11.639.

*Société Gan eurocourtage IARD  
contre société Macifilia,  
venant aux droits de la société Cornhill  
France,  
et autres.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Grignon Dumoulin –  
Avocat général : M. Lautru – Avocats : SCP Defrenois  
et Levis, M<sup>e</sup> Le Prado*

N° 60

## SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

Maladie – Indemnité journalière – Sanction prononcée par tout organisme social – Montant – Appréciation – Pouvoir des juridictions contentieuses

*Il appartient aux juridictions du contentieux général de la sécurité sociale d'apprécier l'adéquation du montant de la sanction prononcée par tout organisme social à l'importance de l'infraction commise par l'assuré.*

*Ainsi, un tribunal des affaires de la sécurité sociale a pu décider de ramener à la moitié des indemnités journalières réclamées la sanction infligée par une caisse du régime social des indépendants à une assurée qui ne s'était pas rendue à une visite médicale à laquelle elle avait été convoquée à une époque où elle se trouvait dans un autre département dans lequel elle avait demandé l'autorisation à la caisse de séjourner sans attendre l'autorisation de la caisse.*

19 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal des affaires de sécurité sociale de Bourg-en-Bresse, 3 septembre 2007), rendu en dernier ressort, que la caisse du régime social des indépendants région Rhône (la caisse) a refusé de verser des indemnités journalières à Mme X... au motif que celle-ci, qui avait adressé à la caisse une prolongation d'avis de travail du 10 au 31 août 2005, ne s'était pas rendue à la visite médicale du 26 août 2005 à laquelle elle avait été convoquée par le service médical de la caisse ; que Mme X..., invoquant le fait qu'elle avait demandé l'autorisation de se rendre du 17 au 27 août 2005 dans le département du Jura pour se reposer en précisant l'adresse où elle pouvait être jointe, a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale d'un recours ;

Attendu que la caisse fait grief au jugement de dire qu'elle devra verser à Mme X... la moitié des indemnités journalières, alors, selon le moyen, *qu'il résulte des propres constatations du jugement attaqué, que l'intéressée avait quitté son domicile sans attendre l'autorisation préalable de la caisse et avait rendu ainsi impossible le contrôle de cet organisme, qui ne fait qu'user de son pouvoir en fixant l'étendue de la pénalité dans les limites des indemnités journalières dues pour toute la durée d'incapacité temporaire de l'intéressée ; que dès lors, le tribunal, qui n'avait pas à substituer son appréciation à celle de la caisse sur l'importance de la sanction, a violé les articles L. 324-1-2° et D. 615-25 du code de la sécurité sociale (devenu l'article D. 613-25 à la suite du décret n° 2007-709 du 4 mai 2007 relatif à la création du régime RSI) ;*

Mais attendu qu'il appartient aux juridictions du contentieux général de la sécurité sociale d'apprécier l'adéquation du montant de la sanction prononcée par tout organisme social à l'importance de l'infraction commise par l'assuré ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.374.

*Caisse régime social  
des indépendants région Rhône,  
venant aux droits de la RAM du Rhône  
contre Mme X...*

Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Fouchard-Tessier –  
Avocat général : M. Lautru – Avocat : SCP Lesourd

**Sur l'étendue du contrôle des juridictions du contentieux général de la sécurité sociale sur les sanctions prononcées par tout organisme social, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 22 février 2007, pourvoi n° 05-18.628, Bull. 2007, II, n° 55 (cassation).

N° 61

## SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

Vieillesse – Rachat des cotisations – Modalités – Détermination – Portée

*Il résulte de la combinaison des articles 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à cette Convention du 20 mars 1952, tels qu'interprétés par la Cour européenne des droits de l'homme, que les Etats signataires reconnaissent et assurent à toute personne relevant de leur juridiction la jouissance des droits et libertés reconnus par la Convention, sans distinction aucune, fondée notamment sur l'origine nationale.*

*C'est à bon droit que la cour d'appel retient, d'une part, que la faculté de rachat des cotisations d'assurance vieillesse afférentes à certaines périodes d'activité ouverte par l'article L. 742-2 du code de la sécurité sociale constitue un bien au sens de l'article 1<sup>er</sup> du Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, d'autre part, qu'en réservant aux seuls nationaux le bénéfice du rachat des cotisations afférentes à des périodes d'exercice d'une activité salariée ou assimilée en dehors du territoire français, l'article L. 742-2 du code de la sécurité sociale est constitutif d'une discrimination qui ne repose sur aucune justification objective et raisonnable.*

19 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 11 octobre 2007), que M. X... a servi du 15 septembre 1956 au 3 octobre 1963 dans l'armée française ; que la durée de ses services étant insuffisante à lui ouvrir droit au bénéfice d'une pension au titre du régime des pensions civiles et militaires, ses droits à pension ont été validés au titre de l'assurance vieillesse du régime général ; que certaines périodes n'ayant pas été validées, M. X... a demandé à pouvoir procéder au rachat des cotisations correspondantes ; que la Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (la CNAVTS) lui ayant opposé un refus, M. X... a saisi d'un recours la juridiction de la sécurité sociale ;

Attendu que la CNAVTS fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande, alors, selon le moyen :

1° que le droit à rachat de cotisations, tel que défini à l'article L. 742-2 du code de la sécurité sociale, ne constitue pas un bien au sens de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme ; qu'en effet, même si une prestation sociale constitue un bien au sens de ce texte, l'article L. 742-2 du code de la sécurité sociale n'accorde aucun droit à prestation, mais ouvre seulement, de façon exceptionnelle, une faculté de cotiser a posteriori à l'assurance vieillesse pour des périodes où les conditions d'affiliation n'étaient pas réunies ; qu'est donc uniquement en cause la possibilité d'acquiescer un droit à prestation, ce qui n'est pas garanti par l'article 1<sup>er</sup> du protocole n° 1 susvisé ; qu'en affirmant le contraire pour faire application de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, la cour d'appel a violé l'ensemble des textes susvisés ;

2° que la violation du droit, garanti par l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, de ne pas subir de discrimination dans la jouissance des droits reconnus par la Convention, n'est caractérisée que lorsque les Etats imposent sans justification objective et raisonnable un traitement différent à des personnes se trouvant dans des situations analogues ; que ne constitue donc pas une violation de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme le fait de réserver aux ressortissants français ou communautaires, à l'exclusion des ressortissants d'autres nationalités, le droit d'acquiescer, en France, des droits à l'assurance vieillesse moyennant le versement des cotisations afférentes aux périodes durant lesquelles ils ont exercé une activité salariée hors du territoire français ; qu'en effet ces derniers, et particulièrement les ressortissants sénégalais compte tenu de l'existence d'une convention franco-sénégalaise du 29 mars 1974 sur la sécurité sociale, ne se trouvent pas dans une situation identique ; qu'au surplus, il est raisonnable de conditionner le droit d'accès à un régime de retraite dont la pérennité doit être assurée ; qu'en affirmant le contraire, la cour d'appel a violé l'article L. 742-2 du code de la sécurité sociale, l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, ensemble la convention franco-sénégalaise du 29 mars 1974 sur la sécurité sociale ;

Mais attendu qu'il résulte de la combinaison des articles 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 et 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à cette Convention du 20 mars 1952, tels qu'interprétés par la Cour européenne des droits de l'homme, que les Etats signataires reconnaissent et assurent à toute personne relevant de leur juridiction la jouissance des droits et libertés reconnus par la Convention, sans distinction aucune, fondée notamment sur l'origine nationale ;

Et attendu qu'après avoir exactement rappelé que la convention franco-sénégalaise du 29 mars 1974 sur la sécurité sociale exclut les militaires de son champ d'application personnel, la cour d'appel a retenu à bon droit, d'une part, que la faculté de rachat des cotisations afférentes à certaines périodes d'activité ouverte par l'article L. 742-2 du code de la sécurité sociale

constitue un bien au sens de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, d'autre part, qu'en réservant aux seuls nationaux le bénéfice du rachat des cotisations afférentes à des périodes d'exercice d'une activité salariée ou assimilée en dehors du territoire français, l'article L. 742-2 du code de la sécurité sociale est constitutif d'une discrimination qui ne repose sur aucune justification objective et raisonnable ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.426. Caisse nationale d'assurance vieillesse  
contre M. X...,  
et autre.

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Prétot – Avocat général : M. Lautru – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Peignot et Garreau

**Sur la définition des biens au sens de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à la Convention européenne des droits de l'homme en matière de sécurité sociale, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 21 décembre 2006, pourvoi n° 04-30.586, Bull. 2006, II, n° 364 (rejet).

**Sur les cas de discrimination selon la nationalité en matière de sécurité sociale, à rapprocher :**

Soc., 14 janvier 1999, pourvoi n° 97-12.487, Bull. 1999, V, n° 24 (cassation).

**N° 62**

## 1° SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX

Contentieux spéciaux – Contentieux technique – Fixation du taux d'incapacité permanente partielle d'un salarié – Respect du contradictoire – Caisse – Communication de pièces – Défaut – Effets – Inopposabilité de la décision de la caisse à l'employeur

## 2° SECURITE SOCIALE

Contentieux spéciaux – Contentieux technique – Fixation du taux d'incapacité permanente partielle d'un salarié – Respect du contradictoire – Caisse – Communication de pièces – Défaut – Effets – Inopposabilité de la décision de la caisse à l'employeur

1° La Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, ayant retenu à bon droit, d'une part, que ni l'indépendance du service

du contrôle médical vis-à-vis de la caisse ni les réserves émises par celle-ci sur le respect du secret médical ne peuvent exonérer les parties à la procédure du respect des principes d'un procès équitable, d'autre part, que la caisse n'ayant pas fourni les pièces nécessaires à un réel débat contradictoire sur la fixation du taux d'incapacité permanente partielle d'un salarié, son employeur n'avait pu exercer de manière effective son droit de recours, a exactement déduit de ces énonciations que la décision de la caisse fixant ce taux n'était pas opposable à cet employeur (arrêt n° 1, pourvoi 08-11.888).

2° La Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, ayant relevé que dans le cadre de la procédure de contestation du taux d'incapacité permanente partielle d'un salarié initiée par son employeur, celui-ci avait sollicité la communication de différentes pièces médicales et retenu que la caisse n'ayant pas fourni les pièces nécessaires à un réel débat contradictoire, l'employeur n'avait pu exercer de façon effective son droit de recours, a exactement déduit de ces constatations et énonciations que la décision de la caisse n'était pas opposable à cet employeur (arrêt n° 2, pourvoi n° 08-11.959).

19 février 2009

Rejet

## ARRÊT N° 1

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, 5 décembre 2007), que la caisse primaire d'assurance maladie du Morbihan (la caisse) a pris en charge au titre de la législation professionnelle l'accident dont a été victime M. Y..., salarié de la société Colas Centre Ouest (la société) et a fixé à 15 % le taux de l'incapacité permanente partielle en résultant ; que la société a contesté ce taux devant le tribunal du contentieux de l'incapacité ;

Attendu que la caisse fait grief à l'arrêt de déclarer inopposable à la société la fixation du taux de l'incapacité permanente partielle de la victime, alors, selon le moyen :

1° que comme la Cour nationale l'a elle-même rappelé, le service médical, qui dépend de la Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés, est totalement indépendant des caisses primaires ; qu'en se prononçant contre la caisse, sous prétexte qu'elle ne fournissait pas les pièces détenues par un tiers non partie à l'instance, sans que la partie demanderesse ait mis en œuvre la procédure particulière prévue par les articles 138 et suivants du code de procédure civile, la Cour nationale a violé, par fausse application, l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article R. 143-8 du code de la sécurité sociale ;

2° que le secret médical est une composante du droit au respect de la vie privée ; qu'il est exclu qu'un document couvert par le secret médical soit produit en justice en l'absence de renonciation par le bénéficiaire du secret ;

qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour nationale a violé, ensemble, l'article 9 du code civil et l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3° que le secret médical est constitutionnellement garanti ; que la Cour nationale, en statuant comme elle l'a fait, a également violé les articles 55 et 66 de la Constitution de 1958 et l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ;

Mais attendu que l'arrêt retient à bon droit que ni l'indépendance du service du contrôle médical vis-à-vis de la caisse ni les réserves émises par celle-ci sur le respect du secret médical ne peuvent exonérer les parties à la procédure du respect des principes d'un procès équitable ; que l'article R. 143-8 du code de la sécurité sociale précise les pièces que la caisse doit transmettre au secrétariat de la juridiction ; que la caisse n'a pas fourni les pièces nécessaires à un réel débat contradictoire sur la fixation du taux d'incapacité permanente partielle, de sorte que l'employeur n'a pu exercer de manière effective son droit de recours ;

Que de ces constatations et énonciations, la Cour nationale, sans encourir les griefs du moyen, a exactement déduit que la décision de la caisse n'était pas opposable à l'employeur ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

*Cassation sans renvoi*

## ARRÊT N° 2

Sur le pourvoi, en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 14 décembre 1999 :

Attendu que la caisse primaire d'assurance maladie de Paris (la caisse) s'étant pourvue en cassation contre l'arrêt du 14 décembre 1999, son mémoire ne contient aucun moyen à l'encontre de cette décision ;

Qu'il y a lieu dès lors de constater la déchéance partielle du pourvoi ;

Sur le pourvoi, en ce qu'il est dirigé contre les arrêts du 3 avril 2002 et du 17 décembre 2007 :

Attendu, selon les arrêts attaqués, que la société Sin et Stes (la société) a saisi un tribunal du contentieux de l'incapacité d'une contestation du taux d'incapacité permanente partielle attribué par la caisse à sa salariée Mme X..., à la suite de l'accident du travail dont celle-ci a été victime le 27 décembre 1990 ; que par arrêt du 14 décembre 1999, la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail a ordonné une expertise médicale, en précisant que l'expert devrait se faire communiquer par le médecin du travail et le service du contrôle médical de la caisse le dossier médical de la victime ; que cette dernière ne s'est pas présentée devant l'expert ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la caisse fait grief à l'arrêt du 5 décembre 2007 de déclarer inopposable à la société sa décision fixant à 20 % le taux d'incapacité permanente partielle attribué à Mme X..., alors, selon le moyen :

*1° que le secret médical, institué dans l'intérêt des patients, s'impose à tout médecin dans les conditions établies par la loi ; qu'en l'absence de dérogation expressément prévue par la loi, un médecin du service du contrôle médical ne peut être contraint à fournir à un tiers des informations couvertes par le secret médical sans l'accord de la personne concernée, serait-ce par l'intermédiaire d'un médecin désigné par ce tiers ; qu'en déclarant inopposable à l'employeur la décision de la caisse fixant le taux d'incapacité permanente partielle d'une victime d'accident du travail ou de maladie professionnelle au prétexte que ce dernier n'avait pas eu communication des pièces médicales ayant permis cette fixation, la Cour nationale a violé les articles 226-13 et 226-14 du code pénal, ensemble les articles L. 1110-4, R. 4127-4 et R. 4127-104 du code de la santé publique et l'article L. 162-2 du code de la sécurité sociale ;*

*2° qu'une partie ne peut se voir reprocher le défaut de communication de pièces qui ne sont pas en sa possession et qu'elle est dans l'impossibilité d'obtenir ; qu'il résulte des articles R. 4127-104 du code de la santé publique, R. 434-31 et R. 434-32 du code de la sécurité sociale, que les pièces médicales sur la base desquelles les médecins du service du contrôle médical déterminent le taux d'incapacité permanente partielle, y compris le cas échéant le dossier de la médecine du travail, sont en la possession dudit service et non de la caisse ; qu'en outre, le service du contrôle médical est indépendant de la caisse ; que le refus de communication de pièces médicales opposé par le service du contrôle médical ne peut avoir pour conséquence de rendre inopposable à l'employeur la décision de la caisse fixant le taux d'incapacité permanente partielle d'une victime d'accident du travail ou de maladie professionnelle ; qu'en jugeant le contraire, la Cour nationale a violé les textes susvisés, ensemble les articles L. 224-7, R. 315-2, et R. 315-6 du code de la sécurité sociale ;*

Mais attendu que l'arrêt relève que dans le cadre de la procédure de contestation du taux d'incapacité permanente partielle initiée par la société, il a été sollicité différentes pièces médicales concernant ce dossier et retient que la caisse n'a pas fourni les pièces nécessaires permettant un réel débat contradictoire, de sorte que l'employeur n'a pu exercer de façon effective son droit de recours ;

Que de ces constatations et énonciations, la Cour nationale a exactement déduit que la décision de la caisse n'était pas opposable à la société ;

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

Mais sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles 9 du code civil et R. 4127-4 du code de la santé publique ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que chacun a droit au respect de sa vie privée ; qu'il résulte du second que le secret médical, institué dans l'intérêt des patients, s'impose à tout médecin ;

Attendu que pour enjoindre à la caisse de communiquer au médecin désigné par la société, sous astreinte de 150 euros par jour de retard, le dossier médical et le dossier de la médecine du travail concernant la victime, l'arrêt du 3 avril 2002 relève que malgré plusieurs convocations, celle-ci ne s'est pas présentée devant l'expert et retient qu'eu égard à ces circonstances, il y a lieu de passer outre et de statuer au fond, qu'aux termes des articles 4, 9, 15, 132 et suivants du code de procédure civile et R. 143-5 et R. 441-13 du code de la sécurité sociale, il incombe aux parties de se faire connaître mutuellement les moyens de fait et de droit et les éléments de preuve nécessaires au succès de leur prétention et qu'il y a lieu, avant tout examen au fond, de faire respecter le principe de la contradiction ;

Qu'en statuant ainsi, alors que des informations couvertes par le secret médical ne peuvent être communiquées à un tiers sans que soit constaté l'accord de la victime ou son absence d'opposition à la levée de ce secret, de sorte que la caisse ne pouvait être contrainte de communiquer à la société de telles informations, la Cour nationale a violé les textes susvisés ;

Et sur le troisième moyen, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 625 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation de l'arrêt ayant prononcé l'astreinte entraîne par voie de conséquence l'annulation de la décision se prononçant sur la liquidation de cette astreinte ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi :

CONSTATE la déchéance partielle du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 14 décembre 1999 ;

CASSE ET ANNULE, l'arrêt rendu le 3 avril 2002, entre les parties, par la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail et constate l'annulation par voie de conséquence de l'arrêt du 5 décembre 2007 en ses dispositions condamnant la caisse primaire d'assurance maladie de Paris à verser à la société Sin et Stes une somme en liquidation d'astreinte ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

REJETTE pour le surplus le pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 5 décembre 2007 ;

Dit n'y avoir lieu à injonction de communiquer sous astreinte.

Arrêt n° 1  
N° 08-11.888.

*Caisse primaire d'assurance  
maladie (CPAM) du Morbihan  
contre société Colas Centre Ouest,  
et autre.*

Arrêt n° 2  
N° 08-11.959.

*Caisse primaire d'assurance  
maladie (CPAM) de Paris  
contre société Sin et Stes.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Héderer – Avocat  
général : M. Lautru – Avocats : M<sup>e</sup> de Nervo, M<sup>e</sup> Le Prado  
(arrêt n° 1), SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Coutard,  
Mayer et Munier-Apaire (arrêt n° 2)*

# CHAMBRES CIVILES

## TROISIÈME PARTIE - TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

FÉVRIER 2009

N° 28

### AGRICULTURE

Groupement foncier agricole – Durée – Prorogation – Modalités – Détermination – Portée

*La cour d'appel, qui constate que selon les statuts d'un groupement foncier agricole les décisions tendant à modifier les dispositions quelconques du pacte social, directement ou indirectement, sont des décisions extraordinaires requérant le vote des nus-propriétaires et qui retient souverainement que la transformation du bail rural en cours en un bail excédant de plus de 20 ans la durée du groupement relève de ces décisions, en déduit justement que la délibération adoptée sur cette question en assemblée générale ordinaire doit être annulée.*

4 février 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Reims, 19 mars 2007), que suivant acte authentique du 17 mai 1975, M. Pierre X... et Alice Y..., son épouse, ont constitué pour 25 ans le Groupement foncier agricole Saint Pierre (GFA), ayant pour objet la propriété, l'administration ainsi que la jouissance exclusivement par bail à long terme d'immeubles ruraux ; qu'ils ont conservé la majorité des parts du capital social ainsi que l'usufruit des parts attribuées à leurs sept enfants à savoir, Claude, Alain, Francis, Blandine X..., épouse Z..., Didier, Catherine X..., épouse A..., Marie-Noëlle X..., épouse B... ; qu'à la suite du décès de Mme Pierre X... le 26 octobre 1992, et de M. Pierre X... le 7 janvier 2003, et de la vente de ses parts par Mme B..., l'indivision X... s'est trouvée détentrice de mille sept cent neuf parts, M. Claude X... de quatre-vingt six parts et les autres enfants, Alain, Francis, Blandine, Catherine, disposant chacun de vingt-neuf parts ; que par acte authentique du 17 mai 1975, le GFA a donné à bail à long terme aux époux Claude X...-C..., diverses parcelles, pour une durée de dix-huit ans venant à expiration le 1<sup>er</sup> novembre 1993 ; que le bail s'est renouvelé pour une période de neuf ans, expirant à l'enlèvement des récoltes 2002 ; que par délibération du 12 décembre 1998, la durée du GFA a été prorogée de cinq ans, jusqu'au 17 mai 2005 ; que par délibération du 18 juin 2000, le GFA a autorisé les époux Claude X...-C... à céder leur bail à leur fils Jean-

Christophe ; que par délibération du 24 février 2001 prise en assemblée générale ordinaire, le GFA a autorisé la transformation du bail ainsi cédé en bail à long terme ; que ce bail a été régularisé par acte authentique du 3 mai 2001, avec effet à compter du 1<sup>er</sup> octobre 2001, pour une durée de vingt-quatre années ; que le 4 janvier 2002, Mmes B..., Blandine Z..., Catherine A... et MM. Francis et Didier X... ont assigné le GFA, M. Claude X... ès qualités de gérant et les époux Claude X...-C... en qualité de preneurs à bail des terres du GFA aux fins de faire prononcer la nullité des délibérations des assemblées générales des 18 juin 2000 et 24 février 2001, de faire constater la nullité du bail consenti par le GFA à M. Jean-Christophe X... le 3 mai 2001 et de condamner M. Claude X... à leur verser des dommages-intérêts ; que M. Alain X... est intervenu volontairement à l'instance ;

Sur le premier moyen :

Attendu que les époux Claude X... et Jean-Christophe X... font grief à l'arrêt d'annuler la délibération du 24 février 2001 et le bail du 3 mai 2001 alors, selon le moyen :

*1° que le groupement foncier agricole a pour objet, soit la création ou la conservation d'une ou plusieurs exploitations agricoles, soit l'une ou l'autre de ces opérations ; qu'il assure ou facilite la gestion des exploitations dont il est propriétaire, notamment en les donnant en location dans les conditions prévues au titre I du Livre IV du code rural portant statut du fermage ; qu'en outre, lorsqu'un ou plusieurs baux consentis par un groupement foncier agricole sont en cours à l'expiration du temps pour lequel il a été constaté, le groupement est, sauf opposition de l'un de ses membres, prorogé de plein droit pour la durée restant à courir sur celui de ces baux qui vient le dernier à expiration ; que, dès lors, en retenant pour statuer comme elle l'a fait, que la délibération du 24 février 2001 avait pour effet de modifier le pacte social, la cour d'appel a procédé d'une violation des articles L. 322-6 et L. 322-9 du code rural et de l'article 2 des statuts, ensemble l'article 1134 du code civil ;*

*2° qu'en toute hypothèse, l'article 16 des statuts, dans leur rédaction à la date de la délibération, prévoyait que le gérant pouvait passer tous baux avec l'autorisation de l'assemblée générale ordinaire des associés ; qu'en outre, l'article 2 des statuts précisait que le GFA avait pour objet, notamment, l'administration exclusivement par bail à long terme des immeubles apportés à la société ; que dès lors, en retenant encore, pour statuer comme elle l'a fait, que la délibération incriminée avait pour effet de modifier le pacte social et justifiait son adoption par les nus-propriétaires valablement représentés, la cour d'appel a de ce chef méconnu les dispositions ci-dessus visées des statuts et l'article 1134 du code civil ;*



3° que le pacte social étant constitué par les statuts, ceux du GFA Saint Pierre prévoyaient que le Groupement avait pour objet de conserver les immeubles apportés à la société dans leur entité, de les donner à bail et de faire bénéficier les associés d'une exonération des droits de mutation à titre gratuit ; que dès lors en retenant, pour statuer comme elle l'a fait, que la conclusion d'un bail à long terme d'une durée excédant la durée du groupement, avait pour conséquence de modifier indirectement les statuts, ce qui justifiait le vote, en assemblée générale extraordinaire, des nus-proprétaires, la cour d'appel a, de ce chef également, méconnu les statuts du GFA et de l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant constaté que selon les stipulations de l'article 22 des statuts du GFA Saint Pierre, les décisions tendant à modifier les dispositions quelconques du pacte social, directement ou indirectement, étaient des décisions extraordinaires, la cour d'appel qui a souverainement retenu que l'octroi d'un bail de longue durée excédant de plus de vingt ans la durée du groupement avait pour effet de modifier indirectement les dispositions du pacte social, requérant le vote des nus-proprétaires conformément aux articles 11 et 19 des statuts, en a déduit justement que la délibération adoptée lors de l'assemblée générale ordinaire du 24 février 2001 ayant ainsi donné un avis favorable à la transformation du bail cédé à Jean-Christophe X... en bail à long terme de 24 ans devait être annulée ;

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

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le second moyen qui ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-22.012.

M. X...,  
et autres  
contre Mme X..., épouse A...,  
et autres.

Président : M. Weber – Rapporteur : M. Philippot – Avocat général : M. Bruntz – Avocat : SCP Peignot et Garreau

N° 29

#### BAIL COMMERCIAL

Procédure – Bail renouvelé ou révisé – Mémoire – Mémoire préalable – Défaut – Conclusions après expertise – Portée

Les conclusions déposées après une mesure d'instruction devant le juge des loyers commerciaux aux lieu et place de la notification d'un mémoire sont affectées d'une nullité de fond entraînant interruption définitive et extinction de la procédure en fixation du loyer renouvelé.

4 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 8 novembre 2007), que les consorts X... ont donné à bail à la société Kaimen un local commercial le 30 septembre 1993 ; qu'ils ont fait délivrer un congé avec offre de renouvellement et déplaçonnement du loyer le 18 janvier 2002 ; que le juge des loyers commerciaux a été saisi en vue de la fixation du prix du loyer du bail renouvelé ;

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt de constater l'absence de saisine régulière du juge des loyers commerciaux après expertise, de déclarer l'instance en fixation du loyer du bail renouvelé éteinte, de les débouter de leurs demandes, alors, selon le moyen, que quelle que soit la gravité des irrégularités alléguées, seuls affectent la validité d'un acte de procédure, soit les vices de forme faisant grief, soit les irrégularités de fond limitativement énumérées à l'article 117 du code de procédure civile ; qu'a violé ce texte, ensemble les articles 114 du code de procédure civile et 30-1 du décret du 30 septembre 1953 devenu l'article R. 145-31 du code de commerce, la cour d'appel qui, pour décider que les conclusions étaient inopérantes pour valoir saisine du juge des loyers, a considéré qu'elles étaient entachées d'une nullité de fond lorsque le défaut de production d'un mémoire après expertise ne constitue pas un cas de nullité de fond visé à l'article 117 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant relevé que l'article 30-1 du décret du 30 septembre 1953 disposait en son alinéa 5 que « dès le dépôt du constat ou du rapport, le secrétaire-greffier avise les parties par lettre recommandée avec accusé de réception ou, si elles sont représentées, leurs avocats, de la date à laquelle l'affaire sera reprise et de celle à laquelle les mémoires faits après exécution de la mesure d'instruction devront être échangés », que l'article 29-1 du même décret dans sa rédaction du 3 juillet 1972 précise que « les mémoires en réplique et ceux rédigés après l'exécution d'une mesure d'instruction peuvent ne comporter que les explications de droit ou de fait », que la procédure prévue par les articles 29 et suivants du décret du 30 septembre 1953 en ce qu'elle est relative au dépôt des mémoires et à leur notification, s'impose aux justiciables comme ayant été édictée « dans le cadre de l'organisation judiciaire et dans l'intérêt d'une meilleure administration de la justice et non dans l'intérêt de l'une ou l'autre des parties », que la notification préalable à la saisine du juge du mémoire du demandeur ou du défendeur, ne peut être remplacée par aucun acte même extra-judiciaire et que les conclusions déposées devant le juge des loyers commerciaux ne peuvent suppléer l'absence de mémoire, la cour d'appel a, à bon droit, déclaré les conclusions déposées par les consorts X... inopérantes et dit que ces conclusions étaient affectées d'une nullité de fond entraînant l'extinction définitive de la procédure en fixation du loyer du bail renouvelé ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.723.

*Mme X..., épouse Y...,  
et autre  
contre société Kaimen.*

*Président : M. Weber – Rapporteur : Mme Maunand – Avocat général : M. Bruntz – Avocats : M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Didier et Pinet*

**Dans le même sens que :**

3<sup>e</sup> Civ., 30 avril 2003, pourvoi n° 01-15.508, *Bull.* 2003, III, n° 89 (rejet), et l'arrêt cité.

**Sur une autre application du même principe, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 17 septembre 2008, pourvois n° 07-17.362 et n° 07-16.973, *Bull.* 2008, III, n° 134 (rejet).

N° 30

## BAIL D'HABITATION

Bail d'un meublé – Preneur – Etudiant – Logement – Caractère – Résidence principale – Clause contraire – Absence d'influence

*Le logement meublé pris à bail par un étudiant constitue sa résidence principale au sens de l'article L. 632-1 du code de la construction et de l'habitation, nonobstant toute clause contraire insérée au contrat de location.*

4 février 2009

*Rejet*

Attendu selon le jugement attaqué (juridiction de proximité de Grenoble, 25 juin 2007) rendu en dernier ressort, que M. X..., propriétaire d'un logement meublé, l'a donné à bail à Mme Y... pour une durée d'un an ; que la locataire, après avoir donné congé, a assigné le bailleur aux fins d'obtenir restitution de son dépôt de garantie et remboursement des frais exposés ; que le bailleur a contesté la validité du congé et reconventionnellement demandé le paiement de loyers jusqu'au terme du contrat ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief au jugement d'accueillir la demande de Mme Y..., alors, selon le moyen, *que le caractère d'une location est déterminé par la destination que lui ont donnée les parties lors de la conclusion du contrat ; que le contrat de bail stipulait que le studio loué ne constituait pas la résidence principale de la locataire, qui était légalement domiciliée chez ses parents ; qu'en*

*affirmant qu'il résultait du bail que ce studio constituait la résidence principale de Mme Y..., la juridiction de proximité en a dénaturé les termes clairs et précis et a violé l'article 1134 du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que Mme Y... était étudiante à l'institut universitaire de technologie de Grenoble et que ses parents demeuraient dans le département de la Loire, la juridiction de proximité en a exactement déduit, nonobstant toute clause contraire, que le studio meublé était sa résidence principale et que les dispositions impératives de l'article L. 632-1 du code de la construction et de l'habitation étaient applicables ;

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

Sur le second moyen :

Attendu que M. X... fait grief au jugement de le débouter de sa demande en paiement de loyers, alors, selon le moyen, *que le preneur est tenu de payer les loyers jusqu'à la restitution effective des lieux, matérialisée par la remise des clés au bailleur ; qu'il résulte des propres constatations du jugement que Mme Y... a remis les clés du studio à un huissier, qu'elle avait mandaté pour dresser un état des lieux, et qui s'est borné à informer M. X... de ce que ces clés étaient à sa disposition ; qu'en reprochant au bailleur, pour le débouter de sa demande en paiement des loyers jusqu'à la restitution effective des lieux, de ne pas être venu chercher ces clés, la juridiction de proximité, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, d'où résultait l'absence de remise des clés au bailleur ou à son mandataire, a violé les articles 1728, 1730 et 1737 du code civil ;*

Mais attendu que le congé régulièrement délivré étant un acte unilatéral qui met fin au bail et à l'obligation de payer le loyer par la seule manifestation de volonté de celui qui l'a délivré, la juridiction de proximité, qui a constaté que Mme Y... avait donné congé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception que M. X... avait reçue le 21 février 2006 et que le délai légal d'un mois avait été respecté a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision de débouter M. X... de sa demande en paiement de loyers postérieurs à la date d'effet du congé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.980.

*M. X...  
contre Mme Y...*

*Président : M. Weber – Rapporteur : Mme Monge – Avocat général : M. Bruntz – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, M<sup>e</sup> Le Prado*

N° 31

## CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Premier Protocole additionnel – Article 1<sup>er</sup> – Protection de la propriété – Violation – Défaut –

Cas – Refus du bénéfice du droit au renouvellement d'un bail commercial en raison d'un défaut de déclaration administrative imposée par une nouvelle réglementation

*L'obligation imposée au locataire commercial, titulaire d'une autorisation délivrée sous l'empire d'une ancienne législation, d'effectuer une nouvelle déclaration à la préfecture dans un certain délai en vertu d'une nouvelle réglementation, ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit à la propriété commerciale reconnu aux locataires au regard des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*

4 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 18 octobre 2007), que par acte du 15 avril 2003, M. X..., titulaire d'un bail portant sur des locaux à usage exclusif d'enseignement appartenant à la société immobilière Provençale (SIP), en a sollicité le renouvellement ; que la bailleuse lui ayant opposé un refus de renouvellement sans indemnité d'éviction au motif qu'il n'était pas propriétaire du fonds qui abritait une association exerçant son activité sans avoir reçu l'agrément de l'administration, M. X... l'a assignée pour se voir reconnaître le bénéfice du statut des baux commerciaux et obtenir le paiement d'une indemnité d'éviction ainsi que des dommages-intérêts ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes, alors, selon le moyen :

*1° qu'il appartient au juge saisi d'un litige opposant les parties à un bail commercial quant à l'application au preneur du statut des baux commerciaux de rechercher si le preneur bénéficiant d'une autorisation d'exercer, délivrée sous l'empire d'une législation ensuite abrogée, est tenu de déposer une nouvelle déclaration ; qu'en énonçant, que l'établissement d'activité physique et sportive exploité par M. X... n'avait fait l'objet d'aucune déclaration dans les conditions prévues par les articles 47 et 47-1 de la loi du 16 juillet 1984, de sorte qu'il ne pouvait bénéficier du statut des baux commerciaux, sans rechercher, comme elle y était invitée si M. X..., qui exploitait ce même établissement depuis 1966 et avait d'ores et déjà déclaré cette exploitation le 22 janvier 1970 dans les conditions prévues par l'article 4 du décret n° 69-1000 du 3 novembre 1969 pris en application de la loi n° 63-807 du 6 août 1963, était tenu de procéder à une nouvelle déclaration dans les conditions prévues par le décret n° 93-1101 du 3 septembre 1993, pris en application de la loi n° 84-610 du 16 juillet 1984 modifiée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 145-2 et L. 145-17 du code de commerce, L. 463-4 du code de l'éducation et 2 du décret n° 93-1101 du 3 septembre 1993 ;*

*2° qu'il résulte de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme que, si une personne peut être privée d'un droit*

*de créance, c'est à la condition que soit respecté le juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs de sauvegarde du droit au respect de ses biens ; que ne répondent pas à ces exigences, la loi du 16 juillet 1984 et le décret du 3 septembre 1993 en ce qu'ils imposent au titulaire d'une autorisation d'exercice professionnel qui a pris à bail un local commercial et bénéficie ainsi du statut des baux commerciaux de renouveler sa déclaration à la préfecture ; qu'en énonçant que M. X... se trouvait privé du bénéfice du statut parce qu'il exerçait irrégulièrement son activité en l'absence de déclaration effectuée dans les conditions prévues par les articles 47 et 47-1 de la loi du 16 juillet 1984 et 2 du décret du 3 septembre 1993, la cour d'appel a violé ensemble les articles 1<sup>er</sup> du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, L. 145-2 et L. 145-17 du code de commerce, L. 463-4 du code de l'éducation et 2 du décret n° 93-1101 du 3 septembre 1993 ;*

Mais attendu que le fait pour le bailleur d'un local ou immeuble abritant un établissement d'enseignement d'invoquer, pour dénier au locataire le bénéfice du droit au renouvellement de son bail, les conditions prévues par l'article 47 de la loi du 16 juillet 1984, devenu l'article L. 463-4 du code de l'éducation, et l'article 2 du décret n° 93-1101 du 3 septembre 1993 imposant au titulaire d'une autorisation délivrée sous l'empire d'une ancienne législation d'effectuer dans un certain délai une nouvelle déclaration à la préfecture, ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit à la « propriété commerciale » reconnu aux locataires au regard des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dès lors que ces dispositions combinées avec celles du code de commerce relatives au renouvellement du bail commercial réalisent un équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs des droits fondamentaux de la personne ; qu'ayant relevé qu'il résultait d'une attestation délivrée le 6 octobre 2003 par un agent assermenté à la direction départementale de la jeunesse et des sports que M. X... n'avait, à cette date, déposé aucune déclaration d'établissement d'activité physique et sportive conforme à la législation en vigueur, la cour d'appel, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, en a exactement déduit que M. X..., qui se trouvait dans l'illégalité, ne pouvait bénéficier du droit au renouvellement de son bail ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.433.

M. X...

contre société immobilière Provençale (SIP).

Président : M. Weber – Rapporteur : M. Assié – Avocat général : M. Bruntz – Avocats : SCP Baraduc et Duhamel, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

**A rapprocher :**

CEDH, 19 juin 2008, X... c/ France, requête n° 7801/03.

N° 32

**SERVITUDE**

Exercice – Exercice au profit du fonds dominant –  
Ouvrages nécessaires à l'usage et la conservation  
de la servitude – Frais – Charge – Détermination

*Les articles 697 et 698 du code civil, selon lesquels les ouvrages nécessaires pour user et conserver une servitude sont à la charge de celui auquel est due la servitude, ne sont pas applicables lorsque ces ouvrages sont devenus nécessaires à l'exercice de la servitude du fait du propriétaire du fonds servant.*

4 février 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis, 25 mai 2007), que la société Coolen, titulaire d'une servitude constituée par acte du 7 février 1983 permettant l'utilisation de six emplacements de parking sur le fonds de la société Fotelec, aux droits de laquelle se trouve la société LLT, a assigné cette dernière en paiement de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi depuis le 4 avril 1997 du fait de la privation de l'utilisation de ces emplacements malgré un arrêt du 4 avril 1997 ordonnant le rétablissement de la servitude, en rétablissement des six parkings et en installation d'une barrière automatique avec télécommande au seuil du porche en permettant l'accès ; que la société LLT a sollicité des dommages-intérêts pour occupation illicite de son terrain de 1989 à 2000 par la cuisine de M. X..., locataire de la société Coolen ; qu'elle a demandé à la cour d'appel de condamner celle-ci à laisser le libre accès aux piétons entre la rue Pasteur et le commerce Fotelec prévu à titre de servitude par l'acte du 7 février 1983 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société LLT fait grief à l'arrêt de la condamner à faire édifier sur le seuil du porche d'entrée sur la ligne divisoire avec la voie publique une barrière automatique avec six télécommandes remises à la société Coolen et à verser à celle-ci diverses indemnités alors, selon le moyen, *que les ouvrages nécessaires pour user d'une servitude ou la conserver sont aux frais de celui auquel elle est due et non à ceux du propriétaire du fonds assujéti, à moins que le titre d'établissement de la servitude ne dise le contraire ; qu'en l'espèce, en condamnant la société LLT, propriétaire du fonds grevé d'une servitude de parking, à faire édifier à ses frais et sous astreinte une barrière automatique nécessaire afin de garantir l'accès aux*

*places de parking, sans constater l'existence d'un titre imposant au propriétaire du fonds servant la charge de ces travaux, la cour d'appel a violé l'article 698 du code civil ;*

Mais attendu que les articles 697 et 698 du code civil ne sont pas applicables lorsque les ouvrages sont devenus nécessaires à l'exercice de la servitude par le fait du propriétaire du fonds servant ; qu'ayant relevé que la société LLT ne contestait pas l'absence de délivrance depuis 1983 des six emplacements de parking au profit de la société Coolen en exécution de la clause stipulant cette servitude dans l'acte du 7 février 1983 et que l'existence d'un accord entre elle et la société Coolen pour la mise à disposition de celle-ci d'emplacements de parkings dans le couloir couvert à usage de ses locataires puis de deux emplacements supplémentaires avait été expressément écartée par l'arrêt définitif de la cour d'appel du 4 avril 1997 pour la période antérieure à cette date et n'était pas prouvée pour la période d'avril 1997 à novembre 2004, la cour d'appel, qui a retenu que l'installation d'une barrière automatique sur le seuil d'entrée de la ligne divisoire avec la voie publique avec remises de télécommandes à la société Coolen était indispensable afin de garantir à celle-ci l'accès aux places de parking qui lui étaient réservées, en a exactement déduit que devaient être mis à la charge de la société LLT, tenue d'assurer le respect de la servitude, les frais d'installation de cet aménagement ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu qu'ayant souverainement retenu qu'aucun élément versé aux débats ne permettait de laisser supposer qu'une autorisation avait été donnée par la société Coolen pour un empiètement par M. X... de 24 m<sup>2</sup> et 9 m<sup>2</sup> du terrain de la société LLT et qu'un accord était intervenu pour que l'un des locataires de la société Coolen occupe sur le terrain de la société LLT 24 m<sup>2</sup> en échange de la non-utilisation des emplacements de parking, la cour d'appel, qui n'était pas saisie d'une demande fondée sur l'existence d'un trouble anormal de voisinage et qui a pu retenir, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, que l'indication dans le bail conclu entre la société Coolen et M. X... de l'existence d'une cuisine de 25 m<sup>2</sup> n'induisait pas la preuve de l'existence d'une faute de la société Coolen à l'encontre de la société LLT, a légalement justifié sa décision ;

Sur le troisième moyen :

Attendu qu'ayant relevé que la demande de la société LLT, qui avait acquis l'ensemble immobilier de la société Fotelec, tendant à ce qu'il soit ordonné à la société Coolen de laisser le libre accès aux piétons entre la rue Pasteur et le commerce Fotelec, avait déjà été présentée et rejetée lors de la procédure ayant donné lieu au jugement du 12 septembre 1995 du tribunal de grande instance de Saint-Denis et à l'arrêt de la cour d'appel du 4 avril 1997, la cour d'appel a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.451.

*Société civile immobilière  
(SCI) LLT  
contre société civile immobilière  
(SCI) Coolen.*

*Président : M. Weber – Rapporteur : Mme Bellamy – Avocat  
général : M. Bruntz – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini,  
SCP Piwnica et Molinié*

**A rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 8 juin 1982, pourvoi n° 81-13.729, *Bull.* 1982, III,  
n° 148 (cassation partielle).

N° 33
-------

**ASSURANCE DOMMAGES**

Assurance dommages-ouvrage – Assureur – Obligations contractuelles – Préfinancement efficace de travaux de nature à mettre fin aux désordres – Inexécution – Cas

*L'assureur dommages-ouvrage ne remplit pas ses obligations contractuelles en ne préfinançant pas des travaux efficaces de nature à mettre fin aux désordres.*

11 février 2009

**Cassation partielle**

Donne acte aux époux X... du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Y... et M. Z..., pris en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société PCSE ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1147 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 13 septembre 2007), que les époux X..., assurés en police dommages-ouvrage auprès de la société Axa, ont confié la construction d'une villa à la société Promotion construction du Sud Est (PCSE) ; que les travaux ont été réceptionnés le 21 septembre 1998 ; que des désordres étant apparus, les époux X... ont déclaré des sinistres auprès de la société Axa, qui a missionné le cabinet CBI ; que la reprise de la souche de cheminée défectueuse n'ayant pas mis fin aux désordres, une expertise a été ordonnée ; qu'à la suite du dépôt du rapport de l'expert, les époux X... ont assigné notamment la société Axa en indemnisation de leurs préjudices ;

Attendu que pour débouter les époux X... de leur demande de dommages-intérêts en réparation de leurs troubles de jouissance à l'encontre de la société Axa, l'arrêt retient que cette société n'est pas personnellement responsable des insuffisances de l'expert commis par elle-même, en l'absence de toute carence de sa part

dans la lecture du rapport et dans la proposition d'indemnisation et que l'article L. 242-1 du code des assurances fixe limitativement les sanctions applicables aux manquements de l'assureur dommages-ouvrage à ses obligations et ne met pas à la charge de l'assureur défaillant l'indemnisation du préjudice de jouissance des maîtres d'ouvrage ;

Qu'en statuant ainsi, tout en constatant que sur la déclaration de sinistre du 11 janvier 1994, la société Axa avait mandaté son expert CBI, qui avait rendu un rapport très succinct et dubitatif préconisant la reprise des coulures de suies, puis en 1995 des reprises minimales, alors que l'expert judiciaire avait constaté que l'expert dommages-ouvrage n'avait relevé qu'un aspect éventuellement secondaire et aggravant des désordres qui ne venaient pas à l'évidence d'une absence d'arase et avait chiffré les travaux de reprise à la somme de 32 014,34 euros, ce dont il résultait que la société Axa n'avait pas rempli ses obligations contractuelles en ne préfinançant pas des travaux efficaces de nature à mettre fin aux désordres, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté les époux X... de leur demande en réparation de leurs troubles de jouissance à l'encontre de la société Axa France Iard pris en sa qualité d'assureur dommages-ouvrage, l'arrêt rendu le 13 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-21.761.

*Epoux X...  
contre société Axa France Iard,  
et autres.*

*Président : M. Weber – Rapporteur : M. Pronier – Avocat  
général : M. Cuinat – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Boutet*

**Dans le même sens que :**

3<sup>e</sup> Civ, 24 mai 2006, pourvoi n° 05-11.708, *Bull.* 2006, III,  
n° 133 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 34
-------

**COPROPRIETE**

Domaine d'application – Ensemble immobilier – Conditions – Détermination – Constatations suffisantes

*Viole l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la loi du 10 juillet 1965 la cour d'appel qui, après avoir constaté l'existence d'un ensemble immobilier et l'absence d'organisation formelle*

*spécifique destinée à en assurer la gestion, décide néanmoins que le statut de la copropriété ne lui est pas applicable.*

11 février 2009

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 24 septembre 2007) rendu en matière de référé, que le 13 juin 2005, les consorts X..., propriétaires de lots dans l'immeuble du 64 rue du Taur, ont saisi le président du tribunal de grande instance de requêtes tendant à la désignation d'un administrateur provisoire sur le fondement de l'article 47 du décret du 17 mars 1967 en vue de convoquer une assemblée générale de l'ensemble des propriétaires riverains d'un passage constituant une ruelle privative, et d'adopter un règlement de copropriété; que le syndicat des copropriétaires du 64 rue du Taur, les époux Y..., M. Z... et le syndicat des copropriétaires du 2 bis place Saint-Sernin les ont assignés en rétractation des ordonnances ayant accueilli cette demande;

Sur le second moyen, qui est préalable :

Vu l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la loi du 10 juillet 1965 ;

Attendu qu'à défaut de convention contraire créant une organisation différente, la présente loi est également applicable aux ensembles immobiliers qui, outre des terrains, des aménagements et des services communs, comportent des parcelles, bâties ou non, faisant l'objet de droits de propriété privés ;

Attendu que pour ordonner la rétractation des ordonnances, l'arrêt retient qu'est vraisemblable l'existence d'un ensemble immobilier au sens de l'alinéa 2, de l'article 1<sup>er</sup>, de la loi du 10 juillet 1965, caractérisé par l'hétérogénéité du sol, et l'existence d'un élément fédérateur, une impasse commune ou sur laquelle les riverains sont titulaires de droits et en usent ; qu'il est constant que l'ensemble n'a donné lieu à la mise en place d'aucune organisation formelle spécifique destinée à assurer la gestion de l'impasse commune, de sorte qu'il peut être soutenu que les dispositions de la loi du 10 juillet 1965 lui sont applicables en vertu de l'alinéa 2, de l'article 1<sup>er</sup> ; que la copropriété pure et simple appliquée à un ensemble immobilier n'est pas sans inconvénient et qu'il existe d'autres modes d'organisation envisageables dans une telle configuration ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs** et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le premier moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 24 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Toulouse ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux.

N° 08-10.109.

M. X...  
contre syndicat des copropriétaires  
de l'immeuble 64 rue du Taur  
31000 Toulouse,  
représenté par la société Century 21 Idea,  
syndic,  
et autres.

Président : M. Weber – Rapporteur : Mme Renard-Payen –  
Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Rocheteau  
et Uzan-Sarano, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

N° 35

## COPROPRIETE

Règlement – Clause contraire aux dispositions d'ordre public – Clause réputée non écrite – Clause donnant tout pouvoir au syndic d'administrer et de disposer, à certaines conditions, d'un local, partie commune

*Doit être réputée non écrite comme privant par avance l'assemblée générale de ses pouvoirs de disposition et d'administration sur les parties communes, une clause du règlement de copropriété, donnant tout pouvoir au syndic pour régulariser dans les dix ans une convention d'occupation précaire sur un local, partie commune, ou vendre ce local dans le même délai pour un prix ferme et définitif.*

11 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 septembre 2007), que le syndicat des copropriétaires de l'immeuble Debussy, 110 rue Petit à Paris (le syndicat) a assigné la société Jesta Fontainebleau (la société Jesta) pour voir déclarer non écrit l'article 207 du règlement de copropriété et la voir condamner sous astreinte à libérer un local, partie commune, situé au rez-de-chaussée de l'immeuble ainsi qu'au paiement de dommages-intérêts et d'une indemnité d'occupation ;

Attendu que la société Jesta fait grief à l'arrêt de réputer non écrit l'article 207 du règlement de copropriété, alors, selon le moyen, que le règlement de copropriété, qui a valeur contractuelle entre les copropriétaires, peut légalement prévoir la cession future d'un lot commun au bénéfice d'un copropriétaire, la cession étant alors décidée dès l'établissement du règlement de copropriété, de sorte qu'elle ne porte pas atteinte aux pouvoirs de l'assemblée générale des copropriétaires, et étant conclue non par le propriétaire originaire de l'immeuble, mais par le syndicat des copropriétaires ; qu'en décidant néanmoins que l'article 207 du règlement de copropriété, donnant tous pouvoirs au syndic pour régulariser la vente, d'ores et déjà décidée, d'un lot commun au bénéfice de la société Jesta avait eu pour effet de priver par avance l'assemblée générale des copropriétaires de ses pouvoirs de disposition sur une partie commune, pour en déduire qu'elle était réputée non écrite, la cour d'appel a violé les articles 1, 8, 14, 26 et 43 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965, fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis ;

Mais attendu qu'ayant par motifs propres et adoptés relevé que l'article 207 du règlement de copropriété donnait tout pouvoir au syndic pour régulariser à première demande de la société Jesta et à son profit une convention d'occupation précaire sur un local, partie commune, pour une durée dont le terme maximum de 10 ans était indiqué, moyennant une redevance annuelle déterminable ou lui vendre dans ce même délai ce local pour un prix ferme et définitif, et retenu que cette société ne pouvait soutenir que la clause contenait à son profit aliénation définitive alors que le règlement de copropriété avait été établi avant la mise en copropriété de l'immeuble à une époque où elle en était la seule propriétaire, la cour d'appel en a exactement déduit que cette clause, qui avait pour effet de priver par avance l'assemblée générale des pouvoirs de disposition et d'administration sur les parties communes concernées qu'elle tenait des règles d'ordre public des articles 17, 26 et 24 de la loi du 10 juillet 1965, devait être réputée non écrite par application de l'article 43, alinéa 1<sup>er</sup>, de cette même loi ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.318.

*Société Jesta Fontainebleau  
contre syndicat des copropriétaires  
de l'immeuble Debussy,  
pris en la personne de son syndic,  
la société Marnez.*

Président : M. Weber – Rapporteur : Mme Renard-Payen –  
Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Richard,  
SCP Defrenois et Levis

N° 36

**EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITE  
PUBLIQUE**

Indemnité – Immeuble – Terrain – Terrain à  
bâtir – Qualification – Possibilité de construc-  
tion – Plan d'occupation des sols ou document  
d'urbanisme en tenant lieu – Notion – Exclu-  
sion – Plan de prévention des risques naturels  
prévisibles

*Dans une commune dépourvue de plan d'occupation des  
sols, un plan de prévention des risques naturels prévi-  
sibles ne peut pas être assimilé à un document d'urba-  
nisme au sens de l'article L. 13-15 du code de l'expro-  
priation pour cause d'utilité publique pour déterminer  
si le bien exproprié est situé dans un secteur désigné  
comme constructible.*

11 février 2009

**Rejet**

Donne acte à la commune de Jausiers du désistement  
de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le commis-  
saire du gouvernement ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence,  
24 janvier 2007), que M. X... ayant refusé les proposi-  
tions d'indemnisation faites par la commune de Jausiers  
à la suite de l'expropriation à son profit de parcelles lui  
appartenant, la commune a saisi le juge de l'expropria-  
tion du département des Alpes-de-Haute-Provence en  
fixation judiciaire de cette indemnité ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la commune fait grief à l'arrêt de fixer  
l'indemnité due à M. X... à la somme totale de  
206 194 euros, alors, selon le moyen :

*1° que selon l'article L. 13-15 II du code de l'expro-  
priation, la qualification de terrain à bâtir, dérogeant à  
l'estimation du bien en fonction de son usage effectif un an  
avant la date de référence, est subordonnée à la situation  
du bien exproprié dans un secteur désigné comme construc-  
tible par un plan d'occupation des sols rendu public ou  
approuvé ou par un document d'urbanisme en tenant  
lieu ; que les plans de prévention des risques naturels prévi-  
sibles ont selon les articles L. 562-1 et suivants du code de  
l'environnement, pour objet et pour effet de délimiter des  
zones exposées à des risques naturels à l'intérieur desquelles  
s'appliquent des contraintes d'urbanisme importantes s'im-  
posant directement aux personnes publiques et aux per-  
sonnes privées et que les règlements de ces plans pouvant  
notamment fonder l'octroi ou le refus d'une autorisation  
d'occupation ou d'utilisation des sols, constituent des docu-  
ments d'urbanisme ; qu'en l'espèce en se fondant sur la  
situation du terrain exproprié dans une partie actuellement  
urbanisée de la commune, après avoir relevé l'absence de  
plan d'occupation des sols à la date de référence et retenu  
qu'un plan de prévention des risques naturels ne pouvait  
être assimilé à un document d'urbanisme, la cour d'appel  
a violé les dispositions susvisées du code de l'expropriation  
et du code de l'environnement ;*

*2° que ne peuvent être qualifiés de terrain à bâtir au  
sens de l'article L. 13-15 II du code de l'expropriation que  
les terrains effectivement desservis par une voie d'accès, un  
réseau électrique, un réseau d'eau potable et dans la  
mesure où les règles d'urbanisme relatives à la santé  
publique l'exigent pour construire sur ces terrains, un  
réseau d'assainissement, à condition que ces divers réseaux  
soient situés à proximité immédiate des terrains en cause et  
soient de dimension adaptée à la capacité de construction  
de ces terrains ; qu'en l'espèce, s'agissant d'un terrain  
exproprié d'une superficie de 19 431 m<sup>2</sup> à usage de prairie  
artificielle et de bois, la cour d'appel s'est bornée à relever  
que, situé près de la route avec accès à tous les réseaux, ce  
terrain peut être considéré comme un terrain à bâtir, sans  
rechercher si les réseaux étaient de dimensions adaptées à  
la construction de ces terrains, comme l'y invitait pourtant  
l'expropriante, qui faisait valoir dans ses conclusions d'ap-  
pel, sur la base de documents établis par les concession-  
naires des réseaux d'adduction d'eau et d'assainissement,  
qu'aucun nouveau branchement n'était envisageable sur le  
réseau d'assainissement, de faible dimension, ancien et  
donc vétuste et que le réseau d'eau potable existant n'était  
pas plus adapté à la date de référence ; qu'en statuant  
ainsi, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au  
regard des dispositions susvisées du code de l'expropriation ;*

Mais attendu qu'ayant relevé qu'à la date de réf-  
érence, la commune de Jausiers n'était pas pourvue d'un  
plan d'occupation des sols et que les terrains expropriés

étaient situés tout près du centre, près de la route, avec accès à tous les réseaux mais que la réalité physique des lieux empêchait une construction, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche sur la suffisance effective des réseaux par rapport à la constructibilité effective des terrains que ses constatations rendaient inopérante, a retenu à bon droit que le plan de prévention des risques naturels ne pouvait être assimilé à un document d'urbanisme au sens de l'article L. 13-15 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique et que le terrain était un terrain à bâtir ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-13.853.

*Commune de Jausiers  
contre M. X...,  
et autre.*

*Président : M. Weber – Rapporteur : M. Mas – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Lesourd*

N° 37

**VENTE**

Objet – Détermination – Appartement en copropriété – Défaut de mention de la consistance et de la quote-part des parties communes – Portée

*Ayant constaté que le propriétaire d'un chalet avait consenti une promesse de vente sur l'appartement situé au premier étage, la cour d'appel, qui relève qu'il n'est fait mention dans la promesse ni de la consistance des parties communes, ni de la quote-part de ces parties communes attachée à la propriété de l'appartement vendu, et qui retient souverainement que la détermination de la quote-part de parties communes constituait pour les parties un élément essentiel de la convention, peut en déduire qu'en l'absence de détermination suffisante de l'objet de la vente, celle-ci n'est pas parfaite.*

11 février 2009

**Rejet**

Donne acte à l'association « A chacun son Everest » de son intervention ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 3 juillet 2007), que, par acte sous seing privé du 12 juillet 2003, les époux X..., aux droits desquels vient Mme X..., ont vendu aux époux Y... un appartement situé au premier étage d'un chalet leur appartenant ; que les vendeurs ayant refusé de réitérer la vente par acte authentique, les acquéreurs les ont assignés en réitération forcée ;

Attendu que les époux Y... font grief à l'arrêt de les débouter de leur demande, alors, selon le moyen, *qu'est admise la validité du contrat lorsque le corps certain est déterminable au regard des termes de la convention ou des circonstances de la cause ; qu'il résulte de l'article 5 de la loi du 10 juillet 1965 que « dans le silence ou la contradiction des titres, la quote-part des parties communes afférente à chaque lot est proportionnelle à la valeur relative de chaque partie privative par rapport à l'ensemble des valeurs desdites parties, telles que ces valeurs résultent lors de l'établissement de la copropriété, de la consistance, de la superficie et de la situation des lots, sans égard à leur utilisation » ; que la cour d'appel, qui a jugé que dans le compromis de vente « il n'est fait mention ni de la consistance des parties communes ni de la quote-part de ces parties communes attachée à la propriété de l'appartement vendu », pour estimer « qu'il n'est donc pas établi que les époux X..., d'une part, et les époux Y..., d'autre part, se sont accordés sur la quote-part des parties communes attachée à la propriété de l'appartement objet de la vente ; que cette quote-part constitue un élément essentiel de la vente, ce d'autant plus que la superficie du terrain où est édifié le chalet est de plus de 1 400 mètres carrés, de sorte que Mme X... est bien fondée à soutenir que, son objet étant insuffisamment déterminé, la vente n'est pas parfaite, alors qu'il est admis qu'en l'absence de précision contractuelle, la répartition des parties communes est fixée par application de l'article 5 de la loi du 10 juillet 1965, la cour d'appel a violé les articles 1129 et 1583 du code civil, ensemble l'article 5 de la loi du 10 juillet 1965 ;*

Mais attendu qu'ayant relevé qu'il n'était fait mention dans la promesse de vente ni de la consistance des parties communes, ni de la quote-part de ces parties communes attachées à la propriété de l'appartement et que les lacunes du projet d'acte authentique, qui désignait les biens vendus comme "un appartement et [espace laissé en blanc] de la propriété du sol et des parties communes générales" ne pouvaient être comblées par la mention selon laquelle l'immeuble avait fait l'objet d'états descriptifs de division réalisés par le notaire et par M. Z..., géomètre-expert, dès lors qu'il n'était pas prétendu que le notaire avait établi un tel document et que celui dressé par M. Z... ne pouvait pas valoir état descriptif de division, la cour d'appel, qui, prenant en compte la superficie du terrain qui était de plus de 1 400 mètres carrés, a souverainement retenu que la détermination de la quote-part de parties communes afférente au bien vendu constituait pour les parties un élément essentiel de la convention, a pu en déduire qu'en l'absence de détermination suffisante de l'objet de la vente, celle-ci n'était pas parfaite ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.237.

*Epoux Y...  
contre Mme A..., veuve X...,  
prise tant en son nom personnel  
qu'en qualité d'héritière de M. Léon X...*

*Président : M. Weber – Rapporteur : M. Jacques – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Didier et Pinet*



N° 38

**ACTIONS POSSESSOIRES**

Domaine d'application – Vente d'un immeuble dont le propriétaire a accordé la détention à un tiers – Action exercée par le détenteur contre l'ayant cause acquéreur – Possibilité (non)

*En vertu de l'article 2282 du code civil, la protection possessoire est accordée au détenteur contre tout autre que celui duquel il tient ses droits.*

*Dès lors, en cas de vente d'un immeuble dont le propriétaire a conventionnellement accordé la détention à un tiers, le détenteur ne peut agir au possessoire contre l'ayant cause acquéreur, qui est devenu celui de qui il tient ses droits.*

18 février 2009

*Cassation*

Sur le premier moyen :

Vu l'article 2282 du code civil ;

Attendu que la possession est protégée, sans avoir égard au fond du droit, contre le trouble qui l'affecte ou la menace ; que la protection possessoire est pareillement accordée au détenteur contre tout autre que celui duquel il tient ses droits ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 15 mai 2007), que par acte notarié du 26 septembre 1977, les époux X... ont vendu un fonds de commerce d'hôtel-restaurant aux époux Y... et les ont autorisés à utiliser pour eux et leurs clients l'aire de stationnement de la station service fermée située sur la parcelle contiguë n° 107, leur appartenant ; qu'en 2001, cette parcelle a été vendue aux époux Z... qui, après l'avoir divisée en plusieurs parcelles, ont cédé, en 2004, la parcelle n° 112, comprenant l'aire de stationnement à Mme A... ; que cette dernière a planté des piquets métalliques autour de l'aire, puis installé une clôture et trois poteaux en béton empêchant tout accès aux véhicules ; que les époux Y... ont assigné Mme A... en réintégration devant le tribunal d'instance aux fins de la faire condamner à remettre l'aire de stationnement dans son état antérieur ; que Mme A... a assigné en intervention forcée et en garantie les époux Z... et demandé de les condamner au paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que pour accueillir l'action en réintégration, l'arrêt retient que les époux Y... disposent d'un titre justifiant leur détention, que l'acte notarié du 26 septembre 1977 les autorise à utiliser pour eux et leurs clients l'emplacement de la station service, et que les époux Z... et Mme A... sont des tiers par rapport aux époux Y..., qui n'eurent de rapports juridiques qu'avec les époux X... et qui n'ont aucun lien de droit avec les époux Z... et Mme A..., les époux Y... n'ayant pas été appelés aux actes successifs de vente ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en cas de vente d'un immeuble dont le propriétaire avait conventionnellement accordé la détention à un tiers, l'ayant cause acquéreur devient celui de qui le détenteur tient ses droits, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 mai 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Montpellier, autrement composée.

N° 08-10.973.

Mme A...  
contre Mme B..., épouse Y...  
et autres.

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Philippot – Premier avocat général :  
M. Gariazzo – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan,  
SCP Tiffreau

**A rapprocher :**

3° Civ., 8 février 2006, pourvoi n° 04-20.366, *Bull.* 2006, III, n° 24 (cassation), et les arrêts cités.

N° 39

**BAIL (règles générales)**

Vente de la chose louée – Effets – Opposabilité du bail à l'acquéreur – Dispositions applicables au bail – Détermination – Portée

*Le bail en cours, transmis à un organisme d'habitations à loyer modéré à l'occasion de l'acquisition par celui-ci de l'immeuble loué, reste soumis aux dispositions légales qui lui étaient applicables, dont celles relatives au congé, jusqu'à sa date d'expiration.*

18 février 2009

*Cassation*

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1743 du code civil, ensemble les articles 15 et 40 I de la loi du 6 juillet 1989 ;

Attendu que si le bailleur vend la chose louée, l'acquéreur ne peut expulser le fermier, le colon partiaire ou le locataire qui a un bail authentique ou dont la date est certaine ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Riom, 4 octobre 2007), que le 29 octobre 1993, le centre hospitalier régional universitaire de Clermont-Ferrand (le CHRU) a donné

à bail à Mme X... un immeuble à usage d'habitation ; que ce bail a été renouvelé ; que les 18 février et 8 mars 2005, le CHRU a cédé cet immeuble à l'office public d'aménagement et de construction Logidôme (l'OPAC Logidôme) ; que, le 14 octobre 2005, ce dernier a fait délivrer à Mme X... un congé pour le 15 avril 2006 ; que la locataire a assigné le bailleur aux fins de faire annuler ce congé ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que le régime dérogatoire défini par l'article 40 de la loi du 6 juillet 1989 au profit des offices d'habitation à loyer modéré s'applique, compte tenu de la mission même confiée à ces offices, au contrat de bail en cours pour lequel l'OPAC Logidôme avait acquis la qualité de bailleur suite à l'acquisition qu'il avait réalisée du bien concerné, que le régime dérogatoire exclut l'application aux logements appartenant aux organismes d'habitation à loyer modéré diverses dispositions de la loi du 6 juillet 1989, qu'en particulier celles concernant la durée du contrat et son renouvellement ne sont pas applicables de sorte qu'il est sans intérêt de faire état du non-respect de celles-ci dans le cadre du congé délivré, que les dispositions prévues par l'article 15 se rapportant à la motivation et aux délais du congé ne peuvent être invoquées ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le bail en cours transmis à l'OPAC Logidôme était soumis aux dispositions légales qui lui étaient applicables jusqu'à sa date d'expiration, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 4 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Riom ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Riom, autrement composée.

N° 07-21.879.

Mme Y..., épouse X...  
contre société Logidôme.

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Monge – Premier avocat général :  
M. Gariazzo – Avocats : SCP Piwnica et Molinié,  
SCP Bouloche

N° 40

## BAIL COMMERCIAL

Prix – Révision – Fixation du loyer révisé – Loi du 11 décembre 2001 – Application dans le temps – Instance introduite après l'entrée en vigueur de la loi

*La loi dite Murcef du 11 décembre 2001, qui a modifié l'article L. 145-38, alinéa 3, du code de commerce, doit s'appliquer à l'instance en révision de loyer d'un bail*

*conclu avant son entrée en vigueur mais introduite après celle-ci, les effets légaux d'un contrat étant régis par la loi en vigueur au moment où ils se produisent.*

18 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 19 décembre 2007), que la société Nobody a acquis le 25 septembre 2001 de la société Planet Hollywood un fonds de commerce de restaurant exploité dans des locaux donnés à bail par la SCI Splendid Hôtel ; que, par actes des 4 et 15 décembre 2003, la société Nobody a demandé la fixation du loyer révisé à un montant inférieur au loyer en cours ;

Attendu que la société Nobody fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande, alors, selon le moyen, que les effets des contrats conclus antérieurement à la loi nouvelle, même s'ils continuent à se réaliser postérieurement à cette loi, demeurent régis par les dispositions sous l'empire desquelles ils ont été passés ; qu'en faisant application de la loi du 11 décembre 2001 à un contrat de bail commercial conclu en 1997, la cour d'appel a violé l'article 2 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la société Nobody avait introduit sa demande en révision du loyer les 4 et 15 décembre 2003, relevé que le juge des loyers commerciaux avait à bon droit dit que la loi « Murcef » du 11 décembre 2001, ayant modifié l'article L. 145-38, alinéa 3, du code de commerce, devait s'appliquer, l'instance ayant été introduite après l'entrée en vigueur de cette loi et que les effets légaux d'un contrat étaient régis par la loi en vigueur au moment où ils se produisaient, la cour d'appel qui a estimé que la preuve d'une modification matérielle des facteurs locaux de commercialité ayant entraîné une variation de plus de 10 % de la valeur locative n'était pas rapportée, a pu débouter la société Nobody de sa demande ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.143.

Société Nobody  
contre société Splendid Hôtel.

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Maunand – Premier avocat général :  
M. Gariazzo – Avocats : M<sup>e</sup> Blanc, SCP Choucrov,  
Gadiou et Chevallier

N° 41

## BAIL D'HABITATION

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Congé – Congé pour vendre – Offre de vente portant sur une partie des lieux loués – Nullité du congé – Recevabilité – Condition

*La nullité du congé pour vendre tirée de ce que l'offre de vente ne porte que sur une partie des lieux loués ne peut être soulevée que par le locataire.*

18 février 2009

Cassation partielle

N° 42

Sur le moyen unique :

Vu l'article 15 II de la loi du 6 juillet 1989 ;

Attendu que lorsqu'il est fondé sur la décision de vendre le logement, le congé doit, à peine de nullité, indiquer le prix et les conditions de la vente projetée ; que le congé vaut offre de vente au profit du locataire ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 21 novembre 2006), que Mme X..., propriétaire d'un fonds, dont une partie était donnée à bail à M. Y..., a fait délivrer, par acte du 30 mars 2004, au preneur un congé avec offre de vente ; que ce dernier a assigné la bailleuse afin de faire déclarer valable son acceptation de l'offre de vente et ordonner la régularisation de la vente devant notaire ; que Mme X..., arguant de la validité de son congé et de la nullité de l'acceptation de l'offre de vente, a reconventionnellement sollicité l'expulsion du locataire ;

Attendu que pour déclarer nul le congé pour vendre et rejeter la demande de M. Y..., l'arrêt retient que conformément aux dispositions de l'article 15 II de la loi du 6 juillet 1989, l'offre comprise dans le congé pour vendre ne peut porter que sur les locaux loués de sorte que n'est pas valable l'offre de vente ne portant que sur une partie des lieux loués, que tel est bien le cas du congé pour vendre de l'espèce ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la nullité du congé pour vendre tirée de ce que l'offre de vente ne porte que sur une partie des lieux loués ne peut être soulevée que par le locataire, la cour d'appel a violé le texte sus-visé ;

#### Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, mais seulement en ce qu'il a prononcé la nullité du congé pour vendre du 30 mars 2004 et débouté M. Y... de sa demande en validation de l'acceptation de l'offre de vente du 26 mai 2004 et de sa demande relative à la désignation de la chambre départementale des notaires des Yvelines, l'arrêt rendu le 21 novembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

N° 08-11.615.

M. Y...  
contre Mme X...

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Monge – Premier avocat général :  
M. Gariazzo – Avocats : SCP Tiffreau, SCP Richard

**Sur la nécessité pour le congé avec offre de vente de porter sur tous les locaux donnés à bail, à rapprocher :**

3° Civ., 21 juin 2000, pourvoi n° 05-11.708, Bull. 2000, III, n° 121 (rejet).

#### BAIL D'HABITATION

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Congé – Congé pour vendre – Validité – Conditions – Mentions obligatoires – Mentions reproduites dans un document annexé au congé – Portée

*Est régulier en la forme un congé pour vendre reproduisant dans un document annexé, et non dans le corps même du congé, les six premiers alinéas de l'article 15 II de la loi du 6 juillet 1989.*

18 février 2009

Rejet

Sur les trois moyens, réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 30 octobre 2007), que par acte du 1<sup>er</sup> mai 1994, M. X... a donné à bail à Mme Y... une maison d'habitation ; qu'il lui a notifié, par lettre recommandée du 12 août 2005, un congé pour vendre au visa de l'article 15 II de la loi du 6 juillet 1989 ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de déclarer valable le congé, alors, selon le moyen :

*1° que si une décision rendue en référé, qui n'a qu'une autorité provisoire, n'est certes pas revêtue de l'autorité de la chose jugée, elle peut être produite aux débats, dans le cadre de l'instance ultérieurement portée devant le juge du fond, à tout le moins comme élément de preuve ; qu'en refusant de prendre en compte l'ordonnance de référé du 5 juillet 2006, que Mme Y... invoquait à titre d'élément de preuve au motif inopérant que l'ordonnance n'était pas revêtue de l'autorité de la chose jugée au principal, les juges du second degré ont violé, par fausse application, les articles 481 du code de procédure civile et 1351 du code civil, et par refus d'application, les articles 12 du code de procédure civile et 1353 du code civil, ensemble la règle selon laquelle une décision de justice peut être invoquée à titre d'élément de preuve ;*

*2° qu'en application de l'article 15 II de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989, « les termes des cinq alinéas précédents sont reproduits à peine de nullité dans chaque notification » ; qu'il résulte de cette disposition que les cinq alinéas en cause doivent être reproduits dans l'acte lui-même, sans pouvoir faire l'objet d'une annexe ; qu'en décidant le contraire pour se contenter de ce que les dispositions auraient figuré dans une annexe à l'acte portant congé, les juges du second degré ont violé l'article 15 II de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 ;*

*3° que dès lors que l'obligation pour le bailleur de rap- peler certaines des dispositions de l'article 15 II de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 vise non seulement à*

informer le locataire, mais le cas échéant à lui rappeler l'existence de l'offre et le délai dans lequel le locataire doit se manifester, l'omission de la reproduction des dispositions en cause doit entraîner de plein droit la nullité du congé ; qu'en décidant le contraire, les juges du second degré ont violé l'article 15 II de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 ;

4° que si même la nullité devait être subordonnée à l'existence d'un grief, de toute façon le grief ne pourrait disparaître que si le juge constatait qu'à la date du congé, et en tout cas à une date suffisamment rapprochée pour que le locataire puisse exercer son droit dans les deux premiers mois du préavis, celui-ci était informé, non seulement de l'existence de son droit, mais également de ses modalités d'exercice ; qu'en se bornant à constater en l'espèce que, dans une lettre du 15 novembre 2005, Mme Y... avait répondu au mandataire du bailleur dans des conditions telles qu'il pouvait être considéré qu'elle avait en partie connaissance des dispositions applicables, de même que de la jurisprudence, sans s'interroger sur le point de savoir si elle avait eu cette connaissance à la date du congé ou à une date suffisamment proche pour pouvoir bénéficier du délai imparti au locataire, les juges du second degré ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 15 II de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 ;

5° que faute de s'être expliqués sur le point de savoir si le terrain de 700 m<sup>2</sup> et détaché de la parcelle sur laquelle est édifiée la maison n'était pas totalement inconstructible, aucun document officiel relatif à la division de l'ensemble du terrain n'étant produit, les juges du fond ont entaché leur décision d'un défaut de réponse à conclusions ;

Mais attendu, d'une part, qu'ayant, par motifs propres et adoptés, relevé que la lettre de congé adressée à la locataire comportait en annexe un document, expressément annoncé dans le corps du congé, reproduisant les six premiers alinéas de l'article 15 II de la loi du 6 juillet 1989, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de s'expliquer sur les éléments de preuve qu'elle décidait d'écarter, a retenu, à bon droit, que le congé était régulier ;

Et attendu, d'autre part, qu'ayant relevé que l'affirmation de Mme Y... quant à l'impossibilité de construire sur le solde du terrain n'était étayée par aucune pièce, la cour d'appel, répondant aux conclusions, a souverainement retenu que Mme Y... ne rapportait pas la preuve qui lui incombait du caractère frauduleux du congé qui lui avait été délivré ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.114.

Mme Z..., épouse Y...  
contre M. X...

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Proust – Premier avocat général :  
M. Gariazzo – Avocats : M<sup>e</sup> Foussard, M<sup>e</sup> Blondel

**Dans le cadre de la notification du prix du bail renouvelé en vertu de l'article 17 c de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 5 novembre 2003, pourvoi n° 01-11.247, Bull. 2003, III, n° 187 (cassation).

N° 43

## BAIL RURAL

Bail à ferme – Congé – Contestation – Délai – Forclusion – Domaine d'application – Exclusion – Congé délivré à une personne autre que le preneur – Portée

*Le preneur d'un bail rural qui n'a pas contesté devant le tribunal paritaire des baux ruraux le congé délivré à une autre personne que lui, peut devenir partie à l'instance en cause d'appel et demander la nullité de ce congé sans être atteint par la forclusion prévue par l'article L. 411-54 du code rural faute de congé régulier délivré à sa personne.*

18 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article 126 du code de procédure civile, ensemble les articles 329 et 330 du même code ainsi que les articles L. 411-47 et L. 411-54 du code rural ;

Attendu que dans le cas où la situation donnant lieu à fin de non-recevoir est susceptible d'être régularisée, l'irrecevabilité sera écartée si la cause a disparu au moment où le juge statue ; qu'il en est de même lorsque, avant toute forclusion, la personne ayant qualité pour agir devient partie à l'instance ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 septembre 2007) que les époux X..., propriétaires de parcelles données à bail rural à M. Y... qui les a mises à disposition du groupement agricole d'exploitation en commun du Tilleul (GAEC), ont délivré au GAEC le 28 juin 2002 un congé reprise au profit de leur fils Philippe ; que le groupement a saisi le tribunal paritaire des baux ruraux en annulation de ce congé ; que M. Y... est intervenu volontairement devant la cour d'appel ;

Attendu que pour déclarer irrecevable l'intervention de M. Y..., l'arrêt retient que son intervention devant la cour d'appel au soutien des prétentions et moyens du GAEC notamment de la demande d'annulation du congé, formulée par conclusions du 19 juin 2003, est irrecevable, dès lors que la saisine du tribunal était irrégulière en ce qui concerne la demande principale du GAEC et que même, à supposer que M. Y... ait voulu contester le congé, il fallait que son intervention se produise avant toute forclusion ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le preneur d'un bail rural, qui n'a pas contesté devant le tribunal paritaire des baux ruraux le congé délivré à une autre personne

que lui, peut devenir partie à l'instance en cause d'appel et demander la nullité de ce congé, sans être atteint par la forclusion prévue par l'article L. 411-54 du code rural faute d'un congé régulier au preneur, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 20 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 08-10.919. *Groupement agricole d'exploitation en commun (GAEC) du Tilleul, et autre contre Mme Z..., épouse X..., prise tant en son nom personnel qu'en qualité d'ayant droit de son époux André X..., et autres.*

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction – Rapporteur : M. Philippot – Premier avocat général : M. Gariazzo – Avocats : SCP Peignot et Garreau, SCP Didier et Pinet

**Sur les effets de la signification d'un congé à une personne autre que le preneur, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 17 mai 2006, pourvoi n° 05-12.469, Bull. 2006, III, n° 128 (cassation).

N° 44

**BAIL RURAL**

Bail à ferme – Prémption – Domaine d'application – Exception de l'article L. 412-1, alinéa 2, du code rural – Parent ou allié du propriétaire – Définition

*Les dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 412-1 du code rural écartant le droit de prémption du preneur en place ne peuvent trouver application lorsque, le propriétaire bailleur étant décédé, sa succession a été déclarée vacante après renonciation des héritiers et que, le bien loué administré par un curateur étant, à sa date de cession, sans propriétaire connu, le cessionnaire ne pouvait remplir la condition de lien de parenté ou d'alliance avec le propriétaire.*

18 février 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Agen, 27 novembre 2007) que M. Dominique X... a donné à bail à ferme diverses parcelles à l'exploitation agricole à responsabilité limitée de Châteauneuf (l'EARL) ; qu'il

est décédé le 9 février 1998 ; que ses trois enfants, dont M. Nicolas X..., ont renoncé à la succession ; que l'administration des domaines a été désignée en qualité de curateur de la succession vacante ; que le Crédit agricole, créancier de la succession, a poursuivi la vente aux enchères des parcelles ; que les époux Nicolas X... ont été déclarés adjudicataires ; que l'EARL a déclaré exercer son droit de prémption et de substitution ; que les époux Nicolas X... s'y sont opposés, invoquant les dispositions de l'article L. 412-1 du code rural, au motif qu'étant parents au premier degré du saisi dont la succession était représentée lors de l'adjudication par l'administration des domaines, le droit de prémption de l'EARL ne leur était pas opposable ;

Sur les trois moyens réunis :

Attendu que les époux X... font grief à l'arrêt de rejeter la demande en nullité de la déclaration de substitution, alors, selon le moyen :

*1° que le droit de prémption de l'exploitant preneur en place est écarté s'il s'agit de biens dont l'aliénation, faite en vertu soit d'actes de partage intervenant amiablement entre cohéritiers, soit de partage d'ascendants, soit de mutations, profite, quel que soit l'un de ces trois cas, à des parents ou alliés du propriétaire jusqu'au troisième degré inclus et sauf dans les mêmes cas si l'exploitant preneur en place est lui-même parent ou allié du propriétaire jusqu'au même degré ; que la seule qualité de parent du propriétaire jusqu'au troisième degré inclus permet d'écarter le droit de prémption du preneur en place ; que cette qualité demeure quelle que soit l'option héréditaire exercée par l'intéressé ; qu'en déboutant néanmoins M. Nicolas X..., fils du défunt, de sa demande en annulation de la déclaration de substitution du preneur aux motifs inopérants que la succession Dominique X... a été refusée par ses trois enfants et qu'ainsi, aucun héritier ne s'étant fait connaître, Nicolas X... ne remplit pas la condition de lien de parenté avec le propriétaire, la cour d'appel a violé par refus d'application l'article L. 412-1, alinéa 2, du code rural ;*

*2° que méconnaissant à cet égard les exigences de l'article 455 du code de procédure civile, la cour d'appel s'est abstenue de répondre au moyen péremptoire des conclusions d'appel des époux X... pris précisément de ce que « l'article L. 412-1 du code rural ne se réfère pas aux qualités héréditaires du bénéficiaire mais à la seule parenté légale, observation qui est d'autant plus incontournable que le bénéfice de cette disposition s'applique également à l'allié au premier degré du de cujus qui n'est la plupart du temps, pas un héritier » ;*

*3° que le droit de prémption de l'exploitant preneur en place est écarté s'il s'agit de biens dont l'aliénation faite en vertu soit d'actes de partage intervenant amiablement entre cohéritiers, soit de partage d'ascendants, soit de mutations, profite, quel que soit l'un de ces trois cas, à des parents ou alliés du propriétaire jusqu'au troisième degré inclus et sauf dans les mêmes cas si l'exploitant preneur en place est lui-même parent ou allié du propriétaire jusqu'au même degré ; que la seule qualité d'allié du propriétaire jusqu'au troisième degré inclus permet d'écarter le droit de prémption du preneur en place ; qu'en déboutant néanmoins Mme Nicolas X..., épouse du fils du défunt, et, partant, allié du défunt, de sa demande en annulation de la déclaration de substitution du preneur aux motifs inopérants que la succession de Dominique X... a été refusée par*

ses trois enfants et qu'ainsi, aucun héritier ne s'est fait connaître, la cour d'appel a perdu de vue que l'épouse du fils du défunt qui n'a aucune vocation successorale bénéficière, en sa qualité propre d'alliée, du droit d'écarter le droit de préemption du preneur, et a ainsi violé par refus d'application l'article L. 412-1, alinéa 2 du code rural ;

4° qu'en cas de vacance d'une succession, le juge, saisi sur requête de toute personne intéressée, confie la curatelle de la succession vacante à l'autorité administrative chargée du domaine ; que le curateur rend compte au juge de ses opérations et présente son compte à tout héritier qui en fait la demande ; que l'État ne devient propriétaire que si l'administration des domaines a demandé l'envoi en possession devant le tribunal de grande instance ; qu'en déniant à M. Nicolas X... et à son épouse les qualités de parent et alliée du propriétaire, au motif que le propriétaire du bien serait l'État, la cour d'appel a perdu de vue qu'il n'y avait pas eu de demande d'envoi en possession, en sorte que l'État n'était pas devenu propriétaire, et que la mise en place de la représentation de l'État au moment de l'adjudication était inopérante au regard de la question de la propriété des terres ; que la cour d'appel a ainsi violé l'article 811 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la succession de Dominique X... avait été déclarée vacante après renonciation des héritiers et relevé qu'au moment de l'adjudication, le bien était sans propriétaire connu et administré par un curateur, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de répondre à des conclusions que ses constatations rendaient inopérantes, en a exactement déduit que les époux X..., faute de remplir la condition de lien avec le propriétaire, ne pouvaient qu'être déboutés de leur demande en annulation de la déclaration de substitution ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.108.

M. X...,  
et autre  
contre société de Chateaufeu,  
et autres.

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Peyrat – Premier avocat général :  
M. Gariazzo – Avocats : SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, SCP Roger et Sevaux

N° 45

## BAIL RURAL

Statut du fermage et du métayage – Domaine d'application – Nature et superficie des parcelles – Moment d'appréciation – Date de conclusion du bail ou de renouvellement du bail – Portée

Pour accueillir une demande de renouvellement du bail portant sur une parcelle ayant fait l'objet d'un partage, la cour d'appel doit apprécier la nature et la superficie

des parcelles susceptibles d'échapper aux dispositions d'ordre public relatives au statut du fermage, au jour où le bail a été renouvelé, en retenant que l'indivisibilité du bail cesse à son expiration et que le bail renouvelé est un nouveau bail.

18 février 2009

Cassation partielle sans renvoi

Sur le second moyen :

Vu l'article L. 411-3 du code rural, ensemble les articles L. 411-35 et L. 411-64 du même code et l'article 1775 du code civil ;

Attendu qu'après avis de la commission consultative des baux ruraux, des arrêtés du préfet du département fixent, en tenant compte des besoins locaux ou régionaux, la nature et la superficie maximum des parcelles de terres ne constituant pas un corps de ferme ou des parties essentielles d'une exploitation agricole pour lesquelles une dérogation peut être accordée aux dispositions des articles L. 411-4 à L. 411-7, L. 411-8 (alinéa 1<sup>er</sup>), L. 411-11 à L. 411-16 et L. 417-3 ; que la nature et la superficie maximum des parcelles à retenir lors de chaque renouvellement de la location sont celles mentionnées dans l'arrêté en vigueur à cette date ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Reims, 23 janvier 2008), que le 29 novembre 2004, les consorts X... ont fait délivrer un congé au preneur, M. Francis Y..., fondé sur son âge, pour la parcelle n° 47 d'une superficie de 2 ha 06 a 25 ca, dont le bail expirait le 31 août 2006 ; que sans contester la validité de ce congé, le preneur a, le 11 janvier 2005, saisi le tribunal paritaire des baux ruraux afin d'être autorisé à céder le bail à son fils Benoît Y... et, en conséquence, de dire que le bail sera renouvelé au profit de son fils pour neuf ans à compter du 31 août 2006 ; que par acte notarié du 27 juin 2005, les consorts X... ont procédé au partage de la parcelle n° 47, mettant fin à l'indivision, chacun des indivisaires ayant reçu une parcelle d'une superficie de 41 a 25 ca ;

Attendu que pour accueillir la demande relative au renouvellement du bail, l'arrêt retient, par motifs adoptés, qu'aux termes de l'article L. 411-64, alinéa 3, du code rural, dans le cas où le preneur évincé en raison de son âge a obtenu l'autorisation de cession à un descendant, le bénéficiaire de la cession a droit au renouvellement de son bail, que ce renouvellement s'opère selon les règles applicables au bail initial, que la cession a pris effet au 11 janvier 2005, date à laquelle la demande a été présentée, que la division du bien objet de la location entre plusieurs propriétaires a été réalisée le 27 juin 2005, soit postérieurement à cette date, qu'elle n'est donc pas opposable au cessionnaire, que la superficie louée en vertu d'un seul et unique bail est supérieure au minima de 2 ha prévu par arrêté préfectoral, seuil requis pour que les dispositions protectrices du statut du fermage aient vocation à s'appliquer, que M. Benoît Y... a par conséquent droit au renouvellement de son bail pour une durée de 9 ans à compter du 31 août 2006, date d'expiration du bail, qu'il bénéficie ainsi d'un droit au renouvellement jusqu'au 31 août 2015 ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'indivisibilité du bail cesse à son expiration, que le bail renouvelé est un nouveau bail et que la nature et la superficie des parcelles susceptibles d'échapper aux dispositions d'ordre public relatives au statut du fermage doivent être appréciées au jour où le bail a été renouvelé, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

Et, vu l'article 627 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation prononcée n'implique pas qu'il y ait lieu à renvoi ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le premier moyen qui ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

#### Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit que le bail était renouvelé au profit de M. Benoit Y... pour une nouvelle période de 9 ans à compter du 31 août 2006, l'arrêt rendu le 23 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Reims.

N° 08-14.160.

*Consorts X...  
contre M. Y...*

*Président* : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
*Rapporteur* : M. Philippot – *Premier avocat général* :  
M. Gariazzo – *Avocats* : SCP Peignot et Garreau,  
SCP Rocheteau et Uzan-Sarano

#### Sur une autre application du même principe, à rapprocher :

3<sup>e</sup> Civ., 1<sup>er</sup> octobre 2008, pourvoi n° 07-17.959, *Bull.* 2008, III, n° 142 (cassation), et les arrêts cités.

N° 46

#### 1° SOCIÉTÉ D'AMÉNAGEMENT FONCIER ET D'ÉTABLISSEMENT RURAL

Préemption – Conditions d'exercice – Préemption avec révision du prix – Offre d'achat – Mentions nécessaires – Détermination

#### 2° SOCIÉTÉ D'AMÉNAGEMENT FONCIER ET D'ÉTABLISSEMENT RURAL

Rétrocession – Exercice – Information des candidats non retenus – Décision motivée – Données concrètes permettant de vérifier la réalité de l'objectif légal – Défaut – Sanction – Détermination

1<sup>o</sup> Aucune disposition du code rural n'impose à une société d'aménagement foncier et d'établissement rural (SAFER) de mentionner les prix pratiqués dans la région dans son offre d'achat.

2<sup>o</sup> L'obligation pesant sur la SAFER, qui attribue un bien acquis à l'amiable, d'informer les candidats non retenus des motifs qui ont déterminé son choix est prescrite à l'article R. 142-4 du code rural à peine de nullité de la rétrocession.

18 février 2009

Cassation partielle

Donne acte à M. X... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Michel Y... ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 9 octobre 2007), que par acte du 21 décembre 1999, Mme Z... a promis de vendre diverses parcelles à M. X..., sous la condition suspensive de la purge des droits de préemption, en particulier de celui du preneur en place d'une partie des parcelles, M. Marcel A... ; que la Société d'aménagement foncier et d'établissement rural de Provence Alpes Côte d'Azur (la SAFER) a offert de préempter pour une somme nettement inférieure au prix de vente demandé ; que Mme Z... a refusé cette offre et a retiré son bien de la vente usant de la faculté qui lui était offerte par l'article L. 143-10 du code rural ; qu'à l'issue de pourparlers avec la SAFER, les parties se sont mises d'accord sur un certain prix et la SAFER a acquis les parcelles ; qu'elle a alors procédé à leur rétrocession au groupement agricole d'exploitation en commun A..., constitué entre M. Marcel A... et son fils Michel, écartant la candidature de M. X... ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en annulation de la décision de préemption et des actes qui ont suivi, alors, selon le moyen :

1<sup>o</sup> que lorsque la SAFER prend une décision de préempter mais offre de payer un prix inférieur à celui envisagé, elle est légalement tenue de mentionner les prix pratiqués dans la région, auxquels elle se réfère, et cela à peine de nullité ; qu'ayant constaté que la SAFER n'avait pas satisfait à cette obligation, les juges du fond, qui ont écarté la nullité au profit d'une prétendue inopposabilité, ont violé les articles L. 143-3 et L. 143-10 du code rural ;

2<sup>o</sup> qu'aucune des parties sur la procédure (SAFER, Mme Z..., consorts A... ou maître Y...) n'a opposé à la demande de M. X..., visant à la nullité de la décision prise par la SAFER le 7 septembre 2000, la circonstance que le compromis de vente passé entre Mme Z... et M. X... aurait été caduc ; qu'en relevant ce moyen d'office sans rouvrir les débats, les juges du second degré ont violé l'article 16 du code de procédure civile ;

3<sup>o</sup> qu'en énonçant que le compromis conclu entre Mme Z... et M. X... « ne pouvait guère consister qu'en un constat de caducité faute de réalisation des conditions suspensives à terme contractuellement définies ou d'un nouvel accord qui n'est pas intervenu », les juges du fond se sont prononcés aux termes de motifs dubitatifs et ont violé l'article 455 du code de procédure civile ;

4<sup>o</sup> qu'en tout cas, les juges du fond ne pouvaient statuer comme ils l'ont fait sans rechercher si, Mme Z... ayant mandaté son notaire pour notifier le projet à la SAFER le

N° 47

12 juillet 2000, les délais n'avaient pas été implicitement mais nécessairement prorogés ; qu'à cet égard, l'arrêt attaqué souffre d'un défaut de base légale au regard des articles 1582 et 1583 du code civil ;

Mais attendu qu'aucune disposition du code rural n'imposant à une SAFER de mentionner les prix pratiqués dans la région dans son offre d'achat, la cour d'appel, qui n'a pas violé le principe de contradiction et qui n'était pas tenue de procéder à une recherche qui n'était pas demandée sur une prorogation des délais, a, abstraction faite d'un motif surabondant, exactement retenu que l'acte n'était pas nul ;

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

Mais sur le deuxième moyen :

Vu l'article R. 142-4 du code rural ;

Attendu que lorsque la SAFER a attribué un bien acquis à l'amiable, elle est tenue de faire procéder à l'affichage, à la mairie de la commune de la situation de ses biens, d'un avis comportant diverses précisions ; que la SAFER informe les candidats non retenus des motifs qui ont déterminé son choix ;

Attendu que pour rejeter la demande en annulation de la décision de rétrocession, l'arrêt retient, par motifs adoptés, que l'information des candidats non retenus quant aux motifs ayant déterminé la SAFER n'est pas prescrite à peine de nullité de la rétrocession ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en raison de l'absence d'information sur les motifs qui avaient pu déterminer le choix de la SAFER, M. X... n'avait pas été mis en mesure de vérifier leur conformité avec les objectifs définis par la loi, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le troisième moyen qui ne serait pas de nature à permettre l'admission de pourvoi ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté la demande en nullité de la décision de rétrocession, l'arrêt rendu le 9 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Nîmes ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nîmes, autrement composée.

N° 08-10.575.

M. X...  
contre Mme B..., veuve Z...,  
et autres.

Président : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction et rapporteur – Premier avocat général : M. Gariazzo – Avocats : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Didier et Pinet, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano

#### Sur le n° 2 :

#### Sur l'information due aux candidats évincés et la motivation de la décision de la SAFER, à rapprocher :

3<sup>e</sup> Civ, 16 décembre 1998, pourvoi n° 97-12.469, *Bull.* 1998, III, n° 255 (rejet).

#### 1° VENTE

Promesse de vente – Promesse synallagmatique – Rédaction ultérieure d'un acte authentique – Inobservation – Portée

#### 2° BAIL RURAL

Bail à ferme – Prémption – Conditions d'exercice – Notification au preneur du prix et des conditions de la vente – Persistance pendant plus d'un an de l'intention de vendre – Nouvelle notification – Point de départ – Applications diverses

1<sup>o</sup> L'annulation d'une vente ne peut être prononcée pour caducité de la promesse de vente que si le terme fixé pour la signature de l'acte authentique était assorti de cette sanction.

2<sup>o</sup> Le point de départ du délai d'un an prévu à l'article L. 412-9, alinéa 2, du code rural, lorsque le preneur a saisi le tribunal paritaire des baux ruraux d'une action en fixation judiciaire du prix de vente, est la date de la notification qui suit le jugement.

18 février 2009

Cassation

Donne acte aux époux X... du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre Mme Ernestine Y... ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Amiens, 27 septembre 2007) que le 16 mars 1993, Mme Z..., aux droits de laquelle se trouvent M. Henri Z..., M. Jean-Pierre A..., Mme Nicole Z..., épouse A..., Mme Maryse Z..., veuve B..., M. Philippe Z..., Mme Elisabeth C..., épouse Z..., M. Francis Z... et Mme Suzette Z... (les consorts Z...), a donné à bail rural à long terme à la société civile d'exploitation agricole de La Petite Retz (SCEA) dix parcelles de terres ; que par acte sous seing privé du 6 juillet 2000, les consorts Z... se sont engagés à vendre aux époux X... neuf des dix parcelles faisant l'objet du bail sous la condition suspensive de la renonciation par le preneur en place à son droit de préemption, la réalisation de la vente par acte authentique devant intervenir au plus tard le 28 février 2001 ; que le 23 octobre 2000, les consorts Z... ont fait savoir à la SCEA leur intention de vendre les biens donnés à bail, pour le prix de 1 350 000 francs ; que le 22 décembre 2000, la société Domaine Agricole, venue aux droits de la société preneuse, a saisi le tribunal paritaire des baux ruraux d'une demande de révision judiciaire du prix de vente, ayant au préalable fait savoir au bailleur qu'elle entendait acquérir les biens mis en vente, sous réserve de la révision judiciaire du prix de vente ; que par jugement du



11 mai 2001, le tribunal de commerce a prononcé le redressement judiciaire de la société Domaine agricole ; que par jugement du 25 octobre 2001, le tribunal paritaire des baux ruraux, devant lequel est intervenu l'administrateur judiciaire de la société, a donné acte à la société Domaine agricole de sa renonciation à l'exercice de son droit de préemption ; que par jugement du 11 janvier 2002, le tribunal de commerce a ordonné le transfert du contrat de bail liant la société Domaine agricole aux consorts Z... au profit de M. et Mme D... en application de l'article L. 621-88 du code de commerce, fixant la date d'entrée en jouissance au 11 janvier 2002 ; que par acte authentique du 19 juin 2002, la vente des parcelles a été régularisée entre les consorts Z... et les époux X... ; que la vente a été signifiée le 24 juin 2002 aux époux D... ; que ces derniers ont saisi le tribunal paritaire des baux ruraux d'une demande d'annulation de cette vente intervenue au mépris de leur droit de préemption ;

Sur le moyen unique, pris en sa quatrième branche :

Vu l'article 1583 du code civil, ensemble les articles L. 412-8 et L. 412-9 du code rural ;

Attendu que la vente est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé ;

Attendu que pour accueillir la demande d'annulation de la vente en raison de la caducité de la promesse, l'arrêt retient que la promesse synallagmatique conclue le 6 juillet 2000 entre les consorts Z... et les époux X...-E... stipulait que les acquéreurs ne deviendraient propriétaires des biens en faisant l'objet qu'à compter du jour de la réalisation de la vente par acte authentique devant intervenir au plus tard le 28 février 2001, que la régularisation de la vente par acte authentique du 19 juin 2002 postérieurement à l'expiration du délai de validité de la promesse, alors que la prorogation de ce délai ne pouvait aux termes de celle-ci excéder le 25 octobre 2001 date du jugement du tribunal paritaire des baux ruraux d'Abbeville donnant acte à la société Domaine agricole de sa renonciation à l'exercice de son droit de préemption, les éléments nécessaires à la perfection de l'acte authentique étant ainsi réunis, et que dans le délai d'un mois contractuellement fixé à compter du terme de la prorogation aucune des parties n'avait saisi le tribunal compétent afin de faire constater la vente par décision de justice, de sorte que l'acte du 6 juillet 2000 était frappé de caducité et que ses termes devenus inexistantes ne pouvaient plus produire effet, constitue une nouvelle vente rendant en toute hypothèse nécessaire le recours à la notification prévue par l'article L. 412-8 du code rural ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le terme fixé pour la signature de l'acte authentique n'était pas assorti de la sanction de la caducité de la promesse de vente, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 412-9 du code rural, ensemble les articles L. 412-10 et L. 412-12 du même code ;

Attendu que lorsqu'un an après l'envoi de la dernière notification, la vente n'étant pas réalisée, le propriétaire persiste dans son intention de vendre, il est tenu de renouveler la procédure prévue à l'article L. 412-8 du code rural ;

Attendu que pour annuler la vente, l'arrêt retient que les époux D... avaient la qualité de preneurs en place depuis le 11 janvier 2002 et qu'il appartenait aux consorts Z... de satisfaire aux dispositions de l'article L. 412-8 du code rural en leur faisant connaître le prix et les conditions de la vente projetée peu important que la notification prévue par ce texte ait été antérieurement faite au précédent titulaire du bail ayant alors la qualité de preneur en place et que ce dernier ait renoncé à l'exercice de son droit de préemption dès lors que celui-ci est personnel au preneur en place et ne peut être cédé et séparé du droit au bail, sauf cas de subrogation qui ne se retrouve pas en l'espèce, de sorte que la renonciation invoquée par les consorts Z... et les époux X... ne pouvait produire effet à l'égard des nouveaux preneurs en place à la date de la vente ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la réalisation de la vente des parcelles par acte authentique était intervenue moins d'un an après le jugement du 25 octobre 2001 ayant donné acte à la société Domaine agricole de sa renonciation à exercer son droit de préemption, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs** et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 27 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Amiens, autrement composée.

N° 08-10.677.

*Epoux X...  
contre M. D...,  
et autres.*

*Président* : M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction –  
*Rapporteur* : M. Philippot – *Premier avocat général* :  
M. Gariazzo – *Avocats* : SCP Peignot et Garreau, M<sup>e</sup> Rouvière, SCP Vincent et Ohl

**Sur le n° 1 :**

**A rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 28 mai 1997, pourvoi n° 95-20.098, *Bull.* 1997, III, n° 123 (cassation), et les arrêts cités.

N° 48

## ARCHITECTE ENTREPRENEUR

Assurance – Recours contre le tiers responsable –  
Subrogation légale – Action de l'assureur –  
Droits de l'assureur – Limites – Droits de  
l'assuré – Effet

*L'assureur du maître d'œuvre se trouve, par l'effet du paiement effectué, subrogé dans les droits de son assuré mais non dans ceux du maître de l'ouvrage, et n'est dès lors pas fondé à se prévaloir de l'imprécision de l'attestation d'assurance délivrée par l'assureur de l'entreprise avec laquelle le maître d'œuvre a été condamné in solidum.*

25 février 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 22 novembre 2007), que le département des Vosges a fait réaliser en 1990 un collège, avec le concours de M. X..., architecte assuré auprès de la Mutuelle des architectes français (la MAF), chargé d'une mission complète, et de la société Costa, assurée auprès de la caisse d'assurance mutuelle du bâtiment (CAMB) pour le lot « menuiseries extérieures aluminium, verrières » ; qu'ayant réglé les sommes dues par son assuré condamné *in solidum* avec la société Costa par un jugement du tribunal administratif, la MAF a fait assigner en paiement la CAMB qui ne garantissait pas l'activité exercée sur ce chantier par son assurée en invoquant une imprécision de l'attestation d'assurance garantie décennale délivrée par cette compagnie à la société Costa ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la MAF fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes, alors, selon le moyen :

*1° que le débiteur qui s'acquitte d'une dette qui lui est personnelle peut néanmoins prétendre bénéficier de la subrogation s'il a, par son paiement, libéré envers le créancier commun celui sur qui doit peser la charge définitive de la dette ou partie de celle-ci ; que l'assureur de l'architecte, ayant payé au département des Vosges la part de la condamnation prononcée par le tribunal administratif devant peser sur l'entreprise Costa, était subrogé dans les droits du département et par là-même bien fondé à opposer à l'assureur de cette entreprise l'absence de précision de l'attestation d'assurance ; qu'en décidant au contraire que l'assureur de l'architecte ne bénéficiait pas de la subrogation, la cour d'appel a violé les articles 1251 3° et 1252 du code civil ;*

*2° que commet une faute l'assureur de responsabilité obligatoire d'un constructeur qui délivre une attestation imprécise ne correspondant pas aux activités garanties ; que le maître d'œuvre ne commet pas de faute en ne relevant pas l'inexactitude de l'attestation délivrée par l'assureur ; qu'en déclarant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 1382 du code civil et L. 241-1 du code des assurances ;*

Mais attendu qu'ayant retenu à bon droit que la MAF se trouvait, par l'effet du paiement effectué, subrogé dans les droits de son assuré mais non dans ceux du département des Vosges, maître de l'ouvrage, au titre de la garantie décennale, la cour d'appel, qui n'a pas dit que M. X..., architecte, avait commis une faute, en a exactement déduit qu'elle n'était pas fondée à se prévaloir de l'imprécision de l'attestation d'assurance délivrée par la CAMB à son assuré dans le seul intérêt du maître de l'ouvrage ou de ses ayants droits ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.249.

*Mutuelle des architectes français  
contre caisse d'assurance mutuelle  
du bâtiment et des travaux publics  
(CAMBTP).*

*Président : M. Cachetot, conseiller le plus ancien faisant  
fonction – Rapporteur : M. Mas – Avocat général :  
M. Bruntz – Avocats : SCP Bouilloche, SCP Vier, Barthé-  
lemy et Matuchansky*

N° 49

## CONSTRUCTION IMMOBILIERE

Maison individuelle – Contrat de construction –  
Construction avec fourniture de plan – Prêteur –  
Obligations – Vérification des documents régle-  
mentaires – Modalités

*Lorsque la souscription d'une assurance dommages-ouvrage est érigée en condition suspensive du contrat de construction de maison individuelle, le banquier est, après l'émission de l'offre de prêt, tenu selon la loi de s'assurer de la délivrance de l'attestation de garantie de livraison, à défaut de laquelle les fonds ne peuvent pas être débloqués, non de la souscription effective de l'assurance dommages-ouvrage.*

25 février 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 26 novembre 2007), que, le 8 février 2000, M. X... et Mme Y... ont conclu avec la société Maison du Grand Sud un contrat de construction de maison individuelle ; que la Caisse d'épargne et de prévoyance de Midi-Pyrénées (Caisse d'épargne) a émis une offre de prêt le 23 août 2000 ; que la société Aioi Motor et General Insurance Compagny of Europe Ltd (société Aioi) a délivré une garantie de livraison le 26 septembre 2000 ; que l'assurance dommages-ouvrage n'a jamais été souscrite ; que la société Aioi a exécuté sa garantie pour un montant de 38 112,25 euros ; que, reprochant à la Caisse d'épargne d'avoir émis son offre de prêt en l'absence d'assurance dommages-ouvrage, la société Aioi l'a assignée en remboursement des sommes versées ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la société Aioi fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande, alors, selon le moyen :

*1° que le contrat de construction doit comporter la référence de l'assurance de dommage souscrite par le maître d'ouvrage en application de l'article L. 242-1 du code des*

N° 50

assurances à peine de nullité du contrat ; qu'en énonçant, pour décider qu'il n'y avait pas de lien de causalité entre le manquement de la banque à son obligation de vérifier l'existence de l'assurance de dommages-ouvrage et le préjudice subi par la société Aioi, que « contrairement à la garantie de livraison, l'existence de l'assurance dommages-ouvrage n'est pas une condition de validité de la convention », la cour d'appel a violé les articles L. 231-2 et L. 231-10 du code de la construction et de l'habitation, ensemble l'article 1382 du code civil ;

2° que constitue une cause du dommage engageant la responsabilité de son auteur tout fait qui a été une condition nécessaire de la réalisation du dommage, c'est-à-dire sans laquelle celui-ci ne se serait pas produit ; qu'en l'espèce, si la banque avait vérifié l'existence de l'assurance dommages-ouvrage au moment de l'émission de l'offre de prêt, elle n'aurait pas émis d'offre de prêt et le contrat de construction aurait été caduc, de sorte qu'il n'y aurait pas eu de défaillance du constructeur, et donc pas de mise en jeu de la garantie de livraison ; en considérant que la faute commise par le banquier n'avait pas eu de rôle causal dans le préjudice dont réparation était demandée, la cour d'appel a violé les articles 1382 et suivants du code civil ;

Mais attendu qu'ayant relevé que l'assurance dommages-ouvrage était érigée en condition suspensive du contrat de construction et retenu, à bon droit, qu'au-delà de l'émission de l'offre, le banquier n'était tenu selon la loi de s'assurer que de la délivrance de l'attestation de garantie de livraison, à défaut de laquelle les fonds ne pouvaient pas être débloqués, non de la souscription effective de l'assurance dommages-ouvrage, la cour d'appel a pu en déduire, abstraction faite d'un motif surabondant selon lequel l'existence de l'assurance dommages-ouvrage n'était pas une condition de validité de la convention, que la société Aioi invoquait entre la faute et le préjudice allégués un lien de causalité qui n'était ni direct ni certain ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.072.

*Société Aioi Motor et General Insurance Company of Europe Ltd contre caisse d'épargne et de Prévoyance de Midi-Pyrénées.*

Président : M. Cachelot, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Pronier – Avocat général : M. Bruntz – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Bachelier et Potier de la Varde

**Sur le caractère formel du contrôle devant être exercé par le prêteur de fonds destinés à financer la construction d'une maison individuelle, à rapprocher :**

3° Civ., 26 septembre 2007, pourvoi n° 06-17.081, Bull. 2007, III, n° 150 (rejet), et les arrêts cités.

## CONVENTIONS INTERNATIONALES

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

*S'agissant de travaux de modernisation d'un immeuble en France, la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, en ses dispositions protectrices du sous-traitant, est une loi de police au sens des dispositions combinées de l'article 3 du code civil et des articles 3 et 7 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles.*

25 février 2009

*Cassation partielle*

Dit n'y avoir lieu de mettre hors de cause la société Generali Belgium assurances ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 juin 2007), que la société Saint-Louis sucre a, sous la maîtrise d'œuvre de la société Serete Industries, aux droits de laquelle se trouve la société Jacobs Serete, entrepris d'importants travaux de modernisation de son usine ; que, par un marché du 2 août 1995, la société Saint-Louis sucre a confié l'étude, la fabrication, la fourniture et les essais de mise en route de l'installation d'évaporation à la société de droit allemand Wiedermann KG, laquelle a, par un contrat du 27 septembre 1995, sous-traité la fabrication de 3 évaporateurs à la société de droit belge Lodewijckx ; que, non réglée du solde de son marché, la société Lodewijckx a mis en demeure, le 25 novembre 1996, la société Wiedermann KG de lui payer la somme de 610 979 DM ; que le même jour, la société Lodewijckx s'est prévalu de l'action directe à l'encontre du maître de l'ouvrage ; que la société Lodewijckx a été déclarée en faillite par un jugement du tribunal de commerce de Turnhout (Belgique) du 16 juillet 1998, qui a désigné curateurs M. X... et M. Y... ; que des désordres étant apparus lors de la première campagne d'utilisation, une expertise a été ordonnée ; qu'à la suite du dépôt du rapport de l'expert, deux protocoles transactionnels ont été signés le 11 septembre 2000 par lesquels la société Saint-Louis sucre a réglé avec la société Wiedermann KG et la société Jacobs Serete les conséquences pécuniaires des désordres constatés et réparés en cours d'expertise ; que la société Lodewijckx a assigné la société Wiedermann KG et la société Saint-Louis sucre en paiement des sommes restant dues ; que la société Wiedermann KG a assigné la société Lodewijckx et son assureur pour voir compenser les sommes qu'elle devrait encore avec celles versées à la société Saint-Louis sucre au titre des désordres ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que la société Saint-Louis sucre fait grief à l'arrêt de dire que la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance est applicable au contrat liant la

société Wiedermann KG à la société Lodejwickx alors, selon le moyen, *que la loi de police au sens des articles 3 du code civil et 7 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles s'applique, sans considération de la loi désignée par l'article 3 de cette Convention, si est caractérisé un lien significatif de rattachement à l'Etat qui l'a édictée au regard du but recherché ; que s'agissant de la fourniture par un sous-traitant d'un produit simplement destiné à une installation en France, pour un maître d'ouvrage français lié à l'entrepreneur principal par un contrat soumis au droit français, la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, en ses dispositions protectrices du paiement du sous-traitant, ne pouvant s'imposer à titre de loi de police au sens des dispositions combinées de l'article 3 du code civil et des articles 3 et 7 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 ; qu'en admettant néanmoins que la société de droit belge Lodewijckx, établie en Belgique, où se trouvaient ses ateliers, exerce contre le maître de l'ouvrage français une action directe en paiement des sommes que lui devait la société de droit allemand Wiedermann KG, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard de l'ensemble des textes sus-visés ;*

Mais attendu que s'agissant de travaux de modernisation d'un immeuble à usage industriel situé en France, la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, en ses dispositions protectrices du sous-traitant, est une loi de police au sens des dispositions combinées de l'article 3 du code civil et des articles 3 et 7 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles ; qu'ayant relevé que si la loi allemande était applicable au contrat de sous-traitance, ce contrat présentait néanmoins un lien étroit avec la France dès lors que le produit fourni était destiné à une installation située en France, la cour d'appel, qui a retenu à bon droit qu'en application de l'article 7 § 1 de la Convention de Rome du 19 juin 1980, la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, en ses dispositions protectrices du sous-traitant, était applicable à ce contrat, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur le premier moyen du pourvoi provoqué :

Attendu qu'ayant souverainement retenu, sans se contredire, que la lettre de commande du 27 septembre 1995, seule pièce contractuelle signée des deux parties, excluait expressément des prestations incluses dans le prix les frais de montage et de transport et que le fait que ces prestations avaient été initialement envisagées comme étant à la charge de la société Lodewijckx était sans emport en présence d'une mention expresse les excluant dans la commande écrite, la cour d'appel a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur le second moyen du pourvoi provoqué :

Attendu que la société Wiedermann KG n'ayant pas soutenu que le droit allemand et les stipulations contractuelles mettaient à la charge du débiteur les pénalités de retard, dès lors que celui-ci était caractérisé, sans qu'il soit besoin d'aucune autre condition, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche qui ne lui était pas demandée, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Mais sur le second moyen du pourvoi principal :

Vu l'article 3 de la loi du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ;

Attendu que pour condamner la société Saint-Louis sucre, in solidum avec la société Wiedermann KG, à payer la somme de 152 449,02 euros à M. Y..., pris en sa qualité de curateur à la faillite de la société Lodewijckx, l'arrêt retient que par lettre recommandée du 25 novembre 1996 la société Lodewijckx a informé la société Saint-Louis sucre qu'elle exerçait à son encontre l'action directe prévue par le Titre III de la loi du 31 décembre 1975, pour un montant de 610 979 DM ; que cette lettre était accompagnée de la copie de la mise en demeure de payer adressée le même jour par la société Lodewijckx à la société Wiedermann KG, que par deux lettres recommandées du 9 décembre 1996, la société Saint-Louis sucre a, d'une part, répondu à la société Lodewijckx qu'elle « prenait note de son opposition sur les sommes que la société Saint-Louis sucre resterait devoir à la société Wiedermann KG » et qu'elle ne pourrait se substituer à cette dernière « pour la totalité de votre opposition, sachant que les sommes restant dues à Wiedermann KG s'élèvent à ce jour à 1 000 000 francs et constituent des termes de paiement de garantie libérables à la fin des travaux », d'autre part, informé la société Wiedermann KG qu'elle « suspendait les règlements restant à courir, à la suite de l'opposition faite entre nos mains par votre sous-traitant la société Lodewijckx » et qu'il s'évince de ces courriers que la société Saint-Louis sucre, qui n'a discuté ni l'existence de la sous-traitance, ni la matérialité des travaux exécutés, a manifesté son intention non équivoque d'accepter la société Lodejwickx et d'accueillir son action directe, dans la limite des sommes dues à l'entrepreneur principal ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs qui ne suffisent pas à caractériser la volonté non équivoque du maître de l'ouvrage d'accepter le sous-traitant et sans relever aucun acte manifestant sans équivoque sa volonté d'agréer les conditions de paiement, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société Saint-Louis sucre, in solidum avec la société Wiedermann KG, à payer la somme de 152 449,02 euros à M. Y..., pris en sa qualité de curateur à la faillite de la société Lodewijckx, l'arrêt rendu le 27 juin 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 07-20.096.

*Société Saint-Louis sucre  
contre M. Y...,  
pris en sa qualité de curateur de la faillite  
de la société de droit belge Lodewijckx,  
et autres.*

Président : M. Cachelot, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Pronier – Avocat général : M. Bruntz – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Boré et Salve de Bruneton, M<sup>e</sup> Foussard, SCP Le Bret-Desaché

**A rapprocher :**

Ch. mixte., 30 novembre 2007, pourvoi n° 06-14.006, Bull. 2007, Ch. mixte, n° 12 (cassation), et les arrêts cités.

N° 51

**COPROPRIETE**

Action en justice – Action individuelle des copropriétaires – Action en responsabilité contre le syndicat – Action en réparation des désordres des parties privatives consécutifs aux vices de construction – Prescription de dix ans – Interruption – Causes – Exclusion – Vente postérieure des lots concernés

*Le point de départ du délai de prescription prévu par l'article 42, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 10 juillet 1965 se situe au moment de l'apparition des vices de construction qui sont la cause génératrice de l'action, sans qu'une vente postérieure des lots concernés puisse interrompre ce délai.*

25 février 2009

*Rejet*

Sur le moyen unique :

Attendu selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 9 novembre 2007) que par acte du 12 mars 2001, Mme X... a acquis de la société civile immobilière Domaine de la Napoule-Cannes (la société Sidonac), qui en était le concepteur, trente six lots de copropriété consistant en places de mouillage dans le port de Cannes ; qu'invoquant un défaut de conception, Mme X... a assigné le syndicat des copropriétaires de la résidence le Port Cannes Marina en dommages-intérêts et pour que la mutation de quatre emplacements de bateaux à réaliser sur les parties communes soit ordonnée à son profit ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes, comme prescrites, alors, selon le moyen, que l'action d'un copropriétaire contre le syndicat en répa-

*ration de son préjudice causé par un vice de construction se prescrit par un délai de dix ans qui court à compter de la connaissance par le copropriétaire du vice, cause de son dommage ; que dès lors en se contentant, pour déclarer prescrite l'action engagée le 24 septembre 2002 par Mme X... contre le syndicat des copropriétaires de la résidence le Port de Cannes Marina en réparation de son préjudice, constitué par la privation de quatre places de mouillages, résultant d'un vice de conception du quai d'une longueur insuffisante, que le vice de conception était apparu initialement et à tout le moins le 9 mars 1977 lors de l'effondrement du quai, sans préciser la date où Mme X..., qui n'avait acquis ses lots que le 12 mars 2001, avait personnellement connu le vice de conception du quai, cause de son dommage, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 14, alinéa 4, et 42, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 10 juillet 1965 ;*

Mais attendu que le point de départ du délai de prescription prévu par l'article 42, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 10 juillet 1965 se situe au moment de l'apparition des vices de construction qui sont la cause génératrice de l'action sans qu'une vente postérieure des lots concernés puisse interrompre ce délai ; qu'ayant souverainement retenu que le vice dénoncé par Mme X... était apparu le 9 mars 1977 lors de l'effondrement du quai, la cour d'appel, qui en a exactement déduit que l'action engagée par elle était prescrite, a légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-16.161.

*Mme X...  
contre syndicat des copropriétaires  
de La Résidence Le Port Cannes Marina,  
pris en la personne de son syndic  
le cabinet AIC,  
et autre.*

*Président : M. Cachelot, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : Mme Gabet – Avocat général : M. Bruntz – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Gatineau et Fattaccini*

**Sur le point de départ de la prescription de l'action en réparation des désordres des parties privatives consécutifs aux vices de construction, dans le même sens :**

3<sup>e</sup> Civ., 2 mars 2005, pourvoi n° 03-14.713, Bull. 2005, III, n° 52 (rejet), et les arrêts cités.

# CHAMBRES CIVILES

## QUATRIÈME PARTIE - CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE

FÉVRIER 2009

N° 11

### CAUTIONNEMENT

Caution – Recours contre le débiteur principal –  
Recours avant paiement – Date de naissance de  
la créance de la caution – Détermination

*La créance de la caution qui agit avant paiement contre le débiteur principal, sur le fondement de l'article 2309 du code civil, prend naissance à la date de l'engagement de caution.*

*Viola dès lors les articles 169 de la loi du 25 janvier 1985 et 2309 du code civil une cour d'appel qui, après avoir constaté que l'engagement de caution avait été souscrit le 30 janvier 1984 et que la liquidation judiciaire de la débitrice principale avait été clôturée pour insuffisance d'actif le 28 février 1990, retient, pour déclarer recevable l'action de la caution, que l'action indemnitaire est née postérieurement à la clôture de la liquidation judiciaire de la débitrice principale puisque l'assignation en paiement a été délivrée le 16 novembre 1990, alors que l'article 169 précité ne permet pas aux créanciers, dont la créance est née avant l'ouverture de la procédure collective, de recouvrer l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur ayant fait l'objet d'une liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif.*

3 février 2009

*Cassation*

Sur le moyen relevé d'office, après avertissement délivré aux parties :

Vu l'article 169 de la loi du 25 janvier 1985, ensemble l'article 2309 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que poursuivi en paiement des sommes dues par Mme X..., au titre d'un prêt dont il s'était rendu caution, M. Y... (la caution) a, en application des dispositions de l'article 2309 du code civil, assigné celle-ci, qui avait été mise en liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, en paiement de la somme mise en recouvrement contre lui ;

Attendu que, pour déclarer l'action de la caution recevable et condamner Mme X... à lui payer une certaine somme, l'arrêt retient que l'action indemnitaire est née postérieurement à la clôture de la procédure collective de la débitrice principale puisque l'assignation en paiement de la banque à l'encontre de la caution a été délivrée le 16 novembre 1990 ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la créance de la caution qui agit avant paiement contre le débiteur principal, sur le fondement de l'article 2309 du code civil, prend naissance à la date de l'engagement de caution et que l'article 169 de la loi du 25 janvier 1985 ne permet pas aux créanciers, de recouvrer l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur qui a fait l'objet d'une liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, sauf dans les cas prévus aux articles 169, alinéa 2, et 170 de cette même loi, la cour d'appel, qui a constaté que l'engagement de caution était du 30 janvier 1984 et que la liquidation judiciaire de Mme X... avait été clôturée le 28 février 1990 pour insuffisance d'actif, a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les moyens du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 24 avril 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Pau ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse.

N° 06-20.070.

Mme X...  
contre M. Y...

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Levon-Guérin –  
Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : M<sup>e</sup> Copper-  
Royer, SCP Bachellier et Potier de la Varde

N° 12

### CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 6 § 1 – Tribunal – Accès – Droit d'agir –  
Restriction – Limites – Dépassement – Applica-

tions diverses – Suspension automatique des poursuites organisée par les dispositions relatives au désendettement des rapatriés

*Si l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales permet à l'Etat de limiter le droit d'accès à un tribunal dans un but légitime, c'est à la condition que la substance même de ce droit n'en soit pas atteinte et que, si tel est le cas, les moyens employés soient proportionnés à ce but.*

*Les dispositions relatives au désendettement des rapatriés réinstallés dans une profession non salariée, résultant des articles 100 de la loi du 30 décembre 1997, 76 de la loi du 2 juillet 1998, 25 de la loi du 30 décembre 1998, 2 du décret du 4 juin 1999 et 77 de la loi du 17 janvier 2002, qui organisent, sans l'intervention d'un juge, une suspension automatique des poursuites, d'une durée indéterminée, portent atteinte, dans leur substance même, aux droits des créanciers, privés de tout recours, alors que le débiteur dispose de recours suspensifs devant les juridictions administratives ; elles méconnaissent ainsi les exigences de l'article 6 § 1 précité, de sorte que leur inobservation ne saurait être constitutive d'un excès de pouvoir.*

*En conséquence, en application de l'article L. 623-5 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, est irrecevable le pourvoi dirigé contre un arrêt ayant déclaré irrecevable l'appel d'un débiteur en liquidation judiciaire contre un jugement qui, après avoir mis à néant la décision de suspension des poursuites prise par le juge-commissaire en raison du dépôt par le débiteur d'une demande d'aide au désendettement de rapatriés, avait ordonné la vente des immeubles de ce débiteur, l'arrêt n'étant pas entaché d'excès de pouvoir et n'ayant pas consacré un excès de pouvoir.*

3 février 2009

**Irrecevabilité**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 17 avril 2007), que M. X... et la SCI Locom ont été mis en liquidation judiciaire le 16 octobre 2002 ; que le liquidateur, M. Y..., a sollicité du juge-commissaire l'autorisation de vendre de gré à gré des biens immobiliers leur appartenant ; que les débiteurs, se prévalant de la demande d'aide au désendettement des rapatriés qu'ils avaient déposée en 2005 et 2006, ont opposé la suspension des poursuites ; que le liquidateur ayant formé un recours contre l'ordonnance du juge-commissaire accueillant cette demande, le tribunal l'a mise à néant et a ordonné la vente des immeubles ;

Attendu que que M. X... et la SCI Locom font grief à l'arrêt d'avoir déclaré leur appel irrecevable, alors, selon le moyen, que l'appel fondé sur le dispositif légal de désendettement des rapatriés, qui invoque nécessairement un excès de pouvoir du juge judiciaire ayant statué bien que la loi suspende les procédures engagées devant lui, n'est pas un appel-réformation mais un appel-nullité, recevable à l'encontre du jugement par lequel le tribunal se prononce

*sur le recours formé contre l'ordonnance du juge-commissaire en autorisant la vente des biens du débiteur mis en liquidation judiciaire ; qu'en décidant le contraire, quand il résulte des énonciations de l'arrêt que M. X..., appelant du jugement ordonnant la vente de ses lots dans un immeuble par le liquidateur à sa liquidation judiciaire, se fondait expressément sur l'article 100 de la loi du 30 décembre 1997 pour solliciter le sursis à statuer sur le constat qu'il avait saisi la CONAIR et que le juge judiciaire était incompétent pour apprécier la recevabilité du recours aux lieu et place du juge administratif, la cour d'appel a violé le texte susmentionné et les articles 25 de la loi de finances rectificative du 30 décembre 1998, 5 du décret du 4 juin 1999 et 77 de la loi du 17 janvier 2002 et L. 623-4 du code de commerce en sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005 ;*

Mais attendu que, selon l'article L. 623-5 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, les jugements statuant sur les recours formés contre les ordonnances du juge-commissaire rendues en application des articles L. 622-16, L. 622-17 et L. 622-18 du code de commerce dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ne sont susceptibles d'un appel et d'un pourvoi en cassation que de la part du ministère public ; qu'il n'est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant ou différant un recours, qu'en cas d'excès de pouvoir ;

Et attendu que si l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales permet à l'Etat de limiter le droit d'accès à un tribunal dans un but légitime, c'est à la condition que la substance même de ce droit n'en soit pas atteinte et que, si tel est le cas, les moyens employés soient proportionnés à ce but ; que les dispositions relatives au désendettement des rapatriés réinstallés dans une profession non salariée, résultant des articles 100 de la loi du 30 décembre 1997, 76 de la loi du 2 juillet 1998, 25 de la loi du 30 décembre 1998, 2 du décret du 4 juin 1999 et 77 de la loi du 17 janvier 2002, qui organisent, sans l'intervention d'un juge, une suspension automatique des poursuites, d'une durée indéterminée, portent atteinte, dans leur substance même, aux droits des créanciers, privés de tout recours, tandis que le débiteur dispose de recours suspensifs devant les juridictions administratives ; qu'elles méconnaissent ainsi les exigences de l'article 6 § 1 précité, de sorte que leur inobservation ne saurait être constitutive d'un excès de pouvoir ;

D'où il suit que, dirigé contre une décision qui n'est pas entachée d'excès de pouvoir et qui n'a pas consacré un excès de pouvoir, le pourvoi est irrecevable ;

**Par ces motifs :**

DÉCLARE le pourvoi IRRECEVABLE.

N° 07-16.903. Société civile immobilière (SCI) Locom contre M. Y..., pris en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. X... et de la SCI Locom, venant aux droits de la SCP Margottin-Y...

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Vaissette – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier

## N° 13

**ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)**

Redressement judiciaire – Plan – Plan de continuation – Résolution – Effets – Effets à l'égard de l'AGS – Dispense de déclaration de créance – Etendue

*L'AGS, légalement subrogée dans les droits des salariés au titre des avances effectuées pour leurs créances superprivilégiées dans le cadre d'un premier redressement judiciaire, ne perd pas le bénéfice de cette subrogation du fait de l'ouverture, après résolution du plan de continuation du débiteur, d'une seconde procédure collective et demeure en conséquence dispensée de l'obligation de déclarer cette créance.*

*Viola, en conséquence, les articles 50 et 80 de la loi du 25 janvier 1985, et l'article L. 143-11-9, devenu L. 3253-16 du code du travail, dans sa rédaction alors applicable, la cour d'appel qui, pour rejeter la demande de l'AGS contre le débiteur en paiement du solde de ses avances, retient que l'AGS ne peut s'affranchir dans le cadre du second redressement judiciaire, des règles relatives aux procédures collectives, l'adoption d'un nouveau plan de redressement nécessitant la prise en compte de la totalité du passif arrêté à la date du second jugement déclaratif.*

3 février 2009

Cassation partielle

Sur le moyen unique :

Vu les articles 50 et 80 de la loi du 25 janvier 1985 et l'article L. 143-11-9, devenu L. 3253-16 du code du travail, dans sa rédaction alors applicable ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Espace Martelet (la société) a été mise en redressement judiciaire le 22 septembre 1994 ; que l'AGS a procédé à des avances au titre des créances salariales pour 49 196,06 euros sur lesquels seuls 6 344,32 euros ont été remboursés ; qu'un plan de redressement par voie de continuation a été arrêté le 7 septembre 1995 ; qu'il a été résolu le 5 octobre 2000, une nouvelle procédure de redressement judiciaire étant alors ouverte ; que le 5 avril 2005, l'UNEDIC représentant l'AGS (l'AGS) a assigné la société, bénéficiaire d'un nouveau plan de continuation arrêté le 6 juin 2002, en paiement d'une somme de 42 851,74 euros ;

Attendu que pour rejeter la demande, l'arrêt retient que l'AGS, titulaire d'une créance superprivilégiée par suite de sa subrogation dans les droits des salariés, invoque à tort la dispense faite aux salariés de déclarer leurs créances, qu'elle ne peut s'affranchir, dans le cadre du second redressement judiciaire, des règles relatives aux procédures collectives, l'adoption d'un nouveau

plan de redressement nécessitant la prise en compte de la totalité du passif arrêté à la date du second jugement déclaratif ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que l'AGS, légalement subrogée dans les droits des salariés au titre des avances effectuées pour leurs créances superprivilégiées dans le cadre de la première procédure, n'avait pas perdu le bénéfice de cette subrogation du fait de l'ouverture de la seconde procédure et demeurerait en conséquence dispensée de l'obligation de déclarer cette créance, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'infirmit le jugement, il a débouté l'UNEDIC de sa demande en paiement de la somme en principal de 42 851,74 euros, l'arrêt rendu le 31 mai 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 07-19.631.

AGS,  
et autre  
contre société Espace Martelet.

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Vaissette – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : SCP Pivnica et Molinié, M<sup>e</sup> Bouthors

## N° 14

**ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)**

Voies de recours – Appel – Décisions susceptibles – Jugement statuant sur le recours contre une ordonnance du juge-commissaire – Juge-commissaire s'étant prononcé sur une demande en restitution d'un meuble ayant fait l'objet d'un contrat publié

*Les jugements par lesquels le tribunal statue sur le recours formé contre les ordonnances rendues par le juge-commissaire sur les demandes en restitution prévues par l'article 85-4 du décret du 27 décembre 1985, sont, à l'instar de ceux se prononçant sur les demandes en revendication, susceptibles d'un appel de droit commun.*

*Viola, en conséquence, les articles 546 du code de procédure civile et L. 623-4 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, la cour d'appel qui déclare irrecevable l'appel du crédit-bailleur au motif que les griefs formulés à l'encontre du jugement ne relèveraient pas de l'excès de pouvoir.*

3 février 2009

Cassation

Sur le moyen relevé d'office, après avertissement délivré à l'avocat de la demanderesse :

Vu les articles 546 du code de procédure civile et L. 623-4 du code de commerce, dans sa rédaction



antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu que les jugements par lesquels le tribunal statue sur le recours formé contre les ordonnances rendues par le juge-commissaire sur les demandes en restitution prévues par l'article 85-4 du décret du 27 décembre 1985, sont, à l'instar de ceux se prononçant sur les demandes en revendication, susceptibles d'appel ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Pan inter transports et logistiques (la société) qui avait conclu, de 2001 à 2004, avec la société Natexis Lease, devenue Natixis Lease (le crédit-bailleur) plusieurs contrats de crédit-bail portant sur des véhicules et matériels de transport, a été mise en redressement judiciaire le 28 septembre 2005 ; que le crédit-bailleur, par courrier du 24 mars 2006, a réclamé à l'administrateur la restitution des biens concernés ; que la société ayant été mise en liquidation judiciaire le 27 septembre 2006, M. X... étant désigné liquidateur, le crédit-bailleur, par requête du 16 novembre 2006, a saisi le juge-commissaire de sa demande en restitution ; que le liquidateur a restitué spontanément plusieurs véhicules mais a lui-même saisi le juge-commissaire, le 21 novembre 2006, aux fins d'être autorisé à vendre certains d'entre eux ; que le juge-commissaire, par une première ordonnance du 4 décembre 2006, a fait droit à la demande du liquidateur puis, par une seconde ordonnance du 5 février 2007, statuant sur la requête du crédit-bailleur, a constaté que certains matériels avaient déjà été restitués, dit que le prix de vente des véhicules, cédés en cours de procédure, devait être versé au crédit-bailleur et ordonné la restitution du matériel restant ; que cette décision a été confirmée par le tribunal le 4 avril 2007 ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable l'appel du crédit-bailleur, qualifié par celui-ci d'appel-nullité, l'arrêt retient que les griefs formulés à l'encontre du jugement ne relèvent pas de l'excès de pouvoir, en ce qu'ils visent une application erronée de règles de droit ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que le jugement du 4 avril 2007 était susceptible d'un appel de droit commun, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 26 juin 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Montpellier, autrement composée.

N° 07-18.931.

*Société Natixis Lease  
contre M. X...,  
pris en qualité de liquidateur à la liquidation  
de la société Pan inter transports et  
logistiques.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Gadrat – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocat : M<sup>e</sup> Blanc

N° 15

## ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Organes – Liquidateur judiciaire – Attributions – Action en justice – Exercice – Conditions – Intérêt à agir – Appréciation souveraine

*Saisie de la demande d'un liquidateur judiciaire tendant à voir déclarer inopposable à la procédure collective la déclaration d'insaisissabilité effectuée par un débiteur avant sa mise en liquidation judiciaire, une cour d'appel, qui statue exclusivement sur la recevabilité de cette demande sans apprécier l'effet de la déclaration d'insaisissabilité et qui constate l'absence de litige entre les créanciers de la liquidation judiciaire et le débiteur, en a souverainement déduit l'absence d'intérêt à agir du liquidateur au sens de l'article 31 du code de procédure civile.*

3 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 23 octobre 2007), et les productions, que M. X..., qui exploitait un fonds de commerce, et son épouse, Mme Y..., qui avait la qualité de conjoint collaborateur, ont déclaré insaisissable l'immeuble constituant leur résidence principale suivant déclaration reçue le 8 juillet 2004 devant notaire, publiée le 20 juillet 2004 à la Conservation des hypothèques ; que M. X... a été mis en liquidation judiciaire par jugement du 26 mai 2005, M. Z... (le liquidateur) étant désigné liquidateur et la date de cessation des paiements étant fixée au 19 mai 2004 ; que la cour d'appel a déclaré irrecevable la demande du liquidateur tendant à voir déclarer inopposable à la procédure collective la déclaration d'insaisissabilité effectuée par M. X... ;

Attendu que le liquidateur fait grief à l'arrêt d'avoir ainsi statué, alors, selon le moyen :

*1° que le jugement qui ouvre la procédure collective emporte de plein droit dessaisissement du débiteur, suspension des poursuites individuelles et confère au liquidateur l'exercice de toutes les actions en justice dans l'intérêt collectif des créanciers ; qu'en cette qualité, il est seul habilité à poursuivre la saisie et la vente forcée des biens du débiteur, de sorte, qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a violé l'article 31 du code de procédure civile ;*

*2° que l'insaisissabilité de l'immeuble qui constitue la résidence principale du débiteur résultant de sa déclaration unilatérale n'est opposable qu'aux créanciers postérieurs à cette déclaration, et ne porte pas atteinte aux droits acquis par les créanciers antérieurs ; que la déclaration d'insaisissabilité, régularisée le 8 juillet 2004, par M. X..., est inopposable aux créanciers de la restitution des prêts sous-*

*crits par le débiteur avant cette date et à l'administration fiscale pour les dettes dues au titre des années antérieures, de sorte que la cour d'appel a violé les articles L. 526-1 à L. 526-4 du code de commerce ;*

Mais attendu que, statuant exclusivement sur la recevabilité de la demande du liquidateur sans apprécier l'effet de la déclaration d'insaisissabilité effectuée par M. X..., la cour d'appel, qui a constaté l'absence de litige entre les créanciers de la liquidation judiciaire et le débiteur, en a souverainement déduit l'absence d'intérêt à agir du liquidateur au sens de l'article 31 du code de procédure civile ; qu'inopérant en sa seconde branche, le moyen n'est pas fondé pour le surplus ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.303.

*M. Z...,  
agissant en qualité de liquidateur  
à la liquidation judiciaire  
de M. Laurent X...  
contre époux X...*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Delmotte – Avocat  
général : Mme Bonhomme – Avocats : M<sup>e</sup> Brouchet,  
M<sup>e</sup> Bertrand, SCP Célice, Blancpain et Soltner*

**A rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 8 février 2006, pourvoi n° 04-17.512, *Bull.* 2006, III, n° 23 (cassation).

**N° 16**

**PAIEMENT**

Paiement par virement bancaire – Caractère libératoire – Condition

*Le virement vaut paiement dès réception des fonds par le banquier du bénéficiaire qui les détient pour le compte de son client.*

*Viola dès lors les articles 1184, 1239 et 1937 du code civil une cour d'appel qui retient que la date qui doit être prise en compte pour déterminer si le paiement a eu lieu dans le délai défini contractuellement est celle à laquelle le créancier ou son mandataire a reçu ce paiement sur son compte, alors qu'elle aurait dû prendre en compte la date à laquelle les fonds avaient été inscrits au crédit du compte du banquier du créancier ou de son mandataire.*

**3 février 2009**

**Cassation partielle**

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles 1184, 1239 et 1937 du code civil ;

Attendu que le virement vaut paiement dès réception des fonds par le banquier du bénéficiaire qui les détient pour le compte de son client ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que les consorts X..., venant aux droits de leur père, Pierre X..., ont adressé à M. et Mme Y..., le 15 juin 2000, un commandement de payer une somme de 8 907,39 francs correspondant au solde du prix d'un immeuble, payable par mensualités jusqu'au 20 avril 2000, que leur père avait vendu à ces derniers le 29 avril 1994 ; que le commandement de payer faisait référence à la clause du contrat de vente, selon laquelle, à défaut de libération intégrale à cette date, la vente serait résolue de plein droit trente jours après commandement demeuré infructueux ; qu'ayant obtenu une aide de l'Office national des anciens combattants et victimes de guerre de la Gironde (l'ONAC), M. et Mme Y... ont demandé à cette dernière de virer cette somme au crédit du compte de l'huissier de justice, désigné comme bénéficiaire du virement ; que l'ordre donné le 12 juillet 2000 par l'ONAC à sa banque a été exécuté le 17 juillet 2000 par le débit de son compte mais n'a été crédité sur le compte de cet huissier ouvert dans les livres d'une autre banque que le 19 juillet 2000, tandis que le délai expirait le 18 juillet ; que se prévalant de la clause résolutoire, les consorts X... ont assigné M. et Mme Y..., en constatation de la résolution de la vente ;

Attendu que pour accueillir cette demande, l'arrêt retient que la date qui doit être prise en compte pour déterminer si le paiement a eu lieu dans le délai défini contractuellement est celle à laquelle le créancier ou son mandataire a reçu ce paiement et non celle à laquelle l'huissier de justice a été informé que le paiement interviendrait ou celle à laquelle la somme a été débitée sur le compte de l'organisme qui l'a effectué dans l'intérêt de M. et Mme Y..., que la somme débloquée par l'ONAC n'a été virée sur le compte de l'huissier mandaté par les consorts X... que le 19 juillet 2000, c'est-à-dire après l'expiration du délai au terme duquel la clause résolutoire devait prendre effet ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle aurait dû prendre en compte la date à laquelle les fonds ont été inscrits au crédit du compte du banquier de l'huissier de justice, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il constate que la clause résolutoire insérée au contrat de vente et visée dans le commandement de payer a produit son plein effet le 18 juillet 2000 à zéro heure et en conséquence que le contrat de vente s'est trouvé résolu de plein droit à cette date avec toutes conséquences attachées à la résolution et dit que l'immeuble sera restitué à la succession X... et que celle-ci ne sera pas tenue de restituer les sommes déjà perçues en vertu du contrat de vente, l'arrêt rendu le 9 février 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux, autrement composée.

N° 06-21.184.

*M. Y...,  
et autre  
contre consorts X...*

*Président* : Mme Favre – *Rapporteur* : M. Gérard – *Avocat général* : Mme Bonhomme – *Avocats* : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Roger et Sevaux

**En sens contraire :**

1<sup>re</sup> Civ., 23 juin 1993, pourvoi n° 91-14.472, *Bull.* 1993, I, n° 229 (rejet).

**A rapprocher :**

Com., 18 septembre 2007, pourvoi n° 06-14.161, *Bull.* 2007, IV, n° 194 (rejet).

N° 17

## COMMUNAUTE EUROPEENNE

Impôts et taxes – Enregistrement – Taxe sur la valeur vénale des immeubles possédés en France par des personnes morales – Domaine d'application – Compatibilité – Examen – Renvoi devant la Cour de justice des Communautés européennes

*Il y a lieu de surseoir à statuer sur le pourvoi et de renvoyer à la Cour de justice des Communautés européennes aux fins de répondre à la question suivante : l'article 40 de l'accord sur l'Espace économique européen s'oppose-t-il à une législation telle que celle résultant des articles 990 D et suivants du code général des impôts, dans leur rédaction alors applicable, qui exonère de la taxe de 3 % sur la valeur vénale des immeubles situés en France les sociétés qui ont leur siège en France et qui subordonne cette exonération, pour une société qui a son siège dans un pays de l'espace économique européen, non membre de l'Union européenne, à l'existence d'une convention d'assistance administrative conclue entre la France et cet Etat en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale ou à la circonstance que, par application d'un traité comportant une clause de non-discrimination selon la nationalité, ces personnes morales ne doivent pas être soumises à une imposition plus lourde que celle à laquelle sont assujetties les sociétés établies en France.*

10 février 2009

**Sursis à statuer,  
renvoi devant la Cour de justice  
des Communautés européennes**

Joint les pourvois n° 07-13.448 et 07-13.562 qui attaquent le même arrêt ;

Sur le moyen relevé d'office, après avis adressé aux parties :

Vu l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et la procédure, que la société Etablissements Rimbaud (la société), dont le siège est au Liechtenstein, et qui possède un immeuble

en France, a été mise en demeure le 23 janvier 1998 de souscrire une déclaration relative à la taxe annuelle de 3 % sur la valeur vénale des immeubles détenus en France par des personnes morales ayant leur siège hors de France, au titre des années 1988 à 1997 incluses ; que la société ayant déposé ses déclarations, sans les accompagner des moyens de paiement, l'administration fiscale lui a notifié le 23 mars 1998 un redressement ; qu'après mise en recouvrement des droits, et rejet de ses réclamations, la société a saisi le tribunal de grande instance afin d'obtenir la décharge des impositions litigieuses ; que, des redressements lui ayant été ensuite notifiés au titre des années 1998, 1999 et 2000, la société a saisi le tribunal de nouvelles demandes de dégrèvements ; que les procédures ont été jointes ;

Attendu que le litige porte sur l'application des articles 990 D et suivants du code général des impôts ; que la Cour de justice des Communautés européennes a dit pour droit, dans l'arrêt Elisa du 11 octobre 2007 (C-451/05), que l'article 73 B du Traité CEE (devenu article 56 CE) devait être interprété en ce sens qu'il s'opposait à une législation nationale, telle que celle-ci, qui exonérait les sociétés établies en France de la taxe sur la valeur vénale des immeubles possédés en France par des personnes morales, alors qu'elle subordonnait cette exonération, pour les sociétés établies dans un autre Etat membre, à l'existence d'une convention d'assistance administrative conclue entre la France et cet Etat en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales ou à la circonstance que, par application d'un traité comportant une clause de non-discrimination selon la nationalité, ces personnes morales ne devaient pas être soumises à une imposition plus lourde que celle à laquelle sont assujetties les sociétés établies en France et ne permettait pas à la société établie dans un autre Etat membre de fournir des éléments de preuve permettant d'établir l'identité de ses actionnaires personnes physiques ;

Attendu que la société Etablissements Rimbaud n'est pas établie dans un Etat membre, mais dans la principauté du Liechtenstein, qui est depuis le 1<sup>er</sup> mai 1995 partie à l'accord sur l'espace économique européen (accord EEE) ; que l'un des principaux objectifs de cet accord est de réaliser de la manière la plus complète possible la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux dans l'ensemble de l'Espace économique européen (EEE), de sorte que le marché intérieur réalisé sur le territoire de la Communauté soit étendu aux Etats de l'Association européenne de libre échange (AELE) ; que les règles interdisant les restrictions aux mouvements de capitaux et la discrimination énoncées par l'article 40 de cet accord sont, s'agissant des relations entre les Etats parties à l'accord EEE, qu'ils soient membres de la Communauté ou membres de l'AELE, identiques à celles que le droit communautaire impose dans les relations entre les Etats membres ; que la Cour de justice veille à ce que les règles de l'accord EEE identiques en substance à celles du Traité soient interprétées de manière uniforme (C-452/01 23 septembre 2003 Margarethe Ospelt points 28 et 29) ; que ces éléments pourraient conduire à interpréter l'article 40 de l'accord EEE en ce sens qu'il s'oppose à une législation nationale, telle que celle en cause ;

Attendu cependant que la Cour de justice a indiqué dans l'arrêt *Elisa*, que la réponse donnée aux questions préjudicielles ne concernait que les relations entre les États membres (point 19) ; qu'elle a ensuite précisé dans l'arrêt *A* (18 décembre 2007, C-101/05) que lorsque la réglementation d'un État membre fait dépendre le bénéfice d'un avantage fiscal de conditions dont le respect ne peut être vérifié qu'en obtenant des renseignements des autorités compétentes d'un pays tiers, il est en principe légitime pour cet État membre de refuser l'octroi de cet avantage si, notamment en raison de l'absence d'une obligation de ce pays tiers de fournir des informations, il s'avère impossible d'obtenir ces renseignements dudit pays ; qu'elle considère que le contexte juridique est en ce cas différent ; que les relations entre les États membres se déroulent dans un cadre juridique commun, caractérisé par l'existence d'une réglementation communautaire, telle que la Directive 77/799, qui a établi des obligations réciproques d'assistance mutuelle constituant, même si elles ne sont pas sans limite, un cadre de coopération entre les autorités compétentes des États membres, et que les mesures communautaires d'harmonisation qui s'appliquent dans les États membres en matière de comptabilité des sociétés offrent au contribuable la possibilité de produire des données fiables et vérifiables relatives à la structure ou aux activités d'une société établie dans un autre État membre ;

Attendu que l'administration fiscale fait valoir que les pays de l'EEE n'évoluent pas dans un cadre juridique comparable aux États de l'Union, et qu'il n'existe notamment aucun accord liant la France et le Liechtenstein, permettant de vérifier la validité des informations qui seraient communiquées par un de ses résidents ;

Attendu qu'il résulte de l'annexe XXII de l'accord EEE que les États membres de l'AELE doivent transposer dans leur droit national les Directives communautaires harmonisant le droit des sociétés, et notamment celles relatives aux comptes ; qu'une période de transition a été prévue, fixée pour le Liechtenstein à trois ans ; qu'ils ne sont pas tenus de transposer la Directive 77/799 concernant l'assistance mutuelle des autorités compétentes des États membres dans le domaine des impôts directs et indirects ;

Attendu qu'il existe donc une difficulté quant à la question de savoir si, eu égard à cette différence de contexte juridique, la restriction qu'apportent les articles 990 D et suivants à la libre circulation des capitaux entre la France et le Liechtenstein est ou non proportionnée à l'objectif de lutte contre la fraude fiscale ; qu'il y a lieu d'interroger la Cour de justice des Communautés européennes ;

#### Par ces motifs :

RENVOIE à la Cour de justice des Communautés européennes aux fins de répondre à la question suivante : l'article 40 de l'accord sur l'Espace économique européen s'oppose-t-il à une législation telle que celle résultant des articles 990 D et suivants du code général des impôts, dans leur rédaction alors applicable, qui exonère de la taxe de 3 % sur la valeur vénale des immeubles situés en France les sociétés qui ont leur

siège en France et qui subordonne cette exonération, pour une société qui a son siège dans un pays de l'espace économique européen, non membre de l'Union européenne, à l'existence d'une convention d'assistance administrative conclue entre la France et cet État en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale ou à la circonstance que, par application d'un traité comportant une clause de non-discrimination selon la nationalité, ces personnes morales ne doivent pas être soumises à une imposition plus lourde que celle à laquelle sont assujetties les sociétés établies en France ;

Sursoit à statuer sur les pourvois jusqu'à la décision de la Cour de justice des Communautés européennes.

N° 07-13.448 et 07-13.562. *Établissements Rimbaud contre directeur général des impôts, et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Farthouat-Danon – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats : SCP Choucrocy, Gadiou et Chevallier, SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Thouin-Palat et Boucard

N° 18

## 1° COMMUNAUTE EUROPEENNE

Propriété intellectuelle – Directive n° 2004/48 – Article 13 – Dommages-intérêts – Appréciation souveraine – Méconnaissance des objectifs de la Directive (non)

## 2° CONCURRENCE DELOYALE OU ILLICITE

Concurrence déloyale – Faute – Vente – Commande – Possibilité

1° *En appréciant souverainement le préjudice résultant de la contrefaçon au vu des éléments débattus devant eux, les juges du fond ne méconnaissent pas les objectifs poursuivis par la Directive (CE) n° 2004/48 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle.*

2° *Une commande peut caractériser une faute constitutive de concurrence déloyale.*

10 février 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 17 octobre 2007), que la société Parisac a commandé à une société chinoise des sacs que les autorités douanières françaises ont retenus, le 14 septembre 2004, en estimant que leur décor imitait des marques figuratives appartenant à la société Louis Vuitton Malletier ; que cette dernière a agi en contrefaçon et concurrence déloyale ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Parisac fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à verser à la société Louis Vuitton Malletier la somme de 45 000 euros en réparation du préjudice résultant des actes de contrefaçon, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que, faute d'avoir caractérisé les éléments permettant d'évaluer le préjudice subi par la société Louis Vuitton Malletier, le nombre de produits contrefaisants ne suffisant pas, en tant que tel, à l'apprécier, l'arrêt attaqué a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2<sup>o</sup> qu'il résulte de la Directive CE n° 2004/48 du 29 avril 2004, que les dommages-intérêts que doit verser celui qui s'est livré à une activité contrefaisante au titulaire des droits, doivent être adaptés au préjudice que celui-ci a réellement subi du fait de l'atteinte ; que les autorités judiciaires doivent prendre en compte tous les éléments appropriés – conséquences économiques négatives et préjudice moral ; qu'à titre d'alternative un montant forfaitaire de dommages-intérêts peut être fixé sur la base d'éléments tels qu'ils soient, au moins, équivalents au montant des redevances qui auraient été dues si le contrevenant avait demandé l'autorisation d'utiliser le droit en question ; que, faute d'avoir apprécié les dommages-intérêts conformément à cette Directive, comme il le lui était demandé dans les conclusions demeurées sans réponse, l'arrêt attaqué a violé l'article 13 de la Directive CE n° 2004/48 du 29 avril 2004 ;*

Mais attendu que la cour d'appel, qui ne pouvait prendre en compte que les éléments débattus devant elle, a souverainement apprécié le préjudice résultant des actes de contrefaçon, sans méconnaître les objectifs poursuivis par la Directive invoquée ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le second moyen :

Attendu que la société Parisac fait en outre grief à l'arrêt de l'avoir condamnée sur le fondement de la concurrence déloyale, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> qu'il avait été soutenu que les couleurs marron, or et beige sont des couleurs courantes non susceptibles d'appropriation, qui apparaissent ou disparaissent sur les vêtements et leurs accessoires en fonction des évolutions de la mode et qu'elles sont, en outre, très fréquemment utilisées en maroquinerie, dès lors qu'elles rappellent la couleur naturelle du cuir traité ; qu'en ne répondant pas à ce moyen, l'arrêt attaqué a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2<sup>o</sup> que le fait que les produits litigieux aient été retenus en douane en vue de leur destruction – ce qui supposait l'absence de toute commercialisation – était exclusif de toute concurrence déloyale, comme il l'avait été soutenu dans les conclusions ; que, faute d'avoir répondu à ce moyen, l'arrêt attaqué a derechef méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu, d'une part, que l'action en concurrence déloyale peut être intentée par celui qui ne peut se prévaloir d'un droit privatif, qu'il n'importe pas que les faits incriminés soient matériellement les mêmes que

ceux allégués au soutien d'une action en contrefaçon rejetée pour défaut de constitution de droit privatif, et que l'originalité d'un produit n'est pas une condition de l'action en concurrence déloyale à raison de sa copie, cette circonstance n'étant que l'un des facteurs possibles d'appréciation d'un risque de confusion ;

Et attendu, d'autre part, que la cour d'appel, qui a constaté que les sacs litigieux avaient été commandés en vue de leur revente, ce dont il résultait une faute constitutive de concurrence déloyale à l'égard de la société Louis Vuitton Malletier, a répondu, en les écartant, aux conclusions prétendument délaissées ;

D'où il suit qu'inopérant en sa première branche, le moyen n'est pas fondé pour le surplus ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.912.

*Société Parisac  
contre société Louis Vuitton Malletier.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Sémériva – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocat : SCP Piwnica et Molinié*

N° 19

## IMPOTS ET TAXES

Enregistrement – Droits de mutation – Mutation à titre gratuit – Donations – Donations sous forme d'autres contrats – Société – Démembrement des parts sociales – Mise en réserve des bénéfiques – Donation de l'usufruitier au nu-propriétaire (non)

*Les bénéfiques réalisés par une société ne participent de la nature des fruits que lors de leur attribution sous forme de dividendes, lesquels n'ont pas d'existence juridique avant l'approbation des comptes de l'exercice par l'assemblée générale, la constatation par celle-ci de sommes distribuables et la détermination de la part qui est attribuée à chaque associé.*

*Il s'ensuit qu'avant cette attribution, l'usufruitier des parts sociales n'a pas de droit sur les bénéfiques et qu'en participant à l'assemblée générale qui décide de les affecter à un compte de réserve, il ne consent aucune donation au nu-propriétaire.*

10 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 16 octobre 2007), que Mme X... a constitué le 8 novembre 1989 avec ses trois enfants la société civile SFTC, dont le capital était

composé de 1 200 parts ; que, le 20 février 1990, Mme X... a fait donation à ses enfants de la nue-propriété des 1 197 parts qu'elle détenait ; que la société a opté le 22 mars 1997 pour l'assujettissement à l'impôt sur les sociétés ; que l'assemblée générale a, par décisions des 28 juin 1996, 23 juin 1997, 20 mai 1999, 31 mai 2000 et 29 juin 2001, affecté à un compte de réserve les bénéfices réalisés par la société au cours des années 1995, 1996, 1998, 1999 et 2000 ; que, considérant que ces décisions répétées de mise en réserve des bénéfices s'analysaient en une donation indirecte faite par Mme X... à ses enfants, l'administration fiscale a notifié à M. Yvon X... le 5 mai 2003 un redressement ; qu'après mise en recouvrement des impositions et rejet de sa réclamation, M. X... a saisi le tribunal de grande instance afin d'obtenir la décharge des impositions réclamées ;

Attendu que le directeur général des finances publiques fait grief à l'arrêt d'avoir invalidé le redressement notifié le 5 mai 2003 et les impositions subséquentes, alors, selon le moyen :

*1° qu'il résulte de l'article 894 du code civil que la donation entre vifs suppose le dépouillement actuel et irrévocable de la chose donnée ; que cependant l'exigence d'un dépouillement actuel et irrévocable de la chose donnée qui marque le transfert définitif de la propriété, n'a pas pour corollaire obligatoire le paiement immédiat de la somme donnée ; qu'en cas de démembrement de droits sociaux, l'usufruitier, conformément à l'article 582 du code civil qui lui accorde la jouissance de toute espèce de fruits, a droit aux dividendes ; que par ailleurs, il résulte de l'article 1844, alinéa 3, du code civil que si une part est grevée d'un usufruit le droit de vote concernant l'affectation des bénéfices appartient à l'usufruitier qui peut notamment les porter en compte de réserve ; qu'à cet égard, il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation que les sommes portées en réserve constituent un accroissement de l'actif social revenant au nu-propriétaire ; que la distribution ultérieure des bénéfices mis en réserve ne saurait remettre en cause le principe de leur transmutation en capital ; qu'ainsi, en cas de distribution des réserves, les sommes distribuées reviennent au nu-propriétaire ; que, si le droit éventuel de l'usufruitier d'en obtenir la jouissance sous forme de quasi-usufruit n'est pas contesté, il apparaît que cette appréhension n'est que temporaire puisqu'à charge de restituer la somme à la fin de l'usufruit ; que dès lors, la décision de l'usufruitier de droits sociaux de mise systématique en réserve les bénéfices sociaux s'analyse en une renonciation définitive et irrévocable de sa part à appréhender les dividendes auxquels il a droit ; que cette opération est donc bien constitutive d'une donation indirecte consentie par l'usufruitier au profit du nu-propriétaire ; qu'en l'espèce, la cour d'appel de Lyon, qui a reconnu que « l'administration fiscale a pu légitimement considérer que la mise en réserve systématique des bénéfices caractérisait une renonciation de l'usufruitière à appréhender les bénéfices, qui auraient dû lui revenir, pour accroître le capital dans l'intérêt exclusif de ses enfants nus-propriétaires » a, néanmoins annulé le redressement litigieux en écartant le caractère irrévocable du dessaisissement de Mme Thérèse X... aux motifs que « les réserves ainsi distribuées reviennent à l'usufruitier, soit que l'on considère que la décision de la société a pour effet de faire perdre aux réserves leur caractère de capital, soit que l'on considère qu'il s'agit d'un quasi-usufruit, l'usufruitier*

*retrouvant alors le droit d'exercer son droit de jouissance sur les sommes distribuées, même s'il a la charge de les restituer en fin d'usufruit » ; qu'en statuant de la sorte la cour d'appel a violé l'article 894 du code civil ;*

*2° qu'il résulte de l'article 894 du code civil que la donation entre vifs suppose le dépouillement actuel et irrévocable de chose donnée ; qu'en l'espèce, la cour d'appel de Lyon, a reconnu que « l'administration fiscale a pu légitimement considérer que la mise en réserve systématique des bénéfices caractérisait une renonciation de l'usufruitière à appréhender les bénéfices, qui auraient dû lui revenir, pour accroître le capital dans l'intérêt exclusif de ses enfants nus-propriétaires » ; que la cour d'appel a néanmoins annulé le redressement litigieux en écartant le caractère irrévocable du dessaisissement de Mme Thérèse X... aux motifs que les réserves distribuées reviennent à l'usufruitier, « soit que l'on considère que la décision de la société a pour effet de faire perdre aux réserves leur caractère de capital, soit que l'on considère qu'il s'agit d'un quasi-usufruit » ; qu'en statuant de la sorte par une motivation alternative qui a laissé incertaine la base de la condamnation de l'administration, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions de l'article 894 du code civil ;*

Mais attendu que les bénéfices réalisés par une société ne participent de la nature des fruits que lors de leur attribution sous forme de dividendes, lesquels n'ont pas d'existence juridique avant l'approbation des comptes de l'exercice par l'assemblée générale, la constatation par celle-ci de l'existence de sommes distribuables et la détermination de la part qui est attribuée à chaque associé ; qu'il s'ensuit qu'avant cette attribution, l'usufruitier des parts sociales n'a pas de droit sur les bénéfices et qu'en participant à l'assemblée générale qui décide de les affecter à un compte de réserve, il ne consent aucune donation au nu-propriétaire ; que, par ces motifs de pur droit, substitués aux motifs critiqués, l'arrêt se trouve légalement justifié ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.806.

Directeur général  
des finances publiques  
contre M. X...

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Farthouat-Danon – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats : SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Delaporte, Briard et Trichet

N° 20

#### SOCIÉTÉ ANONYME

Conseil de surveillance – Attributions – Rémunération des membres du directoire – Réduction rétroactive – Conditions – Détermination

*Le conseil de surveillance ne peut réduire rétroactivement la rémunération des membres du directoire sans l'accord de ceux-ci, peu important à cet égard que les sommes dues au titre de cette rémunération n'aient pas encore été payées.*

10 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu l'article L. 225-63 du code de commerce ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que par décision du 2 décembre 2005, le conseil de surveillance de la société NRJ Group a révoqué M. X... de ses fonctions de président du directoire de cette société et décidé d'attribuer aux membres du directoire, y compris M. X..., une prime de résultat au titre des mois d'octobre à décembre 2005 ; que le conseil de surveillance ayant, par une nouvelle décision du 26 avril 2006, annulé l'attribution de cette prime à M. X..., celui-ci a demandé que la société NRJ Group soit condamnée à lui en payer le montant ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que la décision d'octroi comme d'annulation d'une prime de résultat, partie de la rémunération des membres du directoire, relève du pouvoir propre du conseil de surveillance et ne nécessite pas l'accord du bénéficiaire, que la décision d'annulation peut être prise, sans qu'elle ait d'effet rétroactif, tant que la prime n'a pas été payée, que la prime relative aux mois d'octobre à décembre 2005 n'avait pas encore été payée le 26 avril 2006 lors de la décision d'annulation et que, sauf abus du droit non invoqué en l'espèce, la décision unilatérale du conseil de surveillance est fondée sur les dispositions de l'article L. 225-63 du code de commerce et n'a pas à être spécialement motivée ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que le conseil de surveillance ne peut réduire rétroactivement la rémunération des membres du directoire sans l'accord de ceux-ci et qu'il importe peu à cet égard que les sommes dues au titre de cette rémunération n'aient pas encore été payées, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 décembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 08-12.564.

M. X...  
contre société NRJ Group.

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Petit – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats : SCP Richard, SCP Boutet

**A rapprocher :**

Com., 24 octobre 2000, pourvoi n° 98-18.367, Bull. 2000, IV, n° 166 (rejet).

N° 21

**SOCIÉTÉ ANONYME**

Directeur général – Responsabilité – Responsabilité personnelle – Faute – Faute séparable de ses fonctions – Notion

*Manque de base légale au regard de l'article L. 225-251 du code de commerce l'arrêt qui, pour écarter la responsabilité des dirigeants d'une société pour faute de gestion, retient que la décision de ne pas constituer de provision particulière sur plusieurs années a été prise par le conseil d'administration et approuvée par l'assemblée générale de la société et qu'à supposer même qu'elle soit susceptible de constituer une faute à l'encontre des dirigeants de celle-ci, elle ne pourrait être considérée comme détachable de leurs fonctions, une telle décision entrant parfaitement dans le cadre de celles-ci, sans rechercher si les décisions litigieuses ne constituaient pas de la part de leurs auteurs, même agissant dans les limites de leurs attributions, des fautes intentionnelles d'une particulière gravité incompatibles avec l'exercice normal de leurs fonctions sociales.*

10 février 2009

Cassation partielle

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par la société de gestion Pierre Cardin que sur le pourvoi incident relevé par MM. Albert et Yves X... ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société MMS International ayant, au mois de mars 2000, résilié avant leur échéance trois contrats de licence qui la liaient à la société de gestion Pierre Cardin, a été condamnée à ce titre, par arrêts irrévocables du 19 mai 2004, à payer une certaine somme à cette dernière société ; que la société de gestion Pierre Cardin, n'ayant pu obtenir le paiement de cette somme et soutenant que les dirigeants de la société MMS International avaient organisé l'insolvabilité de cette société, a recherché la responsabilité de M. Albert X..., président du conseil d'administration, et de M. Yves X..., directeur général ; que la société MMS International a été mise en redressement judiciaire le 12 avril 2006 ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident, dont l'examen est préalable :

Attendu que MM. Albert et Yves X... font grief à l'arrêt d'avoir déclaré recevable l'action engagée contre eux par la société de gestion Pierre Cardin, alors, selon le moyen, que la recevabilité d'une action en responsabi-

lité personnelle engagée par un créancier à l'encontre du dirigeant d'une société mise en procédure collective, pour des faits antérieurs au jugement d'ouverture, est subordonnée à l'allégation d'un préjudice distinct de celui des autres créanciers résultant d'une faute du dirigeant séparable de ses fonctions ; qu'en déclarant en l'espèce recevable l'action de la société de gestion Pierre Cardin à l'encontre des dirigeants de la société MMS, mise en redressement judiciaire, sans constater que la perte de la créance invoquée à l'appui de cette action constituait un préjudice distinct de celui des autres créanciers, la cour d'appel a violé les articles 1382 du code civil et 32 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant relevé que l'action de la société de gestion Pierre Cardin avait été engagée antérieurement au jugement prononçant le redressement judiciaire de la société MMS International, et exactement énoncé que la recevabilité d'une action s'apprécie au jour où elle est formée, la cour d'appel en a déduit à bon droit que l'action était recevable ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 225-251 du code de commerce ;

Attendu que pour rejeter la demande formée par la société de gestion Pierre Cardin, l'arrêt, après avoir relevé qu'il était reproché à MM. Albert et Yves X... de ne pas avoir provisionné au bilan de la société MMS International, à compter de l'exercice 2000, le montant des redevances dues par cette société jusqu'au terme des trois contrats de licence abusivement résiliés, puis le montant des condamnations mises à sa charge par les trois jugements prononcés par le tribunal de commerce en 2002, en dépit des réserves émises de façon répétée par le commissaire aux comptes, retient que la décision de ne pas constituer de provision particulière pour les années 2000 à 2003 a été prise par le conseil d'administration et approuvée par l'assemblée générale de la société MMS International et qu'à supposer même qu'elle soit susceptible de constituer une faute à l'encontre des dirigeants de celle-ci, elle ne pourrait être considérée comme détachable de leurs fonctions, une telle décision entrant parfaitement dans le cadre de celles-ci ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si les décisions litigieuses ne constituaient pas de la part de leurs auteurs, même agissant dans les limites de leurs attributions, des fautes intentionnelles d'une particulière gravité incompatibles avec l'exercice normal de leurs fonctions sociales, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche :

REJETTE le pourvoi incident ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a déclaré recevable l'action engagée par la société de gestion Pierre Cardin, l'arrêt rendu le 25 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-20.445.

Société de gestion Pierre Cardin  
contre M. X...,  
et autre.

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Petit – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats : M<sup>e</sup> Hémerly, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

**Dans le même sens que :**

Com., 20 mai 2003, pourvoi n° 99-17.092, Bull. 2003, IV, n° 84 (rejet).

N° 22

## CAUTIONNEMENT

Extinction – Causes – Subrogation rendue impossible par le créancier – Préjudice subi par la caution – Appréciation – Moment – Détermination

*La caution n'est déchargée qu'à concurrence de la valeur des droits pouvant lui être transmis par subrogation et dont elle a été privée par le fait du créancier et la valeur de ces droits s'apprécie à la date d'exigibilité de l'obligation de la caution, c'est-à-dire à la date de la défaillance du débiteur principal, sauf si, à cette date, le créancier était empêché de mettre en œuvre la sûreté.*

*En conséquence, viole l'article 2314 du code civil et les articles L. 621-40, L. 621-83, alinéa 4, et L. 622-21 du code de commerce dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, la cour d'appel qui, pour décharger une caution, retient que le comportement fautif du créancier titulaire d'un gage sur les stocks de son débiteur, doit entraîner pour la caution décharge à concurrence de la valeur des droits pouvant lui être transmis par subrogation à la date de la défaillance du débiteur principal, alors qu'elle avait relevé qu'à cette date le redressement judiciaire de la société cautionnée avait fait obstacle à la réalisation du gage.*

17 février 2009

Cassation partielle

Donne acte à la société banque Kolb, venant aux droits de la société Crédit du Nord, du désistement de son pourvoi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... s'est rendu caution le 7 juillet 1998 des engagements de la société X... envers plusieurs banques dont la caisse de crédit agricole mutuel du Nord-Est (la caisse) et le Crédit du Nord ; que ces prêts ont été garantis par un gage portant sur le stock ; qu'à la suite de la mise en redressement judiciaire de la société X... le 3 août 1999 suivie d'un plan de cession adopté le 10 février 2000, lequel ne comportait pas la reprise du stock gagé, les banques ont assigné M. X... en exécution de ses engagements ; que celui-ci a invoqué les dispositions de l'article 2314 du code civil ;



Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu que la caisse fait grief à l'arrêt d'avoir déchargé M. X... des paiements qui lui étaient dus, alors, selon le moyen, *que le non exercice ou l'exercice tardif par un créancier gagiste de la simple faculté que lui consent la loi de demander l'attribution judiciaire de son gage n'est pas constitutive d'une faute ; que dès lors, en retenant, pour décharger M. X... de son obligation de cautionnement envers les banques que le comportement de ces banques qui traduisait la recherche préalable de l'attribution du gage était cependant fautif dès lors qu'elles avaient été négligentes dans l'exercice de ce droit et qu'elles avaient choisi une solution tardive et inadaptée, la cour d'appel a violé l'article 2314 du code civil, ensemble les articles L. 622-21 ancien du code de commerce et 2078 ancien du code civil ;*

Mais attendu que l'arrêt retient que, postérieurement au jugement du 10 février 2000, la caisse a été négligente en tergiversant après l'expertise et en choisissant une solution tardive et inadaptée, réduisant ainsi sa garantie à une somme dérisoire par rapport à la valeur initiale du gage ; que la cour d'appel a pu en déduire que ce comportement était fautif et devait entraîner pour M. X... décharge à concurrence de la valeur des droits pouvant lui être transmis par voie de subrogation ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen, pris en sa deuxième branche :

Vu l'article 2314 du code civil, ensemble les articles L. 621-40, L. 621-83, alinéa 4, et L. 622-21 du code de commerce dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu que la caution n'est déchargée qu'à concurrence de la valeur des droits pouvant lui être transmis par subrogation et dont elle a été privée par le fait du créancier ; que la valeur de ces droits s'apprécie à la date d'exigibilité de l'obligation de la caution, c'est-à-dire à la date de la défaillance du débiteur principal, sauf si, à cette date, le créancier était empêché de mettre en œuvre la sûreté ;

Attendu que pour décharger M. X... des paiements dus à la caisse, l'arrêt retient que ce comportement fautif doit entraîner pour la caution décharge à concurrence de la valeur des droits pouvant lui être transmis par subrogation à la date de la défaillance du débiteur principal, soit le 20 juillet 1999 ;

Attendu qu'en statuant ainsi, après avoir relevé que le redressement judiciaire de la société X..., qui faisait obstacle à la réalisation du gage, avait été prononcé le 3 août 1999, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le dernier grief :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit M. X..., en sa qualité de caution, déchargé des paiements dus à la caisse régionale de crédit agricole mutuel du Nord-Est, l'arrêt rendu le 30 juillet 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Reims ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Reims, autrement composée.

N° 07-20.458.

*Caisse régionale de crédit agricole mutuel du Nord-Est, et autre contre M. X...*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Guillou – Avocat général : Mme Batut – Avocats : SCP de Chaisemartin et Courjon, M<sup>e</sup> Blondel

#### A rapprocher :

Com., 5 juillet 2005, pourvois n° 04-12.770 et 04-12.791, Bull. 2005, IV, n° 150 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 23

## CAUTIONNEMENT

Extinction – Confusion – Applications diverses – Extension à la caution de la procédure collective ouverte contre le débiteur principal

*Il résulte des articles 1300 et 2311 du code civil que la réunion dans la même personne des qualités de créancier et de débiteur opère une confusion de droit qui éteint les deux créances ; en cas d'ouverture d'une procédure collective à l'égard de la caution, par extension de la procédure ouverte contre le débiteur principal, l'obligation issue du cautionnement s'éteint par voie de confusion.*

*Dès lors, viole les textes susvisés, la cour d'appel qui a retenu que le préjudice patrimonial des cautions était constitué par le montant des sommes dont elles auraient à répondre en cette qualité, alors qu'elles étaient elles-mêmes en liquidation judiciaire à la suite de l'extension de la procédure collective de la société dont elles s'étaient rendues caution.*

17 février 2009

Cassation partielle

Donne acte à la société Sodeco de ce qu'elle se désiste de son pourvoi en tant que dirigé contre la banque BNP Paribas ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'après la mise en liquidation judiciaire de la société l'Heure et l'or (la société l'Heure), par jugement du 19 octobre 1998, la procédure a été étendue, d'abord, à la société Cannoise azur bijoux (la société Cannoise), par jugement du 7 juin 1999, puis aux époux X..., par jugement du 24 janvier 2000, M. Y... (le liquidateur) étant nommé liquidateur de cette procédure unique ; que ce dernier a assigné la société d'expertise-comptable Sodeco pour manquement à son obligation de conseil à l'égard de la société l'Heure et des époux X..., qui s'étaient rendus cautions d'un prêt consenti par la banque BNP Paribas à la société l'Heure, à l'occasion de l'acquisition par cette dernière des titres de la société Cannoise ; que par jugement du 9 décembre 2005, le tribunal a retenu le principe de la responsabilité de la société Sodeco et ordonné une expertise ;

Sur le premier moyen en ce qu'il fait grief à l'arrêt d'avoir condamné la société Sodeco à payer à M. Y..., ès qualités, au titre du préjudice subi du fait de la liquidation judiciaire de la société l'Heure, 50 % du montant de l'insuffisance d'actif tel qu'il apparaîtra après vérification des créances et réalisation de l'actif :

Mais attendu que la réponse apportée à ce moyen, pris en sa deuxième branche, en ce qu'il reproche à l'arrêt d'avoir condamné la société Sodeco à payer à M. Y..., ès qualités, au titre du préjudice patrimonial personnel des époux X..., 50 % du montant des sommes dont ils auront à répondre en qualité de cautions de la société l'Heure, rend sans objet l'examen des trois griefs allégués à l'appui de ce moyen ;

Et sur le second moyen, en ce qu'il fait le même reproche à l'arrêt :

Mais attendu que les motifs critiqués ne fondent pas le chef du dispositif ; que le moyen est irrecevable ;

Mais sur le premier moyen, pris en sa deuxième branche, en ce qu'il fait grief à l'arrêt d'avoir condamné la société Sodeco à payer à M. Y..., ès qualités, au titre du préjudice patrimonial personnel des époux X..., 50 % du montant des sommes dont ils auront à répondre en qualité de caution de la société l'Heure :

Vu les articles 1300 et 2311 du code civil ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que la réunion dans la même personne des qualités de créancier et de débiteur, opère une confusion de droit qui éteint les deux créances ; qu'en cas d'ouverture d'une procédure collective à l'égard de la caution, par extension de la procédure ouverte contre le débiteur principal, l'obligation issue du cautionnement s'éteint par voie de confusion ;

Attendu que pour statuer comme il fait, l'arrêt retient que le préjudice patrimonial personnel des époux X... est constitué par le montant des sommes dont ils auront à répondre en qualité de cautions de la société l'Heure ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le second moyen en ce qu'il fait grief à l'arrêt d'avoir condamné la société Sodeco à payer à M. Y..., ès qualités, au titre du préjudice patrimonial personnel des époux X..., 50 % du montant de deux ans de salaire brut tel que résultant de leurs contrats de travail avec la société Cannoise :

Vu l'article 1147 du code civil ;

Attendu que pour condamner la société Sodeco à payer au liquidateur, au titre du préjudice patrimonial personnel de M. et Mme X..., 50 % du montant de deux ans de salaire brut tel que résultant de leurs contrats de travail avec la société Cannoise, l'arrêt retient que le manquement à l'obligation de conseil n'a eu pour effet que la perte de la chance d'éviter les conséquences dommageables de l'opération d'acquisition ;

Attendu qu'en se déterminant par de tels motifs, impropres à caractériser le lien de causalité entre la faute de la société Sodeco et le préjudice invoqué résultant de la perte de deux ans de salaire brut, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société Sodeco à payer à M. Y..., ès qualités, au titre du préjudice patrimonial personnel des époux X..., 50 % du montant de deux ans de salaire brut tel que résultant de leurs contrats de travail avec la société Cannoise azur bijoux, l'arrêt rendu le 9 mars 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-16.558.

*Société Sodeco  
contre époux X...,  
et autres.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Pinot – Avocat  
général : Mme Batut – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier*

N° 24

## ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Liquidation judiciaire – Actif – Immeuble – Action du liquidateur – Ratification d'un acte réel accompli par le débiteur sous couvert d'un prête-nom – Effet

*Est légalement justifié l'arrêt qui, après avoir souverainement retenu que l'opération par laquelle une personne a acheté à son nom un immeuble dont le prix d'acquisition a été payé par un débiteur en liquidation judiciaire s'analyse en une convention de prête-nom et que le véritable propriétaire de l'immeuble est ce débiteur, donne acte au liquidateur de sa ratification de l'acte réel accompli par le débiteur dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens, dans le but d'accroître l'actif de celui-ci, laquelle ne requerrait pas l'autorisation du juge-commissaire, et ordonne la mutation de propriété de l'immeuble au profit de la liquidation judiciaire sans requérir la mise en cause des vendeurs à laquelle la cour d'appel n'était pas tenue dès lors qu'elle n'annulait pas la vente.*

17 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 22 novembre 2007), que le 13 avril 1995, M. et Mme X... ont été mis en liquidation judiciaire, la société Bouffard-Mandon, aux droits de laquelle vient la société Christophe Mandon, étant désignée liquidateur ; qu'en octobre et novembre 1999, Mme Domi-

nique X..., leur fille, a acheté un appartement et un garage sis à Bordeaux au prix de 250 000 francs ; que dans le cadre d'une procédure pénale dirigée contre M. X... pour banqueroute, celui-ci a reconnu qu'il avait entièrement financé cette acquisition ; que le liquidateur a assigné Mme Dominique X... sur le fondement de l'article L. 622-9 du code de commerce en inopposabilité à la procédure collective de la libéralité que son père lui avait consentie en raison du dessaisissement consécutif à sa liquidation judiciaire et en réintégration de l'immeuble dans le patrimoine du débiteur ; que par jugement du 9 février 2004, le tribunal a rejeté la demande ; que le liquidateur a fait appel du jugement et indiqué agir en déclaration de la simulation mise en place par le père et la fille au moyen d'une convention de prête-nom ;

Attendu que Mme Dominique X... fait grief à l'arrêt d'avoir dit que M. X... est le véritable propriétaire des biens vendus par les époux Y... et par Mme Y... à Mme Dominique X... suivant actes reçus par M. Z..., notaire à Casteljaloux, en date des 30 octobre, 6 et 16 novembre 1999, d'avoir donné acte à la Selarl Christophe Mandon, ès qualités, de sa décision de ratifier les acquisitions réalisées par M. X... malgré son dessaisissement et d'avoir ordonné la mutation de propriété au profit de la liquidation judiciaire des biens litigieux et la publication de l'arrêt auprès de la conservation des hypothèques compétente, alors, selon le moyen :

*1° que l'arrêt s'est abstenu de rechercher, ainsi que le sollicitaient expressément les conclusions de Mme X..., si les demandes d'appel du liquidateur, tendant à la constatation d'une simulation de ventes immobilières par convention de prête-nom, doublé d'une ratification des actes ostensibles et d'une mutation de propriété au profit de la liquidation, n'étaient pas irrecevables comme ne tendant pas aux mêmes fins que celles formulées en première instance qui reposaient sur l'inopposabilité aux tiers des actes d'acquisition immobilière comme constituant des libéralités, ces biens n'étant donc jamais sortis du patrimoine de la liquidation judiciaire ; que cette carence totale de l'arrêt traduit un défaut de base légale au regard des articles 564 et 565 du code de procédure civile ;*

*2° qu'en affirmant péremptoirement par visa global des pièces de la procédure pénale que devait être qualifié de convention de prête-nom l'achat au nom de Mme Dominique X... d'un immeuble financé par son père, l'arrêt a statué par une motivation d'ordre général, tant pour ne pas avoir précisé de quelles pièces précises il s'agissait que pour ne pas avoir expliqué les raisons de la qualification retenue ; qu'il y a là matière à violation des articles 455 et 458 du code de procédure civile ;*

*3° que la qualification d'une convention dépend exclusivement de critères juridiques et non de l'opinion d'un magistrat instructeur et a fortiori de celle d'une partie à cette convention, fût-elle formulée sous forme d'aveu ; que la convention de prête-nom est un acte secret par lequel l'une des parties à l'acte ostensible accepte de s'interposer à la demande et pour le compte d'une autre personne aux fins de permettre à celle-ci de réaliser l'opération en son nom, ce qui donc constitue une forme de simulation ; qu'en l'espèce, la seule pièce de la procédure pénale traitant nommément de la convention de prête-nom est l'avis for-*

*mulé lors de son réquisitoire par le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bordeaux, par lequel, traitant d'un ensemble d'acquisitions immobilières, dont celle de Toulouse, dont les prix avaient été payés par M. X..., il déclare ces biens « acquis pour la plupart au nom de Mme Dominique X... » qui « reconnaissait avoir joué un rôle de prête-nom » ; outre que cet aveu ne ressort pas clairement de son audition en tant que témoin lors de la commission rogatoire en date du 17 avril 2000, comme l'ont au demeurant constaté les juridictions d'Agen du 22 mai 2006 et de Toulouse du 28 juin 2005, il ne pouvait donc servir à qualifier la convention de prête-nom retenue par l'arrêt attaqué sans la moindre explication concrète ; que l'arrêt est donc vicié pour défaut de base légale au regard des articles 1134 et 1321 du code civil ;*

*4° que l'arrêt ne pouvait légalement donner acte au liquidateur de sa décision de ratifier l'acquisition opérée à son insu et ordonner la mutation de propriété au profit de la liquidation judiciaire, dans la mesure où, comme le soulignaient les conclusions de Mme X..., cette ratification d'un acte ostensible incompatible avec l'acte secret et cette mutation de propriété au profit de la liquidation judiciaire impliquaient, pour des raisons d'ordre public, une autorisation du juge-commissaire et en tout cas la mise en cause des vendeurs, ce sur quoi l'arrêt ne s'est pas expliqué ; qu'il y a là matière à défaut de base légale au regard des articles L. 621-12 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, devenu l'article L. 621-9 du même code depuis la promulgation de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, et des règles de mutation immobilière, dont celle découlant de l'article 28 du décret du 4 janvier 1955 ;*

Mais attendu, en premier lieu, qu'en relevant que le liquidateur demandait en première instance comme en appel la réintégration des immeubles acquis par Mme Dominique X... dans le patrimoine de son père en liquidation judiciaire, la cour d'appel a fait ressortir que les demandes tendaient aux mêmes fins ;

Attendu, en deuxième lieu, qu'après avoir constaté que dans la procédure pénale suivie contre M. X... du chef de banqueroute, Mme Dominique X... avait déclaré que l'acquisition avait été intégralement financée par son père, ce que ce dernier avait reconnu le 21 juin 2000 devant le juge d'instruction, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, et par une décision motivée, que la cour d'appel a retenu que l'opération par laquelle Mme Dominique X... avait acheté à son nom l'immeuble dont le prix d'acquisition était financé par son père s'analysait en une convention de prête-nom et que le véritable propriétaire des biens se trouvait être M. X... ;

Attendu, en dernier lieu, qu'en présence d'une ratification par le liquidateur de l'acte réel accompli par le débiteur en liquidation judiciaire dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens, dans le but d'accroître l'actif de celui-ci, laquelle ne requerrait pas l'autorisation du juge-commissaire, la cour d'appel, qui n'était pas tenue d'ordonner la mise en cause des vendeurs dès lors qu'elle n'annulait pas la vente, a légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.384.

*Mme X...*  
*contre société Christophe Mandon,*  
*venant aux droits de la société Bouffard-*  
*Mandon,*  
*prise en qualité de liquidatrice*  
*de la liquidation judiciaire*  
*des époux Christian X... et Jacqueline A...*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Béval – Avocat*  
*général : Mme Batut – Avocats : SCP Choucroy, Gadiou*  
*et Chevallier, SCP Didier et Pinet*

N° 25

**ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)**

Redressement judiciaire – Période d'observation – Créancier – Déclaration des créances – Qualité – Déclaration faite par un tiers – Pouvoir spécial – Nécessité

*Viole l'article 853, alinéa 3, du code de procédure civile, et l'article L. 621-43 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, la cour d'appel qui, pour admettre une créance, retient qu'un avocat n'a pas à justifier de son mandat ad litem et qu'ayant déclaré sur papier à en-tête de son cabinet d'avocat la créance d'une banque, et ayant justifié de ce que la signature apposée était celle de sa secrétaire, la déclaration de la banque est régulière, alors qu'elle avait relevé que la déclaration de créance était signée par la secrétaire de l'avocat qui n'était pas elle-même munie d'un pouvoir spécial et écrit émanant du créancier, produit soit lors de la déclaration de créance, soit dans le délai légal de cette déclaration.*

17 février 2009

*Cassation sans renvoi*

Sur le moyen unique, pris en ses première et troisième branches :

Vu l'article 853, alinéa 3, du code de procédure civile et l'article L. 621-43 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu que la déclaration de créance équivaut à une demande en justice ; que la personne qui déclare la créance d'un tiers doit, si elle n'est pas avocat, être munie d'un pouvoir spécial donné par écrit qui doit être produit soit lors de la déclaration de créance soit dans le délai légal de cette déclaration ;

Attendu, selon l'arrêt déféré, qu'après la mise en liquidation judiciaire de la société Europe Hunting France, le 28 juin 2000, la société KBC Bank a déclaré sa créance, par lettre établie sur papier à en-tête de la société d'avocats X... et Y..., signée « P.O Yves Y... », par une secrétaire ; que le liquidateur judiciaire a contesté la validité de cette déclaration ;

Attendu que pour admettre la créance de la société KBC Bank, l'arrêt retient qu'un avocat n'a pas à justifier de son mandat *ad litem*, qu'ayant déclaré sur papier à en-tête de son cabinet d'avocat la créance de la banque et ayant justifié de ce que la signature apposée était celle de sa secrétaire, la déclaration de la banque est régulière ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle relevait que la déclaration de créance était signée par la secrétaire de l'avocat qui n'était pas elle-même munie d'un pouvoir spécial et écrit émanant du créancier, produit, soit lors de la déclaration de créance soit dans le délai de cette déclaration, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le dernier grief :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 6 septembre 2007 et rectifié le 17 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Confirme l'ordonnance du juge-commissaire du 10 décembre 2003.

N° 08-13.728.

*M. Z...,*  
*agissant en qualité de liquidateur judiciaire*  
*de la société Europe Hunting France*  
*contre société KBC Bank NV.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Albertini – Avocat*  
*général : Mme Batut – Avocats : SCP Thomas-Raquin*  
*et Bénabent, SCP Peignot et Garreau*

**A rapprocher :**

Com., 13 février 2007, pourvoi n° 05-17.676, *Bull.* 2007, IV, n° 39 (rejet).

N° 26

**ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)**

Responsabilité – Dirigeant social – Action en redressement ou liquidation judiciaire – Ouverture – Conditions – Faits antérieurs au jugement d'ouverture du redressement judiciaire de la personne morale

*Une procédure de liquidation judiciaire peut être ouverte à l'encontre du dirigeant d'une société contre lequel est relevé l'un des faits énumérés à l'article L. 624-5 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, dès lors que ces faits sont antérieurs à l'ouverture de la procédure collective de la société ; la circonstance qu'il ait pris ses fonctions postérieurement à la date de cessation des paiements retenue pour la société est indifférente.*

17 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Metz, 11 septembre 2007), que, suite à une cession de parts intervenue le 18 juillet 2002, M. X... est devenu associé unique de la société Puma à l'enseigne « Le Kargo » (la société) et en a été désigné gérant ; que la société a été mise en liquidation judiciaire le 27 août 2003, la date de cessation des paiements étant fixée au 28 février 2002 ; que, par jugement du 2 mars 2005, une procédure de liquidation judiciaire a été ouverte, à la demande de la SCP Noël, Nodée et Lanzetta, liquidateur, à l'encontre de M. X..., en sa qualité de dirigeant de droit de la société, en application de l'article L. 624-5 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir prononcé sa liquidation judiciaire, alors, selon le moyen, que la liquidation judiciaire personnelle d'un dirigeant qui emporte fixation de la date de cessation des paiements à la date de la cessation de paiements de la société et mise à la charge du dirigeant du passif de la société ne peut être prononcée à l'encontre de celui qui n'a pris ses fonctions que postérieurement à la date de cessation des paiements de la société ; qu'ainsi en prononçant la liquidation judiciaire de M. X..., qui n'a acquis que le 18 juillet 2002 les actions de la SARL Puma déclarée en liquidation judiciaire avec une date de cessation des paiements au 28 février 2002, la cour d'appel a violé l'article L.624-5 du code de commerce ;

Mais attendu qu'une procédure de liquidation judiciaire peut être ouverte à l'encontre du dirigeant d'une société contre lequel est relevé l'un des faits énumérés à l'article L. 624-5 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, dès lors que ces faits sont antérieurs à l'ouverture de la procédure collective de la société, peu important qu'il ait pris ses fonctions postérieurement à la date de cessation des paiements retenue pour la société ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.903.

M. X...  
contre société civile professionnelle  
Noël, Nodée et Lanzetta,  
prise en qualité de liquidateur  
de la société Puma à l'enseigne Le Kargo.

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Gadrat – Avocat général : Mme Batut – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, M<sup>e</sup> Foussard

**A rapprocher :**

Com., 13 octobre 1993, pourvoi n° 89-18.900, Bull. 1993, IV, n° 332 (cassation).

N° 27

## TRANSPORTS AERIENS

Transport de marchandises – Responsabilité des transporteurs de marchandises – Exonération de responsabilité – Clause stipulant la possibilité de délivrer la marchandise à une autre personne que celle mentionnée sur la lettre de transport – Nullité

*Dans le cadre d'un transport aérien soumis à la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929, est nulle comme tendant à exonérer le transporteur aérien de sa responsabilité, la clause insérée dans le contrat de transport qui stipule que les envois sont livrés à l'adresse du destinataire et que le transporteur peut délivrer la marchandise à une autre personne que celle mentionnée sur la lettre de transport aérien.*

17 février 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt déferé, que la société EGP Entreprise générale portuaire (société EGP), qui avait confié à la société Federal express international France (société Fedex) l'acheminement depuis la France par voie aérienne de colis de vin vendus à un client londonien, a, après livraison de la marchandise, été débitée par sa banque du prix de la vente ; que la société EGP a assigné en responsabilité la société Fedex ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société EGP reproche à l'arrêt d'avoir déclaré irrecevable car prescrite sa demande d'indemnisation relative à la livraison effectuée selon bordereau d'expédition n° 8374 8717 2714 comme ayant lieu antérieurement au 15 février 2003, alors, selon le moyen, qu'en affirmant que l'action en responsabilité portant sur l'opération de transport à destination du « VIP restaurant » 6 E Westbourne Drive à Londres était prescrite, au motif qu'une livraison avait eu lieu le 13 février 2003 selon bordereau d'expédition n° 8374 8823 7870, tandis qu'une seconde livraison à cette adresse avait eu lieu le 17 février 2003 selon bordereau d'expédition distinct n° 8374 8717 2714, de sorte que l'action engagée le 15 février 2005 relative à cette livraison n'était pas prescrite, la cour d'appel a violé l'article 29 de la Convention de Varsovie ;

Mais attendu qu'il ne résulte ni de l'arrêt, ni des conclusions d'appel de la société EGP, que cette dernière se soit prévalu d'une livraison effectuée selon bordereau n° 8374 8717 2714 ; que le moyen nouveau et mélangé de fait et de droit, est irrecevable ;

Mais sur le second moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article 23 de la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929 ;

Attendu qu'est nulle la clause tendant à exonérer le transporteur de sa responsabilité ;

Attendu que pour rejeter la demande de la société EGP tendant à ce que la responsabilité contractuelle de la société Fedex soit engagée pour défaut de vérification de l'existence des destinataires aux adresses de livraison indiquées, l'arrêt déduit de l'article 14.2 inséré aux conditions générales de vente de la société Fedex, qui stipule : « les envois sont livrés à l'adresse du destinataire, Fedex peut délivrer à une autre personne que celle mentionnée sur la lettre de transport aérien », qu'il n'existe aucune obligation pour le transporteur de délivrer personnellement le colis à ce dernier, la société Fedex se réservant contractuellement la faculté de le remettre à une autre personne que celle mentionnée sur

la lettre de transport aérien ; que l'arrêt retient enfin que cette clause n'a pas pour objectif ou pour résultat une exonération de la responsabilité du transporteur ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que cette clause qui tendait à exonérer le transporteur de sa responsabilité était nulle, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare prescrites les demandes d'indemnisation de la société EGP Entreprise générale portuaire relatives aux livraisons effectuées antérieurement au 15 février 2003, l'arrêt rendu le 14 février 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

N° 08-14.188.

*Société Entreprise générale portuaire  
contre société Federal express international.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. de Monteynard –  
Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats :  
SCP Baraduc et Duhamel, SCP Thomas-Raquin  
et Bénabent*



# CHAMBRES CIVILES

## CINQUIÈME PARTIE - CHAMBRE SOCIALE

FÉVRIER 2009

N° 30

### CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE

Expiration – Contrat initial ne comportant pas de terme précis – Poursuite de la relation contractuelle – Effets – Défaut – Cas – Décès du salarié remplacé porté à la connaissance du salarié remplaçant dans un délai raisonnable

*Le contrat à durée déterminée conclu sans terme précis, pour remplacer un salarié absent cesse de plein droit en cas de décès du salarié remplacé.*

*Ne saurait donc se prévaloir des dispositions de l'article L. 122-3-10, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu L. 1243-11 du code du travail pour obtenir la requalification de son contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, le salarié remplaçant auquel l'employeur a fait connaître, dans un délai raisonnable, le décès du salarié qu'il remplaçait.*

*Justifie dès lors légalement sa décision de rejeter la demande de requalification, la cour d'appel qui retient comme faite dans un tel délai, la notification du décès du salarié remplacé, survenu le vendredi 8 novembre 2002, et signifiée par l'employeur le jeudi 14 novembre 2002, au salarié remplaçant qui n'avait pas repris son poste de travail le mardi 12 novembre 2002 en raison d'un congé-maladie.*

4 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bastia, 20 décembre 2006), que M. X... a été engagé le 26 juin 2000 par l'Institut de gestion sociale des Armées (IGESA) en qualité d'assistant administratif, selon contrat à durée déterminée conclu pour le remplacement d'un salarié en arrêt maladie ; que ce contrat, qui comportait une durée minimale, prévoyait qu'il prendrait fin avec la reprise d'activité du salarié remplacé ; que ce dernier étant décédé le vendredi 8 novembre 2002, alors que le salarié remplaçant était en congé, l'employeur, par lettre expédiée le 14 novembre 2002, a fait connaître à M. X..., qui

n'avait pas repris le travail le mardi 12 novembre 2002, en raison d'un arrêt maladie, que son contrat avait pris fin du fait du décès du salarié remplacé ; qu'estimant avoir été licencié sans motif, M. X... a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir la requalification de son contrat de travail en un contrat à durée indéterminée sur le fondement de l'article L. 122-3-10, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu L. 1243-11 du code du travail ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté ses demandes, alors, selon le moyen, *que le décès du salarié remplacé constitue le terme du contrat à durée déterminée conclu pour son remplacement et qu'à la date de ce décès, le contrat de travail du salarié remplaçant cesse de plein droit ; que la circonstance que le salarié remplaçant soit absent le premier jour ouvrable suivant le décès ne prive pas l'employeur de la possibilité de lui notifier cet événement et en conséquence l'arrivée du terme, et n'a pas pour effet de reporter l'échéance ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que le décès de M. Y..., constituant le terme du contrat à durée déterminée de M. X..., est survenu le vendredi 8 novembre 2002 et que le mardi 12 novembre, l'IGESA était en mesure d'expédier à M. X... un courrier lui notifiant l'échéance du terme ; qu'en considérant, pour une raison inopérante tirée de l'absence du salarié et de la bonne foi de l'employeur, que l'IGESA n'avait pas poursuivi la relation contractuelle après l'échéance en attendant le jeudi 14 novembre pour informer M. X... de l'événement mettant fin à son contrat, et en décidant par suite qu'il n'y avait pas lieu à requalification de son contrat en contrat à durée indéterminée, la cour d'appel a violé les articles L. 122-1-2, L. 122-3-6, L. 122-3-7, L. 122-3-10 et L. 122-3-13 du code du travail ;*

Mais attendu qu'ayant constaté qu'en égard à la circonstance de l'absence à son poste de travail, du salarié remplaçant, l'employeur lui avait notifié dans un délai raisonnable le décès du salarié de sorte que la relation contractuelle ne s'était pas poursuivie après l'échéance du terme du contrat, la cour d'appel a pu décider que la demande de requalification en contrat à durée indéterminée, du contrat à durée déterminée conclu pour remplacer un salarié absent n'était pas fondée ; que le moyen sera rejeté ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-42.954.

M. X...  
contre Institut de gestion sociale  
des Armées (IGESA).

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Marzi – Avocat général : M. Foerst – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Monod et Colin



**Sur un contrat à durée déterminée sans terme précis ne se transformant pas en contrat à durée indéterminée, malgré la poursuite de la relation contractuelle après son expiration, à rapprocher :**

Soc., 20 juin 2000, pourvoi n° 97-41.363, *Bull.* 2000, V, n° 235 (rejet).

N° 31

**CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE**

Formalités légales – Mentions obligatoires – Durée minimale – Terme précis – Défaut – Portée

*Il résulte des articles L. 122-1, L. 122-1-1 3°, L. 122-3-1 et L. 122-1-2 III devenus L. 1242-1, L. 1242-2, L. 1242-12 et L. 1242-7 du code du travail, d'abord, que, dans le secteur de l'édition phonographique où il est d'usage constant, en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire des emplois, de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée, un contrat à durée déterminée et des contrats à durée déterminée successifs peuvent être conclus pour l'enregistrement d'un ou plusieurs phonogrammes, ensuite que le contrat à durée déterminée doit être établi par écrit et comporter la définition précise de son motif et, qu'à défaut, il est réputé conclu pour une durée indéterminée, enfin que lorsque le contrat à durée déterminée n'a pas de terme précis, il est conclu pour une durée minimale et a pour terme la réalisation de l'objet pour lequel il a été conclu.*

*Encourt dès lors la cassation pour violation des dispositions précitées, l'arrêt qui requalifie en contrat à durée indéterminé, le contrat à durée déterminé conclu pour la réalisation d'enregistrement de phonogrammes au motif inopérant tiré de sa durée maximale alors qu'il résultait de ses constatations qu'il stipulait une durée minimale et avait pour terme la réalisation par l'artiste de cinq albums dits « LP » dont les caractéristiques étaient définies contractuellement.*

4 février 2009

Cassation

Reçoit le Syndicat national de l'édition phonographique (SNÉP) et l'Union des producteurs phonographiques français indépendants (UPFI) en leurs interventions volontaires ;

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 122-1, L. 122-1-1 3°, L. 122-3-1 et L. 122-1-2 III, devenus L. 1242-1, L. 1242-2, L. 1242-12 et L. 1242-7 du code du travail ;

Attendu, d'abord, que dans le secteur de l'édition phonographique où il est d'usage constant, en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature

temporaire des emplois, de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée, un contrat à durée déterminée et des contrats à durée déterminée successifs peuvent être conclus pour l'enregistrement d'un ou plusieurs phonogrammes ; ensuite, que le contrat à durée déterminée doit être établi par écrit et comporter la définition précise de son motif et qu'à défaut il est réputé conclu pour une durée indéterminée ; enfin, que lorsque le contrat à durée déterminée n'a pas de terme précis, il est conclu pour une durée minimale et a pour terme la réalisation de l'objet pour lequel il a été conclu ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., dit Gérard Y..., et la société de production phonographique Universal music ont signé le 30 octobre 2000 un contrat d'exclusivité portant sur les futurs enregistrements de l'artiste-interprète pour la durée nécessaire à la réalisation d'un minimum de trois albums, prévoyant une durée minimale du contrat de trente-six mois, et maximale de quatre-vingt-dix-huit mois, et stipulant que le délai entre chaque album pouvait être de seize à vingt-quatre mois ; que, par avenant du 19 décembre 2002, les parties sont convenues de porter le nombre d'albums à cinq et la durée minimale du contrat à soixante-seize mois et sa durée maximale totale à deux cent trente mois, le terme de l'exclusivité consécutive à la sortie commerciale du dernier album étant fixé à douze mois ; que le délai passait de seize à trente-six mois pour la réalisation d'un album à partir de la sortie commerciale du précédent enregistrement ; que M. X... a enregistré l'album « Un homme sans racine » sorti le 25 octobre 2004 ; que le 24 mai 2006, l'artiste a notifié à la société Universal music sa décision de mettre fin à sa collaboration motif pris de la durée excessive de son engagement et offert d'accomplir un préavis d'un an ; que devant le refus de la société de production phonographique, M. X... a saisi la juridiction prud'homale pour voir requalifier le contrat du 30 octobre 2000 et son avenant en un contrat à durée indéterminée, et dire que le contrat a pris fin le 26 mai 2006 ;

Attendu que pour accueillir ces demandes et condamner la société Universal music au paiement d'une indemnité de requalification, la cour d'appel a retenu, par motifs propres et adoptés, qu'il ne pouvait s'agir d'un contrat à durée déterminée au regard de la durée maximale totale de dix-neuf années du contrat imposé à l'artiste, que les clauses du contrat initial et de son avenant introduisent un aléa dans la durée de réalisation puis de commercialisation des enregistrements, nonobstant la définition de délais, et une imprécision quant à l'objet contractuel, à savoir l'enregistrement d'œuvres multiples distinctes et non définies, sur trois puis cinq albums, et en conséquence selon trois puis cinq échéances ; que ces clauses viennent en violation de l'article L. 122-1-2 III du code du travail selon lequel le contrat d'usage peut notamment ne pas comporter un terme précis mais a pour objet la réalisation de l'objet pour lequel il a été conclu ; que cet objet sans contenu exactement défini doit intervenir en plusieurs étapes de durée aléatoire ; que le contrat et son avenant litigieux, qui ne relèvent en conséquence pas d'un cas d'ouverture du contrat d'usage nonobstant l'appartenance de la société Universal music au secteur de la phonographie, est réputé, en application de l'article L. 122-3-13 du code du travail, du fait de la

violation précitée, à durée indéterminée ; qu'elle a, en conséquence, décidé que M. X... était fondé à user du droit de résiliation unilatérale de droit commun ;

Qu'en statuant ainsi, par un motif inopérant tiré de la durée maximale prévue par le contrat, alors qu'il résulte de ses constatations que le contrat du 30 octobre 2000, modifié par l'avenant du 19 décembre 2002, était conclu dans le secteur de l'édition phonographique où il est d'usage constant de ne pas recourir pour les enregistrements de phonogrammes à un contrat à durée indéterminée, qu'il stipulait une durée minimale et avait pour terme la réalisation par l'artiste de cinq albums dits LP, dont les caractéristiques étaient définies par les clauses contractuelles, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 20 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 08-40.184.

*Société Universal music  
contre M. X...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Ludet – Avocat général : M. Foerst – Avocats : SCP Pivnica et Molinié, SCP Baraduc et Duhamel, SCP Thomas-Raquin et Bénabent*

N° 32

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Maladie du salarié – Maladie ou accident non professionnel – Arrêt de travail – Indemnités complémentaires conventionnelles – Paiement – Cessation – Conditions – Portée

*Il résulte de la combinaison des articles 515 de la convention collective nationale de l'industrie du pétrole du 3 septembre 1995, 7 de l'accord national interprofessionnel du 10 décembre 1977 et 37 du règlement intérieur des caisses primaires d'assurance maladie annexé à l'arrêté ministériel du 19 juin 1947, que l'employeur, ne peut cesser le paiement des indemnités complémentaires dues au salarié en arrêt maladie en invoquant l'absence du salarié à son domicile lors d'une contre-visite dès lors qu'il a été informé des conditions dans lesquelles pouvaient s'exercer les contre-visites et que le salarié a respecté son obligation de s'y conformer.*

*Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui déboute un salarié de sa demande de rappel de salaire au titre du maintien du salaire en cas de maladie, après avoir constaté que le salarié avait été placé en arrêt maladie*

*selon un certificat médical portant la mention « sortie libre », et sans rechercher si l'employeur avait été informé des horaires et lieux où les contre-visites pouvaient s'effectuer.*

4 février 2009

### Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X..., engagée en qualité de sténo-dactylo-correspondancièr le 9 avril 1987 par la société Intercontrôle et occupant en dernier lieu le poste de secrétaire à la section achats et moyens généraux, a bénéficié d'un congé formation en septembre 2002 afin de préparer un BTS d'action commerciale à Lyon ; qu'il lui a été proposé à son retour le 19 mai 2003, le poste de secrétaire chargée de l'accueil avec le même niveau de qualification et la même rémunération qu'avant son départ, ce qu'elle a refusé ; qu'elle a fait l'objet d'une mise en demeure de rejoindre son poste, puis d'un avertissement ; qu'il lui a été proposé un poste de secrétaire logistique au sein de la direction d'IUS à Rungis qu'elle a également refusé, l'employeur lui proposant en dernier lieu un poste de secrétaire commerciale des ventes au sein de la direction commerciale et marketing ; qu'elle a été en arrêt de travail pour maladie à compter du 23 juillet 2003 ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail le 23 décembre 2003 ;

Sur le premier moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Mais sur le second moyen :

Vu les articles 515 de la convention collective nationale de l'industrie du pétrole du 3 septembre 1995, 7 de l'accord national interprofessionnel du 10 décembre 1977 et 37 du règlement intérieur des caisses primaires d'assurance maladie annexé à l'arrêté ministériel du 19 juin 1947 ;

Attendu que pour rejeter la demande de la salariée tendant à obtenir la condamnation de la société Intercontrôle à lui verser une somme au titre de retenues sur salaire injustifiées, l'arrêt retient que la salariée ne justifie pas d'une dérogation aux horaires de sortie accordée par le contrôle médical de la CPAM et perd le bénéfice des indemnités complémentaires versées par l'employeur si elle est absente sans justification de son domicile lors de la contre-visite ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que la salariée avait été placée en arrêt maladie selon un certificat médical portant la mention « sortie libre » et sans rechercher si l'employeur avait été informé des horaires et adresse où les contre-visites pouvaient s'effectuer, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté la salariée de sa demande au titre de rappel de salaire sur complément aux indemnités journalières, l'arrêt rendu le 20 décembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles.

N° 07-43.430.

Mme X...  
contre société Intercontrole.Président : Mme Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Capitaine – Avocat général : M. Foerst –  
Avocats : M<sup>e</sup> Haas, SCP Célice, Blancpain et Soltner

N° 33

**1° PRUD'HOMMES**Procédure – Mesures d'instruction – Utilité –  
Appréciation – Pouvoirs du juge – Etendue –  
Domaine d'application – Discrimination**2° CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION**

Employeur – Discrimination entre salariés – Discrimination syndicale – Effets – Préjudice – Action en réparation – Prescription trentenaire – Application – Portée

1° *Il résulte de la troisième phrase de l'article L. 122-45, alinéa 4, devenue L. 1134-1, alinéa 3, du code du travail que le juge du fond apprécie souverainement l'opportunité de recourir à des mesures d'instruction portant aussi bien sur les éléments présentés par le salarié et laissant supposer l'existence d'une discrimination que sur ceux apportés par l'employeur pour prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi qui reproche à une cour d'appel d'avoir, au vu des éléments que lui produisait un salarié s'estimant victime d'une carrière ralentie par suite d'une discrimination syndicale, ordonné une expertise lui permettant de statuer sur ses demandes.*

2° *Si la prescription trentenaire interdit la prise en compte de faits de discrimination couverts par elle, elle n'interdit pas au juge, pour apprécier la réalité de la discrimination subie au cours de la période non prescrite, de procéder à des comparaisons avec d'autres salariés engagés dans des conditions identiques de diplôme et de qualification à la même date que l'intéressé, celle-ci fut-elle antérieure à la période non prescrite.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi reprochant à une cour d'appel d'avoir retenu un comparatif entre un salarié, ayant engagé une action en justice en 2002, et d'autres ayant acquis en même temps que lui un CAP en 1949 alors que, comme lui, ils travaillaient dans l'entreprise à cette date, pour apprécier, à compter de 1972, la discrimination dont il se prétendait victime.*

4 février 2009

**Rejet**

Attendu, selon les arrêts attaqués (Paris, 23 février 2006 et 5 avril 2007), que M. X... a été engagé le 18 septembre 1946 par la Régie nationale des usines Renault aux droits de laquelle vient la société

Renault SAS en qualité d'apprenti ; qu'après obtention de son CAP, il a été nommé « jeune professionnel » ajusteur, puis est devenu ouvrier ajusteur P1, puis P2 et enfin P3 par application d'un accord d'entreprise de 1973 ; qu'il a exercé des responsabilités syndicales dans son atelier à partir de 1960, puis au niveau national chez Renault, avec un détachement de 1971 à 1976 en qualité de délégué syndical CGT rémunéré par le syndicat, a été élu au comité d'établissement des usines Renault Billancourt en novembre 1976, secrétaire du comité central d'entreprise en décembre 1978, membre du conseil d'administration de la société Renault sur la liste CGT en mai 1981, puis de nouveau en mars 1984 sur la liste qu'il conduisait et a continué ces fonctions jusqu'à son départ le 31 décembre 1987 dans le cadre d'un dispositif de préretraite alors qu'il était toujours ouvrier P3 ; qu'il a été admis à la retraite le 1<sup>er</sup> août 1991 ; qu'estimant avoir subi une carrière ralentie par suite d'une discrimination syndicale, M. X... a saisi le conseil de prud'hommes le 7 novembre 2002, afin d'obtenir la condamnation de la société Renault à lui verser des dommages-intérêts en réparation de ses préjudices d'ordre financier et moral ;

Sur la recevabilité du premier moyen contestée par la défense :

Attendu que M. X... conteste la recevabilité du moyen dirigé contre l'arrêt avant dire droit du 23 février 2006 en ce qu'il a ordonné une expertise aux motifs que l'employeur n'en tire pas de conséquence sur le fond du litige ; qu'ayant participé à l'expertise, il a acquiescé la décision et que le moyen de ce chef est nouveau ;

Mais attendu que l'employeur ayant également dirigé son pourvoi contre l'arrêt du 5 avril 2007 qui s'appuie sur les résultats de l'expertise ordonnée par l'arrêt avant dire droit du 23 février 2006 pour retenir la discrimination, le moyen dirigé contre celui-ci est recevable, peu important qu'après avoir contesté la demande d'expertise, l'employeur ait effectivement participé à celle-ci ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Renault fait grief à l'arrêt avant dire droit du 23 février 2006 d'avoir, au vu des éléments que produisait le salarié, ordonné une expertise tendant à faire toutes recherches et constatations permettant à la cour de statuer sur ses demandes, alors, selon le moyen, que si, en application de l'article L. 122-45 du code du travail le juge peut, pour former sa conviction, ordonner une mesure d'instruction en matière de discrimination, c'est à la condition préalable que le salarié concerné ait présenté des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination ; que viole le texte susvisé ainsi que l'article 146 du code de procédure civile l'arrêt qui, sans constater que M. X... ait soumis au juge des éléments de nature à rendre vraisemblable la discrimination alléguée, ordonne d'emblée une expertise générale en vue de suppléer la carence d'une des parties dans la partie de la preuve qui lui incombait ;

Mais attendu qu'il résulte de la troisième phrase de l'article L. 122-45, alinéa 4, devenue l'article L. 1134-1, alinéa 3, du code du travail que le juge du fond apprécie souverainement l'opportunité de recourir à des

mesures d'instruction portant aussi bien sur les éléments présentés par le salarié et laissant supposer l'existence d'une discrimination que sur ceux apportés par l'employeur pour prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que la société Renault fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué statuant sur le fond le 5 avril 2007, de l'avoir condamnée à payer à M. X... diverses sommes à titre de dommages-intérêts pour discrimination, alors, selon le moyen :

*1° qu'adoptant les conclusions de l'expert, la cour d'appel a rétabli M. X... à la date de sa réintégration, en 1976, dans un coefficient 260, niveau atteint par ses camarades demeurés dans la filière, en considérant qu'« il n'y avait pas lieu de tenir compte » de son absence pendant plusieurs années dès lors que l'employeur avait repris son ancienneté ; que la reprise d'ancienneté constitue un simple accessoire du salaire récompensant la fidélité à l'entreprise et non un critère de qualification de sorte qu'en se déterminant ainsi, par un motif entièrement inopérant, la cour d'appel ne caractérise aucune disparité de traitement et prive sa décision de toute base légale au regard des articles L. 122-45 et L. 412-2 du code du travail ;*

*2° que la comparaison de l'évolution de carrière fondée sur une situation de départ prétendument identique de M. X... et de M. Y... ayant le même coefficient 195 en 1972 au début de la période non prescrite, repose sur une dénaturation en violation de l'article 1134 du code civil, du rapport d'expertise qui indique (p. 9) que dès 1971, M. Y... avait, lui seul, atteint déjà la classification P3 au coefficient 215 et « qu'il a progressé très rapidement de 1970 à 1976 » pendant l'absence de M. X... ;*

*3° qu'ayant décidé que « la discrimination s'apprécie par comparaison de l'évolution de la carrière de M. X... postérieure au 7 novembre 1972, avec celle d'autres salariés placés dans la même situation que lui au début de ladite période, c'est-à-dire notamment avec celles de personnes ayant sensiblement le même âge, entrées dans l'entreprise au cours de la même période, ayant une formation professionnelle comparable et ayant le même niveau de qualification et de compétence au début de la période trentenaire étudiée », méconnaît ce principe, en violation des articles L. 122-45 et L. 412-2, l'arrêt attaqué qui prend pour terme de comparaison un panel de 93 salariés, contesté par la SAS Renault, et particulièrement le cas de M. Y..., sans aucunement vérifier qu'aucun d'eux ait satisfait aux critères susvisés en terme de date d'entrée dans l'entreprise, de formation professionnelle et qualification au début de la période trentenaire ;*

*4° qu'en retenant le comparatif entre M. X... et le cas de 93 salariés ayant acquis, en même temps que lui, un CAP en 1949 et en faisant reproche à Renault de ne pas démontrer que ceux-ci n'ont dû leur carrière qu'à leur « initiative personnelle en matière de formation », la cour d'appel méconnaît les termes de sa propre décision selon lesquels les faits de discrimination antérieurs au 7 novembre 1972 sont prescrits et dépasse ainsi, en violation de l'article 2262 du code civil les limites de la prescription trentenaire ;*

*5° que viole l'article 455 du code de procédure civile, la cour d'appel qui laisse dépourvues de toute réponse les conclusions faisant valoir que si une exigence de preuve concernant l'évolution de carrière des multiples comparatifs sur une période plus que trentenaire devait lui être imposée, elle ne serait pas raisonnablement en mesure d'y satisfaire ce qui romprait davantage encore l'égalité des armes imposée par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme ;*

Mais attendu que si la prescription trentenaire interdit la prise en compte de faits de discrimination couverts par elle, elle n'interdit pas au juge, pour apprécier la réalité de la discrimination subie au cours de la période non prescrite, de procéder à des comparaisons avec d'autres salariés engagés dans des conditions identiques de diplôme et de qualification à la même date que l'intéressé, celle-ci fut-elle antérieure à la période non prescrite ;

D'où il suit que le moyen qui manque en fait dans sa première branche et critique un motif surabondant dans sa deuxième, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur les deuxième et quatrième moyens :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-42.697.

Société Renault  
contre M. X...

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Premier avocat général : M. Duplat – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

N° 34

## STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS

Journaliste professionnel – Contrat de travail – Rémunération – Prime d'ancienneté – Majoration du salaire de base – Attribution – Conditions – Détermination

*Aux termes des articles 22 et 23 de la convention collective nationale des journalistes professionnels, les salaires correspondant aux qualifications professionnelles doivent être majorés de la prime d'ancienneté, dès lors que les salariés remplissent les conditions d'ancienneté prévues.*

*Ces appointements représentent la somme minimum que chacun doit percevoir pour la durée d'un mois de travail normal.*

*Il en résulte que la prime d'ancienneté, calculée pour le pigiste par référence au SMIC, s'ajoute au salaire de base de l'intéressé, quel que soit son montant.*

*Doit être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui décide que la prime d'ancienneté n'intervient que comme une majoration du salaire minimal garanti et non pas comme une prime s'ajoutant au salaire quel que soit son montant.*

4 février 2009

**Cassation partielle**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a collaboré en tant que journaliste rémunéré à la pige avec la société Prisma presse à compter de septembre 1986, pour les besoins du magazine « Cuisine gourmande » ; qu'il a fait valoir ses droits à la retraite au 30 septembre 2004 ; qu'estimant ne pas avoir été rempli de ses droits, il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident formé par la société Prisma presse et relatif à la qualité de journaliste de M. X..., qui est préalable :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce moyen, qui ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal formé par M. X... :

Vu les articles 22 et 23 de la convention collective nationale des journalistes professionnels ;

Attendu que, pour débouter M. X... de ses demandes de rappel sur primes d'ancienneté et de congés payés afférents, l'arrêt retient que, selon les articles 22 et 23 de la convention collective, les « appointements » constitués par le salaire minimum majoré de la prime d'ancienneté « représentent la somme minimum que chacun doit percevoir pour la durée d'un mois de travail normal » ; qu'il en résulte que la « prime d'ancienneté » n'intervient que comme une majoration du salaire minimal garanti et non pas comme une prime s'ajoutant au salaire quel que soit son montant ; que M. X... ne prétend pas que les piges qui lui étaient versées étaient d'un montant inférieur au tarif minimum de la pige augmentée des majorations pour ancienneté applicable à sa forme de presse, ni même que la rémunération de ses piges ramenée à un salaire horaire a été inférieure au SMIC augmenté de ces mêmes majorations et qu'il n'est fourni ni explications ni pièce en ce sens ;

Attendu, cependant, qu'aux termes des articles 22 et 23 de la convention collective nationale des journalistes professionnels, les salaires correspondant aux qualifications professionnelles doivent être majorés de la prime d'ancienneté, dès lors que les salariés remplissent les conditions d'ancienneté prévues ; que ces appointements représentent la somme minimum que chacun doit percevoir pour la durée d'un mois de travail normal ; qu'il en résulte que la prime d'ancienneté, calculée pour le pigiste par référence au SMIC, s'ajoute au salaire de base de l'intéressé, quel que soit son montant ;

Qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté M. X... de ses demandes relatives à la prime d'ancienneté, y compris celle tendant à la remise de bulletins de salaires rectifiés, l'arrêt rendu le 19 décembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 07-40.891.

M. X...

*contre société Prisma Presse.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Texier – Avocat général : M. Foerst – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Gatineau et Fattaccini*

N° 35

**TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION**

**Salaire – Egalité des salaires – Atteinte au principe – Cas – Différence de rémunération motivée par l'entrée en vigueur d'un accord collectif – Condition**

*Au regard du respect du principe « à travail égal, salaire égal », la seule circonstance que des salariés aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de rémunération entre eux, sauf à l'employeur à démontrer que ces différences entre les salariés effectuant un même travail ou un travail de valeur égale, repose sur des raisons objectives et pertinentes qu'il revient au juge de vérifier.*

*En conséquence, doit être approuvé l'arrêt qui conclut que l'employeur ne justifiait d'aucune raison objective pertinente justifiant la disparité de traitement après avoir relevé qu'aucun élément ne distinguait les salariés qui se trouvaient dans une situation identique et que la disparité de revenus ne reposait que sur le mécanisme de revalorisation conventionnel des carrières, au détriment des salariés en poste avant le 1<sup>er</sup> janvier 1993, date d'entrée en vigueur du protocole d'accord du 14 mai 1992, sans autre raison que leur nomination dans les fonctions avant la réforme.*

4 février 2009

**Rejet**

Vu la connexité joint les pourvois n° 07-41.406, 07-41.407, 07-41.408, 07-41.409 et 07-41.410 ;

Sur le moyen unique commun aux pourvois :

Attendu, selon les arrêts attaqués (Paris, 18 janvier 2007), que Mme X... et quatre salariées engagées en qualité d'assistantes sociales par la caisse d'allocations

familiales de Paris ont saisi la juridiction prud'homale de demandes de rappels de salaires en faisant valoir que l'application combinée de la convention collective nationale du 8 février 1957 et du protocole d'accord du 14 mai 1992 portant classification des emplois des organismes de sécurité sociale et de leurs établissements, avait créé une disparité de rémunération entre des salariés de même qualification exerçant le même emploi puisqu'en tant qu'agents en fonction au sein de la caisse d'allocations familiales de Paris au moment de la réforme, ayant été reclassées le 1<sup>er</sup> janvier 1993, elles percevaient une rémunération moindre que les agents nommés ultérieurement dans les mêmes fonctions à la suite de promotions ;

Attendu que la caisse d'allocations familiales de Paris fait grief aux arrêts d'avoir déclaré nul l'article 6 du protocole du 14 mai 1992 et de l'avoir condamnée à payer aux salariées un rappel de salaire pour la période du 11 août 1998 au 29 juillet 2004, outre les congés payés afférents, alors, selon le moyen, *que si l'employeur est tenu d'assurer l'égalité de rémunération entre tous les salariés, c'est à la condition que les salariés soient placés dans une situation identique ; que les agents en fonction dans des organismes de sécurité sociale reclassés le 1<sup>er</sup> janvier 1993 en application de l'article 6 du protocole du 14 mai 1992 et les agents nommés ultérieurement dans les mêmes fonctions, dont le coefficient d'ancienneté a été déterminé par application des articles 29 à 33 de la convention collective du personnel des organismes de sécurité sociale, ne sont pas dans une situation identique au regard des parcours professionnels spécifiques de ces derniers, parcours justement pris en compte sans méconnaître le principe « à travail égal, salaire égal », par les accords collectifs ; qu'en affirmant que l'article 6 de l'accord du 14 mai 1992 portait atteinte sans motif légitime au principe « à travail égal, salaire égal » et devait être déclaré nul dans la mesure où il crée, dans un certain nombre de cas, une hiérarchie des salaires inversée au détriment des plus anciens, et en en déduisant que la salariée demanderesse, déjà assistante sociale au 1<sup>er</sup> janvier 1993, était fondée à bénéficier du même système de reprise d'ancienneté et du même salaire qu'une autre salariée devenue assistante sociale au sein de la CAF après cette date, la cour d'appel a violé le principe « à travail égal, salaire égal » ;*

Mais attendu qu'au regard du respect du principe « à travail égal, salaire égal », la seule circonstance que des salariés aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de rémunération entre eux ; qu'il appartient à l'employeur de démontrer qu'il existe des raisons objectives à la différence de rémunération entre des salariés effectuant un même travail ou un travail de valeur égale dont il revient au juge de contrôler la réalité et la pertinence ;

Et attendu que la cour d'appel qui a retenu qu'aucun élément tenant à la formation, à la nature des fonctions exercées ou à l'ancienneté dans l'emploi ne distinguait les salariées qui se trouvaient dans une situation identique et que l'avancement plus rapide de celles qui avaient été promues assistantes sociales après le 1<sup>er</sup> janvier 1993, date d'entrée en vigueur du protocole d'accord du 14 mai 1992 n'était que la conséquence des modalités d'application du reclassement des emplois, défavorables aux salariées nommées dans ces fonctions

avant l'entrée en vigueur du protocole, en a exactement déduit qu'il n'existait aucune raison objective pertinente justifiant la disparité de traitement ; que le moyen n'est pas fondé ;

#### Par ces motifs :

REJETTE les pourvois.

N° 07-41.406 à 07-41.410.

*Caisse d'allocations familiales (CAF) de Paris contre Mme X..., et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Mariette – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier

#### Sur l'application du principe « à travail égal, salaire égal » dans le cadre de la mise en œuvre d'un accord collectif, à rapprocher :

Soc., 21 février 2007, pourvoi n° 05-43.136, Bull. 2007, V, n° 27 (rejet).

N° 36

### TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION

Salaires – Egalité des salaires – Atteinte au principe – Cas – Différence de rémunération motivée par l'entrée en vigueur d'un accord collectif – Condition

*En l'état d'un accord collectif portant refonte de la grille de classification et revalorisation des rémunérations versées au personnel des caisses d'assurance maladie et maternité des travailleurs non salariés non agricoles, la circonstance que les salariés aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur de cet accord, ne saurait suffire à justifier des différences de traitement entre eux.*

*Doit donc être approuvé l'arrêt de la cour d'appel qui, après avoir constaté que, par l'effet du dispositif mis en place par le protocole d'accord de transposition dans la nouvelle grille de classification, les salariés recrutés postérieurement à l'entrée en vigueur de l'accord, percevaient un salaire supérieur à celui de ceux engagés antérieurement qui, à classification égale, voyaient limiter par l'article 3-3 du protocole, leur augmentation de salaire lorsque celle-ci atteignait un certain seuil, décide que cet article qui méconnaît le principe « à travail égal, salaire égal » doit être annulé, les contraintes budgétaires imposées par l'autorité de tutelle qu'invoquait l'employeur, ne constituant pas une raison objective et pertinente à la différence des rémunérations.*

4 février 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 11 janvier 2007), que par un avenant du 11 avril 2002 à la convention collective nationale de travail du personnel des caisses d'assurance maladie et maternité des travailleurs non

salariés non agricoles du 27 décembre 1972, la Caisse nationale d'assurance maladie et maternité des travailleurs non salariés des professions non agricoles (la CANAM) et plusieurs organisations syndicales représentatives ont convenu de refondre totalement la grille de classification et de revaloriser le niveau des rémunérations versées aux salariés relevant de ces caisses ; que cet avenant s'accompagnait d'un protocole d'accord de transposition dans la nouvelle grille de classification dont l'article 3-3 prévoyait « Si la progression de la rémunération individuelle au titre de la transposition excède 6 % en 2002, sans préjudice de l'optimisation prévue à l'article 3.1, le salarié se verra appliquer pour l'excédent un plan de rattrapage sur les années ultérieures dans les conditions suivantes par rapport à sa rémunération au 31 décembre 2001 : - 6 % en 2002, - 2 % en 2003, - 2 % en 2004. Les taux de progression fixés pour 2003 et 2004 pourront être révisés par avenant au vu du bilan prévu à la fin de l'année 2004 mentionné à l'article 3.5 » ; qu'estimant que ces dispositions prenant effet le 1<sup>er</sup> janvier 2002, créaient une inégalité salariale entre les salariés en place et ceux nouvellement recrutés, la Fédération nationale des personnels des organismes sociaux CGT (FNPOS-CGT) non signataire de l'avenant et de ses protocoles annexes a saisi le tribunal de grande instance pour demander notamment l'annulation de cet article 3-3 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la Caisse nationale du régime social des indépendants (la CNRSI), venant aux droits de la CANAM, fait grief à l'arrêt confirmatif d'avoir annulé l'article 3-3 du protocole d'accord de transposition de la nouvelle grille de classification du 11 avril 2002, de lui avoir ordonné de procéder aux rappels de salaires résultant de cette annulation et de l'avoir condamnée à verser au syndicat CGT une somme à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article L. 411-1 du code du travail, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que les dispositions de l'article 3-3 du protocole d'accord de transposition relatives à l'écrêtement des salaires portent sur la totalité de la rémunération des salariés présents dans l'entreprise avant l'entrée en vigueur de la nouvelle grille de classification, de sorte qu'en se bornant à comparer les salaires de base pour caractériser les prétendus effets discriminatoires dudit écrêtement, sans tenir compte du salaire global des salariés plus anciens, comprenant en plus les différentes primes et reliquats de rémunération prévus à l'article 3.2, l'arrêt attaqué a violé ensemble le protocole d'accord de transposition et les articles L. 131-1 et suivants du code du travail et fait une fausse application du principe « à travail égal, salaire égal » ;*

*2<sup>o</sup> que ne caractérise pas valablement une disparité de traitement l'arrêt attaqué qui prend pour élément de comparaison un élément de la fiche de salaire de février 2003 de M. X..., ancien salarié, et se borne à le rapprocher de l'élément théorique que constitue le salaire de base d'un salarié qui aurait pu être embauché après le 1<sup>er</sup> janvier 2002 ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans viser aucun cas concret, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et a privé sa décision de base légale au regard du principe « à travail égal, salaire égal » et des articles L. 122-3-3, L. 133-5 4<sup>e</sup>, L. 136-2 8<sup>e</sup> et L. 140-2 du code du travail ;*

*3<sup>o</sup> que les accords collectifs litigieux avaient pour objet, comme le constate l'arrêt attaqué, une refonte de la grille de classifications, et un changement de la structure et du niveau de la rémunération ; que ne se trouvent pas dans une situation identique à celles des agents nouvellement recrutés sur la base des qualifications de la nouvelle classification élaborée par l'accord collectif, les salariés déjà en place qui ont bénéficié de la promotion automatique négociée par les partenaires sociaux, ces deux catégories de salariés n'ayant pas, par définition, le même parcours professionnel ; que dès lors, viole les articles L. 122-3-3, L. 133-5 4<sup>e</sup>, L. 136-2 8<sup>e</sup> et L. 140-2 du code du travail ainsi que le principe « à travail égal, salaire égal » l'arrêt attaqué qui, pour déclarer la discrimination acquise, se borne à énoncer que les salariés concernés occupaient « un emploi de même nature et présentant les mêmes caractéristiques » et que « rien ne les distingue à l'exception de leur date d'entrée en fonction » ;*

*4<sup>o</sup> que l'application du principe « à travail égal, salaire égal » ne saurait être étendue au jeu de mécanismes complexes ayant pour objet de permettre la signature immédiate d'un accord de progrès au profit du personnel tout en étalant dans le temps les conséquences financières de cette évolution lorsqu'elle intervient dans un service social à but non lucratif dont les dépenses de fonctionnement sont supportées par les fonds publics et demeurent subordonnées à un agrément ministériel ; que la cour d'appel, qui constate que le nouvel accord de classification ainsi que le protocole d'accord de transposition comportant une clause d'écrêtement temporaire des salaires des personnels déjà en place, ont fait l'objet d'un « agrément par l'État » ne pouvait, sans violer l'article L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles (ancien article 16 de la loi n<sup>o</sup> 75-535 du 30 juin 1975) et sans faire une fausse application du principe susvisé, amputer d'une disposition financière essentielle le dispositif négocié par les partenaires sociaux ;*

Mais attendu qu'au regard du respect du principe « à travail égal, salaire égal », la circonstance que des salariés aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de traitement entre eux ; qu'il appartient à l'employeur de démontrer qu'il existe des raisons objectives à la différence de rémunération entre des salariés effectuant un même travail ou un travail de valeur égale dont il revient au juge de contrôler la réalité et la pertinence ;

Et attendu que la cour d'appel a constaté que le dispositif mis en place par le protocole d'accord de transposition dans la nouvelle grille de classification avait pour conséquence de rompre l'égalité entre salariés dès lors qu'à classification égale, les salariés recrutés après le 1<sup>er</sup> janvier 2002, percevaient un salaire supérieur à celui de ceux engagés avant cette date qui voyaient limiter par l'article 3-3 du protocole, leur augmentation de salaire lorsque celle-ci atteignait un certain seuil ; qu'elle a pu décider dès lors que les contraintes budgétaires imposées par l'autorité de tutelle ne constituaient pas une justification pertinente, ces impératifs financiers n'impliquant pas nécessairement une différence de traitement entre les salariés en fonction de la date de leur engagement, que cet article qui méconnaissait le principe « à travail égal, salaire égal », devait être annulé ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce moyen qui ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-11.884.

*Caisse nationale du régime social des indépendants (CNRSI), venant aux droits de la Caisse nationale d'assurance maladie des professions indépendantes (CANAM) contre fédération nationale des personnels des organismes sociaux (FNPOS) CGT, et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Marzi – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> Brouchet

**Sur l'atteinte au principe « à travail égal, salaire égal », à rapprocher :**

Soc., 21 février 2007, pourvoi n° 05-43.136, Bull. 2007, V, n° 27 (rejet).

N° 37

**TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION**

Salaire – Egalité des salaires – Atteinte au principe – Défaut – Conditions – Eléments objectifs justifiant la différence de traitement – Applications diverses

*Au regard de l'application du principe à « travail égal, salaire égal », la seule circonstance que les salariés aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de traitement entre eux, pour autant que cet accord collectif n'a pas pour objet de compenser un préjudice subi par les salariés présents dans l'entreprise lors de l'entrée en vigueur de l'accord collectif.*

*Lorsque l'article L. 122-12, alinéa 2, devenu L. 1224-1 du code du travail est applicable, le changement d'employeur s'opère au jour du transfert de l'entité économique dont relève le salarié ; il en résulte que le salarié dont le contrat de travail est repris ne peut prétendre avoir été présent dans l'entreprise exploitée par le cessionnaire avant la date d'effet du transfert.*

*Justifie en conséquence sa décision de refuser de faire bénéficier des salariés d'une indemnité différentielle au titre de la réduction du temps de travail et d'une prime d'été, la cour d'appel qui relève que leurs contrats de travail ont été repris après l'entrée en vigueur de l'accord instituant cette indemnité différentielle et que*

*cette dernière avait pour objet de compenser le préjudice subi à l'occasion d'un changement de statut par les salariés présents à cette date dans l'entreprise.*

4 février 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que MM. X... et Y... ont été engagés par la société Ile-de-France tourisme (IFT) en qualité de conducteurs d'autocars respectivement les 2 mai 1994 et 13 janvier 1992 ; que leurs contrats de travail ont été transférés à la société Transports Val-d'Oise (TVO) respectivement les 12 septembre 2002 et 6 septembre 2002 en application des dispositions de l'article L. 122-12, alinéa 2, devenu L. 1224-1 du code du travail ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale de demandes de rappel de salaire au titre d'une indemnité compensatrice préjudicielle prévue par l'accord de réduction du temps de travail du 30 juin 1999 conclu au sein de la société TVO ainsi qu'au titre d'une prime d'été, et de dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant de la méconnaissance des dispositions de l'article L. 122-12 du code du travail par la société TVO ;

Sur les deux moyens, réunis :

Attendu que les salariés font grief à l'arrêt d'avoir rejeté leurs demandes en paiement de rappels d'indemnité compensatrice préjudicielle et de prime d'été, alors, selon le premier moyen :

*1° que le maintien du contrat de travail résultant des dispositions d'ordre public de l'article L. 122-12 du code du travail oblige le nouvel employeur à reprendre l'ancienneté du salarié ; qu'en retenant que le protocole d'accord excluait du bénéfice de l'indemnité préjudicielle compensatrice les salariés embauchés après son entrée en vigueur pour débouter les salariés de leurs demandes, après avoir constaté que leur ancienneté remontait effectivement aux 2 mai 1994 et 13 janvier 1992, la cour d'appel a violé le protocole d'accord du 30 juin 1999 et l'article L. 122-12 du code du travail ;*

*2° que le nouvel employeur est tenu, à l'égard des salariés dont les contrats de travail subsistent, des obligations qui incombent à l'ancien employeur à la date de cette modification ; qu'en laissant sans réponse le moyen des conclusions d'appel des salariés qui faisaient valoir que la société TVO était en toute hypothèse tenue au versement de l'indemnité différentielle versée par leur précédent employeur, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

Et sur le second moyen :

*1° que le maintien du contrat de travail résultant des dispositions d'ordre public de l'article L. 122-12 du code du travail oblige le nouvel employeur à reprendre l'ancienneté du salarié ; qu'en retenant que le protocole d'accord excluait du bénéfice de la gratification d'été les salariés embauchés après son entrée en vigueur pour débouter les salariés de leurs demandes, après avoir pourtant constaté que leur ancienneté remontait effectivement aux 2 mai 1994 et 13 janvier 1992, la cour d'appel a violé le protocole d'accord du 30 juin 1999 et l'article L. 122-12 du code du travail ;*



2° que les salariés exposants faisaient valoir dans leurs écritures d'appel que le refus d'accorder la gratification d'été aux salariés embauchés après l'entrée en vigueur du protocole d'accord contrevenait au principe d'égalité de traitement ; qu'en laissant sans réponse ce moyen déterminant des écritures d'appel des salariés, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'abord, qu'au regard de l'application du principe « à travail égal, salaire égal », la seule circonstance que les salariés aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de traitement entre eux, pour autant que cet accord collectif n'a pas pour objet de compenser un préjudice subi par les salariés présents dans l'entreprise lors de l'entrée en vigueur de l'accord collectif ;

Attendu, ensuite, que lorsque l'article L. 122-12, alinéa 2, devenu L. 1224-1 du code du travail est applicable, le changement d'employeur s'opère au jour du transfert de l'entité économique dont relève le salarié ; qu'il en résulte que le salarié dont le contrat de travail est repris ne peut prétendre avoir été présent dans l'entreprise exploitée par le cessionnaire avant la date d'effet du transfert ;

Et attendu que la cour d'appel, qui n'avait pas à répondre à des conclusions que ses constatations rendaient inopérantes, ayant relevé que l'indemnité compensatrice préjudicielle prévue par l'accord d'entreprise de réduction du temps de travail du 30 juin 1999 était destinée à compenser les effets d'un changement de statut à un instant précis, dont MM. X... et Y..., qui n'ont été présents au sein de la société TVO par l'effet du transfert de leurs contrats de travail que postérieurement à la signature de l'accord, n'avaient pas eu à souffrir, a exactement décidé qu'ils ne remplissaient les conditions, ni pour bénéficier de l'indemnité différentielle, ni pour se voir attribuer la prime d'été ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-42.024.

M. X...,  
et autre  
contre société TVO.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Gosselin – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Célice, Blancpain et Soltner

**Sur le défaut d'atteinte au principe « à travail égal, salaire égal », lorsque la différence de traitement entre des salariés engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif, est justifiée quand elle a pour objet de compenser un préjudice, dans le même sens que :**

Soc., 1<sup>er</sup> décembre 2005, pourvoi n° 03-47.197, *Bull.* 2005, V, n° 347 (cassation partielle) ;

Soc., 21 février 2007, pourvoi n° 05-43.136, *Bull.* 2007, V, n° 27 (rejet).

N° 38

## TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE

Services de santé au travail – Examens médicaux – Visite de reprise – Initiative de l'examen – Initiative du salarié – Avis préalable donné à l'employeur – Nécessité – Portée

*La cour d'appel qui constate que le salarié, sans se présenter à son travail afin que l'employeur organise la visite de reprise, a pris l'initiative de se rendre chez un médecin du travail sans en avertir ledit employeur, décide exactement que cette visite ne remplit pas les conditions de l'article R. 241-51, alinéas 1 et 3, devenu R. 4624-21 et R. 4624-22 du code du travail, pour être qualifiée de visite de reprise.*

4 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 25 juillet 2007), que M. X... a été engagé le 17 février 1981 en qualité de monteur catégorie 2, avec reprise d'ancienneté au 17 octobre 1978, par la société Alsthom ; que le contrat a été poursuivi par la société Cegelec Sud-Est ; qu'en dernier lieu, il était classé ETAM ; qu'à compter du 30 août 2004, il s'est trouvé en arrêt maladie, celui-ci expirant le 1<sup>er</sup> décembre 2004 ; qu'à l'issue d'une visite à l'initiative du salarié, un médecin du travail a émis l'avis suivant : « inapte responsable assurance qualité. Je suis actuellement incapable de faire des propositions de reclassement ou d'aménagement de postes compte tenu des informations portées à ma connaissance. Danger immédiat. » ; que le salarié ne s'est pas rendu aux convocations des 10 et 20 janvier 2005 du même médecin du travail sollicité par l'employeur ; que le 14 février 2005, le salarié a pris acte de la rupture en ces termes : « Je considère que le lien qui me lie à la Cegelec Sud-Est est rompu. A ce titre je saisis le conseil de prud'hommes afin de faire reconnaître que cette rupture vous est entièrement imputable, compte tenu des conclusions rendues par la médecine du travail en date du 1<sup>er</sup> décembre 2004 notifiant un danger immédiat. Cette rupture ayant pour cause une inaptitude, elle prend donc effet immédiatement puisqu'en la matière, il n'y a pas de préavis. » ; que, par décision du 18 mai 2005, l'inspecteur du travail a annulé l'avis du médecin du travail ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté ses demandes tendant à voir requalifier en licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse la prise d'acte par ses soins, aux termes d'une lettre du 14 février 2005, de la rupture de son contrat de travail aux torts de la société Cegelec Sud-Est, alors, selon le moyen :

*1° que l'annulation, sur recours administratif, de la décision du médecin du travail constatant l'inaptitude du salarié à tout emploi dans l'entreprise, ne produit effet que*

pour l'avenir ; que la décision annulée demeure en vigueur jusqu'au jour de la décision en prononçant l'annulation ; que par ailleurs, la prise d'acte de la rupture, par le salarié, rend cette rupture définitive à la date à laquelle elle intervient ; que c'est donc à cette date que le juge prud'homal doit rechercher si les faits invoqués la justifiaient ; qu'en l'espèce, l'avis d'inaptitude avec « danger immédiat » pris par le médecin du travail le 1<sup>er</sup> décembre 2004, et qui n'allait être frappé de recours que le 24 mars suivant, était toujours en vigueur le 14 février 2005, date de la prise d'acte, par M. X..., de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur, de telle sorte que c'est en considération des droits et obligations des parties existant à cette date que devait être appréciée la validité de la rupture ; qu'en décidant le contraire aux motifs que « l'état de cette annulation, le juge judiciaire ne peut, sans méconnaître le principe de la séparation des pouvoirs, se prononcer sur un tel avis médical en lui faisant produire des effets créateurs de droit à l'égard du salarié, alors que cet acte est réputé n'avoir jamais existé », la cour d'appel, qui a fait produire à la décision d'annulation un effet rétroactif, a violé l'article L. 241-10-1 du code du travail, ensemble le principe de non-rétroactivité des actes administratifs ;

2<sup>o</sup> que l'employeur du salarié déclaré médicalement inapte à son emploi et à tout poste dans l'entreprise aux termes d'une procédure de « danger immédiat » doit, s'il ne l'a pas licencié ou reclassé dans le mois suivant l'avis d'inaptitude, reprendre le paiement des salaires ; qu'au jour de la rupture, dont il a pris acte le 14 février 2005, M. X..., salarié déclaré définitivement inapte à tout emploi dans l'entreprise à l'issue d'une visite que le médecin du travail avait expressément qualifié de visite de reprise et d'une décision prise selon la procédure de « danger immédiat » le 1<sup>er</sup> décembre 2004 reçue par l'employeur le 7 décembre suivant, n'avait été ni licencié ni reclassé ; que l'employeur n'avait pas davantage repris le paiement des salaires ; qu'en ne recherchant pas si cet état de droit et de fait au moment de la rupture ne caractérisait pas, de la part de l'employeur, un manquement à ses obligations justifiant sa requalification en licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 122-14-3, L. 122-14-4, L. 122-32-5 et L. 241-10-1 du code du travail ;

3<sup>o</sup> que constitue une visite de reprise la visite organisée à l'initiative du salarié à l'issue des périodes de suspension de son contrat de travail, et dont les résultats ont été communiqués à l'employeur, le fait que l'information sur l'existence de cette visite n'ait été délivrée à l'employeur que postérieurement à la réalisation d'une visite à laquelle, en toute hypothèse, il n'a pas à participer, n'ayant d'autre effet que de différer à la date de cette information le point de départ des obligations mises à sa charge en fonction de ses résultats ; qu'en l'espèce, la visite du 1<sup>er</sup> décembre 2004 avait été diligentée à l'issue du dernier jour d'arrêt de travail du salarié et avait fait l'objet de la délivrance, par le médecin du travail, d'une fiche d'inaptitude faisant état d'un « danger immédiat », mentionnant expressément qu'elle était délivrée dans le cadre d'une « reprise après maladie », qualification de « visite de reprise » que le médecin du travail avait expressément précisée dans un courrier du 15 décembre suivant adressé à l'employeur ; qu'en refusant cependant de retenir la qualification de visite de reprise pour l'appréciation des droits et obligations respectifs de l'employeur et du salarié à la date de la prise

d'acte de la rupture au motif inopérant pris de son annulation ultérieure sur recours administratif, la cour d'appel a violé les articles R. 241-51 et R. 241-51-1 du code du travail, ensemble, par fausse application, le principe de séparation des pouvoirs ;

4<sup>o</sup> qu'en toute hypothèse, le contrat de travail doit être exécuté de bonne foi ; que manque à cette obligation l'employeur qui, avisé par le salarié de ce que le médecin du travail consulté à l'issue de la période de suspension de son contrat de travail pour maladie l'a déclaré inapte à tout poste dans l'entreprise en application de la procédure de « danger immédiat », ce dont se déduit l'absence de toute faute commise par le salarié qui n'a pas repris son poste de travail, le convoque à un entretien préalable à son licenciement pour faute grave, dont il ne lui communique pas les résultats, puis plusieurs semaines après, postérieurement à la date fixée pour l'entretien préalable, auquel le salarié ne s'est pas présenté, le fait convoquer à une nouvelle « visite de reprise », ajoutant ainsi à la confusion et au désarroi d'un salarié qu'il sait fragilisé et dépourvu de ressources ; qu'en excluant cependant tout manquement de l'employeur, qui n'avait introduit que plusieurs mois plus tard son recours contre la décision du médecin du travail, dans la conduite du processus de rupture sans rechercher, comme l'y invitait le salarié dans ses écritures appuyées sur les motifs du jugement dont il sollicitait confirmation, si ce comportement ne caractérisait pas un manquement à son obligation de loyauté justifiant que la rupture lui fût déclarée imputable la cour d'appel, qui a privé sa décision de motifs, a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5<sup>o</sup> qu'en énonçant que « le salarié ne se présentait pas aux convocations du médecin du travail (à une nouvelle visite de reprise) et se dérobaît à toute rencontre avec l'employeur malgré les demandes de celui-ci au point qu'il fut convoqué à un entretien préalable à une éventuelle sanction » après avoir elle-même considéré que les convocations à ces nouvelles visites avaient été adressées au salarié pour le 10 janvier 2005, soit postérieurement à l'entretien préalable à son licenciement, en date du 3 janvier 2005, de sorte qu'elle ne pouvaient justifier la procédure disciplinaire antérieure, la cour d'appel, qui n'a pas déduit les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article L. 122-14-3 du code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel, qui a constaté que le salarié, sans se présenter à son travail afin que l'employeur organise la visite de reprise, a pris l'initiative de se rendre chez un médecin du travail sans en avertir la société Cegelec Sud-Est, a exactement décidé que cette visite ne remplissait pas les conditions de l'article R. 241-51, alinéas 1 et 3, du code du travail devenus les articles R. 4624-21 et R. 4624-22 du code du travail pour être qualifiée de visite de reprise ; que, par ce seul motif, elle a légalement justifié sa décision ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-44.498.

M. X...

contre société Cegelec Sud-Est.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Quenson – Avocat général : M. Foerst – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Gatineau et Fattaccini

**Sur la nécessité d'aviser préalablement l'employeur quand le salarié sollicite lui-même la visite de reprise, dans le même sens que :**

Soc., 10 mars 1998, pourvoi n° 95-43.871, *Bull.* 1998, V, n° 133 (rejet) ;

Soc., 12 octobre 1999, pourvoi n° 97-40.835, *Bull.* 1999, V, n° 376 (cassation partielle).

N° 39

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION**

Employeur – Modification dans la situation juridique de l'employeur – Continuation du contrat de travail – Conditions – Transfert d'une entité économique autonome conservant son identité – Portée

*Si la clause de la convention de cession d'une entité économique autonome, qui ne prévoit que la reprise d'une partie des salariés, contraire aux dispositions d'ordre public de l'article L. 122-12, alinéa 2, devenu L. 1224-1 du code du travail, doit être réputée non écrite, le cédant qui continue d'utiliser les services des salariés dont la reprise du contrat de travail n'a pas été prévue, sans demander au cessionnaire de les reprendre, ne peut obtenir de ce dernier le remboursement des sommes afférentes à l'exécution ou à la rupture de ces contrats.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt d'une cour d'appel qui déboute les vendeurs d'un fonds de commerce de leurs demandes de remboursement par le cessionnaire des sommes versées ou susceptibles d'être versées au titre de l'exécution ou de la rupture du contrat de travail d'un salarié dont ils ont continué d'utiliser les services en application d'une clause de l'acte de vente excluant le transfert de son contrat et dont ils n'ont pas demandé la reprise par le cessionnaire.*

11 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 27 février 2007), que par acte du 29 décembre 2004 avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 2005, M. et Mme X..., aux droits desquels vient la société Etablissements Morin ont vendu un fonds de commerce de distribution de produits pétroliers à la société Rémy Guguen selon une convention faisant état de la reprise des contrats de travail de deux salariés sans évoquer le sort de M. Y..., troisième salarié travaillant dans le fonds cédé ;

Attendu que la société Etablissements Morin et les consorts X... font grief à l'arrêt de les avoir déboutés de leur demande en remboursement par la société Rémy

Guguen des dépenses faites à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2005 au titre des rémunérations et charges sociales relatives à M. Y... et d'avoir débouté la société Etablissement Morin de sa demande tendant à ce que la société Rémy Guguen soit condamnée à lui rembourser toutes sommes qu'elle pourrait être amenée à verser à M. Y... du fait de l'exécution ou de la rupture de son contrat de travail, alors, selon le moyen :

*1° que la convention du 29 décembre 2004 ne faisait aucune référence à M. Y... ; qu'en jugeant que par cette convention, les parties avaient entendu exclure le transfert du contrat de travail de ce salarié, la cour d'appel l'a dénaturée et a violé l'article 1134 du code civil ;*

*2° qu'en tout état de cause, s'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, les deux employeurs successifs ne peuvent, par convention, faire échec au transfert des contrats de travail qui opère de plein droit, par le seul effet de la loi ; que la cour d'appel, ayant estimé que les parties à l'acte de cession avaient entendu écarter M. Y... du bénéfice du transfert, n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, dont s'inférerait l'illicéité de la convention, et a violé l'article L. 122-12 du code du travail par refus d'application ;*

Mais attendu, d'abord, que l'ambiguïté de la convention qui ne faisait pas mention du cas de M. Y... alors qu'elle prévoyait celui des autres salariés, rendait nécessaire l'interprétation, exclusive de dénaturation, à laquelle a procédé la cour d'appel ;

Et attendu, ensuite, que si la clause de la convention de cession d'une entité économique autonome, qui ne prévoit que la reprise d'une partie des salariés, contraire aux dispositions d'ordre public de l'article L. 122-12, alinéa 2, devenu l'article L. 1224-1 du code du travail, doit être réputée non écrite, le cédant qui continue d'utiliser les services des salariés dont la reprise du contrat de travail n'a pas été prévue, sans demander au cessionnaire de les reprendre, ne peut obtenir de ce dernier le remboursement des sommes afférentes à l'exécution ou à la rupture de ces contrats ; qu'ainsi la cour d'appel, qui a retenu que la société Etablissements Morin avait continué à utiliser les services de M. Y... sans demander la reprise de son contrat par le cessionnaire a statué à bon droit ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-18.509.

*Consorts X...,  
et autre  
contre société Rémy Guguen.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Premier avocat général : M. Duplat – Avocats : SCP Pivnicia et Molinié, M<sup>e</sup> Rouvière*

**Sur la portée d'une clause d'une convention de cession d'une entité économique autonome qui ne prévoit que la reprise d'une partie des salariés, à rapprocher :**

Ch. mixte, 7 juillet 2006, pourvoi n° 04-14.788, *Bull.* 2006, Ch. mixte, n° 5 (rejet).

N° 40

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION**

Employeur – Pouvoir de direction – Etendue – Restriction aux libertés individuelles – Possibilité – Conditions – Détermination – Portée

*L'employeur ne peut apporter aux libertés individuelles ou collectives des salariés que des restrictions justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché ; il ne peut ainsi, sauf circonstances exceptionnelles, ouvrir les sacs appartenant aux salariés pour en vérifier le contenu qu'avec leur accord et à la condition de les avoir avertis de leur droit de s'y opposer et d'exiger la présence d'un témoin.*

*La cour d'appel, qui a considéré que la mesure de contrôle était licite sans avoir constaté que le salarié avait été informé de son droit de s'opposer à l'ouverture de son sac et au contrôle de son contenu, a violé les articles L. 120-2, devenu L. 1121-1 du code du travail, et 9 du code civil.*

11 février 2009

**Cassation partielle**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., qui était employé depuis le 11 avril 1988 en qualité d'aide-raffineur par la Société industrielle des oléagineux (SIO) et occupait en dernier lieu les fonctions de chef de poste, a été mis à pied à titre conservatoire et convoqué à un entretien préalable tenu le 4 décembre, puis licencié pour faute grave le 11 décembre 2000 pour avoir dérobé trois cents emballages en plastique servant au conditionnement des produits, après un contrôle de son sac le 24 novembre 2000 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de paiement de diverses sommes au titre de la rupture de son contrat de travail ;

Sur les deuxième, troisième et quatrième moyens :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le premier moyen :

Vu les articles L. 120-2, devenu L. 1121-1 du code du travail, et 9 du code civil ;

Attendu que pour retenir l'existence d'une faute grave et débouter le salarié de sa demande d'indemnités au titre de son licenciement, l'arrêt confirmatif relève notamment que le contrôle du sac du salarié a été fait en sa présence et avec son consentement, et que ce dernier, n'ayant pas été contraint de montrer le contenu de son sac, ne peut soutenir que cette opération est entachée d'illégalité ;

Attendu cependant que l'employeur ne peut apporter aux libertés individuelles ou collectives des salariés que des restrictions justifiées par la nature de la tâche à

complir et proportionnées au but recherché ; qu'il ne peut ainsi, sauf circonstances exceptionnelles, ouvrir les sacs appartenant aux salariés pour en vérifier le contenu qu'avec leur accord et à la condition de les avoir avertis de leur droit de s'y opposer et d'exiger la présence d'un témoin ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, sans qu'il résulte de ses constatations que le salarié avait été informé de son droit de s'opposer à l'ouverture de son sac et au contrôle de son contenu, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande d'indemnités relative au bien-fondé de son licenciement, l'arrêt rendu le 14 avril 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Amiens.

N° 07-42.068.

M. X...  
contre Société industrielle  
des oléagineux (SIO).

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Grivel – Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Defrenois et Levis, M<sup>e</sup> Georges

**Sur la mention que doit contenir le règlement intérieur relativement à l'information individuelle du salarié de son droit de refuser un contrôle, cf. :**

CE, 19 juin 1989, n° 78231 ;

CE, 11 juillet 1990, n° 86022 ;

CE, 26 novembre 1990, n° 96565.

**Sur l'effet des circonstances exceptionnelles sur le consentement du salarié au contrôle, à rapprocher :**

Soc., 3 avril 2001, pourvoi n° 98-45.818, *Bull.* 2001, V, n° 115 (rejet).

N° 41

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION**

Employeur – Pouvoir disciplinaire – Rétrogradation – Refus du salarié – Portée

*L'employeur qui se heurte au refus d'une mesure de rétrogradation impliquant une modification du contrat de travail, peut, dans l'exercice de son pouvoir disciplinaire, prononcer une autre sanction, y compris un licenciement pour faute grave, en lieu et place de la sanction refusée.*

11 février 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 29 septembre 2006), que M. X... a été licencié pour faute grave le 27 septembre 2004 par la société Sambre et Meuse qui l'employait depuis 2002 en qualité de direc-

teur commercial, après qu'il eut refusé sa rétrogradation au poste de délégué commercial, proposée à titre de sanction de fautes qui lui étaient reprochées ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré le licenciement fondé sur une faute grave et de l'avoir débouté de toutes ses demandes alors, selon le moyen :

*1° que la faute grave est celle qui justifie la cessation immédiate du contrat de travail sans préavis ; que ne repose donc pas sur une faute grave le licenciement d'un salarié prononcé par l'employeur qui avait préalablement proposé à ce dernier une mesure alternative audit licenciement ; qu'en l'espèce, il résultait de la lettre de licenciement que l'employeur, avant de le licencier pour faute grave, avait envisagé de poursuivre la relation de travail en lui proposant une mesure de rétrogradation, que ce dernier avait refusée ; qu'en qualifiant dans de telles circonstances son licenciement de faute grave, la cour d'appel a violé les articles L. 122-14-3 et L. 122-6 du code du travail ;*

*2° que les juges du fond doivent répondre aux moyens formulés par les parties ; que pour contester le bien-fondé du motif du licenciement tiré du non-respect des procédures en matière de suivi d'encours clients, il faisait valoir dans ses conclusions d'appel (page 3) qu'il avait déjà été sanctionné par la société Sambre et Meuse pour cette prétendue faute, par lettre en date du 1<sup>er</sup> juillet 2004 ; qu'il en déduisait qu'en vertu de la règle non bis in idem, il ne pouvait être sanctionné une seconde fois pour les mêmes faits ; qu'en se bornant à considérer que le motif susvisé était constitutif d'une faute grave, sans répondre à ce moyen péremptoire, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

*3° qu'il est interdit aux juges du fond de dénaturer l'écrit qui est soumis à leur examen, et dont les termes sont clairs et précis ; qu'en l'espèce, ni les notes de service ni les rappels d'instructions du 31 mars 2004 ne fixaient la moindre règle en matière de dépassement d'encours ; qu'en affirmant néanmoins qu'il résultait de ces éléments que le salarié avait reçu toutes informations utiles concernant le dépassement d'encours, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis des notes de services versées aux débats et des rappels d'instructions du 31 mars 2004, violant ainsi l'article 1134 du code civil ;*

*4° que les juges ne peuvent sous couvert d'interprétation dénaturer les écrits soumis à leur appréciation ; qu'en l'espèce, la lettre de licenciement lui reprochait non pas la réalité des rendez-vous professionnels pris par le salarié mais le fait de s'être fait rembourser des frais de déplacement supportés lors de retours desdits rendez-vous professionnels, dans la mesure où le trajet du retour avait été interrompu par le week-end ou une période de vacances ; qu'en affirmant néanmoins, pour qualifier le licenciement de faute grave, qu'il « ne pouvait ignorer que de tels frais ne pouvaient être pris en frais professionnels dès lors qu'il s'agissait d'un retour de week-end ou de congés sans activité professionnelle justifiée pendant cette période », quand la réalité du rendez-vous professionnel n'était pas contestée par la lettre de licenciement, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;*

Mais attendu qu'une modification du contrat de travail ne pouvant être imposée au salarié, l'employeur qui se heurte au refus d'une mesure de rétrogradation

impliquant une modification du contrat de travail, peut, dans l'exercice de son pouvoir disciplinaire, prononcer une autre sanction, y compris un licenciement pour faute grave au lieu et place de la sanction refusée ; qu'ayant constaté que le licenciement était intervenu après que le salarié eut refusé une mesure de rétrogradation et en raison de faits qui étaient à l'origine de cette sanction, la cour d'appel a justifié sa décision au regard des textes visés ;

Sur le premier moyen, pris en ses autres branches :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les autres branches du moyen qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Sur le second moyen :

Attendu que le rejet du premier moyen entraîne par voie de conséquence le rejet du second ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 06-45.897.

M. X...

contre société Sambre et Meuse.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Divialle – Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Bouzidi et Bouhanna

**Sur la possibilité pour l'employeur de prononcer une autre sanction disciplinaire, y compris un licenciement pour faute grave, en cas de refus par le salarié d'une mesure de rétrogradation impliquant une modification de son contrat de travail, dans le même sens que :**

Soc., 7 juillet 2004, pourvoi n° 02-44.476, Bull. 2004, V, n° 193 (rejet).

N° 42

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Employeur – Pouvoir disciplinaire – Sanction – Sanction prohibée – Applications diverses

*La privation d'une prime de fin d'année, en cas de faute grave, constitue une sanction pécuniaire prohibée qui ne peut faire l'objet d'une disposition conventionnelle.*

*Une cour d'appel ne peut donc, pour débouter le salarié de sa demande de prime de fin d'année, retenir qu'il résulte d'un accord collectif que cette prime n'est pas due en cas de faute grave sans violer l'article L. 122-42, devenu L. 1331-2 du code du travail.*

11 février 2009

Cassation partielle

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que M. X..., qui avait été engagé le 19 mai 1999 en qualité d'employé commercial de caisse par la société Europa Discount ED, a été licencié le 17 novembre 2004 pour

faute grave ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de paiement de diverses indemnités au titre de la rupture et d'un rappel de salaire ;

Sur le premier moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce moyen qui ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le second moyen :

Vu l'article L. 122-42 devenu L. 1331-2 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande de prime de fin d'année, l'arrêt retient qu'il résulte des accords sur les négociations sociales que cette prime n'est pas due en cas de faute grave ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la privation d'une prime de fin d'année, en cas de faute grave, constitue une sanction pécuniaire prohibée qui ne pouvait faire l'objet d'une disposition conventionnelle, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande de prime de fin d'année, l'arrêt rendu le 10 octobre 2006, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-42.584.

M. X...  
contre société Europa Discount Ed.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Grivel – Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Vincent et Ohl, SCP Bachellier et Potier de la Varde

#### Sur la caractérisation d'une sanction pécuniaire illicite, à rapprocher :

Soc., 16 février 1994, pourvoi n° 90-45.915, *Bull.* 1994, V, n° 56 (rejet), et les arrêts cités ;

Soc., 12 décembre 2000, pourvoi n° 98-44.760, *Bull.* 2000, V, n° 416 (cassation) ;

Soc., 20 décembre 2006, pourvoi n° 05-45.365, *Bull.* 2006, V, n° 392 (rejet), et les arrêts cités.

N° 43

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Rupture d'un commun accord – Conditions –  
Absence de litige entre les parties

*Dès lors qu'au jour de la conclusion de la convention de rupture amiable d'un contrat de travail, un différend existait entre les parties sur l'exécution et la rupture du contrat, cette convention constitue une transaction.*

11 février 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a été engagée par la Fédération des œuvres laïques du Var (FOL 83) à compter du 13 décembre 1999 en qualité de coordinatrice d'actions de formation, classée au groupe 6, coefficient 350 de la convention collective nationale de l'animation ; qu'en 2004, la FOL 83 a présenté au comité d'entreprise un plan de sauvegarde de l'emploi prévoyant des aides pour les départs volontaires des salariés concernés ; que par lettre du 25 octobre 2004, Mme X... a demandé à bénéficier d'un départ volontaire dans le cadre de ce plan, alors que le délai était expiré ; qu'elle a, le 23 novembre 2004, fait l'objet d'une mise à pied à titre conservatoire et d'une convocation à un entretien préalable à un éventuel licenciement prévu pour le 2 décembre 2004 ; que les parties ont signé le 29 novembre 2004 une convention stipulant qu'il était mis fin d'un commun accord au contrat de travail, moyennant le versement par l'employeur de diverses sommes ; que Mme X... a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir un rappel de salaire, l'annulation de la convention de rupture amiable et la requalification de la rupture en un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la salariée fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande de reclassement dans le groupe 7 de la convention collective nationale de l'animation, alors, selon le moyen :

*1° que le juge ne peut refuser de juger en raison de l'insuffisance des preuves fournies par une partie ; qu'en reprochant à la salariée de n'apporter aucun élément justificatif des tâches réellement effectuées, quand il lui appartenait de vérifier les fonctions réellement exercées par la salariée, nécessairement connues de l'employeur, au besoin en invitant les parties à fournir tous les éléments d'information nécessaires, la cour d'appel a violé, par refus d'application, l'article 4 du code civil ;*

*2° que l'annexe I de la convention collective nationale de l'animation prévoit en son article 1.5, d'une part, que le groupe 6, coefficient 350, correspond à un emploi impliquant, soit la responsabilité d'une mission par délégation, requérant une conception des moyens et une assez large autonomie, soit la responsabilité d'un service, soit la gestion d'un équipement de petite taille, le critère de classification résidant dans le fait que le salarié peut être responsable de manière permanente d'une équipe et définir son programme, et d'autre part, que le groupe 7, coefficient 400, correspond à un emploi impliquant une délégation permanente de responsabilité et une autonomie supposant que le contrôle s'appuie notamment sur une évaluation des écarts entre les objectifs et les résultats, le critère de classification résidant dans le fait qu'il engage sa responsabilité sur les prévisions et les décisions qu'il est amené à prendre et sur les prévisions qu'il est amené à for-*

muler dans le cadre de sa mission ; qu'en outre, l'annexe I précitée prévoit, en son article 1.8 intitulé « Exemple d'emplois et formations », que les « responsables de formation » font partie du groupe 6 ; que dans ses conclusions d'appel, Mme X... avait soutenu que son contrat de travail était accompagné d'une fiche descriptive de poste selon laquelle elle devait assurer, non pas des fonctions de responsable de formation, mais quatre missions, sur les plans organisationnel, budgétaire et pédagogique, d'une part au niveau de la formation, et d'autre part en ce qui concerne le suivi des emplois jeunes du secteur associatif (OFAJ), la coordination d'un dispositif de formation en partenariat avec l'Education nationale (PAÉJ), et le montage de projets d'échanges franco-allemands pour la jeunesse (ateliers relais) ; [qu'elle] avait en outre fait valoir, dans ses conclusions précitées, qu'il résultait de la fiche de poste précitée qu'elle définissait les objectifs, établissait le programme de travail, conduisait ce programme et l'évaluait y compris dans ces aspects financiers, ce qui correspondait à un poste du groupe 7 ; qu'en se bornant à relever que les conclusions d'appel de la salariée ne faisaient que confirmer que les missions qui lui étaient confiées relevaient toutes du groupe 6, sans rechercher si la salariée n'exerçait pas en réalité les fonctions décrites par la fiche de poste annexée au contrat de travail, et, dans l'affirmative, si celles-ci ne correspondaient pas au groupe 7 de la convention collective, dès lors qu'elles supposaient que la salariée engage sa responsabilité quant à la définition des objectifs, les décisions à prendre et l'évaluation des écarts entre les prévisions et les décisions, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1.5 et 1.8 de l'annexe I de la convention collective nationale de l'animation ;

Mais attendu que la cour d'appel, qui a analysé les fonctions effectivement exercées par la salariée au regard des dispositions de la convention collective nationale de l'animation, et qui a constaté que l'intéressée ne rapportait pas la preuve de l'exercice réel de fonctions correspondant à la qualification supérieure revendiquée, sans avoir à procéder à des recherches que ses constatations rendaient inopérantes, légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le deuxième moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 122-14-7, alinéa 3, du code du travail, recodifié sous le n° L. 1231-4 du code du travail, les articles 1134 et 2044 du code civil ;

Attendu que pour débouter la salariée de ses demandes d'indemnités au titre de la rupture de son contrat de travail, l'arrêt retient qu'une rupture amiable du contrat de travail reste possible dès lors qu'elle ne cache pas une transaction destinée à régler les conséquences d'un litige ; que s'agissant du litige en cause, il est resté à l'état de discussions entre les parties, la procédure engagée par l'employeur pour faute n'ayant pas eu de suite en raison de l'initiative prise par la salariée de demander la rupture de son contrat de travail pour un tout autre motif ;

Qu'en statuant ainsi alors, d'une part, qu'elle retenait que la rupture amiable du contrat de travail était intervenue en dehors du champ d'application du plan de sauvegarde de l'emploi établi à l'occasion d'une réduction d'effectifs pour motif économique, d'autre part, qu'il résulte de ses constatations qu'au jour de la

conclusion de la convention de rupture amiable un différend existait entre les parties sur l'exécution et la rupture du contrat, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déboute Mme X... de sa demande de rappel de salaire et de congés payés afférents, l'arrêt rendu le 16 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 08-40.095.

Mme X...

contre association Fédération des œuvres laïques du Var (FOL 83).

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Linden – Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Gatineau et Fattaccini

**Sur la nécessité de l'absence du litige entre les parties comme condition de validité d'une rupture amiable du contrat de travail, à rapprocher :**

Soc., 31 mars 1998, pourvoi n° 96-43.016, *Bull.* 1998, V, n° 189 (rejet) ;

Soc., 29 octobre 1999, pourvoi n° 97-42.846, *Bull.* 1999, V, n° 411 (cassation).

N° 44

## ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Procédure – Décision du tribunal d'instance – Contentieux de la régularité des élections – Voies de recours – Pourvoi en cassation – Mémoire – Mémoire ampliatif – Dépôt – Délai – Point de départ – Détermination

*Le délai d'un mois prévu pour le dépôt du mémoire ampliatif par l'article 1004 du code de procédure civile, à peine d'irrecevabilité, ne peut commencer à courir que du jour de la remise ou de l'envoi du récépissé prévu par l'article 1001 du même code tel qu'il ressort du dossier du secrétariat-greffe.*

11 février 2009

Cassation

Sur la recevabilité du pourvoi, contestée par la défense :

Attendu que l'irrecevabilité attachée à l'inobservation du délai d'un mois prévu pour le dépôt du mémoire ampliatif par l'article 1004 du code de procédure civile

ne peut commencer à courir que du jour de la remise ou de l'envoi du récépissé prévu par l'article 1001 du même code tel qu'il ressort du dossier du secrétariat-greffe ;

Attendu qu'il ressort des pièces de la procédure que le récépissé de la déclaration écrite de pourvoi a été adressé par le secrétariat-greffe du tribunal d'instance d'Orléans le 11 août 2008 ; qu'il en résulte que le mémoire ampliatif, reçu au greffe de la Cour de cassation le 11 septembre 2008, est parvenu dans le délai prescrit par l'article 1004 du code de procédure civile ;

D'où il suit que le pourvoi est recevable ;

Sur le moyen unique du pourvoi :

Vu les articles L. 2143-7 et D. 2143-4 du code du travail ;

Attendu, selon le jugement attaqué, que par lettre du 26 juin 2008, le syndicat CGT commerce, distribution, services a notifié à la société Sigmakalon distribution PPG distribution la désignation de Mme X... en qualité de déléguée syndicale, en remplacement de M. Y... ;

Attendu que pour annuler la désignation de Mme X..., le tribunal énonce que la lettre du 26 juin 2008 ne comporte aucune indication quant à l'entreprise ou l'établissement lieu de la désignation ;

Attendu, cependant, que sauf indication contraire dans la lettre de notification, la désignation d'un nouveau délégué en remplacement d'un précédent est réputée faite dans un périmètre identique à celui au sein duquel avait été effectuée la désignation de la personne remplacée ; que la mention du remplacement suffit à rendre la seconde désignation précise dès lors que le périmètre de la désignation du premier délégué n'est pas contesté ;

Qu'en statuant comme il a fait, alors qu'il avait relevé que la société avait pu déterminer le périmètre de la désignation par la référence au remplacement de M. Y... et qu'il n'était pas allégué que ce périmètre ait été contesté, le tribunal a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 30 juillet 2008, entre les parties, par le tribunal d'instance d'Orléans ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le tribunal d'instance de Montargis.

N° 08-60.490.

*Mme X...,  
et autre  
contre société PPG distribution,  
anciennement dénommée  
Sigmakalon distribution.*

Président : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : Mme Darret-Courgeon – Avocat général : M. Petit – Avocat : SCP Gatineau et Fattaccini

**Sur la remise ou l'envoi du récépissé comme point de départ du délai prévu pour le dépôt du mémoire ampliatif, dans le même sens que :**

Soc., 26 juillet 1984, pourvoi n° 84-60.149, *Bull.* 1984, V, n° 329 (non-lieu à statuer).

N° 45

## PRUD'HOMMES

Compétence – Exclusion – Cas – Immunité de juridiction de l'UNESCO

*La seule référence à la législation française dans la lettre d'engagement du salarié ne vaut pas renonciation à l'immunité de juridiction dont bénéficie l'UNESCO sur le fondement de l'article 12 de l'accord de siège du 2 juillet 1954.*

*La cour d'appel, qui a constaté que l'UNESCO avait institué en son sein, pour régler les litiges pouvant survenir entre elle et ses salariés, une procédure d'arbitrage confiée à une personnalité compétente et indépendante, notamment de l'employeur, devant respecter le principe de la contradiction et celui d'impartialité et que le salarié pouvait s'y faire assister sans que soit exclue l'assistance par un conseil de son choix ce dont il résultait que les intéressés disposant, pour le règlement de leurs conflits du travail, d'un recours juridictionnel comportant des garanties d'impartialité et d'équité, cette procédure répondait aux exigences de la conception française de l'ordre public international, a exactement décidé que l'organisation internationale, non adhérente à la CEDH, était fondée à revendiquer le bénéfice de son immunité juridictionnelle.*

*Doit donc être approuvé l'arrêt qui déclare irrecevable l'action prud'homale d'un directeur de l'économat de l'UNESCO à raison du privilège de juridiction dont jouit cette organisation internationale.*

11 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 4 juillet 2007), que M. X..., engagé le 22 février 1995 par l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) en qualité de directeur de l'économat, a été licencié le 14 novembre 2004 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré irrecevables son action et ses demandes en raison de l'immunité de juridiction dont bénéficie l'UNESCO, alors, selon le moyen :

*1° qu'aux termes de l'article 12 de l'Accord de siège passé entre la République française et l'UNESCO, celle-ci jouit de l'immunité de juridiction « sauf dans la mesure où l'Organisation y aurait expressément renoncé dans un*



cas particulier ou si cette renonciation résulte des clauses d'un contrat » ; que cette renonciation peut être implicite et résulter notamment de la clause d'un contrat de travail soumettant celui-ci au régime de droit commun d'une législation nationale, sans distinguer entre les règles de fond et les règles de procédure, notamment de compétence juridictionnelle ; qu'en l'espèce, le contrat de travail stipulait expressément que « vos autres conditions d'emploi et de travail seraient régies par le règlement du personnel de l'économat complété par la législation française du travail », laquelle comprend l'article L. 511-1 du code du travail instituant les conseils de prud'hommes pour régler les différends qui peuvent s'élever à l'occasion d'un contrat de travail entre employeur et salarié ; qu'en décidant néanmoins que ces stipulations du contrat de travail ne valaient pas renonciation par l'UNESCO à son immunité de juridiction pour les litiges l'opposant à M. X..., la cour d'appel a violé l'article 12 de l'Accord de siège signé à Paris le 2 juillet 1954 entre la République Française et l'UNESCO, ensemble l'article L. 511-1 du code du travail, et l'article 1134 du code civil ;

2° qu'une organisation internationale ne peut se prévaloir de l'immunité de juridiction à l'égard d'un salarié si elle n'a pas institué en son sein un tribunal chargé de trancher les différends découlant de la relation de travail et statuant selon une procédure offrant les garanties d'un procès équitable au sens de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'au nombre de ces garanties, figurent le droit d'agir dans un délai suffisant, le droit de se faire assister par un conseil de son choix et enfin la motivation de la décision statuant sur le différend ; qu'il résulte de l'article 21 du règlement définissant les conditions d'emploi et du personnel de l'économat, que la demande d'arbitrage doit être formée dans les quinze jours qui suivent la notification de la décision contestée, que le salarié ne peut se faire assister que par un délégué du personnel ou par un membre du personnel de l'économat ou de l'Organisation et enfin que l'arbitre n'est pas tenu de motiver sa décision ; qu'en décidant dès lors que la procédure d'arbitrage instituée au sein de l'UNESCO pour le règlement des différends avec le personnel de l'économat offrait les garanties d'un procès équitable et n'était pas de nature à faire échec à l'immunité de juridiction de l'UNESCO, la cour d'appel a violé ensemble l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 12 de l'Accord de siège conclu entre la République Française et l'UNESCO le 2 juillet 1954 ;

3° que les personnes employées par le directeur général de l'UNESCO pour travailler à l'économat ne sont pas membres du personnel au sens du Statut et Règlement du personnel de l'UNESCO qui ne leur est pas applicable ; que les personnes travaillant à l'économat relèvent du seul « règlement définissant les conditions d'emploi du personnel de l'Economat » ; qu'aux termes de l'article 21 de ce règlement, la décision prise à l'égard d'un salarié de l'économat n'est susceptible d'être contestée que devant un arbitre unique dont la décision est définitive et sans appel ; qu'en décidant que cette procédure « ne contrevient pas aux exigences d'impartialité et d'indépendance de la juridiction... dans la mesure où... il résulte des explications fournies par l'UNESCO... que le conseil d'appel se compose pour chaque recours lorsqu'il tient audience du président ou du président suppléant et de quatre membres du personnel élus », la cour d'appel s'est référée à la procédure applicable

aux seuls membres du personnel statutaire, soumis au statut et règlement du personnel de l'UNESCO, et non au personnel de l'économat qui relève du seul règlement définissant les conditions d'emploi du personnel de l'économat, lequel ne prévoit pas de recours devant un conseil d'appel composé du président et de quatre membres élus du personnel ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé l'article 21 du règlement définissant les conditions d'emploi du personnel de l'économat et le statut et règlement du personnel de l'UNESCO ;

Mais attendu, d'abord, que la cour d'appel a exactement décidé que si la lettre engageant M. X... mentionnait que ses conditions d'emploi et de travail étaient régies par le « règlement du personnel de l'Economat complété par la législation française », cette référence à la législation française ne valait pas renonciation à l'immunité de juridiction dont l'UNESCO bénéficie en vertu de l'article 12 de l'Accord de siège du 2 juillet 1954 ;

Attendu, ensuite, qu'il résulte des constatations de l'arrêt que l'UNESCO a mis en place en son sein des procédures de règlement des litiges pouvant survenir entre elle et son personnel et notamment une procédure d'arbitrage dont les modalités sont détaillées à l'article 21 du Règlement définissant les conditions d'emploi du personnel de l'Economat qui s'applique à la situation de M. X... ; que l'arbitre unique, qui est le président du conseil d'appel ou son suppléant, est une personnalité compétente et indépendante nommée pour un mandat de six ans par le conseil exécutif, organe composé des représentants des Etats membres de l'UNESCO, qui doit respecter le principe de la contradiction et celui d'impartialité et n'est en aucune manière soumis à l'autorité de l'employeur ; que la procédure est contradictoire, l'employé pouvant se faire assister par un délégué ou un membre du personnel, sans que soit exclue l'assistance de l'intéressé par un conseil de son choix et, enfin, que la sentence est rendue par écrit ;

Qu'en l'état de ces constatations et énonciations, faisant apparaître que les salariés de l'UNESCO, qui n'a pas adhéré à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, disposaient, pour le règlement de leurs conflits du travail, d'un recours de nature juridictionnelle comportant des garanties d'impartialité et d'équité, ce dont il se déduisait que la procédure mise en place par le règlement n'était pas contraire à la conception française de l'ordre public international, la cour d'appel a exactement décidé que cette organisation internationale était fondée à revendiquer le bénéfice de son immunité de juridiction ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-44.240.

M. X...

contre Organisation des Nations Unies  
pour l'éducation, la science  
et la culture (UNESCO), et  
autre.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Moignard –  
Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Delaporte,  
Briard et Trichet, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

N° 46

## SYNDICAT PROFESSIONNEL

Représentativité – Etendue – Limitations – Limitations statutaires – Domaine géographique ou professionnel – Portée

*Un syndicat ne peut désigner un délégué syndical que dans le champ d'application géographique et professionnel déterminé par ses statuts, peu important son adhésion à une organisation reconnue représentative au plan national et interprofessionnel.*

*Doit en conséquence être cassé le jugement qui rejette la demande d'annulation de la désignation d'un délégué syndical par un syndicat au motif que ce syndicat, affilié à une organisation nationale interprofessionnelle reconnue représentative, bénéficie d'une présomption irréfragable de représentativité qui ne saurait être limitée par la branche professionnelle ou le secteur géographique déterminant son objet en application des statuts.*

11 février 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 2122-1, L. 2131-1, L. 2143-1 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil ;

Attendu qu'un syndicat ne peut désigner un délégué syndical que dans le champ d'application géographique et professionnel déterminé par ses statuts, peu important son adhésion à une organisation reconnue représentative au plan national et interprofessionnel ;

Attendu selon le jugement attaqué, que la société REP a saisi le tribunal d'instance d'une demande d'annulation de la désignation faite le 8 avril 2008 par le syndicat général CFDT des transports du Nord-Ouest francilien de M. X... comme délégué syndical ;

Attendu que pour rejeter cette demande, le jugement retient que l'article 3 des statuts, qui ouvre la possibilité d'affiliation aux personnels des entreprises relevant des conventions collectives qu'il énumère travaillant dans un secteur géographique donné, n'a pas d'incidence sur la représentativité du syndicat au regard de la mise en place des instances représentatives du personnel qui relève de critères légaux, lesquels ne font pas référence à la notion de branche professionnelle pour la désignation des délégués syndicaux, la subordination d'un délégué syndical à une condition de spécialisation tirée de la branche professionnelle de l'entreprise aboutissant à créer une condition que la loi ne prévoit pas ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il ne résulte pas de ces constatations que la société REP exerçait une activité relevant de l'une de ces conventions collectives déterminant selon l'article 3 des statuts du syndicat général

CFDT des transports du Nord-Ouest francilien les salariés dont il a pour mission de défendre les intérêts, ni que cette entreprise exerçait son activité dans le champ géographique déterminé par ces statuts, le tribunal a violé les textes susvisés ;

## Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 15 mai 2008, entre les parties, par le tribunal d'instance de Gonesse ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le tribunal d'instance d'Ecouen.

N° 08-60.440.

*Société La Routière  
de l'Est parisien (REP)  
contre M. X...,  
et autre.*

Président : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : Mme Perony – Avocat général : M. Petit – Avocat : SCP Peignon et Garreau

**Sur la portée d'une limitation géographique ou professionnelle découlant des statuts du syndicat représentatif, évolution par rapport à :**

Soc., 4 février 2004, pourvoi n° 02-60.066, Bull. 2004, V, n° 39 (rejet).

N° 47

## STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accord d'entreprise – Accord de la société Nestlé France du 18 novembre 2002 – Article 2-6 – Dispositif de cessation anticipée d'activité des travailleurs salariés – Allocation de remplacement – Montant – Calcul – Assiette – Salaire de référence – Détermination

*En l'état d'un accord d'entreprise prévoyant que le salaire de référence, servant de base à la détermination de l'allocation de remplacement servie à des salariés quittant l'entreprise dans le cadre d'un dispositif de cessation anticipée d'activité des travailleurs salariés (CATS), sera fixé « d'après les rémunérations brutes au titre des douze derniers mois précédant le dernier jour de travail, sans limite de plafond », il n'y a pas lieu d'intégrer dans ce salaire de référence des primes perçues pendant les douze derniers mois, mais se rapportant à une période antérieure.*

*Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui intègre dans ce salaire de référence la totalité des primes de 13<sup>e</sup> mois, prime annuelle, indemnité statutaire et prime individuelle versées pendant la période de référence, alors*

*qu'elles sont dues pour partie au moins au titre de la période antérieure aux douze derniers mois précédant le dernier jour de travail.*

18 février 2009

Cassation sans renvoi

Sur les deux moyens réunis :

Vu l'article 2-6 de l'accord d'entreprise du 18 novembre 2002 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, contestant l'assiette du salaire de référence, retenue par la société, pour calculer l'allocation de remplacement prévue par l'accord d'entreprise du 18 novembre 2002 dont bénéficient les salariés quittant l'entreprise dans le cadre d'un dispositif de cessation anticipée d'activité des travailleurs salariés (CATS), les syndicats CFDT et CFE-CGC de la force de vente de Nestlé France ont saisi le tribunal de grande instance afin de faire juger que la société doit inclure dans le salaire de référence l'ensemble des sommes brutes versées par l'employeur durant les douze derniers mois précédant le dernier jour de travail sans limitation de plafond ni exclusion ou fractionnement d'aucune sorte ;

Attendu que pour condamner la société à calculer le salaire de référence en incluant l'intégralité des primes versées pendant les douze derniers mois de travail avant la suspension du contrat de travail et à la condamner à verser à chacun des deux syndicats parties à l'instance la somme de 3 000 euros à titre de dommages-intérêts, l'arrêt retient qu'il n'y a pas lieu d'interpréter les dispositions de l'article 2-6 de l'accord dont les termes et la rédaction sont parfaitement clairs, précis et dépourvus de toute ambiguïté et rien ne justifie de prendre en considération une période autre que celle visée, à savoir douze mois, et non pas douze mois civils, ni d'apporter une quelconque limitation du plafond servant de base de calcul, alors même que les signataires de l'accord ont expressément écarté toute limite de plafond ; que, dès lors, toutes les rémunérations perçues, comprenant l'intégralité des primes versées, et non pas un montant proratisé de ces primes, doivent servir à la détermination du salaire de référence ; qu'enfin il convient de condamner la société à verser à chacun des syndicats la somme de 3 000 euros de dommages-intérêts ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'accord stipulait précisément que « le salaire de référence servant de base à la détermination de l'allocation sera fixé d'après les rémunérations brutes, au titre des douze derniers mois précédant le dernier jour de travail, sans limite de plafond », la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'en application de l'article 627, alinéa 2, du code de procédure civile, la Cour de cassation est en mesure, en cassant sans renvoi, de mettre fin au litige par application de la règle de droit appropriée ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 26 avril 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

REJETTE les demandes des salariés ;

ORDONNE le remboursement à la société Nestlé France des sommes versées en application de la décision cassée.

N° 07-15.703.

*Société Nestlé France  
contre syndicat CFDT de la force  
de vente de la société Nestlé France,  
et autre.*

*Président : M. Texier, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Gosselin – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Vuitton et Ortscheidt*

N° 48

## STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accords particuliers – Bâtiment – Accord collectif du 22 mars 1982 portant statut du personnel des associations chargées de la gestion des centres d'apprentissage du bâtiment – Article 209 – Congés – Indemnités de congés payés – Indemnisation la plus favorable – Assiette de calcul – Eléments pris en compte – Détermination

*Les stipulations de l'article 209 de l'accord collectif du 22 mars 1982 portant statut du personnel des associations chargées de la gestion des Centres de formation d'apprentis du bâtiment relevant du comité central de coordination de l'apprentissage du BTP qui prévoient une durée de congés payés de 70 jours ouvrables ou non, ce qui inclut dans cette durée les repos hebdomadaires et les jours fériés, obligent l'employeur, pour permettre à chaque salarié de bénéficier de l'indemnisation la plus favorable prévue à l'article L. 3141-22 du code du travail à calculer l'indemnité de congés payés qui lui est due sur la base du rapport 60/30° sans qu'il y ait lieu de déduire de cette indemnité la rémunération des jours fériés inclus dans la durée des congés payés.*

*Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour rejeter la demande de rappel d'indemnité de congés payés des salariés, considère que les jours fériés ne sont pas compris dans le décompte qui est à faire en jours ouvrables.*

24 février 2009

Cassation

Donne acte à M. X... de son désistement ;

Sur le moyen unique du pourvoi des salariés et du syndicat :

Vu l'article 209 de l'accord collectif du 22 mars 1982, portant statut du personnel des associations chargées de la gestion des CFA du bâtiment, relevant du CCCA,

19 de l'accord d'entreprise sur l'aménagement et la réduction du temps de travail de Franche-Comté, ensemble l'article L. 223-11 devenu L. 3141-22 du code du travail ;

Attendu qu'aux termes du premier de ces textes, « pour une année de travail effectif ou assimilé réalisé au cours de la période de référence légale, le personnel enseignant, d'éducation et d'animation bénéficie au total de soixante-dix jours, ouvrables ou non, de congés ». Ces congés se composent d'une part, des congés légaux, d'autre part, de congés supplémentaires accordés à chaque membre du personnel enseignant d'éducation et d'animation en raison de sa participation à la mission d'enseignement assumée par le CFA ; qu'il résulte du second de ces textes, que lorsque la durée du congé est différente de celle prévue à l'article L. 223-2, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu L. 3141-3 du code du travail, l'indemnité de congés payés est calculée, à proportion de la durée du congé effectivement dû, selon la règle du dixième de la rémunération totale perçue par le salarié au cours de la période de référence, à moins qu'elle ne s'avère moins favorable que celle qui aurait été perçue pendant la période de congé si le salarié avait continué à travailler ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y... et onze autres salariés employés en qualité de formateurs ou d'animateurs par l'Association pour la formation professionnelle dans le bâtiment de Franche-Comté, ont saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant au paiement d'un rappel d'indemnités de congés payés ; que le syndicat CFDT de la construction et du bois s'est associé à leur action ;

Attendu que pour rejeter la demande en paiement des salariés, l'arrêt énonce que les règles de calcul de l'indemnité de congés payés sont les mêmes pour les congés conventionnels et pour les congés légaux, et que les jours fériés, au demeurant payés à titre de salaire lorsqu'ils tombent un jour ouvrable, ne sont pas compris dans le décompte qui est à faire en jours ouvrables ;

Qu'en statuant ainsi alors que les dispositions de l'article 209 de l'accord collectif du 22 mars 1982, en prévoyant une durée de congés payés de soixante-dix jours ouvrables ou non ce qui inclut dans cette durée les repos hebdomadaires et les jours fériés, obligent l'employeur, pour permettre à chaque salarié de bénéficier de l'indemnisation la plus favorable prévue à l'article L. 3141-22 du code du travail, à calculer l'indemnité de congés payés qui lui est due, sur la base du rapport 60/30° sans qu'il y ait lieu de déduire de cette indemnité la rémunération des jours fériés inclus dans la durée des congés payés, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Besançon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Dijon.

N° 07-44.749.

*Syndicat CFDT construction bois, et autres contre Association pour la formation professionnelle dans le bâtiment de Franche-Comté (l'A FO BAT).*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Gosselin – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Gatineau et Fattaccini*

#### **Sur l'interprétation de l'accord collectif du 22 mars 1982 en faveur de l'indemnisation des jours fériés tombant un jour ouvrable, dans le même sens que :**

Soc., 5 juin 2008, pourvoi n° 06-46.366, *Bull.* 2008, V, n° 125 (cassation partielle).

N° 49

### TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL

Repos et congés – Congés payés – Droit au congé – Exercice – Report – Condition

*Eu égard à la finalité qu'assigne aux congés annuels 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, lorsque le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre ses congés payés annuels au cours de l'année prévue par le code du travail ou une convention collective en raison d'absences liées à une maladie, un accident du travail ou une maladie professionnelle, les congés payés acquis doivent être reportés après la date de reprise du travail.*

*C'est donc à bon droit qu'un conseil de prud'hommes a ordonné le report en 2007 de 12,5 jours de congés payés non pris en 2005 à la suite d'un arrêt de travail pour maladie du 17 novembre 2005 au 1<sup>er</sup> mars 2007.*

24 février 2009

Rejet

Attendu, selon l'ordonnance attaquée (conseil de prud'hommes de Creil, 7 août 2007), que Mme X..., salariée de la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) de Creil a saisi le juge des référés prud'homal d'une demande de report de congés payés non pris à la suite d'un arrêt de travail pour maladie du 17 novembre 2005 au 1<sup>er</sup> mars 2007 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la CPAM de Creil fait grief à l'ordonnance d'avoir accueilli la demande de Mme X..., alors, selon le moyen, que dans toute instance engagée par un agent d'un organisme de sécurité sociale contre son employeur et portant sur un différend né à l'occasion du contrat de travail, le demandeur est tenu, à peine de nul-

lité, d'appeler à l'instance le préfet de région, qui pourra présenter devant la juridiction compétente telles conclusions que de droit ; qu'en accueillant en l'espèce la demande, fondée sur son contrat de travail, que Mme X..., salariée de la CPAM de Creil, avait formé contre son employeur, quand la salariée n'avait pas appelé à l'instance le préfet de région, cette irrégularité de fond présentant un caractère d'ordre public, le conseil de prud'hommes a violé l'article R. 123-3 du code de la sécurité sociale ;

Mais attendu que seules constituant des irrégularités de fond les irrégularités limitativement énumérées par l'article 117 du code de procédure civile, le défaut de mise en cause du préfet constitue un vice de forme soumis aux dispositions de l'article 112 du même code ; qu'il ne résulte ni de l'ordonnance ni des pièces de la procédure que la CPAM de Creil ait soutenu avant toute défense au fond que le préfet de région n'avait pas été appelé à la cause ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu que la CPAM de Creil fait grief à l'ordonnance de l'avoir condamnée à reporter sur les congés de l'année 2007 les 12,5 jours de congés payés acquis par Mme X... antérieurement à son arrêt maladie, alors, selon le moyen, que le salarié qui, pour un motif ne résultant pas du fait de l'employeur, ni d'un accident du travail ou une maladie professionnelle, n'a pas pris son congé avant l'expiration de la période prévue à cet effet, ne peut prétendre, en l'absence de disposition conventionnelle ou d'usage contraire, au report de ses congés ou à une indemnité compensatrice de congé ; qu'en jugeant en l'espèce que l'employeur devait reporter 12,5 jours de congé payé acquis par Mme X... avant novembre 2005, mais non pris durant la période de congés du fait d'un arrêt maladie de novembre 2005 à mars 2007, sans qu'il soit constaté l'existence d'un usage ou d'une disposition conventionnelle le prévoyant, ni relevé que la salariée aurait été en congé maladie à la suite d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, le conseil de prud'hommes a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 223-2, L. 223-7 et L. 223-11 du code du travail ;

Mais attendu qu'eu égard à la finalité qu'assigne aux congés annuels 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, lorsque le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre ses congés payés annuels au cours de l'année prévue par le code du travail ou une convention collective en raison d'absences liées à une maladie, un accident du travail ou une maladie professionnelle, les congés payés acquis doivent être reportés après la date de reprise du travail ; qu'ayant constaté que la salariée n'avait pu prendre son congé en raison de son arrêt prolongé pour maladie, le conseil de prud'hommes a légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-44.488.

*Caisse primaire d'assurance  
maladie de Creil  
contre Mme X...,  
et autre.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Moignard –  
Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Gatineau et Fat-  
taccini, M<sup>e</sup> Luc-Thaler

**Sur la possibilité de reporter les congés payés non pris  
pour cause de maladie professionnelle ou d'accident du  
travail, dans le même sens que :**

Soc., 27 septembre 2007, pourvoi n° 05-42.293, *Bull.* 2007,  
V, n° 147 (rejet).

N° 50

## CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION

Période d'essai – Renouvellement – Conditions –  
Convention collective applicable le prévoyant –  
Défaut de clause – Portée

*Encourt la cassation au visa de l'article L. 122-4  
devenu L. 1231-1 du code du travail, l'arrêt qui décide  
que la rupture est intervenue avant l'expiration de la  
période d'essai et rejette en conséquence les demandes  
d'indemnités de rupture formées par le salarié au motif  
que la convention collective stipulant que la période  
d'essai pouvait être fixée d'un commun accord à une  
durée supérieure à trois mois sans pouvoir excéder six  
mois, elle n'interdisait donc pas que le contrat de tra-  
vail puisse convenir d'une période d'essai de trois mois  
renouvelable une fois dès lors que la durée totale de la  
période d'essai n'excédait pas six mois alors que lorsque  
la convention collective ne prévoit pas de possibilité de  
renouveler la période d'essai, la clause du contrat de  
travail prévoyant l'éventuel renouvellement de la période  
d'essai est nulle quand bien même la durée totale de la  
période d'essai renouvelée n'excéderait pas la durée  
maximale prévue par la convention collective.*

25 février 2009

**Cassation**

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 5 de la convention collective des ingé-  
nieurs et cadres de la métallurgie, l'article L. 122-4,  
devenu L. 1231-1 du code du travail et l'article 1134  
du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été  
engagé à compter du 1<sup>er</sup> août 2002 suivant contrat de  
travail à durée indéterminée en qualité de directeur de  
la région Alsace-Lorraine – statut Cadres III B 180 –  
par la société Cimat Sartec, entreprise de maintenance  
industrielle ; que le contrat de travail prévoyait une pé-  
riode d'essai de trois mois renouvelable une fois ; que la  
période d'essai initiale a été renouvelée le 10 octo-  
bre 2002 pour une nouvelle période de trois mois  
débutant le 1<sup>er</sup> novembre 2002 ; que l'employeur a  
notifié au salarié par lettre recommandée reçue le  
23 janvier 2003 la rupture de la période d'essai ; que

M. X... a saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant au paiement de diverses sommes, notamment à titre de dommages-intérêts pour rupture abusive ;

Attendu que pour débouter le salarié de ses demandes, l'arrêt retient que la convention collective des ingénieurs et cadres de la métallurgie, à son article 5, fixe à trois mois pour les ingénieurs des positions I et II la période d'essai qui, pour les ingénieurs de la position III, peut être fixée d'un commun accord à une durée supérieure à trois mois, sans pouvoir excéder six mois ; que si la convention collective ne précise pas expressément qu'une période d'essai initiale puisse faire l'objet d'un renouvellement, elle n'interdit pas néanmoins que cette possibilité puisse être stipulée au contrat de travail dès lors que la durée totale de la période d'essai, renouvellement compris, n'excède pas six mois ; que la prolongation pour une durée de trois mois ainsi intervenue de la période d'essai est régulière, et que la rupture de la période d'essai a bien été notifiée avant son expiration ;

Attendu, cependant, que lorsque la convention collective ne prévoit pas la possibilité de renouveler la période d'essai, la clause du contrat de travail prévoyant son éventuel renouvellement est nulle quand bien même la durée totale de la période d'essai renouvelée n'excéderait pas la durée maximale prévue par la convention collective ;

Qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 novembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Nancy ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Metz.

N° 07-40.155.

M. X...

contre société Cimac Sartec.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Ludet – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : M<sup>e</sup> Balat, SCP Bachellier et Potier de la Varde

**Sur la nullité d'une clause contractuelle prévoyant le renouvellement de la période d'essai alors qu'un tel renouvellement n'est pas prévu par la convention collective applicable, dans le même sens que :**

Soc., 2 juillet 2008, pourvoi n° 07-40.132, Bull. 2008, V, n° 148 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 51

## STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Sécurité sociale – Convention collective nationale du personnel des organismes de

sécurité sociale du 8 février 1957 – Article 44 – Congé maladie – Mise en congé sans solde – Expiration du délai de cinq ans suivant la mise en congé sans solde – Inaptitude au travail – Radiation des cadres – Portée

*Il résulte de l'article L. 122-45 du code du travail et de l'article L. 122-14-4, devenu L. 1235-2 et suivants, d'une part, que l'employeur qui prend l'initiative de rompre le contrat de travail ou qui le considère comme rompu du fait du salarié, doit mettre en œuvre la procédure de licenciement, qu'à défaut, la rupture s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, d'autre part, qu'aucun salarié ne peut être licencié en raison de son état de santé ou de son handicap, sauf inaptitude constatée par le médecin du travail ; qu'en l'absence de constatation par le médecin du travail de l'inaptitude du salarié à reprendre l'emploi précédemment occupé ou tout emploi dans l'entreprise, le licenciement est nul.*

*Dès lors, la radiation des cadres instituée par l'article 44 de la convention collective nationale du personnel des organismes de sécurité sociale s'analyse en un licenciement fondé exclusivement sur l'état de santé, et donc nul.*

*Doit être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui décide que la radiation des cadres d'un salarié de la sécurité sociale ne peut s'analyser en un licenciement.*

25 février 2009

Cassation

Sur le moyen relevé d'office, après avertissement donné aux parties :

Vu l'article L. 122-45 du code du travail, dans sa version alors applicable, ensemble l'article L. 122-14-4 du code du travail, devenu L. 1235-2 et suivants ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a été engagée par la caisse régionale d'assurance maladie d'Île-de-France (CRAMIF) le 6 février 1967, en qualité de secrétaire médicale non diplômée ; que la relation de travail est régie par la convention collective nationale des personnels des organismes de sécurité sociale du 8 février 1957 ; que la salariée a été en arrêt de travail pour maladie à compter du 22 juillet 1985 et a continué à produire des prolongations ininterrompues jusqu'au 12 février 1994 ; qu'elle a été radiée des effectifs de la CRAMIF le 20 juillet 1993 et a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Attendu que, pour rejeter la demande de la salariée, l'arrêt retient que Mme X... n'a pas été licenciée mais radiée des effectifs de la caisse en application des dispositions de l'article 44 de la convention collective nationale de travail du personnel des organismes de sécurité sociale qui sont plus favorables que les dispositions légales relatives au licenciement puisque le salarié, qui n'est pas en mesure de reprendre son poste après neuf mois consécutifs de maladie, peut être placé en congés sans solde pendant une période ne pouvant pas excéder cinq ans durant laquelle il peut être réintégré de plein

droit après avis du médecin de la caisse sous réserve qu'il n'ait pas effectué de travail salarié pendant le même temps ; que ces dispositions permettent, pendant cinq ans, au salarié malade de ne pas être licencié pour inaptitude ; que le 1<sup>er</sup> avril 1993, la CRAMIF a avisé Mme X... que son « congé article 44 de la convention collective nationale » venait à expiration le 19 juillet 1993 et qu'elle serait radiée des effectifs à cette date ; que la radiation des cadres n'est pas intervenue à l'intérieur du délai de cinq ans à compter de sa mise en congé sans solde, période pendant laquelle le contrat de travail est suspendu ; que la radiation des cadres de Mme X..., qui ne peut donc être analysée ni comme une simple mesure d'ordre administratif ni comme un licenciement, est intervenue régulièrement ;

Attendu, cependant, d'une part, que l'employeur qui prend l'initiative de rompre le contrat de travail ou qui le considère comme rompu du fait du salarié, doit mettre en œuvre la procédure de licenciement ; qu'à défaut, la rupture s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, d'autre part, qu'aucun salarié ne peut être licencié en raison de son état de santé ou de son handicap, sauf inaptitude constatée par le médecin du travail ; qu'en l'absence de constatation par le médecin du travail de l'inaptitude du salarié à reprendre l'emploi précédemment occupé ou tout emploi dans l'entreprise, le licenciement est nul ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors que la radiation des cadres instituée par l'article 44 de la convention collective nationale du personnel des organismes de sécurité sociale s'analyse en un licenciement fondé exclusivement sur l'état de santé, et donc nul, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 1<sup>er</sup> février 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles.

N° 07-41.724.

*Mme X...  
contre caisse régionale d'assurance  
maladie (CRCAM) d'Ile-de-France,  
et autres.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Texier – Avocat  
général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Richard, SCP Gati-  
neau et Fattaccini*

#### Sur la nullité du licenciement fondé sur l'état de santé ou le handicap du salarié, à rapprocher :

Soc., 13 mars 2001, pourvoi n° 98-43.403, *Bull.* 2001, V, n° 88 (cassation).

N° 52

## STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Usages et engagements unilatéraux – Usages de l'entreprise – Caractérisation – Critères – Existence – Appréciation souveraine

*C'est sans dénaturation des documents de souscription annuelle aux chèques-vacances par les salariés intéressés que le conseil de prud'hommes retient, par une appréciation souveraine des éléments soumis à son examen, qu'il existait un usage au sein de l'entreprise répondant aux critères de généralité, de constance et de fixité, fixant le montant maximum de cotisation de chaque salarié et donc le montant de l'abondement de l'employeur.*

*C'est à bon droit que le conseil de prud'hommes décide ensuite, en l'absence de dénonciation régulière de l'usage, que sa modification n'était pas opposable aux salariés et de leur allouer des dommages-intérêts.*

25 février 2009

**Rejet**

Vu leur connexité joint les pourvois n° 07-45.447, 07-45.448, 07-45.449, 07-45.450, 07-45.451, 07-45.452, 07-45.453, 07-45.454, 07-45.455, 07-45.458 et 07-45.459 ;

Sur le moyen unique commun aux pourvois :

Attendu, selon les jugements attaqués (conseil de prud'hommes de Paris, 16 octobre 2007), que la société Crédit industriel et commercial (CIC), qui avait institué au profit de ses salariés le système des chèques-vacances prévu par l'ordonnance du 26 mars 1982, modifiée par la loi du 12 juillet 1999 et l'ordonnance du 20 décembre 2004, codifiée aux articles L. 411-1 et suivants du code du tourisme, a décidé en septembre 2004 et pour l'année 2005, de limiter le montant maximal de cotisation de chaque salarié fixée depuis 2000 ; que M. X... et dix autres salariés de la société CIC, estimant que cette modification du barème décidée par l'employeur leur était inopposable dès lors qu'elle était contraire à un usage qui n'avait pas été régulièrement dénoncé, ont saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que l'employeur fait grief aux jugements de l'avoir condamné à verser à chaque salarié une somme à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice consécutif à la modification unilatérale du barème de cotisation pour les chèques-vacances alors, selon le moyen :

*1° que, pour le condamner, le conseil de prud'hommes a retenu que le barème de cotisation pour les chèques-vacances à hauteur de 900 euros par an résultait d'un usage ; qu'en se prononçant ainsi, bien qu'il ait relevé que le montant de sa contribution, à hauteur de l'épargne salariale, était déterminé par un contrat signé avec chacun des salariés, le conseil de prud'hommes a dénaturé les contrats de souscription aux chèques-vacances qui lui étaient soumis et a violé l'article 1134 du code civil ;*

*2° qu'aux termes de l'article 1101 du code civil, le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose ; que l'article 1102 du code civil précise que le contrat est synallagmatique ou bilatéral lorsque les contractants s'obligent réciproquement les uns envers les autres ; qu'en retenant*

que l'abondement de l'employeur à hauteur de 900 euros était un usage sans rechercher, ainsi qu'il y était invité si, pour acquérir des chèques-vacances, les salariés ne s'étaient pas engagés envers leur employeur, par un écrit spécifique pour chaque année, à verser une somme mensuelle obligatoire durant un temps déterminé et si, réciproquement, pour chaque versement effectué, il n'était pas lui-même tenu de verser une contribution d'un montant correspondant, de sorte qu'ils étaient nécessairement liés par un contrat synallagmatique d'une durée d'un an, exclusif d'un quelconque usage, le conseil de prud'hommes n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles 1101 et 1102 du code civil et de l'article L. 411-11 du code du tourisme ;

3° qu'aux termes de l'article L. 411-8 du code du tourisme, l'employeur après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel ou de toute autre instance de concertation ayant compétence en matière d'œuvres sociales, définit les modalités de l'attribution éventuelle des chèques-vacances à ses salariés dont les revenus du foyer fiscal n'excèdent pas un certain plafond ; qu'en exigeant de lui qu'il mette en œuvre les conditions de dénonciation de l'usage qui impliquent l'information personnelle des salariés concernés, ainsi que celles des institutions représentatives du personnel, de même que le respect d'un délai de prévenance suffisant, pour modifier les modalités d'attribution du chèque-vacances, le conseil de prud'hommes a ajouté à la loi des conditions qu'elle ne contenait pas et a violé l'article L. 411-8 du code du tourisme ;

Mais attendu, d'abord, que le conseil de prud'hommes, sans dénaturation des documents de souscription annuelle aux chèques-vacances par les salariés intéressés, a retenu par une appréciation souveraine des éléments soumis à son examen qu'il existait un usage au sein de l'entreprise répondant aux critères de généralité, de constance et de fixité, fixant le montant maximum de cotisation de chaque salarié et donc le montant de l'abondement de l'employeur à 900 euros ;

Et attendu, ensuite, qu'ayant relevé l'absence de notification individuelle aux salariés concernés de la modification de ce barème et de toute précision sur l'information donnée au comité d'entreprise lors de la réunion du 23 septembre 2004, le conseil de prud'hommes a décidé à bon droit, en l'absence de dénonciation régulière de l'usage, que sa modification n'était pas opposable aux salariés et de leur allouer des dommages-intérêts ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE les pourvois.

N° 07-45.447 à 07-45.455,  
07-45.458 et 07-45.459.

Société Crédit industriel  
et commercial (CIC)  
contre M. X...,  
et autres.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Rovinski – Avocat général : M. Cavarroc – Avocat : M<sup>e</sup> Le Prado

## TRAVAIL TEMPORAIRE

Contrat de mission – Cas de recours autorisés – Remplacement d'un salarié – Conditions – Absence temporaire – Définition – Portée

*L'autorisation de recourir au travail intérimaire en cas d'absence temporaire d'un salarié s'entend de son absence aussi bien de l'entreprise que de son poste habituel de travail.*

*Doit être approuvée la cour d'appel qui, après avoir constaté que le salarié intérimaire avait été engagé pour remplacer un salarié détaché de son poste habituel pour être affecté sur un autre projet en tant que formateur, déboute le salarié de sa demande de requalification de ses contrats en un contrat à durée indéterminée.*

25 février 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 27 octobre 2006), que M. X..., salarié de la société de travail temporaire Euristt France (Crit Intérim), a effectué de façon discontinuée plusieurs missions d'intérim au sein de la société Renault à Douai entre le 1<sup>er</sup> juin 2002 et le 24 novembre 2003 ; qu'estimant ses missions irrégulières ou ayant pour objet de pourvoir durablement à des emplois liés à l'activité normale et permanente de l'entreprise, il a saisi la juridiction prud'homale d'une action contre l'entreprise utilisatrice aux fins de requalification de ses contrats en un contrat à durée indéterminée ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de l'avoir débouté de ses demandes, alors, selon le moyen :

*1° que lorsque le salarié intérimaire verse aux débats des éléments de nature à étayer l'existence de l'ensemble des missions qu'il allègue, le doute qui subsiste sur la durée exacte et le nombre précis des missions accomplies au profit de l'entreprise utilisatrice, qui a effectivement eu recours à ses services, doit profiter au salarié intérimaire ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a expressément relevé que la première mission de M. X... chez Renault avait débuté le 1<sup>er</sup> juin 2002 et que la dernière s'était terminée le 24 novembre 2003 ; que le salarié produisait ses bulletins de paie sur cette période visant les missions effectivement confiées en qualité de « EI (employé intérimaire) monteur coef. 165 », dont un afférent au mois de septembre 2002 ; qu'en retenant, pour refuser de requalifier la relation en contrat à durée indéterminée, que M. X... « ne justifie pas du contrat qu'il invoque pour la période du 1<sup>er</sup> au 30 septembre 2002 », quand il résultait des éléments produits par le salarié intérimaire qu'un doute subsistait sur la durée et le nombre des missions confiées et, partant, le respect des conditions autorisant le recours au travail temporaire, la cour d'appel a violé l'article 1315 du code civil, ensemble les articles L. 124-3 et L. 124-7 du code du travail ;*



2° que le recours au travail temporaire pour remplacer un salarié temporairement affecté à un autre poste de l'entreprise n'est possible que si ce dernier remplace lui-même un salarié absent de l'entreprise ; qu'en jugeant que l'employeur pouvait recourir à l'intérim pour remplacer un salarié temporairement absent de son poste habituel de travail « par suite notamment de sa mutation provisoire sur un autre poste » non pour y remplacer un salarié absent mais pour effectuer une tâche temporaire, la cour d'appel a violé l'article L. 124-2-1 1° du code du travail ;

3° que le contrat de travail ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ; que relève de l'activité normale et permanente de l'entreprise l'emploi de salariés intérimaires destiné à réduire son effectif propre permanent ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé que l'effectif intérimaire avait fortement augmenté à partir de 2002, passant de 246 au 31 janvier 2002 à 1877 au mois de décembre 2004, avec quelques « soubresauts » (2070 en avril 2004, 2314 en mai 2004), tandis que l'effectif propre demeurait à peu près stable sur cette période ;

Mais attendu que l'autorisation de recourir au travail intérimaire en cas d'absence temporaire d'un salarié s'entend de son absence aussi bien de l'entreprise que de son poste habituel de travail ;

Et attendu qu'analysant les éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, la cour d'appel a constaté que le salarié, qui avait notamment effectué une mis-

sion qui avait pris fin le 13 septembre 2002, avait été engagé pour remplacer M. Y... qui était détaché de son poste habituel pour être affecté sur le projet Mégane 2 en tant que formateur et que les autres contrats avaient été effectivement motivés par le remplacement direct d'un salarié absent de l'entreprise ou d'un salarié ayant lui-même remplacé un autre salarié en congé annuel, congé mariage, arrêt maladie ou momentanément détaché sur un autre poste ; qu'elle a ainsi, sans inverser la charge de la preuve, exactement décidé que ces contrats de travail n'avaient pas pour effet de pourvoir durablement des emplois liés à l'activité normale et permanente de l'entreprise et ne devaient pas être requalifiés en contrat à durée indéterminée ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-43.513.

M. X..  
contre société Renault.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Trédez – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Gatineau et Fattacini, SCP Célice, Blancpain et Soltner

125090020-000509 – Imprimerie des Journaux officiels, 26, rue Desaix, 75727 Paris Cedex 15

N° D'ISSN : 0755-5458

N° de CPPAP : 0503 B 05161

*Le directeur de la publication* : Le Conseiller à la Cour de cassation, directeur du service de documentation et d'études : Alain LACABARATS

*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>





**JOURNAUX  
OFFICIELS**

**Direction  
des Journaux  
officiels**

26, rue Desaix  
75727 Paris  
cedex 15

renseignements :  
01 40 58 79 79

[info@journal-officiel.gouv.fr](mailto:info@journal-officiel.gouv.fr)

**Commande :**

par courrier

par télécopie :

01 45 79 17 84

sur Internet :

[www.journal-officiel.gouv.fr](http://www.journal-officiel.gouv.fr)