

# Bulletin

*des Arrêts*

## Chambres civiles



*Publication  
mensuelle*

*Mars  
2009*

N° 3

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION

# COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

---

CHAMBRES CIVILES

N° 3

MARS 2009



Décisions  
du Tribunal  
des conflits



# 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
--	--------------	---------------	---------	-------

## S

### SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX :

Contentieux général....	<i>Compétence matérielle</i> .....	Critère – Nature du litige – Cas – Action des fonctionnaires et agents publics.....	*T. C.	2 mars.	1	1
-------------------------	------------------------------------	---	--------	---------	---	---

### SEPARATION DES POUVOIRS :

Compétence judiciaire.....	<i>Domaine d'application</i> .....	Action des fonctionnaires et agents publics relevant du contentieux général de la sécurité sociale – Critère – Détermination – Portée.....	T. C.	2 mars.	1	1
----------------------------	------------------------------------	--	-------	---------	---	---

		Litige relatif à un contrat de droit privé – Caractérisation – Clause attributive de compétence à la juridiction administrative – Absence d'influence.....	T. C.	2 mars.	2	2
--	--	--	-------	---------	---	---

#### *Exclusion*..... Cas :

		Litige relatif à un service public – Service public – Agent et employé – Contractuel de droit public – Personnel non statutaire – Applications diverses .....	T. C.	2 mars.	3	3
--	--	---	-------	---------	---	---

		Litige relatif aux travaux publics – Définition – Etendue – Action en responsabilité se rattachant à l'exécution d'un travail public.....	T. C.	2 mars.	4	4
--	--	---	-------	---------	---	---



# TRIBUNAL DES CONFLITS

MARS 2009

N° 1

## SEPARATION DES POUVOIRS

Compétence judiciaire – Domaine d'application –  
Action des fonctionnaires et agents publics relevant du contentieux général de la sécurité sociale – Critère – Détermination – Portée

*Le critère de la compétence des organismes du contentieux de la sécurité sociale est lié, en ce qui concerne les fonctionnaires ou agents de l'Etat et des collectivités publiques, non à la qualité des personnes en cause, mais à la nature même du différend.*

*En conséquence, l'action d'un agent contractuel de l'Etat tendant à l'annulation d'un titre exécutoire et d'un commandement de payer correspondant à un trop perçu d'indemnités journalières, fondée sur des droits que l'intéressé estime tenir de sa qualité d'assuré social, relève de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire.*

2 mars 2009

Vu l'expédition du jugement du 1<sup>er</sup> avril 2008 par lequel le tribunal des affaires de sécurité sociale de Dijon, saisi d'une demande de Mme X... tendant à l'annulation du titre exécutoire émis le 17 septembre 2004 et du commandement de payer du 4 février 2005 émis à son encontre par le ministre de l'agriculture lui demandant de régler une somme de 1 165,55 euros correspondant à un trop perçu d'indemnités journalières, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu l'ordonnance du 9 mai 2007 par laquelle le président de la 5<sup>e</sup> section du tribunal administratif de Paris s'est déclaré incompétent pour connaître de ce litige ;

Vu le mémoire présenté par le ministère de l'agriculture et de la pêche tendant à ce que l'autorité judiciaire soit déclarée compétente pour connaître du litige par les motifs qu'il doit être apprécié si la contestation de la requérante est une opposition à exécution ou une opposition à poursuites ; qu'il s'agit d'une créance administrative par nature ; mais que Mme X... semble contester la régularité en la forme du commandement de payer ; qu'il s'agit d'une opposition à poursuites relevant de la seule compétence judiciaire ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été notifiée à Mme X... qui n'a pas produit de mémoire ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III ;

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Considérant que Mme X..., agent contractuel de l'Etat, a formé opposition au titre exécutoire et au commandement de payer délivrés par le ministre de l'agriculture qui lui avaient été notifiés pour obtenir le reversement des indemnités journalières versées en sus du traitement maintenu pendant plusieurs congés maladie ;

Considérant que le tribunal administratif de Paris s'est déclaré incompétent pour connaître de l'ensemble du litige ; qu'appelé à se prononcer sur les mêmes conclusions, le tribunal des affaires de sécurité sociale de Dijon a estimé qu'il était incompétent pour « apprécier la validité d'un acte administratif » ;

Considérant que s'agissant d'un litige portant non sur la régularité de l'acte de poursuite mais sur l'exigibilité d'une créance de nature administrative, la circonstance que le ministre de l'agriculture a rendu exécutoire l'ordre de reversement des indemnités journalières qu'il considère indues, ne saurait modifier la nature du litige ni la détermination de la compétence ;

Considérant que les articles L. 142-1 à L. 142-3 du code de la sécurité sociale attribuent compétence au tribunal des affaires de sécurité sociale pour connaître des litiges relevant du contentieux de la sécurité sociale ; qu'en ce qui concerne les fonctionnaires ou agents de l'Etat et des collectivités publiques, le critère de la compétence des organismes du contentieux de la sécurité sociale est lié, non à la qualité des personnes en cause, mais à la nature même du différend ;

Considérant que selon les articles L. 321-1 et L. 323-1 et suivants du code de la sécurité sociale, l'assurance maladie comporte pour l'assuré social le droit à une indemnité journalière s'il se trouve dans l'incapacité physique constatée par le médecin traitant, notamment du fait de maladie ; qu'aux termes de l'article R. 323-11 du même code, « lorsque le salaire est maintenu en totalité, l'employeur est subrogé de plein droit à l'assuré, quelles que soient les clauses du contrat, dans les droits de celui-ci aux indemnités journalières qui lui sont dues » ;



Considérant qu'en l'espèce, le ministère de l'agriculture a maintenu le « plein traitement » de Mme X... pendant son congé maladie conformément aux dispositions du décret du 17 janvier 1986 qui assurent ce maintien, pendant une durée limitée, aux agents contractuels de l'Etat placés en congé de maladie ; que l'action dirigée contre le titre exécutoire et le commandement de payer du ministère de l'agriculture, pris pour l'application du code de la sécurité sociale, est fondé sur les droits que Mme X... estimait tenir de sa qualité d'assuré social ; qu'un tel litige relève par nature de la compétence des juridictions judiciaires ;

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : La juridiction de l'ordre judiciaire est compétente pour connaître du litige opposant Mme X... et le ministère de l'agriculture.

Article 2 : Le jugement du tribunal des affaires de sécurité sociale de Dijon en date du 1<sup>er</sup> avril 2008 est déclaré nul et non avenue. La cause et les parties sont renvoyées devant ce tribunal.

N° 09-03.699.

Mme X...  
contre ministre de l'agriculture.

Président : M. Martin – Rapporteur : M. Vigouroux –  
Commissaire du Gouvernement : M. Gariazzo.

**A rapprocher :**

Tribunal des conflits, 29 décembre 2004, n° 3420,  
Bull. 2004, T. conflits, n° 31.

N° 2

**SEPARATION DES POUVOIRS**

Compétence judiciaire – Domaine d'application –  
Litige relatif à un contrat de droit privé – Caractérisation – Clause attributive de compétence à la juridiction administrative – Absence d'influence

*Le litige relatif à l'exécution d'un contrat conclu par l'Office national interprofessionnel des grandes cultures pour le stockage de céréales, qui n'a pas pour effet d'associer l'opérateur privé à l'exécution du service public et ne comporte aucune clause exorbitante du droit commun, relève de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire nonobstant la clause contractuelle attributive de compétence à la juridiction administrative.*

2 mars 2009

Vu l'expédition du jugement du 21 mai 2007 par lequel le tribunal de grande instance de Bressuire, saisi de la demande de la société Aubrun-Tartarin tendant à l'annulation de deux titres de perception émis par l'Of-

fice national des grandes cultures (ONIGC), a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu l'arrêt du 5 avril 2005 par lequel la cour administrative d'appel de Bordeaux a décliné la compétence administrative pour connaître du litige ;

Vu le mémoire présenté par l'ONIGC tendant à ce que la juridiction de l'ordre administratif soit désignée pour connaître du litige l'opposant à la société Aubrun-Tartarin, par les motifs que le contrat qui servait de fondement aux titres de perception était de nature administrative ;

Vu le mémoire présenté par la société Aubrun-Tartarin tendant à ce que la juridiction de l'ordre judiciaire soit désignée pour connaître du litige, par les motifs que le contrat qui la liait à l'ONIGC ne lui confiait pas l'exécution de la mission de service public, ne comportait aucune clause exorbitante du droit commun et n'était donc pas administratif par nature ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III ;

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Considérant que, par contrat du 22 décembre 1998, l'Office national interprofessionnel des céréales (ONIC), devenu l'Office national interprofessionnel des grandes cultures (ONIGC), a confié à la société Aubrun-Tartarin le stockage de céréales acquises au titre de ses missions ; que le 18 décembre 2002, l'ONIGC ayant constaté une perte de qualité d'un lot d'orge stocké dans les magasins de la société Aubrun-Tartarin, s'est prévalu des clauses contractuelles et a notifié deux titres de perception à cette dernière qui a contesté en être redevable ;

Considérant que l'ONIGC a pour missions, dans le cadre de la politique agricole commune déterminée par les instances communautaires, d'organiser la profession et de renforcer l'efficacité économique des filières dont il a la charge, notamment par des opérations d'achat et de revente ; qu'à l'occasion de ces missions de service public, il conclut avec des opérateurs privés des contrats de stockage des céréales ;

Considérant que le contrat conclu entre l'ONIGC et la société Aubrun-Tartarin qui avait pour seul objet une prestation de stockage de céréales d'intervention, n'avait pas pour effet d'associer cette dernière à l'exécution du service public dont l'ONIGC a la charge ;

Considérant que les clauses de ce contrat qui réservaient à l'ONIGC, selon différentes modalités, un pouvoir de contrôle des opérations de stockage et d'accès aux locaux et mettaient à la charge de la société Aubrun-Tartarin certaines obligations, ne sont pas étrangères aux prévisions des articles 1915 et suivants du code civil relatifs au contrat de dépôt ; que les stipulations relatives à la modification et à la réalisation du contrat n'ont pas un caractère exorbitant du droit commun ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, nonobstant la clause contractuelle attributive de compétence à la juridiction administrative, le litige relève de la compétence de la juridiction judiciaire ;

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : La juridiction de l'ordre judiciaire est déclarée compétente pour connaître du litige opposant la société Aubrun-Tartarin à l'Office national interprofessionnel des grandes cultures (ONIGC).

Article 2 : Le jugement, en date du 21 mai 2007 du tribunal de grande instance de Bressuire par lequel cette juridiction a décliné sa compétence est déclaré nul et non avenu.

Article 3 : La cause et les parties sont renvoyées devant ce tribunal.

N° 09-03.656.

*Société Aubrun-Tartarin  
contre Office national interprofessionnel  
des grandes cultures (ONIGC).*

*Président : M. Martin – Rapporteur : M. Terrier – Commissaire du Gouvernement : M. Guyomar. – Avocats : SCP Vincent et Ohl, SCP Peignot et Garreau*

**A rapprocher :**

Tribunal des conflits, 22 octobre 2007, n° 3624, *Bull.* 2007, T. conflits, n° 30, et l'arrêt cité.

N° 3

**SEPARATION DES POUVOIRS**

Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Litige relatif à un service public – Service public – Agent et employé – Contractuel de droit public – Personnel non statutaire – Applications diverses

*Sauf dispositions législatives contraires, les personnels non statutaires travaillant pour le compte d'un service public à caractère administratif géré par une personne publique sont des agents contractuels de droit public, quel que soit leur emploi.*

*Relève en conséquence de la compétence des juridictions de l'ordre administratif la demande d'un salarié mis à la disposition d'un employeur public par une entreprise de travail temporaire tendant à faire reconnaître sa qualité d'agent contractuel de droit public en raison du fait que l'emploi correspondait à l'activité normale et permanente de l'administration utilisatrice et que le travail s'est poursuivi au delà du terme du dernier contrat sans convention de mise à disposition.*

2 mars 2009

Vu l'expédition du jugement du 4 octobre 2007 par lequel le tribunal administratif de Rennes, saisi d'une demande de Mme X... tendant à l'annulation d'une décision prise le 8 février 2001 par le chef du bureau

d'aide sociale de la région militaire Nord-Ouest de l'armée de terre et à la réintégration dans l'emploi qu'elle occupait, avec reconstitution de sa carrière, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu l'arrêt du 8 avril 2003, par lequel la cour d'appel de Rennes s'est déclarée incompétente pour connaître des demandes de Mme X... ;

Vu l'arrêt rendu le 20 juin 2006 par la Cour de cassation, rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt précité de la cour d'appel de Rennes ;

Vu le mémoire du ministre de la défense tendant à l'annulation des arrêts de la cour d'appel de Rennes et de la Cour de cassation et au renvoi de la procédure devant la juridiction judiciaire, compétente pour en connaître ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III ;

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Vu l'article L. 124-7, alinéas 1 et 2, du code du travail, recodifié aux articles L. 1251-39 et L. 1251-40 de ce code ;

Considérant que, de 1991 à 2001, Mme X... a travaillé de manière ininterrompue au service du bureau de l'action sociale de la circonscription militaire Nord-Ouest de l'armée de terre, en qualité de conseillère en économie sociale et familiale et en exécution de contrats de travail temporaires successifs conclus avec les associations ATCS puis Tremplin, entreprises agréées de travail temporaire liées à l'administration militaire par des contrats de mise à disposition conclus chaque année, jusqu'au 31 décembre 2000 ; que ses fonctions ont pris fin le 7 février 2001, à la demande de l'administration dont elle relevait ; que soutenant qu'elle était alors employée par le bureau d'action sociale, en raison de l'irrégularité de son statut de travailleur temporaire, Mme X... a saisi le juge judiciaire de demandes indemnitaires dirigées notamment contre l'Etat, puis après que celui-ci se soit déclaré incompétent, le juge administratif pour faire annuler la décision de rupture de son contrat ;

Considérant que, sauf dispositions législatives contraires, les personnels non statutaires travaillant pour le compte d'un service public à caractère administratif géré par une personne publique sont des agents contractuels de droit public, quel que soit leur emploi ; qu'une telle situation peut résulter, s'agissant d'un salarié mis à la disposition d'un employeur public par une entreprise de travail temporaire, de la méconnaissance des règles dont la violation a légalement pour conséquence la substitution de l'utilisateur, en qualité d'employeur, à l'entreprise de travail temporaire ;

Considérant que la demande de Mme X... ayant précisément pour objet de faire reconnaître sa qualité de salariée du ministère de la défense, en raison du fait

que l'emploi qu'elle occupait correspondait à l'activité normale et permanente de l'administration utilisatrice et que le travail s'est poursuivi pour le compte du bureau d'action sociale au delà du terme du dernier contrat, sans convention de mise à disposition, le litige relève de la compétence du juge administratif ;

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : La juridiction de l'ordre administratif est compétente pour connaître du litige opposant Mme X... à l'Etat français.

Article 2 : Le jugement du tribunal administratif de Rennes en date du 4 octobre 2007 est déclaré nul et non avenu. La cause et les parties sont renvoyées devant cette juridiction.

N° 09-03.674.

Mme X...  
contre ministère de la défense.

Président : M. Martin – Rapporteur : M. Bailly – Commissaire du Gouvernement : M. Guyomar.

**A rapprocher :**

Soc., 20 juin 2006, pourvoi n° 03-43.772, Bull. 2006, V, n° 220 (rejet), et les arrêts cités ;

Tribunal des conflits, 18 juin 2007, n° 3629, Bull. 2007, T. conflits, n° 23, et la décision citée.

N° 4

**SEPARATION DES POUVOIRS**

Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Litige relatif aux travaux publics – Définition – Eten due – Action en responsabilité se rattachant à l'exécution d'un travail public

*Si l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 31 décembre 1957 vise les dommages qui sont le fait d'un véhicule appartenant à une personne de droit public ou placé sous sa garde et ceux qui sont imputables à l'un de ses agents chargé de conduire un véhicule ou associé à sa conduite, cette disposition n'a pas pour objet, et ne saurait avoir pour effet, de déroger aux règles normales de compétence applicables aux actions en responsabilité engagées sur un fondement autre que celui qui est seul visé par cette disposition.*

*Relève dès lors de la compétence des juridictions de l'ordre administratif l'action en responsabilité engagée par un automobiliste fondée sur les conditions défectueuses d'exécution d'un chantier par une entreprise de travaux publics.*

2 mars 2009

Vu l'expédition du jugement du 11 mars 2008 par lequel le tribunal administratif de la Polynésie française, saisi d'une demande de Mme X... et de la société QBE tendant 1° à la condamnation *in solidum*, d'une part, de

la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) et d'autre part, de la compagnie AXA, à leur verser la somme de 126 420 F CFP correspondant au remboursement de l'indemnisation du préjudice matériel de Mme Y... suite à un accident de circulation dont cette dernière a été victime et à verser à Mme X... la somme de 780 000 F CFP en réparation de son préjudice matériel en raison de ce même accident ; 2° à la condamnation de la SAHP et de la compagnie AXA au paiement d'une provision de 200 000 F CFP à valoir sur les préjudices corporels ; 3° à la condamnation de la SAHP et de la compagnie AXA au versement de la somme de 132 000 F CFP en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ; 4° à ce que soit ordonnée une expertise médicale avec les missions d'usage, a renvoyé au tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu le jugement du 10 octobre 2005, par lequel le tribunal civil de première instance de Papeete a déclaré la juridiction judiciaire incompétente pour connaître de l'action engagée par Mme X... et la société QBE contre la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) ;

Vu le mémoire présenté pour Mme X... et la société QBE, tendant à ce que la juridiction administrative soit déclarée compétente pour connaître de leur action contre la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) et à ce que la SAHP et la compagnie AXA soient condamnées à leur verser 3000 euros au titre des frais exposés et non compris dans les dépens, par les motifs qu'il résulte des dispositions de la loi n° 57-1424 du 31 décembre 1957 et de la jurisprudence que si les actions en responsabilité en matière d'accidents de véhicules relèvent en principe de la compétence de la juridiction judiciaire, les tribunaux de l'ordre administratif sont compétents dans le cas où la réalisation de travaux publics est la cause déterminante du dommage dont il est demandé réparation ; qu'en l'espèce, l'accident litigieux résulte de l'exécution défectueuse de travaux de réalisation du réseau d'assainissement des eaux usées effectués par la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) pour le compte de la direction départementale de l'équipement de la Polynésie française ; qu'en effet, il ressort des pièces du dossier, et notamment du procès-verbal dressé par la gendarmerie à la suite de l'accident que ce dernier est imputable à l'absence de signalisation indiquant la modification du sens de la circulation sur le tronçon de route affecté par les travaux, et que la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) aurait dû mettre en place, et non à une faute de Mme X... ou de Mme Y... ;

Vu le mémoire présenté pour la compagnie AXA et tendant 1° à ce que la juridiction judiciaire soit déclarée compétente pour statuer sur la requête de Mme X... et de la société QBE ; 2° à ce que ladite requête soit renvoyée au tribunal civil de première instance de Papeete ; 3° à ce que Mme X... et la société QBE soient condamnées à lui verser la somme de 3 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative par les motifs qu'il ressort de la jurisprudence que les tribunaux de l'ordre judiciaire sont compétents pour statuer sur les actions en responsabilité relatives à des

dommages résultant d'accidents de véhicules et subis à l'occasion de travaux publics dès lors qu'il n'est pas établi que ces dommages ont eu leur cause déterminante dans une conception défectueuse des travaux publics ; qu'en l'espèce, la cause déterminante de l'accident survenu le 24 janvier 2001 entre les véhicules de Mme X... et de Mme Y... ne réside pas dans la conception défectueuse des travaux réalisés par la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) mais dans l'action du véhicule de Mme X... ; qu'en effet, la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) effectuant ces travaux depuis plusieurs mois, Mme X... ne pouvait ignorer ni leur existence, ni le fait que le sens de la circulation était très fréquemment modifié sur le tronçon de route où est survenu l'accident et que, par conséquent, il lui incombait de prendre des précautions particulières lorsqu'elle empruntait cette route ; qu'il ressort des pièces produites devant le tribunal administratif de la Polynésie française, et notamment du témoignage du chef d'équipe de la société présent sur le chantier au moment de l'accident, que la signalisation réglementaire préconisée par les services départementaux de l'équipement avait été mise en place par la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP) ; qu'à cet égard, la gendarmerie n'a dressé le jour de l'accident aucun procès-verbal constatant l'absence ou l'insuffisance de signalisation ; qu'enfin, dès lors qu'elle a indemnisé le préjudice matériel subi par Mme Y... du fait de l'accident, la Société QBE a implicitement reconnu la responsabilité de son assurée ;

Vu le mémoire présenté pour Mme X... et la société QBE, qui persistent dans leurs conclusions par les motifs qu'il ressort du procès-verbal rédigé sur le lieu et au jour des faits par la brigade de gendarmerie de Punaauia qu'aucune signalisation n'informait les usagers du sens de la circulation, et que ce fait est confirmé par les photographies produites par Mme X... devant le tribunal administratif de la Polynésie française ; que le procès-verbal constate en outre que le personnel de la société de travaux a été sommé de faire le nécessaire pour mettre en place une signalisation adéquate et compréhensible par tous, et que le témoignage du chef de travaux employé par la société aménagement hydroélectrique de la Polynésie française (SAHP) peut être raisonnablement suspecté de partialité ; qu'aucune faute ne peut être reprochée à Mme X..., qui ne pouvait connaître le sens de la circulation en l'absence de signalisation, d'autant que, résidant dans la commune de Faaa, cette dernière n'est pas une habitué du lieu où est survenu l'accident ; que la société AXA ne peut utilement se prévaloir de la fréquence des changements du sens de la circulation, cette circonstance étant au contraire de nature à accroître les dangers d'accident sur le tronçon de route concerné ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III ;

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Vu la loi n° 57-1424 du 31 décembre 1957 ;

Considérant que le véhicule de Mme X... est entré en collision, le 24 juillet 2001 sur la route reliant Papeete à Paéa (Polynésie française), avec un véhicule survenant sur sa droite conduit par Mme Y... ; qu'estimant que le dommage invoqué avait pour cause déterminante l'absence de mise en place d'une signalisation adéquate, prévenant les usagers de la route d'un changement des sens de circulation antérieurs, par la société aménagement hydroélectrique polynésienne (SAHP), chargée sous la maîtrise d'œuvre de la direction départementale de l'équipement des travaux d'assainissement de la commune d'Outumaoro, Mme X... et son assureur la Société QBE ont saisi le tribunal civil de première instance de Papeete d'une demande tendant à la condamnation de la société SAHP et de la compagnie AXA, son assureur, à les indemniser d'un préjudice constitué par les indemnités versées par la Société QBE à Mme Y... et par le préjudice propre subi par Mme X... ; que, par un jugement du 10 octobre 2005 devenu définitif, le tribunal civil de première instance de Papeete a rejeté les conclusions dirigées contre la société SAHP comme portées devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître, au motif que le dommage se rattachait par un lien nécessaire à l'exécution d'un travail public, et a sursis à statuer sur l'action directe dirigée contre la compagnie AXA ; que saisi, sur le même fondement du défaut de signalisation adéquate, par Mme X... et la société QBE d'une demande de condamnation *in solidum* de la société SAHP et de la compagnie AXA à indemniser les mêmes préjudices, le tribunal administratif de la Polynésie française, par un jugement du 11 mars 2008, a estimé que ces préjudices ayant été subis à la suite d'un accident de la circulation le litige échappait à la compétence des juridictions de l'ordre administratif, par application des dispositions de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 31 décembre 1957, et a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de compétence ;

Considérant que si l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 31 décembre 1957 vise les dommages qui sont le fait d'un véhicule appartenant à une personne de droit public ou placé sous sa garde et ceux qui sont imputables à l'un de ses agents chargé de conduire un véhicule ou associé à sa conduite, cette disposition n'a pas pour objet, et ne saurait avoir pour effet, de déroger aux règles normales de compétence applicables aux actions en responsabilité engagées sur un fondement autre que celui qui est seul visé par cette disposition ; que l'action en responsabilité exercée par Mme X... à l'encontre de la société SAHP est fondée sur les conditions défectueuses d'exécution de son chantier par cette entreprise de travaux publics ; qu'il en résulte que le litige relève de la compétence de la juridiction administrative en tant qu'il oppose Mme X... et la société QBE à la société SAHP ;

Considérant que le tribunal civil de première instance de Papeete s'est reconnu compétent pour statuer sur l'action directe exercée par Mme X... et la société QBE contre la compagnie AXA ; que par suite, les conditions fixées par les articles 34 et 35 du décret du 26 octobre 1849 n'étant pas remplies, le tribunal administratif de Papeete ne pouvait valablement saisir le Tribunal des conflits du litige en tant qu'il porte sur cette action directe ;

Considérant que, dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de faire application des dispositions de l'article 75-1 de la loi du 10 juillet 1991 ;

DECIDE :

Article 1<sup>er</sup> : La juridiction de l'ordre administratif est compétente pour connaître des conclusions de Mme X... et de la société QBE dirigées contre la société SAHP.

Article 2 : Le jugement du tribunal administratif de la Polynésie française en date du 11 mars 2008 est déclaré nul et non avenu. La cause et les parties sont renvoyées devant ce tribunal.

N° 09-03.691.

*Mme X...,  
et autre  
contre société aménagement hydroélectrique  
polynésienne (SAHP),  
et autre.*

*Président : M. Martin – Rapporteur : M. Daël – Commissaire  
du Gouvernement : M. Gariazzo. – Avocats : SCP Monod  
et Colin, SCP Bachellier et Potier de la Varde*

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

### ACTIONS POSSESSOIRES :

Non-cumul avec le pé- titoire.....	<i>Motifs tirés du fond du droit.....</i>	Motifs exclusifs – Effet.....	Civ. 3	4 mars.	C	52	45
	<i>Servitude.....</i>	Passage – Enclave – Cessation – Constata- tion de l’extinction de la servitude – Of- fice du juge.....	*Civ. 3	4 mars.	C	52	45

### ADJUDICATION :

Saisie immobilière.....	<i>Effets de l’adjudica- tion.....</i>	Défaut de titre permettant de poursuivre l’exploitation d’un fonds de commerce....	*Com.	31 mars.	R	47	54
-------------------------	--	---	-------	----------	---	----	----

### AGENT IMMOBILIER :

Commission.....	<i>Opération non effecti- vement conclue.....</i>	Vente sous condition suspensive – Non réali- sation du fait de l’acquéreur – Portée.....	Civ. 3	11 mars.	C	60	52
-----------------	---	---	--------	----------	---	----	----

### AIDE JURIDIQUE :

Aide juridictionnelle...	<i>Demande.....</i>	Demande formulée pendant le cours du déli- béré – Effet – Détermination – Portée.....	Civ. 2	5 mars.	R	63	57
--------------------------	---------------------	--	--------	---------	---	----	----



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

**ALSACE-MOSELLE :**

Sécurité sociale.....	<i>Assujettissement.....</i>	Conditions – Lien de subordination – Dé- faut – Cas – Groupement d'intérêt public pour l'information du livre foncier d'Al- sace et de Moselle.....	*Civ. 2	12 mars.	R	71 (1)	64
-----------------------	------------------------------	--	---------	----------	---	--------	----

**ARBITRAGE :**

Arbitrage internatio- nal.....	<i>Centre d'arbitrage.....</i>	Contrat d'organisation de l'arbitrage – In- dépendance et impartialité de l'arbitre – Portée.....	Civ. 1	11 mars.	R	48	41
Procédure.....	<i>Instance.....</i>	Demande incidente – Recevabilité – Condi- tions – Détermination.....	Civ. 1	25 mars.	C	63	51

**ARCHITECTE ENTREPRENEUR :**

Responsabilité.....	<i>Responsabilité à l'é- gard du maître de l'ouvrage.....</i>	Garantie décennale – Action en garantie – Délai – Interruption – Reconnaissance non équivoque de responsabilité – Exclu- sion – Cas – Reconnaissance de garantie de l'assureur dommages-ouvrage.....	*Civ. 3	11 mars.	R	61	52
---------------------	---	--	---------	----------	---	----	----

**ASSURANCE (règles générales) :**

Garantie.....	<i>Etendue.....</i>	Fait générateur antérieur à l'entrée en vi- gueur de la loi du 27 janvier 1987 – Ef- fet.....	*Civ. 2	19 mars.	R	80	73
---------------	---------------------	---	---------	----------	---	----	----

**ASSURANCE DOMMAGES :**

Assurance dommages- ouvrage.....	<i>Assurance obliga- toire.....</i>	Assurance de choses – Effet.....	Civ. 3	11 mars.	R	61	52
-------------------------------------	---	----------------------------------	--------	----------	---	----	----

**ASSURANCE MARITIME :**

Garantie.....	<i>Exclusion.....</i>	Cas – Défaut de minimisation des dom- mages – Preuve – Charge.....	Com.	10 mars.	R	33	39
---------------	-----------------------	---	------	----------	---	----	----

**ASTREINTE (loi du 9 juillet 1991) :**

Condamnation.....	<i>Caractère de l'as- treinte.....</i>	Cessibilité – Exclusion – Cas – Mesure vi- sant à faire cesser un comportement de concurrence déloyale.....	Com.	3 mars.	C	28	33
-------------------	--	---	------	---------	---	----	----

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

**AUTORITE PARENTALE :**

Exercice.....	<i>Exercice par les pa- rents séparés.....</i>	Exercice en commun – Effets – Nom de l’enfant mineur – Adjonction du nom du parent exerçant conjointement l’autorité parentale – Accord de l’autre parent – Dé- faut – Autorisation judiciaire – Nécessi- té.....	*Civ. 1	3 mars.	C	42	35
---------------	--	--	---------	---------	---	----	----

**AVOCAT :**

Honoraires.....	<i>Contestation.....</i>	Procédure – Premier président – Pouvoirs :					
		Contestation portant sur l’identification du débi- teur de l’honoraire – Portée.....	*Civ. 2	5 mars.	R	64	57
		Etendue – Détermination.....	Civ. 2	5 mars.	R	64	57
	<i>Montant.....</i>	Contestation – Procédure – Recours contre la décision du bâtonnier :					
		Forme – Lettre déposée au greffe de la cour d’appel – Portée.....	*Civ. 2	19 mars.	C	76	70
		Lettre recommandée – Formalité légale – Ef- fet.....	Civ. 2	19 mars.	C	76	70
Responsabilité.....	<i>Domage.....</i>	Réparation – Caractères du préjudice – Perte d’une chance – Caractérisation – Applica- tions diverses.....	Civ. 1	5 mars.	C	43	36

**B**

**BAIL (règles générales) :**

Prix.....	<i>Fixation.....</i>	Accord des parties – Clause prévoyant la modification des modalités d’exécution du contrat – Défaut – Office du juge – Li- mites – Détermination.....	Civ. 3	18 mars.	C	64	56
-----------	----------------------	--	--------	----------	---	----	----

**BAIL COMMERCIAL :**

Résiliation.....	<i>Clause résolutoire.....</i>	Suspension – Conditions – Détermination...	Civ. 3	4 mars.	R	53	45
------------------	--------------------------------	--	--------	---------	---	----	----

**BAIL D’HABITATION :**

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989.....	<i>Résiliation.....</i>	Causes – Manquement du preneur à ses obli- gations – Non-paiement des loyers – Plan d’apurement octroyé par le bailleur dans le délai de deux mois du commandement de payer visant la clause résolutoire – Res- pect des engagements au terme du plan – Portée.....	Civ. 3	18 mars.	R	65	57
--	-------------------------	---	--------	----------	---	----	----

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

**BAIL RURAL :**

Bail à ferme.....	<i>Cession</i> .....	Enfants du preneur – Demande d’autorisation de cession – Conditions – Contrôle des structures – Autorisation préalable d’exploiter – Caractère personnel – Dispense – Cas.....	Civ. 3	4 mars.	R	54	46
	<i>Reprise</i> .....	Bénéficiaire – Personne morale – Conditions – Caractère agricole et familial – Appréciation – Moment – Détermination.....	Civ. 3	4 mars.	R	55	47
Conditions :							
Appréciation :							
		Date d’effet du congé .....	*Civ. 3	4 mars.	R	55	47
		Date pour laquelle le congé a été donné .....	Civ. 3	18 mars.	R	66 (1)	58
		Dispositions applicables – Loi en vigueur à la date d’effet du congé.....	Civ. 3	18 mars.	R	66 (2)	58
Tribunal paritaire.....	<i>Compétence d’attribution</i> .....	Litige entre bailleur et preneur – Action en indemnisation des dégâts subis par un bâtiment détruit par un incendie – Naissance de l’incendie dans une partie du bâtiment exclue du bail – Absence d’influence.....	Civ. 3	4 mars.	R	56	48

**BANQUE :**

Responsabilité.....	<i>Faute</i> .....	Manquement à l’obligation de mise en garde – Domaine d’application – Exclusion – Constitution d’une sûreté réelle pour garantir la dette d’un tiers.....	Com.	24 mars.	R	43	49
---------------------	--------------------	--	------	----------	---	----	----

**BORNAGE :**

Délimitation.....	<i>Ligne divisoire</i> .....	Fixation – Accord des parties – Procès-verbal de bornage – Signature par un époux seul – Nullité – Exception – Recevabilité – Délai – Perpétuité.....	Civ. 3	4 mars.	C	57	49
-------------------	------------------------------	---	--------	---------	---	----	----

**C**

**CASSATION :**

Juridiction de renvoi...	<i>Pouvoirs</i> .....	Connaissance de l’affaire dans l’état où elle se trouvait à la date de la décision cassée – Cassation partielle – Etendue – Détermination – Portée.....	Soc.	10 mars.	C	64 (1)	66
Moyen.....	<i>Irrecevabilité</i> .....	Cas – Moyen critiquant la simple constatation du défaut de production d’une pièce non visée dans les écritures.....	Civ. 1	5 mars.	R	44	36

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

**CASSATION (suite) :**

Moyen nouveau.....	<i>Applications diverses...</i>	Procédure civile – Fin de non-recevoir – Convocation d’un dirigeant poursuivi en paiement des dettes sociales – Omission – Présentation pour la première fois devant la Cour de cassation – Irrecevabilité.....	*Com.	10 mars.	R	34	41
--------------------	---------------------------------	---	-------	----------	---	----	----

**CAUTIONNEMENT :**

Définition.....	<i>Exclusion.....</i>	Cas – Hypothèque de biens en garantie de la dette d’autrui – Portée.....	*Com.	24 mars.	R	43	49
-----------------	-----------------------	--	-------	----------	---	----	----

**CHOSE JUGEE :**

Autorité de la chose jugée.....	<i>Décision revêtue de l’autorité de la chose jugée.....</i>	Cas – Décision réglant les conséquences pécuniaires d’un accident du travail – Portée.....	*Civ. 2	12 mars.	R	74	69
Etendue.....	<i>Dispositif.....</i>	.....	Ass. plé.	13 mars.	C	3	7
Identité de cause.....	<i>Domaine d’application.....</i>	Demandes successives fondées sur la même cause ayant des fondements juridiques différents – Applications diverses.....	Civ. 2	12 mars.	R	69	62
		Sécurité sociale – Demandes tendant à obtenir l’inopposabilité à l’égard de l’employeur de la décision de prise en charge au titre de la législation professionnelle d’un accident.....	*Civ. 2	12 mars.	R	69	62
Motifs.....	<i>Absence d’autorité.....</i>	.....	*Ass. plé.	13 mars.	C	3	7

**COMMUNAUTE EUROPEENNE :**

Concurrence.....	<i>Entente et position dominante.....</i>	Position dominante – Abus – Ciseau tarifaire – Notion – Critères d’appréciation...	*Com.	3 mars.	C	30 (2)	35
Libre circulation des travailleurs.....	<i>Egalité de traitement...</i>	Principe de non-discrimination en raison de la nationalité – Domaine d’application – Ancienneté acquise dans un autre Etat membre – Conditions – Détermination – Portée.....	*Soc.	11 mars.	C	71 (2)	74
		Rémunération – Ressortissant communautaire employé dans une entreprise publique d’un Etat membre – Période d’emploi antérieure dans une entreprise de l’Etat d’origine dans un domaine d’activité comparable – Prise en compte – Portée.....	Soc.	11 mars.	C	71 (1)	74
Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000.....	<i>Article 19 § 2.....</i>	Compétence en matière de contrats individuels de travail – Règles applicables – Détermination – Portée.....	*Soc.	31 mars.	C	93	97

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

**COMPETENCE :**

Compétence maté- rielle.....	<i>Tribunal paritaire.....</i>	Bail rural – Litige entre bailleur et preneur – Action en indemnisation des dégâts subis par un bâtiment détruit par un incendie – Naissance de l’incendie dans une partie du bâtiment exclue du bail – Absence d’in- fluence.....	*Civ. 3	4 mars.	R	56	48
Décision sur la compé- tence.....	<i>Désignation de la juri- diction compétente...</i>	Effets – Juge de l’exécution saisi comme ju- ridiction de renvoi – Obligation de stau- tuer.....	*Civ. 2	19 mars.	C	77	71

**CONCURRENCE :**

Conseil de la concu- rence.....	<i>Décision.....</i>	Recours :					
		Pourvoi en cassation – Mesure transitoire – Ren- voi à la cour d’appel de Paris – Condition....	Com.	3 mars.	C	29 (2)	33
		Renvoi après cassation – Procédure applicable – Détermination.....	Com.	3 mars.	C	29 (1)	33
		« .....	Com.	3 mars.	C	30 (1)	35
Pratique anticoncurren- tielle.....	<i>Abus de position domi- nante.....</i>	Applications diverses – Ciseau tarifaire – Notion – Critères d’appréciation.....	Com.	3 mars.	C	30 (2)	35
		Conditions – Position dominante – Marché de référence – Exclusion – Cas – Marché distinct du marché dominé.....	Com.	17 mars.	R	39	45
Transparence et pra- tiques restrictives....	<i>Dispositions relatives aux conditions de rè- glement.....</i>	Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 – Applica- tion dans le temps – Détermination – Por- tée.....	Com.	3 mars.	C	31	37

**CONFLIT COLLECTIF DU TRAVAIL :**

Grève.....	<i>Salaire.....</i>	Non-paiement aux grévistes – Salaire des cadres soumis à une convention de forfait en jours sur l’année – Retenue opérée par l’employeur – Calcul – Modalités – Déter- mination.....	Soc.	4 mars.	C	56	56
------------	---------------------	--	------	---------	---	----	----

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

**CONFLIT DE JURIDICTIONS :**

Compétence internationale.....	<i>Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968.....</i>	Article 5 § 3 – Matière délictuelle ou quasi délictuelle – Définition – Cas – Livraison en France de produits contrefaits.....	Civ. 1	25 mars.	R	64	52
	<i>Immunité de juridiction.....</i>	Etats étrangers – Application – Exclusion – Acte de gestion – Applications diverses...	Soc.	31 mars.	C	92	96
	<i>Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000.....</i>	Article 19 § 2 – Compétence en matière de contrats individuels de travail – Règles applicables – Détermination – Portée.....	*Soc.	31 mars.	C	93	97

**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 mars.	C	49	42
Statut personnel.....	<i>Divorce, séparation de corps.....</i>	Loi applicable – Détermination – Distinction entre effets personnels et droits disponibles – Portée.....	Civ. 1	11 mars.	R	50	42

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION :**

Accident du travail ou maladie professionnelle.....	<i>Suspension du contrat de travail.....</i>	Terme – Visite de reprise – Portée.....	Soc.	25 mars.	R	82	85
Education des enfants.....	<i>Congé parental d'éducation.....</i>	Droit à une action de formation professionnelle adaptée à l'emploi repris – Manquement de l'employeur à son obligation – Portée.....	*Soc.	11 mars.	C	72	76
		Reprise de l'activité initiale – Droit de reprendre l'emploi précédent ou un emploi similaire – Manquement de l'employeur à son obligation – Portée.....	Soc.	11 mars.	C	72	76
Employeur.....	<i>Obligation.....</i>	Sécurité des salariés – Obligation de sécurité – Obligation de résultat – Manquement – Caractérisation – Cas.....	*Soc.	25 mars.	R	82	85
	<i>Ouverture d'une procédure de sauvegarde de l'entreprise.....</i>	Créances des salariés – Assurance contre le risque de non-paiement – Garantie – Eten due – Détermination – Portée.....	Soc.	10 mars.	C	65	68
	<i>Pouvoir disciplinaire...</i>	Mise à pied – Mise à pied conservatoire – Durée – Durée déterminée – Licenciement pour faute postérieur à la mise à pied – Possibilité.....	*Soc.	18 mars.	C	81	84

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

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION (suite) :**

Harcèlement.....	<i>Harcèlement moral.....</i>	Dénonciation de faits de harcèlement moral – Sanction interdite – Portée.....	Soc.	10 mars.	C	66	69
Lieu d'exécution.....	<i>Travail accompli dans plusieurs Etats membres.....</i>	Lieu habituel d'exécution du travail – Caractérisation – Compétence judiciaire – Détermination.....	Soc.	31 mars.	C	93	97
Maladie du salarié.....	<i>Accident du travail ou maladie professionnelle.....</i>	Inaptitude au travail – Obligation de reclassement – Impossibilité – Effets – Indemnités – Indemnité spéciale – Montant – Détermination.....	Soc.	25 mars.	C	83	86
	<i>Maladie ou accident non professionnel.....</i>	Inaptitude au travail – Inaptitude consécutive à la maladie – Reclassement du salarié – Délai d'un mois :  Absence de reclassement et de licenciement – Sanction – Point de départ – Détermination...*	Soc.	25 mars.	C	84	87
		Prorogation ou suspension du délai – Impossibilité – Portée.....	Soc.	25 mars.	C	84	87
Salaire.....	<i>Maladie du salarié.....</i>	Maladie ou accident non professionnel – Inaptitude au travail – Absence de reclassement et de licenciement – Paiement du salaire – Point de départ – Conditions – Portée.....	*Soc.	25 mars.	C	84	87

**CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION :**

Définition.....	<i>Critères.....</i>	Conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle.....	Soc.	11 mars.	R	73	77
	<i>Lien de subordination.....</i>	Caractérisation.....	*Soc.	11 mars.	R	73	77

**CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE :**

Cause.....	<i>Cause réelle et sérieuse.....</i>	Applications diverses – Cumul d'emplois dépassant la durée maximale du travail – Refus par l'employeur d'accéder à la demande du salarié de réduire son temps de travail.....	*Soc.	10 mars.	C	70	73
Clause de non-concurrence.....	<i>Indemnité de non-concurrence.....</i>	Paiement – Contestation – Preuve par l'employeur du non-respect de la clause – Nécessité – Effets – Clause renversant la charge de la preuve – Clause inopérante...	Soc.	25 mars.	R	85	88
Licenciement.....	<i>Cause.....</i>	Accident du travail ou maladie professionnelle – Inaptitude physique du salarié – Indemnités – Indemnité d'un montant égal à celui de l'indemnité compensatrice de préavis – Doublement (non).....	*Soc.	10 mars.	C	64 (2)	66

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

**CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE (suite) :**

Licenciement (suite).... Cause (suite).....	Cause réelle et sérieuse – Défaut – Applications diverses :				
	Licenciement prononcé en violation de la procédure disciplinaire constituant une garantie de fond et prévue par le règlement intérieur..... *Soc.	11 mars.	R	74	78
	Salarié soumis à un agrément administratif – Retrait de l’agrément – Effet rétroactif – Portée..... Soc.	25 mars.	R	86	89
Formalités légales.....	Entretien préalable – Convocation – Contenu – Prononcé d’une mise à pied – Portée..... Soc.	18 mars.	C	81	84
Indemnités.....	Accident du travail ou maladie professionnelle – Licenciement à l’issue de la période de suspension – Inaptitude au travail – Impossibilité de reclassement – Indemnité spéciale de licenciement – Montant – Détermination..... *Soc.	25 mars.	C	83	86
	Attributions – Exclusion – Cas – Licenciement pour faute grave – Exception – Volonté manifeste des parties..... Soc.	31 mars.	C	94	98
	Indemnité de licenciement ou de fin de carrière – Bénéficiaire – Exclusion – Cas – Fonctionnaire détaché auprès d’une collectivité territoriale..... *Soc.	31 mars.	C	99	102
Licenciement disciplinaire.....	Formalités préalables – Formalités prévues par des dispositions conventionnelles ou un règlement intérieur :				
	Garantie de fond – Caractérisation – Portée..... *Soc.	11 mars.	R	74	78
	Inobservation – Portée..... Soc.	11 mars.	R	74	78
Nullité.....	Cas – Licenciement prononcé en raison de la dénonciation de faits de harcèlement moral – Condition..... *Soc.	10 mars.	C	66	69
Préavis.....	Durée – Doublement – Bénéficiaire – Exclusion – Salarié licencié pour inaptitude au travail – Portée..... Soc.	10 mars.	C	64 (2)	66
Règles relatives au licenciement.....	Renonciation – Renonciation par avance – Interdiction – Applications diverses – Signature d’un contrat à durée déterminée au cours de l’exécution d’un contrat à durée indéterminée..... Soc.	25 mars.	R	87	90
Licenciement économique.....	Reclassement.....				
	Obligation de l’employeur – Etendue..... Soc.	4 mars.	R	57	57
	« ..... Soc.	31 mars.	C	95	98
Résiliation judiciaire... Action intentée par le salarié.....	Salarié protégé – Résiliation prononcée aux torts de l’employeur – Effets – Indemnisation – Calcul – Période de référence – Détermination..... Soc.	4 mars.	C	58	59



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

**CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES :**

Exécution.....	<i>Exécution non conforme aux stipulations contractuelles.....</i>	Option du créancier – Modification – Possibilité – Conditions – Détermination.....	Civ. 3	25 mars.	C	67	59
	<i>Impossibilité.....</i>	Obligation de faire – Conversion en équivalent financier – Condition.....	*Civ. 3	18 mars.	C	64	56

**CONTREFAÇON :**

Action en justice.....	<i>Compétence internationale des juridictions françaises.....</i>	Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 – Article 5 § 3 – Faits dommageables produits en France.....	*Civ. 1	25 mars.	R	64	52
------------------------	---	---	---------	----------	---	----	----

**CONTROLE D'IDENTITE :**

Contrôle de police administrative.....	<i>Contrôle d'identité dans la zone frontalière terrestre de 20 kilomètres entre la France et les Etats parties à la Convention signée à Schengen le 19 juin 1990...</i>	Conditions – Régularité – Détermination....	*Civ. 1	25 mars.	C	68	56
--	--	---	---------	----------	---	----	----

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

Article 5 § 1.....	<i>Droit à la liberté et à la sûreté.....</i>	Privation – Exclusion – Cas :					
		Interpellation d'un étranger convoqué pour l'exécution d'une mesure d'éloignement dans les locaux d'une préfecture.....	*Civ. 1	11 mars.	C	52	44
		Interpellation d'un étranger dans les locaux d'une préfecture s'y étant rendu sans convocation et sans que sa présence soit nécessaire.....	*Civ. 1	11 mars.	C	53	45
		Interpellation d'un étranger faisant l'objet d'un arrêté d'expulsion dans les locaux d'une préfecture s'y étant rendu spontanément pour obtenir un nouveau récépissé de carte de séjour.....	*Civ. 1	11 mars.	R	51	43
Article 6 § 1.....	<i>Compatibilité.....</i>	Code de la sécurité sociale – Article L. 243-6 – Portée.....	*Civ. 2	12 mars.	R	72	65
		Recours en révision – Délai – Délai suffisant – Délai pour obtenir judiciairement la désignation d'un mandataire <i>ad hoc</i> .....	*Civ. 2	5 mars.	R	68	61
	<i>Délai raisonnable.....</i>	Appréciation – Critères – Ensemble des procédures ayant le même objet.....	*Civ. 1	25 mars.	R	65	53

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

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

Article 6 § 1 (suite).....	<i>Equité</i> .....	Egalité des armes – Violation – Défaut – Cas – Décision statuant sur une demande incidente formulée par un écrit déposé au greffe antérieurement au désistement d'appel et soutenue à l'audience.....	*Ch. mix.	13 mars.	R	1	1
		Violation – Défaut – Cas – Cour d'appel statuant alors que l'appelant ne s'était pas présenté à l'audience – Condition – Appelant régulièrement convoqué n'ayant sollicité l'aide juridictionnelle que pendant le cours du délibéré.....	*Civ. 2	5 mars.	R	63	57
	<i>Tribunal</i> .....	Impartialité :					
		Défaut – Caractérisation – Cas – Conseiller prud'homme membre du bureau de jugement et désigné préalablement conseiller rapporteur – Conseiller rapporteur ayant manifesté son appréciation sur l'affaire.....	Soc.	3 mars.	C	54	55
		Domaine d'application – Exclusion – Magistrat ayant exercé les fonctions de secrétaire général de la Cour internationale d'arbitrage.....	*Civ. 1	11 mars.	R	48	41
Article 14.....	<i>Interdiction de discrimination</i> .....	Compatibilité – Code de la sécurité sociale – Article L. 243-6 – Portée.....	*Civ. 2	12 mars.	R	72	65

**CONVENTIONS INTERNATIONALES :**

Accords et conventions divers.....	<i>Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968</i> .....	Compétence internationale – Article 5 § 3 – Matière délictuelle ou quasi délictuelle – Définition – Cas – Livraison en France de produits contrefaits.....	*Civ. 1	25 mars.	R	64	52
	<i>Convention franco-marocaine du 10 août 1981</i> .....	Dissolution du mariage – Article 9 :					
		Loi applicable à la dissolution du mariage – Office du juge.....	*Civ. 1	11 mars.	C	49	42
		Loi applicable aux effets personnels du divorce – Portée.....	*Civ. 1	11 mars.	R	50	42

**COURS ET TRIBUNAUX :**

Composition.....	<i>Règles communes</i> .....	Magistrat ayant connu de l'affaire – Définition – Exclusion – Cas – Magistrat ayant exercé les fonctions de secrétaire général de la Cour internationale d'arbitrage.....	*Civ. 1	11 mars.	R	48	41
------------------	------------------------------	---	---------	----------	---	----	----

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

**D**

**DROIT MARITIME :**

Port.....	<i>Docker.....</i>	Statut professionnel – Catégorie professionnelle – Classement – Ouvrier docker occasionnel – Liberté de travailler pour un autre employeur que le port – Appréciation – Office du juge.....	Soc.	10 mars.	C	67	70
-----------	--------------------	---	------	----------	---	----	----

**E**

**ELECTIONS PROFESSIONNELLES :**

Comité d'entreprise et délégué du personnel.....	<i>Cadre de la représentation.....</i>	Unité économique et sociale – Composition et périmètre – Modification – Modalités – Détermination – Portée.....	Soc.	31 mars.	C	96	99
	<i>Comité de groupe.....</i>	Membres – Représentants du personnel – Désignation – Modalités – Détermination – Portée.....	Soc.	31 mars.	R	97	100
	<i>Obligations de l'employeur.....</i>	Organisation de l'élection – Enregistrement des candidatures :					
		Date limite de dépôt des candidatures – Absence d'accord préélectoral – Portée.....	*Soc.	4 mars.	C	59	61
		Délai entre le dépôt des candidatures et la date du scrutin – Disposition légale le prévoyant – Défaut – Portée.....	Soc.	4 mars.	C	59	61
Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail.....	<i>Délégation du personnel.....</i>	Désignation :					
		Désignation sur un siège réservé au personnel de maîtrise ou des cadres – Eligibilité – Cas – Ingénieur.....	Soc.	4 mars.	R	60 (2)	61
		Eligibilité – Conditions – Détermination.....	Soc.	4 mars.	R	60 (1)	61
<b>EMPLOI :</b>							
Travailleurs handicapés.....	<i>Orientation des travailleurs handicapés.....</i>	Affectation des travailleurs handicapés dans un atelier protégé – Conditions – Décision de la CDAPH – Portée.....	*Soc.	11 mars.	I	78	82
Travailleurs privés d'emploi.....	<i>Garantie de ressources.....</i>	Allocation d'assurance – Remboursement aux ASSEDIC – Remboursement par le salarié – Exclusion – Cas – Licenciement nul.....	Soc.	11 mars.	C	75	79

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

**ENERGIE :**

Electricité.....	<i>Electricité de France...</i>	Personnel – Statut – Indemnité de repas – Bénéfice – Conditions – Détermination – Portée.....	Soc.	11 mars.	R	76	79
Gaz.....	<i>Gaz de France.....</i>	Personnel – Statut – Indemnité de repas – Bénéfice – Conditions – Détermination – Portée.....	*Soc.	11 mars.	R	76	79

**ENSEIGNEMENT :**

Enseignement privé.....	<i>Etablissement.....</i>	Etablissement lié à l'Etat par un contrat d'as- sociation – Enseignant – Exercice des fonctions syndicales – Heures de délégation – Heures prises en dehors du temps de travail – Paiement – Charge – Détermination – Portée.....	*Soc.	31 mars.	R	101	103
-------------------------	---------------------------	--	-------	----------	---	-----	-----

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

Organes.....	<i>Représentant des sala- riés.....</i>	Attributions – Exclusion – Pouvoir général de représentation de chaque membre du personnel – Portée.....	Soc.	31 mars.	C	98	101
Responsabilité.....	<i>Dirigeant social.....</i>	Action en comblement – Procédure – Diri- geant – Audition – Convocation – Omission – Fin de non-recevoir – Invocation pour la première fois devant la Cour de cassation – Irrecevabilité.....	Com.	10 mars.	R	34	41

**ETAT :**

Etat étranger.....	<i>Immunité de juridic- tion.....</i>	Bénéfice – Conditions – Litige relatif à un acte participant par sa nature et sa finalité à l'exercice de la souveraineté de l'Etat étranger – Portée.....	*Soc.	31 mars.	C	92	96
Responsabilité.....	<i>Fonctionnement défec- tueux du service de la justice.....</i>	Activité juridictionnelle – Conditions – Faute lourde ou déni de justice – Défini- tion.....	Civ. 1	25 mars.	R	65	53

**ETRANGER :**

Entrée en France.....	<i>Maintien en zone d'at- tente.....</i>	Zone d'attente – Autorités de contrôle – Dé- termination – Portée.....	Civ. 1	25 mars.	C	66	54
Mesures d'éloigne- ment.....	<i>Rétention dans des lo- caux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire.....</i>	Fin de la rétention – Demande de l'étranger – Recevabilité – Moment – Détermination...	Civ. 1	25 mars.	C	67	55

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

**ETRANGER (suite) :**

Mesures d'éloignement  
(suite).....

*Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire*  
(suite).....

Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable :

Exclusion – Applications diverses – Contrôle d'identité dans la zone frontalière terrestre de 20 kilomètres entre la France et les Etats parties à la Convention signée à Schengen le 19 juin 1990.....

Civ. 1 25 mars. C 68 56

Interpellation déloyale – Critères – Détermination.....

Civ. 1 11 mars. R 51 43

« .....

Civ. 1 11 mars. C 52 44

« .....

Civ. 1 11 mars. C 53 45

Interpellation irrégulière – Critères – Détermination.....

Civ. 1 11 mars. R 54 45

« .....

Civ. 1 11 mars. R 55 46

Prolongation de la rétention – Ordonnance du juge des libertés et de la détention – Assignation à résidence – Obligations de l'étranger assigné à résidence – Obligation de se présenter quotidiennement aux services de police ou aux unités de gendarmerie territorialement compétents.....

Civ. 1 25 mars. C 69 56

**EXPERT-COMPTABLE ET COMPTABLE AGREE :**

Responsabilité.....

*Domage*.....

Réparation – Caractères du préjudice – Perte d'une chance – Caractérisation – Applications diverses.....

\*Civ. 1 5 mars. C 43 36

*Obligation de conseil*...

Etendue.....

Com. 17 mars. C 40 46

Violation – Cas – Activités juridiques accessoires – Rédaction des bulletins de paie et des déclarations sociales.....

\*Com. 17 mars. C 40 46

**F**

**FONCTIONNAIRES ET AGENTS PUBLICS :**

Fonction publique

d'Etat.....

*Détachement*.....

Effets – Soumission aux règles applicables à la fonction exercée en détachement – Exclusion – Cas – Versement d'une indemnité de licenciement ou de fin de carrière.....

Soc. 31 mars. C 99 102

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

**I**

**IMPOTS ET TAXES :**

Contributions directes et taxes assimilées... <i>Impôt sur le revenu.....</i>	Domicile fiscal – Critères légaux – Centre des intérêts économiques – Notion et por- tée..... *Com.	3 mars.	R	32	38
Impôt de solidarité sur la fortune..... <i>Assiette.....</i>	Biens exonérés – Placements financiers des non-résidents – Conditions – Domicilia- tion hors de France – Critère – Centre des intérêts économiques..... Com.	3 mars.	R	32	38
	Titres confiés à un trust..... Com.	31 mars.	R	46	53

**INDEMNISATION DES VICTIMES D'INFRACTION :**

Bénéficiaires..... <i>Victime de nationalité étrangère.....</i>	Conditions – Séjour régulier :				
	Définition – Détention d'un titre de séjour régu- lier – Détention d'une autorisation provisoire de séjour – Effets – Droit de travailler en France – Portée..... *Civ. 2	12 mars.	C	70	63
	Détention d'un titre de séjour régulier – Défini- tion – Portée..... Civ. 2	12 mars.	C	70	63

**INDIVISION :**

Communauté entre époux..... <i>Indivision post- communautaire.....</i>	Composition – Modification – Portée..... *Civ. 1	11 mars.	C	59	48
---	--	----------	---	----	----

**J**

**JUGE DE L'EXECUTION :**

Pouvoirs..... <i>Expulsion.....</i>	Biens mobiliers laissés sur place – Proprié- té – Décision sur la propriété – Exclu- sion..... *Civ. 2	5 mars.	R	67	60
Procédure..... <i>Saisine.....</i>	Saisine comme juridiction de renvoi pour compétence – Effets – Obligation de sta- tuer..... Civ. 2	19 mars.	C	77	71

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

**JUGEMENTS ET ARRETS :**

Jugement sur le fond... <i>Définition</i> .....	Exclusion – Cas – Décision d’un conseil de prud’hommes constatant un partage de voix et renvoyant l’affaire à une audience ultérieure présidée par le juge d’instance – Portée.....	Civ. 2	5 mars.	C	65	58	
Motifs.....	<i>Portée</i> .....	*Ass. plé.	13 mars.	C	3	7	
Voies de recours.....	<i>Recours en révision</i> .....	Délai – Article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l’homme – Compatibilité.....	*Civ. 2	5 mars.	R	68	61

**L**

**LOIS ET REGLEMENTS :**

Application dans le temps.....	<i>Bail rural</i> .....	Bail à ferme – Reprise – Conditions – Détermination.....	*Civ. 3	18 mars.	R	66 (2)	58
Application immédiate.....	<i>Application aux situations en cours</i> .....	Bâtiments menaçant ruine ou insalubres – Immeuble déclaré irrémédiablement insalubre – Obligation de relogement des occupants – Dispositions de l’ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005.....	Civ. 3	4 mars.	R	58 (1)	49
Non-rétroactivité.....	<i>Principe</i> .....	Dérogation – Faute inexcusable de l’employeur – Responsabilité – Extension de garantie – Portée.....	*Civ. 2	19 mars.	R	80	73

**LOTISSEMENT :**

Vente.....	<i>Promesse de vente</i> .....	Nullité – Cause – Promesse portant sur un terrain à lotir consentie avant l’arrêté d’autorisation de lotir.....	*Civ. 3	11 mars.	C	62	54
		Validité – Conditions – Autorisation administrative par arrêté préfectoral – Domaine d’application – Promesse de vente d’un terrain à lotir avec réservation de lot au vendeur – Recherche nécessaire.....	Civ. 3	11 mars.	C	62	54

**M**

**MAJEUR PROTEGE :**

Procédure.....	<i>Dossier</i> .....	Consultation – Consultation par la personne à protéger – Possibilité – Notification – Défaut – Portée.....	Civ. 1	11 mars.	C	56	47
----------------	----------------------	--	--------	----------	---	----	----

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

**MARQUE DE FABRIQUE :**

Perte du droit sur la marque.....	<i>Action en déchéance...</i>	Applications diverses – Emploi du signe comme désignation usuelle du produit – Produits ou services visés à l’enregistre- ment – Détermination.....	Com.	17 mars.	C	41	47
--------------------------------------	-------------------------------	--	------	----------	---	----	----

**MESURES D’INSTRUCTION :**

Mesures de constata- tion.....	<i>Convocation des par- ties.....</i>	Article 160 du nouveau code de procédure civile – Application.....	Civ. 2	5 mars.	C	66	59
Parties.....	<i>Convocation.....</i>	Modalités – Mesures de constatation – Ap- plication.....	*Civ. 2	5 mars.	C	66	59

**MINEUR :**

Assistance éducative...	<i>Domaine d’applica- tion.....</i>	Mineur se trouvant sur le territoire national – Applications diverses – Mineur de nation- nalité étrangère maintenu en zone d’at- tente.....	*Civ. 1	25 mars.	C	66	54
	<i>Intervention du juge des enfants.....</i>	Compétence – Compétence territoriale – Dessaisissement du juge – Ordonnance – Nature – Détermination – Portée.....	Civ. 1	11 mars.	C	57	47
	<i>Procédure.....</i>	Voies de recours – Appel – Décisions sus- ceptibles – Ordonnance de dessaisisse- ment du juge des enfants au profit du juge du lieu de la nouvelle résidence.....	*Civ. 1	11 mars.	C	57	47

**MINISTERE PUBLIC :**

Partie principale.....	<i>Intérêt à agir.....</i>	Fondement – Défense de l’ordre public à l’occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci – Applications diverses – Dési- gnation d’un mandataire chargé de pour- suivre les instances introduites par le commissaire à l’exécution du plan de re- dressement judiciaire.....	Com.	10 mars.	C	35	42
------------------------	----------------------------	--	------	----------	---	----	----

**N**

**NOM :**

Nom d’usage.....	<i>Nom de l’enfant mi- neur.....</i>	Adjonction du nom du parent exerçant conjointement l’autorité parentale – Ac- cord de l’autre parent – Défaut – Auto- risation judiciaire – Nécessité.....	Civ. 1	3 mars.	C	42	35
------------------	--	---	--------	---------	---	----	----



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

**O**

**OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS :**

Notaire.....	<i>Responsabilité.....</i>	Domage – Réparation – Etendue – Limites – Applications diverses – Partage successoral – Restitution de sommes indûment perçues par des collatéraux à un héritier réservataire – Absence de caractère indemnitaire – Portée.....	Civ. 1	25 mars.	C	70	57
Responsabilité.....	<i>Notaire.....</i>	Obligation de vérifier – Exclusion – Applications diverses – Authentification de la vente d’un immeuble appartenant à une société civile immobilière :					
		Remise des fonds à un associé sans consultation du registre des nantissements des parts sociales.....	Civ. 1	5 mars.	R	45	37
		Remise des fonds à un associé sans vérification des documents produits justifiant de la régularité de l’opération – Condition.....	*Civ. 1	5 mars.	R	45	37

**P**

**PAIEMENT :**

Paiement par un tiers...	<i>Paiement avec subrogation.....</i>	Effet translatif – Limites – Droits et actions du créancier partiellement désintéressé – Préférence sur le subrogé – Conditions – Concours entre subrogeant et subrogé dans des actions exercées contre le débiteur – Nécessité.....	*Civ. 3	11 mars.	R	63	54
Preuve.....	<i>Charge.....</i>	Débiteur se prétendant libéré – Vente immobilière – Paiement hors la comptabilité du notaire.....	*Civ. 1	11 mars.	R	58	48

**PARTAGE :**

Evaluation des biens...	<i>Date.....</i>	Fixation – Modalités – Détermination – Portée.....	*Civ. 1	11 mars.	C	59	48
-------------------------	------------------	--	---------	----------	---	----	----

**POSSESSION :**

Caractères.....	<i>Caractérisation.....</i>	Portée.....	*Civ. 1	19 mars.	R	60	49
-----------------	-----------------------------	-------------	---------	----------	---	----	----

**POSTES ET COMMUNICATIONS ELECTRONIQUES :**

La Poste.....	<i>Mandat.....</i>	Paiement – Prescription – Détermination – Portée.....	Com.	10 mars.	R	36	43
---------------	--------------------	---	------	----------	---	----	----

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

**POUVOIRS DES JUGES :**

Applications di- verses.....	<i>Mesures d'exécution forcée.....</i>	Expulsion – Biens mobiliers laissés sur place – Propriété – Décision sur la pro- priété par le juge appelé à statuer sur le sort des meubles – Exclusion.....	*Civ. 2	5 mars.	R	67	60
Appréciation souve- raïne.....	<i>Société d'aménage- ment foncier et d'é- tablissement rural...</i>	Droit de préemption – Exercice – Objet – Exclusion – Parcelle non bâtie, support d'une activité sans rapport avec une desti- nation agricole ou forestière – Qualifica- tion.....	*Civ. 3	4 mars.	R	59	51
Excès de pouvoir.....	<i>Juge des libertés et de la détention.....</i>	Rétention administrative d'un étranger – Or- donnance mettant fin à la rétention avant toute ordonnance de prolongation de cette mesure.....	*Civ. 1	25 mars.	C	67	55

**PRESCRIPTION ACQUISITIVE :**

Conditions.....	<i>Possession.....</i>	Caractères – Caractérisation – Portée.....	Civ. 1	19 mars.	R	60	49
-----------------	------------------------	--	--------	----------	---	----	----

**PRESCRIPTION CIVILE :**

Prescription biennale...	<i>Article 1427 du code civil.....</i>	Communauté entre époux – Epoux ayant ou- trepassé ses pouvoirs – Nullité de l'acte – Opposition par voie d'exception – Por- tée.....	*Civ. 3	4 mars.	C	57	49
	<i>Sécurité sociale.....</i>	Article L. 243-6 du code de la sécurité so- ciale – Application – Divergence d'inter- prétation d'un texte relatif à l'assiette des cotisations de sécurité sociale – Portée....	*Civ. 2	12 mars.	R	72	65

**PRET :**

Prêt d'argent.....	<i>Intérêts convention- nels.....</i>	Calcul – Stipulation d'une base de trois cent soixante jours – Validité.....	Com.	24 mars.	R	44	51
--------------------	---	---	------	----------	---	----	----

**PREUVE :**

Preuve testimoniale.....	<i>Admissibilité.....</i>	Article 1341 du code civil – Interdiction de prouver outre et contre le contenu aux actes – Portée.....	Civ. 1	19 mars.	C	61	50
Règles générales.....	<i>Charge.....</i>	Applications diverses – Santé publique – Transfusions sanguines – Contamination par le virus de l'hépatite C – Présomption d'imputabilité – Portée.....	*Civ. 1	5 mars.	C	47	40

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

**PREUVE (suite) :**

Règles générales

(suite).....	Moyen de preuve.....	Preuve par tous moyens – Paiement.....	Civ. 1	11 mars.	R	58	48
--------------	----------------------	--	--------	----------	---	----	----

**PROCEDURE CIVILE :**

Acte de procédure.....	Nullité.....	Vice de forme – Définition – Personne morale – Organe la représentant légalement – Désignation – Défaut.....	Soc.	31 mars.	C	100 (1)	102
------------------------	--------------	--	------	----------	---	---------	-----

Droits de la défense....	Principe de la contradiction.....	Violation – Cas – Défaut de notification à la personne à protéger de la possibilité de consulter le dossier et de discuter les conclusions de l’expert.....	*Civ. 1	11 mars.	C	56	47
--------------------------	-----------------------------------	---	---------	----------	---	----	----

Exception.....	Exception de nullité....	Perpétuité.....	*Civ. 3	4 mars.	C	57	49
----------------	--------------------------	-----------------	---------	---------	---	----	----

Fin de non-recevoir....	Définition.....	Chose jugée – Domaine d’application :  Demandes successives tendant au même objet par un moyen nouveau – Applications diverses.....	*Civ. 2	12 mars.	R	69	62
		Sécurité sociale – Demandes successives relatives aux conséquences pécuniaires d’un accident du travail – Portée.....	*Civ. 2	12 mars.	R	74	69

Mesure d’administration judiciaire.....	Définition.....	Exclusion – Cas – Ordonnance de dessaisissement du juge des enfants au profit du juge du lieu de la nouvelle résidence.....	*Civ. 1	11 mars.	C	57	47
---	-----------------	---	---------	----------	---	----	----

Procédure orale.....	Demande.....	Demande incidente – Formulation par un écrit déposé au greffe – Moment – Portée.....	Ch. mix.	13 mars.	R	1	1
	Désistement.....	Désistement antérieur à l’audience – Examen d’une demande incidente formulée par un écrit déposé au greffe antérieurement au désistement – Condition.....	*Ch. mix.	13 mars.	R	1	1

**PROCEDURES CIVILES D’EXECUTION :**

Mesures d’exécution

forcée.....	Expulsion.....	Biens mobiliers laissés sur place :  Office du juge – Etendue – Détermination – Portée.....	Civ. 2	5 mars.	R	67	60
-------------	----------------	---	--------	---------	---	----	----

		Propriété – Décision sur la propriété par le juge appelé à statuer sur le sort des meubles – Exclusion.....	*Civ. 2	5 mars.	R	67	60
--	--	---	---------	---------	---	----	----

	Saisie-attribution.....	Tiers saisi :  Obligation de renseignement :  Condamnation à verser des dommages-intérêts au créancier saisissant pour manquement à son obligation de renseignement :  Application – Conditions – Exclusion – Efficacité de la saisie.....	Civ. 2	19 mars.	R	78 (1)	72
		Obligation pécuniaire du tiers saisi à l’égard du débiteur saisi – Défaut – Absence d’influence.....	*Civ. 2	19 mars.	R	78 (1)	72

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

**PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION (suite) :**

Mesures d'exécution forcée (suite).....	<i>Saisie-attribution</i>				
	(suite).....	Tiers saisi (suite) :			
		Obligation de renseignement (suite) :			
		Etendue de ses obligations à l'égard du saisi – Déclaration inexacte ou mensongère – Sanction .....	Civ. 2	19 mars.	R 78 (2) 72
		Tiers saisi non redevable d'une somme d'argent à l'égard du débiteur saisi – Obligation de renseignement – Manquement – Sanction – Dommages-intérêts .....	*Civ. 2	19 mars.	R 78 (1) 72

**PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE :**

Droit des producteurs de bases de données.....	<i>Producteur de base de données</i> .....	Qualité – Conditions – Investissement substantiel pour la constitution, la vérification ou la présentation du contenu de la base – Définition – Investissement sur le plan qualitatif ou quantitatif, autonome par rapport aux moyens mis en œuvre pour la création des éléments constitutifs de la base – Exclusion – Base regroupant les annonces immobilières publiées dans différentes éditions d'un journal sur les indications des annonceurs.....	Civ. 1	5 mars.	R 46 38
--	--	--	--------	---------	---------

**PROTECTION DES CONSOMMATEURS :**

Surendettement.....	<i>Dispositions communes</i> .....	Mesures de remise, rééchelonnement ou effacement d'une dette – Exclusion – Dettes alimentaires :			
		Caractérisation – Défaut – Applications diverses.....	Civ. 2	19 mars.	C 79 73
		Définition – Exclusion – Dettes contractées à l'égard d'une maison de retraite.....	*Civ. 2	19 mars.	C 79 73

**PRUD'HOMMES :**

C o n s e i l d e prud'hommes.....	<i>Conseiller</i> .....	Mandat – Exercice – Expiration – Qualité requise pour être élu – Perte – Portée.....	Soc.	3 mars.	C 55 55
Procédure.....	<i>Acte de procédure</i> .....	Nullité – Causes – Irrégularité de fond – Régularisation – Moment – Détermination... *Soc.	Soc.	31 mars.	C 100 (2) 102
	<i>Demande</i> .....	Demande non chiffrée – Office du juge.....	Soc.	11 mars.	C 77 (2) 80
	<i>Jugement</i> .....	Jugement sur le fond – Définition – Exclusion – Cas – Décision d'un conseil de prud'hommes constatant un partage de voix et renvoyant l'affaire à une audience ultérieure présidée par le juge d'instance – Portée..... *Civ. 2	*Civ. 2	5 mars.	C 65 58

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

**R**

**RECOURS EN REVISION :**

Délai.....	<i>Article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme.....</i>	Compatibilité.....	Civ. 2	5 mars.	R	68	61
------------	---	--------------------	--------	---------	---	----	----

**REGIMES MATRIMONIAUX :**

Communauté entre époux.....	<i>Dissolution.....</i>	Indivision post-communautaire – Composition – Modification – Portée.....	*Civ. 1	11 mars.	C	59	48
	<i>Partage.....</i>	Evaluation des biens – Date – Fixation – Modalités – Détermination – Portée.....	Civ. 1	11 mars.	C	59	48

**REPRESENTATION DES SALARIES :**

Cadre de la représentation.....	<i>Unité économique et sociale.....</i>	Reconnaissance – Désignation d'un délégué syndical – Contestation – Défaut – Portée.....	Soc.	4 mars.	C	61	62
Comité d'entreprise.....	<i>Représentant syndical.....</i>	Désignation – Nombre de représentants – Nombre légal – Modification – Limites...	Soc.	4 mars.	R	62	63
Délégué syndical.....	<i>Désignation.....</i>	Contestation – Action en contestation – Demandeur – Personne morale – Mandataire – Pouvoir spécial – Défaut – Régularisation – Moment – Détermination.....	Soc.	31 mars.	C	100 (2)	102
Règles communes.....	<i>Contrat de travail.....</i>	Résiliation judiciaire – Résiliation prononcée aux torts de l'employeur – Effets – Indemnisation – Période de référence – Détermination.....	*Soc.	4 mars.	C	58	59
	<i>Fonctions.....</i>	Temps passé pour leur exercice – Heures de délégation – Heures de délégation des maîtres de l'enseignement privé sous contrat d'association avec l'Etat – Heures prises en dehors du temps de travail – Paiement – Charge – Détermination.....	Soc.	31 mars.	R	101	103
	<i>Mandat.....</i>	Cessation – Causes – Annulation de la désignation par le syndicat – Statut protecteur – Bénéfice – Maintien pour la période antérieure à l'annulation du mandat.....	Soc.	4 mars.	C	63	66
	<i>Statut protecteur.....</i>	Etendue – Portée.....	*Soc.	4 mars.	C	63	66

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

**RESPONSABILITE CONTRACTUELLE :**

Obligation de conseil... <i>Domaine d'application</i> .....	Expert-comptable – Activités juridiques accessoires – Rédaction des bulletins de paie et des déclarations sociales.....	*Com.	17 mars.	C	40	46
---	---	-------	----------	---	----	----

**S**

**SAISIE IMMOBILIERE :**

Adjudication.....	<i>Immeuble</i> .....	Délivrance – Obligation du vendeur – Manquement – Applications diverses – Vendeur exploitant le fonds de commerce.....	Com.	31 mars.	R	47	54
-------------------	-----------------------	--	------	----------	---	----	----

**SANTE PUBLIQUE :**

Transfusions sanguines.....	<i>Virus de l'hépatite C</i> ...	Contamination :					
		Doute – Portée.....	*Civ. 1	5 mars.	C	47	40
		Présomption d'imputabilité – Portée.....	Civ. 1	5 mars.	C	47	40

**SECURITE SOCIALE :**

Assujettissement.....	<i>Généralités</i> .....	Conditions – Lien de subordination – Défaut :					
		Cas – Agent comptable du groupement d'intérêt public pour l'infirmité du livre foncier d'Alsace et de Moselle.....	*Civ. 2	12 mars.	R	71 (1)	64
		Portée.....	Civ. 2	12 mars.	R	71 (1)	64
	<i>Personnes assujetties</i> ...	Travailleur à domicile – Traducteur – Rémunération forfaitaire – Définition – Rémunération dont les bases sont fixées et connues à l'avance.....	Civ. 2	12 mars.	R	71 (3)	64
Cotisations.....	<i>Financement</i> .....	Recettes diverses – Contribution au financement de l'allocation de logement – Assujettis – Exclusion – Cas – Groupement d'intérêt public pour l'informatisation du livre foncier d'Alsace et de Moselle.....	Civ. 2	12 mars.	R	71 (2)	64
	<i>Paiement indu</i> .....	Action en répétition – Prescription – Délai – Article L. 243-6 du code de la sécurité sociale – Application – Divergence d'interprétation d'un texte relatif à l'assiette des cotisations de sécurité sociale – Absence d'influence.....	Civ. 2	12 mars.	R	72	65

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

**SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL :**

Faute inexcusable de l'employeur.....	<i>Conséquences financières.....</i>	Charge – Répartition – Modalités – Travail temporaire – Faute imputable à l'entreprise utilisatrice – Portée.....	*Civ. 2	12 mars.	R	73	68
	<i>Contrat d'assurance....</i>	Loi du 27 janvier 1987 – Application dans le temps – Condition.....	Civ. 2	19 mars.	R	80	73
	<i>Indemnités complémentaires.....</i>	Charge :					
		Détermination – Portée.....	*Civ. 2	12 mars.	R	73	68
		Recours en garantie – Exercice simultané à une action du salarié – Portée.....	Civ. 2	12 mars.	R	73	68
	<i>Reconnaissance.....</i>	Reconnaissance dans le cadre d'une instance engagée par un salarié – Effets – Opposabilité de la décision de prise en charge de l'accident – Contestation dans une autre instance par l'employeur – Impossibilité...	Civ. 2	12 mars.	R	74	69
Procédure.....	<i>Procédure préliminaire.....</i>	Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse :					
		Invocation par l'employeur de l'inopposabilité de la décision à son égard – Conditions – Détermination.....	*Civ. 2	12 mars.	C	75	70
		Opposabilité à l'employeur :					
		Contestation de l'opposabilité de la décision de prise en charge de l'accident du travail – Demande faisant suite à une instance ayant reconnu l'employeur responsable d'une faute inexcusable – Chose jugée – Eten- due – Détermination – Portée .....	*Civ. 2	12 mars.	R	74	69
		Demandes tendant à obtenir l'inopposabilité de la décision de prise en charge au titre de la législation professionnelle d'un acci- dent – Demandes successives – Chose ju- gée – Eten due – Détermination – Portée ...	*Civ. 2	12 mars.	R	69	62

**SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX :**

Contentieux général....	<i>Procédure.....</i>	Procédure gracieuse préalable – Commis- sion de recours amiable – Décision confir- mant le caractère professionnel de la ma- ladie d'un salarié – Recours de l'employeur – Défaut – Portée.....	Civ. 2	12 mars.	C	75	70
-------------------------	-----------------------	---	--------	----------	---	----	----

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

**SEPARATION DES POUVOIRS :**

Compétence judi- ciaire.....	<i>Domaine d'applica- tion.....</i>	Impôts et taxes – Contributions indirectes – Applications diverses – Redevance perçue par une commune sur les passagers des navires empruntant un port.....	Com.	17 mars.	C	42	48
	<i>Exclusion.....</i>	Cas – Contentieux des étrangers – Décision substituant une mesure d'assignation à résidence à une mesure de rétention administrative avant toute ordonnance de prolongation de la rétention.....	*Civ. 1	25 mars.	C	67	55
Groupement d'intérêt public.....	<i>Nature.....</i>	Etablissement public – Exclusion – Cas – Groupement d'intérêt public pour l'information du livre foncier d'Alsace et de Moselle.....	*Civ. 2	12 mars.	R	71 (2)	64

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

Préemption.....	<i>Domaine d'applica- tion.....</i>	Aliénation d'un immeuble non bâti – Exclusion – Parcelle, support d'une activité sans rapport avec une destination agricole ou forestière – Qualification – Office du juge – Etendue – Détermination.....	Civ. 3	4 mars.	R	59	51
-----------------	---	---	--------	---------	---	----	----

**STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL :**

Conventions et accords collectifs.....	<i>Accords collectifs.....</i>	Accords particuliers – Métallurgie – Accord national du 28 juillet 1998 sur l'organisation du travail modifié par avenant du 29 janvier 2000 – Article 14.3, alinéa 3 – Convention de forfait défini en jours – Retenue sur salaire en cas d'absence – Application – Absence pour participation à une grève.....	*Soc.	4 mars.	C	56	56
	<i>Conventions diverses...</i>	Agences de voyage – Convention nationale de travail du personnel des agences de voyage et du tourisme du 12 mars 1993 – Champ d'application :					
		Exclusion – Guides accompagnateurs – Cas.....	*Soc.	25 mars.	C	88	91
		Salariés sédentaires – Caractérisation – Examen des conditions effectives de travail.....	Soc.	25 mars.	C	88	91
		Bureaux d'études techniques, cabinets d'ingénieurs-conseils et sociétés de conseils – Convention nationale du 1 <sup>er</sup> janvier 1988 – Article 7 – Période d'essai – Renouvellement – Conditions conventionnelles – Dispositions contractuelles moins favorables – Portée.....	Soc.	11 mars.	C	77 (1)	80
		Mutualité – Mutualité sociale agricole – Convention nationale des praticiens de la mutualité sociale agricole du 13 février 1989 – Article 21 – Sursalaire familial – Bénéficiaires – Exclusion – Cas.....	*Soc.	25 mars.	C	91	95
		Nettoyage – Convention nationale des entreprises de nettoyage de locaux – Annexe VII du 29 mars 1990 – Reprise de marché – Transfert du contrat de travail – Application – Exclusion – Cas – Travailleurs handicapés occupant un emploi protégé...	Soc.	11 mars.	I	78	82



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

**STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS :**

Gérant.....	<i>Gérant non-salarié.....</i>	Succursale de maison d'alimentation de détail – Bénéfice des avantages de la législation sociale – Etendue – Portée.....	Soc.	11 mars.	C	79	83
Gérant de succursale...	<i>Application du code du travail.....</i>	Dispositions relatives aux conventions et accords collectifs de travail – Bénéfice – Portée.....	Soc.	25 mars.	C	89	92
Marin.....	<i>Maladie ou accident non professionnel....</i>	Inaptitude au travail – Inaptitude consécutive à la maladie – Droit commun – Application.....	Soc.	10 mars.	R	68	71

**SUBROGATION :**

Effets.....	<i>Effet translatif.....</i>	Limites – Droits et actions du créancier partiellement désintéressé – Préférence sur le subrogé – Conditions – Concours entre subrogeant et subrogé dans des actions exercées contre le débiteur – Nécessité.....	Civ. 3	11 mars.	R	63	54
-------------	------------------------------	---	--------	----------	---	----	----

**T**

**TRANSACTION :**

Effets.....	<i>Effets entre les parties.....</i>	Autorité de la chose jugée en dernier ressort – Conditions – Partie à la transaction – Définition – Exclusion – Cas.....	*Soc.	31 mars.	C	98	101
-------------	--------------------------------------	--	-------	----------	---	----	-----

**TRANSPORTS AERIENS :**

Personnel.....	<i>Personnel navigant professionnel.....</i>	Pilote atteint par la limite d'âge légal – Obligations de l'employeur – Reclassement au sol – Contenu de l'obligation – Détermination – Portée.....	Soc.	10 mars.	R	69	72
----------------	--	---	------	----------	---	----	----

**TRANSPORTS FERROVIAIRES :**

SNCF.....	<i>Personnel.....</i>	Statut – Domaine d'application – Ressortissant communautaire – Ancienneté acquise dans un autre Etat membre – Prise en compte – Conditions – Portée.....	Soc.	11 mars.	C	71 (2)	74
-----------	-----------------------	--	------	----------	---	--------	----

**TRANSPORTS MARITIMES :**

Marchandises.....	<i>Acconier.....</i>	Définition – Exclusion – Cas – Dépotage d'un conteneur transporté par voie maritime – Portée.....	Com.	24 mars.	R	45	51
-------------------	----------------------	---	------	----------	---	----	----

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

**TRANSPORTS MARITIMES (suite) :**

Marchandises (suite)... Responsabilité.....	Action en responsabilité – Action du chargeur contre un autre chargeur – Prescription annale – Domaine d’application – Détermination.....	*Com.	10 mars.	R	37	43
<i>Transport international.....</i>	Convention de Bruxelles du 25 août 1924 – Domaine d’application – Exclusion – Cas – Responsabilité des chargeurs entre eux – Portée.....	Com.	10 mars.	R	37	43

**TRANSPORTS ROUTIERS :**

Marchandises..... Contrat de transport...	Contrat-type général – Article 22 – Indemnisation pour retard à la livraison – Faute lourde du transporteur – Cas – Portée.....	Com.	10 mars.	C	38	44
---	---	------	----------	---	----	----

**TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL :**

Durée maximale..... Dépassement.....	Cumul d’emplois – Portée.....	Soc.	10 mars.	C	70	73
Repos et congés..... Congés payés.....	Droit au congé – Exercice :					
	Impossibilité – Cause – Maladie, accident du travail ou maladie professionnelle – Portée... *Soc.	*Soc.	25 mars.	C	90	93
	Report – Condition.....	Soc.	25 mars.	C	90	93

**TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION :**

Salaire..... Supplément familial de salaire.....	Calcul – Modalités de calculs prévus par la convention collective applicable – Modification des dispositions conventionnelles – Application aux contrats de travail en cours – Effets.....	Soc.	25 mars.	C	91	95
Salaires..... Participation aux résultats de l’entreprise.....	Réserve spéciale de participation – Montant – Calcul – Base de calcul – Bénéfice net – Evaluation – Moyen – Moyen exclusif – Attestation de l’inspecteur des impôts ou du commissaire aux comptes – Portée.....	Soc.	11 mars.	C	80	84

**TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE :**

Services de santé au travail..... Examens médicaux.....	Visite de reprise – Défaut – Portée..... *Soc.	*Soc.	25 mars.	R	82	85
---	--	-------	----------	---	----	----

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

**TRAVAIL TEMPORAIRE :**

Sécurité sociale.....	<i>Accident du travail.....</i>	Faute inexcusable – Faute imputable à l’entreprise utilisatrice – Conséquences financières – Charge – Répartition – Modalités.....	*Civ. 2	12 mars.	R	73	68
-----------------------	---------------------------------	--	---------	----------	---	----	----

**U**

**URBANISME :**

Bâtiments menaçant ruine ou insalubres...	<i>Immeuble déclaré irrémédiablement insalubre.....</i>	Obligation de relogement des occupants :  Charge – Détermination.....	Civ. 3	4 mars.	R	58 (2)	49
		Ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005 – Application dans le temps – Application immédiate – Condition.....	*Civ. 3	4 mars.	R	58 (1)	49

**V**

**VENTE :**

Garantie.....	<i>Vices cachés.....</i>	Définition – Défaut rendant la chose impropre à l’usage auquel elle était destinée.....	Civ. 1	19 mars.	C	62	50
Pacte de préférence.....	<i>Violation.....</i>	Caractérisation – Double connaissance du pacte et de l’intention de son titulaire – Date d’appréciation – Détermination – Portée.....	Civ. 3	25 mars.	C	68	60
Prix.....	<i>Paiement.....</i>	Paiement hors la comptabilité du notaire – Libération de l’acquéreur – Preuve – Charge – Détermination.....	*Civ. 1	11 mars.	R	58	48
Promesse de vente.....	<i>Promesse unilatérale...</i>	Acceptation – Moment – Portée.....	*Civ. 3	25 mars.	C	69	60
		Option – Exercice – Délai – Absence – Rétractation du promettant – Moment – Effets – Constatations nécessaires.....	Civ. 3	25 mars.	C	69	60
	<i>Réalisation.....</i>	Défaut – Sanction – Exécution forcée ou résolution – Option du créancier – Exercice – Conditions – Détermination.....	*Civ. 3	25 mars.	C	67	59

# ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE

MARS 2009

N° 3

## CHOSE JUGÉE

Etendue – Dispositif

*L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet d'un jugement et a été tranché dans son dispositif.*

*Par suite, viole les articles 1351 du code civil et 480 du code de procédure civile, la cour d'appel qui déclare irrecevables les demandes formées par le plaideur, en raison de l'autorité de la chose jugée attachée au jugement, alors que celui-ci n'avait pas tranché dans son dispositif les demandes reconventionnelles présentées par le plaideur lors de la première instance.*

13 mars 2009

*Cassation partielle*

Sur le moyen unique :

Vu les articles 1351 du code civil et 480 du code de procédure civile ;

Attendu que l'autorité de chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet d'un jugement et a été tranché dans son dispositif ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (3<sup>e</sup> Civ., 7 décembre 2004, pourvoi n° 03-17.446), que le 15 novembre 1991, M. X... a donné à bail à l'Eurl Antoine Beatrix un local à usage commercial ; que la société Beatrix ayant été radiée du registre du commerce et des sociétés le 22 juillet 1993, M. Y... a repris en nom propre l'exercice de ses activités ; que sur assignation du 18 juillet 1995 délivrée à la société Beatrix et à M. Y..., le tribunal d'instance du 9<sup>e</sup> arrondissement de Paris, après jugement avant dire droit rendu le 7 novembre 1995, a, par jugement du 19 décembre 1995, dit la société Beatrix mal fondée en toutes ses exceptions, constaté l'acquisition de la clause résolutoire au profit du bailleur, condamné la société Beatrix et M. Y... au paiement d'une certaine somme au titre des loyers impayés et ordonné l'expulsion de la société Beatrix ; que le 5 février 1999, M. Y... a fait assigner, devant le tribunal de grande instance de Paris, M. X... et la société Remi en résiliation du bail du 15 novembre 1991 pour inexécution de ses engagements par M. X..., et en paiement de diverses sommes venant en compensation des sommes mises à sa charge par le jugement du 19 décembre 1995 ;

Attendu que pour déclarer irrecevables les demandes de M. Y..., en raison de l'autorité de la chose jugée attachée au jugement du 19 décembre 1995, l'arrêt retient que ce jugement a statué au vu de demandes identiques à celles reprises à nouveau par M. Y... ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le jugement du 19 décembre 1995 n'avait pas tranché dans son dispositif les demandes reconventionnelles formées par M. Y..., la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré irrecevables les demandes formées par M. Y... à l'encontre de M. X..., l'arrêt rendu le 14 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ; 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

MOYEN ANNEXÉ

Produit par M<sup>e</sup> Foussard, avocat aux Conseils pour M. Y...

L'arrêt attaqué encourt la censure ;

EN CE QU'il a déclaré irrecevables, comme se heurtant à l'autorité de chose jugée, les demandes formées par M. Y... à l'encontre de M. X... ;

AUX MOTIFS QUE « la cour observe que, pour résister à la demande en résolution du contrat de bail, en expulsion du locataire et en paiement des arriérés de loyers engagée le 18 juillet 1995 par Claude X..., Antoine Y... a invoqué, dans une note en défense du 7 août 1995, une exception d'inexécution de ses obligations par le bailleur et une exception de compensation entre les sommes qui lui étaient dues et les sommes qui lui étaient réclamées ; qu'il a fait valoir que son bailleur n'ayant pas respecté ses propres engagements (non remboursement du prix des travaux d'installation, non remboursement des honoraires de rédaction du bail, trouble de jouissance causé par un autre commerce, maintien en fonction d'une concierge grossière, non prise en charge des dégâts des eaux provoqués par le locataire du dessus), il était fondé à réclamer la résolution du bail, la décharge des loyers, la condamnation de Claude X... ou de sa société Remi à lui rembourser ses investissements et à lui payer des dommages-intérêts et a donc demandé la compensation entre les sommes dues et les sommes qui lui étaient réclamées ; que la Cour note encore que, par jugement du 19 décembre 1995, après avoir examiné les demandes reconventionnelles d'Antoine Y... et avoir conclu qu'elles étaient dépourvues de fondement au regard des termes du contrat de

bail et notamment de la portée réelle des obligations du bailleur, le tribunal d'instance a énoncé dans son dispositif « qu'Antoine Y... était mal fondé en toutes ses exceptions », et que, faisant droit en revanche à la demande de Claude X..., le tribunal a constaté la résiliation du bail, ordonné l'expulsion du locataire, condamné l'Eurl Antoine Beatrix et Antoine Y... à payer à Claude X... 104 000 francs d'arriérés de loyers, avec exécution provisoire de la décision ; qu'en cet état, la cour observe que, si le tribunal n'a pas expressément dit dans son dispositif « qu'il rejetait les demandes de M. Y... », il n'en demeure pas moins qu'en disant les exceptions d'inexécution et de compensation mal fondées et en faisant intégralement droit à la demande de M. Y..., le tribunal a implicitement mais nécessairement écarté lesdites demandes ; que la cour note d'ailleurs que M. Y... ne s'est pas mépris sur la portée de cette décision puisque, avant de se désister de son appel, M. Antoine Y... a demandé à la cour d'appel de Paris, dans des conclusions en date du 14 mai 1996, d'infirmer les dispositions du jugement du 19 décembre 1995 le déboutant de ses demandes reconventionnelles ; que c'est donc en connaissance de cause qu'ultérieurement, M. Antoine Y... et l'Eurl Antoine Beatrix ont déclaré, par conclusions du 21 mai 1997, se désister purement et simplement de leur appel (en conséquence de quoi le conseiller de la mise en état a constaté, par ordonnance du 18 juin 1997, ledit désistement, l'extinction de l'instance et le dessaisissement de la cour) ; que cependant, par acte en date du 5 février 1999, Antoine Y... a assigné Claude X... et la société Remi en vue de faire juger que, compte tenu des sommes que son bailleur lui devait et qui venaient en compensation des sommes que ce dernier réclamait, la clause résolutoire n'avait jamais été acquise et qu'il était dès lors fondé à demander la résolution du contrat et à réclamer l'indemnisation de tous les investissements qu'il avait réalisés et, au soutien de ces prétentions, il a repris intégralement son argumentation antérieure et a soutenu que son bailleur n'ayant pas respecté ses propres engagements, il était fondé à réclamer la résolution du bail, la décharge des loyers, la condamnation de Claude X... ou de sa société Remi à lui rembourser ses investissements et à lui payer des dommages-intérêts, et que les sommes qui lui étaient dues devaient venir en compensation des loyers au paiement desquels il avait été condamné ; que force est de constater qu'hormis la demande dirigée contre la société Remi (qui sera examinée ci-après), Antoine Y... persiste à présenter une demande qui s'avère en tous points identique à celle qu'il a présentée le 7 août 1995 et qui a donné lieu à une décision de rejet du 19 décembre 1995 alors que ladite demande visé toujours la même personne et qu'elle est toujours formée en la même qualité : Antoine Y... demande toujours la résolution du contrat aux torts du bailleur pour les

mêmes manquements aux mêmes obligations, la restitution de toutes les sommes qu'il a versées à quelque titre que ce soit et, à titre de dommages-intérêts, le remboursement de toutes les dépenses qu'il a faites et des pertes financières qu'il a subies (...) » (arrêt, p. 7, avant-dernier et dernier §, et p. 8) ;

ALORS QUE, premièrement, l'autorité de chose jugée ne peut être opposée que pour autant qu'il y a identité entre l'objet de la demande sur laquelle il a été précédemment statué et l'objet de la demande dont le juge est saisi ; qu'il résulte du jugement rendu le 19 décembre 1995 par le tribunal d'instance du 9<sup>e</sup> arrondissement de Paris que ce dernier n'a statué que sur la demande de M. X... tendant à faire constater l'acquisition de la clause résolutoire et à obtenir le paiement de loyers arriérés ainsi que l'expulsion de l'Eurl Antoine Beatrix ; que l'autorité de chose jugée attachée à cette décision ne pouvait dès lors faire obstacle à la demande formée par M. Y..., qui n'avait pas été soumise au tribunal d'instance du 9<sup>e</sup> arrondissement de Paris, visant à l'octroi de dommages-intérêts ; qu'en décidant le contraire, les juges du fond ont violé l'article 1351 du code civil, ensemble l'article 480 du nouveau code de procédure civile ;

ALORS QUE, deuxièmement et en tout cas, faute d'avoir recherché si la demande en dommages-intérêts formée par M. Y... dans le cadre de la présente instance avait été soumise au tribunal d'instance du 9<sup>e</sup> arrondissement de Paris quand il a rendu sa décision du 19 décembre 1995, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 1351 du code civil, ensemble au regard de l'article 480 du nouveau code de procédure civile.

N° 08-16.033.

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

Premier président : M. Lamanda – Rapporteur : Mme Gabet, assistée de Mme Norguin, greffier en chef – Premier avocat général : M. Maynial – Avocat : M<sup>e</sup> Foussard

**Dans le même sens que :**

- 2<sup>e</sup> Civ., 17 mai 1993, pourvoi n° 91-19.381, *Bull.* 1993, II, n° 173 (cassation), et les arrêts cités ;
- 2<sup>e</sup> Civ., 12 février 2004, pourvoi n° 02-13.400, *Bull.* 2004, II, n° 54 (cassation) ;
- 1<sup>re</sup> Civ., 22 novembre 2005, pourvoi n° 02-20.122, *Bull.* 2005, I, n° 425 (1) (cassation), et l'arrêt cité ;
- 3<sup>e</sup> Civ., 1<sup>er</sup> octobre 2008, pourvoi n° 07-17.051, *Bull.* 2008, III, n° 143 (cassation), et l'arrêt cité.

# CHAMBRE MIXTE

MARS 2009

N° 1

## PROCEDURE CIVILE

Procédure orale – Demande – Demande incidente –  
Formulation par un écrit déposé au greffe –  
Moment – Portée

*Lorsque dans une procédure orale une demande incidente a été formulée par un écrit déposé au greffe antérieurement au désistement d'appel, l'égalité des armes et l'exigence d'un procès équitable imposent qu'il soit statué sur la demande incidente soutenue à l'audience.*

13 mars 2009

*Rejet*

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'ordonnance attaquée (premier président de la cour d'appel de Paris, 24 mai 2007), que, par une décision en date du 31 janvier 2006, le bâtonnier de l'ordre des avocats à la cour d'appel de Paris, saisi par M. X..., avocat, d'une demande en fixation des honoraires dus par ses clients, M. Y... et M. Z..., les a condamnés à payer la somme de 70 000 euros ; que, le 1<sup>er</sup> mars 2006, M. Y... et M. Z... ont formé un recours à l'encontre de cette décision ; que, par un écrit reçu au greffe le 18 janvier 2007, M. X... a formé des demandes en paiement d'une certaine somme à titre de dommages-intérêts pour appel abusif et d'une autre au titre de l'article 700 du code de procédure civile ; que, par lettres reçues au greffe le 22 janvier 2007, M. Z... et M. Y... se sont désistés de leurs recours ;

Attendu que MM. Z... et Y... font grief à l'ordonnance de les condamner solidairement à payer à M. X... les sommes de 30 000 euros à titre de dommages-intérêts et de 15 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, alors, selon le moyen, *qu'en application de l'article 401 du code de procédure civile, dans le cadre d'une procédure orale, le désistement écrit du demandeur antérieurement à toute demande incidente produit un effet extinctif d'instance immédiat sans qu'il soit nécessaire de le porter à la connaissance du défendeur ; en se fondant sur la date à laquelle le désistement de MM. Z... et Y... avait été porté à la connaissance de M. X..., soit l'audience du 23 janvier 2007, en constatant qu'elle était postérieure aux demandes incidentes formées par ce dernier de dommages-intérêts pour procédure abusive et d'indemnités de procédure pour les considérer recevables, la cour a statué par un motif inopérant et, partant, violé l'article 401 du code de procédure civile ainsi que les articles 176 et 177 du décret du 27 novembre 1991 ;*

Mais attendu que la demande formée au titre de l'article 700 du code de procédure civile, qui ne tend qu'à régler les frais de l'instance auxquels est tenu l'appelant et qui n'implique pas pour la juridiction la nécessité d'examiner le fond, n'est pas une demande incidente ;

Et attendu que, lorsque dans une procédure orale une demande incidente a été formulée par un écrit déposé au greffe antérieurement au désistement d'appel, l'égalité des armes et l'exigence d'un procès équitable imposent qu'il soit statué sur la demande incidente soutenue à l'audience ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

MOYEN ANNEXÉ au présent arrêt

Moyen produit par M<sup>e</sup> Luc-Thaler, avocat aux Conseils pour M. Stéphane Z... et M. Roland Y...

Le moyen reproche à l'ordonnance attaquée d'avoir condamné solidairement MM. Z... et Y... à payer à M<sup>e</sup> X... les sommes de 30 000 euros à titre de dommages et intérêts et de 15 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

**AUX MOTIFS QUE :**

Considérant que les appelants ont adressé à la cour leurs courriers faisant part de leur désistements respectifs, que M<sup>e</sup> X... n'a eu connaissance de ces désistements qu'à l'audience du 23 janvier 2007 après avoir fait ses demandes, en particulier celles de dommages et intérêts pour procédure abusive et d'indemnités de procédure, qu'il y a donc lieu de se prononcer sur ces demandes ;

Considérant que M<sup>e</sup> Vincent X... n'a pas relevé appel de la décision du bâtonnier dans le délai de la loi, que la condamnation au paiement des honoraires sera fixée au montant retenu par le bâtonnier ;

ALORS QU'en application de l'article 401 du nouveau code de procédure civile, dans le cadre d'une procédure orale, le désistement écrit du demandeur antérieurement à toute demande incidente produit un effet extinctif d'instance immédiat sans qu'il soit nécessaire de le porter à la connaissance du défendeur ; en se fondant sur la date à laquelle le désistement de MM. Z... et Y... avait été porté à la connaissance de M<sup>e</sup> X..., soit l'audience du 23 janvier 2007, en constatant qu'elle était postérieure aux demandes incidentes formées par ce dernier de dommages et intérêts pour procédure abusive et d'indemnités de procédure pour les considé-

rer recevables, la cour a statué par un motif inopérant et partant, violé l'article 401 du nouveau code de procédure civile ainsi que les articles 176 et 177 du décret du 27 novembre 1991.

N° 07-17.670.

*M. Z...,  
et autre  
contre M. X..*

*Premier président : M. Lamanda – Rapporteur : M. Pronier,  
assisté de Mme Penet, greffier en chef – Premier avocat  
général : M. Maynial – Avocats : M<sup>e</sup> Luc-Thaler, M<sup>e</sup> Haas*

**Sur les conditions d'examen de la demande incidente formulée par écrit antérieurement au désistement d'appel, en sens contraire :**

2<sup>e</sup> Civ., 12 octobre 2006, pourvoi n° 05-19.096, *Bull.* 2006, II, n° 266 (cassation sans renvoi).

**Sur les conditions d'examen de la demande incidente formulée par écrit antérieurement au désistement d'appel, à rapprocher :**

Soc., 14 mars 2007, pourvoi n° 05-42.379, *Bull.* 2007, V, n° 49 (2) (cassation partielle partiellement sans renvoi).

# CHAMBRES CIVILES

## PREMIÈRE PARTIE - PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

MARS 2009

N° 42

### NOM

Nom d'usage – Nom de l'enfant mineur – Adjonction du nom du parent exerçant conjointement l'autorité parentale – Accord de l'autre parent – Défaut – Autorisation judiciaire – Nécessité

*Viole l'article 43 de la loi n° 85-1372 du 23 décembre 1985, la cour d'appel qui énonce qu'une mère, investie de l'autorité parentale, peut adjoindre à titre d'usage son nom à celui de sa fille sans autorisation judiciaire, alors qu'il résulte de ses propres constatations que le père n'avait pas donné son accord à cette adjonction et que l'article précité dispose que lorsque les parents sont investis conjointement de l'autorité parentale sur leur enfant mineur, l'un d'eux ne peut adjoindre seul, à titre d'usage, son nom à celui de l'autre, sans recueillir, au préalable l'accord de ce dernier, alors que ce n'est qu'à défaut que le juge peut autoriser cette adjonction.*

3 mars 2009

*Cassation partielle*

Attendu que des relations de Mme X... et de M. Y... est née Charlotte, le 15 juin 1995 ; que, par cinq ordonnances successives, un juge aux affaires familiales a constaté que l'autorité parentale sur l'enfant était exercée conjointement par ses deux parents et a statué sur ses modalités d'exercice ;

Sur le premier moyen, pris en ses cinq branches :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir débouté de son action tendant à voir fixer la résidence habituelle de sa fille chez lui ou, à défaut, que soit organisée une garde alternée, et d'avoir dit qu'il bénéficiera d'un droit de visite et d'hébergement la moitié des vacances de Toussaint, Pâques et Noël et deux semaines pendant les vacances d'été ;

Attendu qu'ayant relevé, d'abord, que Charlotte avait toujours vécu auprès de sa mère qui présentait les aptitudes nécessaires pour l'élever et qu'en raison de graves dissensions entre les parents, le régime d'une résidence alternée n'apparaissait pas compatible avec les besoins d'épanouissement et d'équilibre de l'enfant, puis qu'il y

avait lieu d'organiser les contacts de Charlotte avec son père suivant une périodicité appropriée à la résorption des tensions familiales, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a, par une décision motivée, fixé souverainement les modalités d'exercice de l'autorité parentale sur l'enfant Charlotte ; que le moyen, qui manque en fait en sa deuxième branche, ne peut être accueilli en ses quatre autres branches ;

Sur le deuxième moyen, pris en ses dix branches :

Attendu que M. Y... reproche encore à l'arrêt de l'avoir condamné à payer à Mme X... pour sa part contributive à l'entretien et à l'éducation de sa fille une pension alimentaire de 150 euros par mois et d'avoir dit que les frais de transport engagés à l'occasion de la mise en œuvre de son droit de visite et d'hébergement seront, dans leur intégralité, assumés par lui ;

Attendu que, sous couvert de griefs non fondés de défaut de motifs, de dénaturation, de violation de l'article 373-2 du code civil et de manque de base légale au regard des articles 371-2 et 373-2-2 du code civil, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine de la cour d'appel qui, après avoir procédé à l'analyse détaillée des ressources et charges des parties et fait expressément référence aux besoins de l'enfant tout en précisant l'âge de ce dernier, a fixé comme elle l'a fait le montant de la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant ainsi que la charge des frais de transport relatifs au droit de visite et d'hébergement ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le troisième moyen :

Vu l'article 43 de la loi n° 85-1372 du 23 décembre 1985 ;

Attendu que selon ce texte, lorsque les parents sont investis conjointement de l'autorité parentale sur leur enfant mineur, l'un d'eux ne peut adjoindre, seul, à titre d'usage, son nom à celui de l'autre, sans recueillir, au préalable l'accord de ce dernier ; qu'à défaut, le juge peut autoriser cette adjonction ;

Attendu que pour débouter M. Y... de sa demande pour que sa fille ne porte pas le nom d'usage « Y...-X... », la cour d'appel énonce que Mme X..., investie de l'autorité parentale, pouvait adjoindre à titre d'usage son nom à celui de sa fille sans qu'une autorisation judiciaire fût pour cela nécessaire ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résulte de ses propres constatations que M. Y... n'avait pas donné son accord à l'adjonction du nom de Mme X..., à titre d'usage, à celui de sa fille, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;



**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté M. Y... de sa demande que sa fille ne porte pas le nom d'usage « Y...-X... », l'arrêt rendu le 24 juin 2004, 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 de Douai, autrement composée.

N° 05-17.163.

M. Y...  
contre Mme X...

*Président* : M. Pluyette, conseiller doyen faisant fonction –  
*Rapporteur* : M. Chaillou – *Avocat général* : M. Pagès –  
*Avocat* : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

**Sur la possibilité pour le parent d'adjoindre à titre d'usage son nom à celui de son enfant mineur, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 17 mai 1995, pourvoi n° 93-16.379, *Bull.* 1995, II, n° 138 (cassation partielle).

N° 43
-------

**AVOCAT**

Responsabilité – Dommage – Réparation – Caractères du préjudice – Perte d'une chance – Caractérisation – Applications diverses

*Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, après avoir relevé que les parties avaient envisagé, dans un premier temps, une solution alternative qui aurait permis le jeu de l'exonération escomptée, retient qu'à défaut d'information sur les incidences fiscales de l'opération finalement conclue, laquelle ne donnait pas droit à cette exonération indûment pratiquée, l'avocat et l'expert-comptable ont occasionné un dommage correspondant, non à la perte de chance de pouvoir bénéficier de l'avantage fiscal, mais au redressement pratiqué, sans s'assurer que le montage initialement envisagé était effectivement réalisable et que les parties, dûment informées, auraient certainement opté pour cette solution alternative.*

5 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique pris en sa deuxième branche :

Vu les articles 1147 et 1382 du code civil ;

Attendu que par acte établi par la société d'avocats Magellan, consultée sur les recommandations de la société d'experts-comptables CCECA-GECovi, M. Pierre X... a cédé la majorité de ses actions dans le capital de la Société nouvelle BOF à la SARL

Laurent X... Investissements ayant pour gérant le fils du cédant ; que cette opération a fait l'objet d'un redressement fiscal au titre des plus-values, au motif que l'exonération qui était prévue à l'époque à l'article 150-0 A-I-3 du code général des impôts en cas de cession consentie à un membre de la famille du cédant avec engagement de ne pas revendre les parts avant l'expiration d'un délai de cinq ans n'était pas applicable aux cessions consenties à une société, même familiale ; que M. Pierre X... a, dans ces conditions, engagé une action en responsabilité contre les sociétés Magellan et CCECA-GECovi, leur réclamant réparation à hauteur du redressement ;

Attendu que pour accueillir cette demande l'arrêt attaqué retient, d'abord, que l'avocat, initialement chargé d'établir un acte de cession au profit du fils du cédant, ne démontrait pas s'être complètement acquitté de son devoir de conseil sur les incidences fiscales de l'opération finalement conclue, ensuite, que l'expert-comptable, s'il était demeuré étranger à la rédaction de l'acte litigieux, avait mis en relation M. Pierre X... et l'avocat et s'était immiscé dans la conduite de ce dossier sans appeler l'attention du premier sur les conséquences fiscales du montage finalement retenu, faute de nature à engager sa responsabilité délictuelle et, enfin, qu'en raison de l'existence de cette solution alternative permettant le jeu de l'exonération escomptée, le dommage ainsi occasionné ne se limitait pas à la perte de chance de pouvoir bénéficier de cet avantage fiscal, mais résidait dans le redressement pratiqué ;

Qu'en retenant ainsi que le préjudice à indemniser ne constituait pas une simple perte de chance, sans s'assurer, comme cela lui était demandé, que le montage initialement envisagé était effectivement réalisable et que dûment informé, M. Pierre X... aurait certainement opté pour cette solution alternative, 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 branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 3 décembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Reims ; 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 Reims, autrement composée.

N° 08-11.374.

Société Magellan,  
et autre  
contre M. X...

*Président* : M. Bargue – *Rapporteur* : M. Jessel – *Avocats* :  
SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Didier et Pinet

N° 44
-------

**CASSATION**

Moyen – Irrecevabilité – Cas – Moyen critiquant la simple constatation du défaut de production d'une pièce non visée dans les écritures

*Est sans intérêt à critiquer la simple constatation du défaut de production d'une pièce, celui qui ne s'est pas référé à cette pièce dans ses conclusions.*

5 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu que M. X... qui avait signé le 24 juin 2002 une « convention de jument à l'élevage » avec Mme Y... et lui avait confié l'animal, l'a assignée, le 20 mai 2005, pour la voir condamner à lui remettre, sous astreinte, un poulain ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué (Bourges, 1<sup>er</sup> février 2007) de la condamner à cette remise, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que le juge ne peut fonder sa décision sur l'absence au dossier de pièces invoquées par une partie, qui figuraient au bordereau des pièces annexé à ses dernières conclusions et dont la communication n'avait pas été contestée, sans inviter les parties à s'en expliquer ; que Mme Y... avait étayé ses demandes par les pièces numérotés 8 à 17 dans le bordereau des pièces annexé à ses conclusions déposées le 29 août 2006 ; que pour condamner Mme Y... à remettre un poulain à M. X..., la cour d'appel a relevé à titre préliminaire que lesdites pièces n'avaient pas été communiquées, en l'absence de toute contestation relative à leur communication et sans inviter les parties à s'en expliquer, violant ainsi l'article 16 du code de procédure civile ;*

*2<sup>o</sup> qu'est sans portée la clause contractuelle stipulée en contradiction avec l'économie générale d'une convention ; que par le contrat litigieux, Mme Y... avait acquis de M. X... une jument reproductrice destinée à accroître son élevage, de sorte que la contrepartie de cette cession ne pouvait être le poulain d'une autre jument, ce qui aurait démontré que Fersella, la jument vendue, n'était pas reproductrice ; qu'en tenant pour valable une clause dans ce sens dans le contrat litigieux, la cour d'appel a conféré une portée à une stipulation en contradiction avec l'économie du contrat, violant ainsi l'article 1134 du code civil ;*

*3<sup>o</sup> que lorsque les parties se fondent sur un fait non contesté entre elles, le juge doit déterminer si le fait est avéré, s'il est pertinent à la solution du litige et, dans cette hypothèse, le juge doit analyser le fait dont il s'agit ; que Mme Y... soutenait qu'après la signature du contrat d'élevage et avant la remise de la jument, M. X... lui avait adressé une télécopie l'informant que l'appareil génital de la jument présentait une anomalie et il demandait à Mme Y... d'établir un nouveau contrat qu'il signerait lors de la remise de la jument ; que Mme X... produisait ladite télécopie et confirmait qu'elle avait été envoyée après la signature du contrat ; que pour refuser de s'expliquer sur ce document, la cour d'appel a estimé qu'il était impossible de préciser le moment auquel il avait été envoyé, omettant ainsi d'effectuer une recherche indispensable pour la solution du litige, privant donc sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;*

Mais attendu, d'une part, que Mme Y... qui ne s'est pas référée dans ses conclusions d'appel aux pièces non remises à la cour d'appel, est sans intérêt à critiquer la

simple constatation de ce défaut de production non contesté ; que, d'autre part, sous couvert de griefs non fondés de violation de l'article 1134 code civil et de manque de base légale au regard de ce même texte, le moyen ne tend dans ses deuxième et troisième branches qu'à contester la commune intention des parties telle qu'elle a été souverainement établie par la cour d'appel qui n'avait pas à procéder à la recherche prétendument omise dès lors qu'elle relevait que par la télécopie du jour du contrat M. X... ne faisait état que de difficultés de la jument à être pleine en raison d'ovaires peu développés ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.363.

Mme Y...  
contre M. X...

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Garban – Avocats :  
SCP Boutet, M<sup>e</sup> Luc-Thaler

**Sur le respect du principe de la contradiction s'agissant d'une décision fondée sur l'absence au dossier d'une pièce invoquée par une partie et figurant au bordereau, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 6 juin 2007, pourvoi n° 06-13.996, Bull. 2007, III, n° 99 (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 45

## OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS

Responsabilité – Notaire – Obligation de vérifier – Exclusion – Applications diverses – Authentification de la vente d'un immeuble appartenant à une société civile immobilière – Remise des fonds à un associé sans consultation du registre des nantissemments des parts sociales

*Ne commet pas de faute à l'égard du créancier d'un associé d'une société civile immobilière le notaire qui, chargé de donner forme authentique à la vente d'un bien immobilier appartenant à la société civile immobilière et ainsi fondé à ne pas consulter le registre des nantissemments des parts sociales, avait remis le solde du prix de vente à l'associé de la société, dès lors que l'officier ministériel ne disposait d'aucun indice lui permettant de soupçonner la fausseté des documents qui lui avaient été remis attestant la répartition des parts sociales entre les associés et la décision unanime de l'assemblée générale d'autoriser la cession.*

5 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu que M. X..., n'ayant pu recouvrer le montant de sa créance à l'encontre de l'associé d'une société civile immobilière, garantie par le nantissement des

parts sociales de cet associé, a recherché la responsabilité civile de M. Y..., notaire, qui avait reçu l'acte de vente du bien immobilier de la SCI, pour n'avoir pas vérifié les mentions relatives à la propriété des parts sociales et à la délibération de l'assemblée générale, pour avoir remis le solde du prix de vente à son débiteur et pour lui avoir ainsi fait perdre une chance d'être désintéressé ;

Mais attendu que, ayant constaté, au vu des éléments nouveaux produits après son arrêt avant dire droit, que les documents remis au notaire attestaient la répartition des parts sociales entre les associés et l'accord de l'associé majoritaire ainsi que la décision unanime de l'assemblée générale, la cour d'appel, qui a souverainement relevé, en considération, notamment, des signatures portées sur ces documents, qu'aucun indice ne permettait à M. Y..., chargé de donner forme authentique à la vente d'un immeuble et non à la cession des parts sociales et ainsi, en principe, fondé à ne pas consulter le registre des nantissements, de soupçonner la fausseté desdits documents, a pu en déduire que le notaire n'avait pas commis de faute lors de l'établissement de l'acte de vente ; que le moyen ne peut être accueilli ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.848.

M. X...  
contre M. Y...

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Gallet – Avocats : M<sup>e</sup> Copper-Royer, SCP Boré et Salve de Bruneton

#### Sur la portée de l'absence d'indice permettant au notaire de soupçonner la fausseté des documents produits, dans le même sens que :

1<sup>re</sup> Civ., 15 décembre 1999, pourvoi n° 97-16.041, *Bull.* 1999, I, n° 353 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 4 mars 2003, pourvoi n° 99-18.259, *Bull.* 2003, I, n° 62 (cassation partielle).

N° 46

## PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

Droit des producteurs de bases de données – Producteur de base de données – Qualité – Conditions – Investissement substantiel pour la constitution, la vérification ou la présentation du contenu de la base – Définition – Investissement sur le plan qualitatif ou quantitatif, autonome par rapport aux moyens mis en œuvre pour la création des éléments constitutifs de la base – Exclusion – Base regroupant les annonces immobilières publiées dans différentes éditions d'un journal sur les indications des annonceurs

*La Cour de justice des Communautés européennes (CJCE, 9 novembre 2004, The british horseracing board Ltd c/ William hill organization Ltd – Aff. C-203/02, Fix-*

*ture marketing Ltd c/ OPAP Aff. C-444/02 – Fixture marketing Ltd c/ Oy veikkaus ab Aff. C-46/02 Fixture marketing Ltd c/ Svenska spel ab Aff. C-338/02) a dit pour droit que « la notion d'investissement lié à l'obtention du contenu d'une base de données au sens de l'article 7, paragraphe 1, de la Directive n° 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données, doit s'entendre comme désignant les moyens consacrés à la recherche d'éléments existants et à leur rassemblement dans ladite base. Elle ne comprend pas les moyens mis en œuvre pour la création des éléments constitutifs du contenu d'une base de données », que « la notion d'investissement lié à la vérification du contenu de la base de données au sens de l'article 7, paragraphe 1, de la Directive n° 96/9 doit être comprise comme visant les moyens consacrés, en vue d'assurer la fiabilité de l'information contenue dans ladite base, au contrôle de l'exactitude des éléments recherchés, lors de la constitution de cette base ainsi que pendant la période de fonctionnement de celle-ci. Des moyens consacrés à des opérations de vérification au cours de la phase de création d'éléments par la suite rassemblés dans une base de données ne relèvent pas de cette notion ». Une cour d'appel juge dès lors à bon droit que n'est pas protégeable au titre du droit sui generis reconnu aux producteurs de bases de données par l'article L. 341-1 du code de la propriété intellectuelle, la base regroupant les annonces immobilières publiées dans les différentes éditions d'un journal sur les indications des annonceurs dès lors que l'obtention ou la vérification, au demeurant limitée, des éléments constitutifs de cette base n'ont pas donné lieu à un investissement substantiel sur le plan qualitatif ou quantitatif autonome par rapport aux moyens mis en œuvre pour la création de ces éléments et leur vérification au cours de cette phase de création.*

5 mars 2009

Rejet

Joint les pourvois n° 07-19.734 et 07-19.735 qui sont connexes ;

Attendu que la société Ouest France Multimédia exploite le site internet « www.ouestfrance.com » qui regroupe les annonces de ventes immobilières entre particuliers publiées dans les différentes éditions du journal *Ouest France*, et a été réalisé par la société Precom en charge de la régie publicitaire du journal ; que reprochant à la société Direct annonces d'extraire de cette base de données, de façon systématique et répétée, les nouvelles annonces pour les faire figurer dans une revue de presse qu'elle édite et adresse chaque jour à ses abonnés, agents immobiliers, la société Precom l'a assignée sur le fondement de l'article L. 341-1 du code de la propriété intellectuelle relatif à la protection spécifique de droit *sui generis* des bases de données, en interdiction de toute extraction de sa base et en paiement de dommages-intérêts ; que la société Ouest France Multimédia est intervenue à l'instance sur le fondement de la concurrence déloyale et parasitaire, pour demander paiement de dommages-intérêts en réparation de son préjudice ;

Sur le moyen unique du pourvoi de la société Precom n° 07-19.735 pris en ses six branches :

Attendu que la société Precom reproche à l'arrêt attaqué (Rennes, 26 juin 2007) de l'avoir déboutée de ses demandes, alors, selon le moyen :

1° qu'à la qualité de producteur d'une base de données la société qui prend l'initiative et le risque d'investissements engagés en vue de la collecte, du classement et de la présentation d'annonces immobilières destinées à mettre en relation des acheteurs et des vendeurs potentiels ; qu'en l'absence de toute revendication d'éventuels ayants droit, la personne qui procède à des extractions substantielles et systématiques des données dans un but d'exploitation commerciale, ne saurait utilement contester la qualité de producteur de la personne dont il est établi qu'elle a engagé des investissements importants pour collecter, classer et présenter les données constituant la base litigieuse ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que le très grand nombre d'annonces collectées, classées et présentées par la société Precom constituaient bien une base de données ; qu'elle a encore relevé que la constitution de cette base avait demandé un travail ainsi que des investissements importants, réalisés par la société Precom ; qu'il ressort encore de ses constatations que c'est bien la société Precom qui a décidé de constituer ladite base, fût-ce pour améliorer l'efficacité de la diffusion des annonces ; qu'en refusant néanmoins à la société Precom la protection du contenu de la base litigieuse, insusceptible d'être utilement contestée par la société Direct annonces, dont il était constant qu'elle utilisait de manière systématique un logiciel spécialement destiné à extraire chaque nuit les nouvelles annonces ajoutées à la base, à la constitution de laquelle elle n'avait pris aucune part, la cour d'appel a violé les articles L. 341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle ;

2° que la cour d'appel a constaté que c'était bien la société Precom qui avait collecté, classé et présenté l'ensemble des annonces immobilières constituant incontestablement une base de données ; qu'elle a encore relevé que la constitution de cette base, réunissant un très grand nombre d'annonces, avait nécessité un travail et des investissements importants de la part de la société Precom ; que pour néanmoins refuser, à tort, à cette dernière la protection sui generis due au producteur de base de données, la cour d'appel a relevé que la convention conclue avec les sociétés Ouest France et Ouest France Multimédia en vue de la publication des annonces en ligne ne se référait qu'à la nécessité d'accroître l'efficacité des annonces collectées par Precom mais non pas directement à la base de données constituée par l'ensemble des annonces recueillies, ce dont elle a déduit que les parties à la convention du 15 juin 1999 ne s'étaient pas intéressées à cet aspect de leur coopération, et que la société Precom ne pouvait en conséquence être considérée comme ayant pris l'initiative et le risque financier de constituer la base de données litigieuse ; qu'en se déterminant ainsi, par un motif radicalement inopérant, quand d'une part elle avait elle-même relevé les éléments objectifs faisant de Precom le producteur de la base, quand d'autre part la société Ouest France Multimédia était intervenue volontairement en sa qualité de diffuseur des annonces systématiquement pillées par la société Direct annonces, pour soutenir la qualité de producteur de la société Precom et son droit à la protection correspondante, et quand, enfin, l'absence de référence expresse à la base de données dans la convention de 1999 ne constituait en rien un obstacle, tout au contraire, à ce que la société Precom ait été à l'initiative de sa création,

et en ait assumé le risque et les investissements, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle ;

3° qu'implique nécessairement des investissements substantiels, tant humains que financiers, ouvrant droit à la protection sui generis, le fait pour une entreprise de collecter, classer et présenter un très grand nombre d'annonces immobilières dans une base de données dont elle a conçu l'architecture et les fonctionnalités, aux fins de faciliter la consultation de ces annonces et de mettre en relation acheteurs et vendeurs de biens immobiliers ; qu'en l'espèce, en refusant à la société Precom la protection instaurée au bénéfice du producteur de base de données ayant réalisé des investissements substantiels, après avoir constaté qu'il n'était pas contesté que l'ensemble des annonces immobilières collectées, classées et présentées par Precom, et mises en ligne par Ouest France Multimédia, constituait une base de données au sens de l'article L. 112-3 du code de la propriété intellectuelle, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, et a partant violé les articles L. 341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle ;

4° que constitue une base de données un recueil d'œuvres, de données ou d'autres éléments indépendants, disposés de manière systématique ou méthodique, et individuellement accessibles par des moyens électroniques ou par tout autre moyen ; qu'une telle base de données a ainsi, ou par nature, vocation à constituer un outil destiné à permettre l'accès et la diffusion des données réunies au sein de la base, de sorte qu'une telle base est, intrinsèquement, un moyen et non une fin ; qu'à ce titre, la protection sui generis instaurée au bénéfice du producteur de base de données n'est subordonnée qu'à la condition objective de l'engagement d'investissements substantiels pour la constitution d'une telle base, abstraction faite de la finalité de celle-ci ou des mobiles de son producteur ; qu'en l'espèce, en refusant à tort la protection à la société exposante, au motif erroné que la base de données qu'elle avait incontestablement constituée aurait été l'accessoire de son activité de diffusion des annonces et non pas recherchée en tant que telle, que le but même de la société Precom n'aurait pas été de stocker des données mais de les diffuser efficacement, et que les investissements importants consentis pour constituer la base n'auraient ainsi pas eu pour objet de développer, de façon autonome, la base de données elle-même, quand elle avait constaté l'existence objective d'une base de données résultant du stockage et du classement de nombreuses annonces, ayant nécessité d'importants investissements de la part de la société Precom, la cour d'appel, qui a ajouté une condition à la loi, a violé les articles L. 341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle ;

5° qu'à droit à la protection sui generis, a fortiori pour prévenir ou faire cesser un pillage systématique et massif, le producteur d'une base de données qui a réalisé des investissements substantiels en vue de constituer ladite base, et en particulier d'y classer de manière méthodique les données collectées, cette base fût-elle l'accessoire d'une activité de diffusion des données ainsi réunies ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a elle-même considéré que, fût-elle l'accessoire d'une activité de publication et de diffusion des annonces immobilières diffusées, la société Precom avait bien constitué une base de données nécessitant des investissements

importants, en particulier pour classer le très grand nombre d'annonces ainsi réunies ; qu'il s'en évinçait, nécessairement, que les opérations liées à l'intégration et au classement des données dans la base ne se confondaient pas de manière indissociable avec la création même, au fur et à mesure, des annonces à diffuser, et avait par conséquent généré des investissements propres ; qu'en considérant le contraire, la cour d'appel, qui a derechef omis de tirer les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles L. 341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle ;

6° que le droit sui generis ouvrant droit à protection pour le producteur de base de données ayant réalisé des investissements substantiels n'est pas subordonné à l'originalité du classement ou de la présentation des données constituant la base ; qu'en l'espèce, en considérant que les investissements importants réalisés par la société Precom, en eux-mêmes non contestés, n'auraient pas eu pour objet de développer de façon autonome la base litigieuse, au motif inopérant de l'absence d'originalité du classement et de la présentation des données au sein de cette base, la cour d'appel a une fois encore privé sa décision de base légale au regard des articles L. 341-1 et suivants du code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu que la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE, 9 novembre 2004, The british horseracing board Ltd c/ William hill organization Ltd – Aff. C-203/02, [Fixture marketing Ltd c/ OPAP Aff. C-444/02 – Fixture marketing Ltd c/ Oy veikkaus ab Aff. C-46/02 Fixture marketing Ltd c/ Svenska spel ab Aff. C-338/02]) a dit pour droit que « la notion d'investissement lié à l'obtention du contenu d'une base de données au sens de l'article 7, paragraphe 1, de la Directive n° 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données, doit s'entendre comme désignant les moyens consacrés à la recherche d'éléments existants et à leur rassemblement dans ladite base. Elle ne comprend pas les moyens mis en œuvre pour la création des éléments constitutifs du contenu d'une base de données », que « la notion d'investissement lié à la vérification du contenu de la base de données au sens de l'article 7, paragraphe 1, de la Directive n° 96/9 doit être comprise comme visant les moyens consacrés, en vue d'assurer la fiabilité de l'information contenue dans ladite base, au contrôle de l'exactitude des éléments recherchés, lors de la constitution de cette base ainsi que pendant la période de fonctionnement de celle-ci. Des moyens consacrés à des opérations de vérification au cours de la phase de création d'éléments par la suite rassemblés dans une base de données ne relèvent pas de cette notion » ; qu'après avoir tout d'abord relevé que les investissements invoqués, s'ils étaient importants, concernaient également d'autres secteurs que celui de l'immobilier et d'autres entités, de sorte qu'ils ne pouvaient être affectés au seul secteur de la base de données, l'arrêt constate que celle-ci est constituée d'annonces formalisées par la société Precom lors de leur saisie aux fins de publication et selon les indications que les annonceurs ont été invités à fournir pour en permettre l'utilisation et leur classement, qu'aucune vérification du contenu de ces annonces, hormis illicéité manifeste ou incohérence, n'est et ne peut être effectuée, ladite société n'étant pas habilitée à le faire ; qu'au vu de ces constatations et

appréciations faisant ressortir que les moyens consacrés par la société Precom pour l'établissement des annonces immobilières publiées dans les différentes éditions du journal *Ouest France* ne correspondaient pas à un investissement lié à la constitution de la base de données dans laquelle elles étaient intégrées mais à la création des éléments constitutifs du contenu de cette base et à des opérations de vérification, purement formelle, pendant cette phase de création, la cour d'appel a jugé à bon droit et sans encourir les griefs des première et sixième branches qui s'attaquent à des motifs surabondants, que cette base ne pouvait bénéficier de la protection instaurée par l'article L. 341-1 du code de la propriété intellectuelle ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le moyen unique du pourvoi de la société *Ouest France Multimédia* n° 07-19.734 pris en ses quatre branches, tel qu'il figure dans le mémoire en demande :

Attendu qu'ayant relevé, d'une part, que la société *Ouest France* n'avait pas justifié des investissements prétendument engagés pour la diffusion et l'utilisation de la base, et, d'autre part, que la société *Direct annonces* s'était bornée à faire apparaître la source de ses informations, ce dont il résultait qu'elle n'avait pas entendu se mettre dans le sillage de la société *Ouest France* dont elle n'utilisait pas le nom pour en capter la valeur, la cour d'appel, par ces considérations qui permettaient d'exclure les griefs invoqués par la société *Ouest France* pour caractériser le parasitisme dont elle se prétendait victime, a pu statuer comme elle a fait ; que le moyen n'est pas fondé ;

#### Par ces motifs :

REJETTE les pourvois des sociétés *Precom* et *Ouest France Multimédia*.

N° 07-19.734. *Société Ouest France Multimédia*  
contre société *Precom*.

N° 07-19.735. *Société Precom*  
contre société *Direct annonces*.

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Marais – Avocat général : M. Legoux – Avocats : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Pivnca et Molinié

N° 47

## SANTE PUBLIQUE

Transfusions sanguines – Virus de l'hépatite C – Contamination – Présomption d'imputabilité – Portée

Viola l'article 102 de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, une cour d'appel qui pour débouter une personne, contaminée par le virus de l'hépatite C, de sa

demande formée à l'encontre d'un centre de transfusion sanguine, retient qu'en présence d'une pluralité de facteurs de risque, l'imputabilité de la contamination à la transfusion litigieuse ne pouvait être présumée, alors que ce même arrêt relève que la victime avait pu être contaminée par l'un ou l'autre des six produits sanguins dont les donneurs n'avaient pu être identifiés et contrôlés, et alors que le doute doit lui profiter.

N° 48

5 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article 102 de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 ;

Attendu qu'imputant sa contamination par le virus de l'hépatite C à des transfusions sanguines reçues en 1984 et 1985, Mme X... a assigné, en réparation de son préjudice, le Centre régional de transfusion sanguine de Caen, aux droits duquel est venu l'Etablissement français du sang, la société Assurances générales de France, son assureur, ainsi que la caisse primaire d'assurance maladie du Calvados ;

Attendu que pour la débouter de ses demandes, l'arrêt retient que s'il est possible que Mme X... ait été contaminée par l'un ou l'autre des six produits sanguins qui ne proviennent pas de donneurs identifiés et contrôlés, ce seul élément est insuffisant, en présence des autres facteurs de risque, à faire présumer l'imputabilité de sa contamination à la transfusion litigieuse ;

Qu'en statuant ainsi, tout en retenant qu'il existait une possibilité de contamination par les produits sanguins dont les six donneurs n'avaient pu être retrouvés, ce dont elle aurait dû déduire l'existence d'un doute devant bénéficier au demandeur, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 janvier 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ; 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 Caen, autrement composée.

N° 08-14.729.

Mme X...  
contre établissement français du sang,  
et autres.

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Lafargue – Avocats :  
M<sup>e</sup> Foussard, SCP Baraduc et Duhamel, SCP Piwnica  
et Molinié

#### Sur la charge de la preuve en faveur de la personne contaminée, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 14 juin 2007, pourvoi n° 06-12.948, *Bull.* 2007, I, n° 237 (cassation) ;

1<sup>re</sup> Civ., 12 juillet 2007, pourvoi n° 06-14.606, *Bull.* 2007, I, n° 272 (cassation), et l'arrêt cité.

## ARBITRAGE

Arbitrage international – Centre d'arbitrage –  
Contrat d'organisation de l'arbitrage – Indépendance et impartialité de l'arbitre – Portée

*La Cour internationale d'arbitrage qui exerce seulement des fonctions d'organisation de l'arbitrage, n'a aucun pouvoir juridictionnel et n'intervient pas dans la mission juridictionnelle des arbitres, de sorte que l'impartialité de l'un des magistrats ayant composé la cour d'appel qui avait exercé précédemment les fonctions de secrétaire général de cet organisme, ne peut être légitimement suspectée.*

11 mars 2009

Rejet

Attendu que M. X... a conclu le 17 janvier 1997 avec la société suédoise Trioplast AB un contrat d'agent commercial exclusif portant sur la vente en France des produits de la marque Triostretch et comportant une clause compromissoire ; que la société Trioplast n'ayant pas renouvelé le contrat et celui-ci étant venu à expiration en janvier 2004, M. X... a mis en œuvre la procédure d'arbitrage pour obtenir le paiement de diverses sommes et saisi la Cour internationale d'arbitrage de la chambre de commerce internationale à Paris ; que, les parties étant convenues de la désignation d'un arbitre unique, cet organisme a désigné M. Y..., de nationalité belge, en qualité d'arbitre ; que, par une sentence du 23 janvier 2006, cet arbitre a rejeté les demandes de M. X... ; que l'arrêt attaqué (Paris, 6 décembre 2007) a rejeté le recours en annulation à l'encontre de cette sentence ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir été rendu par la cour d'appel de Paris composée notamment de M. Z..., devant lequel l'affaire a été débattue, en application des articles 786 et 910 du code de procédure civile, alors que celui-ci était un ancien secrétaire général de la Cour d'arbitrage de la chambre de commerce internationale et d'avoir ainsi violé l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais attendu que la Cour internationale d'arbitrage dont M. Z... a été le secrétaire général exerce seulement des fonctions d'organisation de l'arbitrage, n'a aucun pouvoir juridictionnel et n'intervient pas dans la mission juridictionnelle des arbitres, de sorte que l'impartialité de M. Z... ne peut être légitimement suspectée ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté le recours en annulation formé par lui contre la sentence arbitrale du 23 janvier 2006 ;

Attendu que, s'agissant de la violation de l'ordre public international, seule la reconnaissance ou l'exécution de la sentence est examinée par le juge de l'annulation au regard de la compatibilité de sa solution avec cet ordre public, dont le contrôle se limite au caractère flagrant, effectif et concret de la violation alléguée ; que l'arrêt retient que l'application des règles de droit par l'arbitre au fond du litige échappe au contrôle du juge de l'annulation et qu'aucun reproche n'est adressé à la transposition de la Directive communautaire n° 86/653 du 18 décembre 1986 concernant les agents commerciaux indépendants, d'ailleurs expressément visée par l'arbitre dans sa sentence, par la loi suédoise n° 1991/351 dont l'application par l'arbitre n'a pas été méconnue en ce qui concerne le principe de l'indemnité de l'agent dès lors que l'ouverture de ce droit est soumise à des conditions qu'il appartient à l'arbitre seul de vérifier ; que la cour d'appel qui a procédé – dans les limites de ses pouvoirs, c'est-à-dire sans révision au fond de la sentence arbitrale – au contrôle de celle-ci au regard de l'application de la règle communautaire concernant les agents commerciaux indépendants, a exactement dit que sa reconnaissance n'était pas contraire à l'ordre public international ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.149.

M. X...

contre société Trioplast AB.

Président : M. Bague – Rapporteur : M. Falcone – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

**Sur la distinction entre les fonctions d'organisation de l'arbitrage assurées par la Cour internationale d'arbitrage et la fonction juridictionnelle des arbitres, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 20 février 2001, pourvoi n° 99-12.574, *Bull.* 2001, I, n° 39 (rejet).

N° 49

**CONFLIT DE LOIS**

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

*En application des articles 3 du code civil et 9 de la Convention franco-marocaine du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille, dès lors que la nationalité marocaine de l'un des époux ressort des écritures d'appel, le juge doit déterminer la loi applicable.*

11 mars 2009

Cassation

Sur le premier moyen qui est recevable :

Vu l'article 3 du code civil, ensemble l'article 9 de la Convention franco-marocaine du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille ;

Attendu qu'il résulte du premier de ces textes qu'il incombe au juge français, s'agissant de droits dont les parties n'ont pas la libre disposition, de mettre en œuvre, même d'office, la règle de conflit de lois et de rechercher, au besoin avec le concours des parties, la teneur du droit étranger applicable ; qu'en vertu du second, la dissolution du mariage est prononcée selon la loi de celui des deux Etats dont les parties ont la nationalité à la date de la présentation de la demande ou de l'Etat où les époux avaient leur dernier domicile commun s'ils ne sont pas de même nationalité ;

Attendu que M. X... et Mme Y... se sont mariés au Maroc en 1976 ; que M. X... a assigné son épouse en divorce le 26 décembre 2003 sur le fondement de l'article 242 du code civil français et que celle-ci a formé une demande reconventionnelle en séparation de corps ; que le divorce a été prononcé aux torts partagés des époux en application de l'article 297 du même code, dans sa rédaction alors applicable ;

Qu'en statuant ainsi, sans déterminer la loi applicable à la dissolution du mariage alors que la nationalité marocaine du mari ressortait des écritures d'appel, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs,** et sans qu'il y ait lieu de répondre aux autres griefs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 avril 2007, 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 Nancy, autrement composée.

N° 08-15.348.

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

Président : M. Bague – Rapporteur : Mme Monéger – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : SCP Baraduc et Duhamel, SCP Piwnica et Molinié

**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., 11 février 2009, pourvoi n° 08-10.387, *Bull.* 2009, I, n° 27 (cassation), et les arrêts cités.

N° 50

**CONFLIT DE LOIS**

Statut personnel – Divorce, séparation de corps – Loi applicable – Détermination – Distinction entre effets personnels et droits disponibles – Portée

*L'article 9 de la Convention franco-marocaine ne visant que les effets personnels du divorce, les époux peuvent convenir d'appliquer le droit français s'agissant de leurs droits disponibles.*

11 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu que par jugement du 13 mars 2006, le tribunal de grande instance de Bourg-en-Bresse a prononcé le divorce des époux X...-Y... en application de la loi française et condamné M. X... à verser à titre de prestation compensatoire une rente mensuelle de 140 euros à Mme Y... ; que celle-ci a fait appel pour obtenir une rente de 300 euros ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt attaqué (Lyon, 13 mars 2007), d'avoir prononcé le divorce des époux X...-Y..., tous deux de nationalité marocaine, et condamné M. Abdelkarim X... à verser à Mme Yamina Y..., à titre de prestation compensatoire, une rente viagère mensuelle indexée de 270 euros, alors, selon le moyen, *qu'il incombe au juge français, s'agissant de droits dont les parties n'ont pas la libre disposition, de mettre en œuvre, même d'office, la règle de conflit de lois et de rechercher, au besoin avec le concours des parties, la teneur du droit étranger applicable ; qu'il résulte de la convention franco-marocaine que la dissolution du mariage est prononcée selon la loi de celui des deux Etats dont les parties ont la nationalité à la date de la présentation de la demande ; que pour prononcer leur divorce et allouer à l'épouse une prestation compensatoire, l'arrêt attaqué s'est fondé sur le droit français ;*

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait des pièces de la procédure que les époux étaient tous deux de nationalité marocaine au moment de la présentation de leur demande en divorce, de sorte que même si les parties avaient invoqué l'application du droit français, seule la loi marocaine était applicable, la cour d'appel a violé l'article 9 de la Convention franco-marocaine du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille et à la coopération judiciaire, ensemble l'article 3 du code civil ;

Mais attendu que l'appel de Mme Y... ne portait que sur le montant de la prestation compensatoire ; que l'article 9 de la Convention franco-marocaine ne vise que les effets personnels du divorce et qu'en revanche, s'agissant de droits disponibles les époux peuvent convenir que soit appliqué le droit français ; que la cour d'appel ayant relevé qu'en application de ce droit, invoqué par les deux époux, il existait une disparité dans leurs conditions de vie respective, a pu allouer une prestation compensatoire à l'épouse ; que le moyen ne peut être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.431.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Monéger – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : M<sup>e</sup> Carbonnier, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

**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., 11 février 2009, pourvoi n° 08-10.387, Bull. 2009, I, n° 27 (cassation), et les arrêts cités.

N° 51

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Interpellation déloyale – Critères – Détermination

*N'est pas déloyale l'interpellation pour séjour irrégulier, dans les locaux d'une préfecture, d'un étranger qui s'y est rendu spontanément pour obtenir un nouveau récépissé de carte de séjour alors qu'il faisait l'objet d'un arrêté d'expulsion.*

11 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'ordonnance attaquée (Aix-en-Provence, 12 février 2007), rendue par le premier président d'une cour d'appel et les pièces de la procédure, que, le 7 février 2007, M. X..., ressortissant algérien, condamné le 3 mai 2005 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence à trois ans d'emprisonnement dont deux avec sursis pour violence et agression sexuelle sur mineur de 15 ans par personne ayant autorité, a été l'objet d'un arrêté ministériel d'expulsion le 20 novembre 2006, pris postérieurement à la délivrance d'un récépissé, valable trois mois, de demande de carte de séjour, qui expirait le 6 février 2007 ; qu'il a fait l'objet d'un contrôle d'identité et été interpellé le 7 février 2007 à la préfecture des Bouches-du-Rhône où il s'était spontanément présenté pour obtenir un nouveau récépissé ; que, le même jour, l'arrêté d'expulsion lui a été signifié et le préfet du Rhône a pris à son encounter une décision de placement en rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire ;

Attendu que M. X... fait grief à l'ordonnance d'ordonner la prolongation de sa rétention administrative pour une durée de quinze jours, alors, selon le moyen, *que l'administration ne peut tirer parti de la présence prévisible à la préfecture d'un étranger, faisant l'objet d'un arrêté d'expulsion non notifié qui sollicite le renouvellement d'une autorisation provisoire de séjour nécessitant sa présence personnelle, pour faire procéder à son interpellation et à la notification dudit arrêté en vue d'un placement en rétention ; qu'en décidant le contraire, le premier président de la cour d'appel a violé l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ;*



Mais attendu qu'ayant relevé, par motifs propres et adoptés, que l'autorité préfectorale, qui n'avait pas convoqué M. X..., s'était bornée, dès lors qu'il s'était spontanément présenté à la préfecture, à informer les services de police qu'il était en infraction avec la législation sur les étrangers et qu'aucune carte de séjour ne pouvait lui être délivrée en raison de l'arrêté ministériel d'expulsion, le premier président, tirant les conséquences de ses constatations, en a exactement déduit que la procédure d'interpellation, qui ne présentait pas un caractère déloyal, était régulière ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.961.

*M. X...  
contre préfet des Bouches-du-Rhône,  
et autre.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocat : SCP Laugier et Caston*

**Sur la loyauté de l'interpellation pour séjour irrégulier dans les locaux d'une préfecture, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 23 janvier 2008, pourvoi n° 06-21.340, *Bull.* 2008, I, n° 22 (rejet), et les arrêts cités ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.252, *Bull.* 2009, I, n° 52 (cassation sans renvoi) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.177, *Bull.* 2009, I, n° 54 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-12.166, *Bull.* 2009, I, n° 53 (cassation sans renvoi) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.796, *Bull.* 2009, I, n° 55 (rejet).

N° 52

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Rétenion dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Interpellation déloyale – Critères – Détermination

*N'est pas déloyale l'interpellation pour séjour irrégulier, dans les locaux d'une préfecture, d'un étranger qui y a été convoqué pour l'exécution de la mesure d'éloignement dont il faisait l'objet.*

11 mars 2009

*Cassation sans renvoi*

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel et les pièces de la procédure, que M. X..., ressortissant colombien, qui avait fait l'objet d'une décision de refus de séjour, assortie d'une obligation de quitter le territoire national du 25 janvier 2007, s'est rendu dans les locaux de la préfecture le 29 novembre suivant, conformément à la convocation qui lui avait été adressée et y a été interpellé par les services de police ; que, le préfet de police a pris à son encontre une décision de placement en rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire ;

Attendu que pour déclarer la procédure irrégulière l'ordonnance retient que les conditions de l'interpellation de M. X... sont déloyales, celle-ci ayant eu lieu alors qu'il avait été convoqué sur sa demande pour l'examen de sa situation administrative ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il ressort des pièces de procédure que l'intéressé a été convoqué par l'administration et que la convocation mentionnait expressément qu'elle avait pour objet l'exécution de la mesure d'éloignement le concernant, le premier président a, par fausse application, violé le texte susvisé ;

Vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

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

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 3 décembre 2007, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-11.252.

*Préfecture de police de Paris  
contre M. X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocat : SCP Peignot et Garreau*

**Sur la loyauté de l'interpellation pour séjour irrégulier dans les locaux d'une préfecture, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 25 juin 2008, pourvoi n° 07-14-985, *Bull.* 2008, I, n° 181 (rejet), et les arrêts cités ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 07.21.961, *Bull.* 2009, I, n° 51 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.177, *Bull.* 2009, I, n° 54 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-12.166, *Bull.* 2009, I, n° 53 (cassation sans renvoi) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.796, *Bull.* 2009, I, n° 55 (rejet).

N° 53

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Interpellation déloyale – Critères – Détermination

*N'est pas déloyale, l'interpellation d'un étranger pour séjour irrégulier dans les locaux d'une préfecture alors que celui-ci s'y est rendu sans y être convoqué et sans que sa présence soit nécessaire.*

**11 mars 2009****Cassation sans renvoi**

Sur le moyen unique :

Vu l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité turque, auquel avait été notifiée, le 15 novembre 2007, une obligation de quitter le territoire français, s'est présenté le 27 décembre 2007 à la préfecture du Jura afin d'obtenir des renseignements sur l'effectivité de son projet de mariage ; que les services de police, informés par un agent de la préfecture de la présence d'un étranger en situation irrégulière, l'ont interpellé et placé en garde à vue ; que le jour même, le préfet du Jura a pris à son encontre une décision de maintien en rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire ; que par ordonnance du 29 décembre 2007, un juge des libertés et de la détention a prolongé le maintien en rétention de M. X... ;

Attendu que pour infirmer cette décision, constater l'irrégularité de l'interpellation et dire n'y avoir lieu à prolongation du maintien en rétention, le premier président a relevé que l'interpellation de l'intéressé, faite grâce à l'information donnée aux services de police par un préposé de la préfecture, procédait d'une déloyauté contraire aux dispositions de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Qu'en statuant ainsi, alors que M. X... s'était rendu à la préfecture sans y avoir été convoqué et sans que sa présence personnelle soit nécessaire, de sorte que les conditions de son interpellation, justifiée par l'infraction constatée, n'étaient pas déloyales, le premier président a, par fausse application, violé le texte susvisé ;

Vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

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

**Par ces motifs :**

**CASSE ET ANNULE**, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 31 décembre 2007, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Nîmes ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-12.166.

*Préfet du Jura  
contre M. X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocat : M<sup>e</sup> Odent*

**Sur la loyauté de l'interpellation pour séjour irrégulier dans les locaux d'une préfecture, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 23 janvier 2008, pourvoi n° 06-21.340, *Bull.* 2008, I, n° 22 (rejet), et les arrêts cités ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.252, *Bull.* 2009, I, n° 52 (cassation sans renvoi) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 07-21.961, *Bull.* 2009, I, n° 51 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.177, *Bull.* 2009, I, n° 54 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.796, *Bull.* 2009, I, n° 55 (rejet).

N° 54

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Interpellation irrégulière – Critères – Détermination

*Est irrégulière l'interpellation d'un étranger pour délit de séjour irrégulier par des policiers, qui pour y procéder, ont utilisé sa convocation dans les locaux de police pour un examen de son dossier de mariage nécessitant sa présence personnelle.*

**11 mars 2009****Rejet**

Attendu, selon l'ordonnance confirmative attaquée (Lyon, 15 janvier 2008), rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité turque, en situation irrégulière en France, s'est présenté le 8 janvier 2008 au commissariat de police de Montélimar, sur convocation, pour l'examen, demandé par le parquet, de son dossier de mariage ; qu'il a été placé en garde à vue et a fait l'objet, le même jour, d'un arrêté de reconduite à la frontière et d'une décision de maintien en rétention pris par le préfet de la Drôme ; que par ordonnance du 11 janvier 2008, le juge des libertés et de la détention de Lyon a constaté l'irrégularité de la procédure et dit n'y avoir lieu à prolonger la rétention administrative de M. X... ;

Attendu que le procureur général près la cour d'appel de Lyon fait grief à l'ordonnance d'avoir confirmé cette décision, alors, selon le moyen, *que la convocation de*

*M. X... s'inscrivait dans l'exécution de deux enquêtes de nature civile et pénale ordonnées par le procureur de la République de Valence, à l'issue d'un signalement d'un officier d'état civil, enquêtes impliquant chacune la vérification de la situation administrative de l'intéressé, à l'issue de laquelle est intervenue l'interpellation en flagrant délit qui apparaît ainsi régulière ; qu'en jugeant que la procédure était irrégulière, la convocation verbale de M. X... s'étant faite dans un contexte correspondant à une pratique déloyale, le premier président a violé les articles 40, 62 et suivants du code de procédure pénale, 175-2 du code civil et L. 554-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;*

Attendu qu'ayant fait ressortir que les policiers avaient utilisé la convocation de M. X... pour un examen de son dossier de mariage nécessitant sa présence personnelle, pour procéder à son interpellation pour délit de séjour irrégulier en France, le premier président en a justement déduit que les conditions de cette interpellation étaient irrégulières ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.177.

*Procureur général  
près la cour d'appel de Lyon  
contre M. X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Premier  
avocat général : M. Mellortée*

**Sur la loyauté de l'interpellation pour séjour irrégulier,  
à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 25 juin 2008, pourvoi n° 07-14.985, *Bull.* 2008, I, n° 181 (rejet), et les arrêts cités ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.252, *Bull.* 2009, I, n° 52 (cassation sans renvoi) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 07-21.961, *Bull.* 2009, I, n° 51 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-12.166, *Bull.* 2009, I, n° 53 (cassation sans renvoi) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.796, *Bull.* 2009, I, n° 55 (rejet).

N° 55

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Interpellation irrégulière – Critères – Détermination

*Est irrégulière l'interpellation d'un étranger pour délit de séjour irrégulier par des gendarmes, qui pour y procéder, ont utilisé sa convocation dans les locaux de gendarmerie pour un examen de son dossier de mariage nécessitant sa présence personnelle.*

11 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'ordonnance confirmative attaquée (Lyon, 1<sup>er</sup> février 2008) rendue par le premier président d'une cour d'appel et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité algérienne, auquel avait été notifiée, le 15 novembre 2007, une obligation de quitter le territoire français, s'est présenté, le 29 janvier 2008 à la gendarmerie de Tarare, sur convocation, pour l'examen de son dossier de mariage ; qu'il a été placé en garde à vue et que, le même jour, le préfet du Rhône a pris à son encontre un arrêté de maintien en rétention dans un local ne relevant pas de l'administration pénitentiaire ; que par ordonnance du 31 janvier 2008, le juge des libertés et de la détention de Lyon a constaté l'irrégularité de la procédure et dit n'y avoir lieu de prolonger la mesure de rétention ;

Attendu que le procureur général près la cour d'appel de Lyon fait grief à l'ordonnance d'avoir confirmé cette décision, alors, selon le moyen, *qu'en indiquant que le motif fallacieux de la convocation des gendarmes pour enquête sur le projet de mariage de M. X... rendait la procédure irrégulière, alors que ladite convocation s'inscrivait dans l'exécution d'une enquête de nature civile ordonnée par le procureur de la République, à l'issue d'un signalement d'un officier d'état civil, enquête impliquant la vérification de la situation administrative de l'intéressé, à l'issue de laquelle est intervenue l'interpellation en flagrant délit qui apparaît ainsi régulière, le premier président a violé les dispositions des articles 62 et suivants du code de procédure pénale, 175-2 du code civil et L. 554-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;*

Mais attendu qu'ayant fait ressortir que les gendarmes avaient utilisé la convocation de M. X... pour un examen de son dossier de mariage nécessitant sa présence personnelle, pour procéder à son interpellation pour délit de séjour irrégulier en vue de son placement en rétention, le premier président en a justement déduit que les conditions de cette interpellation étaient irrégulières ; que le grief n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.796.

*Procureur général  
près la cour d'appel de Lyon  
contre M. X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Premier  
avocat général : M. Mellortée – Avocat : M<sup>e</sup> Bouthors*

**Sur la loyauté de l'interpellation pour séjour irrégulier,  
à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 25 juin 2008, pourvoi n° 07-14.985, *Bull.* 2008, I, n° 181 (rejet), et les arrêts cités ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.252, *Bull.* 2009, I, n° 52 (cassation sans renvoi) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 07-21.961, *Bull.* 2009, I, n° 51 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-11.177, *Bull.* 2009, I, n° 54 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 11 mars 2009, pourvoi n° 08-12.166, *Bull.* 2009, I, n° 53 (cassation sans renvoi).

## N° 56

### MAJEUR PROTEGE

Procédure – Dossier – Consultation – Consultation par la personne à protéger – Possibilité – Notification – Défaut – Portée

*Viole les articles 16 et 1250, alinéa 2, ancien, du code de procédure civile le tribunal de grande instance qui instaure une mesure de curatelle renforcée alors qu'il ne résulte d'aucune pièce du dossier de la procédure que la curatellaire ait été avisée de la possibilité de consulter le dossier et de discuter les conclusions de l'expert.*

**11 mars 2009**

**Cassation**

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles 16 et 1250, alinéa 2, du code de procédure civile, ce dernier dans sa rédaction antérieure au décret n° 2008-1276 du 5 décembre 2008 ;

Attendu que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue contradictoirement ; que cette exigence implique que chaque partie ait la faculté de prendre connaissance et de discuter de toute pièce présentée au juge ;

Attendu que, par un jugement du 20 octobre 2005, un juge des tutelles a donné main-levée de la mesure de curatelle de Mme Nicole X... ; qu'il a été formé un recours contre cette décision ;

Attendu que pour instaurer une mesure de curatelle renforcée à l'égard de Mme Nicole X..., le jugement se réfère aux constatations et conclusions du rapport d'expertise médicale ordonnée avant-dire droit ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il ne résulte d'aucune pièce du dossier de la procédure que Mme Nicole X... ait été avisée de la possibilité de consulter le dossier ce qui la privait de la possibilité de discuter les conclusions de l'expert, le tribunal a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 30 juin 2006, entre les parties, par le tribunal de grande instance de Limoges ; 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 de grande instance de Limoges, autrement composé.

N° 08-10.118.

*Mme X...  
contre Mme X..., épouse Y...,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Chaillou – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocat : M<sup>e</sup> Rouvière*

### Sur la nécessaire notification à la personne à protéger de sa possibilité de consulter le dossier, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 13 juillet 2004, pourvoi n° 01-14.506, *Bull.* 2004, I, n° 205 (2) (cassation) ;

1<sup>re</sup> Civ., 28 novembre 2006, pourvoi n° 05-13.004, *Bull.* 2006, I, n° 527 (cassation), et l'arrêt cité.

## N° 57

### MINEUR

Assistance éducative – Intervention du juge des enfants – Compétence – Compétence territoriale – Dessaisissement du juge – Ordonnance – Nature – Détermination – Portée

*En cas de changement de résidence du père, de la mère, du tuteur du mineur, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié, ou du mineur, le juge des enfants se dessaisit au profit du juge du lieu de la nouvelle résidence, sauf ordonnance motivée ; cette décision, qui ne constitue pas une mesure d'administration judiciaire, est susceptible d'appel.*

**11 mars 2009**

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu les articles 1181, alinéa 2, et 1191 du code de procédure civile ;

Attendu qu'en cas de changement de résidence du père, de la mère, du tuteur du mineur, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du mineur, le juge des enfants se dessaisit au profit du juge du lieu de la nouvelle résidence, sauf ordonnance motivée ; que cette décision, qui ne constitue pas une mesure d'administration judiciaire, est susceptible d'appel ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable l'appel de Mme X... de l'ordonnance d'un juge des enfants qui s'est dessaisi de la procédure d'assistance éducative suivie à l'égard de Léa X... au profit d'un juge des enfants d'une autre juridiction, l'arrêt attaqué énonce qu'une ordonnance de dessaisissement est une simple mesure d'administration judiciaire non susceptible de recours ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 20 décembre 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° 08-12.097.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Chaillou – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocat : SCP Capron

N° 58

**PREUVE**

Règles générales – Moyen de preuve – Preuve par tous moyens – Paiement

*La mention, dans un acte de vente notarié, du paiement du prix intervenu hors la vue et hors la comptabilité du notaire faisant foi jusqu'à preuve contraire, il incombe au tiers à l'acte, qui la conteste, de démontrer, par tous les moyens, l'absence de paiement effectif.*

11 mars 2009

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu que, par acte du 14 avril 1975, M. Marcel X... a acquis de ses parents, un terrain sis à Châteauneuf-les-Martigues moyennant un prix « payé comptant directement en dehors de la comptabilité du présent office notarial » ; que les vendeurs sont décédés respectivement les 21 décembre 1990 et 21 décembre 2003 en laissant pour leur succéder leurs deux enfants, Marcel et Christiane, épouse Y... ; que, par acte du 17 mars 2004, cette dernière a fait assigner son frère pour qu'il soit procédé aux opérations de liquidation et de partage des successions de leurs parents et ordonné le rapport du terrain par lui acquis ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 22 octobre 2007), de l'avoir déboutée de sa demande de rapport, alors, selon le moyen, que la cour d'appel a constaté que l'acte de « vente » du 14 avril 1975 mentionnait expressément que le prix de vente aurait été « payé comptant directement en dehors de la comptabilité (de l')office notarial » ; qu'il incombait dès lors à M. X... de rapporter la preuve de ce qu'il s'était libéré du paiement du prix de vente, conformément aux mentions de l'acte ; qu'en décidant du contraire, la cour d'appel a violé l'article 1315 du code civil ;

Mais attendu que la mention, dans un acte de vente notarié, d'un paiement du prix intervenu hors la vue ou hors la comptabilité du notaire faisant foi jusqu'à preuve contraire, il incombe au tiers à l'acte qui la conteste de démontrer par tous moyens l'absence de paiement effectif ; qu'ayant relevé qu'il n'était versé aux débats aucun élément de nature à contredire les énonciations de l'acte du 14 avril 1975 sur le paiement du prix de vente du terrain, c'est sans inverser la charge de la preuve que la cour d'appel a estimé que Mme Y... n'établissait pas que son frère avait bénéficié de libéralités ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.132.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Rivière – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier, M<sup>e</sup> Spinosi

**Sur la force probatoire d'une somme payée en dehors de la comptabilité du notaire, dans le même sens que :**

3<sup>e</sup> Civ., 27 février 2008, pourvoi n° 07-10.222, Bull. 2008, III, n° 35 (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 59

**REGIMES MATRIMONIAUX**

Communauté entre époux – Partage – Evaluation des biens – Date – Fixation – Modalités – Détermination – Portée

*Si la composition du patrimoine de la communauté se détermine à la date à laquelle le jugement de divorce prend effet dans les rapports entre époux, le partage ne peut porter que sur les biens qui figurent dans l'indivision et les modifications qui se produisent dans les éléments constitutifs de celle-ci, de l'accord de tous les coindivisaires, profitent et nuisent à ceux-ci.*

*Il s'ensuit que sous réserve des cas de faute de l'indivisaire ou de remploi du prix, du consentement des indivisaires, à l'acquisition de biens subrogés à ce prix, seul le prix d'un véhicule vendu au cours de l'indivision doit figurer dans la masse indivise à partager.*

11 mars 2009

**Cassation partielle**

Attendu que le divorce de M. X... et de Mme Y... a été prononcé par un jugement du 27 février 1996, confirmé par un arrêt du 12 novembre 1997, sur une assignation délivrée le 15 novembre 1994 ; que des difficultés sont nées au cours des opérations de liquidation et de partage de leur communauté ;

Sur le premier moyen :

Vu l'article 1469, alinéa 3, du code civil ;

Attendu que, pour fixer à la somme de 146 000 euros le montant de la récompense due par M. X... à la communauté au titre de la construction édifiée sur un terrain lui appartenant en propre, l'arrêt attaqué retient, par motifs propres et adoptés, que cet immeuble a été revendu au mois d'août 2003 pour le prix de 228 000 francs, qu'il a été évalué par l'expert à la somme de 224 000 francs, la construction étant évaluée à 174 000 euros et le terrain à 50 000 euros, que les travaux réalisés avant la dissolution de la communauté l'ont été au moyen d'emprunts remboursés par la communauté jusqu'à la date de l'assignation et par le travail accompli par le mari, ce travail relevant de l'actif communautaire par application de l'article 1401 du code civil pour leur mise en œuvre, qu'entre la date de l'assignation en divorce et celle de la vente, M. X... a réalisé lui-même des travaux pour un montant de 30 799 euros et que le profit subsistant a été fixé par l'expert à la somme de 146 000 euros « par une méthode d'analyse pertinente » dans laquelle il a pris en compte les travaux de rénovation et d'aménagement réalisés par M. X... sans l'intervention d'entreprise ;

Qu'en se déterminant ainsi, alors que le profit subsistant devait être déterminé d'après la proportion dans laquelle les fonds empruntés à la communauté avaient contribué au financement de la construction édifiée sur le terrain appartenant en propre au mari, la cour d'appel, qui n'a pas recherché, comme il lui était demandé, la fraction remboursée par la communauté du capital des emprunts souscrits pour financer l'amélioration de ce bien, n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle ;

Et sur le second moyen :

Vu les articles 262-1 du code civil, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004, 815 et 890 de ce code, dans leur rédaction antérieure à la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, et 1476 du même code ;

Attendu que, si la composition du patrimoine de la communauté se détermine à la date à laquelle le jugement de divorce prend effet dans les rapports patrimoniaux entre époux, le partage ne peut porter que sur les biens qui figurent dans l'indivision ; que les modifications qui se produisent dans les éléments constitutifs de celle-ci, de l'accord de tous les coindivisaires, profitent et nuisent à ceux-ci ;

Attendu qu'après avoir relevé que le véhicule Renault dépendant de la communauté avait été vendu en 1999 pour le prix de 3 943 euros, l'arrêt attaqué fixe la valeur de ce bien devant figurer à l'actif de la communauté à la somme de 9 147 euros, correspondant à sa valeur argus au jour de l'assignation en divorce délivrée le 15 novembre 1994 ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, sous réserves des cas de faute de l'indivisaire ou de remploi du prix, du consentement des indivisaires, à l'acquisition de biens subrogés à ce prix, seul le prix du véhicule vendu devait figurer dans la masse indivise à partager, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a fixé à la somme de 146 000 euros le montant de la récompense due par M. X... à la communauté au titre de l'amélioration de l'immeuble lui appartenant en propre et à la somme de 9 147 euros la valeur du véhicule Renault attribué à M. X... devant figurer à l'actif de la communauté à la date de la dissolution, l'arrêt rendu le 3 avril 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Toulouse ; 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 Toulouse, autrement composée.

N° 07-21.356.

M. X...

contre Mme Y..., divorcée X...

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Bignon – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Blanc

**Sur la fixation de la date d'évaluation des biens à partager, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 30 octobre 2006, pourvoi n° 04-19.356, Bull. 2006, I, n° 446 (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 60

## PRESCRIPTION ACQUISITIVE

Conditions – Possession – Caractères – Caractérisation – Portée

*En présence d'une possession exercée sur divers objets mobiliers pendant plus de trente ans, revêtant les caractères exigés par l'article 2229 du code civil, la cour d'appel en a exactement déduit que la prescription acquisitive édictée par les dispositions de l'article 2262 du code civil pouvait être opposée à la partie adverse.*

19 mars 2009

**Rejet**

Sur les trois moyens réunis, tels qu'ils figurent au mémoire en demande :

Attendu qu'à l'occasion de l'inventaire des œuvres d'Alexandre X..., Mmes Y... et Z..., ses héritières, prétendant que vingt œuvres détenues par la famille A... ou la galerie éponyme n'avaient pas été restituées, ont obtenu l'autorisation de faire pratiquer des saisies revendication ; que, se prévalant ensuite de la précarité ou de l'équivoque affectant leur possession par les consorts A..., elles ont assigné ceux-ci en revendication mobilière ;

Attendu que la cour d'appel a relevé que la possession d' Aimé A..., puis, après son décès survenu en 1981, celle de ses ayants droit, sur la sculpture « Morning

Cobweb », ainsi que celle de la Fondation sur les œuvres « Les renforts » et « Ten restless disks » revêtaient les caractères exigés par l'article 2229 du code civil, s'étant prolongées depuis 1969 sans la moindre restriction ni réserve, tant du vivant de l'artiste décédé en novembre 1976 que postérieurement à son décès, et jusqu'au 9 août 2002, date de la sommation de restituer délivrée, soit pendant plus de trente ans ; qu'elle en a exactement déduit, sans encourir le grief contenu dans la seconde branche du moyen qui manque ainsi en fait, que la prescription acquisitive édictée par les dispositions de l'article 2262 du code civil, pouvait être opposée aux héritières d'Alexandre X... ;

Que par ces motifs qui rendent inopérants les deux premiers moyens, l'arrêt est légalement justifié ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-12.290.

*Mme Y...,  
et autre  
contre fondation Marguerite  
et Aimé A...,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Crédeville – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Piwnica et Molinié, M<sup>e</sup> Blondel*

**N° 61**

**PREUVE**

Preuve testimoniale – Admissibilité – Article 1341 du code civil – Interdiction de prouver outre et contre le contenu aux actes – Portée

*En vertu de l'article 1341 du code civil, il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre.*

*Dès lors, il incombe à celui qui conteste la véracité des bordereaux délivrés en contrepartie des sommes versées d'établir par écrit leur fausseté, sauf fraude.*

19 mars 2009

**Cassation**

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :  
Vu les articles 1315, 1322 et 1341 du code civil ;

Attendu qu'en vertu de ce dernier texte, il n'est reçu aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre ;

Attendu que M. X... qui avait souscrit, en 1999, par l'intermédiaire de M. Y..., auprès de la compagnie GPA aux droits de laquelle vient la société Generali vie, un contrat « capital épargne » et prétendu avoir effectué des versements au cours de l'année 2000, a voulu procéder, en 2005, au rachat partiel de son contrat ; que cette société lui ayant opposé que les bordereaux produits n'étaient pas probants et que les fonds déclarés versés ne lui étaient jamais parvenus, il lui a fait délivrer assignation en paiement ;

Attendu que, pour débouter M. X... de sa demande, l'arrêt retient qu'il est constant que si ce dernier a remis des fonds à M. Y... destinés à l'établissement de crédit, celui-ci les a détournés ; que les différentes copies des bordereaux de remise de fonds sont semblables sous réserve que certaines de ces copies portent des dates qui y ont été rajoutées ; que M. X... n'explique pas pourquoi certaines copies ne portaient pas de date, qu'il est ainsi établi que les copies des bordereaux ont été complétées plusieurs années après la date présumée des versements et qu'il en résulte que les pièces produites ne constituent pas des preuves de la remise des fonds à M. Y... ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il incombait à la société Generali Vie qui contestait la véracité des bordereaux délivrés à M. X... par M. Y... d'établir par écrit leur inexactitude, sauf fraude, laquelle peut être prouvée par tous moyens, la cour d'appel a violé les textes sus-visés ;

**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 11 mars 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ; 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 Chambéry, autrement composée.

N° 08-15.251.

*M. X...  
contre société Generali vie,  
venant aux droits de la société GPA vie.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Garban – Avocat général : M. Domingo – Avocats : M<sup>e</sup> Odent, SCP Roche-teau et Uzan-Sarano*

**N° 62**

**VENTE**

Garantie – Vices cachés – Définition – Défaut rendant la chose impropre à l'usage auquel elle était destinée

*Prive sa décision de base légale au regard de l'article 1641 du code civil la cour d'appel qui prononce la résolution d'une vente de deux véhicules anciens sur le fondement*

*des vices cachés, sans rechercher si, au vu des spécificités de la vente et de la nature de la chose vendue dont elle relevait que l'expert judiciaire avait qualifié « sans potentiel réel d'utilisation sauf rénovation complète », le vice dont elle relevait l'existence suffisait à rendre celle-ci impropre à l'usage auquel l'acquéreur pouvait sérieusement s'attendre.*

N° 63

## ARBITRAGE

Procédure – Instance – Demande incidente – Recevabilité – Conditions – Détermination

19 mars 2009

Cassation

Sur le premier moyen, pris en sa deuxième branche :

Vu l'article 1641 du code civil ;

Attendu que le 20 juin 2003, M. X... a acquis de M. Y..., au prix global de 5 200 euros, deux véhicules Volkswagen Iltis, anciens véhicules militaires légers réformés de l'armée allemande, datant de 1979, le premier hors d'usage, le second roulant ; que, constatant peu de temps après la vente que ce dernier véhicule présentait des bruits suspects de transmission, M. X... a, par acte du 15 janvier 2004, assigné son vendeur en résolution de la vente sur le fondement des vices cachés ;

Attendu que pour accueillir la demande, l'arrêt relève que l'expert judiciaire a constaté que la boîte de vitesse faisait l'objet d'un processus de destruction interne dû à l'usure de ses éléments, aggravée par un défaut d'entretien, précisant que ce défaut n'était pas apparent lors de la vente ; qu'importaient peu dès lors les circonstances selon lesquelles M. X..., qui a pu être qualifié « d'amateur éclairé de ce type de véhicule », ne pouvait ignorer l'âge du bien, son état d'usure et son défaut d'entretien sérieux ; que ses intentions à l'égard de l'autre véhicule non roulant étaient sans incidence ; qu'ainsi le défaut d'apparence du vice ne permet pas à M. Y... à s'exonérer de la garantie légale à laquelle il est tenu ;

Qu'en se déterminant par de tels motifs, alors que les circonstances relevées ne pouvaient être écartées pour établir si au vu des spécificités de la vente et de la nature de la chose vendue, que l'expert judiciaire qualifiait « sans potentiel réel d'utilisation sauf rénovation complète », le vice dont elle relevait l'existence suffisait à rendre celle-ci impropre à l'usage auquel l'acquéreur pouvait sérieusement s'attendre, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 décembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Reims ; 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 Reims, autrement composée.

N° 08-12.657.

M. Y...  
contre M. X...

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Marais – Avocat général : M. Domingo – Avocats : M<sup>e</sup> Blondel, M<sup>e</sup> Blanc

*Lorsque son investiture procède d'une clause compromissoire, l'arbitre peut être saisi par une partie d'une demande incidente, dès lors qu'entrant par son objet dans les prévisions de cette clause, cette demande se rattache par un lien suffisant aux prétentions originaires que la partie lui avait soumises et que l'arbitre statue dans le délai qui lui a été imparti.*

25 mars 2009

Cassation

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

Vu les articles 1460 et 1484 3° du code de procédure civile ;

Attendu que lorsque son investiture procède d'une clause compromissoire, l'arbitre peut être saisi par une partie d'une demande incidente, dès lors qu'entrant par son objet dans les prévisions de cette clause, cette demande se rattache par un lien suffisant aux prétentions originaires que la partie lui avait soumises et que l'arbitre statue dans le délai qui lui a été imparti ;

Attendu que MM. Christian, Loïc et Arthur X... et Mmes Y..., épouse X... et Maria X... ont saisi le tribunal arbitral, constitué en application de la clause compromissoire contenue dans un contrat de cession d'actions, notamment d'une demande d'exécution du compromis de vente ; qu'en cours de délibéré, ils ont fait connaître aux arbitres qu'ils avaient dû céder leur actions à un tiers et qu'ils réclamaient des dommages-intérêts pour inexécution du contrat ;

Attendu que, pour annuler la sentence, l'arrêt attaqué relève que, saisis d'une demande d'exécution de ce compromis, les arbitres ont statué en définitive sur une demande en dommages-intérêts pour inexécution, présentée en cours de délibéré, et en déduit que les arbitres ont méconnu leur mission dès lors que, selon l'article 1468 du code de procédure civile, aucune demande ne peut être formée ni aucun moyen soulevé après la mise en délibéré ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher d'abord si cette demande incidente entrait dans les prévisions de la clause compromissoire et se rattachait par un lien suffisant de dépendance aux prétentions originaires, ensuite si les arbitres avaient rouvert les débats et reçu les observations des parties et enfin si le tribunal arbitral avait statué avant l'expiration du délai d'arbitrage, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres griefs du pourvoi principal et du pourvoi incident :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 novembre 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 Besançon, autrement composée.

N° 08-10.815.

*Consorts X...  
contre M. Z...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Pascal – Avocat général : M. Sarcelet – Avocats : SCP Gatineau et Fattacini, SCP Vuitton et Ortscheidt*

**Dans le même sens que :**

2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 1999, pourvoi n° 96-18.516, *Bull.* 1999, II, n° 67 (rejet).

N° 64

**CONFLIT DE JURIDICTIONS**

Compétence internationale – Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 – Article 5 § 3 – Matière délictuelle ou quasi délictuelle – Définition – Cas – Livraison en France de produits contrefaits

*Une cour d'appel qui constate qu'une société danoise sollicitée par des voies qu'elle n'a aucunement tenue pour anormales, a livré à Paris des produits contrefaits, en a exactement déduit que les juridictions françaises étaient compétentes en application de l'article 5-3 de la Convention de Bruxelles de 1968, pour les seuls faits dommageables produits en France.*

25 mars 2009

**Rejet**

Attendu que la société française Reuven's II, commercialisée sous l'enseigne Sinequanone, des articles de prêt-à-porter pour femmes à travers ses propres boutiques et des détaillants multimarques et détient des droits d'auteurs sur différents modèles ; qu'informé par un de ses clients, distributeurs de ses modèles en Allemagne, que la société danoise Saint-Tropez montrait dans son « show room » à Hambourg des articles qui semblaient être des copies, la société Reuven's II a fait commander en France, par une boutique, les modèles contrefaits ; qu'après avoir fait procéder à l'ouverture des cartons par un huissier de justice, la société Reuven's II a assigné en contrefaçon et concurrence déloyale, la société Saint-Tropez devant le tribunal de commerce de Paris qui s'est déclaré incompétent ; que la société Reuven's II a formé un contredit ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Saint-Tropez fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 20 février 2008), d'avoir reconnu les juridictions françaises compétentes pour statuer sur les demandes formées par la société Reuven's II, alors, selon le moyen :

*1° que l'article 5-3 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 suppose que la localisation d'un dommage sur le territoire du juge saisi ne soit pas l'effet d'une fraude ou d'une manipulation destinée à faire apparaître artificiellement d'un dommage sur le territoire du juge dont le demandeur souhaite voir consacrer la compétence ; qu'en s'abstenant de rechercher si l'existence d'un dommage sur le territoire français, à la supposer établie, n'était pas l'effet d'un artifice, dès lors que la société Reuven's II avait elle-même exposé dans son assignation qu'elle entendait agir à raison de la mise en vente de produits contrefaits sur le territoire allemand, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 5-3 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 ;*

*2° que la compétence du lieu où s'est produit le dommage au sens de l'article 82-5 du Règlement (CE) n° 6/2002 du 12 décembre 2001 doit être écartée dès lors que l'allégation du dommage, consécutive à une fraude ou à une manipulation, est l'effet d'un artifice ; qu'en s'abstenant de rechercher si tel n'était pas le cas, les juges du fond ont de nouveau privé leur décision de base légale au regard de l'article 82-5 du Règlement (CE) n° 6/2002 du 12 décembre 2001 ;*

Mais attendu qu'ayant constaté que la société Saint-Tropez avait été sollicitée par des voies qu'elle n'avait aucunement tenues pour anormales et que les ventes réalisées, qui portaient sur plus de cent articles, avaient été opérées sans difficulté particulière ni quelconque réticence de la part de cette société dans un laps de temps bref et qu'elles avaient abouti à des livraisons à Paris, où le fait dommageable invoqué s'était produit, la cour d'appel en a exactement déduit que les juridictions françaises étaient compétentes ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu que la société Saint-Tropez fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

*1° que lorsque la compétence est fondée sur l'article 5-3 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, un préjudice étant localisé sur le territoire de l'Etat membre dont dépend le juge saisi, ce dernier n'est compétent qu'à l'égard des préjudices qui se sont produits sur ce territoire ; qu'en s'abstenant de rechercher si les demandes formées par la société Reuven's II ne correspondaient pas à des faits ayant produit leurs conséquences sur des territoires autres que le territoire de l'Etat français et si, dès lors, la compétence des juridictions françaises ne devait pas être limitée aux seules demandes fondées sur les faits dont les conséquences se sont produites en France, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 5-3 de la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 ;*

*2° qu'en s'abstenant de rechercher si la compétence des juridictions françaises ne devait pas être limitée, s'agissant de la contrefaçon, aux seuls faits ayant produit des effets sur le territoire français, les juges du fond ont de nouveau privé leur décision de base légale au regard de l'article 82-5 du Règlement (CE) n° 6/2002 du 12 décembre 2001 ;*

Mais attendu que la cour d'appel a limité la compétence des juridictions françaises aux faits dommageables produits en France, que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-14.119. *Société Saint Tropez A/S  
contre société Reuven's II,  
exerçant sous l'enseigne « Sinéquanone ».*

Président : M. Bargaue – Rapporteur : Mme Monéger – Avocat  
général : M. Sarcelet – Avocats : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Tho-  
mas-Raquin et Bénabent

**Sur la compétence de la juridiction de l'Etat contrac-  
tant pour les dommages causés dans cet Etat, dans le  
même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 16 juillet 1997, pourvoi n° 95-17.163, *Bull.* 1997,  
I, n° 245 (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 21 novembre 2006, pourvoi n° 04-16.612,  
*Bull.* 2006, I, n° 499 (cassation partielle).

N° 65

## ETAT

Responsabilité – Fonctionnement défectueux du  
service de la justice – Activité juridictionnelle –  
Conditions – Faute lourde ou déni de justice –  
Définition

*Lorsque des procédures pénales (arrêt n° 1, pourvoi n° 07-  
17.575) ou une procédure pénale et une procédure  
civile (arrêt n° 2, pourvoi n° 07-17.576) qui se sont  
succédées ont le même objet, elles doivent être considérées  
dans leur ensemble pour apprécier le caractère raison-  
nable des délais observés par les juridictions judiciaires.*

25 mars 2009

Rejet

### ARRÊT N° 1

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 24 mai 2007),  
que le 2 juin 1987 Argimiro X... a été tué lors de l'ex-  
plosion et de l'incendie du port pétrolier de Lyon ;  
qu'une information judiciaire ouverte le 3 juin 1987 a  
été clôturée par un arrêt confirmatif de non-lieu du  
10 juin 1997 ; que le pourvoi contre cet arrêt a été  
rejeté le 26 février 1998 ; que le 4 juin 1998, M. Sté-  
phane X..., fils de Argimiro X..., a fait citer directement  
les responsables des sociétés Shell, Cogemi et Snig,  
occupantes du site, devant le tribunal correctionnel ;  
que par jugement du 27 janvier 2000 le tribunal cor-  
rectionnel de Lyon a déclaré le directeur d'exploitation  
de la société Shell, coupable d'homicide involontaire, a  
alloué des indemnités aux victimes et a déclaré la  
société Shell civilement responsable ; que ce jugement a  
été confirmé par un arrêt de la cour d'appel de Lyon  
du 21 décembre 2000, le pourvoi contre cet arrêt ayant  
été rejeté le 5 février 2002 ; que M. Stéphane X... a fait  
assigner l'agent judiciaire du Trésor en réparation de  
son préjudice pour déni de justice ;

Sur le premier moyen :

Attendu que ce grief n'est pas de nature à permettre  
l'admission du pourvoi ;

Sur le deuxième moyen, pris en ses deux branches :

Attendu que l'agent judiciaire du Trésor fait grief à  
l'arrêt d'avoir retenu que le délai raisonnable, prévu par  
l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits  
de l'homme, avait été méconnu et alloué à M. X... des  
réparations, alors, selon le moyen :

*1° qu'en refusant de considérer isolément, d'une part la  
procédure initiée le 3 juin 1987 et achevée le  
26 février 1998 et, d'autre part, la procédure initiée par  
la citation directe pour l'audience du 4 juin 1999 ayant  
donné lieu à l'arrêt du 21 décembre 2000, les juges du  
fond ont violé l'article 6 § 1 de la Convention de sauve-  
garde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,  
ensemble l'article L. 781-1 du code de l'organisation judi-  
ciaire dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2006-  
673 du 8 juin 2006 ;*

*2° qu'en ne retranchant pas du délai à prendre en  
considération la période qui a séparé l'arrêt de la Cour de  
cassation du 26 février 1998, qui avait clos la première  
procédure, de la citation directe pour l'audience du  
4 juin 1999, qui avait initié la seconde procédure, cepen-  
dant qu'aucune diligence n'avait été accomplie par le  
demandeur durant ce laps de temps, les juges du fond ont  
violé, une nouvelle fois, l'article 6 § 1 de la Convention de  
sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fonda-  
mentales, ensemble l'article L. 781-1 du code de l'organi-  
sation judiciaire dans sa rédaction antérieure à l'ordon-  
nance n° 2006-673 du 8 juin 2006 ;*

Mais attendu que les procédures pénales qui se sont  
succédées ayant le même objet, de sorte qu'elles  
devaient être considérées dans leur ensemble, et la pé-  
riode les séparant étant de courte durée, la cour d'appel  
a pu estimer qu'un délai de treize années écoulé entre  
l'accident et la consécration des droits de M. X... à  
indemnisation excédait le délai raisonnable visé par  
l'article 6 de la Convention européenne des droits de  
l'homme ce qui constituait, un déni de justice au sens  
de l'article L. 781-1 du code de l'organisation judiciaire  
devenu l'article L. 141-1 du même code ; que le moyen  
n'est pas fondé ;

Et sur le troisième moyen :

Attendu que l'agent judiciaire du Trésor fait encore  
grief à la cour d'appel d'avoir statué comme elle l'a fait  
sans s'expliquer de façon concrète sur les difficultés de  
l'affaire, le comportement des juridictions et les dili-  
gences accomplies par le demandeur ;

Mais attendu qu'ayant retenu, par motifs adoptés,  
que, même en tenant compte des difficultés inhérentes  
à ce type d'affaire, le délai écoulé était manifestement  
excessif, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre

les parties dans le détail de leur argumentation, a suffisamment motivé sa décision ; que le moyen ne peut être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

**Rejet**

ARRÊT N° 2

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 24 mai 2007), que le 2 juin 1987 M. Y... a été blessé lors de l'explosion et de l'incendie du port pétrolier de Lyon ; qu'une information judiciaire ouverte le 3 juin 1987 a été clôturée par un arrêt confirmatif de non-lieu du 10 juin 1997 ; que le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté le 26 février 1998 ; que le 3 décembre 1998, M. Y... a assigné la société Shell, occupante du site, pour que la responsabilité de celle-ci soit reconnue ; que par jugement du 24 juin 2002 le tribunal de grande instance de Lyon a condamné la société Shell à indemniser M. Y... ; que celui-ci a fait assigner l'agent judiciaire du Trésor en réparation de son préjudice pour déni de justice ;

Sur le premier moyen, la troisième branche du deuxième et le quatrième moyen :

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

Sur le deuxième moyen, pris en ses première, deuxième et quatrième branches :

Attendu que l'agent judiciaire du Trésor fait grief à l'arrêt d'avoir retenu que le délai raisonnable, prévu par l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, avait été méconnu et alloué à M. Y... des réparations, alors, selon le moyen :

*1° qu'en décidant qu'il avait lieu de raisonner en se plaçant à la date de l'accident et à la date de l'indemnisation, sans faire de distinction selon les procédures, les juges du fond ont violé l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, ensemble l'article L. 781-1 du code de l'organisation judiciaire ;*

*2° qu'en prenant en compte la date de l'accident et la date de l'indemnisation sans isoler la procédure civile, les juges du fond ont de nouveau violé l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article L. 781-1 du code de l'organisation judiciaire dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 ;*

*3° qu'en statuant comme ils l'ont fait, sans exclure la période comprise entre l'arrêt du 26 février 1998 et l'assignation des 3 et 29 décembre 1998, puisque durant ce laps de temps aucune diligence n'avait été accomplie par le demandeur, les juges du fond ont violé, une nouvelle fois, l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article L. 781-1 du code de l'organisation judiciaire dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 ;*

Mais attendu que la procédure pénale et la procédure civile qui se sont succédées ayant le même objet, de sorte qu'elles devaient être considérées dans leur ensemble, et la période les séparant étant de courte durée, la cour d'appel a pu estimer qu'un délai de quinze années écoulé entre l'accident et la consécration des droits de M. Y... à indemnisation excédait le délai raisonnable visé par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ce qui constituait un déni de justice, au sens de l'article L. 781-1 du code de l'organisation judiciaire devenu l'article L. 141-1 du même code ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le troisième moyen :

Attendu que l'agent judiciaire du Trésor fait encore grief à la cour d'appel d'avoir statué comme elle l'a fait sans s'expliquer de façon concrète sur les difficultés de l'affaire, le comportement des juridictions et les diligences accomplies par le demandeur ;

Mais attendu qu'ayant retenu, par motifs adoptés, que, même en tenant compte des difficultés inhérentes à ce type d'affaire, le délai écoulé était manifestement excessif, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a suffisamment motivé sa décision ; que le moyen ne peut être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-17.575. *Agent judiciaire du Trésor  
contre M. X...*

N° 07-17.576. *Agent judiciaire du Trésor  
contre M. Y...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Avocat  
général : M. Sarcelet – Avocat : M<sup>e</sup> Foussard*

**Sur les critères d'appréciation de la durée excessive de la procédure, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 20 février 2008, pourvoi n° 06-20.384, *Bull.* 2008, I, n° 55 (cassation), et les arrêts cités.

N° 66

**ETRANGER**

Entrée en France – Maintien en zone d'attente – Zone d'attente – Autorités de contrôle – Détermination – Portée

*La zone d'attente d'un aéroport se trouve sous contrôle administratif et juridictionnel national.*

*A méconnu les articles L. 221-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile le premier président qui, pour ordonner la prolongation*

*du maintien en zone d'attente d'un mineur de nationalité étrangère, a retenu que celui-ci ne pouvait faire l'objet d'une mesure de protection en application des dispositions de l'article 375 du code civil, une telle mesure ne pouvant être mise en œuvre que sur le territoire national.*

25 mars 2009

Cassation sans renvoi

Sur le moyen unique, pris en sa troisième branche :

Vu les articles L. 221-1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, que M. Imad X..., mineur de nationalité irakienne, a fait l'objet d'une décision de refus d'admission sur le territoire français et a été placé en zone d'attente d'un aéroport ; qu'un administrateur *ad hoc* a été désigné ; qu'un juge des libertés et de la détention a autorisé son maintien en zone d'attente pour une durée maximale de huit jours ;

Attendu que pour ordonner la prolongation de son maintien en zone d'attente pour huit jours, l'ordonnance retient que si tout mineur se trouvant sur le territoire national peut faire l'objet d'une mesure de protection en application des dispositions de l'article 375 du code civil, cette mesure de protection ne peut être mise en œuvre que sur le territoire national, ce qui n'est pas le cas de l'espèce, M. X... n'ayant pas pour l'instant été autorisé à séjourner en France ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la zone d'attente se trouve sous contrôle administratif et juridictionnel national, le premier président a méconnu les textes susvisés ;

Vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

Attendu que les délais légaux de maintien en zone d'attente étant expirés, il ne reste rien à juger ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 21 février 2008, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-14.125.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Avocat général : M. Sarcelet – Avocat : M<sup>e</sup> Le Prado

**Sur les droits d'un mineur étranger isolé retenu en zone d'attente, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 22 mai 2007, pourvoi n° 06-17.238, *Bull.* 2007, I, n° 202 (cassation sans renvoi), et l'arrêt cité.

**Sur l'application des mesures d'assistance éducatives au mineur étranger, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 16 janvier 1979, pourvoi n° 78-80.002, *Bull.* 1979, I, n° 22 (irrecevabilité, rejet).

N° 67

## ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Fin de la rétention – Demande de l'étranger – Recevabilité – Moment – Détermination

*En application de la loi des 16-24 août 1790, un étranger n'est recevable à demander au juge judiciaire qu'il soit mis fin à sa rétention qu'après que la prolongation de celle-ci a été ordonnée.*

*Excède ses pouvoirs le juge des libertés et de la détention qui accueille la demande d'un étranger maintenu en rétention administrative tendant à ce que, avant toute prolongation de cette mesure, il y soit mis fin.*

25 mars 2009

Cassation sans renvoi

Sur le moyen unique, pris en ses deux branches :

Vu la loi des 16-24 août 1790 ;

Attendu qu'un étranger n'est recevable à demander au juge judiciaire qu'il soit mis fin à sa rétention qu'après que la prolongation de celle-ci a été ordonnée ;

Attendu que M. X..., placé en rétention administrative par arrêté du préfet du Maine-et-Loire du 6 février 2008, notifié à 9 h 50, a ce même jour, présenté une requête visant à ce qu'il soit mis fin à sa rétention ;

Attendu que, pour mettre fin à la rétention de M. X... et l'assigner à résidence, l'ordonnance retient qu'il n'était pas contesté que la rétention administrative dont ce dernier faisait l'objet était régulière ; que, néanmoins, ayant déposé son passeport en cours de validité au service de police et justifiant de garanties de représentation, l'intéressé pouvait, à titre exceptionnel, faire l'objet d'une assignation à résidence, mesure qui ne préjudiciait pas à l'exécution de la mesure administrative envisagée ;

Qu'en accueillant la demande d'un étranger maintenu en rétention administrative tendant à ce qu'avant toute prolongation de cette mesure, il y soit mis fin et en décidant d'assigner à résidence l'intéressé, le juge des libertés et de la détention a excédé ses pouvoirs ;

Vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

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

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 7 février 2008, entre les parties, par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance d'Angers ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-13.496.

*Préfet de Maine-et-Loire  
contre M. X...*

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

N° 68

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Réten-tion dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Exclusion – Applications diverses – Contrôle d'identité dans la zone frontalière terrestre de 20 kilomètres entre la France et les Etats parties à la Convention signée à Schengen le 19 juin 1990

*A ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas et violé l'article 78-2, alinéa 4, du code de procédure pénale, le premier président qui a subordonné la régularité du contrôle d'identité dans la zone frontalière terrestre de 20 kilomètres entre la France et les Etats parties à la Convention signée à Schengen à la justification par l'autorité administrative de circonstances particulières tenant au comportement de l'intéressé.*

25 mars 2009

*Cassation sans renvoi*

Sur le moyen unique :

Vu l'article 78-2, alinéa 4, du code de procédure pénale ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, que M. X..., de nationalité algérienne, a fait l'objet d'une mesure de reconduite à la frontière et a été maintenu en rétention dans un local ne relevant pas de l'administration pénitentiaire ; qu'un juge des libertés et de la détention a refusé de prolonger cette rétention ;

Attendu que, pour confirmer cette décision, le premier président a retenu qu'il résultait du procès-verbal d'interpellation que M. X... a été contrôlé sur le fondement de l'article 78-2, alinéa 4, du code de procédure pénale, sans qu'il ait été fait mention des éléments objectifs déduits des circonstances extérieures à la per-

sonne même de l'intéressé et qu'ainsi il était établi qu'en l'absence de toute référence à son comportement les agents de police n'avaient pu que se référer à son apparence pour l'interpeller, ce qui entachait la procédure d'irrégularité ;

Qu'en subordonnant ainsi la régularité du contrôle d'identité dans la zone frontalière terrestre de 20 kilomètres entre la France et les Etats parties à la convention signée à Schengen le 19 juin 1990 à la justification par l'autorité administrative de circonstances particulières tenant au comportement de l'intéressé, le premier président a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas et violé le texte susvisé ;

Vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

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 8 décembre 2007, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Douai ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-11.587.

*Préfet du Nord  
contre M. X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Avocat  
général : M. Sarcelet – Avocats : M<sup>e</sup> Odent, SCP Le Bret-Desaché*

**Sur la régularité d'un contrôle d'identité sur le fondement de l'article 78-2, alinéa 4, du code de procédure pénale, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 23 mai 2001, pourvoi n° 00-50.045, *Bull.* 2001, II, n° 105 (cassation sans renvoi).

N° 69

**ETRANGER**

Mesures d'éloignement – Réten-tion dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Prolongation de la rétention – Ordonnance du juge des libertés et de la détention – Assignation à résidence – Obligations de l'étranger assigné à résidence – Obligation de se présenter quotidiennement aux services de police ou aux unités de gendarmerie territorialement compétents

*Il résulte de l'article L. 552-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que l'étranger assigné à résidence doit se présenter quotidiennement aux services de police ou aux unités de gendarmerie territorialement compétents au regard du lieu d'assignation, en vue de l'exécution de la mesure d'éloignement.*

*Viole ce texte le premier président qui oblige l'étranger assigné à résidence à ne se présenter qu'une fois par semaine aux services de police compétents.*

25 mars 2009

**Cassation partielle sans renvoi**

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 552-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Attendu que l'étranger assigné à résidence doit se présenter quotidiennement aux services de police ou aux unités de gendarmerie territorialement compétents au regard du lieu d'assignation, en vue de l'exécution de la mesure d'éloignement ;

Attendu que M. X..., de nationalité cambodgienne, en situation irrégulière en France, a fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire et d'une décision de maintien en rétention ;

Attendu que pour confirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention qui avait assigné M. X... à résidence en lui demandant de se présenter une fois par semaine aux services de police et de gendarmerie l'ordonnance retient qu'au vu de la situation de l'intéressé, présent à l'audience, l'obligation de se présenter aux services de police compétents uniquement une fois par semaine et non quotidiennement, était suffisante ;

Qu'en statuant ainsi, le premier président a violé le texte susvisé ;

Vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

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

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'elle a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ordonnant à M. X..., assigné à résidence, de se présenter une fois par semaine aux services de police et de gendarmerie, l'ordonnance rendue le 23 janvier 2008, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-12.968.

*Préfet de la Vendée  
contre M. X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Falcone – Avocat  
général : M. Sarcelet – Avocat : SCP Boutet*

N° 70

**OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS**

Notaire – Responsabilité – Dommage – Réparation – Etendue – Limites – Applications diverses – Partage successoral – Restitution de

sommes indûment perçues par des collatéraux à un héritier réservataire – Absence de caractère indemnitaire – Portée

*Les dommages-intérêts alloués à une victime doivent réparer le préjudice subi sans qu'il en résulte pour elle ni perte ni profit.*

*Par suite, encourt la cassation l'arrêt qui, après avoir condamné des collatéraux à restituer à l'héritier réservataire les sommes qu'ils avaient indûment perçues à l'issue d'un partage successoral, condamne le notaire, ayant commis une faute dans le règlement de la succession, à payer à cet héritier des dommages-intérêts d'un montant égal à celui de l'actif successoral, diminué des droits de succession, puisque cette somme comprend une partie de l'actif successoral devant faire l'objet d'une restitution et qu'une telle restitution ne constitue pas en elle-même un préjudice indemnisable, le notaire pouvant seulement être condamné à la garantir à la mesure de l'insolvabilité des collatéraux tenus à restitution.*

25 mars 2009

**Cassation partielle**

Attendu qu'après le décès de Célestin X..., le 9 juillet 1986, M. Y..., notaire, a été chargé de régler sa succession et que l'actif successoral a été partagé entre divers collatéraux (les consorts X...) ; qu'au cours de l'année 2000, M. Jean-Christian X..., exposant être le petit-fils du défunt, venir à sa succession par représentation de son père décédé et invoquant sa qualité d'héritier réservataire, a assigné les consorts X... en restitution des sommes qu'ils avaient indûment perçues et M. Y... en déclaration de responsabilité et réparation de son préjudice ;

Sur les deux moyens du pourvoi incident formé par Mme X..., épouse Z..., et sur les deux moyens du pourvoi incident formé par Mme Marie-José A... :

Attendu que ces moyens ne sont pas de nature à permettre l'admission des pourvois ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné à payer à M. Jean-Christian X... la somme de 48 631,24 euros assortie des intérêts au taux légal à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1988 ;

Attendu que, par motifs propres et adoptés, la cour d'appel a constaté que, chargé de régler la succession de Célestin X..., M. Y... disposait du livret de famille du défunt mentionnant que la première union du défunt avait été dissoute par divorce ; que la cour d'appel a retenu que, même si l'existence d'un descendant n'était pas révélée par le livret de famille, l'examen du jugement de divorce, auquel ce document fait référence, aurait permis au notaire de la découvrir, ce dont il résulte que, disposant des éléments lui permettant de suspecter l'existence d'une descendance, il ne pouvait que douter de la véracité des déclarations des témoins ; qu'en l'état de ces constatations, la cour d'appel a pu décider qu'en s'abstenant d'effectuer les diligences qui s'imposaient, M. Y... avait commis une faute engageant sa responsabilité ; que le moyen n'est pas fondé ;

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

Vu l'article 1382 du code civil ;

Attendu que les dommages-intérêts alloués à une victime doivent réparer le préjudice subi sans qu'il en résulte pour elle ni perte ni profit ;

Attendu qu'après avoir condamné chacun des consorts X... à restituer à M. Jean-Christian X... les sommes qu'ils avaient indûment perçues à l'issue du partage successoral, l'arrêt condamne M. Y... à payer à ce dernier des dommages-intérêts d'un montant égal à celui de l'actif successoral, diminué des droits de succession ;

Qu'en statuant ainsi, et en condamnant le notaire au paiement d'une somme comprenant une partie de l'actif successoral devant faire l'objet d'une restitution, alors qu'une telle restitution ne constituant pas en elle-même un préjudice indemnifiable, M. Y... pouvait seulement être condamné à la garantir à la mesure de l'insolvabilité des consorts X..., 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 second moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a fixé à la somme de 48 631,24 euros le montant du dommage subi par M. Jean-Christian X... devant être

réparé par M. Y..., l'arrêt rendu le 25 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Nancy ; 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 Nancy, autrement composée.

N° 07-20.774.

M. Y...  
contre M. X...,  
et autres.

*Président* : M. Bargue – *Rapporteur* : Mme Bignon – *Avocat général* : M. Sarcelet – *Avocats* : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Bachellier et Potier de la Varde, M<sup>e</sup> Haas, M<sup>e</sup> Hémerly

**Sur l'absence de caractère indemnitaire de la restitution et la possibilité de condamner le notaire seulement à la garantir, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 1<sup>er</sup> juin 1999, pourvoi n° 97-14.063, *Bull.* 1999, I, n° 184 (1) (cassation partielle), et l'arrêt cité ;

1<sup>re</sup> Civ., 16 janvier 2001, pourvoi n° 98-15.048, *Bull.* 2001, I, n° 4 (2) (rejet) ;

1<sup>re</sup> Civ., 18 juin 2002, pourvoi n° 99-17.122, *Bull.* 2002, I, n° 168 (2) (rejet).

# CHAMBRES CIVILES

## DEUXIÈME PARTIE - DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

MARS 2009

N° 63

### AIDE JURIDIQUE

Aide juridictionnelle – Demande – Demande formulée pendant le cours du délibéré – Effet – Détermination – Portée

*C'est sans méconnaître les règles régissant l'aide juridictionnelle et les exigences du procès équitable qu'une cour d'appel statue, en procédure orale, sur l'appel dont elle est saisie, dès lors que l'appelant, régulièrement convoqué, ne s'était pas présenté à l'audience et que n'ayant sollicité le bénéfice de l'aide juridictionnelle que pendant le cours du délibéré, il ne l'avait obtenu qu'après le prononcé de la décision.*

5 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 10 mai 2007), que dans un litige l'opposant à l'union pour le recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de Paris et de la région parisienne, M. X... a formé contredit à un jugement ayant rejeté une exception de litispendance soulevée par lui ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter son contredit, alors, selon le moyen :

*1° que la cour d'appel, informée tant de ce que M. X... avait bénéficié de l'aide juridictionnelle devant le tribunal, que des difficultés dans lesquelles il se trouvait relativement à sa demande d'aide juridictionnelle devant la cour d'appel, devait rechercher si ces circonstances ne constituaient pas une cause grave de nature à entraîner la révocation de l'ordonnance de clôture et le renvoi de l'affaire à la mise en état ; qu'en statuant comme elle l'a fait, après s'être bornée à relever que M. X..., régulièrement convoqué, n'était ni présent ni représenté à l'audience des débats, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles 2 et 25 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et 784 du code de procédure civile ;*

*2° que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement ; qu'en égard aux circonstances exceptionnelles dans lesquelles se trouvait M. X... ayant*

*formé contredit au jugement qui l'avait débouté de son opposition à contraintes délivrées par un organisme social, le privant de toute possibilité d'être assisté d'un conseil pour assurer sa défense, la cour d'appel devait rechercher si ces circonstances ne justifiaient pas sa non-comparution, avant de statuer par un arrêt réputé contradictoire ; qu'en statuant comme elle l'a fait, en s'abstenant de procéder à une telle recherche, la cour d'appel a violé l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;*

Mais attendu qu'il ressort des productions que M. X... n'a formé sa demande d'aide juridictionnelle que pendant le cours du délibéré ; que dès lors, ayant relevé que la procédure était orale et que, régulièrement convoqué, M. X... ne s'était pas présenté à l'audience, la cour d'appel, qui n'avait pas d'autres recherches à faire, a pu statuer comme elle l'a fait ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.749.

M. X...

*contre union pour le recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales de Paris et de la région parisienne, et autre.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Moussa – Avocat général : M. Marotte – Avocat : M<sup>e</sup> Brouchet

N° 64

### AVOCAT

Honoraires – Contestation – Procédure – Premier président – Pouvoirs – Etendue – Détermination

*Le premier président d'une cour d'appel, statuant en matière d'honoraires d'avocat, peut statuer sur la demande de fixation de l'honoraire, malgré l'existence d'une contestation portant sur l'identification du débiteur de celui-ci.*

5 mars 2009

Rejet

Sur les trois moyens réunis :

Attendu, selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel (Douai, 7 février 2006), que selon convention du 24 avril 2003,



la société Provemac, représentée par M. X..., son unique gérant, et M. X..., à titre personnel, ont sollicité les conseils et l'assistance de Mme Y..., avocat, à l'occasion d'un litige avec la société de droit italien Spanesi ; que les honoraires de l'avocat étant restés impayés, Mme Y... a saisi le bâtonnier de son ordre qui, par deux décisions, a fixé à une certaine somme le solde des honoraires restant dus ;

Attendu que M. X... fait grief à l'ordonnance de confirmer les décisions du bâtonnier, en ce qu'elles ont fixé le solde des honoraires dus à l'avocat aux sommes de 59 401,63 euros TTC et 3 398,80 euros TTC, sauf à les infirmer quant à la détermination du débiteur des honoraires, alors, selon le moyen :

*1° que, dès lors que le bâtonnier, en première instance, puis le premier président de la cour d'appel, en cause d'appel, ne peuvent se prononcer sur le débiteur des honoraires, ils sont l'un et l'autre tenus de renvoyer le demandeur à se mieux pourvoir sans pouvoir se prononcer sur le montant des honoraires dus, dès lors qu'ils constatent qu'une contestation, et en tout cas une contestation sérieuse, est élevée quant au débiteur éventuel des honoraires ; qu'en statuant sur le montant des honoraires dus à Mme Y... tout en constatant qu'une contestation existait quant au débiteur des honoraires, qu'il n'était pas compétent pour trancher, le premier président de la cour d'appel a violé les articles 30, 31 et 32 du code de procédure civile, 174 à 179 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 ;*

*2° que, si une contestation s'élève quant au débiteur des honoraires, le bâtonnier et le premier président doivent, à tout le moins, surseoir à statuer dans l'attente de la décision du juge de droit commun ; qu'en décidant le contraire, les juges du fond ont violé les articles 30, 31 et 32 du code de procédure civile, 174 à 179 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 ;*

*3° que si, à défaut de convention d'honoraires, le bâtonnier puis le premier président fixent l'honoraire selon les usages, en fonction de la situation de fortune du client, de la difficulté de l'affaire, des frais exposés par l'avocat, de la notoriété et des diligences de celui-ci, dès lors qu'une convention d'honoraires a été conclue, c'est au regard de cette convention d'honoraires que le montant des honoraires éventuellement dus doit être fixé ; qu'en l'espèce, M. X... faisait état, s'agissant du dossier Panesi, d'une convention d'honoraires du 24 avril 2003 et d'une lettre du 9 décembre 2003 fixant le montant et les modalités de calcul des honoraires ; que s'agissant du dépôt de la déclaration de cessation des paiements, les parties faisaient état d'une convention d'honoraires du 24 avril 2004 ; qu'en se référant aux critères légaux applicables en l'absence de convention d'honoraires sans s'expliquer sur les conventions conclues entre les parties, le premier président de la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard des articles 1134 du code civil et 10 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 ;*

*4° que si le premier président de la cour d'appel peut joindre deux affaires dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il est néanmoins tenu, pour fixer les honoraires, de se prononcer affaire par affaire, dès lors que des demandes distinctes sont formées, en mettant en œuvre les critères légaux affaire par affaire ; qu'en réunissant les deux demandes pour se prononcer globalement, le premier président de la cour d'appel a violé l'article 10 de la*

*loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, ensemble les articles 174 à 179 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 ;*

Mais attendu que c'est par une appréciation souveraine de la valeur et de la portée des éléments de preuve soumis au débat et abstraction faite du motif surabondant justement critiqué par le premier moyen, que le premier président, qui n'avait pas à surseoir à statuer au vu de la contestation élevée par M. X... sur l'identification du débiteur, a, usant de son pouvoir de contrôle sur chacune des affaires, fixé les honoraires au montant qu'il a retenu ;

Et attendu que la décision de jonction n'est pas susceptible de recours ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 06-13.427.

M. X...  
contre Mme Y...

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Gomez – Avocat général : M. Marotte – Avocats : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Bouzidi et Bouhanna

N° 65

## JUGEMENTS ET ARRÊTS

Jugement sur le fond – Définition – Exclusion – Cas – Décision d'un conseil de prud'hommes constatant un partage de voix et renvoyant l'affaire à une audience ultérieure présidée par le juge d'instance – Portée

*Encourt la cassation, la décision d'un premier président, statuant en matière d'honoraires d'avocat, au vu d'une convention d'honoraires prévoyant une réduction du montant de ceux-ci au cas où une transaction interviendrait avant le jugement sur le fond, qui retient que constitue une telle décision le jugement d'un conseil de prud'hommes constatant un partage de voix et renvoyant l'affaire à une audience ultérieure présidée par le juge d'instance.*

5 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 515-3, R. 516-28 du code du travail alors applicables et l'article 1134 du code civil ;

Attendu, selon le premier de ces textes, qu'en cas de partage de voix, devant un conseil de prud'hommes, l'affaire est renvoyée devant la formation, qui a eu à

connaître de la demande, présidée par le juge d'instance et que, conformément aux prescriptions du second, les débats sont alors repris ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, qu'après signature d'une convention d'honoraires prévoyant un règlement seulement partiel de l'honoraire principal convenu en cas de transaction avant jugement au fond, Mme X..., avocat, a prêté son concours à M. Y... à l'occasion d'un litige prud'homal ; que le litige s'étant terminé par une transaction et Mme X... ayant demandé à son client de lui régler ses honoraires, M. Y... a refusé de régler l'honoraire complémentaire et a réclamé la restitution d'une fraction de l'honoraire principal ; que l'avocat a soumis le différend au bâtonnier de son ordre ;

Attendu que pour débouter M. Y... de sa demande tendant à la restitution de 15 % du montant de l'honoraire principal, l'ordonnance énonce que l'honoraire principal a été payé intégralement par M. Y... qui est mal fondé à demander la restitution à hauteur de 15 % au motif que 85 % seulement serait dû ; qu'en effet, comme l'a relevé le bâtonnier, la transaction n'est intervenue que le 15 octobre 2004, soit postérieurement au jugement du conseil de prud'hommes du 10 mars 2004 s'étant déclaré en partage de voix sur le fond du litige ;

Qu'en statuant ainsi alors que la décision constatant le partage de voix n'est pas une décision sur le fond du litige de sorte que la transaction n'était pas intervenue avant le jugement sur le fond, le premier président 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'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 Toulouse.

N° 08-10.050.

M. Y...  
contre Mme X...

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Gomez – Avocat général : M. Marotte – Avocats : M<sup>e</sup> Haas, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

N° 66

## MESURES D'INSTRUCTION

Mesures de constatation – Convocation des parties  
– Article 160 du nouveau code de procédure civile – Application

*Les dispositions de l'article 160 du code de procédure civile, relatives aux modalités de convocation de parties aux mesures d'instruction, s'appliquent aux mesures de constatation.*

5 mars 2009

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, qu'en exécution d'un contrat de fourniture de composants qu'elle avait conclu avec la société Sagem, aux droits de laquelle vient la société Sagem communications, la société Solectron a sollicité en référé la condamnation de la Sagem à lui verser diverses sommes au titre des stocks excédentaires de composants qu'elle avait été amenée à constituer ; que le juge des référés, après avoir commis un huissier de justice pour procéder à un constat concernant ces stocks, a condamné la Sagem à payer une somme qu'elle reconnaissait devoir au titre de ce stock et a dit n'y avoir lieu à référé sur le surplus des demandes du fournisseur, en raison de la contestation sérieuse émise par la Sagem, qui avait fait valoir que le constat n'avait pas été établi contradictoirement ; que le fournisseur a ensuite assigné la Sagem au fond, pour avoir paiement du solde du stock excédentaire ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu que la société Solectron fait grief à l'arrêt de dire que les opérations de l'huissier de justice étaient nulles pour non-respect du contradictoire et de la débouter alors, selon le moyen, que la personne chargée par le juge de procéder à de simples constatations n'est pas tenue de les accomplir en présence de toutes les parties intéressées ou celles-ci dûment appelées ; que la cour d'appel constate que la SCP Bego - Van Kemmal avait reçu, par ordonnance de référé du 7 août 2001, la mission de constater « quel est le stock de composants spécifiques à la date de son constat, s'il existe ou non des justificatifs relatifs à la facture de 20 656,55 francs et à quelle date les produits, objets de la demande relative à l'écart de devises, ont été achetés et quel était le cours du dollar à cette date » ; qu'en l'état de ces constatations, il se déduisait que l'huissier n'était invité à procéder qu'à de simples constatations matérielles, de sorte que les prescriptions de l'article 160 du code de procédure civile ne s'imposaient pas à lui et que le constat qu'il établissait valait à titre de preuve dès lors qu'il était soumis à la libre discussion des parties ; qu'en décidant néanmoins le contraire, la cour d'appel a violé les articles 16, 160 et 249 du code de procédure civile ;

Mais attendu que les dispositions de l'article 160 du code de procédure civile, qui sont relatives aux modalités de convocation des parties à toutes les mesures d'instruction, s'appliquent aux mesures de constatation ;

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

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

Vu l'article 4 du code civil ;

Attendu que, pour débouter la société Solectron de toutes ses demandes, l'arrêt retient que l'évaluation présentée par cette société repose entièrement sur le procès-verbal annulé et que la demande ne peut donc qu'être rejetée ;

Qu'en refusant ainsi d'évaluer le solde du stock excédentaire, alors qu'elle avait préalablement dit que le jugement méritait d'être confirmé en ce qu'il avait dit la demande de la société Solectron fondée en son principe, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 22 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° 08-11.650.

*Société Solectron France  
contre société Sagem communications,  
venant aux droits de la société Sagem.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Leroy-Gissingier –  
Avocat général : M. Marotte – Avocats : SCP Boutet,  
SCP Pivnicia et Molinié

N° 67

**PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION**

Mesures d'exécution forcée – Expulsion – Biens mobiliers laissés sur place – Office du juge – Etendue – Détermination – Portée

*Le juge qui, appelé à statuer sur le sort des meubles après une mesure d'expulsion, décide de la mise en vente aux enchères publiques du mobilier laissé sur place, n'a pas à se prononcer sur la propriété des meubles.*

*Dès lors, une cour d'appel qui a relevé que l'huissier de justice avait laissé sur place l'ensemble des biens garnissant les lieux et invité la personne expulsée à les retirer, puis a constaté que cette personne n'avait pas manifesté l'intention de récupérer de mobilier a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision d'ordonner la vente aux enchères des meubles.*

5 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 6 septembre 2007), que M. X... a été déclaré adjudicataire d'un immeuble vendu sur licitation dépendant de la succession de Lucien Y... ; qu'un précédent arrêt, rendu en matière de référé, a constaté que l'un des fils de Lucien Y..., M. Franck Y..., occupait les lieux sans droit ni titre et a ordonné son expulsion ; qu'un huissier de justice a établi un procès-verbal d'expulsion, cet acte, signifié à M. Franck Y..., lui impartissant un délai d'un mois pour retirer les meubles laissés sur place et

comportant, à défaut, citation à comparaître devant un juge de l'exécution pour qu'il soit statué sur le sort des meubles ; que l'UDAF des Yvelines, agissant en qualité de gérant de tutelle de Mme veuve Y..., est intervenue volontairement à la procédure en faisant valoir qu'elle avait reçu du juge des tutelles une autorisation pour qu'il soit procédé à la vente aux enchères des meubles appartenant à l'indivision successorale ; que M. Franck Y... a contesté la mesure d'expulsion ;

Attendu que M. Franck Y... fait grief à l'arrêt de rejeter son exception de nullité et d'ordonner la vente des biens laissés sur place, alors, selon le moyen :

*1° que le juge de l'exécution ne peut ordonner la vente aux enchères publiques des biens laissés dans les lieux à la suite d'une expulsion, sans avoir préalablement vérifié que les propriétaires des biens litigieux ont été régulièrement assignés devant lui ; qu'en l'espèce, il est constant que M. X... a fait signifier à M. Franck Y... un procès-verbal d'expulsion lui impartissant un délai d'un mois pour retirer les meubles laissés sur place et comportant, à défaut, citation à comparaître devant le juge de l'exécution pour statuer sur le sort des biens ; que, bien que les meubles soient en partie en indivision avec ses frères Christian et Jérôme Y..., et sa mère, représentée par l'UDAF des Yvelines, M. X... ne les a pas invités à comparaître, rendant ainsi la procédure de vente aux enchères irrégulière ; que seule l'UDAF, en qualité de tuteur de Mme Z..., veuve Y..., est intervenue à l'instance ; qu'ainsi que le faisait valoir M. Franck Y... dans ses écritures d'appel, les biens meubles dont le juge de l'exécution a ordonné la vente étant, pour certains, des biens indivis, il appartenait à celui-ci de s'assurer que tous les indivisaires avaient été régulièrement attirés à la procédure engagée par M. X... et que, dans la mesure où ce n'était pas le cas, la procédure était irrégulière ; qu'en se bornant à affirmer que les coindivisaires n'étaient pas opposés à la vente aux enchères, alors que ceux-ci n'avaient pas été attirés à la procédure, la cour d'appel a violé les articles 65 et 66 de la loi du 9 juillet 1991, 201 et suivants et 11 et suivants du décret du 31 juillet 1992 ;*

*2° que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'il ne peut donc retenir, dans sa décision, les moyens, les explications et les documents produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement ; qu'en l'espèce, alors que ni M. Christian Y..., ni M. Jérôme Y... n'avaient été assignés et ne sont donc intervenus au cours de la procédure engagée par M. X..., tant en première instance qu'en appel, la cour d'appel a, pour ordonner la vente aux enchères publiques des biens laissés dans les lieux, relevé que « les coindivisaires ne se sont pas opposés » à la vente aux enchères des biens mobiliers dépendant de la succession de Lucien Y... ; qu'en statuant ainsi, alors qu'il ne résultait d'aucune pièce versée aux débats que M. Christian Y... et M. Jérôme Y... aient été assignés devant le juge de l'exécution et aient donné leur accord à la vente litigieuse, la cour d'appel a violé les articles 4, 7 et 16 du code de procédure civile ;*

*3° que le juge ne peut dénaturer le sens clair et précis des actes qui lui sont soumis ; qu'en l'espèce, à l'appui de ses conclusions d'appel, M. Franck Y... produisait aux débats une déclaration de biens propres, provenant de l'inventaire du 16 décembre 1998 et signé par les coindivi-*

saïres, d'où il ressortait que ceux-ci étaient d'accord pour considérer que certains des meubles, dont la liste était donnée, constituaient soit des biens propres, soit des biens propres par donation de sa mère, en faisant valoir qu'« actuellement très démuné, il souhaitait conserver les biens meubles lui appartenant, ainsi que les meubles, biens propres, que lui a donnés sa mère comme cela est d'usage dans la famille (son frère a lui aussi reçu des meubles d'antiquaires de sa mère), meubles visés également en page 15 de l'acte de prise » du 16 décembre 1998, car « ceux-ci ont une grande valeur sentimentale pour lui qui a habité toute sa vie dans la maison de Vaucresson et qu'ils seront les seuls biens qu'il conservera de son père », si bien que « compte tenu de ce qui précède, il convient de dire qu'il ne sera pas procédé à la vente aux enchères des meubles appartenant en propre à M. Franck Y... » ; qu'en affirmant « qu'il ne ressort pas de l'inventaire produit en délibéré (?) devant la cour que les biens dont la vente est demandée lui appartiennent en propre ou lui ont été légués par sa mère », la cour d'appel a dénaturé le sens clair et précis de l'inventaire produit aux débats et a, par là même, violé l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant relevé que l'huissier de justice avait laissé sur place l'ensemble des biens garnissant les lieux et qu'il avait invité M. Franck Y... à les retirer, puis constaté que la personne expulsée n'avait pas manifesté l'intention de récupérer ce mobilier, la cour d'appel, qui n'avait pas à trancher la question de la propriété des meubles, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision d'ordonner la vente aux enchères ;

Et attendu que la troisième branche, qui critique un motif surabondant, est inopérante ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.677.

M. Y...  
contre M. X...,  
et autres.

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Sommer – Avocat général : M. Marotte – Avocat : M<sup>e</sup> Carbonnier

N° 68

## RECOURS EN REVISION

Délai – Article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme – Compatibilité

Le délai de deux mois, institué par l'article 596 du code de procédure civile, pour former un recours en révision ne méconnaît pas le droit d'accès à un tribunal résultant de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

5 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 6 novembre 2007), que la SCI Le Vuache (la SCI) et M. Gérard X... ont formé un recours en révision à l'encontre du jugement d'un tribunal de grande instance ayant prononcé la liquidation judiciaire de cette SCI et désigné M. Y... en qualité de liquidateur ; que M. Roger X... est intervenu volontairement à cette instance ; que la SCI ainsi que MM. Gérard et Roger X... (les consorts X...) ont interjeté appel du jugement les déclarant irrecevables en leur action ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la SCI et les consorts X... font grief à l'arrêt de confirmer le jugement, alors, selon le moyen, que le recours en révision doit être communiqué au ministère public ; que cette formalité est d'ordre public ; qu'en l'espèce, il ne résulte ni de l'arrêt ni d'aucune pièce de la procédure que le recours en révision exercé par la SCI et les consorts X... ait été communiqué au ministère public ; que dès lors, en statuant sur ce recours sans l'avoir communiqué au ministère public, la cour d'appel a violé l'article 600 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'il résulte de l'examen du dossier de la procédure que le recours en révision a été communiqué au ministère public ;

D'où il suit que le moyen manque en fait ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la SCI et les consorts X... font aussi grief à l'arrêt de dire qu'en l'absence de représentant régulièrement désigné, la SCI Le Vuache n'avait pas qualité pour agir et de la déclarer irrecevable en son action en révision, alors, selon le moyen, que dans leurs conclusions d'appel, la SCI et les consorts X... faisaient valoir que la restriction portée au droit de la SCI Le Vuache, société débitrice, de former un recours en révision contre le jugement ayant prononcé sa liquidation judiciaire, en lui imposant, pour être habilitée à exercer ce recours, d'obtenir judiciairement, dans le délai de deux mois ouvert pour former ce recours, la désignation d'un mandataire ad hoc la représentant, méconnaissait le droit d'accès à un tribunal garanti à celle-ci par l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il s'en déduisait que le recours en révision formé par M. Gérard X..., en qualité de gérant de la SCI Le Vuache, était recevable, nonobstant la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité pour agir au nom de cette société ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu que le délai de deux mois pour former un recours en révision institué par l'article 596 du code de procédure civile confère au débiteur un temps suffi-

sant pour obtenir judiciairement la désignation d'un mandataire *ad hoc* en vue d'introduire un recours à l'encontre du jugement d'ouverture de la procédure collective, et n'atteint pas dans sa substance même son droit d'accès à un tribunal ;

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

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le troisième moyen qui n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.149. *Société civile immobilière (SCI)  
Le Vuache  
contre société Axa Bank,  
et autres.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. André – Avocat général : M. Marotte – Avocats : SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Vincent et Ohl, SCP Defrenois et Levis*

N° 69

**CHOSE JUGEE**

Identité de cause – Domaine d'application –  
Demandes successives fondées sur la même cause  
ayant des fondements juridiques différents –  
Applications diverses

*Une cour d'appel ayant constaté que, comme la demande originaire fondée sur l'article L. 411-1 du code de la sécurité sociale, la demande dont elle était saisie fondée sur l'article R. 441-11 du même code, formée entre les mêmes parties, un employeur et une caisse primaire d'assurance maladie, tendait à obtenir l'inopposabilité à l'égard de l'employeur de la décision de prise en charge au titre de la législation professionnelle d'un accident, en a exactement déduit que l'employeur ne pouvait être admis à contester l'identité de cause des deux demandes en invoquant un fondement juridique qu'il s'était abstenu de soulever en temps utile, de sorte que la demande se heurtait à la chose précédemment jugée relativement à la même contestation.*

12 mars 2009

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Amiens, 18 décembre 2007) que M. X..., salarié de la société Mbk industrie (la société), a été victime le 25 novembre 2002 d'un accident que la caisse primaire d'assurance maladie de Saint-Quentin (la caisse) a pris en charge au titre de la législation professionnelle ;

qu'après rejet par un jugement irrévocable du 23 mars 2004 de la contestation du caractère professionnel de l'accident de son salarié, la société a saisi la juridiction de sécurité sociale d'une demande tendant à l'inopposabilité à son égard de la décision de prise en charge de cet accident du travail ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt d'accueillir la fin de non-recevoir soulevée par la caisse tirée de l'autorité de chose jugée attachée au jugement du 13 mars 2004, alors, selon le moyen :

*1° qu'une demande par laquelle l'employeur d'un salarié victime d'un accident pris en charge au titre de la législation professionnelle conteste le bien-fondé de la décision de prise en charge en soutenant que l'accident n'est pas survenu par le fait ou à l'occasion du travail, n'a pas le même objet qu'une demande par laquelle le même employeur, prenant acte du bien fondé de la décision de prise en charge, en conteste l'opposabilité à son égard ; qu'en jugeant dès lors, pour rejeter la demande de la société contestant l'opposabilité à son égard de la décision de prise en charge par la caisse primaire d'assurance maladie de l'accident survenu à M. X..., que cette demande se heurtait à l'autorité de chose jugée attachée au jugement du 23 mars 2004 par lequel le tribunal des affaires sociales de Saint-Quentin s'était prononcé sur le recours qu'elle avait formé contre la décision de la commission de recours amiable de la caisse ayant rejeté sa contestation du bien-fondé de la décision de prise en charge de l'accident litigieux au titre de la législation sur les accidents du travail, la cour d'appel a violé l'article 1351 du code civil ;*

*2° que la cause doit s'entendre de ce qui a été effectivement discuté en fait et en droit ; qu'en l'espèce, la société a successivement présenté des demandes fondées sur des circonstances de fait et de droit totalement différentes, en invoquant dans un cas le fond du droit sur le fondement des dispositions de l'article L. 411-1 du code de la sécurité sociale et dans l'autre cas en mettant en cause la procédure mise en œuvre par la caisse au regard des articles R. 411-1 (lire R. 441-11) et suivants du même code ; qu'en estimant que la chose jugée dans le cadre de la première instance avait autorité dans le cadre de la seconde, au motif que les deux demandes successives tendaient à l'inopposabilité à l'employeur de la décision de prise en charge d'un accident du travail au titre de la législation professionnelle, la cour d'appel, qui a ainsi confondu la cause et l'objet de la demande, a violé derechef l'article 1351 du code civil ;*

*3° qu'en retenant à l'appui de sa décision le fait que les moyens tirés de l'absence d'enquête légale et du caractère non contradictoire de la procédure d'instruction auraient pu être invoqués dans le cadre de l'instance ayant donné lieu au jugement du 23 mars 2004, cependant que la société ne se fondait pas sur la survenance de circonstances nouvelles pour justifier sa demande, la cour d'appel s'est déterminée par une motivation inopérante et a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1351 du code civil ;*

*4° que la contestation des décisions prises par les caisses de sécurité sociale n'est pas soumise à la règle de l'unicité de l'instance ; qu'en retenant à l'appui de sa décision le fait que les moyens tirés de l'absence d'enquête légale et du caractère non contradictoire de la procédure d'instruction auraient pu être invoqués dans le cadre de l'instance ayant*

*donné lieu au jugement du 23 mars 2004, la cour d'appel s'est là encore déterminée par une motivation inopérante et a privé derechef sa décision de base légale au regard de l'article 1351 du code civil ;*

Mais attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt non critiquées par le pourvoi que la société a admis elle-même l'identité de la chose demandée dans les deux instances, à savoir l'inopposabilité à son égard de la décision de prise en charge au titre de la législation professionnelle de l'accident de son salarié ; qu'elle n'est dès lors pas recevable à présenter devant la Cour de cassation un moyen contraire ;

Et attendu que l'arrêt relève que les contestations successivement élevées entre les mêmes parties par la société avaient l'une et l'autre pour cause une méconnaissance alléguée des dispositions légales et réglementaires régissant la reconnaissance et les conditions de prise en charge d'un accident au titre de législation professionnelle dont le non-respect est sanctionné par l'inopposabilité à l'employeur de la décision de prise en charge ; que la cour d'appel en a exactement déduit que la société ne pouvait être admise à contester l'identité de cause des deux demandes en invoquant un fondement juridique qu'elle s'était abstenue de soulever en temps utile, de sorte que la demande se heurtait à la chose précédemment jugée relativement à la même contestation ;

D'où il suit qu'irrecevable en sa première branche, le moyen n'est pas fondé pour le surplus ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.925. *Société Mbk industrie  
contre caisse primaire d'assurance maladie  
de Saint-Quentin.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Renault-Malignac –  
Avocat général : Mme de Beaupuis – Avocats : M<sup>e</sup> Balat,  
M<sup>e</sup> Blanc*

**Sur l'obligation d'invoquer dans la demande initiale  
tous les fondements juridiques d'une même cause, à rap-  
procher :**

1<sup>re</sup> Civ., 28 mai 2008, pourvoi n° 07-13.266, *Bull.* 2008, I,  
n° 153 (cassation), et l'arrêt cité.

**N° 70**

**INDEMNISATION DES VICTIMES D'INFRACTION**

Bénéficiaires – Victime de nationalité étrangère –  
Conditions – Séjour régulier – Détention d'un  
titre de séjour régulier – Définition – Portée

*Selon l'article 706-3 3° du code de procédure pénale, le  
droit à indemnisation d'une victime de nationalité  
étrangère, de dommages résultant d'une infraction, est,*

*sous réserve des traités et accords internationaux, condi-  
tionné par la détention d'un titre de séjour régulier au  
jour des faits ou de la demande.*

*Par suite, viole ce texte une cour d'appel qui, pour  
rejeter la demande d'un étranger titulaire d'une auto-  
risation provisoire de séjour en France, retient que la  
condition d'un séjour régulier s'entend de la détention  
d'un titre de séjour régulier permettant à l'étranger, non  
seulement de vivre en France, mais aussi d'y travailler.*

**12 mars 2009**

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu l'article 706-3 3° du code de procédure pénale ;

Attendu, selon ce texte, que le droit à indemnisation d'une victime de nationalité étrangère est, sous réserve des traités et accords internationaux, conditionné par la détention d'un titre de séjour régulier au jour des faits ou de la demande ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que M. Amirouche X..., de nationalité algérienne, ayant été victime le 12 juin 2003 d'une atteinte à sa personne du fait d'un incendie volontaire, a saisi le président de la commission d'indemnisation des victimes d'infractions aux fins d'expertise et d'octroi d'une provision ;

Attendu que pour rejeter la demande, l'arrêt énonce qu'au jour des faits, M. X... ne justifiait pas de sa situation régulière sur le territoire français ; qu'au jour de la demande, le 22 mars 2005, il résultait du dossier que M. X... ne détenait qu'une autorisation provisoire de séjour, plusieurs fois renouvelée valable jusqu'au 25 mars 2006, ne lui permettant pas d'occuper un emploi ; que la condition de séjour régulier exigée par l'article 706-3 du code de procédure pénale s'entendait de l'étranger en possession d'un titre de séjour régulier qui avait fixé son principal établissement en France et justifiait y avoir une attache durable et permanente ; que M. X... qui ne démontrait pas détenir un titre de séjour régulier en France lui permettant d'y vivre et d'y travailler, ne satisfaisait pas à la condition exigée par l'article 706-3 du code de procédure pénale ;

Qu'en retenant que la condition d'un séjour régulier s'entendait de la détention d'un titre de séjour régulier permettant à l'étranger, non seulement de vivre en France, mais aussi d'y travailler, la cour d'appel a ajouté à la loi une condition qu'elle ne prévoit pas et violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 4 octobre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; 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.

N° 08-10.179.

*M. X...  
contre Fonds de garantie  
des victimes d'infractions,  
et autre.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. de Givry – Avocat général : Mme de Beupuis – Avocats : SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, SCP Delaporte, Briard et Trichet

N° 71

### 1° SECURITE SOCIALE

Assujettissement – Généralités – Conditions – Lien de subordination – Défaut – Portée

### 2° SECURITE SOCIALE

Cotisations – Financement – Recettes diverses – Contribution au financement de l'allocation de logement – Assujettis – Exclusion – Cas – Groupement d'intérêt public pour l'informatisation du livre foncier d'Alsace et de Moselle

### 3° SECURITE SOCIALE

Assujettissement – Personnes assujetties – Travailleur à domicile – Traducteur – Rémunération forfaitaire – Définition – Rémunération dont les bases sont fixées et connues à l'avance

*1° Suivant l'article 4 du décret n° 94-662 du 27 juillet 1994, la comptabilité du groupement d'intérêt public pour l'informatisation du livre foncier d'Alsace et de Moselle est assurée selon les règles du droit public ; les dispositions du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général de la comptabilité publique sont applicables au groupement et l'agent comptable de celui-ci est nommé par arrêté du ministre chargé du budget.*

*Ayant fait ressortir que l'agent comptable du groupement demeure sous la seule autorité du trésorier payeur général, ce qui exclut tout lien de subordination de l'intéressé à l'égard du groupement d'intérêt public, la cour d'appel a par ce seul motif légalement justifié sa décision d'annulation du redressement des cotisations portant sur le montant de l'indemnité versée à l'agent comptable par le groupement d'intérêt public.*

*2° Ayant exactement rappelé que la contribution au financement de l'allocation de logement est due, aux termes de l'article L. 834-1 du code de la sécurité sociale dans sa rédaction alors applicable, par tout employeur à l'exception de l'Etat, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics administratifs, et relevé que le groupement d'intérêt public pour l'informatisation du livre foncier d'Alsace et de Moselle n'est pas un établissement public, la cour d'appel a par ce seul motif légalement justifié sa décision.*

*3° Ayant relevé qu'il résulte de la convention passée entre le groupement d'intérêt public pour l'informatisation du livre foncier d'Alsace et de Moselle et chacun des traducteurs que la traduction de chaque mention donne lieu au versement d'un montant forfaitaire, tous frais de secrétariat et de correspondance compris, sur la base d'une moyenne de dix lignes par mention, la cour d'appel en a exactement déduit que la rémunération dont les bases précises sont ainsi fixées et connues à l'avance, revêt un caractère forfaitaire.*

teurs que la traduction de chaque mention donne lieu au versement d'un montant forfaitaire, tous frais de secrétariat et de correspondance compris, sur la base d'une moyenne de dix lignes par mention, la cour d'appel en a exactement déduit que la rémunération dont les bases précises sont ainsi fixées et connues à l'avance, revêt un caractère forfaitaire.

12 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 10 mai 2007), qu'à la suite d'un contrôle portant sur la période courant du 1<sup>er</sup> janvier 2000 au 31 décembre 2002 des cotisations dues par le Groupement pour l'informatisation du livre foncier d'Alsace Moselle (le GILFAM), alors constitué sous la forme d'un groupement d'intérêt public en application de la loi n° 94-342 du 29 avril 1994, l'URSSAF du Haut-Rhin, (l'URSSAF) a procédé à la réintégration dans l'assiette des cotisations, notamment, des indemnités versées à l'agent comptable du GILFAM et des sommes versées aux traducteurs employés par le groupement pour la traduction en français de certains documents fonciers rédigés en allemand et assujetti le GILFAM au paiement de la contribution au financement de l'allocation de logement ; que le GILFAM, aux droits duquel vient l'établissement public d'exploitation du livre foncier informatisé d'Alsace-Moselle (l'établissement public) institué par la loi n° 2002-306 du 4 mars 2002, a saisi d'un recours la juridiction de la sécurité sociale ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Attendu que l'URSSAF fait grief à l'arrêt d'annuler le redressement afférent aux indemnités versées par le GILFAM à ses agents comptables successifs, alors, selon le moyen :

*1° que le lien de subordination se caractérise 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 sanctionner les manquements de son subordonné ; qu'en déduisant l'absence d'un lien de subordination entre le GILFAM et l'agent comptable détaché auprès de lui de ce que ce dernier était placé sous l'autorité du trésorier-payeur général qui le rémunérait pour son activité principale, sans procéder à aucune constatation de fait sur les conditions d'exécution du travail de l'agent comptable pour le GILFAM et sans constater que le GILFAM n'avait en fait aucun pouvoir de directives, de contrôle et de sanction sur le fonctionnaire durant son détachement pour le travail accessoire accompli à son profit, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 311-2 du code de la sécurité sociale et du décret n° 88-132 du 4 février 1988 ;*

*2° que seuls sont exonérés de cotisations de sécurité sociale l'Etat, le département, la commune ou un établissement public qui emploient à titre accessoire un fonctionnaire ou un agent public ; qu'en constatant que le GILFAM n'était pas un établissement public mais un groupement d'intérêt public, pour néanmoins décider que les indemnités allouées aux fonctionnaires détachés auprès de ce groupement ne pouvaient être soumises à cotisations sociales, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et, partant, a violé l'article D. 171-11 du code de la sécurité sociale ;*

Mais attendu, selon l'article 4 du décret n° 94-662 du 27 juillet 1994, que la comptabilité du GILFAM est assurée selon les règles du droit public ; que les dispositions du décret n° 62-1587 du 29 décembre 1962 modifié portant règlement général de la comptabilité publique sont applicables au GILFAM et que l'agent comptable de celui-ci est nommé par arrêté du ministre chargé du budget ;

Et attendu qu'ayant fait ressortir que l'agent comptable du GILFAM demeure sous la seule autorité du trésorier-payeur général, ce qui exclut tout lien de subordination de l'intéressé à l'égard du GILFAM, la cour d'appel a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision ;

Sur le premier moyen du pourvoi incident :

Attendu que l'établissement public fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dégrèvement de la contribution au financement de l'allocation de logement, alors, selon le moyen, *que le régime administratif, financier et comptable du GILFAM est, à raison de son statut réglementaire, celui d'un établissement public à caractère administratif ; qu'en se bornant à constater que le GILFAM n'était pas un établissement public, ce qui n'était pas contesté, sans rechercher si, au regard des missions qu'il assume et des règles qui lui sont applicables, le GILFAM ne devait pas être assimilé à un établissement public administratif, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 834-1 du code de la sécurité sociale et du décret n° 94-662 du 27 juillet 1994 ;*

Mais attendu qu'après avoir exactement rappelé que la contribution au financement de l'allocation de logement est due par tout employeur à l'exception de l'Etat, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics administratifs, et relevé que le GILFAM n'est pas un établissement public, la cour d'appel a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision ;

Et sur le second moyen du pourvoi incident :

Attendu que l'établissement public fait également grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dégrèvement des cotisations au titre des sommes versées aux traducteurs auxquels il a eu recours, alors, selon le moyen :

*1° que les auteurs de traduction relèvent en principe du régime d'assurance maladie des artistes auteurs dont les cotisations sont recouvrées par l'AGESSA, le fait d'exercer à domicile l'activité d'auteur de traductions moyennant une rémunération forfaitaire n'étant pas par lui-même de nature à exclure le rattachement audit régime ; qu'en décidant que les traducteurs rémunérés par le GILFAM devaient être affiliés au régime général des salariés du seul fait que leur rémunération était forfaitaire, sans constater qu'ils travaillaient dans un lien de subordination, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 382-1 à L. 382-6 du code de la sécurité sociale et L. 721-1 du code du travail ;*

*2° que seule présente un caractère forfaitaire, au sens de l'article L. 721-1 du code du travail, la rémunération allouée au travailleur en considération du temps de travail consacré au donneur d'ordre, sans référence au résultat procuré ; qu'en retenant que présente un caractère forfaitaire*

*taire une rémunération convenue selon le nombre de pages traduites et du seul fait que cette rémunération était prévue à l'avance, ce qui est le propre de tout contrat licite, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;*

Mais attendu qu'ayant relevé qu'il résulte de la convention passée entre le GILFAM et chacun des traducteurs que la traduction de chaque mention donne lieu au versement d'un montant forfaitaire, tous frais de secrétariat et de correspondance compris, sur la base d'une moyenne de dix lignes par mention, la cour d'appel en a exactement déduit que la rémunération dont les bases précises sont ainsi fixées et connues à l'avance, revêt un caractère forfaitaire ;

D'où il suit que le moyen nouveau, mélangé de fait et de droit et par suite irrecevable en sa première branche, n'est pas fondé en sa seconde ;

#### Par ces motifs :

REJETTE les pourvois.

N° 07-16.935. *Union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) du Haut-Rhin contre établissement public d'exploitation du livre foncier informatisé d'Alsace-Moselle, venant aux droits du Groupement pour l'informatisation du livre foncier d'Alsace-Moselle (GILFAM).*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Prétot – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Gaschignard

#### Sur le n° 2 :

#### Sur la nature d'établissement public des groupements d'intérêt public, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 2 mars 2004, pourvoi n° 01-16.952, *Bull.* 2004, I, n° 74 (rejet).

#### Sur le n° 3 :

#### Sur la définition de la rémunération forfaitaire comme condition d'assujettissement aux cotisations de sécurité sociale, à rapprocher :

Soc., 3 juin 1981, pourvoi n° 80-10.084, *Bull.* 1981, V, n° 509 (rejet).

N° 72

## SECURITE SOCIALE

Cotisations – Paiement indu – Action en répétition – Prescription – Délai – Article L. 243-6 du code de la sécurité sociale – Application – Divergence d'interprétation d'un texte relatif à l'assiette des cotisations de sécurité sociale – Absence d'influence

*La divergence d'interprétation d'un texte relatif à l'assiette des cotisations de sécurité sociale ne faisant pas obstacle à ce que le redevable conteste le montant de ses cotisa-*



tions devant la juridiction de la sécurité sociale sans attendre que la difficulté d'interprétation soit tranchée, la prescription instituée par l'article L. 243-6 du code de la sécurité sociale n'apporte aucune restriction incompatible avec les stipulations combinées des articles 6 § 1 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel à ladite Convention.

12 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 20 novembre 2007), qu'à la suite, d'une part, des décisions de la Cour de cassation ayant dit que l'abattement de 20 % prévu par l'arrêt du 26 mars 1987 au bénéfice des journalistes professionnels devait continuer à s'appliquer au calcul des cotisations au titre des accidents du travail, d'autre part, de l'instruction ministérielle étendant cette interprétation des textes à toutes les cotisations déplaçonnées et à toutes les entreprises entrant dans le champ d'application de l'arrêt du 26 mars 1987, la société anonyme à participation ouvrière Nice matin (la société) a demandé à l'URSSAF des Alpes-Maritimes (l'URSSAF) le remboursement d'une somme correspondant à l'application de cet abattement sur ses cotisations versées de 1990 à 1999 ; que l'URSSAF ayant rejeté sa demande, elle a saisi d'un recours la juridiction de la sécurité sociale ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de l'avoir déboutée de sa demande de remboursement des cotisations litigieuses, alors, selon le moyen :

*1° que la prescription ne peut commencer à courir qu'à partir du moment où l'intéressé est en mesure de connaître avec certitude l'existence et l'étendue de ses droits ; qu'en l'espèce, il résulte des propres constatations de l'arrêt attaqué que la Cour de cassation a condamné la position adoptée par l'URSSAF en ce qui concerne la disparition de l'abattement de 20 % pour les cotisations sociales des journalistes ; qu'après un premier arrêt rendu le 14 mai 1998, l'URSSAF avait persisté dans cette application erronée jusqu'à la diffusion d'une lettre ministérielle du 30 octobre 2002 et d'une circulaire ACOSS du 15 avril 2003, date à laquelle, pour la première fois, l'URSSAF a admis que l'abattement était maintenu pour toutes les cotisations sociales et non pas seulement pour les cotisations accidents du travail ; qu'en cet état, en considérant que la demande présentée par la société Nice matin en avril 2004 était atteinte par la prescription biennale, cependant que cette dernière n'avait fait que se conformer strictement aux préconisations impératives de l'URSSAF jusqu'à ce que cette dernière admette officiellement que les informations jusqu'alors délivrées par elle étaient erronées, ce dont il résultait que l'exposant avait légitimement pu ignorer l'existence et l'étendue de son droit en raison des informations erronées dont elle avait été destinataire, la cour d'appel a violé l'article L. 243-6 du code de la sécurité sociale, ensemble les articles 1235 et 1376 du code civil ;*

*2° qu'il en va d'autant plus ainsi que l'exposante justifiait de ce que la position de l'URSSAF après la décision de la Cour de cassation du 14 mai 1998 consistait à*

*admettre l'application de l'abattement uniquement pour les cotisations accidents du travail, à l'exclusion de toute autre cotisation ; qu'en reprochant à la société Nice matin de ne pas avoir réclamé le remboursement de l'indu pour les cotisations autres que les cotisations accidents du travail lors du recours gracieux qu'elle a exercé en 1999, cependant qu'à cette époque il n'existait aucune décision de justice ayant tranché ce contentieux et qu'une telle demande aurait été contraire à la position qui était alors adoptée par l'URSSAF, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 243-6 du code de la sécurité sociale, et 1235 et 1376 du code civil ;*

*3° qu'en tout état de cause, selon l'article 1<sup>er</sup> du Protocole n° 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens et nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international ; qu'en l'espèce, étant relative à la répétition de cotisations indûment versées à l'URSSAF et assimilable à une créance sur l'Etat, la créance de la société Nice matin était certaine et exigible, assimilable à une valeur patrimoniale au sens de la jurisprudence de la Cour européenne ; qu'en déclarant irrecevable la demande en répétition formée par la société Nice matin le 7 avril 2004 au motif d'une prescription biennale bien que la position rectificative de l'URSSAF n'ait été publiée que par la lettre collective de l'ACOSS du 15 avril 2003, l'arrêt attaqué a violé les dispositions susvisées du Protocole n° 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

Mais attendu que l'arrêt retient que la société a adressé le 23 septembre 1999, à la suite de la première décision de la Cour de cassation du 14 mai 1998, un recours gracieux à la caisse régionale d'assurance maladie aux fins de rectification de ses cotisations accidents du travail en fonction de l'abattement de 20 % ; que, si ce recours ne portait que sur les cotisations accidents du travail, le raisonnement qu'il énonçait, était transposable à l'ensemble des cotisations et pouvait justifier une contestation dès cette époque ;

Que de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a exactement déduit que la société ayant dès cette époque une connaissance suffisante de l'application erronée de l'abattement litigieux, n'était pas empêchée d'agir, et que la demande de remboursement, formulée le 7 avril 2004, pour les cotisations afférentes aux années 1990 à 1999 était prescrite ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société fait également grief à l'arrêt de l'avoir déboutée de sa demande de dommages-et-intérêts, alors, selon le moyen :

*1° que commet une faute susceptible d'engager sa responsabilité civile l'organisme de sécurité sociale qui diffuse une information erronée ; qu'ayant constaté que l'URSSAF dispose d'un monopole d'information dont elle doit, pour en user, vérifier le bien-fondé et qu'en l'espèce l'URSSAF des Alpes-Maritimes avait largement diffusé une information doublement erronée, mis en œuvre cette information dans l'établissement des bordereaux de déclaration pré-*

imprimés à utiliser par les employeurs et exigé le paiement des cotisations sur cette base, viole les articles R. 112-2 du code de la sécurité sociale et 1382 du code civil, la cour d'appel qui exonère cependant l'URSSAF concernée de toute responsabilité au motif inopérant que l'information (erronée) par elle diffusée reposait sur des moyens sérieux à la lecture de la loi de 1990 ;

2° que la décision de supprimer l'abattement de 20 % était accompagnée d'une large diffusion de lettres collectives et notices indiquant clairement que les entreprises concernées étaient désormais dans l'impossibilité de bénéficier de cet avantage, sous peine de faire l'objet de redressements et de majorations ; que les arrêts rendus par la Cour de cassation les 14 mai 1998, 11 avril et 17 octobre 2002 n'ont pas modifié l'état du droit existant mais ont condamné la position prise par l'URSSAF comme étant juridiquement erronée ; qu'en considérant que cette dernière ne pouvait être tenue pour responsable d'une nouvelle interprétation donnée onze ans plus tard, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles R. 112-2 du code de la sécurité sociale et 1382 du code civil ;

3° qu'en matière de récupération des cotisations sociales, les organismes de sécurité sociale bénéficient du privilège du préalable, ce dont il résulte que l'URSSAF a seule compétence pour fixer les taux de cotisation, l'employeur étant seulement tenu de déclarer le nombre des salariés, l'assiette et le montant des cotisations ; qu'en considérant que la société Nice matin n'était pas fondée en son action en responsabilité au motif inopérant que celle-ci avait rempli les bordereaux sous sa propre responsabilité, la cour d'appel a violé les articles R. 112-2, R. 243-13 du code de la sécurité sociale et 1382 du code civil ;

4° qu'il en va d'autant plus ainsi que s'il incombe au cotisant de procéder à toute déclaration utile pour le paiement des cotisations, cette déclaration est impérativement établie au moyen de bordereaux de déclaration imprimés préalablement préétablis par l'URSSAF faisant apparaître les taux applicables ; qu'il s'ensuit que viole les articles R. 112-2, R. 243-13 du code de la sécurité sociale et 1382 du code civil l'arrêt attaqué qui reporte sur l'assuré social les conséquences des erreurs de taux de cotisations commises par l'URSSAF dans l'établissement de ces bordereaux de déclaration ;

5° que la cour d'appel ayant constaté que l'URSSAF a le monopole de l'information en la matière et que l'URSSAF avait distribué des bordereaux (individuels) de déclaration pré-imprimés reprenant pour certaines lignes les taux résultant de son interprétation erronée, ne déduit pas les conséquences légales de ses propres constatations l'arrêt attaqué qui retient l'absence de faute commise par l'organisme de recouvrement au motif inopérant qu'il n'était pas prétendu qu'une information erronée et persistante ait été délivrée à titre individuel à la société Nice matin ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a, là encore, violé les articles R. 112-2 du code de la sécurité sociale et 1382 du code civil ;

6° que ne constituait pas une faute le fait pour la société Nice matin de ne pas avoir contesté immédiatement les taux de cotisations erronés appliqués par l'URSSAF ; que se détermine par un motif inopérant et viole l'article 1382 du code civil l'arrêt attaqué qui exonère de toute responsabilité l'URSSAF du fait de ses erreurs ayant

entraîné le versement de cotisations indues, au motif inopérant que la société Nice matin aurait dû refuser d'appliquer les taux de cotisations erronés en encourageant le risque d'éventuels moyens coercitifs entraînant l'obligation d'engager une contestation judiciaire ;

7° que viole les articles R. 112-2 du code de la sécurité sociale et 1382 du code civil l'arrêt attaqué qui refuse de considérer comme fautif le comportement de l'URSSAF ayant diffusé et appliqué des informations erronées relativement aux taux de cotisations applicables, bien que l'organisme de sécurité sociale ait persisté dans son attitude malgré la jurisprudence contraire de 1998 de la Cour de cassation et ait attendu jusqu'à la lettre collective de l'ACOSS du 15 avril 2003 pour corriger ses erreurs ;

Mais attendu que la divergence d'interprétation d'un texte tranchée ultérieurement par la Cour de cassation en faveur de la thèse défendue par les débiteurs des cotisations n'est pas constitutive d'une faute à la charge des organismes de recouvrement susceptible d'engager leur responsabilité à l'égard des cotisants ;

Et attendu que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de preuve et de fait que la cour d'appel a estimé que l'URSSAF n'avait pas commis, dans son obligation d'information, de faute de nature à engager sa responsabilité ;

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

Sur le troisième moyen :

Attendu que la société fait encore grief à l'arrêt de l'avoir déboutée de l'ensemble de ses demandes, alors, selon le moyen :

1° que si les Etats peuvent réglementer les conditions d'exercice des voies de recours, notamment en instituant des délais et des prescriptions de forme afin de garantir une certaine sécurité juridique, les limitations appliquées ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même ; que méconnaît ce principe et viole les articles 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 1<sup>er</sup> du Protocole n° 1 de la Convention européenne susvisée, l'arrêt attaqué dont la solution revient en définitive à juger que l'URSSAF peut diffuser une information inexacte sans engager sa responsabilité civile et sans que le cotisant ne puisse invoquer le caractère légitime de l'ignorance de ses droits pour empêcher l'application de la prescription biennale prévue par l'article L. 243-6 du code de la sécurité sociale ;

2° qu'en consacrant une rupture d'égalité de traitement entre les employeurs ayant contesté en justice l'interprétation erronée de l'URSSAF et les employeurs, dont la société Nice matin, n'ayant pas engagé une telle action en justice, l'arrêt attaqué a violé l'article 1<sup>er</sup> du Protocole n° 1 combiné avec l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la solution retenue aboutissant à une atteinte discriminatoire à la propriété des entreprises de presse qui ont fait confiance à l'interprétation diffusée et appliquée par l'URSSAF par rapport aux entreprises de presse qui ont engagé une contestation ;

Mais attendu que la divergence d'interprétation d'un texte ne fait pas obstacle à ce que les redevables contestent le montant de leurs cotisations devant la

juridiction de la sécurité sociale sans attendre que la difficulté d'interprétation soit tranchée ; qu'ainsi, la prescription instituée par l'article L. 243-6 du code de la sécurité sociale n'apporte aucune restriction incompatible avec les stipulations combinées des articles 6 § 1, et 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 ladite Convention ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.210. *Société Nice Matin  
contre union de recouvrement des cotisations  
de sécurité sociale et d'allocations familiales  
(URSSAF)  
des Alpes-Maritimes,  
et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Prétot – Avocat général : Mme de Beaupuis – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Boutet*

N° 73

**SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL**

Faute inexcusable de l'employeur – Indemnités complémentaires – Charge – Recours en garantie – Exercice simultané à une action du salarié – Portée

*Il résulte des articles L. 241-5-1, L. 412-6, R. 242-6-1 et R. 242-6-3 du code de la sécurité sociale qu'en cas d'accident du travail imputable à la faute inexcusable d'une entreprise utilisatrice, l'entreprise de travail temporaire, seule tenue, en sa qualité d'employeur de la victime, des obligations prévues aux articles L. 452-1 à L. 452-4 du même code, dispose d'un recours contre l'entreprise utilisatrice pour obtenir simultanément ou successivement le remboursement des indemnités complémentaires versées à la victime et la répartition de la charge financière de l'accident du travail ; lorsque ce recours en garantie est exercé simultanément à la demande en reconnaissance de faute inexcusable formée par le salarié intérimaire, la mise en cause de la caisse régionale d'assurance maladie n'est pas nécessaire.*

*Une cour d'appel, ayant constaté qu'aucune faute n'était établie à l'encontre de l'employeur dans la survenance de l'accident, imputable entièrement à la faute inexcusable de l'entreprise utilisatrice qui avait affecté le salarié intérimaire à une tâche autre que celle pour laquelle il avait été mis à sa disposition, décide à bon droit que cette dernière doit relever et garantir l'employeur des conséquences financières résultant de la faute inexcusable tant en ce qui concerne la réparation*

*complémentaire versée à la victime que le coût de l'accident du travail, dans la mesure qu'elle détermine souverainement.*

12 mars 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 12 décembre 2007), que M. X..., salarié de la société de travail temporaire Adecco (l'employeur), mis à la disposition de la société menuiserie Combes (l'entreprise utilisatrice), a été victime le 23 mai 2003 d'un accident du travail ; qu'il a formé une demande en reconnaissance de la faute inexcusable de son employeur, qui a appelé en la cause l'entreprise utilisatrice aux fins d'être relevé et garanti de l'intégralité des conséquences financières liées à la reconnaissance de sa faute inexcusable et du surcoût de cotisations en découlant ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'entreprise utilisatrice fait grief à l'arrêt de la condamner à relever et garantir l'employeur de l'intégralité des conséquences financières résultant de la faute inexcusable afférentes aux préjudices subis par la victime et aux cotisations sociales majorées, alors, selon le moyen, *qu'il résulte de l'article L. 241-5-1 du code de la sécurité sociale que le coût de l'accident du travail ne peut être mis intégralement à la charge de l'entreprise utilisatrice ; qu'en déclarant néanmoins que l'entreprise utilisatrice devait garantir l'employeur de l'intégralité des conséquences financières de la faute inexcusable afférentes au préjudice personnel de la victime et aux cotisations sociales résultant de l'accident du travail, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;*

Mais attendu qu'il résulte des articles L. 241-5-1, L. 412-6, R. 242-6-1 et R. 242-6-3 du code de la sécurité sociale qu'en cas d'accident du travail imputable à la faute inexcusable d'une entreprise utilisatrice, l'entreprise de travail temporaire, seule tenue, en sa qualité d'employeur de la victime, des obligations prévues aux articles L. 452-1 à L. 452-4 du même code, dispose d'un recours contre l'entreprise utilisatrice pour obtenir simultanément ou successivement le remboursement des indemnités complémentaires versées à la victime et la répartition de la charge financière de l'accident du travail ;

Qu'ayant relevé qu'aucune faute n'était établie à l'encontre de l'employeur dans la survenance de l'accident, imputable entièrement à la faute inexcusable de l'entreprise utilisatrice qui avait affecté le salarié intérimaire à une tâche autre que celle pour laquelle il avait été mis à sa disposition, la cour d'appel a décidé à bon droit que cette dernière devait relever et garantir l'employeur des conséquences financières résultant de la faute inexcusable tant en ce qui concerne la réparation complémentaire versée à la victime que le coût de l'accident du travail, dans la mesure qu'elle a souverainement déterminée ;

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

Et sur le second moyen :

Attendu que l'entreprise utilisatrice fait encore grief à l'arrêt d'avoir dit recevable la demande de l'employeur tendant au report intégral des conséquences financières

de la faute inexcusable afférentes aux cotisations sociales résultant de l'accident du travail de M. X..., alors, selon le moyen, *que le conflit afférent à la répartition du coût de l'accident du travail intéressant la caisse régionale d'assurance maladie chargée de fixer et notifier au débiteur le taux de cotisations sociales y afférent, la juridiction saisie ne peut pas se prononcer sans l'avoir fait appeler en cause de manière à régler entièrement le conflit et à mettre la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle sur la décision ; qu'en déclarant recevable la demande de l'entreprise de travail temporaire en l'absence de la caisse susvisée, la cour d'appel a violé l'article L. 241-5-1 du code de la sécurité sociale ;*

Mais attendu que la cour d'appel, qui n'était pas saisie d'un différend portant sur la détermination du taux de cotisations ou la tarification applicable mais sur la seule question de l'étendue du recours de l'employeur du salarié intérimaire contre l'entreprise utilisatrice, auteur de la faute inexcusable, a exactement décidé que la mise en cause de la caisse régionale d'assurance maladie n'était pas nécessaire ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.735.

*Société Combes  
contre société Adecco,  
et autres.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Renault-Malignac –  
Avocats : SCP Choucroy, Gadiou et Chevallier, SCP Defrenois et Levis, SCP Bouleux

N° 74

## SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Faute inexcusable de l'employeur – Reconnaissance – Reconnaissance dans le cadre d'une instance engagée par un salarié – Effets – Opposabilité de la décision de prise en charge de l'accident – Contestation dans une autre instance par l'employeur – Impossibilité

*Dès lors que dans le cadre de l'instance en reconnaissance de faute inexcusable d'un employeur précédemment engagée par un salarié, victime d'un accident du travail, l'employeur, partie à cette instance, a été reconnu responsable d'une faute inexcusable et condamné, sur la demande d'une caisse primaire d'assurance maladie, à lui rembourser les sommes versées par elle directement à la victime en application de l'article L. 452-3, dernier alinéa, du code de la sécurité sociale, l'employeur ne peut plus contester dans une autre instance l'opposabilité à son égard sur le fondement de l'article R. 441-11 du*

*code de la sécurité sociale de la décision de prise en charge de l'accident du travail, cette demande se heurtant à la chose précédemment jugée relativement aux conséquences pécuniaires de l'accident.*

12 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 9 octobre 2007), que M. X..., employé de la société Cezus (la société) en qualité d'ouvrier de fabrication, a été victime le 19 décembre 1998 d'un accident que la caisse primaire d'assurance maladie de Grenoble (la caisse) a pris en charge au titre de la législation professionnelle ; que, statuant sur la demande de la victime, un tribunal des affaires de sécurité sociale a, par deux jugements devenus irrévocables, dit que cet accident était dû à la faute inexcusable de l'employeur ; que dans une autre instance, ce dernier a demandé que la décision de la caisse de prendre en charge l'accident lui soit déclarée inopposable ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt d'avoir accueilli la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée attachée aux deux jugements ayant statué sur la faute inexcusable, alors, selon le moyen, *que l'action est le droit pour l'auteur d'une prétention d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée ; que la demande initiale est celle par laquelle un plaideur prend l'initiative d'un procès en soumettant au juge ses prétentions ; qu'un plaideur n'est jamais tenu de formuler une demande reconventionnelle et qu'il peut préférer intenter une action distincte pour que soit examinée une prétention distincte ; que la demande tendant à voir déclarer inopposable à l'employeur la décision d'une caisse de prendre en charge un accident au titre de la législation sur les risques professionnels et à en tirer toutes les conséquences financières est une demande distincte de celle tendant à s'opposer à la reconnaissance d'une faute inexcusable ; que les rapports entre la caisse et l'assuré sont indépendants des rapports entre la caisse et l'employeur et des rapports entre le salarié et l'employeur, en sorte que ce dernier n'est pas tenu de soumettre le litige l'opposant à la caisse sur la décision de prise en charge de l'accident aux juges saisis de la demande du salarié en reconnaissance de sa faute inexcusable ; que dès lors, en retenant, pour dire irrecevable le recours de la société Cezus, que cette dernière aurait du demander que soit reconnue à son égard l'inopposabilité de la décision de prise en charge au titre de la législation sur les risques professionnels de l'accident du travail survenu à son salarié à l'occasion de l'action intentée par la victime en reconnaissance de la faute inexcusable, la cour d'appel a violé les articles 30, 53, 56, 64 et 71 du code de procédure civile et l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale ;*

Mais attendu que l'arrêt relève qu'il résulte des deux jugements irrévocables précédemment rendus par le tribunal des affaires de sécurité sociale que la société, partie à l'instance, a conclu en défense sur l'action engagée contre elle par la victime en reconnaissance de sa faute inexcusable et que, reconnue responsable d'une faute inexcusable, elle a été condamnée, sur la demande de la caisse, à lui rembourser les sommes versées par elle

directement à la victime en application de l'article L. 452-3, dernier alinéa, du code de la sécurité sociale ; que la cour d'appel en a exactement déduit que cette condamnation définitive s'opposait à ce que la société puisse contester dans une autre instance l'opposabilité à son égard de la décision de prise en charge de l'accident du travail de M. X..., cette demande se heurtant à la chose précédemment jugée relativement aux conséquences pécuniaires de l'accident ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-21.251. *Société Cezus Groupe Framatome contre caisse primaire d'assurance maladie de Grenoble.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Renault-Malignac – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Boutet*

N° 75

## SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX

Contentieux général – Procédure – Procédure gracieuse préalable – Commission de recours amiable – Décision confirmant le caractère professionnel de la maladie d'un salarié – Recours de l'employeur – Défaut – Portée

*Dès lors que l'employeur ne s'est pas pourvu devant le tribunal des affaires de sécurité sociale contre la décision de la commission de recours amiable d'une caisse primaire d'assurance maladie, rendue sur son recours et confirmant le caractère professionnel de la maladie d'un salarié dans les rapports entre l'employeur et la caisse, celui-ci ne peut invoquer ultérieurement l'inopposabilité à son égard sur le fondement de l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale de la décision de prise en charge au titre de la législation professionnelle de cette maladie.*

12 mars 2009

**Cassation sans renvoi**

Donne acte à la caisse primaire d'assurance maladie de Valenciennes du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le directeur régional des affaires sanitaires et sociales de la région Ile de France ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles R. 142-1 et R. 142-18 du code de la sécurité sociale ;

Attendu selon l'arrêt attaqué, que la caisse primaire d'assurance maladie de Valenciennes (la caisse) a pris en charge au titre de la législation professionnelle la mala-

die déclarée par M. X..., salarié de la société Air liquide (la société) ; que la société a contesté le caractère professionnel de cette affection devant la commission de recours amiable de la caisse qui, par décision du 3 novembre 2000, a rejeté son recours ; qu'à réception de son compte employeur, la société a de nouveau saisi la commission de recours amiable le 4 mars 2003 pour contester l'opposabilité de la décision de prise en charge pour non-respect des dispositions de l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale ; que la commission lui a opposé la forclusion résultant de l'article R. 142-18 du code de la sécurité sociale ;

Attendu que pour accueillir le recours de la société et lui déclarer inopposable la décision de la caisse de reconnaître le caractère professionnel de la maladie de M. X..., l'arrêt énonce que le fait pour un employeur d'invoquer l'inopposabilité à son égard de la décision prise par la caisse de reconnaître le caractère professionnel de l'accident ou de la maladie ne constitue pas une réclamation contre une décision d'un organisme de sécurité sociale au sens de l'article R. 142-1 du code de la sécurité sociale de sorte que la forclusion prévue par ce texte ne peut lui être opposée ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations qu'une précédente décision de la commission de recours amiable rendue sur le recours de la société avait confirmé le caractère professionnel de la maladie du salarié dans les rapports entre l'employeur et la caisse, de sorte que l'employeur qui ne s'était pas pourvu devant le tribunal des affaires de sécurité sociale contre cette décision, ne pouvait plus invoquer l'inopposabilité à son égard de la décision de prise en charge au titre de la législation professionnelle de cette maladie, 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 la seconde branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 24 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Rejette le recours de la société Air liquide.

N° 08-12.964. *Caisse primaire d'assurance maladie de Valenciennes (CPAM 59) contre société Air liquide, et autre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : Mme Renault-Malignac – Avocat général : Mme de Beaupuis – Avocats : SCP Peignot et Garreau, SCP Masse-Dessen et Thouvenin*

N° 76

## AVOCAT

Honoraires – Montant – Contestation – Procédure – Recours contre la décision du bâtonnier – Lettre recommandée – Formalité légale – Effet

*La formalité de la lettre recommandée, prévue par l'article 176 du décret n° 31-1197 du 27 novembre 1991 n'est destinée qu'à régler toute contestation sur la date du recours.*

*Dès lors, encourt la cassation l'ordonnance qui déclare irrecevable le recours contre la décision d'un bâtonnier, au motif qu'il a été formé par lettre déposée au greffe de la cour d'appel.*

19 mars 2009

Cassation

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

Vu l'article 176 du décret du 27 novembre 1991 ;

Attendu que la décision du bâtonnier en matière de contestation d'honoraires est susceptible de recours devant le premier président qui est saisi par l'avocat ou la partie par lettre recommandée avec demande d'avis de réception dans le délai d'un mois ; que la formalité de la lettre recommandée n'est destinée qu'à régler toute contestation sur la date du recours ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel, que M. et Mme X... ont confié la défense de leurs intérêts à la SCP Sillard et associés (la SCP), avocat au barreau de Versailles, et qu'une convention d'honoraires a été conclue ; que, contestant devoir à leur avocat l'honoraire de résultat que celui-ci leur réclamait, M. et Mme X... ont saisi le bâtonnier de l'ordre des avocats lequel a dit n'y avoir lieu à paiement d'un tel honoraire ; que la SCP a formé un recours par lettre déposée au greffe de la cour d'appel ;

Attendu que, pour déclarer le recours irrecevable, l'ordonnance retient que l'article 176 du décret du 27 novembre 1991 prévoit, pour seule modalité d'exercice de recours contre une ordonnance du bâtonnier, l'envoi d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception au greffe de la cour d'appel et que le recours de la SCP par déclaration au greffe a été formé selon une modalité non prévue par ce texte ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que le recours, déposé le 18 juillet 2007 contre la décision du bâtonnier notifiée le 26 juin 2007, avait été formé par lettre déposée au greffe de la cour d'appel dans le délai de recours, le premier président a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 9 avril 2008, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Versailles ; 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 Paris.

N° 08-15.838.

*Société civile professionnelle (SCP)  
Sillard et associés,  
et autre*

contre M. X...,  
et autre.

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Loriferne – Avocat général : M. Lautru – Avocats : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

N° 77

## JUGE DE L'EXECUTION

Procédure – Saisine – Saisine comme juridiction de renvoi pour compétence – Effets – Obligation de statuer

*Un juge de l'exécution, saisi en application de l'article 96, alinéa 2, du code de procédure civile comme juridiction de renvoi pour se prononcer sur un litige, est tenu de statuer.*

19 mars 2009

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un tribunal paritaire des baux ruraux, ayant été saisi par Mme X... d'un litige relatif à un commandement de payer, s'est déclaré incompétent au profit d'un juge de l'exécution, qui s'est également déclaré incompétent ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident, qui est préalable :

Attendu que M. et Mme Y... font grief à l'arrêt de statuer sur l'appel de Mme X..., alors, selon le moyen, que lorsque le juge se prononce sur la compétence sans statuer sur le fond du litige, sa décision ne peut être attaquée que par la voie du contredit, quand bien même le juge aurait tranché la question de fond dont dépend la compétence ; que les fins de non-recevoir doivent être relevées d'office lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elles résultent de l'absence d'ouverture d'une voie de recours ; que la cour d'appel, qui a statué sur l'appel formé par Mme X... contre le jugement du 22 avril 2004 par lequel le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Saint-Brieuc, en l'absence de voie d'exécution, s'est déclaré incompétent, a violé l'article 80 du code de procédure civile, ensemble l'article 125 du même code ;

Mais attendu que l'article 9-1 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992 dispose que les décisions du juge de l'exécution statuant sur la compétence ne sont pas susceptibles de contredit ;

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

Mais sur la première branche du moyen unique du pourvoi principal :

Vu l'article 96, alinéa 2, du code de procédure civile ;

Attendu que, pour confirmer la décision du juge de l'exécution, l'arrêt énonce que ce juge n'était pas compétent pour statuer ;

Attendu qu'en se prononçant ainsi, alors que le juge de l'exécution, saisi comme juridiction de renvoi, était tenu de statuer, 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 moyen unique du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 octobre 2006, 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° 08-12.814.

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

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Alt – Avocats :  
SCP Delvolvé, SCP Vincent et Ohl

N° 78

## 1° PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

Mesures d'exécution forcée – Saisie-attribution – Tiers saisi – Obligation de renseignement – Condamnation à verser des dommages-intérêts au créancier saisissant pour manquement à son obligation de renseignement – Application – Conditions – Exclusion – Efficacité de la saisie

## 2° PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

Mesures d'exécution forcée – Saisie-attribution – Tiers saisi – Obligation de renseignement – Etendue de ses obligations à l'égard du saisi – Déclaration inexacte ou mensongère – Sanction

1° *L'efficacité de la saisie n'est pas une condition d'application de l'alinéa 2 de l'article 60 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992.*

*Dès lors, un tiers saisi, même s'il n'est redevable d'aucune somme envers le débiteur saisi, peut être condamné au versement de dommages-intérêts pour manquement à son obligation de renseignement.*

2° *Justifie légalement sa décision de condamner le tiers saisi à payer des dommages-intérêts sur le fondement de l'alinéa 2 de l'article 60 du décret n° 92-755 du*

*31 juillet 1992, la cour d'appel qui retient que le tiers saisi a donné à l'huissier de justice une réponse inexacte dont est résulté un préjudice.*

19 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 29 novembre 2007), que la société Caisse de crédit mutuel de Lyon Gambetta (la banque) a fait pratiquer deux saisies-attributions au préjudice de M. X... entre les mains de la société Cabinet du docteur X... (la société) ; que celle-ci ayant déclaré n'être redevable d'aucune somme envers le débiteur, la banque l'a assignée en paiement de la somme due par ce dernier et de dommages-intérêts ; que Mme X... est intervenue volontairement à l'instance ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société, M. X... et Mme X... (les consorts X...) font grief à l'arrêt de décider que les saisies-attributions pratiquées étaient régulières, alors, selon le moyen, *que conformément aux articles 13, 42 et 43 de la loi du 9 juillet 1991, la créance saisie qui doit être un bien appartenant au débiteur doit être certaine et disponible et la saisie-attribution ne peut pas porter sur une créance éventuelle ; qu'en l'espèce, les saisies-attributions pratiquées à la demande de la banque les 22 novembre 2004 et 3 janvier 2005 auprès de la société ont porté sur des créances qu'auraient détenues M. X... contre la société, soit des revenus ou des bénéfices ; qu'en considérant que la qualité d'unique bénéficiaire économique de la société de M. X... confèrait à la créance saisie un caractère suffisamment certain, peu important le fait que la décision de distribuer des dividendes après la clôture de l'exercice n'ait pas été prise, la cour d'appel qui n'a pas constaté que la société avait réalisé des bénéfices à la date des saisies et qu'elle avait alors décidé de les distribuer, ce qui confèrait seul une existence juridique à la créance de M. X..., a, en statuant ainsi, violé les textes susvisés ;*

Mais attendu que l'efficacité de la saisie n'est pas une condition d'application de l'alinéa 2 de l'article 60 du décret du 31 juillet 1992 ; que la cour d'appel ayant fait application de ce texte, le moyen est inopérant ;

Sur le second moyen :

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt de condamner la société à payer à la banque la somme de 23 000 euros à titre de dommages-intérêts, alors selon le moyen :

*1° que conformément aux articles 24 et 44 de la loi du 9 juillet 1991 et de l'article 60 du décret du 31 juillet 1992, le tiers saisi n'est pas tenu de faire connaître l'étendue des droits d'associés et des valeurs mobilières dont le débiteur est titulaire ; qu'en énonçant que la société devait renseigner l'huissier de justice sur les droits de l'associé unique sur les bénéfices et les modalités de distribution de ces bénéfices, la cour d'appel qui a imposé au tiers saisi de faire connaître les droits d'associés de M. X... ainsi que sa qualité d'associé unique pour décider qu'à défaut, le tiers saisi n'avait pas donné de renseignements suffisants et devait être condamné au paiement de dommages-intérêts, la cour d'appel a violé les dispositions susvisées ;*

2° qu'aux termes de l'article 60 du décret du 31 juillet 1992, le tiers saisi peut être condamné à des dommages-intérêts en cas de déclaration inexacte ou mensongère ; qu'en retenant, pour condamner le tiers saisi au paiement de dommages-intérêts, que la société avait donné à l'huissier de justice des renseignements insuffisants, ce qui se distingue de renseignements inexacts ou mensongers qui sont de nature à égarer le créancier saisissant, la cour d'appel a, en statuant ainsi, violé la disposition susvisée ;

Mais attendu que l'arrêt retient que la réponse donnée par la société à l'huissier de justice était inexacte ; que par ce seul motif, la cour d'appel, qui a constaté l'existence d'un préjudice, a légalement justifié sa décision ;

Et attendu que le pourvoi revêt un caractère abusif ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.303. *Société cabinet du docteur X...,  
et autres  
contre caisse de crédit mutuel  
de Lyon Gambetta.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Moussa – Avocats :  
SCP Piwnica et Molinié, M<sup>e</sup> Foussard

**Sur le n° 1 :**

**Sur la condamnation du tiers saisi à verser des dommages-intérêts au créancier saisissant pour manquement à son obligation de renseignement, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 24 mars 2005, pourvoi n° 01-14.212, *Bull.* 2005, II, n° 81 (rejet) ;

2<sup>e</sup> Civ., 3 juillet 2008, pourvoi n° 07-13.915, *Bull.* 2008, II, n° 164 (cassation partielle).

N° 79

**PROTECTION DES CONSOMMATEURS**

Surendettement – Dispositions communes – Mesures de remise, rééchelonnement ou effacement d'une dette – Exclusion – Dettes alimentaires – Caractérisation – Défaut – Applications diverses

*Au sens de l'article L. 333-1 du code de la consommation, ne constituent pas des dettes alimentaires du débiteur surendetté les dettes à l'égard d'une maison de retraite.*

19 mars 2009

*Cassation*

Sur le moyen unique du pourvoi qui est recevable :

Vu l'article L. 333-1 du code de la consommation ;

Attendu selon l'arrêt attaqué, qu'à l'occasion de l'ouverture d'une procédure de rétablissement personnel au bénéfice de Mme Y..., un juge de l'exécution a été saisi par la trésorerie de Montréal d'une contestation tendant à voir exclure de la procédure sa créance, correspondant à des frais d'hébergement en maison de retraite ;

Attendu que pour accueillir la demande l'arrêt retient que la créance correspond à la nourriture, l'hébergement, les soins et les dépenses nécessaires à la vie courante de Mme Y... et qu'il s'agit manifestement d'une dette alimentaire ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les dettes à l'égard d'une maison de retraite ne constituent pas des dettes alimentaires, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 27 novembre 2006, 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° 07-20.315. *Mme X..., veuve Y...,  
et autre  
contre trésorerie de Montréal.*

Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Grellier – Avocat général : M. Lautru – Avocat : SCP Lesourd

**Sur les limites de la notion de dettes alimentaires du débiteur surendetté, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 23 octobre 2008, pourvoi n° 07-17.649, *Bull.* 2008, II, n° 225 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 80

**SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL**

Faute inexcusable de l'employeur – Contrat d'assurance – Loi du 27 janvier 1987 – Application dans le temps – Condition

*Ayant été assignée en réparation par plusieurs anciens salariés invoquant sa responsabilité civile au titre d'une faute inexcusable ayant causé leur maladie professionnelle due à l'exposition à l'amiante, une société a procédé à des déclarations de sinistres auprès de son assureur, qui lui a opposé un refus de garantie au motif que l'exposition éventuelle à l'amiante de ces salariés remontait à une période antérieure à l'entrée en vigueur de l'article 33-II de la loi n° 87-39 du 27 janvier 1987, devenu l'article L. 452-4 du code de la sécurité sociale, qui autorise les employeurs à s'assurer pour les conséquences de leurs fautes inexcusables.*



*La cour d'appel a retenu que les polices souscrites en 1993 et 2001 fonctionnaient en base « réclamation » et qu'elles stipulaient qu'étaient couvertes toutes réclamations, quelle que soit la date de commission du fait générateur, et même si ce fait était antérieur à la souscription.*

*Ayant constaté que, dans les contrats litigieux souscrits postérieurement au 28 janvier 1987, date d'entrée en vigueur de cette loi, la société et les co-assureurs avaient convenu de déroger au principe de non-rétroactivité de ladite loi en étendant la garantie du risque constitué par les conséquences financières de toute réclamation indemnitaire des salariés fondée sur la responsabilité de l'employeur pour faute inexcusable, la cour d'appel en a exactement déduit que cette garantie était applicable aux indemnités mises à la charge de la société reconnue responsable d'une faute inexcusable à l'égard de ces salariés, dont les demandes d'indemnisation avaient été déposées après le 28 janvier 1987 et pendant la durée de validité de ces contrats.*

19 mars 2009

Rejet

Joint les pourvois n° 07-19.506 et 07-19.559 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 3 juillet 2007), que la société Saint-Louis sucre SNC, aux droits de laquelle est venue la société Saint-Louis sucre SA (la société), a souscrit le 4 mars 1993 un contrat d'assurance de responsabilité civile professionnelle n° 934.182.012 avec la société GAN assurances IARD, apéritrice d'une coassurance partagée avec les sociétés PFA devenue AGF, Uni-Europe devenue Axa corporate solutions, Cigna devenue Ace et UAP devenu également Axa corporate solutions ; que ce contrat a été résilié à compter du 1<sup>er</sup> avril 2001 et remplacé à la même date par un contrat n° 014.182.003 passé avec la même société apéritrice et les coassureurs sociétés Axa corporate solutions et AGF, lequel a été résilié le 30 mars 2002 avec effet d'une garantie subséquente durant trois années à compter de la résiliation ; qu'ayant été assignée en réparation par plusieurs anciens salariés invoquant sa responsabilité civile au titre d'une faute inexcusable ayant causé leur maladie professionnelle due à l'exposition à l'amiante, la société a procédé à des déclarations de sinistres auprès de la société apéritrice GAN, qui lui a opposé un refus de garantie au motif que l'exposition éventuelle à l'amiante de ces salariés remontait à une période antérieure à l'entrée en vigueur de l'article 33-II de la loi n° 87-39 du 27 janvier 1987 portant diverses mesures d'ordre social, devenu l'article L. 452-4 du code de la sécurité sociale, qui autorise les employeurs à s'assurer pour les conséquences de leurs fautes inexcusables ; que la société a assigné l'ensemble des coassureurs en exécution des garanties souscrites en application des deux contrats ;

Sur le moyen unique du pourvoi n° 07-19.506 :

Attendu que les sociétés GAN eurocourtage, Axa corporate solutions, Assurances générales de France et Ace European Group limited (les coassureurs) font grief à l'arrêt de dire qu'ils étaient tenus de garantir la société des conséquences pécuniaires des fautes inexcusables

antérieures à la loi du 27 janvier 1987 qui pourraient lui être imputées dans le cadre des réclamations introduites par d'anciens salariés ou leurs ayants droit en application des polices n° 014.182.003 et 934.182.012, et de les condamner en conséquence, dans les limites de leur garantie et à concurrence de leur quote-part dans les coassurances successives, à relever la société indemne de toute condamnation qui pourrait être prononcée à son encontre à ce titre, à rembourser à leur assurée le montant des frais de défense engagés à la suite des réclamations amiables ou judiciaires et à payer la somme de 70 000 euros à titre de provision à valoir sur ces frais de défense, alors, selon le moyen :

*1° que la loi du 27 janvier 1987 a accordé à l'employeur une possibilité qu'il n'avait pas antérieurement en ce qui concerne l'assurance de sa propre faute inexcusable ; que cette disposition créatrice de droits nouveaux ne peut s'appliquer à des faits antérieurs à l'entrée en vigueur de ce texte, qui ne contient aucune disposition expresse au principe de non-rétroactivité de la loi posé par l'article 2 du code civil ; que les parties à un contrat d'assurance ne pouvaient en conséquence, sans violer le principe de non-rétroactivité des lois, déroger au principe de prohibition légale pour l'employeur de s'assurer contre les conséquences de sa faute inexcusable avant l'entrée en vigueur de la loi du 27 janvier 1987 ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 2 du code civil, ensemble l'article L. 452-4 du code de la sécurité sociale issu de l'article 33-II de la loi du 27 janvier 1987 ;*

*2° qu'à supposer que les parties aient pu, par stipulation contraire, déroger au principe de non-rétroactivité de la loi, la cour d'appel, en déduisant de l'absence d'exclusion expresse dans les contrats d'assurance litigieux des faits dommageables survenus antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi, la volonté des assureurs d'assurer de telles fautes, a violé l'article 1134 du code civil ;*

Mais attendu que l'arrêt retient que l'article L. 452-4 du code de la sécurité sociale issu de la loi du 27 janvier 1987, qui prévoit notamment que « l'employeur peut s'assurer contre les conséquences financières de sa propre faute inexcusable ou de la faute de ceux qu'il s'est substitué dans la direction de l'entreprise ou de l'établissement », a, mettant fin à la prohibition qui existait jusqu'alors, permis aux employeurs de s'assurer contre les conséquences financières de leur faute inexcusable ; que si, aux termes de l'article 2 du code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir et n'a point d'effet rétroactif, elle s'applique immédiatement aux situations existant lors de son entrée en vigueur, dès lors que cette application n'a pas pour résultat de léser des droits acquis ; que les deux polices successivement souscrites par la société en 1993 et 2001 prévoient que les assureurs garantissent les conséquences pécuniaires pouvant résulter pour l'assuré « des fautes inexcusables commises par l'employeur et les personnes substituées dans la direction, et ce dans les cas et limites prévus par le code de la sécurité sociale » ; que ces polices, qui fonctionnent l'une et l'autre en base « réclamation », stipulent expressément que sont couvertes toutes réclamations quelle que soit la date de commission du fait générateur et même si ce fait est antérieur à la souscription ; qu'il apparaît ainsi que les parties, autorisées par la loi du 27 janvier 1987, d'application immédiate, sont convenues d'une garantie des fautes inexcusables de

l'assuré dès lors qu'il était l'objet d'une réclamation pendant la période de validité du contrat, et ce, sans exclure les faits dommageables survenus antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi ;

Que de ces constatations et énonciations, d'où il résultait que, dans les contrats litigieux souscrits postérieurement au 28 janvier 1987, date d'entrée en vigueur de la loi du 27 janvier 1987, la société et les coassureurs avaient convenu de déroger au principe de non-rétroactivité de ladite loi en étendant la garantie du risque constitué par les conséquences financières de toute réclamation indemnitaire des salariés fondée sur la responsabilité de l'employeur pour faute inexcusable, la cour d'appel a exactement déduit que cette garantie était applicable aux indemnités mises à la charge de la société reconnue responsable d'une faute inexcusable à l'égard de ses salariés exposés à l'amiante avant le 28 janvier 1987, et dont les demandes d'indemnisation ont été déposées après cette date et pendant la durée de validité de ces contrats ;

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

Et sur les premier et second moyens du pourvoi n° 07-19.559, réunis :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable sa demande de garantie pour les réclamations de MM. X..., Y..., Z... et A..., ainsi qu'au titre des réclamations à venir, et de la débouter de sa demande fondée sur l'article L. 124-1-1 du code des assurances, alors, selon le moyen :

*1° qu'en cause d'appel, la recevabilité des demandes additionnelles est régie par les articles 564, 565 et 566 du code de procédure civile, à l'exclusion de l'article 70 du même code applicable aux seules demandes reconventionnelles ; qu'en retenant, pour déclarer irrecevables comme nouvelles en cause d'appel les demandes additionnelles de la société, que la seule identité des parties ne saurait constituer le lien suffisant pour les rendre admissibles dans les termes de l'article 70 du code de procédure civile, la cour d'appel a violé l'ensemble des textes précités ;*

*2° que les parties peuvent expliciter les prétentions qui étaient virtuellement comprises dans les demandes et défenses soumises au premier juge et ajouter à celles-ci toutes les demandes qui en sont l'accessoire, la conséquence ou le complément ; qu'en affirmant, pour les déclarer irrecevables, que les demandes de la société n'étaient pas le complément de ses demandes originaires, bien que ces demandes qui tendaient à l'application de la garantie sollicitée en première instance pour un certain nombre de salariés aux réclamations formées depuis la procédure de première instance par quatre autres salariés ainsi qu'aux réclamations à venir, qui avaient le même fondement et poursuivaient la même fin, à savoir la mise en œuvre de la garantie consentie par les assureurs au titre des recours pour faute inexcusable engagés contre la société à la suite de maladies professionnelles causées par les poussières d'amiante, en se contentant de compléter la demande initiale par l'ajout de réclamations supplémentaires au titre de la même garantie, de sorte qu'il s'agissait d'une demande complémentaire de la demande initiale, la cour d'appel a violé l'article 566 du code de procédure civile ;*

*3° que les prétentions ne sont pas nouvelles dès lors qu'elles tendent aux mêmes fins que celles soumises au premier juge ; qu'en considérant comme nouvelles les*

*demandes de la société tendant à l'application de la garantie pour les réclamations de quatre autres salariés intervenues depuis la première instance, ainsi qu'à la garantie des conséquences de sa faute inexcusable au titre des réclamations à venir, qui, bien que concernant d'autres salariés, tendaient pourtant dans le litige entre la société et ses assureurs, aux mêmes fins, à savoir la mise en œuvre de la garantie consentie par les assureurs au titre des recours pour faute inexcusable engagés contre la société à la suite de maladies professionnelles causées par les poussières d'amiante, la cour d'appel a violé l'article 565 du code de procédure civile ;*

*4° que les parties peuvent soumettre à la cour d'appel de nouvelles prétentions pour faire juger les questions nées de la survenance ou de la révélation d'un fait ; qu'en déclarant irrecevable comme nouvelle la demande ajoutée en cause d'appel par la société à sa demande de garantie originaires visant les réclamations d'un certain nombre de salariés déterminés à raison de la faute inexcusable de l'employeur, et réclamant la même garantie concernant les réclamations de quatre autres salariés ainsi que toutes les réclamations à venir, après avoir constaté que les réclamations de ces quatre salariés dataient des 10 mai 2004, 10 novembre 2004, 24 juin 2005 et 30 mars 2006, le jugement confirmé datant du 16 novembre 2004 et précisant que l'ordonnance de clôture avait été rendue le 29 mars 2004, ce dont il ressortait que cette demande formulée pour la première fois en cause d'appel était née de la survenance ou de la révélation d'un fait postérieure à la procédure de première instance, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a ainsi violé l'article 564 du code de procédure civile ;*

*5° que constitue un sinistre tout dommage ou ensemble de dommages causés à des tiers, engageant la responsabilité de l'assuré, résultant d'un fait dommageable et ayant donné lieu à une ou plusieurs réclamations, étant précisé qu'est assimilé à un fait dommageable unique un ensemble de faits dommageables ayant la même cause technique ; qu'en affirmant que ces demandes ne sont pas le complément des demandes originaires et concernent d'autres salariés, constituent en fait d'autres litiges et la seule identité des parties ne saurait constituer le lien suffisant pour les rendre admissibles, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la demande de garantie concernant les quatre nouvelles réclamations et celles à venir qui tendaient pour les mêmes raisons aux mêmes fins que les demandes initiales, n'était pas recevable dès lors que l'ensemble des réclamations formées et à venir constituent un seul et même sinistre, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 564, 565, 566 et 567 et 70 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 124-1-1 du code des assurances ;*

*6° que la globalisation du sinistre autorise le juge à retenir à l'avance que la garantie de l'assureur sera due au titre des réclamations à venir dans le cadre de ce sinistre ; qu'ainsi en affirmant en principe, pour déclarer irrecevable la demande de la société tendant à voir retenir la garantie des assureurs au titre des réclamations à venir, qu'il ne saurait être retenu à l'avance que la garantie des assureurs sera due au titre des réclamations à venir, la cour d'appel a violé l'article L. 124-1-1 du code des assurances ;*

*7° que le juge peut retenir par avance que la garantie de l'assureur sera due au titre des réclamations à venir pour une cause et dans des circonstances précisément déter-*

minées ; qu'en affirmant, pour déclarer irrecevable la demande de la société tendant à voir juger que les assureurs seraient tenus de garantir des conséquences pécuniaires des réclamations amiables ou judiciaires formées par d'anciens salariés ou leurs ayants droit du fait de sa faute inexcusable résultant de leur exposition à l'amiante, et à voir condamner les assureurs à la relever indemne de toute condamnation éventuelle qui pourrait être prononcée à son encontre au profit de ses anciens salariés ou de leurs ayants droit aux termes des recours en faute inexcusable introduits contre elle ou à venir, qu'il ne saurait être retenu à l'avance que la garantie des assureurs sera due au titre des réclamations à venir, la cour d'appel a violé l'article 5 du code civil ;

8° que constitue un sinistre sériel tout ensemble de dommages causés à des tiers engageant la responsabilité de l'assuré résultant d'un fait dommageable ou d'un ensemble de faits dommageables ayant la même cause technique, et ayant donné lieu à une ou plusieurs réclamations ; qu'ainsi ne peuvent être retenues comme manifestations d'un sinistre sériel au sens de l'article L. 124-1-1 du code des assurances que des réclamations relatives à un dommage engageant effectivement la responsabilité de l'assuré ; qu'en affirmant cependant, pour écarter le caractère sériel du sinistre résultant de l'application de ce texte, que la première réclamation était celle de M. B..., qui datait du 27 mai 1999 et était donc antérieure à son entrée en vigueur, sans s'expliquer sur cette circonstance invoquée par la société de sa mise hors de cause définitive dans le dossier B..., ce dont il résultait que cette réclamation devenue sans objet ne correspondait à aucun dommage engageant la responsabilité de la société et ne pouvait donc être retenue, pour le sinistre en cause, comme la première réclamation mettant en cause la responsabilité de l'assuré, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 124-1-1, L. 124-5 et A. 112 du code des assurances ;

9° qu'est à prendre en compte pour l'application de l'article L. 124-1-1 la première réclamation intervenue au titre de la garantie re-souscrite en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, soit le 2 novembre 2003 ; qu'en retenant cependant, pour exclure l'application de ce texte, que la première réclamation était celle de M. B..., datant du 27 mai 1999, en dépit du fait constant que cette réclamation relevait de la police n° 934.182.012, résiliée et remplacée par la police n° 014.182.003 à effet du 1<sup>er</sup> avril 2001, donc d'une garantie re-souscrite, résiliée le 30 mars 2002 mais comprenant une période de garantie subséquente de trois ans, laquelle se trouvait donc seule en vigueur au 2 novembre 2003, la cour d'appel a violé l'article L. 124-1-1 du code des assurances ;

10° que l'article 80 de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, d'ordre public et d'application immédiate pour les contrats en base réclamation résiliés à sa date d'entrée en vigueur mais dont la garantie subséquente est encore en cours, impose la globalisation des sinistres ayant donné lieu à une première réclamation antérieure à sa date d'entrée en vigueur mais n'ayant pas fait l'objet d'une décision définitive ; qu'en affirmant pourtant, pour écarter la demande de la société tendant à voir reconnaître le caractère sériel du sinistre à la suite de la réclamation de M. C... datant du 2 mai 2001, que la globalisation des sinistres était impossible car la première réclamation était intervenue avant

l'entrée en vigueur de l'article 80 de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, la cour d'appel a violé les articles L. 124-1-1 et L. 124-5 du code des assurances et 80, IV de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003 ;

11° que la globalisation des sinistres prévue par l'article L. 124-1-1 s'applique impérativement à compter de la première réclamation intervenue postérieurement à l'entrée en vigueur de ce texte ; qu'en affirmant que la globalisation des sinistres était impossible dès lors que la première réclamation était intervenue avant l'entrée en vigueur de l'article 80 de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003, tout en constatant que des réclamations avaient été formées les 10 mai 2004, 10 novembre 2004, 24 juin 2005 et 30 mars 2006, ce dont il résultait qu'elle devait considérer comme première réclamation celle du 10 mai 2004, permettant de retenir ensuite la qualification de sinistre sériel de l'ensemble des réclamations postérieures, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a ainsi violé les articles L. 124-1-1 et L. 124-5 du code des assurances et 80 de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003 ;

Mais attendu que l'arrêt retient que la société ajoute des demandes concernant ses anciens salariés, MM. X..., A..., Y... et Z..., et plus largement sollicite la garantie des conséquences de sa faute inexcusable au titre des réclamations à venir, déclarant que ses demandes sont recevables en vertu des articles 565 et 566 du code de procédure civile dans la mesure où il existe un lien suffisant entre celles-ci et les demandes originaires et où elles en sont le complément ; que les assureurs sou-lèvent à juste titre l'irrecevabilité de ces demandes additionnelles comme nouvelles en cause d'appel ; qu'en effet, ces demandes ne sont pas le complément des demandes originaires et concernent d'autres salariés, constituent en fait d'autres litiges et la seule identité des parties ne saurait constituer le lien suffisant pour les rendre admissibles dans les termes de l'article 70 du code de procédure civile ; qu'il ne saurait être retenu à l'avance que la garantie de l'assureur sera due au titre des réclamations à venir ; qu'à titre subsidiaire, si la cour d'appel ne retenait pas le sinistre sériel, la société sollicite l'application de la garantie subséquente dans la mesure où les réclamations ont toutes été formées avant le 31 mars 2007, date d'expiration de la garantie subséquente ; que cette garantie ne pourrait éventuellement être invoquée que pour les réclamations postérieures au 30 mars 2002, date d'expiration de la deuxième police, soit pour les réclamations de MM. X... (10 mai 2004), Y... (24 juin 2005), Z... (30 mars 2006) et A... (10 novembre 2004) ; que toutefois les demandes relatives à ces dossiers, ainsi que celles pouvant intervenir dans le futur, ont été déclarées irrecevables ;

Qu'en l'état de ces constatations et énonciations, la cour d'appel, effectuant au regard de l'objet des demandes la recherche prétendument omise et sans être tenue de procéder sur le risque sériel à des recherches que celles-ci n'appelaient pas, a exactement décidé que l'ensemble des demandes de garantie formées pour la première fois en cause d'appel au titre des réclamations de MM. X..., Y..., A... et Z... et des réclamations à venir et au titre de l'existence d'un risque sériel étaient nouvelles et comme telles, irrecevables ;

D'où il suit que le moyen, nouveau, mélangé de fait et de droit et comme tel irrecevable en ses première et quatrième branches, qui s'attaque à un motif surabondant en ses sixième et septième branches, et qui est inopérant en ses huitième, neuvième, dixième et onzième branches, n'est pas fondé pour le surplus ;

**Par ces motifs :**

REJETTE les pourvois.

N° 07-19.559.

*Société Saint-Louis sucre  
contre société Axa corporate  
solutions assurances,  
et autres.*

N° 07-19.506.

*Société GAN eurocourtage IARD,  
et autres  
contre société Saint-Louis sucre.*

*Président : M. Gillet – Rapporteur : M. Bizot – Avocat général : Mme de Beaupuis – Avocats : SCP Defrenois et Levis, SCP Nicoläy, de Lanouvelle et Hannotin*



# CHAMBRES CIVILES

## TROISIÈME PARTIE - TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

MARS 2009

N° 52

### ACTIONS POSSESSOIRES

Non-cumul avec le pétitoire – Motifs tirés du fond du droit – Motifs exclusifs – Effet

*Le juge du possessoire ne peut faire dépendre le sort de l'action portée devant lui d'une décision devant intervenir au pétitoire.*

4 mars 2009

*Cassation partielle*

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1265 du code de procédure civile ;

Attendu que la protection possessoire et le fond du droit ne sont jamais cumulés ; que le juge peut toutefois examiner les titres à l'effet de vérifier si les conditions de la protection possessoire sont réunies ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Dijon, 12 décembre 2006), que les époux X... ont assigné Mme Y..., propriétaire d'un fonds contigu au leur, en remise en état de la clôture qu'ils avaient mise en place pour faire obstacle à son passage sur leur chemin privé et qu'elle avait arrachée, ainsi qu'en interdiction de traverser leur cour avec un véhicule ;

Attendu que, pour les débouter de ces demandes, l'arrêt, statuant au possessoire, retient qu'avant l'acquisition faite le 1<sup>er</sup> mars 1978 d'une parcelle 593, la propriété de Mme Y... était dépourvue d'accès direct à la voie publique, que le passage pour rejoindre cette propriété s'est toujours fait, avant et après cette acquisition, par le chemin assis sur la parcelle dont les époux X... sont propriétaires et qu'en l'absence d'accord amiable et à défaut d'avoir fait constater par le juge du pétitoire la disparition de l'état d'enclave du fonds de Mme Y..., les époux X... ne justifient pas d'un trouble illicite à leur possession ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a fait dépendre le sort de l'action possessoire d'une décision devant intervenir au pétitoire, a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déboute les époux X... de leur demande d'annulation du jugement rendu le 6 juillet 2005 par le tribunal d'instance de

Chalon-sur-Saône et en ce qu'il rejette les demandes de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 12 décembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Dijon ; 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 Dijon, autrement composée.

N° 08-10.415.

*Epoux X...  
contre Mme Z..., veuve Y...*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Bellamy –  
Avocat général : M. Cuinat – Avocat : SCP de Chaisemartin  
et Courjon*

N° 53

### BAIL COMMERCIAL

Résiliation – Clause résolutoire – Suspension – Conditions – Détermination

*Une cour d'appel peut, sans contradiction, suspendre pendant le délai accordé pour apurer la dette, les effets de la clause résolutoire qu'elle a constaté acquise et dire que celle-ci sera réputée ne pas avoir joué en cas de paiement dans le délai.*

4 mars 2009

*Rejet*

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 7 février 2008), rendu sur renvoi après cassation (18 janvier 2007, 2<sup>e</sup> Civ., pourvoi n° 05-11.947), que la SCI du 33 rue de Paris a donné à bail à la société Hôtel de Paris des locaux commerciaux pour une durée de neuf années à compter du 30 septembre 1992 ; que la locataire a sollicité le renouvellement du bail le 28 mai 1999 ; que la bailleresse a fait délivrer deux commandements visant la clause résolutoire les 28 juillet et 16 août 1999 ; qu'elle a, le 25 août 1999, notifié à la locataire son refus de renouvellement du bail sans offre d'indemnité d'éviction pour motifs graves et légitimes ; que la société Hôtel de Paris a assigné la bailleresse le 18 mai 2000 en opposition au commandement du 28 juillet 1999 et en renouvellement du bail ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la SCI du 33 rue de Paris fait grief à l'arrêt d'autoriser la locataire à s'acquitter de ses obligations dans le délai d'un mois et de suspendre les effets de la clause résolutoire, celle-ci étant supposée ne pas avoir joué si le délai est respecté alors, selon le moyen :

*1° que le juge saisi aux fins de l'application d'une clause résolutoire claire et précise ne peut se refuser à la déclarer acquise et à lui faire produire tous ses effets ; qu'il ne peut paralyser le jeu d'une telle clause en accordant des délais de grâce ; qu'il ressort des propres constatations de l'arrêt attaqué que le commandement de payer délivré le 28 juillet 1999 à la société Hôtel de Paris est valable, que la dette locative s'élevait à la date du commandement à la somme de 1 380,02 euros, qu'il n'est pas justifié du règlement de cette somme dans le mois du commandement de payer et que la clause résolutoire est acquise ; qu'en décidant néanmoins d'autoriser la société Hôtel de Paris à s'acquitter de ses obligations dans le délai d'un mois suivant la notification de l'arrêt et de suspendre les effets de la clause résolutoire et en jugeant que cette clause sera réputée n'avoir jamais joué si les délais sont respectés, la cour d'appel a violé par refus d'application l'article 1134 du code civil ;*

*2° que la contradiction entre les motifs ou entre les motifs et le dispositif équivaut au défaut de motifs ; qu'en affirmant à la fois dans les motifs de son arrêt que la clause résolutoire rappelée dans le commandement est acquise et, dans le dispositif, que la clause résolutoire ne serait acquise qu'à défaut par le preneur de s'acquitter de ses obligations dans le délai d'un mois suivant la notification de la décision, la cour d'appel s'est contredite entre les motifs de son arrêt et le dispositif et a violé ainsi l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu qu'ayant constaté qu'à la date du commandement, le locataire restait devoir une certaine somme au bailleur dont il n'était pas justifié qu'elle ait été payée dans le délai d'un mois, que la situation du locataire justifiait de lui accorder un délai d'un mois pour s'acquitter de sa dette, la cour d'appel a pu, sans contradiction, constater que la clause résolutoire qui était acquise devait voir ses effets suspendus pendant le délai accordé pour apurer sa dette et dire que la clause serait réputée ne pas avoir joué en cas de paiement dans le délai ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu qu'ayant constaté, d'une part, que le preneur avait délivré une assignation le 18 mai 2000 sollicitant explicitement le renouvellement du bail, postérieurement au refus de renouvellement du bailleur notifié le 25 août 1999, la cour d'appel a pu en déduire que la locataire qui avait contesté dans le délai de deux ans ce refus de renouvellement conservait le droit de demander l'indemnité d'éviction au moment où le refus de renouvellement serait validé ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant constaté que la société Hôtel de Paris avait justifié en cours de procédure avoir été assurée pendant la période de 1996 à 1999, avoir procédé au ramonage et aux réparations des canalisations visées dans le second commandement et accordé un délai d'un mois pour apurer la dette loca-

tive, la cour d'appel qui n'avait pas à procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, a pu dire que la locataire avait droit à une indemnité d'éviction et débouter la SCI bailleuse de ses demandes de constatation de la prescription et de résiliation judiciaire ;

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

Sur le troisième moyen :

Attendu qu'ayant constaté que la locataire avait justifié avoir été assurée de 1996 à 1999 et avoir, pendant la même période, fait procéder au ramonage et aux réparations des canalisations visées dans le second commandement et relevé que le refus de renouvellement avait été notifié moins d'un mois après la notification du commandement, la cour d'appel a pu écarter l'application de la clause résolutoire pour les manquements relatifs aux réparations des canalisations et dire que la société Hôtel de Paris pouvait prétendre à une indemnité d'éviction ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-14.557.

*Société civile immobilière (SCI)  
du 33 rue de Paris  
contre société Hôtel de Paris.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Maunand –  
Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Vier, Barthé-  
lemy et Matuchansky, SCP Piwnica et Molinié*

N° 54

#### BAIL RURAL

Bail à ferme – Cession – Enfants du preneur –  
Demande d'autorisation de cession – Condi-  
tions – Contrôle des structures – Autorisation  
préalable d'exploiter – Caractère personnel –  
Dispense – Cas

*L'autorisation dont bénéficie un groupement agricole d'ex-  
ploitation en commun (GAEC) pour exploiter les terres  
louées mises à sa disposition par le preneur dispense le  
bénéficiaire d'une cession consentie par ce preneur attei-  
gnant l'âge de la retraite d'obtenir lui-même cette auto-  
risation, dès lors qu'il est membre de ce GAEC, l'opéra-  
tion ne conduisant ni à une installation ni à un  
agrandissement ni à une réunion d'exploitation agricole  
au bénéfice de l'exploitation agricole et la diminution*

*du nombre total des associés exploitants au sein d'une société agricole n'étant plus soumise à autorisation préalable.*

N° 55

4 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bourges, 8 février 2008), que MM. Daniel et Alain X..., titulaires d'un bail à ferme portant sur diverses parcelles, les ont mises à disposition du groupement agricole d'exploitation en commun X... et frères (GAEC), constitué en 1979, dont M. Hugo X..., fils de M. Daniel X..., est devenu associé le 15 novembre 2000 ; que la bailleresse, Mme Y..., leur a donné congé pour reprise à la date du 10 octobre 2008 en raison de l'âge des preneurs ; que ces derniers ont contesté le congé et sollicité l'autorisation de céder leur bail à M. Hugo X... ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt d'autoriser la cession du bail, alors, selon le moyen, *que le preneur à bail doit être personnellement titulaire d'une autorisation d'exploiter ; qu'en estimant que la cession de bail n'était pas soumise à autorisation, quand Hugo X... devait justifier d'une autorisation personnelle d'exploiter, la cour d'appel a violé les articles L. 411-35 et L. 331-2 du code rural ;*

Mais attendu qu'ayant retenu exactement que le 4° de l'article L. 331-2 du code rural ayant été abrogé par la loi du 5 janvier 2006, n'était plus soumise à autorisation préalable toute diminution du nombre total des associés exploitants même si la nouvelle répartition des parts ou actions de la personne morale fait franchir à l'un de ses membres, seul ou avec son conjoint et ses ayants droit, le seuil de 50 % du capital, que l'opération envisagée ne conduisant ni à une installation ou à un agrandissement, ni à une réunion d'exploitation agricole au bénéfice d'une exploitation agricole dont l'un des membres, ayant la qualité d'exploitant, avait atteint l'âge requis pour bénéficier d'un avantage de vieillesse agricole puisque M. Hugo X... était déjà membre du GAEC qui mettait en valeur cette exploitation agricole, le 3° de l'article L. 331-2 du code rural n'était pas applicable, la cour d'appel en a déduit, à bon droit, que la présente cession de bail, au profit de M. Hugo X..., membre du GAEC déjà constitué et en activité, n'était pas soumise à autorisation préalable ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.697.

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

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Philippot – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : M<sup>e</sup> Ricard, SCP Peignot et Garreau

**Evolution par rapport à :**

3° Civ., 21 février 2007, pourvoi n° 06-11.218, Bull. 2007, III, n° 29 (cassation).

## BAIL RURAL

Bail à ferme – Reprise – Bénéficiaire – Personne morale – Conditions – Caractère agricole et familial – Appréciation – Moment – Détermination

*Les conditions spécifiques de la reprise par une société tenant au caractère agricole et familial de celle-ci sont appréciées, conformément aux dispositions de l'article L. 411-60 du code rural, à la date du congé tandis que les conditions tenant à l'exploitation des terres reprises prévues à l'article L. 411-59 du code rural le sont à la date d'effet du congé.*

4 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 28 janvier 2008), que le Groupement foncier agricole des Carmes (GFA) a consenti à la société civile d'exploitation agricole Billault et fils (SCEA) un bail à ferme d'une durée de 18 années, ayant pour objet un ensemble de terres à vocation agricole ; que le 24 avril 2006, le GFA lui a donné un congé pour reprise prenant effet le 31 octobre 2007 ; que la SCEA a demandé la nullité du congé ;

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

*1° que les personnes morales à la condition d'avoir un objet agricole peuvent exercer le droit de reprise sur les biens qui leur ont été apportés en propriété ou en jouissance au moins avant la date du congé ; que les conditions ne sont pas exigées des groupements agricoles d'exploitation en commun ou des sociétés constituées entre conjoints ou parents ou alliés jusqu'au quatrième degré inclus ; que pour apprécier si la personne morale a bien qualité pour exercer le droit de reprise en vue de faire assurer la mise en valeur de ses biens par l'un des associés, il convient de se placer au jour de la délivrance du congé et non à la date d'effet de celui-ci ; que dès lors, en statuant comme elle l'a fait à tort en constatant qu'à la date de délivrance du congé – soit le 24 avril 2006 – les statuts du GFA des Carmes ne lui permettaient d'exploiter les biens repris, la cour d'appel a procédé à une violation des articles L. 411-58, L. 411-59 et L. 411-60 du code rural ;*

*2° que les conditions de la reprise doivent être appréciées au regard du congé tel qu'il a été donné, quelles que soient les modifications apportées par le bailleur au cours de la procédure ; que dès lors, en statuant comme elle l'a fait et en se fondant sur la décision de l'assemblée générale du GFA des Carmes intervenue au cours de la procédure d'appel, la cour d'appel a violé les articles ci-dessus visés ;*



3° que le congé à fin de reprise délivré par une personne morale doit, à peine de nullité, mentionner le nom de la société bénéficiaire de l'opération et celui de l'associé désigné pour assurer l'exploitation ; qu'en l'espèce, en statuant comme elle l'a fait, tout en constatant que le congé était délivré pour permettre la reprise au profit de M. X... et non au profit du GFA des Carmes, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article L. 411-60 du code rural ;

Mais attendu qu'ayant constaté que le congé du 24 avril 2006 avait été délivré à la requête du GFA, bénéficiaire de la reprise, qu'aux termes d'une assemblée générale du 4 août 2007, les membres associés du GFA avaient modifié l'article 2 des statuts, qui énonçait désormais que « le groupement foncier agricole pourra procéder à l'exploitation en faire valoir direct des biens constituant son patrimoine » et retenu, à bon droit, que la possibilité pour le GFA d'exploiter les terres, objet de la reprise, conformément aux dispositions des articles L. 411-59, L. 411-60 et L. 411-63 du code rural, par l'un de ses membres, constituait une condition de fond qui devait s'apprécier à la date d'effet du congé, le 31 octobre 2007, la cour d'appel, qui a procédé à la recherche prétendument omise, en a déduit exactement que, compte tenu de la modification intervenue, la condition relative à l'exploitation en faire valoir direct était remplie à cette date ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.592.

*Société Billault et Fils  
contre groupement foncier agricole (GFA)  
des Carmes.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Philippot – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Peignot et Garreau, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano

N° 56

## BAIL RURAL

Tribunal paritaire – Compétence d'attribution – Litige entre bailleur et preneur – Action en indemnisation des dégâts subis par un bâtiment détruit par un incendie – Naissance de l'incendie dans une partie du bâtiment exclue du bail – Absence d'influence

*L'action en indemnisation des dégâts subis par un hangar pour partie donné à bail et détruit par un incendie, diligentée par une bailleuse et sa compagnie d'assurance à l'encontre du preneur à bail à ferme est de la*

*compétence du tribunal paritaire des baux ruraux, peu important que l'incendie ait pris naissance dans une partie du hangar exclue du bail.*

4 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu selon l'arrêt attaqué (Angers, 19 février 2008), que Mme X..., propriétaire d'immeubles à usage agricole, les a donnés à bail aux époux Y... ; qu'un incendie ayant détruit deux hangars dont l'un avait été édifié par les preneurs et l'autre n'avait été donné à bail à ces derniers que pour partie, Mme X... et la société Axa France Iard (la société Axa), sa compagnie d'assurance, ont assigné les preneurs et la société Pacifica, leur assureur, devant le tribunal de grande instance en indemnisation de leur préjudice ; que les époux Y... et la société Pacifica ont soulevé l'incompétence du tribunal de grande instance au profit du tribunal paritaire des baux ruraux ;

Attendu que Mme X... et la société Axa font grief à l'arrêt d'accueillir cette exception alors, selon le moyen :

1° que Mme X... et son assureur, la société Axa, soutenaient que l'incendie avait pris naissance dans un hangar qui était la propriété des époux Y... qui l'avaient fait édifier et l'utilisaient pour le stockage du foin et recherchaient la responsabilité de ces derniers, non pas en leur qualité de preneurs à bail rural, mais en leur qualité de propriétaires gardiens de l'immeuble à l'origine de l'incendie qui s'était communiqué au hangar dont Mme X... s'était réservé pour partie la jouissance, sur le fondement de l'article 1384, alinéa 2, du code civil ; qu'en jugeant que les appelants soutenaient que le feu avait pris naissance dans une partie de hangar non louée dénommée « hangar à pommes », la cour d'appel a dénaturé les termes du litige en violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

2° que dès lors qu'une partie de la grange, où, selon la cour d'appel se serait déclaré l'incendie sans que son point de départ ait été localisé, avait été exclue du bail, les relations des parties étaient régies par la règle de droit commun de l'article 1384, alinéa 2, du code civil et non par la règle spéciale de l'article L. 415-3 du code rural ; qu'en jugeant que la compétence du tribunal paritaire des baux ruraux était justifiée par le seul fait que l'incendie avait affecté des biens objet du bail, la cour d'appel a violé par fausse application l'article L. 415-3 du code rural et par refus d'application l'article 1384, alinéa 2, du code civil ;

3° que lorsque l'incendie a pris naissance dans un bien non donné à bail, le propriétaire gardien est responsable à l'égard du bailleur des conséquences de l'incendie qui a pris naissance dans son immeuble sur le fondement de l'article 1384, alinéa 2, du code civil, le dommage ne résultant pas du contrat de bail ; que la cour d'appel qui a jugé qu'il importait peu de savoir où l'incendie avait pris naissance dès lors que l'incendie avait affecté des biens objets du bail a privé de base légale sa décision au regard du texte précité ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la discussion sur la compétence ou non du tribunal de grande instance saisi reposait sur la question de savoir si le litige oppo-

sait ou non un bailleur et un locataire, Mme X... et la société Axa soutenant que le feu avait pris naissance dans une partie de hangar non louée et ayant relevé, par motifs propres et adoptés, que s'il avait effectivement été expressément exclu du bail « la moitié ouest d'un hangar », il n'était pas contesté que l'incendie avait affecté des biens faisant l'objet du bail rural et que la demande avait trait à l'indemnisation des dégâts subis par le hangar de la bailleuse donné en location aux époux Y..., la cour d'appel, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, en a déduit à bon droit que l'article L. 415-3 du code rural trouvait application et que le tribunal paritaire des baux ruraux était compétent pour connaître du litige ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-14.426.

*Société Axa France Iard,  
et autre  
contre époux Y...,  
et autre.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Monge – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> Balat*

**N° 57**

**BORNAGE**

Délimitation – Ligne divisoire – Fixation – Accord des parties – Procès-verbal de bornage – Signature par un époux seul – Nullité – Exception – Recevabilité – Délai – Perpétuité

*L'exception de nullité étant perpétuelle, le délai imparti par l'article 1427, alinéa 2, du code civil pour l'exercice de l'action en nullité contre un procès-verbal de bornage non signé par un époux, ne peut empêcher ledit époux d'opposer à une demande en justice un moyen tiré de la nullité d'un acte irrégulièrement passé par l'autre époux.*

4 mars 2009

*Cassation*

Sur le premier moyen :

Vu le principe selon lequel l'exception de nullité est perpétuelle, ensemble l'article 1427, alinéa 2, du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes 23 janvier 2007), que les consorts X..., aux droits desquels intervient la société Poiel, propriétaires indivis de parcelles ont assi-

gné les époux Y..., propriétaires de parcelles contiguës, pour obtenir la cessation d'un empiétement sur leur propriété et la mise en place de bornes en exécution d'un procès-verbal de bornage du 6 mars 1973, signé par les parties à l'exception de Mme Y... ;

Attendu que pour déclarer ce procès-verbal opposable à cette dernière, l'arrêt retient que la nullité de cet acte n'a pas été demandée par Mme Y... qui était commune en biens pour être mariée sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, dans les deux ans de sa connaissance ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le délai imparti par l'article 1427, alinéa 2, du code civil pour l'exercice de l'action en nullité contre le procès-verbal de bornage qu'elle n'avait pas signé ne pouvait empêcher Mme Y... d'opposer à la demande principale un moyen de défense tiré de la nullité de cet acte irrégulièrement passé par son époux, la cour d'appel a violé le principe et l'article 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 23 janvier 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Nîmes ; 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 Nîmes, autrement composée.

N° 07-17.991.

*Mme Z..., épouse Y...  
contre société Poiel,  
venant aux droits des consorts X...,  
et autre.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Feydeau – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Baraduc et Duhamel, M<sup>e</sup> Hémyer*

**Sur le caractère perpétuel de l'exception de nullité, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 19 décembre 1995, pourvoi n° 94-10.812, Bull. 1995, I, n° 477 (cassation).

**Sur l'inopposabilité du délai prévu par l'article 1427, alinéa 2, du code civil à une exception de nullité d'un acte irrégulièrement passé par l'autre époux, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 23 janvier 1996, pourvoi n° 93-21.442, Bull. 1996, I, n° 34 (cassation).

**N° 58**

**1° LOIS ET REGLEMENTS**

Application immédiate – Application aux situations en cours – Bâtiments menaçant ruine ou insalubres – Immeuble déclaré irrémédiablement insalubre – Obligation de relogement des occupants – Dispositions de l'ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005

## 2° URBANISME

Bâtiments menaçant ruine ou insalubres –  
Immeuble déclaré irrémédiablement insalubre –  
Obligation de relogement des occupants –  
Charge – Détermination

1° Une loi nouvelle s'appliquant immédiatement aux effets à venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur, les dispositions de l'ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005 relative à la lutte contre l'habitat insalubre sont applicables aux demandes de relogement formées par les occupants d'un immeuble déclaré par arrêté préfectoral irrémédiablement insalubre et interdit à l'habitation, quelle que soit la date de cet arrêté.

2° L'obligation de relogement prévue aux articles L. 521-1 et L. 521-3-1 du code de la construction et de l'habitation tels que modifiés par l'ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005 relative à la lutte contre l'habitat insalubre incombe indifféremment au propriétaire de l'immeuble déclaré irrémédiablement insalubre ou à son exploitant.

4 mars 2009

Rejet

Donne acte à la société civile immobilière Saint-Denis République de ce qu'elle se désiste de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre Mmes X..., Y..., Z... et A... ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 26 septembre 2007), statuant en matière de référé, que la société civile immobilière Saint-Denis République (la SCI) est propriétaire d'un immeuble à usage commercial donné à bail le 26 février 2004 à la société Le Montagnard pour l'exploitation d'un fonds de commerce d'hôtel meublé ; que, le 27 juillet 2005, cet immeuble a fait l'objet d'un arrêté de péril et que, par arrêté préfectoral du 14 décembre 2005, il a été déclaré irrémédiablement insalubre et interdit à l'habitation et à toute utilisation de jour comme de nuit ; que onze occupants de l'immeuble ont assigné la SCI et la société Le Montagnard aux fins d'être dispensés du paiement des loyers à compter du 27 juillet 2005 et obtenir leur relogement ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la SCI fait grief à l'arrêt de la condamner sous astreinte à reloger certains occupants de l'immeuble, alors, selon le moyen :

1° que la loi, ne disposant que pour l'avenir, n'a pas d'effet rétroactif ; qu'en conséquence, si la loi nouvelle s'applique aussitôt aux effets à venir des situations juridiques légales en cours au moment où elle entre en vigueur, elle ne saurait en revanche, sans avoir d'effet rétroactif, régir rétrospectivement les conditions de constitution et les effets passés d'opérations juridiques antérieurement achevées ; qu'en l'espèce, tant l'arrêt de péril du 27 juillet 2005 que l'arrêt d'insalubrité irrémédiable du 14 décembre 2005, qui ont donné naissance à l'obligation de reloger les loca-

taires de l'immeuble concerné et sont donc constitutifs de la situation juridique litigieuse, sont antérieurs à la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance du 15 décembre 2005, soit le 17 décembre 2005 ; que la détermination de la charge de l'obligation de relogement doit donc être faite au regard des articles L. 521-1 à L. 521-3 du code de la construction et de l'habitation, dans leur version antérieure à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 15 décembre 2005 ; qu'en retenant cependant, pour décider que la société Saint-Denis République avait l'obligation de reloger les locataires de l'immeuble exploité par la société Le Montagnard, que « les dispositions applicables à la demande de relogement considérée sont celles de l'ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005, relative à la lutte contre l'habitat insalubre », la cour d'appel a donné un effet rétroactif à ce texte en violation de l'article 2 du code civil ;

2° qu'à supposer même que l'ordonnance du 15 décembre 2005 soit applicable en la cause, les nouveaux articles L. 521-1 et suivants du code de l'habitation et de la construction font peser l'obligation de relogement sur « le propriétaire ou l'exploitant » de l'immeuble concerné ; qu'ils visent ainsi, selon les cas, la personne qui a un lien de droit avec l'occupant c'est-à-dire de façon alternative soit le propriétaire, s'il est le bailleur direct de l'occupant, soit l'exploitant si c'est ce dernier qui a introduit l'occupant dans les lieux ; qu'en conséquence, l'existence d'un exploitant exclut toute obligation de relogement à la charge du propriétaire des lieux ; qu'en décidant pourtant en l'espèce que la société Saint-Denis République, propriétaire de l'immeuble litigieux, était tenue de reloger les locataires qui n'avaient de lien qu'avec la société Le Montagnard, cependant qu'une telle obligation devait être exclusivement mise à la charge de la société Le Montagnard, exploitant de l'hôtel, la cour d'appel a violé les articles L. 521-1 et suivants du code de la construction et de l'habitation ;

Mais attendu, d'une part, qu'une loi nouvelle s'applique immédiatement aux effets à venir des situations juridiques non contractuelles en cours au moment où elle entre en vigueur ; que la cour d'appel a exactement retenu que les dispositions applicables à la demande de relogement formée par les occupants de l'immeuble par assignations des 7 et 9 mars 2006 étaient celles de l'ordonnance n° 2005-1566 du 15 décembre 2005 relative à la lutte contre l'habitat insalubre ;

Attendu, d'autre part, que la cour d'appel a retenu, à bon droit, qu'il résultait des articles L. 521-1 et L. 521-3-1 du code de la construction et de l'habitation tels que modifiés par l'ordonnance précitée, que l'obligation de relogement incombait indifféremment au propriétaire ou à l'exploitant et que la mairie de Saint-Denis ayant sollicité en vain la société exploitante pour qu'elle assure le relogement des occupants, ces derniers étaient fondés à saisir aux mêmes fins la SCI, également tenue d'assumer cette obligation ;

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° 07-20.578. *Société civile immobilière (SCI)  
Saint-Denis République  
contre Mme B...,  
et autres.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Assié – Avocat  
général : M. Cuinat – Avocat : SCP Thomas-Raquin  
et Bénabent

**Sur le n° 1 :**

**Sur l'application immédiate de la loi nouvelle aux  
effets à venir des situations juridiques non contractuelles  
en cours au moment où elle entre en vigueur, à rappro-  
cher :**

1<sup>re</sup> Civ., 14 mars 2000, pourvoi n° 97-17.782, *Bull.* 2000, I,  
n° 91 (rejet), et l'arrêt cité ;

2<sup>e</sup> Civ., 8 juillet 2004, pourvoi n° 03-12.644, *Bull.* 2004, II,  
n° 334 (rejet).

N° 59

**SOCIÉTÉ D'AMÉNAGEMENT FONCIER ET  
D'ÉTABLISSEMENT RURAL**

Préemption – Domaine d'application – Aliénation  
d'un immeuble non bâti – Exclusion – Parcelle,  
support d'une activité sans rapport avec une  
destination agricole ou forestière – Qualifica-  
tion – Office du juge – Etendue – Détermina-  
tion

*Une cour d'appel, qui retient souverainement qu'avant son  
aliénation une parcelle est le support d'une activité sans  
rapport avec une destination agricole ou forestière, en  
déduit exactement, en application des articles L. 143-1  
et R. 143-2 du code rural, que cette parcelle n'est pas  
soumise au droit de préemption de la société d'aménage-  
ment foncier et d'établissement rural.*

4 mars 2009

*Rejet*

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 23 novembre 2007), que le 5 mai 2004, la société d'aménagement foncier et d'établissement rural (SAFER) de l'Ile-de-France, informée par Mme X... de son intention de vendre à Mme Y... la parcelle n° 190, lui a notifié sa décision d'exercer son droit de préemption ; que Mme X... a assigné la SAFER en annulation de la décision de préemption ;

Attendu que la SAFER fait grief à l'arrêt d'accueillir la demande alors, selon le moyen :

*1° que les immeubles non bâtis compris dans un espace naturel ne sont susceptibles de perdre leur vocation agricole que s'ils sont le support d'une activité sans rapport avec*

*une destination agricole ou forestière ; qu'une SAFER peut exercer son droit de préemption afin de réaliser des projets de mise en valeur des paysages et de protection de l'environnement approuvés par l'État ou les collectivités locales et leurs établissements publics ; qu'en décidant que le droit de préemption de la SAFER de l'Ile-de-France ne pouvait pas s'appliquer sur la parcelle en cause tout en constatant qu'elle était située dans une zone ND – c'est-à-dire couvrant des sites et des paysages entrant dans un projet de protection existant – et classée en nature de terre, la cour d'appel a violé les articles L. 141-1, L. 143-1 et L. 143-2 anciens du code rural, ainsi que l'article R. 143-2 du même code ;*

*2° que les limitations au droit de préemption des SAFER sont d'interprétation stricte ; que lorsque qu'aucune autorisation de défrichement n'est nécessaire, la seule présence d'arbres sur une parcelle n'exclut ni sa vocation agricole ou forestière ni la possibilité pour une SAFER d'exercer son droit de préemption ; qu'en décidant que la SAFER de l'Ile-de-France n'était pas fondée à exercer son droit de préemption en raison de la présence d'arbres sur la parcelle litigieuse, après avoir constaté que celle-ci ne pouvait pas pour autant recevoir la qualification de parcelle boisée au sens de l'article L. 143-4 6° du code rural et qu'en toute hypothèse une SAFER peut toujours exercer son droit de préemption sur des parcelles boisées si aucune autorisation de défrichement n'est nécessaire, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations en violation des articles L. 143-1 et L. 143-4 6° du code rural ;*

*3° qu'une construction érigée en violation des règles d'urbanisme ne peut faire échec au droit de préemption de la SAFER ; qu'en relevant pour dénier toute vocation agricole ou forestière à la parcelle en cause et exclure tout droit de préemption de la SAFER de l'Ile-de-France, qu'un bungalow construit à l'aide de parpaings de béton, couvert de tôles ondulées, d'une surface de 15 m<sup>2</sup>, avait été édifié sur la parcelle utilisée par ailleurs en terrain d'agrément, quand cette construction était contraire aux règles d'urbanisme régissant la zone ND dans laquelle la parcelle concernée était classée, la cour d'appel a violé les articles L. 141-1, L. 143-1, L. 143-2 et R. 143-2 du code rural pris dans leur rédaction applicable en la cause ;*

*4° que l'utilisation d'une parcelle en terrain d'agrément n'est pas nécessairement sans rapport avec une destination agricole ou forestière et n'exclut en toute hypothèse pas la nécessité de protéger une zone naturelle sensible ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 143-1 et L. 143-2 anciens et R. 143-2 du code rural ;*

*5° que le droit de préemption de la SAFER doit s'apprécier selon les termes de la notification faite à celle-ci ; qu'en retenant que la SAFER n'était pas fondée à exercer son droit de préemption, bien que la déclaration d'intention d'aliéner portait expressément sur une parcelle de terre située dans une zone de protection des sites, la cour d'appel a violé l'article L. 412-8 du code rural ;*

Mais attendu qu'ayant constaté que la parcelle était plantée d'arbres divers tels que peupliers en bordure de rue, sapins, noisetiers, acacias, autres conifères, pommiers, bouleaux et diverses autres essences d'arbres, que la présence de ces arbres excluait une exploitation agricole, que sur cette parcelle était édifié un bungalow

construit en dalle et parpaings de béton couvert en tôle ondulée, que la SAFER avait elle-même indiqué dans sa décision d'exercer son droit de préemption que cette parcelle, à la date de la déclaration d'intention d'aliéner était en nature réelle de terrain d'agrément, qu'elle avait été acquise par Mme X... en 2002, d'une association de pêche, qui n'avait pas vocation à en faire un usage agricole ou forestier, la cour d'appel qui a souverainement retenu qu'avant son aliénation, et à tout le moins depuis plus de deux ans, cette parcelle était le support d'une activité sans rapport avec une destination agricole ou forestière, a exactement déduit de ces motifs que la parcelle en cause n'était pas soumise au droit de préemption de la SAFER ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.281.

*Société d'aménagement foncier  
et d'établissement rural (SAFER)  
de l'Île-de-France  
contre Mme X...*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Philippot – Avocat général : M. Cuinat – Avocat : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano*

N° 60

**AGENT IMMOBILIER**

Commission – Opération non effectivement conclue – Vente sous condition suspensive – Non réalisation du fait de l'acquéreur – Portée

*Viole l'article 6, alinéa 3, de la loi du 2 janvier 1970 et l'article 74 du décret du 20 juillet 1972, la cour d'appel qui, pour condamner les vendeurs au paiement de la commission due à l'agent immobilier, retient que la condition suspensive dont était assortie la promesse de vente devant être réputée accomplie en application de l'article 1178 du code civil, la vente a été effectivement réalisée d'un point de vue juridique, alors qu'il résultait de ses constatations que les acquéreurs ayant renoncé à l'acquisition, la vente n'avait pas été effectivement réalisée, de sorte que la commission n'était pas due.*

11 mars 2009

*Cassation partielle*

Donne acte aux époux X... du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Y... et Mme Z..., épouse Y... ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 6, alinéa 3, de la loi du 2 janvier 1970, ensemble l'article 74 du décret du 20 juillet 1972 ;

Attendu qu'aucune somme d'argent n'est due, à quelque titre que ce soit, à l'agent immobilier avant que l'opération pour laquelle il a reçu un mandat écrit ait été effectivement conclue et constatée dans un seul acte contenant l'engagement des parties ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 29 juin 2007), que, par l'intermédiaire de la société Triel immobilier, les époux X..., vendeurs, ont conclu avec les époux Y..., acquéreurs, une promesse de vente sous condition suspensive de l'obtention d'un prêt, devant être régularisée par acte authentique le 17 janvier 2004 ; que le 5 janvier 2004, les époux Y... ont renoncé à cette acquisition du fait de leur séparation ; que la société Triel immobilier a assigné les vendeurs en paiement de sa commission ;

Attendu que pour accueillir la demande, l'arrêt retient que les acquéreurs ne prétendant pas avoir fait la moindre démarche pour obtenir un prêt, la condition doit être réputée accomplie par application de l'article 1178 du code civil de sorte que la vente a donc bien été effectivement réalisée d'un point de vue juridique ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que la vente n'avait pas été effectivement réalisée, de sorte que l'agent immobilier n'avait pas droit à la commission contractuellement prévue, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que la société Triel immobilier TBBH a droit à sa commission et condamne les époux X... à payer 8 000 euros à titre de commission avec intérêts au taux légal à compter du 13 juillet 2004 capitalisés, 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux dépens de première instance et d'appel, l'arrêt rendu le 29 juin 2007, 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° 07-20.509.

*Epoux X...  
contre société Triel immobilier TBBH,  
et autres.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Nési – Premier avocat général : M. Giarizzo – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Vier, Barthélémy et Matuchansky*

**Dans le même sens que :**

3<sup>e</sup> Civ., 19 mai 1999, pourvoi n° 97-14.529, Bull. 1999, III, n° 120 (cassation partielle).

N° 61

**ASSURANCE DOMMAGES**

Assurance dommages-ouvrage – Assurance obligatoire – Assurance de choses – Effet

*La reconnaissance de garantie de l'assureur dommages-ouvrage, dans le cadre d'une assurance de chose, ne peut valoir reconnaissance de responsabilité d'un constructeur.*

11 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 12 novembre 2007), qu'en 1983 et 1984, la société civile immobilière du Raisin (SCI) a fait construire deux immeubles formant la copropriété Le Gaillac ; que les travaux ont été réceptionnés le 25 septembre 1984 ; qu'en 1993 et 1994, deux déclarations de sinistre ont été adressées à la société Gan, assureur dommages-ouvrage, pour des désordres affectant les jardinières en béton de trois appartements ; que cet assureur a accepté de garantir deux des trois appartements ; qu'en 2001, le syndicat des copropriétaires ayant invoqué une extension du sinistre à l'ensemble des jardinières, une expertise a été ordonnée ; qu'après dépôt du rapport de l'expert, le syndicat des copropriétaires a assigné la SCI et la société Gan, prise en sa qualité d'assureur de la responsabilité décennale de la SCI, en paiement de la somme de 495 714,54 euros TTC correspondant au coût de réparation des 125 jardinières de la copropriété ;

Attendu que le syndicat des copropriétaires fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable, comme atteinte par la forclusion décennale, son action à l'encontre de la société civile immobilière Le Raisin et de la société Gan Eurocourtage IARD prise en sa qualité d'assureur de cette dernière au titre de la garantie décennale, alors, selon le moyen :

*1° que si, en principe, l'interruption de la prescription ne peut s'étendre d'une action à une autre, il en est autrement lorsque les deux actions quoiqu'ayant des causes distinctes, tendent vers un seul et même but ; que l'action visant à obtenir la mise à exécution de la garantie de l'assureur de dommages à l'ouvrage et l'action visant à obtenir la mise à exécution de la garantie de l'assureur du constructeur au titre de la garantie décennale tendant, toutes deux, à obtenir le paiement, de la part du même assureur, des travaux de reprise des désordres, il en résulte que le délai de forclusion de l'article 2270 du code civil est interrompu par la reconnaissance, par l'assureur de dommages à l'ouvrage, lorsqu'il est également l'assureur du constructeur au titre de la garantie décennale, de ce que sa garantie est due au titre de désordres entrant dans le champ d'application tant de la garantie décennale des constructeurs que de celui de l'assurance de dommages à l'ouvrage ; qu'en énonçant le contraire, pour déclarer irrecevable, comme atteinte par la forclusion décennale, l'action du syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Gaillac à l'encontre de la société civile immobilière Le Raisin et de la société Gan Eurocourtage IARD prise en sa qualité d'assureur de cette dernière au titre de la garantie décennale, la cour d'appel a violé les articles 2248 et 2270 du code civil ;*

*2° que le délai de forclusion de l'article 2270 du code civil est interrompu par la reconnaissance, par l'assureur de dommages à l'ouvrage, lorsqu'il est également l'assureur*

*du constructeur au titre de la garantie décennale, de ce que sa garantie est due, relativement à des désordres entrant tant dans le champ d'application de la garantie décennale des constructeurs que de celui de l'assurance de dommages à l'ouvrage, au titre de l'assurance de dommages à l'ouvrage, lorsque l'assureur a refusé sa garantie, au titre de l'assurance de la garantie décennale du constructeur, pour des motifs qui étaient, sans raison objective légitime, en contradiction avec la reconnaissance, par cet assureur, que sa garantie était due au titre de l'assurance de dommages à l'ouvrage ; qu'en énonçant, dès lors, pour déclarer irrecevable, comme atteinte par la forclusion décennale, l'action du syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Gaillac à l'encontre de la société civile immobilière Le Raisin et de la société Gan Eurocourtage IARD prise en sa qualité d'assureur de cette dernière au titre de la garantie décennale, que la reconnaissance qu'avait faite, le 18 mars 1994, la société Gan assurances, aux droits de laquelle vient la société Gan Eurocourtage IARD, de ce que sa garantie était due, relativement à des désordres identiques aux désordres litigieux, au titre de l'assurance de dommages à l'ouvrage, n'avait pas interrompu le délai de forclusion de l'article 2270 du code civil, quand elle constatait que la société Gan assurances avait refusé sa garantie, au titre de l'assurance de la garantie décennale du constructeur, pour des motifs qui étaient, sans raison objective légitime, en contradiction avec la reconnaissance qu'elle avait faite le 18 mars 1994, la cour d'appel a violé les articles 2248 et 2270 du code civil ;*

*3° que, enfin et en tout état de cause, des désordres nouveaux constatés au-delà de l'expiration du délai décennal peuvent être réparés au titre de l'article 1792 du code civil s'ils trouvent leur siège dans l'ouvrage où un désordre de même nature a été constaté et s'ils ont été dénoncés à l'assureur du constructeur au titre de la garantie décennale avant l'expiration de ce délai ; qu'en retenant, après avoir relevé que des désordres, relatifs à trois des appartements des bâtiments construits par la SCI Le Raisin, avaient été constatés et dénoncés à la société Gan assurances avant l'expiration du délai de dix ans à compter de la réception, qu'aucune cause d'interruption du délai de forclusion de l'article 2270 du code civil n'était intervenue dans le délai de dix ans à compter de la réception, sans rechercher si, comme elle y était invitée par le syndicat des copropriétaires de l'immeuble Le Gaillac, les désordres litigieux ne pouvaient être regardés comme trouvant leur siège dans le même ouvrage que les désordres constatés et dénoncés avant l'expiration du délai de dix ans à compter de la réception et comme étant de même nature que ceux-ci, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions des articles 1792 et 2270 du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant retenu, à bon droit, que la reconnaissance de garantie de l'assureur dommages-ouvrage, dans le cadre d'une assurance de chose, ne peut valoir reconnaissance de responsabilité d'un constructeur et relevé qu'en 1993 et 1994 deux déclarations de sinistre avaient été adressées à la société Gan, assureur dommages-ouvrage, pour des désordres affectant les jardinières en béton de trois appartements et que deux des appartements concernés sur trois avaient été pris en garantie, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, a légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.905.

*Syndicat des copropriétaires  
de l'immeuble Le Gaillac  
contre société Gan eurocourtage IARD,  
et autre.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Pronier – Premier avocat général : M. Giarizzo – Avocats : SCP Capron, SCP Defrenois et Levis*

**Sur la portée du cumul, par un même assureur, de la qualité d'assureur dommages-ouvrage et de celle d'assureur de responsabilité décennale, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 18 février 2004, pourvoi n° 02-18.513, *Bull.* 2004, III, n° 28 (cassation).

N° 62

## LOTISSEMENT

Vente – Promesse de vente – Validité – Conditions – Autorisation administrative par arrêté préfectoral – Domaine d'application – Promesse de vente d'un terrain à lotir avec réservation de lot au vendeur – Recherche nécessaire

*Selon l'article L. 316-3 ancien du code de l'urbanisme, abrogé par l'ordonnance n° 2005-1527 du 8 décembre 2005 entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2007, aucune promesse de vente ne peut être consentie avant l'arrêté d'autorisation prévu par la réglementation en matière de lotissement.*

*Ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui, pour écarter la demande de nullité d'une promesse de vente, retient que celle-ci porte sur un terrain à lotir et non sur un terrain compris dans un lotissement déjà réalisé, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si le fait que le lotisseur ait, dans la promesse, réservé un lot au vendeur ne constituait pas une violation des dispositions susvisées.*

11 mars 2009

Cassation

Sur le second moyen :

Vu l'article L. 316-3 ancien du code de l'urbanisme ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Riom, 13 septembre 2007), que la commune de Coren a demandé la réalisation forcée d'une promesse de vente qui lui aurait été consentie par Mme X..., le 3 avril 2004, portant sur une parcelle de terrain en indivision destinée à la création d'un lotissement communal ; que Mme X... lui a opposé la nullité de cet accord pour violation des articles L. 316-2 et 3 du code de l'urbanisme, faisant valoir qu'aucune promesse de vente ne peut être consentie avant l'arrêté de lotir, lequel n'a été pris que le 12 mai 2005 ;

Attendu que pour ordonner la réalisation forcée de la vente, l'arrêt retient que l'article L. 316-3 du code de l'urbanisme, comme l'article L. 316-2 qui fixe la sanction pénale, vise l'hypothèse d'un lotissement déjà réalisé et de terrains compris dans un lotissement et n'exclut pas des ventes ou promesses de vente portant non sur des lots mais sur des terrains à lotir ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si le fait que le lotisseur, dans la promesse de vente, avait réservé un lot de 960 m<sup>2</sup> aux vendeurs indivis ne constituait pas une violation de l'article L. 316-3 du code de l'urbanisme selon lequel aucune promesse de vente ou de location ne peut être consentie avant l'arrêté d'autorisation, 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 le premier moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 13 septembre 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° 07-20.580.

Mme X...

contre commune de Coren.

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Nési – Premier avocat général : M. Giarizzo – Avocats : SCP Vuitton et Ortscheidt, M<sup>e</sup> Blanc*

N° 63

## SUBROGATION

Effets – Effet translatif – Limites – Droits et actions du créancier partiellement désintéressé – Préférence sur le subrogé – Conditions – Concours entre subrogeant et subrogé dans des actions exercées contre le débiteur – Nécessité

*Le créancier subrogeant peut exercer ses droits, pour ce qui lui reste dû, par préférence au subrogé dont il n'a reçu qu'un paiement partiel, à la condition qu'il se trouve en concours avec celui-ci dans des actions exercées contre le débiteur.*

11 mars 2009

Rejet

Joint les pourvois n° 08-10.733, 08-11.859 et 08-11.897 ;

Sur le pourvoi n° 08-11.859, donne acte à l'entreprise Tissages d'Ardoix et à la société Mutuelles du Mans assurances IARD du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. X... et M. Y..., ès qualités ;

Sur le pourvoi 08-11.897, donne acte à la société Axa France IARD du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la société Mutuelles du Mans assurances IARD, l'EUURL Tissages d'Ardoix, M. Z..., ès qualités, M. X..., M. A..., ès qualités, M. B..., ès qualités et M. Y..., ès qualités ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 27 novembre 2007), rendu sur renvoi après cassation (3<sup>e</sup> Civ., 7 juillet 2004, pourvois n° 02-21.290 et 02-21.368), que l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (l'EUURL) Tissages d'Ardoix, assurée par la société Mutuelles du Mans assurances IARD (les Mutuelles du Mans), a chargé la société RMCM, depuis lors en liquidation judiciaire, assurée par l'Union des assurances de Paris, devenue société Axa assurances (société Axa) de la réalisation de la charpente d'un atelier ; que la société RMCM a sous-traité le montage de cette charpente à M. X..., entrepreneur, assuré par la société Abeille assurances, aux droits de laquelle se trouve la société Aviva assurances (société Aviva) ; qu'un incendie, survenu pendant le chantier, en 1989, ayant causé d'importants dégâts aux bâtiments et aux marchandises, l'EUURL et son assureur, après paiement, ont assigné la société RMCM et son assureur en réparation de leur préjudice ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 08-10.733 :

Attendu que la société Aviva fait grief à l'arrêt de la condamner à payer diverses sommes, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motifs ; que la société Aviva faisait valoir, dans ses écritures d'appel, que la société RMCM devait être tenue pour partiellement responsable du sinistre litigieux ; que la cour d'appel, qui a retenu la responsabilité intégrale de M. X... et donc la garantie intégrale de son assureur sans répondre à ce moyen de nature à modifier la solution du litige, a méconnu les dispositions de l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2<sup>o</sup> que toute personne morale ou physique dont la faute a causé en tout ou en partie la survenance d'un dommage doit être condamnée à le réparer à proportion de sa responsabilité ; que la cour d'appel, qui a constaté l'existence d'une faute de la société RMCM sans en déduire l'obligation de cette dernière de réparer le dommage subi dans les mêmes proportions, n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations au regard des dispositions des articles 1147 et 1382 du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant constaté, répondant aux conclusions, que le sinistre avait pour cause exclusive le fait d'un employé de M. X..., la cour d'appel en a exactement déduit que ce dernier et son assureur devaient garantir entièrement la société Aviva des condamnations prononcées contre elle ;

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

Sur le second moyen du pourvoi n° 08-10.733 :

Attendu que la société Aviva fait grief à l'arrêt de la condamner à payer diverses sommes, alors, selon le moyen, *que l'article 564 du code de procédure civile fait interdiction aux parties de soumettre des demandes nou-*

*velles aux juges d'appel, mais n'interdit aucunement de faire valoir de nouveaux moyens de défense ; que la cour d'appel, qui a considéré que le moyen de défense présenté par la société Aviva en cause d'appel et fondé sur la limitation contractuelle de la garantie prévue dans la police d'assurance de M. X..., dont le corollaire nécessaire était la restitution du trop perçu par la société Axa France, constituait une demande nouvelle en tant que telle irrecevable, a violé, par fausse application, les dispositions de l'article 564 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que le moyen, qui reproche à la juridiction de renvoi d'avoir statué conformément à l'arrêt de cassation qui la saisissait, est irrecevable ;

Sur le moyen unique du pourvoi n° 08-11.897 :

Attendu que la société Axa France IARD fait grief à l'arrêt de constater que la société Aviva s'est acquittée de son obligation de relèvement et garantie de condamnation à son égard, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que l'objet du litige est délimité par les prétentions respectives des parties ; qu'au cas d'espèce, le débat devant la cour d'appel de renvoi portait exclusivement sur le point de savoir si le recours de la société Axa France IARD contre la société Aviva assurances devait être limité au plafond de garantie stipulé au contrat souscrit auprès de cette dernière par M. X..., contrairement à ce qu'avait jugé le tribunal ; que la cour d'appel, après avoir dit que c'est, à bon droit, que le jugement de première instance avait condamné la société Aviva sans limitation ni plafond de garantie, a confirmé le jugement de ce chef et dit qu'il y avait lieu, par voie de conséquence, de constater que la société Aviva s'était ainsi « acquittée des ses obligations » à l'égard de la société Axa ; qu'en se prononçant ainsi, cependant qu'aucune des parties n'avait sollicité le juge pour qu'il se prononce sur la question de savoir si la société Axa avait, dans les faits, été entièrement payée et désintéressée par la société Aviva au titre de son obligation de garantie, la cour d'appel a méconnu l'objet et les limites du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;*

*2<sup>o</sup> que les décisions de justice doivent être motivées ; qu'il appartient aux juges du fond de viser et d'analyser, fût-ce succinctement, les éléments de fait ou les pièces desquels ils tirent une conséquence juridique ; qu'en se bornant à constater, dans le dispositif de sa décision, que la société Aviva assurances s'était acquittée de son obligation de relèvement et garantie de condamnation à l'égard de la société Axa France IARD, sans viser les pièces ou éléments de preuve motivant une telle affirmation, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que les demandes fondées sur l'existence d'un plafond de garantie étaient irrecevables comme nouvelles en cause d'appel, la cour d'appel, qui ne s'est pas prononcée sur l'étendue de l'obligation à paiement de la société Aviva mais seulement sur l'exécution par cette société des obligations mises à sa charge par le jugement, n'a pas modifié l'objet du litige ;

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



Sur les deux moyens, réunis, du pourvoi n° 08-11.859 :

Attendu que l'EURL Tissages d'Ardoix et la société MMA font grief à l'arrêt de rejeter leur demande formée contre la société Aviva assurances tendant à obtenir sa condamnation à leur payer les sommes respectives de 4 375 665,78 euros et 151 517,55 euros et de condamner la société Aviva assurances à garantir la société Axa assurances de toutes les condamnations prononcées contre elle, alors, selon le moyen :

1° que tout jugement doit être motivé ; qu'en l'espèce, les sociétés Mutuelles du Mans assurances et Tissages d'Ardoix avaient expressément sollicité, devant la cour d'appel de renvoi, la condamnation de la société Aviva assurances, en sa qualité d'assureur de M. X..., sous-traitant responsable des dommages, à les indemniser du préjudice subi en leur payant respectivement les sommes principales de 4 375 665,78 euros et 151 517,55 euros ; qu'en s'abstenant de préciser les raisons pour lesquelles les sommes dues par la société Aviva assurances au titre de sa garantie devaient être versées à la société Axa France et non à l'EURL Tissages d'Ardoix et à la société MMA, la cour d'appel a entaché sa décision d'une absence de motifs en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

2° qu'en toute hypothèse, la subrogation ne peut nuire au créancier lorsqu'il n'a été payé qu'en partie, le créancier pouvant, dans ce cas, exercer ses droits, pour ce qui lui reste dû, par préférence à celui dont il n'a reçu qu'un paiement partiel ; qu'il résulte des propres constatations de l'arrêt qu'après avoir indemnisé, en sa qualité d'assureur de la responsabilité de la société RMCM, la victime – la société Tissages d'Ardoix – et son assureur de chose – la société Mutuelles du Mans assurances – la société Axa France a obtenu de l'assureur d'un autre responsable du dommage – la société Aviva assurances – le paiement des sommes dues par son assuré – M. X... – ; qu'en écartant les demandes formées par l'EURL Tissages d'Ardoix et la société MMA contre la société Aviva bien que celles formées par la société Axa France, elle-même subrogée dans les droits de son assurée – la société RMCM – contre la société Aviva assurances aient nécessairement eu pour fondement la subrogation du premier de ces assureurs dans les droits de la victime et de son assureur de chose qui n'étaient pas totalement indemnisés, la cour d'appel, qui a fait jouer la subrogation au détriment des subrogeants – les sociétés Tissages d'Ardoix et Mutuelles du Mans assurances –, a violé l'article L. 121-12 du code des assurances, ensemble l'article 1252 du code civil ;

Mais attendu que si le créancier subrogeant peut exercer ses droits, pour ce qui lui reste dû, par préférence au subrogé dont il n'a reçu qu'un paiement partiel, c'est à la condition qu'il se trouve en concours avec celui-ci dans des actions exercées contre le débiteur ; qu'ayant relevé qu'en première instance, ni le maître de l'ouvrage, ni son assureur qui a indemnisé son assurée, n'avaient formé de demande de remboursement ou d'indemnisation directe contre M. X... et qu'en cause d'appel, une telle demande était irrecevable en application de l'article 564 du code de procédure civile, la cour d'appel a, par ces seuls motifs, sans être tenue de répondre à des conclusions que ses constatations rendaient inopérantes, légalement justifié sa décision de ce chef ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.733. *Société Aviva assurances  
contre M. A...,  
pris en qualité de mandataire ad'hoc  
de M. X...,  
et autres.*

N° 08-11.859. *EURL Tissages d'Ardoix,  
et autre  
contre société Aviva assurances,  
venant aux droits de la société Abeille  
assurances,  
et autres.*

N° 08-11.897. *Société Axa France IARD  
contre société Mutuelles du Mans assurance  
IARD,  
et autres.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Paloque – Premier avocat général : M. Gariazzo – Avocats : SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Célice, Blancpain et Soltner,

#### **A rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 27 février 2007, pourvoi n° 04-12.414, *Bull.* 2007, I, n° 88 (cassation partielle).

N° 64

#### **BAIL (règles générales)**

Prix – Fixation – Accord des parties – Clause prévoyant la modification des modalités d'exécution du contrat – Défaut – Office du juge – Limites – Détermination

*En présence d'un bail stipulant un loyer mensuel d'un certain montant et précisant que le loyer appliqué tient compte de la participation du locataire à la surveillance du bailleur, viole l'article 1134 du code civil une cour d'appel qui accueille la demande de conversion en équivalent financier de l'obligation de surveillance devenue impossible en raison du décès du bailleur, alors que le bail ne comportait aucune clause prévoyant la modification des modalités d'exécution du contrat.*

**18 mars 2009**

**Cassation partielle**

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1134 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 18 septembre 2007), que M. X... a donné à bail à Mme Y... un local d'habitation à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2001, moyennant un loyer mensuel de 3 000 francs, le contrat précisant que le loyer appliqué tenait compte de ce que la locataire participait à la surveillance du bailleur de jour comme de nuit ; que

N° 65

M. X... est décédé le 6 février 2002 et M. Z..., administrateur provisoire à la succession des époux X..., et M. A..., liquidateur à la liquidation judiciaire des héritiers de M. X..., ont assigné Mme Y... aux fins de voir convertir « l'obligation de surveillance » en complément de loyer, et de voir fixer le loyer dû à compter du 1<sup>er</sup> juin 2003 à la somme mensuelle de 833,33 euros ;

Attendu que pour déclarer recevable la demande de conversion de l'obligation de surveillance du bailleur en équivalent de loyer, la cour d'appel retient qu'il résulte des clauses du bail que la mise à disposition du logement avait pour contrepartie le versement par la locataire d'une somme en espèces et l'exécution par elle d'une obligation de faire, que si le contrat n'a pas prévu expressément le versement d'un complément de loyer dans le cas où l'obligation de surveillance ne serait plus possible, il convient, pour respecter l'équilibre contractuel, s'agissant d'un contrat à exécution successive, de substituer à l'obligation de surveillance, devenue impossible par suite du décès du bailleur, une obligation financière équivalente ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le bail ne comportait aucune clause prévoyant la modification des modalités d'exécution du contrat, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a condamné Mme Y... à verser à M. Z... et M. A..., ès qualités, la somme de 196,08 euros correspondant à l'indexation du loyer du 31 août 2002 au 30 août 2003, outre celle de 764,84 euros au titre de l'indexation du loyer pour la période du 1<sup>er</sup> septembre 2003 au 30 juin 2005, l'arrêt rendu le 18 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, pour le surplus, 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° 07-21.260.

Mme Y...  
contre M. Z...,  
administrateur judiciaire,  
pris en qualité d'administrateur provisoire  
de la succession de M. X... et de Mme B...,  
épouse X...,  
et autre.

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Proust – Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Laugier et Caston, SCP Bouzidi et Bouhanna

#### Sur une autre application du même principe, à rapprocher :

Com., 10 juillet 2007, pourvoi n° 06-14.768, *Bull.* 2007, IV, n° 188 (cassation).

## BAIL D'HABITATION

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Résiliation – Causes – Manquement du preneur à ses obligations – Non-paiement des loyers – Plan d'apurement octroyé par le bailleur dans le délai de deux mois du commandement de payer visant la clause résolutoire – Respect des engagements au terme du plan – Portée

*Le juge, qui retient que le locataire, bénéficiaire d'un plan d'apurement consenti par son bailleur dans le délai de deux mois du commandement de payer visant la clause résolutoire, a, au terme de ce plan, respecté ses engagements, en déduit, sans violer l'article 24 de la loi du 6 juillet 1989, que la demande en constatation de l'acquisition de la clause résolutoire doit être rejetée, peu important le retard apporté dans le paiement des premières mensualités de ce plan amiable.*

18 mars 2009

Rejet

Sur les deux moyens, réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 9 octobre 2007), rendu en matière de référé, que l'office public d'aménagement et de construction Sud (l'OPAC), propriétaire d'un logement donné à bail à M. X..., a, le 11 octobre 2005, fait délivrer à ce dernier un commandement visant la clause résolutoire ; que le preneur s'est rapproché de l'OPAC qui a accepté un plan d'apurement de la dette le 16 novembre 2005 ; que le 17 février 2006, il l'a assigné aux fins de faire constater l'acquisition de cette clause, au motif que le plan n'avait pas été respecté ;

Attendu que l'OPAC fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande, alors, selon le moyen :

*1° que la cour d'appel qui, pour débouter l'OPAC de sa demande tendant à voir constater l'acquisition de la clause résolutoire stipulée au bail la liant à M. X..., a relevé que ce dernier avait respecté ses engagements relatifs à l'apurement de sa dette locative, après avoir pourtant constaté qu'il avait réglé certaines échéances avec un retard de quelques semaines, ce qui traduisait un non-respect de ses obligations, a entaché sa décision d'une contradiction de motifs et ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2° qu'en tout état de cause, en cas de manquements graves d'une des parties à ses engagements, la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques ; que dès lors, en se bornant à relever que M. X... se trouvait à jour de ses loyers, au moment de la décision de première instance, sans rechercher si les retards de « quelques semaines » dans le paiement des échéances de novembre et décembre 2005 n'étaient pas suffisamment graves pour entraîner la résolution du contrat, la cour d'appel a violé l'article 1184 du code civil ;*

3° qu'en cas de non-respect par le locataire des délais fixés dans un plan d'apurement de sa dette locative consenti par le bailleur dans les deux mois suivant le commandement de payer visant la clause résolutoire insérée au bail, celle-ci reprend son plein effet ; que dès lors, la cour d'appel qui tout en constatant que M. X... avait réglé avec un retard de « quelques semaines » les échéances de novembre et décembre 2005 du plan d'apurement de sa dette locative que lui avait consenti l'OPAC Sud après lui avoir fait délivrer un commandement de payer visant la clause résolutoire, a néanmoins jugé que cette clause n'avait pas produit d'effet, n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et ainsi violé les articles 24 de la loi du 6 juillet 1989 et 1134 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant constaté que l'OPAC avait accepté un plan d'apurement de la dette le 16 novembre 2005 et ayant relevé que M. X... justifiait avoir payé régulièrement son loyer et la somme venant en apurement de son arriéré et que le dernier décompte de l'OPAC arrêté au 15 juin 2006 faisait ressortir les divers paiements de M. X... mais qu'y figuraient le loyer quittancé au 31 mai 2006 et des frais de procédure indûment réclamés au titre des loyers, la cour d'appel qui a retenu, sans contradiction, que même si un retard de quelques semaines était notable en novembre et décembre 2005, le locataire, bénéficiaire d'un plan d'apurement dans le délai de deux mois du commandement, avait respecté ses engagements et se trouvait à jour de ses loyers au moment de la décision de première instance, a, sans violer l'article 24 de la loi du 6 juillet 1989, déduit de ces seuls motifs que la demande devait être rejetée ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-10.743.

Office public d'aménagement  
et de construction (OPAC) Sud  
contre M. X...

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Monge – Avocat général : M. Petit – Avocat : SCP Bachellier et Potier de la Varde

N° 66

### 1° BAIL RURAL

Bail à ferme – Reprise – Conditions – Appréciation – Date pour laquelle le congé a été donné

### 2° BAIL RURAL

Bail à ferme – Reprise – Conditions – Dispositions applicables – Loi en vigueur à la date d'effet du congé

1° Les conditions de la reprise d'un bail à ferme s'appliquent à la date pour laquelle le congé a été délivré.

2° L'ordonnance n° 2006-870 du 13 juillet 2006 modifiant l'article L. 411-58 du code rural ne peut s'appliquer qu'au congé prenant effet après sa date de publication.

18 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 10 décembre 2007), que les consorts X..., propriétaires de parcelles données à bail aux époux Y..., leur ont donné congé pour reprise au bénéfice de leur fille et petite-fille Mme Isabelle Z..., pour le 1<sup>er</sup> octobre 2004 ; que les époux Y... ont contesté le congé, au motif que l'autorisation d'exploiter avait été donnée à l'entreprise à responsabilité limitée de Tesson (l'EARL) et non à la bénéficiaire de la reprise ;

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt d'annuler le congé, alors, selon le moyen :

1° que lorsque le bail est prorogé de plein droit jusqu'à la fin de l'année culturale pendant laquelle la décision relative à l'autorisation d'exploiter sera devenue définitive, les conditions de la reprise doivent être appréciées à cette dernière date et non à la date d'expiration du bail pour laquelle le congé avait été donné ; que dès lors, en retenant pour statuer comme elle l'a fait, que les juges devaient se placer à la date du 1<sup>er</sup> octobre 2004, date d'échéance des baux, pour vérifier si les conditions alors posées par l'article L. 411-58 du code rural étaient respectées, tout en constatant que les baux étaient prorogés dans l'attente de l'issue de la procédure administrative relative à l'autorisation d'exploiter, la cour d'appel a procédé d'une violation de ce dernier texte et de l'article L. 411-59 du code rural ;

2° que le bénéficiaire de la reprise n'engage pas une nouvelle procédure lorsque, postérieurement à la date d'effet du congé, il réitère sa demande d'autorisation, après l'annulation par le juge administratif d'un arrêté préfectoral lui déniait ce droit ; que, en l'espèce, à la suite du jugement du 7 juin 2005 du tribunal administratif d'Orléans annulant l'arrêté préfectoral refusant à l'EARL de Tesson l'autorisation d'exploiter, Mme Z... a présenté une nouvelle demande d'autorisation qui lui a été accordée le 15 février 2006 ; que, dès lors, en retenant pour statuer comme elle l'a fait que la demande d'autorisation d'exploiter formée par la bénéficiaire de la reprise postérieurement à la date d'effet des congés délivrés au preneur ne répondait pas aux conditions prévues par l'article L. 411-58 dans sa rédaction applicable en 2004, la cour d'appel a, de nouveau, procédé d'une violation de ce dernier texte ;

3° qu'en toute hypothèse, en vertu de l'article L. 411-58 du code rural dans sa rédaction issue de l'article 8-IV de l'ordonnance du 13 juillet 2006, applicable aux baux en cours : « lorsque les terres sont destinées à être exploitées dès la reprise dans le cadre d'une société et si l'opération est soumise à autorisation, celle-ci doit être obtenue par la société », que ces dispositions sont ainsi applicables à l'occasion d'une affaire non encore définitivement jugée, ayant pour objet de préciser la portée d'une disposition législative susceptible de controverse ; que, dès lors, en retenant que les nouvelles dispositions de l'article L. 411-58 ne pou-

vaient s'appliquer qu'au congé prenant effet après la date de publication de l'ordonnance du 13 juillet 2006, bien qu'en raison de la prorogation des baux, les congés ne pouvaient prendre effet qu'à la fin de l'année culturelle pendant laquelle l'autorisation d'exploiter était devenue définitive soit à la fin de l'année 2006 ou de l'année 2007 et qu'à la date de la publication de l'ordonnance, le sort des congés n'était donc pas jugé, la cour d'appel a procédé d'une méconnaissance de l'article 2 du code civil et de l'article L. 411-58 du code rural dans sa rédaction nouvelle alors applicable ;

Mais attendu, d'une part, qu'ayant exactement relevé que les conditions de la reprise d'un bail à ferme ne peuvent être appréciées qu'à la date pour laquelle le congé a été délivré, la cour d'appel a constaté que la demande d'autorisation d'exploiter avait été formée par le bénéficiaire de la reprise postérieurement à la date d'effet des congés délivrés aux preneurs et ne répondait pas aux conditions prévues par l'article L. 411-58 dans sa rédaction applicable au 1<sup>er</sup> octobre 2004 ;

Attendu, d'autre part, que la cour d'appel a exactement relevé que l'argumentation des parties sur l'application immédiate de l'ordonnance n° 2006-870 du 13 juillet 2006 modifiant l'article L. 411-58 du code rural était sans portée puisque si cette application immédiate devait être retenue, les nouvelles dispositions ne pouvaient s'appliquer qu'au congé prenant effet après la date de publication de cette ordonnance ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.106.

*Mme A..., épouse X...,  
et autres  
contre M. Y...,  
et autres.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Peyrat – Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Peignot et Garreau, M<sup>e</sup> Balat

N° 67

**CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES**

Exécution – Exécution non conforme aux stipulations contractuelles – Option du créancier – Modification – Possibilité – Conditions – Détermination

*Le contractant victime d'une inexécution a la faculté de modifier son option entre poursuivre soit l'exécution de la vente, soit sa résolution, tant qu'il n'a pas été statué sur sa demande initiale par une décision passée en force de chose jugée.*

*Il s'ensuit que viole l'article 1184, alinéa 2, du code civil la cour d'appel qui retient que le fait, pour un acquéreur, d'avoir assigné les vendeurs en restitution de l'acompte versé à la signature de la promesse et en paiement de dommages-intérêts équivaut à une renonciation à son acquisition, alors que celui-ci s'est désisté de cette demande avant d'assigner les vendeurs en réalisation forcée de la vente.*

25 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1184, alinéa 2, du code civil ;

Attendu que la partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 21 novembre 2007), que le 21 septembre 2001 les époux X... ont signé avec M. Y... une promesse synallagmatique de vente sous condition suspensive portant sur un bien immobilier leur appartenant ; que les vendeurs ayant refusé de réitérer la vente par acte authentique à la date prévue, M. Y... les a assignés, ainsi que M. Z... et Stéphanie X..., tiers acquéreurs de l'immeuble, en vente forcée et en revendication ; qu'il a également appelé en intervention forcée la société civile professionnelle A... et B... et Mme A..., notaires, auxquels il a demandé des dommages-intérêts pour faute professionnelle ;

Attendu que pour rejeter les demandes, l'arrêt retient que le fait d'avoir assigné les époux X... le 12 février 2003 pour obtenir la restitution de l'acompte versé à la signature de la promesse ainsi que des dommages-intérêts démontre que M. Y... n'entendait plus poursuivre la réalisation de la vente et renonçait à cette acquisition et qu'ainsi, à la date du 12 février 2003, M. Y... avait renoncé au bénéfice de l'acte sous seing privé du 21 septembre 2001 comme les époux X... l'avaient fait dans leur courrier du 9 décembre 2002 ; que le fait que M. Y... se soit désisté de cette action et ait assigné par la suite les époux X... pour voir déclarer la vente parfaite à son profit ne peut annuler cette révocation qui était acquise ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le contractant victime d'une inexécution a la faculté de modifier son option entre poursuivre soit l'exécution de la vente, soit sa résolution tant qu'il n'a pas été statué sur sa demande initiale par une décision passée en force de chose jugée, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé la renonciation de M. Y... à la réalisation de la vente, a violé l'article susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 21 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; 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 Poitiers, autrement composée.

N° 08-11.326.

M. Y...  
contre M. X...,  
et autres.

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Nési – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Capron, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Vincent et Ohl

**A rapprocher :**

Com., 26 mars 1973, pourvoi n° 72-10.070, *Bull.* 1973, IV, n° 135 (rejet) ;

3<sup>e</sup> Civ., 2 mai 1979, pourvoi n° 77-14.445, *Bull.* 1979, III, n° 94 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 68

**VENTE**

Pacte de préférence – Violation – Caractérisation – Double connaissance du pacte et de l'intention de son titulaire – Date d'appréciation – Détermination – Portée

*La connaissance du pacte de préférence et de l'intention de son bénéficiaire de s'en prévaloir s'apprécie à la date de la promesse de vente, qui vaut vente, et non à celle de sa réitération par acte authentique.*

25 mars 2009

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 19 novembre 2007), qu'un acte de donation-partage dressé le 26 novembre 1992, contenant un pacte de préférence, a attribué à Mme X... des droits sur un immeuble situé à Montségur-sur-Lauzon ; que, le 30 avril 2003, Mme X... a conclu avec les époux Y... une promesse synallagmatique de vente portant sur cet immeuble, l'acte authentique de vente étant signé le 29 septembre suivant ; qu'invoquant une violation du pacte de préférence stipulé dans l'acte de donation-partage, dont elle tenait ses droits en tant qu'attributaire, Mme Z... a demandé sa substitution dans les droits des acquéreurs ;

Donne acte aux époux Y... et à Mme X... du désistement de leur premier moyen de cassation ;

Sur le deuxième moyen :

Vu les articles 1583 et 1589 du code civil ;

Attendu que pour annuler la vente conclue avec les époux Y... et leur substituer Mme Z..., l'arrêt retient que si le « compromis de vente » signé le 30 avril 2003 ne fait aucune référence au pacte de préférence, le notaire, qui a dû découvrir l'existence de ce pacte postérieurement à cette date, a notifié à Mme Z... par acte du 14 août 2003 le projet de vente avec ses conditions,

que dans la mesure où le notaire a signifié à Mme Z... la possibilité de se prévaloir du pacte, ce ne peut être qu'avec l'accord des parties au « compromis », lesquelles, afin de dégager le notaire d'une éventuelle responsabilité, ont accepté cette régularisation, que le notaire fait seulement état d'une intention de vendre l'immeuble, ce qui implique que les parties au compromis avaient accepté que cet acte ne produise pas les effets d'une vente ; que la violation du pacte de préférence est sanctionnée par la substitution du bénéficiaire dans les droits de l'acquéreur de mauvaise foi, ce qui est le cas en l'espèce dès lors qu'à la date du 29 septembre 2003 les époux Y... connaissaient l'existence du pacte de préférence et savaient par leur notaire que Mme Z... n'avait pas renié l'acceptation de l'offre qu'elle avait faite ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la connaissance du pacte de préférence et de l'intention de son bénéficiaire de s'en prévaloir s'apprécie à la date de la promesse de vente, qui vaut vente, et non à celle de sa réitération par acte authentique, la cour d'appel, qui n'a pas constaté que les parties avaient entendu faire de celle-ci un élément constitutif de leur engagement, a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; 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 Grenoble, autrement composée.

N° 07-22.027.

Epoux Y...,  
et autre  
contre Mme X..., épouse Z...

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Jacques – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : M<sup>e</sup> Blondel, M<sup>e</sup> Le Prado

**Sur les conditions de la sanction de la violation du pacte de préférence, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 14 février 2007, pourvoi n° 05-21.814, *Bull.* 2007, III, n° 25 (rejet).

N° 69

**VENTE**

Promesse de vente – Promesse unilatérale – Option – Exercice – Délai – Absence – Rétractation du promettant – Moment – Effets – Constatations nécessaires

*Ne donne pas de base légale à sa décision au regard des articles 1101 et 1134 du code civil une cour d'appel qui ordonne la réalisation forcée d'une vente au profit*

*de la SAFER au motif que les vendeurs ayant retiré leur promesse unilatérale de vente sans mettre préalablement la bénéficiaire en demeure d'accepter ou de refuser la vente alors qu'aucun délai n'était prévu pour lever l'option, ce retrait était sans effet sur l'acceptation de la vente intervenue postérieurement, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si le retrait de la promesse unilatérale n'avait pas été notifié à la SAFER avant que celle-ci ne déclare accepter cette promesse.*

25 mars 2009

*Cassation*

Sur le moyen unique :

Vu les articles 1101 et 1134 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 29 novembre 2007), que les époux X... ont consenti le 20 août 2004 à la Société d'aménagement foncier et d'établissement rural d'Alsace (SAFER) une promesse unilatérale de vente de diverses parcelles de terre, enregistrée à l'initiative de la SAFER le 23 août 2004 ; qu'ils ont retiré cette promesse le 25 août 2004 ; que la SAFER a levé l'option par lettre recommandée du 7 septembre 2004 ; que la SAFER a assigné les époux X... en réalisation forcée de la vente ;

Attendu que pour accueillir la demande, l'arrêt retient qu'en l'absence de délai imparti à la SAFER pour lever l'option, il appartenait aux époux X..., qui souhaitaient revenir sur leurs engagements, de mettre préalablement en demeure le bénéficiaire de la promesse d'accepter ou de refuser celle-ci ; qu'en l'absence de cette formalité leur « dénonciation » de leur promesse était sans effet sur l'acceptation de la bénéficiaire, régulièrement intervenue le 7 septembre 2004 ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher, ainsi qu'il le lui était demandé, si le retrait par les époux X... de leur promesse unilatérale de vente n'avait pas été notifié à la SAFER avant que celle-ci ne déclare l'accepter, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 29 novembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de 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° 08-12.237.

*Epoux X...  
contre société d'aménagement foncier  
et d'établissement rural (SAFER) d'Alsace.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Nési – Avocat  
général : M. Cuinat – Avocats : SCP Roger et Sevaux,  
SCP Rocheteau et Uzan-Sarano*

**Sur les effets de l'acceptation de la promesse unilatérale de vente, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 14 décembre 1971, pourvoi n° 70-12.748, *Bull.* 1971, III, n° 629 (rejet) ;

3<sup>e</sup> Civ., 17 juillet 1973, pourvoi n° 72-10.950, *Bull.* 1973, III, n° 480 (rejet).

**Sur la portée de l'engagement du promettant, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 20 mars 1979, pourvoi n° 77-15.045, *Bull.* 1979, III, n° 72 (cassation) ;

3<sup>e</sup> Civ., 15 décembre 1993, pourvoi n° 91-10.199, *Bull.* 1993, III, n° 174 (rejet).



# CHAMBRES CIVILES

## QUATRIÈME PARTIE - CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE

MARS 2009

N° 28

### ASTREINTE (loi du 9 juillet 1991)

Condamnation – Caractère de l’astreinte – Cessibilité – Exclusion – Cas – Mesure visant à faire cesser un comportement de concurrence déloyale

*Viole les articles 1382 et 1615 du code civil, ensemble l’article 36 de la loi du 9 juillet 1991, l’arrêt qui déclare recevable la demande du cessionnaire du titre d’une revue en liquidation d’une astreinte prononcée avant la cession au profit du cédant alors que l’astreinte avait été décidée pour faire cesser un comportement de concurrence déloyale au détriment du cédant, ce dont il résultait qu’elle n’était pas l’accessoire du droit cédé.*

3 mars 2009

*Cassation partielle*

Sur le moyen relevé d’office, après avertissement délivré aux parties :

Vu les articles 1382 et 1615 du code civil, ensemble l’article 36 de la loi du 9 juillet 1991 ;

Attendu, selon l’arrêt attaqué, qu’à la demande de la société Box productions qui éditait une publication intitulée « Cuisine créative », il a été fait interdiction, sous astreinte, par arrêt du 9 juin 2006, à la société Editions Dipa Burda (la société Dipa) de poursuivre des actes de concurrence déloyale consistant à distribuer et exploiter un magazine intitulé Burda cuisine créative ; que la société Absolute Editions Etc (la société Absolute), venant aux droits de la société Box productions par l’effet d’un acte de cession du 10 octobre 2006 souscrit avec la société Planète couleurs, qui tenait elle-même ses droits de la société Box productions, a fait valoir la parution de la revue « Burda cuisine créative » le 24 octobre 2006 pour assigner la société Dipa en liquidation de l’astreinte prononcée par l’arrêt du 9 juin 2006, en soutenant que le chef de condamnation assorti de cette astreinte était un accessoire indispensable à l’exploitation du titre cédé ;

Attendu que pour dire recevable la demande de liquidation d’astreinte présentée par la société Absolute contre la société Dipa, l’arrêt retient que, devenue pro-

priétaire du titre « Cuisine Créative », elle avait qualité pour bénéficier de la protection de celui-ci que constituait l’interdiction faite à la société Dipa de poursuivre ses actes de concurrence déloyale par rapport à l’exploitation de ce titre ;

Attendu qu’en statuant ainsi, alors que l’astreinte avait été prononcée pour faire cesser un comportement constitutif de concurrence déloyale au détriment du cédant, ce dont il résultait qu’elle n’était pas l’accessoire du droit cédé, la cour d’appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu’il y ait lieu de statuer sur les griefs du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce que, confirmant le jugement, il a rejeté la demande de sursis à statuer, l’arrêt rendu le 15 novembre 2007, entre les parties, par la cour d’appel de Paris ; 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 Paris, autrement composée.

N° 08-10.923.

*Société Editions Dipa Burda  
contre société Absolute Editions Etc.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Potocki – Premier avocat général : M. Raysseguier – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, M<sup>e</sup> Bertrand*

N° 29

### 1° CONCURRENCE

Conseil de la concurrence – Décision – Recours – Renvoi après cassation – Procédure applicable – Détermination

### 2° CONCURRENCE

Conseil de la concurrence – Décision – Recours – Pourvoi en cassation – Mesure transitoire – Renvoi à la cour d’appel de Paris – Condition

*1° Les dispositions du code de procédure civile ne cèdent que devant les dispositions expressément contraires du code de commerce ou aménageant des modalités propres aux recours contre les décisions du Conseil de la concurrence.*



*En conséquence, l'article R. 464-10 du code de commerce prévoyant expressément qu'il n'est dérogé qu'aux dispositions du titre VI du livre II du code de procédure civile, les dispositions relatives à la procédure de renvoi après cassation, et notamment l'article 632, figurant au titre XVI du livre premier du code de procédure civile sont applicables dans le cadre d'un recours contre une décision du Conseil de la concurrence.*

2° Aux termes de l'article 5 IV de l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008, lorsque est pendant devant la Cour de cassation un pourvoi formé contre un arrêt de la cour d'appel de Paris statuant dans le cadre de l'article L. 464-8 du code de commerce, les parties ont la faculté de demander le renvoi à la cour d'appel de Paris pour l'examen d'un recours en contestation de l'autorisation de visite et saisie délivrée par le juge des libertés et de la détention.

*Il convient de faire droit à cette demande lorsqu'elle est présentée.*

3 mars 2009

*Cassation*

Joint les pourvois n° 08-13.767, formé par les sociétés Cemex France gestion et Cemex béton Sud-Est et n° 08-14.346, formé par la société Unibéton, qui attaquent le même arrêt ;

Attendu que la société Unibéton, la société Cemex France gestion, qui vient aux droits de la société RMC France, qui venait elle-même aux droits de la société Béton de France, et la société Cemex béton Sud Est qui vient aux droits de la société Brignolaise de béton et d'agglomérés se sont pourvues en cassation contre un arrêt de la cour d'appel de Paris qui, statuant comme cour de renvoi à la suite d'un arrêt de la Cour de cassation (chambre commerciale, financière et économique, 27 septembre 2005, pourvoi n° 04-16.677, *Bull.* IV n° 181), a annulé la décision n° 97-D-39 du 17 juin 1997 du Conseil de la concurrence et statuant à nouveau, dit que la société Unibéton, la société Béton de France et la société Brignolaise de béton et d'agglomérés ont enfreint les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> décembre 1986, devenu l'article L. 420-1 du code de commerce, et prononcé, en conséquence, des sanctions pécuniaires à l'encontre de ces trois sociétés ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 08-13.767 :

Attendu que ce grief ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 08-14.346, pris en sa première branche :

Vu l'article 632 du code de procédure civile, ensemble les articles R. 464-10 et R. 464-12 du code de commerce ;

Attendu que les dispositions du code de procédure civile ne cèdent que devant les dispositions expressément contraires du code de commerce ou aménageant des modalités propres aux recours contre les décisions du Conseil de la concurrence ; qu'aux termes du deuxième de ces textes, il n'est expressément dérogé qu'au titre VI du livre II du code de procédure civile ;

Attendu que pour déclarer irrecevables les demandes nouvelles des sociétés Cemex France, Cemex béton Sud Est et Unibéton, l'arrêt retient que parmi les dispositions du nouveau code de procédure civile, seules sont applicables en la cause celles auxquelles il n'est pas expressément dérogé par des textes spéciaux et qui sont compatibles avec celles aménageant des modalités propres à l'exercice des recours contre les décisions du Conseil de la concurrence ; qu'il énonce ensuite que la procédure suivie devant la cour d'appel sur les recours contre les décisions du Conseil de la concurrence est gouvernée par la règle essentielle, prévue par l'article R. 464-1 du code de commerce, selon laquelle les parties requérantes doivent déposer l'exposé des moyens qu'elles invoquent dans le délai de deux mois à compter de la notification de la décision et en conclut que les moyens invoqués après ce délai sont irrecevables, à moins qu'ils ne soient relatifs à des éléments révélés postérieurement ou qu'ils ne répondent à des moyens invoqués devant la cour ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la procédure de renvoi après cassation est régie par le titre XVI du livre premier du code de procédure civile et non par celles du titre VI, de son livre II, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Sur le troisième moyen du pourvoi n° 08-13-767 :

Vu l'article 5 IV de l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 ;

Attendu qu'aux termes de ce texte, lorsqu'est pendant devant la Cour de cassation un pourvoi formé contre un arrêt de la cour d'appel de Paris statuant dans le cadre de l'article L. 464-8 du code de commerce, les parties ont la faculté de demander le renvoi à la cour d'appel de Paris pour l'examen d'un recours en contestation de l'autorisation de visite et saisie délivrée par le juge des libertés et de la détention ;

Attendu que par des observations déposées le 23 décembre 2008, les sociétés Cemex France et Cemex béton Sud Est ont, en application de cette disposition, demandé le renvoi devant la cour d'appel afin qu'il soit statué sur la contestation qu'elles entendent former contre l'ordonnance rendue par le président du tribunal de grande instance, alors compétent, le 28 janvier 1994 et autorisant les visite et saisie ;

Attendu qu'il y a lieu de faire droit à cette demande ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens des pourvois :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 25 mars 2008 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° 08-13.767.

*Société Cemex France gestion,  
venant aux droits de la société RMC France,  
et autre  
contre ministre de l'économie,  
des finances et de l'emploi,  
et autres.*

N° 08-14.346.

*Société Unibéton  
contre ministre de l'économie,  
des finances et de l'emploi,  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Michel-Amsellem – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

**Sur le n° 1 :**

**Dans le même sens que :**

Com., 3 mars 2009, pourvois n° 08-14.435 et n° 08-14.464, Bull. 2009, IV, n° 30 (1) (cassation).

**Sur le n° 1 :**

**A rapprocher :**

Com., 9 juin 2004, pourvoi n° 03-16.668, Bull. 2004, IV, n° 117 (1) (rejet).

**N° 30**

## 1° CONCURRENCE

Conseil de la concurrence – Décision– Recours – Renvoi après cassation – Procédure applicable – Détermination

## 2° CONCURRENCE

Pratique anticoncurrentielle – Abus de position dominante– Applications diverses – Ciseau tarifaire – Notion – Critères d'appréciation

1° *Les dispositions du code de procédure civile ne cèdent que devant les dispositions expressément contraires du code de commerce ou aménageant des modalités propres aux recours contre les décisions du Conseil de la concurrence.*

*En conséquence, l'article R. 464-10 du code de commerce prévoyant expressément qu'il n'est dérogé qu'aux dispositions du titre VI du livre II du code de procédure civile, les dispositions relatives à la procédure de renvoi après cassation, et notamment l'article 632, figurant au titre XVI du livre premier du code de procédure civile sont applicables dans le cadre d'un recours contre une décision du Conseil de la concurrence.*

2° *Une pratique dite de « ciseau tarifaire » a un effet anti-concurrentiel si un concurrent potentiel, aussi efficace que l'entreprise dominante verticalement intégrée auteur de la pratique, ne peut entrer sur le marché aval qu'en subissant des pertes.*

*Un tel effet ne peut être présumé que lorsque les prestations fournies à ses concurrents par l'entreprise auteur du « ciseau tarifaire » leur sont indispensables pour la concurrence sur le marché aval.*

*Dès lors, encourt la cassation, pour violation de l'article L. 420-2 du code de commerce, ensemble l'article 82 du Traité instituant la Communauté européenne, un arrêt d'appel ayant retenu que les sociétés SFR et France télécom avaient abusé de leurs positions dominantes sur les marchés des appels entrants dirigés vers les réseaux de téléphonie mobile en mettant en œuvre des pratiques anticoncurrentielles de « ciseau tarifaire », sans constater, soit, que les pratiques de la société France télécom visant à rendre moins attractif le reroutage international des communications avaient eu pour résultat de rendre indispensable, pour les opérateurs de téléphonie fixe souhaitant présenter à leurs clientèles des prestations relatives aux appels fixes vers mobiles, l'interconnexion directe aux réseaux de téléphonie mobile des sociétés France télécom et SFR, soit, au cas où des possibilités de reroutage international continuaient d'exister, que les pratiques de « ciseau tarifaire » de celles-ci avaient eu, ou avaient pu avoir, pour effet d'entraîner des pertes pour des concurrents aussi efficaces qu'elles sur le marché des appels fixes vers mobiles.*

**3 mars 2009**

**Cassation**

Donne acte à la Société française de radiotéléphone de son désistement envers l'association ETNA ;

Joint les pourvois n° 08-14.464 et n° 08-14.435 qui attaquent le même arrêt ;

Attendu, selon l'arrêt déferé (Paris, 2 avril 2008), statuant sur renvoi après cassation (chambre commerciale, financière et économique, 10 mai 2006, Bull. 2006, IV, n° 115, pourvois n° 05-15.187 et n° 05-14.501), que, saisi le 25 juin 1999 par l'association Tenor, devenue Etna France, de pratiques mises en œuvre sur le marché de la téléphonie fixe vers mobile des entreprises, le Conseil de la concurrence (le Conseil) a, dans une décision n° 04-D-48 du 14 octobre 2004, dit que les sociétés France télécom et Société française du radiotéléphone (SFR), ont enfreint les dispositions des articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE et a prononcé des sanctions pécuniaires ; qu'après avoir exposé que, dans le cadre d'une architecture classique, un appel provenant d'un téléphone fixe et destiné à un téléphone mobile, dit « appel entrant », utilise une connexion directe entre le réseau fixe de l'appelant et le réseau mobile de l'appelé, puis la boucle radio de l'appelé, et qu'après avoir délimité un marché pertinent des communications fixes vers mobiles des entreprises se décomposant entre, d'une part, un marché aval de collecte, transport et interconnexion directe des appels aux réseaux mobiles où opèrent les opérateurs de téléphonie fixe et notamment France télécom, dominant, et, d'autre part, trois marchés amont de terminaison des appels sur le réseau mobile appelé, chacun de ces marchés étant dominé par l'opérateur de téléphonie mobile en monopole sur son réseau GSM, soit FTM, devenu Orange France filiale de la société France télécom, SFR filiale de Cegetel groupe avant 2003 et Bouygues télécom, le Conseil a constaté, en procédant à des tests de « ciseau tarifaire », que France télécom et SFR avaient l'une et l'autre pratiqué pour les entreprises des tarifs de détail pour les communications fixes vers

mobiles de leurs réseaux respectifs qui ne couvraient pas les coûts incrémentaux encourus pour ce type de prestations, dont la « charge de terminaison d'appels » (CTA) sur leurs réseaux mobiles respectifs, que la CTA facturée à la société France télécom ou à SFR en tant qu'opérateurs de fixe par leurs branches de téléphonie mobile étant supérieure aux coûts effectifs de fourniture de la prestation de terminaison d'appel sur réseau mobile, les tarifs des télécommunications fixes vers mobiles proposés par ces sociétés couvraient pour le « groupe » France télécom ou le « groupe » SFR les coûts variables effectivement encourus et n'entraînaient pas de pertes, qu'en revanche, les opérateurs de réseaux fixes non intégrés entrants sur le marché de la téléphonie fixe, ouvert à la concurrence depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1998, ne pouvaient proposer aux entreprises, à des tarifs compétitifs, des prestations fixes vers mobiles via une interconnexion directe aux réseaux mobiles, sans encourir de pertes du fait de l'obligation pour eux d'acquitter la CTA fixée par les branches mobiles des opérateurs intégrés ; que, devant le Conseil, la société France télécom faisait valoir que le niveau élevé de la CTA ne pouvait entraîner « d'effet de ciseau » car les nouveaux opérateurs disposaient de la possibilité de proposer des prestations fixes vers mobiles, sans interconnexion directe entre réseaux et donc sans paiement de la CTA nationale, en ayant recours au « reroutage international » consistant à envoyer le trafic collecté d'un fixe à un opérateur étranger afin que celui-ci le renvoie à la société France télécom à charge pour cette dernière de le faire aboutir sur le réseau mobile de destination, la CTA étant alors peu élevée en raison d'accords conclus entre la société France télécom et les opérateurs étrangers ; que le Conseil, après avoir constaté que la société France télécom avait conclu entre le 1<sup>er</sup> janvier 1999 et le 15 février 2000 avec plus de vingt-cinq opérateurs étrangers de nouveaux accords réciproques instituant une surcharge tarifaire pour les appels fixes destinés à un réseau mobile étranger, a notamment relevé qu'en raison de ces accords, mis en place au premier trimestre 1999 avec les principaux pays à travers lesquels le trafic était « rerouté », le « reroutage » par ces pays est devenu économiquement moins rentable, voir non rentable et que, contrairement à ce qu'alléguait la société France télécom, il n'était pas établi que le trafic « rerouté » se serait alors déporté sur d'autres pays ; que le Conseil, constatant que le « reroutage » avait, avant le mois d'avril 1999, permis d'atténuer l'inégalité de la compétition entre opérateurs intégrés et opérateurs de réseaux fixes non intégrés et de retrouver une situation meilleure bien que dégradée pour le surplus du consommateur, n'a retenu les pratiques de « ciseau tarifaire » comme constitutives d'abus de position dominante que lorsqu'elles avaient été mises en œuvre pendant une période s'étendant d'avril 1999 à fin 2001 durant laquelle « les opérateurs alternatifs sur le fixe ne disposaient pas de moyens leur permettant de significativement échapper à l'obligation d'acquitter la CTA imposée par les opérateurs GSM du fait de leur position dominante » ;

Sur le premier moyen du pourvoi formé par la société France télécom et le premier moyen du pourvoi formé par la Société française du radiotéléphone :

Vu l'article 632 du code de procédure civile, ensemble les articles R. 464-10 et R. 464-12 du code de commerce ;

Attendu que les dispositions du code de procédure civile ne cèdent que devant les dispositions expressément contraires du code de commerce ou aménageant des modalités propres aux recours contre les décisions du Conseil de la concurrence ; qu'aux termes du deuxième de ces textes, il n'est expressément dérogé qu'au titre VI du livre II du code de procédure civile ;

Attendu que pour déclarer irrecevables les moyens nouveaux de la Société française du radiotéléphone et de la société France télécom, l'arrêt retient que parmi les dispositions du code de procédure civile, seules sont applicables en la cause celles auxquelles il n'est pas expressément dérogé par des textes spéciaux et qui sont compatibles avec celles aménageant des modalités propres à l'exercice des recours contre les décisions du Conseil de la concurrence ; qu'il énonce ensuite que la procédure suivie devant la cour d'appel sur les recours contre les décisions du Conseil de la concurrence est gouvernée par la règle essentielle, prévue par l'article R. 464-10 du code de commerce, selon laquelle les parties requérantes doivent déposer l'exposé des moyens qu'elles invoquent dans le délai de deux mois à compter de la notification de la décision et en conclut que les moyens invoqués après ce délai sont irrecevables, à moins qu'ils ne soient relatifs à des éléments révélés postérieurement ou qu'ils ne répondent à des moyens invoqués devant la cour ;

Attendu qu'en statuant ainsi alors que la procédure de renvoi après cassation est régie par le titre XVI du livre premier du code de procédure civile et non par celles du titre VI de son livre II, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le deuxième moyen du pourvoi formé par la société SFR pris en ses quatre premières branches et sur la deuxième branche du troisième moyen du pourvoi formé par la société France télécom réunis :

Vu les articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE ;

Attendu qu'une pratique de « ciseau tarifaire » a un effet anticoncurrentiel si un concurrent potentiel aussi efficace que l'entreprise dominante verticalement intégrée auteur de la pratique ne peut entrer sur le marché aval qu'en subissant des pertes ; qu'un tel effet peut être présumé seulement lorsque les prestations fournies à ses concurrents par l'entreprise auteur du « ciseau tarifaire » leur sont indispensables pour la concurrencer sur le marché aval ;

Attendu que pour décider que les sociétés SFR et France télécom ont abusé de leurs positions dominantes sur les marchés des appels entrants dirigés vers leurs réseaux de téléphonie mobile en mettant en œuvre des pratiques anticoncurrentielles de « ciseau tarifaire », l'arrêt retient que la société France télécom s'est efforcée, tout au long de la période de rendre financièrement moins attractif le reroutage international des communications, moyen « techniquement aberrant » auquel les opérateurs de téléphonie fixe recouraient pour éviter de supporter les coûts des charges de terminaison d'appel imposées par les sociétés Orange et SFR en cas d'interconnexion directe à leurs réseaux mobiles, par la négociation de multiples accords particuliers à cette fin avec les opérateurs étrangers, que quelqu'ait été

le résultat de ces efforts de la société France télécom, ils éclairent sa pratique de prix en montrant son intérêt à préserver l'efficacité de sa pratique de « ciseau tarifaire », qu'aucun opérateur fixe autre qu'elle même ne s'est interconnecté au réseau Orange France avant juillet 2000 sans que cette circonstance pût se justifier par aucune contrainte technique, que la société SFR n'a pu répondre à des appels d'offres de 1999 portant sur le trafic fixe vers mobile émanant de certains groupes industriels importants et que la politique de prix de la société SFR s'est inscrite dans la même logique, a eu la même nature et a nécessairement eu des effets comparables à celle de la société France télécom ;

Attendu qu'en statuant ainsi sans constater que les pratiques de la société France télécom avaient eu pour résultat de rendre indispensable, pour les opérateurs de téléphonie fixe souhaitant présenter à leurs clientèles des prestations relatives aux appels fixes vers mobiles, l'interconnexion directe aux réseaux de téléphonie mobile des sociétés France télécom et SFR ou, dans le cas où des possibilités de reroutage continuaient d'exister, que les pratiques de « ciseau tarifaire » des sociétés France télécom et SFR avaient eu ou pu avoir pour effet d'entraîner des pertes pour des concurrents aussi efficaces qu'elles sur le marché des appels fixes vers mobiles, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 2 avril 2008, 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° 08-14.435.

*Société française  
de radiotéléphone (SFR)  
contre ministre de l'économie  
des finances et de l'emploi.*

N° 08-14.464.

*Société France Télécom  
contre ministre de l'économie  
des finances et de l'emploi.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Jenny – Avocat  
général : M. Bonnet – Avocats : SCP Piwnica et Molinié,  
M<sup>e</sup> Ricard, SCP Defrenois et Levis*

**Sur le n° 1 :**

**Dans le même sens que :**

Com., 3 mars 2009, pourvoi n° 08-13.767, *Bull.* 2009, IV, n° 29 (1) (cassation).

**A rapprocher :**

Com., 9 juin 2004, pourvoi n° 03-16.668, *Bull.* 2004, IV, n° 117 (1) (rejet).

**Sur le n° 2 :**

**Sur la pratique dite de « ciseau tarifaire », cf. :**

TPICE, 10 avril 2008, affaire n° T-271/03, Deutsche Telekom AG.

## CONCURRENCE

Transparence et pratiques restrictives – Dispositions relatives aux conditions de règlement – Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 – Application dans le temps – Détermination – Portée

*Les dispositions de la loi du 15 mai 2001 modifiant l'article L. 441-6 du code de commerce, qui répondent à des motifs impérieux d'ordre public, sont applicables, dès la date d'entrée en vigueur de ce texte, aux contrats en cours.*

*Les pénalités de retard prévues par ce texte pour non-paiement des factures sont dues de plein droit, sans qu'un rappel soit nécessaire et même si elles n'ont pas été indiquées dans les conditions générales de ces contrats.*

3 mars 2009

Cassation

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

Vu l'article 2 du code civil et l'article L. 441-6 du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 15 mai 2001 ;

Attendu que les dispositions de la loi du 15 mai 2001 modifiant l'article L. 441-6 du code de commerce, qui répondent à des considérations d'ordre public particulièrement impérieuses, sont applicables, dès la date d'entrée en vigueur de ce texte, aux contrats en cours ; que les pénalités de retard pour non paiement des factures sont dues de plein droit, sans rappel et sans avoir à être indiquées dans les conditions générales des contrats ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 19 avril 2007), que la société France immobilier travaux, aux droits de laquelle vient la société Sophora-FIT (la société FIT) a reconnu, par acte du 18 décembre 2001, devoir à la société Eurovia Bourgogne (la société Eurovia) une certaine somme correspondant à des factures impayées dues au titre d'un marché de travaux du 19 mars 2001 et s'est engagée à solder la totalité de la dette en principal avant le 15 juillet 2002 ; que par lettre du 23 février 2004, la société Eurovia a mis la société FIT en demeure de lui régler le solde de la créance ; que le paiement des sommes restant dues en principal est intervenu le 26 février 2004 ; qu'ultérieurement, la société Eurovia a poursuivi le recouvrement des intérêts de sa créance pour les années 2001, 2002 et 2003, calculés sur la base du taux majoré de l'article L. 441-6 du code de commerce et, à titre subsidiaire, des intérêts de retard au taux légal ;

Attendu que pour écarter la demande fondée sur l'article L. 441-6 du code de commerce, l'arrêt, après avoir relevé que la société Eurovia ne justifie pas des

conditions générales de règlement fixées à ses clients en général et communiquées à la société FIT à l'occasion de la signature du marché qui fonde sa créance, retient que la reconnaissance de dette signée à son profit après l'achèvement des travaux et prévoyant le règlement de la totalité de la dette en principal avant le 15 juillet 2002, sans intérêts ni pénalités de retard, ne relève pas davantage de ces dispositions ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 avril 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon, autrement composée.

N° 07-16.527. *Société Eurovia Bourgogne contre société Sophora-Fit.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Gérard – Avocat général : Mme Batut – Avocat : SCP Didier et Pinet

N° 32

## IMPOTS ET TAXES

Impôt de solidarité sur la fortune – Assiette – Biens exonérés – Placements financiers des non-résidents – Conditions – Domiciliation hors de France – Critère – Centre des intérêts économiques

*Ayant relevé qu'un contribuable vivant à l'étranger y gérait un important patrimoine, constitué notamment de placements financiers situés en France, générateurs de revenus substantiels, et dont le montant dépassait la valeur totale de ses biens immobiliers, sis tant en France qu'à l'étranger, de sorte que le centre de ses intérêts économiques se situait en France au sens des dispositions de l'article 4 B 1 du code général des impôts, c'est à bon droit que l'arrêt retient que de tels placements ne pouvaient faire obstacle à l'imposition en France de ce contribuable au titre de l'ISF, dans la mesure où ce dernier texte n'exclut pas les biens mentionnés par le premier alinéa de l'article 885 L du code général des impôts de la notion de domicile fiscal définie à l'article 4 A du même code.*

3 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 15 novembre 2007), que l'administration fiscale a notifié à Claude X..., le 24 avril 2001, des redressements

portant sur l'impôt de solidarité sur la fortune (ISF) au titre des années 1997 à 1999 ; que ce dernier est décédé, le 19 novembre 2001 ; que Mme Véronique X..., en sa qualité d'héritière, a assigné le directeur des services fiscaux chargé de la direction nationale des vérifications de situations fiscales en dégrèvement des impositions contestées, au motif que M. X... ne disposait pas en France d'un domicile fiscal, dans la mesure où il n'y n'avait pas le centre de ses intérêts économiques au sens des dispositions de l'article 4 B du code général des impôts ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande, alors, selon le moyen :

*1° qu'elle faisait valoir que les investissements réalisés par Claude X... au cours des années en litige l'ont été exclusivement sur l'île de Grenade et que le patrimoine immobilier constitué en France est non productif de revenus de sorte que Claude X... doit être regardé comme ne possédant pas le centre de ses intérêts économiques en France ; qu'en omettant de répondre à ce moyen, pertinent en ce qu'il était de nature à influencer sur la solution du litige en faveur de Mme X..., la cour d'appel a entaché sa décision de défaut de réponse à conclusion en violation des dispositions de l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2° que l'article 885 L du code général des impôts relatif à l'impôt de solidarité sur la fortune dispose que « les personnes physiques qui n'ont pas en France leur domicile fiscal ne sont pas imposables sur leurs placements financiers » a pour finalité d'inciter les redevables domiciliés hors de France à maintenir ou à accroître leurs placements financiers en France ; qu'il en résulte que les placements financiers effectués en France par un contribuable non-résident ne peuvent servir de fondement pour domicilier fiscalement celui-ci en France ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 4 B et 885 L du code général des impôts ;*

Mais attendu qu'après avoir relevé, par motifs propres et adoptés, que Claude X..., qui vivait sur l'île de la Grenade, y gérait un important patrimoine, constitué notamment de placements financiers situés en France, générateurs de revenus substantiels et dont le montant dépassait de loin la valeur totale de ses biens immobiliers, sis tant en France qu'à l'étranger, de sorte que le centre de ses intérêts économiques se situait en France au sens des dispositions de l'article 4 B 1 du code général des impôts, l'arrêt retient que de tels placements ne pouvaient faire obstacle à l'imposition en France de M. X... au titre de l'ISF, dans la mesure où ce dernier texte n'exclut pas les biens mentionnés par le premier alinéa de l'article 885 L du code général des impôts de la notion de domicile fiscal définie à l'article 4 A du même code ; qu'en l'état de ces constatations et énonciations, la cour d'appel, répondant aux conclusions prétendument délaissées, a statué à bon droit ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.600.

*Mme X...,  
agissant en qualité d'héritière  
de la succession de Claude X...  
contre directeur général  
des finances publiques.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Salomon – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Tiffreau, SCP Thouin-Palat et Boucard

#### A rapprocher :

Com., 15 octobre 1996, pourvoi n° 94-19.120, *Bull.* 1996, IV, n° 236 (2), (rejet) ;

Com., 30 mai 2000, pourvoi n° 98-10.983, *Bull.* 2000, IV, n° 114 (rejet) ;

#### Cf. :

CE, 17 mars 1993, n° 85894.

N° 33

## ASSURANCE MARITIME

Garantie – Exclusion – Cas – Défaut de minimisation des dommages – Preuve – Charge

*Il appartient à l'assureur de prouver la faute qu'il impute à l'assuré qu'il estime responsable à son égard de ne pas avoir réduit comme il le pouvait le dommage causé par le sinistre.*

10 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 14 février 2008), que la société Iris Catamaran a donné le navire Iris jet en affrètement coque nue à la société Montana Cruise et Ferries AS, qui l'a frété à la société Meltem Deniz Otobusleri AS (la société Meltem) pour effectuer un service de transport de passagers entre la Turquie et le nord de l'île de Chypre ; que la compagnie d'assurance Axa Oyak Sugorta AS (la société Axa Oyak) a émis une attestation d'assurance corps et machine désignant la société Iris catamaran comme bénéficiaire de la police et la société Meltem comme souscripteur ; qu'au cours d'une manœuvre de port, le navire a heurté un quai, sans que le dommage constaté par le capitaine soit regardé comme suffisant pour interrompre son exploitation ; que quelques jours plus tard, une voie d'eau s'étant déclarée, une société de classification a autorisé le navire à se rendre dans un port équipé pour réaliser les travaux qu'elle préconisait, auxquels il n'a pas été procédé ; que la société Axa Oyak refusant la prise en charge du sinistre, la société Iris catamaran a d'abord formé une action devant une juridiction britannique puis, après s'en être désistée, a assigné la société Axa Oyak en indemnisation devant le tribunal de commerce de La Rochelle ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Axa Oyak fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté son exception d'incompétence tendant à voir juger que le tribunal de commerce de La Rochelle

n'était pas compétent et inviter la société Iris catamaran à mieux se pourvoir devant les juridictions turques en application de la clause attributive de compétence figurant dans les conditions générales de la police d'assurance corps délivrée par la société Axa Oyak et d'avoir dit en conséquence que le tribunal de commerce de La Rochelle était compétent pour statuer sur les demandes de la société Iris Catamaran, alors, selon le moyen :

*1° que lorsqu'un contrat est conclu par mandataire, c'est dans la personne de ce dernier que doit être appréciée l'acceptation de la clause attributive de juridiction qui est alors opposable au mandant ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que le contrat d'assurance corps et machines couvrant le navire Iris jet avait été souscrit par la société de droit turc Meltem, exploitant le navire, tant pour son compte que pour celui de la société Iris Catamaran, propriétaire du navire et frèteur coque nue, conformément au contrat d'affrètement qui donnait mandat à cette fin à l'affrèteur ; qu'en refusant de donner effet à la clause attributive de compétence aux juridictions turques contenue dans les conditions générales de la police par le motif qu'il n'était pas démontré qu'au moment de la formation du contrat, la société Iris catamaran ait eu connaissance de ces conditions et de la clause attributive qu'elles contenaient, ni qu'elle ait accepté cette clause, sans rechercher si la société Meltem n'avait pas donné son acceptation qui aurait alors été opposable à sa mandante, la société Iris catamaran, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1998, ensemble l'article 14 du code civil ;*

*2° que la renonciation au privilège de juridiction institué au profit du demandeur de nationalité française par l'article 14 du code civil n'est soumise à aucune forme et peut résulter notamment du renvoi fait par un document connu et accepté de la partie française à des conditions générales, même si celles-ci n'ont pas été jointes audit document et n'ont pas fait l'objet d'une acceptation spéciale, notamment lorsque la partie française a confié le soin de négocier le contrat soumis auxdites conditions générales à son affrèteur turc ; que dès lors, en retenant la compétence des juridictions françaises en dépit de la clause de la police d'assurance attribuant compétence aux juridictions turques, par le motif que la police n'était pas jointe au certificat d'assurance et que la clause attributive aux juridictions turques n'avait pu faire l'objet d'une acceptation par la partie française, la cour d'appel a violé l'article 14 du code civil ;*

*3° que les certificats d'assurance ne peuvent prévaloir sur les conditions générales du contrat d'assurance auquel ils se réfèrent ; que dès lors, l'assuré qui entend mettre en œuvre la garantie de l'assureur doit satisfaire aux conditions fixées par la police, sur lesquelles les insuffisances, voire les mentions contraires du certificat d'assurance, ne peuvent prévaloir ; qu'en refusant de faire application de la clause attributive de compétence aux juridictions turques figurant dans la police d'assurance négociée par la société Meltem, société de droit turc, pour son compte et pour celui de la société Iris Catamaran, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;*

*4° que la partie qui a saisi une juridiction étrangère est réputée avoir renoncé au privilège de l'article 14 du code civil, sans que puisse faire échec à cette renonciation un désistement d'instance ultérieur ; qu'en statuant comme elle*

*a fait, sans rechercher, comme elle y était invitée par les conclusions de la société Axa Oyak, si la saisine initiale de la Haute Cour de Londres par la société Iris Catamaran ne valait pas renonciation au privilège de juridiction fondée sur la nationalité française, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 14 du code civil ;*

Mais attendu, en premier lieu, qu'il ne résulte ni des conclusions de la société Axa Oyak, ni de l'arrêt, que le moyen formulé par la première branche ait été soulevé devant les juges du fond ; qu'il est nouveau et mélangé de fait ;

Attendu, en deuxième lieu, qu'ayant relevé que l'attestation d'assurance versée aux débats ne faisait pas mention de la clause attributive de compétence, mais visait seulement les conditions générales turques et retenu qu'il n'était pas démontré qu'au moment de la formation du contrat, la société Iris catamaran ait eu connaissance de ces conditions et de la clause attributive de compétence qu'elles contenaient, ni qu'elle ait accepté cette clause, la cour d'appel a statué comme elle a fait sans encourir les reproches des deuxième et troisième branches ;

Attendu, en troisième lieu, que l'arrêt retient que le fait que la société Iris catamaran se soit désistée de son action devant la Haute Cour de justice de Londres pour saisir le tribunal de commerce de La Rochelle, qui peut s'expliquer par diverses considérations, comme celle de ne pas perdre de temps, la société Axa Oyak ayant soutenu à Londres que, s'agissant d'une police d'assurance turque, la clause attributive de compétence aux juridictions turques l'emportait sur les clauses attributives de compétence de droit anglais, est équivoque et ne caractérise aucune volonté certaine de sa part de renoncer au privilège de juridiction qu'elle tenait de l'article 14 du code civil ; qu'ainsi la cour d'appel a procédé à la recherche prétendument omise, visée à la quatrième branche ;

D'où il suit que le moyen, irrecevable en sa première branche, n'est pas fondé en ses autres branches ;

Et sur le second moyen :

Attendu que la société Axa Oyak fait encore grief à l'arrêt d'avoir dit que la date du sinistre devait être fixée au 5 novembre 2003 et que la société Axa Oyak en devait réparation à la société Iris Catamaran, alors, selon le moyen :

*1° qu'il appartient à celui qui réclame le bénéfice de l'assurance d'établir que sont réunies les conditions requises par la police pour mettre en jeu cette garantie ; que dans l'hypothèse où le sinistre dont l'indemnisation est réclamée résulte de l'aggravation du dommage ayant certes eu pour fait générateur un sinistre garanti par la police d'assurance mais résultant elle-même du seul fait de l'assuré, il incombe à celui-ci de prouver que ce fait n'est pas lui-même fautif ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que si la police d'assurance souscrite auprès de la société Axa Oyak couvrait le dommage causé avec un quai ou un équipement ou installation, il n'en allait pas de même de l'aggravation du dommage qui serait imputable à la négligence de l'assuré ; qu'il ressort des constatations de l'arrêt que les dommages dont était réclamée l'indemnisation*

*avaient certes eu pour fait générateur la manœuvre d'accostage effectuée le 26 octobre 2003 durant laquelle l'étrave bâbord du navire Iris jet avait heurté le quai du port de Tasuku ainsi qu'il résultait des mentions du journal de bord, mais que les dommages s'étaient ensuite considérablement aggravés en raison du fait que l'exploitation du navire Iris jet s'était poursuivie jusqu'au 5 novembre 2003 sans qu'il soit procédé à la moindre réparation ; qu'en énonçant qu'il incombait à l'assureur de prouver que l'assuré avait eu connaissance avant le 5 novembre 2003, date à laquelle étaient survenues les importantes voies d'eau ayant conduit à l'arrêt définitif de l'exploitation du navire, du sinistre survenu dès le 26 octobre 2003 alors même qu'il incombait à l'assuré de prouver qu'il n'avait pas eu connaissance avant le 5 novembre 2003 de ce sinistre pourtant mentionné sur le journal de bord du navire et qu'en conséquence la poursuite de l'exploitation du navire ayant conduit à l'aggravation des dommages ne résultait pas d'une négligence fautive, la cour d'appel a renversé la charge de la preuve et a violé l'article 1315 du code civil ;*

*2° que l'assuré doit contribuer au sauvetage des objets assurés ; qu'il est responsable envers l'assureur du dommage causé par l'inexécution de cette obligation résultant de sa faute, ou de sa négligence ; qu'au regard des règles 8-1 et 10-1 du code international de gestion de la sécurité de l'exploitation des navires, dit code ISM, applicable aux navires à passagers, le propriétaire du navire ou tout autre organisme ou personne, telle que l'armateur gérant ou l'affrètement coque nue, doit établir les procédures pour identifier et décrire les situations d'urgence susceptibles de survenir à bord ainsi que les mesures à prendre pour y faire face, ainsi que celles permettant de vérifier que le navire est maintenu dans un état de navigabilité conforme aux prescriptions réglementaires ; qu'en s'abstenant de rechercher, bien qu'y ayant été expressément invitée, si la société Meltem n'était pas tenue en sa qualité d'opérateur du navire Iris jet affecté au transport de passagers, d'établir les procédures adéquates pour identifier et décrire les situations d'urgence susceptibles de survenir à bord ainsi que les mesures à prendre pour y faire face et maintenir le navire en bon état de navigabilité, d'où il résultait qu'à supposer même que la société Iris catamaran n'ait eu connaissance que le 5 novembre 2003 de l'avarie survenue le 26 octobre 2003, ce seul fait caractérisait déjà à lui seul une faute imputable à cette société Meltem, titulaire de la police d'assurance, dès lors qu'était ainsi révélée l'absence de toute procédure qui lui aurait permis d'être immédiatement informée du sinistre et de procéder en temps utile à toutes les mesures de contrôle et de réparation rendues nécessaires et non de poursuivre durant dix jours l'exploitation intensive du navire ayant conduit à l'aggravation des désordres affectant l'étrave bâbord du navire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des règles 8-1 et 10-1 du code international de gestion de la sécurité des navires, dit code ISM, tel que reproduit au chapitre IX de la Convention internationale sur la sauvegarde de la vie humaine en mer, dite Convention Solas, ensemble l'article L. 172-23 du code des assurances ;*

*3° que dans ses conclusions récapitulatives d'appel signifiées le 5 décembre 2005, la société Axa Oyak avait fait valoir que la faute de négligence imputable à l'armateur était d'autant plus établie qu'il était avéré que le dommage initial était survenu le 26 octobre 2003 au port d'attache du navire Iris jet, que l'opérateur, la société Mel-*

*tem disposait dans ce port d'un agent qui avait été nécessairement informé immédiatement par le bord du sinistre survenu lors de l'accostage de ce navire et mentionné sur le journal de bord et qu'en prenant la décision de poursuivre de manière intensive l'exploitation de celui-ci sans procéder à aucune réparation, la société Meltem, en sa qualité de co-assurée, avait commis une faute de nature à supprimer tout aléa, la privant du droit d'obtenir l'indemnisation de l'aggravation du dommage à compter du 26 octobre 2003 ; qu'en ne répondant pas à ce moyen, la cour d'appel a violé l'article 455 du nouveau code de procédure civile ;*

Mais attendu, en premier lieu, qu'il appartient à l'assureur de prouver la faute qu'il impute à l'assuré qu'il estime responsable à son égard de ne pas avoir réduit comme il le pouvait le dommage causé par le sinistre ; que c'est sans inverser la charge de la preuve que l'arrêt retient que la société Axa Oyak ne prouve pas que la société Meltem ait été avisée du sinistre du 26 octobre 2003 avant le 5 novembre 2003 ;

Attendu, en second lieu, que la cour d'appel qui n'était tenue ni d'effectuer la recherche mentionnée à la deuxième branche, qui ne lui était pas demandée, ni de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a pu statuer comme elle a fait sans encourir les griefs des deuxième et troisième branches ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-19.447. *Société Axa Oyak Sugorta As contre société Iris Catamaran.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Potocki – Premier avocat général : Raysseguier – Avocats : SCP Delaporte, Briard et Trichet, M<sup>e</sup> Le Prado*

**N° 34**

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

Responsabilité – Dirigeant social – Action en comblement – Procédure – Dirigeant – Audition – Convocation – Omission – Fin de non-recevoir – Invocation pour la première fois devant la Cour de cassation – Irrecevabilité

*Le dirigeant, poursuivi en paiement des dettes sociales, qui n'a pas invoqué devant les juges du fond son absence de convocation en vue de son audition en chambre du conseil, est irrecevable à présenter cette fin de non-*

*recevoir mélangée de fait et de droit, fût-elle d'ordre public, pour la première fois, devant la Cour de cassation.*

10 mars 2009

**Rejet**

Donne acte à M. et Mme X... du désistement de leur pourvoi en tant que dirigé contre le procureur général de la cour d'appel de Lyon ;

Sur le premier moyen, après avertissement délivré à l'avocat du demandeur :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 20 septembre 2007), que la Société immobilière de construction et commercialisation a été mise en liquidation judiciaire le 18 février 2004 ; que le 4 juillet 2005, son liquidateur, M. Y..., a assigné ses dirigeants, M. et Mme X..., en paiement des dettes sociales ;

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de les avoir solidairement condamnés à payer au liquidateur, ès qualités, la somme de 600 000 euros, alors, selon le moyen, *que le dirigeant à l'encontre duquel une action en paiement des dettes sociales est engagée, doit être convoqué en chambre du conseil en vue de son audition par acte d'huissier de justice, l'omission de cette formalité substantielle entachant la saisine du tribunal de nullité, sans qu'il y ait lieu de rechercher si elle a causé un grief au dirigeant ; qu'il ressort tant de l'assignation du 4 juillet 2005 que du jugement du tribunal de commerce de Lyon du 26 janvier 2006 qu'aucun des époux X... n'a été convoqué, ni entendu en chambre du conseil ; qu'en statuant sur les demandes formées contre eux par M. Y..., ès qualités, malgré l'irrégularité de la saisine du tribunal de commerce de Lyon, la cour d'appel a violé l'article 164, alinéa 2, du décret du 27 décembre 1985 ;*

Mais attendu que la convocation du dirigeant de la personne morale, poursuivi en paiement des dettes sociales, en vue de son audition personnelle par le tribunal est un préalable obligatoire ; que l'omission de cet acte, qui fait obstacle à toute condamnation, constitue une fin de non-recevoir ; que M. et Mme X..., qui n'ont pas invoqué devant les juges du fond leur absence de convocation en chambre du conseil, sont irrecevables à présenter cette fin de non-recevoir mélangée de fait et de droit, fût-elle d'ordre public, pour la première fois, devant la Cour de cassation ;

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° 07-20.632.

*Epoux X... contre M. Y..., pris en qualité de liquidateur judiciaire de la société immobilière de construction et commercialisation (SICC), et autre.*



Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Vaissette – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocat : M<sup>e</sup> Le Prado

#### A rapprocher :

Com., 28 octobre 2008, pourvoi n° 07-13.133, *Bull.* 2008, IV, n° 182 (cassation sans renvoi) ;

Com., 28 octobre 2008, pourvoi n° 07-16.056, *Bull.* 2008, IV, n° 183 (rejet).

N° 35

### MINISTÈRE PUBLIC

Partie principale – Intérêt à agir – Fondement – Défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci – Applications diverses – Désignation d'un mandataire chargé de poursuivre les instances introduites par le commissaire à l'exécution du plan de redressement judiciaire

*Ne donne pas de base légale à sa décision au regard de l'article 423 du code de procédure civile la cour d'appel qui, pour déclarer recevable la requête présentée par le ministère public aux fins de désignation d'un « mandataire ad hoc » chargé de poursuivre les instances en cours, retient qu'il y a atteinte à l'ordre public dès lors qu'une procédure collective se trouve privée d'organes pouvant la représenter alors que la procédure n'est pas clôturée, sans préciser en quoi l'expiration de la mission du commissaire à l'exécution du plan qui est prévue par la loi elle-même était un fait portant atteinte à l'ordre public autorisant le procureur de la République à agir en désignation d'un mandataire de justice chargé de poursuivre l'instance en paiement des dettes sociales introduite par le commissaire à l'exécution du plan.*

10 mars 2009

#### Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que dans le cadre du redressement judiciaire des sociétés du groupe Agri-Cher-Transagra, le tribunal a arrêté un plan de cession et désigné Mme X... en qualité de commissaire à l'exécution du plan ; que par jugement du 21 décembre 1999, le tribunal, saisi par cette dernière a condamné MM. Y... et Z... au paiement des dettes sociales à concurrence d'une certaine somme ; que ces derniers ont interjeté appel du jugement ; qu'en cours d'instance d'appel, et alors que la mission de Mme X... était expirée, le ministère public, invoquant les dispositions de l'article 90 du décret du 27 décembre 1985, a, par requête du 10 novembre 2006, sollicité la désignation d'un « mandataire *ad hoc* » pour, notamment, assurer la poursuite des instances en cours ; que MM. Y... et Z... ont été mis en cause à leur demande ; que le tribunal a déclaré la requête recevable et désigné Mme X... en qualité de « mandataire *ad hoc* » ;

Sur le premier moyen :

Attendu que MM. Z... et Y... font grief à l'arrêt d'avoir été prononcé publiquement par mise à disposition au greffe de la cour d'appel, alors, selon le moyen, que la désignation d'un mandataire *ad hoc* relève de la juridiction gracieuse ; qu'en ce domaine le code de procédure civile exige, à peine de nullité, que la décision soit prononcée « hors la présence du public » ; que l'article 451 du même code prévoyant que la mise à disposition au greffe obéit aux mêmes règles de publicité que le prononcé, la cour d'appel qui constate qu'en l'espèce, la décision, bien que rendue en matière gracieuse, a cependant été prononcée « publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour » viole l'article 451 du code de procédure civile ;

Mais attendu que, saisie d'un litige relatif à la recevabilité et au bien-fondé de l'action du ministère public, c'est par une exacte application du texte visé au moyen que la cour d'appel, statuant en matière contentieuse, a prononcé publiquement la décision, par mise à disposition au greffe de la juridiction ; que le moyen est inopérant ;

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

Vu l'article 423 du code de procédure civile ;

Attendu que pour déclarer recevable la requête présentée par le ministère public aux fins de désignation d'un « mandataire *ad hoc* » et désigner en cette qualité Mme X..., l'arrêt, après avoir relevé que la durée de la mission du commissaire à l'exécution du plan avait expiré le 21 juin 2002, retient que l'article 90 du décret du 27 décembre 1985 n'imposant pas que la demande aux fins de désignation d'un mandataire *ad hoc* émane des seuls mandataires judiciaires, retient que c'est à juste titre que les premiers juges ont considéré qu'il y avait atteinte à l'ordre public dès lors qu'une procédure collective se trouvait privée d'organes pouvant la représenter alors que la procédure n'est pas clôturée et en déduit que le ministère public est fondé à agir aux fins de désignation d'un mandataire *ad hoc* ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans préciser en quoi l'expiration de la mission du commissaire à l'exécution du plan qui est prévue par la loi elle-même était un fait portant atteinte à l'ordre public autorisant le procureur de la République à agir en désignation d'un mandataire de justice chargé de poursuivre l'instance en paiement des dettes sociales introduite par le commissaire à l'exécution du plan, 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 l'autre grief :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a ordonné la jonction des procédures enrôlées sous les numéros 07/00171, 07/00237 et 07/00259, sous le numéro 07/00171 du répertoire général, l'arrêt rendu le 3 mai 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Bourges ; 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 Limoges.

N° 07-16.078.

M. Y...,  
et autre  
contre Mme X...,  
pris en qualité de mandataire ad hoc  
de la procédure collective des sociétés  
Agri-Cher et Transagra et autres sociétés,  
et autre.

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Orsini – Premier  
avocat général : M. Raysséguier – Avocats : SCP Thomas-  
Raquin et Bénabent, M<sup>e</sup> Foussard

N° 36

## POSTES ET COMMUNICATIONS ELECTRO- NIQUES

La Poste – Mandat – Paiement – Prescription –  
Détermination – Portée

*Le contrat liant une caisse régionale d'assurance maladie à  
La Poste à laquelle elle adresse des fonds aux seules fins  
de reversement aux bénéficiaires de prestations, s'analyse  
en un mandat.*

*Dès lors, c'est à bon droit qu'une cour d'appel a fait  
application de la prescription biennale de l'article L. 116  
du code des postes et télécommunications alors en  
vigueur, qui s'applique à toutes les actions engagées  
contre La Poste concernant le paiement de mandats.*

10 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 4 décembre 2007), que la caisse régionale d'assurance maladie du Languedoc Roussillon (la CRAM) a versé, par mandats-lettres jusqu'au 30 septembre 1990, une pension de vieillesse destinée à Augustine X..., décédée le 8 septembre 1981 mais perçue depuis cette date par Mme Josette X... sa fille ; qu'ayant appris le décès d'Augustine X..., la CRAM a assigné en responsabilité La Poste, aux droits de laquelle se trouve la Banque postale, qui a appelé en garantie Mme Josette X... ;

Attendu que la CRAM fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré irrecevable son action, alors, selon le moyen, que la prescription biennale de l'article L. 116 du code des postes et télécommunications ne s'applique qu'aux mandats de toute nature, c'est-à-dire aux seuls rapports entre la Banque postale qui procède à l'envoi de fonds par l'émission d'un mandat et le bénéficiaire de ce mandat ; que la transmission des fonds à une personne déterminée s'analysant au regard de l'expéditeur en une exécution d'un contrat de dépôt le liant à la Banque postale, toute action en responsabilité contractuelle née de ce chef échappe en revanche à cette prescription spéciale et demeure soumise à la prescription trentenaire applicable en matière contrac-

*tuelle ; qu'en déclarant la prescription biennale applicable à l'action en responsabilité contractuelle exercée par la CRAM au titre de la délivrance défectueuse des sommes en dépôt, la cour d'appel a violé l'article L. 116 du code des postes et télécommunications, par fausse application, et l'article 2262 du code civil par refus d'application, ensemble les articles 1937 et 1147 du code civil ;*

Mais attendu que les fonds étant adressés aux seules fins de reversement aux bénéficiaires des prestations, le contrat liant la CRAM à La Poste s'analyse en un mandat ; que, dès lors, c'est à bon droit, qu'après avoir énoncé que la prescription biennale de l'article L. 116 du code des postes et télécommunications alors en vigueur, s'applique à toutes les actions engagées contre La Poste concernant le paiement de mandats, que la cour d'appel, qui a constaté que la CRAM avait introduit son action le 12 janvier 2004 tandis qu'elle connaissait depuis janvier 2001 la date du décès d'Augustine X..., en a déduit que cette action était prescrite ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-11.542.

Caisse régionale d'assurance  
maladie (CRAM) du Languedoc-Roussillon  
contre société la Banque postale,  
et autre.

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Guillou – Pre-  
mier avocat général : M. Raysseguier – Avocats : SCP Gati-  
neau et Fattaccini, SCP Defrenois et Levis

N° 37

## TRANSPORTS MARITIMES

Marchandises – Transport international – Conven-  
tion de Bruxelles du 25 août 1924 – Domaine  
d'application – Exclusion – Cas – Responsabilité  
des chargeurs entre eux – Portée

*La Convention de Bruxelles du 25 août 1924 pour l'uni-  
fication de certaines règles en matière de connaissance,  
qui ne régit pas le régime de responsabilité des  
chargeurs entre eux, est, de ce fait, inapplicable à un tel  
rapport de droit.*

*Dès lors, c'est à bon droit que la cour d'appel, faisant  
application des articles 25 et 26 de la loi du  
18 juin 1966 régissant le transport en cause, déclare  
prescrite l'action en responsabilité engagée par un char-  
geur plus d'un an après la réalisation du dommage*

*causé à sa marchandise au cours de ce transport par la faute d'un autre chargeur ou par le vice propre de la marchandise de celui-ci.*

10 mars 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 16 janvier 2007), qu'un incendie à bord du navire MV Panther a endommagé des véhicules qu'il transportait d'Irlande vers Cherbourg ; que leurs propriétaires et leurs assureurs ont assigné en indemnisation la société Ar Mor Viviers, dont le camion paraissait à l'origine du sinistre, et son assureur, la société Gan Assurances Iard (le Gan) ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Amlin Underwriting Limited et les autres demandeurs au pourvoi font grief à l'arrêt d'avoir dit l'action formée contre la société Ar Mor Viviers et son assureur, le Gan, irrecevable comme prescrite en application de la loi du 18 juin 1966, alors, selon le moyen :

*1° que la loi du 18 juin 1966 relative aux contrats d'affrètement et de transport maritime, s'applique aux opérations de transport qui sont hors du champ d'application d'une convention internationale à laquelle la France est partie ; qu'en l'espèce, le transport en cause étant a priori soumis à la Convention de Bruxelles du 25 août 1924, il convenait de rechercher si l'opération de transport entrait dans le champ d'application de cette convention ; qu'en concluant toutefois à l'applicabilité de la loi du 18 juin 1966, pour mettre en œuvre la prescription annale qu'elle institue, en la seule considération que la question litigieuse du régime de la responsabilité des chargeurs entre eux n'était pas réglée par la Convention de Bruxelles, sans rechercher si l'opération de transport en cause entrait dans le champ d'application de la Convention de Bruxelles, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 16 de la loi n° 66-420 du 18 juin 1966 ;*

*2° que si la loi du 18 juin 1966 relative aux contrats d'affrètement et de transport maritime régit les actions relatives à un transport maritime indépendamment de leur fondement, contractuel, délictuel ou quasi-délictuel, elle ne régit la responsabilité du chargeur qu'en tant qu'elle est recherchée par le transporteur ; qu'elle n'a pas vocation, en revanche, à s'appliquer à l'action en responsabilité exercée contre un chargeur par les autres chargeurs ; qu'en décidant le contraire, pour juger que l'action des chargeurs et de leurs assureurs contre la société Ar Mor Viviers et son assureur était soumise à la prescription annale instituée par la loi du 18 juin 1966, les juges du fond ont violé les articles 16, 25 et 26 de la loi n° 66-420 du 18 juin 1966 ;*

Mais attendu, d'une part, qu'ayant retenu que la Convention de Bruxelles du 25 août 1924 pour l'unification de certaines règles en matière de connaissance ne réglementait pas le régime de la responsabilité des chargeurs entre eux, et ainsi fait ressortir l'absence d'applicabilité de cette convention internationale au rapport de droit litigieux, la cour d'appel, qui n'avait pas à procéder à une recherche que cette énonciation rendait inopérante, a légalement justifié sa décision ;

Attendu, d'autre part, que, lorsque le transport est régi par les dispositions de la loi du 18 juin 1966, le chargeur dont la marchandise a été endommagée au cours de ce transport par la faute d'un autre chargeur ou le vice propre de la marchandise de celui-ci dispose contre lui, en application des articles 25 et 26 de cette loi, d'une action en responsabilité qui se prescrit par un an ; qu'ayant constaté que le dommage s'était produit le 25 novembre 1997 et que l'action avait été engagée les 29 décembre 2000 et 3 janvier 2001, la cour d'appel en a exactement déduit que la prescription était acquise ;

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

Et sur le deuxième moyen :

Attendu que la société Amlin Underwriting Limited et les autres demandeurs au pourvoi font encore grief à l'arrêt d'avoir dit que seuls pouvaient agir la société AGF-Mat Transport and Liability et la société Hibernian Insurance Company, alors que, selon le moyen, *la cassation de l'arrêt sur le chef de la prescription des actions entraînera nécessairement, par voie de conséquence, sa cassation du chef de l'irrecevabilité des demandes de certains appelants pour défaut d'intérêt à agir ;*

Mais attendu qu'en raison de la réponse apportée au premier moyen, ce moyen est devenu sans objet ;

Et attendu que le troisième moyen ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.084.

*Société Amlin Underwriting Limited,  
venant aux droits de Harvey Bowering  
et autres syndicats HBO 362,  
et autres  
contre société Gan assurances Iard,  
venant aux droits de la société Gan incident  
accidents,  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Potocki – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Defrenois et Levis

N° 38

#### TRANSPORTS ROUTIERS

Marchandises – Contrat de transport – Contrat-type général – Article 22 – Indemnisation pour retard à la livraison – Faute lourde du transporteur – Cas – Portée

*Commet une faute lourde qui le prive du bénéfice de la limitation réglementaire d'indemnisation le transporteur qui, par erreur, remet le pli qui lui a été confié à une personne autre que son destinataire et à une adresse erronée.*

10 mars 2009

Cassation

N° 39

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 223 du contrat-type général approuvé par le décret n° 99-269 du 6 avril 1999, ensemble l'article 1150 du code civil ;

Attendu que constitue une faute lourde la négligence d'une extrême gravité confinant au dol et dénotant l'inaptitude du transporteur à l'accomplissement de la mission contractuelle qu'il a acceptée ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 15 mars 2004, la société Clôtures Saniez (la société Saniez) a confié à la société United Parcel Service France (la société UPS) un pli en service express plus garantissant sa distribution le lendemain avant neuf heures, contenant une réponse à un appel d'offres public à déposer au siège de la Société des autoroutes du nord et de l'est de la France (la SANEF), qui ne l'a récupéré que le jour suivant, 17 mars 2004, après douze heures, soit postérieurement à la clôture de l'appel d'offres ; que la société Saniez a assigné la société UPS en indemnisation ;

Attendu que pour condamner la société UPS à payer à la société Saniez une indemnité à concurrence du prix du transport du pli après avoir écarté l'existence d'une faute lourde, l'arrêt retient que la société UPS a simplement été défaillante dans le respect du délai de livraison, d'autant qu'il n'est pas contesté que l'expéditeur n'a informé le transporteur ni du contenu du colis, ni de l'importance extrême de sa délivrance le lendemain pour pouvoir participer à un appel d'offres de travaux et, qu'au moment de l'acceptation de la mission contractuelle, la société UPS n'a dès lors pas eu conscience de la probabilité du dommage que sa faute pouvait provoquer ;

Attendu qu'en statuant ainsi, après avoir relevé que la société UPS avait accepté de porter un pli à la SANEF, 41 bis avenue Bosquet, 75007 Paris et que celui-ci avait été remis par erreur à l'Association française du festival de Cannes, 3 rue Amélie, 75007 Paris, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 7 février 2008, 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° 08-15.457.

*Société Clôtures Saniez  
contre société United Parcel  
Service France UPS.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Potocki – Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> Le Prado*

## CONCURRENCE

Pratique anticoncurrentielle – Abus de position dominante – Conditions – Position dominante – Marché de référence – Exclusion – Cas – Marché distinct du marché dominé

*Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, en l'absence de circonstances particulières démontrant l'existence d'un lien entre la position dominante détenue par une entreprise sur un marché et son comportement prétendument abusif sur un marché distinct, dit non applicables les dispositions des articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE.*

17 mars 2009

Rejet

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par le ministre de l'économie, des finances et de l'emploi que sur le pourvoi incident éventuel relevé par la société Glaxosmithkline France ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 8 avril 2008), que saisi de pratiques mises en œuvre par le laboratoire Glaxo Wellcome France, devenu laboratoire Glaxosmithkline France (Glaxo) sur le marché de certaines spécialités pharmaceutiques, le Conseil de la concurrence (le Conseil) a, par décision n° 07-D-09 du 14 mars 2007, retenu que le laboratoire Glaxo a enfreint les dispositions des articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE, lui a infligé une sanction pécuniaire et a ordonné des mesures de publication ; qu'après avoir défini les marchés pertinents comme étant celui des céphalosporines de deuxième génération administrables par injection, comprenant le céfuroxime sodique commercialisé par la société Glaxo, le céfamandole injectable commercialisé par la société Lilly France et des génériques de ces deux médicaments antibiotiques utilisés en milieu hospitalier pour la prophylaxie des infections pouvant survenir lors d'interventions chirurgicales, marché sur lequel le laboratoire Glaxo n'était pas en position dominante et celui de l'aciclovir injectable, anti-infectieux utilisé, essentiellement en milieu hospitalier, pour traiter des infections à virus varicelle-zona ou à herpès et les méningo-encéphalites herpétiques, marché sur lequel le laboratoire Glaxo détenait une position dominante en raison d'un certificat complémentaire de protection expirant en septembre 2002, le Conseil a sanctionné ce laboratoire pour avoir abusé de sa position dominante sur le

marché de l'aciclovir injectable, en pratiquant, en 1999 et 2000, des prix prédateurs sur le marché non dominé des céphalosporines de deuxième génération injectables afin de se bâtir une réputation d'agressivité destinée à retarder l'arrivée de génériques sur le marché de l'aciclovir injectable ;

Attendu que le ministre chargé de l'économie fait grief à l'arrêt d'avoir réformé la décision n° 07-D-09 du Conseil et dit qu'il n'est pas établi que le laboratoire Glaxo a enfreint les dispositions des articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE, alors, selon le moyen :

*1° que l'existence d'un plan de prédation caractérisant un abus de position dominante est présumée lorsqu'une entreprise vend en dessous de ses coûts variables ; que la cour d'appel a constaté que la société Glaxosmithkline avait vendu le Zinnat en dessous de son prix d'achat, qui est le premier des coûts variables ; qu'en se fondant sur le fait qu'un plan de prédation n'était pas démontré, quand il appartenait à la société Glaxosmithkline d'établir l'absence de tout plan de prédation, la cour d'appel a violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE ;*

*2° qu'un plan de prédation constitue un abus de position dominante même s'il n'a pas eu d'effet concret ; qu'en se fondant sur le fait, inopérant, que des concurrents étaient entrés sur le marché de l'aciclovir, la cour d'appel a violé les articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE ;*

*3° que sont constitutives d'abus de position dominante des pratiques de prédation sur un marché non dominé pour dissuader des concurrents d'entrer sur un marché dominé, dès lors que les deux marchés sont liés ; qu'en se bornant à relever que les liens entre les marchés de l'aciclovir et du céfuroxime sodique étaient limités à des caractéristiques générales, sans montrer en quoi ces liens auraient été insuffisants pour que les prix prédateurs pratiqués sur le marché du céfuroxime aient été une barrière à l'entrée sur celui de l'aciclovir, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE ;*

Mais attendu que les articles L. 420-2 du code de commerce et 82 du Traité CE présupposent l'existence d'un lien entre la position dominante et le comportement prétendument abusif qui n'est normalement pas présent lorsqu'une pratique abusive est mise en œuvre sur un marché distinct du marché dominé ; que ces dispositions peuvent cependant trouver application notamment lorsque l'autorité de concurrence démontre l'existence de circonstances particulières telles celles relevées par la Cour de justice des Communautés européennes (arrêt du 3 juillet 1991, Akzo Chemie BV, C-62/86, points 35 à 45) établissant que c'est pour renforcer sa position dominante sur un marché qu'une entreprise a mis en œuvre une pratique abusive sur un marché distinct qu'elle ne domine pas, ou telles celles relevées par la même Cour (arrêt du 14 novembre 1996, Tetra Pak International, C-333/94, points 21 à 33) démontrant que des marchés présentent des liens de connexité si étroits qu'une entreprise se trouve dans une situation assimilable à la détention d'une position dominante sur l'ensemble des marchés en cause ;

Attendu qu'après avoir constaté que le laboratoire Glaxo a vendu à certains hôpitaux en 1999 et 2000, sous le nom de Zinnat injectable, du céfuroxime

sodique classé parmi les céphalosporines de deuxième génération, à un prix inférieur à ses prix d'achat, l'arrêt relève que les liens entre le marché des céphalosporines de deuxième génération injectable, antibiotiques soignant des infections et le marché de l'aciclovir injectable, antiviral ayant un usage différent, sont limités à des caractéristiques générales résultant du fait qu'il s'agit de marchés hospitaliers non administrés ; qu'il précise qu'à l'exception des sociétés Panpharma et Ggam, les laboratoires susceptibles d'entrer sur le marché de l'aciclovir injectable n'étaient pas présents sur le marché du céfuroxime sodique ; qu'il retient qu'aucun élément n'établit que les concurrents potentiels du laboratoire Glaxo sur le marché de l'aciclovir injectable disposaient d'informations précises et complètes sur les prix pratiqués par les différents opérateurs sur le marché du céfuroxime sodique et sur les pertes du laboratoire Glaxo et donc de la possibilité d'interpréter la politique de prix mise en œuvre par le laboratoire Glaxo sur le marché des céphalosporines de deuxième génération injectables comme un signal d'agressivité destiné à les dissuader d'entrer sur le marché de l'aciclovir injectable ; qu'il ajoute que, contrairement à ce qu'a retenu le Conseil, les déclarations du représentant de la société Panpharma expliquant les raisons ayant conduit ce fabricant de génériques à ne pas entrer sur le marché de l'aciclovir injectable ne font pas référence au comportement du laboratoire Glaxo relativement au céfuroxime sodique ; qu'en l'état de ces seules constatations et appréciations, faisant ressortir l'absence de circonstances particulières de nature à établir un lien entre le comportement de la société Glaxo sur le marché non dominé et la position dominante détenue par cette société sur l'autre marché, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le pourvoi incident éventuel formé par la société Glaxosmithkline France :

REJETTE le pourvoi principal.

N° 08-14.503.

*Ministre de l'économie,  
des finances et de l'industrie  
contre société laboratoires Glaxosmithkline  
France.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Beaudonnet –  
Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : M<sup>e</sup> Ricard,  
SCP Piwnica et Molinié*

**Cf. :**

CJCE, 3 juillet 1991, Akzo Chemie BV c. Commission, affaire n° C-62/86 ;

CJCE, 14 novembre 1996, Tetra Pak International c. Commission, affaire n° C-333/94.

N° 40

**EXPERT-COMPTABLE ET COMPTABLE  
AGREE**

Responsabilité – Obligation de conseil – Etendue

*L'expert-comptable qui a reçu la mission de rédiger les bulletins de paie et les déclarations sociales pour le compte de son client a, compte tenu des informations qu'il doit recueillir sur le contrat de travail pour établir ces documents, une obligation de conseil afférente à la conformité de ce contrat aux dispositions légales et réglementaires.*

17 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1147 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Centre chirurgical du docteur Galland (la société) a confié à la société d'expertise comptable Alpes audit conseils expertise (la société AACE), chargée de la présentation de ses comptes annuels, une mission accessoire intitulée « prestation sociale » comprenant, pour deux salariés, l'établissement des bulletins de paie et les déclarations aux organismes sociaux ; que l'une des salariées, embauchée de février à novembre 2000, a obtenu en justice la requalification de son contrat de travail en contrat à durée indéterminée, la reconnaissance de l'absence de cause réelle et sérieuse à la rupture de ce contrat et la condamnation de la société à lui payer diverses indemnités ; que la société, invoquant le manquement de la société AACE à son devoir de conseil et de mise en garde, l'a assignée en réparation de son préjudice ;

Attendu que pour rejeter les demandes de la société, l'arrêt retient que la mission de la société AACE se limitait à la rédaction des bulletins de paie et aux déclarations sociales et ne comprenait pas la rédaction des contrats de travail ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que l'expert-comptable qui a reçu la mission de rédiger les bulletins de paie et les déclarations sociales pour le compte de son client a, compte tenu des informations qu'il doit recueillir sur le contrat de travail pour établir ces documents, une obligation de conseil afférente à la conformité de ce contrat aux dispositions légales et réglementaires, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; 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 Grenoble, autrement composée.

N° 07-20.667.

*Centre chirurgical  
du docteur Galland  
contre société Alpes  
audit conseil expertise (AACE).*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Pietton – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Gatineau et Fattaccini

**A rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 9 novembre 2004, pourvoi n° 02-12.415, Bull. 2004, I, n° 256 (cassation).

N° 41

**MARQUE DE FABRIQUE**

Perte du droit sur la marque – Action en déchéance – Applications diverses – Emploi du signe comme désignation usuelle du produit – Produits ou services visés à l'enregistrement – Détermination

*Prive sa décision de base légale au regard de l'article L. 714-6 du code de la propriété intellectuelle, la cour d'appel qui prononce la déchéance des droits du propriétaire d'une marque sans préciser les produits et services visés à l'enregistrement dont la dénomination protégée serait devenue la désignation usuelle.*

17 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... est titulaire de deux marques, la marque « Fooding » n° 00 3 021 054 enregistrée le 12 avril 2000 en classes 35, 38, 41 et 42 aux fins de désigner les produits et services suivants : édition de livres, de revues, organisation de concours en matière de divertissement, organisation et conduite de colloque, conférences, congrès organisation d'expositions à buts culturels, restauration (alimentation), épicerie fine, conseils, informations ou renseignements d'affaires, organisation d'expositions à buts commerciaux ou de publicité, agence de presse et d'information et la marque « Fooding » n° 03 3 208 534 enregistrée le 7 février 2003 en classes 16, 35 et 41 qui vise les livres, brochures, affiches, cartes d'invitation, pamphlets en relation avec la restauration et l'art de la table, dossiers de presse reprenant des informations rattachées à un concours en matière culinaire et l'art de la table ainsi que les récompenses qui y sont rattachées, photographie, adhésifs pour la papeterie, organisations de manifestations à but commercial ou de publicité, conseils, information ou renseignement, édition et publication de produits de l'imprimerie en particulier brochures, livres pamphlets, affiches, cartes d'invitation en relation avec la restauration et l'art de la table, organisation, production et présentation de concours primés ou non, campagnes d'information en matière de restauration et d'art de la table, organisation de conférences et d'exposition et congrès dans le domaine de la restauration et de l'art de la table ; que par contrat du 5 décembre 2001, modifié par avenant du 18 novembre 2004, M. X... a concédé à la société Mmm ! dont il est le gérant, un contrat de licence de marques ; que M. X... et la société Mmm ! ont découvert que la société Fleury Michon traiteur

publiait au mois de septembre 2005, un dossier de presse présentant avec la collaboration de M. Y..., les produits de sa nouvelle gamme de plats cuisinés sous la dénomination Fooding tentations ; que la société Mmm ! et M. X... ont assigné la société Fleury Michon et M. Y... en contrefaçon et concurrence déloyale ; que la société Fleury Michon traiteur a été assignée en intervention forcée ;

Sur le second moyen :

Attendu que la société Mmm ! et M. X... font grief à l'arrêt de les avoir déboutés de leur action en contrefaçon, alors, selon le moyen :

*1° que le juge doit procéder à une appréciation globale du risque de confusion tenant compte à la fois de la ressemblance des signes et du degré de similitude des produits et services ; qu'en s'abstenant, comme pourtant elle était invitée à le faire, de toute comparaison entre les produits et services, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 713-3 du code de la propriété intellectuelle ;*

*2° qu'en statuant ainsi, sans rechercher, ainsi qu'elle y était pourtant invitée si le risque de confusion ne résultait pas de ce qu'un public moyen et normalement avisé était conduit à croire que les produits sous-vides de la gamme Fooding tentations étaient fabriqués et commercialisés avec la caution des guides gastronomiques Fooding et en partenariat avec la société Mmm ! et M. Alexandre X..., la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 713-3 du code de la propriété intellectuelle ;*

Mais attendu d'une part, que par motifs adoptés, l'arrêt constate que la publicité Fooding tentations fait appel au concept du fooding mais ne fait pas appel aux deux marques déposées par M. X..., aucun élément ne permettant d'affirmer que la société Fleury Michon traiteur et M. Y... aient voulu faire croire aux consommateurs que leurs produits étaient agréés par la société Mmm ! ;

Attendu d'autre part, que l'arrêt relève que la dénomination Fooding tentations utilisée par la société Fleury Michon traiteur sur l'emballage d'une nouvelle gamme de ses produits cuisinés n'est pas identique aux marques verbales Fooding opposées ; qu'il relève encore que l'examen des supports litigieux démontre que le terme Fooding est toujours associé à la marque Fleury Michon et au nom de Joël Y..., de sorte que la clientèle n'est pas conduite à attribuer à la gamme de produits incriminés une autre origine ; que l'arrêt retient en conséquence que l'emploi par la société Fleury Michon traiteur du terme Fooding n'encourt pas le grief de contrefaçon, le consommateur moyen de la catégorie des produits concernés, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, n'étant pas conduit à confondre voire à associer les signes en présence ; qu'ainsi, la cour d'appel qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa première branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

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

Vu l'article L. 714-6 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu qu'aux termes de ce texte, encourt la déchéance de ses droits le propriétaire d'une marque devenue de son fait la désignation usuelle dans le commerce du produit ou du service ;

Attendu que pour prononcer la déchéance des droits de M. X... sur les marques Fooding n° 00 3 021 054 et n° 03 3 208 534, l'arrêt, après avoir relevé que le terme Fooding est aujourd'hui d'un usage généralisé comme mot commun désignant une nouvelle tendance culinaire et les manifestations organisées pour sa promotion, retient que les marques en cause ont été rapidement vulgarisées et amplement utilisées et sont devenues, dans le langage professionnel ou courant, une appellation usuelle des services désignés aux dépôts ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans détailler les produits ou services enregistrés pour lesquels l'usage de cette dénomination était devenu courant, 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 les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a prononcé la déchéance des droits de M. Alexandre X... sur les marques Fooding, formée par la société Fleury Michon traiteur sur le fondement des dispositions de l'article L. 714-6 du code de la propriété intellectuelle, l'arrêt rendu le 31 octobre 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° 08-10.668.

*Société Mmm !,  
et autre  
contre société Fleury Michon traiteur,  
et autre.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Pezard – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Thomas-Raquin et Bénabent*

N° 42

## SEPARATION DES POUVOIRS

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Impôts et taxes – Contributions indirectes – Applications diverses – Redevance perçue par une commune sur les passagers des navires empruntant un port

*Il résulte de la décision du Tribunal des conflits du 27 novembre 2008 que la redevance sur les passagers des navires débarquant dans le port de Gustavia, insti-*

tuée par la délibération du conseil municipal de la commune de Saint-Barthélémy du 29 octobre 1998, présente le caractère d'une contribution indirecte puisqu'elle est assise sur des opérations déterminées, constituées par les embarquements, débarquements et transits des passagers des navires empruntant ce port, de sorte que l'action en restitution des sommes indûment versées à ce titre, qui a été engagée à la suite de l'annulation par le juge administratif de la délibération l'ayant instituée, relève de la compétence du juge judiciaire.

Dès lors, encourt la cassation un arrêt d'une cour d'appel qui, ayant retenu que le prélèvement litigieux constituait une imposition directe, recouvrée par la commune, et concernait une prestation de service dans le cadre d'une concession dévolue par le département, en a déduit que les créances en découlant étaient de nature administrative et échappaient par conséquent à compétence du juge judiciaire.

17 mars 2009

**Cassation partielle**

Sur le moyen relevé d'office, après avertissement délivré aux parties :

Vu la loi des 16-24 août 1790, le principe de la séparation des pouvoirs et le décret du 16 fructidor an III ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'à la suite de l'annulation par le juge administratif de la délibération du conseil municipal de la commune de Saint-Barthélémy en date du 29 octobre 1998, par laquelle avait été instituée une « redevance » sur les passagers des navires débarquant dans le port de Gustavia, la société Manutention transports et agences (la SMTA) a fait assigner cette commune, devant le tribunal d'instance, en restitution des sommes qu'elle avait indûment versées à ce titre ; qu'estimant que le prélèvement litigieux empruntait les caractères d'un droit de port et constituait par nature un droit de douane, dès lors que l'administration des douanes est chargée en vertu des articles 285, alinéa 4, et 285 *ter* du code des douanes, de la perception, du recouvrement et du contrôle du droit de port ou de la taxe qui y est assimilée, le tribunal d'instance a rejeté l'exception d'incompétence soulevée par la commune et, sur le fond, a accueilli la demande en restitution des sommes indûment versées à ce titre ;

Attendu que, pour infirmer le jugement entrepris et renvoyer les parties à mieux se pourvoir, l'arrêt relève que le prélèvement litigieux constitue une imposition directe, recouvrée par la commune, et concerne une prestation de service public dans le cadre d'une concession dévolue par le département ; qu'il en déduit que les créances en découlant sont de nature administrative et échappent donc à la compétence du juge judiciaire ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que, par décision du 27 novembre 2008, le Tribunal des conflits, après avoir relevé que la redevance illégalement perçue par la commune de Saint-Barthélémy était assise sur des opérations déterminées, constituées par les embarquements, débarquements et transits des passagers des navires empruntant le port de Gustavia, en a déduit que cette

redevance présente le caractère d'une contribution indirecte et que, par suite, le litige relève de la compétence de la juridiction de l'ordre judiciaire, la cour d'appel a violé les textes et le principe susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les griefs du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a infirmé le jugement entrepris et, statuant à nouveau, a renvoyé les parties à mieux se pourvoir, l'arrêt rendu le 23 août 2005, entre les parties, par la cour d'appel de Basse-Terre ; 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 Basse-Terre, autrement composée.

N° 06-10.423.

*Société Manutention transports  
et agences (SMTA)  
contre commune de Saint-Barthélemy.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Maitrepierre –  
Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : Briard et Tri-  
chet, SCP Roger et Sevaux, SCP Delaporte

**Cf. :**

Tribunal des conflits, 27 novembre 2008, n° 3687,  
Bull. 2008, n° 30.

N° 43

**BANQUE**

Responsabilité – Faute – Manquement à l'obligation de mise en garde – Domaine d'application – Exclusion – Constitution d'une sûreté réelle pour garantir la dette d'un tiers

*La sûreté réelle consentie pour garantir la dette d'un tiers, n'impliquant aucun engagement personnel à satisfaire l'obligation d'autrui, n'est pas un cautionnement et, s'agissant d'une hypothèque sur un bien limitée à celui-ci, elle est nécessairement adaptée aux capacités financières du constituant, ainsi qu'aux risques de l'endettement né de l'octroi du crédit.*

*Justifie ainsi sa décision, la cour d'appel qui retient que la banque qui fait souscrire une telle sûreté n'est dès lors pas tenue d'un devoir de mise en garde à l'égard du constituant, que celui-ci soit ou non averti.*

24 mars 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 15 janvier 2008) et les productions, que la caisse régionale du crédit agricole mutuel Ain Saône-et-Loire aux droits de laquelle vient la caisse régionale de crédit agricole mutuel



Centre Est (la caisse) a consenti à la société X... (la société), le 2 novembre 1992, trois prêts pour le rachat des parts de la société Garage de la Samiane exploitante d'un garage automobile, en garantie desquels M. et Mme X... ont consenti une hypothèque sur un bien immobilier leur appartenant ; que la société ayant été mise en liquidation judiciaire le 19 juillet 1996, la caisse a délivré un commandement aux fins de saisie immobilière aux époux X... ; que Mme X... a recherché la responsabilité de la caisse ;

Sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches et en ses sixième et septième branches, après avertissement délivré aux parties :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté l'ensemble de ses demandes, alors, selon le moyen :

*1° que l'établissement de crédit est tenu d'une obligation d'information et de mise en garde à l'égard de l'emprunteur non averti dans la matière à l'origine du préjudice subi ; que la cour d'appel qui a cru pouvoir écarter toute responsabilité de la banque aux motifs que cette dernière ne serait pas tenue d'une obligation d'information et de mise en garde à l'égard de Mme X..., laquelle ne pouvait revendiquer la qualité d'emprunteur non averti dès lors qu'en tant qu'ancienne co-gérante d'une société immatriculée en 1988 exploitant une station de service, elle était en mesure d'apprécier les risques engendrés par la prise de parts sociales dans une société de garage, alors qu'elle constatait par ailleurs que l'endettement financier, lié au montage financier complexe mis en place par l'établissement de crédit, était au moins pour partie à l'origine de la détérioration de la situation financière de la société Garage de Samiane, ce qui nécessitait la recherche de la connaissance par les époux X... non pas de l'exploitation de garage mais de montage financier complexe, n'a pu légalement caractériser la qualité d'emprunteur averti excluant toute obligation d'information, de conseil ou de mise en garde à la charge du professionnel du crédit et n'a pas en conséquence légalement justifié sa décision au regard des dispositions de l'article 1147 du code civil ;*

*2° que ce faisant et pour les mêmes motifs, la cour d'appel qui ne s'est pas prononcée sur la question de la complexité du montage financier réalisé impliquant la constitution d'une holding et sa compréhension par un non-professionnel de la matière, fût-il chef d'entreprise d'une sarl exploitant une station service, comme elle avait été pourtant incitée à le faire par Mme X..., a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

*3° que par ces motifs et toujours pour les mêmes raisons, la cour d'appel qui a cru pouvoir justifier sa décision en relevant que les époux X... bénéficiaient en tout état de cause de leurs propres conseils, alors que la présence de l'assistance d'un tiers n'écarte pas la charge pour le professionnel du crédit d'informer et de mettre en garde son client, a, derechef, violé l'article 1147 du code civil ;*

*4° que l'obligation d'informer et de consentir un crédit adapté implique l'obligation pour le banquier de s'informer ; que la cour d'appel qui a cru pouvoir écarter le grief visant la responsabilité de la banque dans la surévaluation des parts sociales consécutive au bilan comptable faussé de la société rachetée mis à sa disposition lors du montage de l'opération financière, aux motifs que seul le comptable de*

*la société serait responsable, non la banque, qui n'était pas tenue de procéder à une véritable expertise des comptes de l'entreprise dont elle finance le rachat, alors qu'il appartient nécessairement à l'établissement supervisant le montage financier de s'informer des éléments essentiels à la pérennité de l'opération, ce qui inclut nécessairement les bilans comptables de la société rachetée, a violé l'article 1147 du code civil ;*

*5° que par ces mêmes motifs et pour les mêmes raisons, la cour d'appel qui n'a pas recherché, comme les époux X... l'incitaient à le faire, si la caisse, établissement de la société objet de l'opération depuis trente ans, ne pouvait pas détenir nécessairement des éléments d'information qu'elle aurait dissimulés aux époux X..., n'a pu légalement justifier son arrêt au regard des articles 1147 et 1134 du code civil ;*

Mais attendu que la sûreté réelle consentie pour garantir la dette d'un tiers n'impliquant aucun engagement personnel à satisfaire l'obligation d'autrui n'est pas un cautionnement et que, s'agissant d'une hypothèque sur un bien, elle est limitée à ce bien et nécessairement adaptée aux capacités financières du constituant et aux risques de l'endettement né de l'octroi du crédit ; que la banque qui fait souscrire une telle sûreté n'est dès lors pas tenue d'un devoir de mise en garde à l'égard du constituant, que celui-ci soit ou non averti ; que par ces motifs substitués à ceux critiqués, la décision de la cour d'appel se trouve justifiée ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Sur le second moyen :

Attendu que Mme X... fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

*1° que le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé ; que la cour d'appel qui a cru pouvoir statuer sans se prononcer sur le chef de demande de Mme X... visant à obtenir la déchéance du droit aux intérêts conventionnels de la banque s'agissant du contrat de prêt habitat souscrit le 19 octobre 1992, a violé l'article 5 du code de procédure civile ;*

*2° que ce faisant et pour les mêmes raisons, la cour d'appel qui admettait l'application du taux d'intérêt conventionnel au contrat litigieux alors que ce dernier ne respectait pas les dispositions d'ordre public de l'article 1907 du code civil, a violé l'article précité ;*

Mais attendu que l'omission de statuer pouvant être réparée par la procédure prévue à l'article 463 du code de procédure civile, ce moyen n'est pas recevable ;

Et attendu que les autres griefs ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.034.

Mme Y...  
contre caisse régionale de crédit  
agricole mutuel (CRCAM)  
du Centre Est.

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Riffault-Silk –  
Avocat général : Mme Batut – Avocats : SCP Lyon-Caen,  
Fabiani et Thiriez, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky

**Sur le rapport entre la sûreté réelle et le cautionnement, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 7 mai 2008, pourvoi n° 07-11.692, *Bull.* 2008, I, n° 125 (rejet), et les arrêts cités.

N° 44

**PRET**

Prêt d'argent – Intérêts conventionnels – Calcul – Stipulation d'une base de trois cent soixante jours – Validité

*Si le TEG doit être calculé sur la base de l'année civile, rien n'interdit aux parties à un prêt de convenir d'un taux d'intérêt conventionnel calculé sur une autre base ; dès lors, justifie légalement sa décision, la cour d'appel qui, ayant relevé qu'il était expressément mentionné dans l'acte de prêt que les intérêts conventionnels seraient calculés sur la base de 360 jours, retient que ces modalités, qui ont été librement convenues entre les parties, ne peuvent être remises en cause.*

24 mars 2009

Rejet

Sur le second moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rouen, 6 décembre 2007), que la Bred banque populaire (la banque) a consenti le 23 janvier 2004 à la société CCJL un prêt d'un montant de 440 000 euros, les intérêts étant stipulés au taux nominal de 4,60 % calculés sur 360 jours, et le taux effectif global (le TEG) mentionné dans l'acte étant de 4,69 % l'an ; qu'à la suite de l'ouverture de la procédure collective de la société CCJL, Mme X... étant désignée successivement représentant des créanciers puis liquidateur, la banque a déclaré sa créance qui a été contestée ;

Attendu que Mme X..., ès qualités, fait grief à l'arrêt d'avoir admis la créance de la banque pour la somme de 403 312,56 euros à titre privilégié, avec les intérêts au taux conventionnel, alors, selon le moyen :

*1° que méconnaît les exigences légales relatives à l'indication préalable et par écrit du taux effectif global et encourt à ce titre la déchéance du droit aux intérêts et l'application du taux légal, la banque qui perçoit, au titre d'un prêt, des intérêts calculés par référence à l'année bancaire de 360 jours au lieu de l'année civile ; qu'ayant constaté que le taux effectif global appliqué par la banque intégrait le taux conventionnel calculé sur une base de 360 jours, la cour d'appel, en statuant comme elle a fait, n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, en violation de l'article 1907 du code civil, ensemble les articles L. 313-1, L. 313-2 et R. 313-1 du code de la consommation ;*

*2° qu'en ne recherchant pas, comme elle y était invitée, si le préjudice de la société emprunteuse n'était pas constitué par le fait que le montant des intérêts calculés sur*

*360 jours n'était pas nécessairement plus élevé que celui qui aurait dû être appliqué, calculé sur 365 ou 366 jours selon les années, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1907 du code civil, ensemble les articles L. 313-1, L. 313-2 et R. 313-1 du code de la consommation ;*

Mais attendu que, si le TEG doit être calculé sur la base de l'année civile, rien n'interdit aux parties de convenir d'un taux d'intérêt conventionnel calculé sur une autre base ; qu'ayant relevé qu'il était expressément mentionné dans l'acte de prêt que les intérêts conventionnels seront calculés sur la base de 360 jours, l'arrêt retient, à bon droit, que ces modalités, qui ont été librement convenues entre les parties, ne peuvent être remises en cause ; qu'ainsi, la cour d'appel, qui n'avait pas à procéder à la recherche visée par la seconde branche, que ses constatations rendaient inopérante, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que le premier moyen ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.530.

Mme X...,  
agissant en qualité de liquidateur  
à la liquidation judiciaire  
de la société CCJL,  
et autre  
contre société Bred banque populaire.

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Guillou – Avocat général : Mme Batut – Avocats : SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

**A rapprocher :**

Com., 17 Janvier 2006, pourvoi n° 04-11.100, *Bull.* 2006, IV, n° 11 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 45

**TRANSPORTS MARITIMES**

Marchandises – Acconier – Définition – Exclusion – Cas – Dépotage d'un conteneur transporté par voie maritime – Portée

*Le dépotage d'un conteneur transporté par voie maritime, n'étant pas une opération qui réalise le débarquement de la marchandise ni une opération de reprise sous hangar et sur terre-plein qui en serait la suite nécessaire, n'est pas une opération de manutention maritime soumise aux dispositions des articles 50 et suivants de la loi*

*du 18 juin 1966, peu important que la vérification de l'état de la marchandise transportée ait été effectuée à cette occasion.*

24 mars 2009

**Rejet**

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par la société Eurofos que sur le pourvoi incident relevé par la société Compagnie d'affrètement et de transport ;

Attendu, selon l'arrêt déféré (Lyon, 29 novembre 2007), que la société Koyo Steering Dijon Saint-Etienne (société Ksde), aux droits de laquelle se trouve la société Jtekt automotive Dijon Saint-Etienne, a acheté au Japon un ensemble de machines qui ont été transportées par voie maritime jusqu'à Fos-sur-Mer où les opérations de déchargement ont été réalisées par la société Seayard ; qu'ultérieurement, la société KSDE a chargé de la réexpédition de la marchandise jusqu'à Chevigny la société Compagnie d'affrètement et de transport (société CAT), notify sur le connaissance, laquelle, en qualité de commissionnaire de transport, s'est adressée à la société Eurofos pour les opérations de dépotage, de chargement des camions et de restitution des conteneurs au transporteur maritime ; que la marchandise ayant subi des avaries lors de la manutention effectuée par la société Eurofos, la société KSDE a assigné en indemnisation la société CAT ainsi que la société Eurofos ; que, de son côté, la société CAT a appelé en garantie la société Eurofos ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal et le moyen unique du pourvoi incident, réunis :

Attendu que la société Eurofos et la société CAT reprochent à l'arrêt de les condamner solidairement à payer à la société KSDE la somme de 226 169,75 euros, de condamner la société Eurofos à garantir la société CAT de l'ensemble des condamnations mises à sa charge et de dire qu'il sera fait application du droit commun et non de la loi maritime du 18 juin 1966 alors, selon le moyen :

*1° qu'aux termes de l'article 50 de la loi n° 66-420 du 18 juin 1966, l'entrepreneur de manutention est chargé de toutes les opérations qui réalisent la mise à bord et le débarquement des marchandises y compris les opérations de mise et de reprise sous hangar et sur terre-plein, qui en sont le préalable ou la suite nécessaire ; que le dépotage des conteneurs transportés par la voie maritime, pour vérifier si la marchandise n'a pas subi de dommages en cours de transport, forme une suite nécessaire des opérations réalisant le débarquement des marchandises ; qu'en décidant du contraire, la cour d'appel a violé la disposition susvisée ;*

*2° qu'aux termes de l'article 50 de la loi n° 66-420 du 18 juin 1966, l'entrepreneur de manutention est chargé de toutes les opérations qui réalisent la mise à bord et le débarquement des marchandises y compris les opérations de mise et de reprise sous hangar et sur terre-plein, qui en sont le préalable ou la suite nécessaire ; qu'aux termes de l'article 51 de la même loi, en dehors de ces opérations, l'entrepreneur de manutention peut éventuellement être*

*appelé à accomplir pour le compte du navire, du chargeur ou du réceptionnaire, d'autres opérations définies par décret ; qu'aux termes de l'article 80 du décret n° 66-1078 du 31 décembre 1966, ces opérations sont notamment la réception et la reconnaissance à terre des marchandises débarquées ainsi que leur garde et leur délivrance ; que l'article 80 du décret du 31 décembre 1966 énonce encore que les services supplémentaires sont dus s'ils sont convenus ou conformes aux usages du port ; que, dans ses écritures d'appel, la société Eurofos a soutenu que la livraison de l'expédition impliquait le dépotage des conteneurs, lesquels devaient être restitués au transporteur maritime ; qu'elle faisait valoir que l'accident était survenu en cours de livraison et que la prestation de dépotage avait été convenue entre les parties et était conforme aux usages portuaires du port de Fos, en sorte que la loi maritime trouvait application ; qu'en statuant comme elle a fait, sans prendre en compte ces éléments, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions susvisées ;*

Mais attendu que le dépotage d'un conteneur qui a été transporté par voie maritime n'est pas une opération qui réalise le débarquement de la marchandise ni une opération de reprise sous hangar et sur terre-plein qui en serait la suite nécessaire ; qu'il n'est donc pas une opération de manutention maritime soumise aux dispositions des articles 50 et suivants de la loi du 18 juin 1966, peu important que la vérification de l'état de la marchandise transportée ait été effectuée à cette occasion ; qu'ayant relevé que la société Eurofos était intervenue pour décharger les caisses du conteneur en présence des experts missionnés pour examiner les désordres susceptibles d'avoir été subis par l'une d'entre-elles lors du transport maritime et pour les charger sur les camions devant les acheminer jusqu'à Chevigny, la cour d'appel, qui n'avait pas à se déterminer en considération de l'alinéa second de l'article 80 du décret du 31 décembre 1966, lequel précise seulement dans quelle mesure le donneur d'ordre du manutentionnaire est tenu de payer ce dernier des services supplémentaires qu'il a rendus mais n'énonce pas les critères de qualification de la manutention maritime, a ainsi justifié sa décision d'écarter cette qualification aux opérations effectuées par la société Eurofos ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Et sur le second moyen du pourvoi principal :

Attendu que la société Eurofos reproche encore à l'arrêt de l'avoir condamnée solidairement avec la société CAT à payer à la société KSDE la somme de 226 169,75 euros en principal et de l'avoir condamnée à relever et garantir indemne la société CAT de l'ensemble des condamnations mises à sa charge et dit qu'il ne peut y avoir application d'une limitation de responsabilité à l'encontre de la société KSDE alors, selon le moyen :

*1° que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que la clause stipulant « la responsabilité de l'entreprise de manutention maritime quels que soient sa prestation et son donneur d'ordre est limitée par la loi du 18 juin 1966 » s'analyse nécessairement en une clause limitative de responsabilité, nonobstant le défaut d'application de la loi visée à la clause ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;*

*2° que la clause limitative de responsabilité est opposable par le substitué au donneur d'ordre de son commettant ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 1134 et 1165 du code civil ;*

Mais attendu qu'appréciant souverainement la portée de la clause litigieuse dont ambiguïté rendait nécessaire l'interprétation, la cour d'appel en a déduit qu'elle constituait un simple rappel des dispositions de la loi du 18 juin 1966 ; que le moyen n'est pas fondé ;

#### Par ces motifs :

Rejette les pourvois principal et incident.

N° 08-11.589. *Société Eurofos  
contre société Koyo Steering  
Dijon Saint-Etienne (KSDS),  
aux droits de laquelle vient la société  
JTEKT automobile Dijon Saint-Etienne,  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Potocki – Avocat général : Mme Batut – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Baraduc et Duhamel, SCP Célice, Blancpain et Soltner

#### A rapprocher :

Com., 25 novembre 2008, pourvoi n° 07-17.957, *Bull.* 2008, IV, n° 200 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 46

## IMPOTS ET TAXES

Impôt de solidarité sur la fortune – Assiette – Titres confiés à un trust

*Ayant retenu qu'un acte de trust prévoyait que du vivant du constituant les trustees devraient détenir les biens dans le trust à son bénéficiaire et lui payer les revenus en provenant ainsi que tout montant du principal, sans limitation, qu'il pourrait demander à tout moment, et que le constituant pouvait à tout moment révoquer la convention et rentrer en possession des biens confiés, ou exiger que tout ou partie du portefeuille soit liquidé pour en percevoir le prix, ou même que les titres lui soient remis, une cour d'appel a pu déduire de ces constatations et appréciations souveraines que le constituant et bénéficiaire viager de ce trust avait le droit de jouir et de disposer des titres confiés, et qu'ils devaient être inclus dans l'assiette de l'impôt de solidarité sur la fortune.*

31 mars 2009

Rejet

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'Anna X..., de nationalité américaine, est décédée en France le 25 avril 1999, laissant pour lui succéder son époux,

Elie X..., et leurs cinq enfants, Mmes Marie-Hélène et Elisabeth X... et MM. Jean-Charles, Philippe et Pierre X... (les consorts X...); que, le 6 mars 2001, l'administration fiscale a notifié à Elie X... un redressement, au motif que n'avait pas été incluse dans les déclarations d'impôt de solidarité sur la fortune pour les années 1992 à 1999 la valeur d'un portefeuille de titres détenu par un trust américain régi par la législation de l'Etat de New York, et créé par la défunte le 21 octobre 1981 ; qu'un avis de mise en recouvrement a été notifié à Elie X... le 31 juillet 2001 ; que celui-ci est décédé le 17 avril 2002 ; que les consorts X... ont saisi le tribunal de grande instance afin d'obtenir notamment la décharge des rappels d'impôt de solidarité sur la fortune et des pénalités réclamées ;

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt d'avoir rejeté leur demande, alors, selon le moyen :

*1° que le trust, qu'il soit révocable ou irrévocable, discrétionnaire ou non discrétionnaire, ne constitue pas un simple instrument de gestion mais emporte, dès sa constitution, un transfert de propriété des biens mobiliers ou immobiliers qu'il vise, au profit du trustee qui en détient la « propriété légale » ou « legal ownership » ; que les valeurs mobilières détenues dans un trust appartiennent au seul trustee qui n'est pas un simple dépositaire et peut seul, en particulier, procéder effectivement à leur vente ; qu'en estimant que les biens objet d'un trust révocable doivent être regardés comme étant demeurés la propriété du constituant jusqu'à son décès et par suite être inclus dans l'assiette de l'impôt de solidarité sur la fortune de ce dernier, les juges d'appel ont violé les dispositions des articles 750 ter, 753, 885 E et 885 G du code général des impôts et 544 du code civil ;*

*2° que la constitution d'un trust, notamment sous le régime de la loi d'un Etat des Etats-Unis, conduit à un démembrement de la propriété entre le trustee et le(s) bénéficiaire(s), inconnu du droit français qui opère uniquement un démembrement entre nue-propriété et usufruit ; qu'à défaut de disposition expresse du code général des impôts ou de stipulation expresse de la convention conclue entre la France et les Etats-Unis le 31 août 1994 en matière sur le revenu et d'impôt sur la fortune prévoyant la prise en compte dans l'assiette de l'impôt de solidarité sur la fortune des biens apportés à un trust, en particulier révocable et non discrétionnaire, de tels biens dont le constituant, personne physique, et bénéficiaire n'est ni propriétaire ni usufruitier au sens du code civil français, sont exclus de cette assiette ; qu'en estimant fondés les rappels d'impôt de solidarité sur la fortune litigieux bien qu'aucune disposition du code général des impôts ne prévoit d'inclure dans l'assiette de cet impôt les biens apportés à un trust et ne précise la personne qui en est alors le redevable, les juges d'appel ont donc violé les dispositions des articles 750 ter et 885 E du code général des impôts et les stipulations de la convention fiscale franco-américaine susvisée ;*

Mais attendu que l'arrêt retient que l'acte de trust prévoit que du vivant du constituant les trustees devront détenir les biens dans le trust à son bénéficiaire et lui payer les revenus en provenant ainsi que tout montant du principal, le cas échéant, sans limitation de montant, qu'il pourra demander à tout moment par écrit ; qu'il retient encore que Mme X... pouvait révo-

quer la convention à tout moment et rentrer en possession des biens confiés, ou exiger que tout ou partie du portefeuille soit liquidé pour en percevoir le prix, ou même que les titres lui soient remis ; que la cour d'appel a pu déduire de ces constatations et appréciations souveraines que Mme X... avait le droit de jouir et de disposer des titres confiés, et qu'ils devaient être inclus dans l'assiette de l'impôt de solidarité sur la fortune ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que le moyen, pris en ses deux premières branches, ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-20.219.

*Consorts X...  
contre directeur général  
des finances publiques.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Farthouat-Danon – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Thouin-Palat et Boucard*

N° 47

**SAISIE IMMOBILIERE**

Adjudication – Immeuble – Délivrance – Obligation du vendeur – Manquement – Applications diverses – Vendeur exploitant le fonds de commerce

*Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui constate que par le seul effet de l'adjudication, l'exploitant d'un fonds de commerce, qui n'était pas locataire mais propriétaire de l'immeuble où était implanté ce fonds, était dépourvu de titre lui permettant de poursuivre son exploitation et de justifier de son maintien dans les locaux acquis par l'adjudicataire, qui n'était pas tenu de lui consentir un bail commercial.*

31 mars 2009

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 8 février 2008 n° 06/15800), que la société Jesta Fontainebleau (la société Jesta), adjudicataire d'un ensemble immobilier saisi au préjudice de la société Noga hôtels Cannes (la société Noga) qui y exploitait un hôtel, l'a assignée en paiement d'acomptes sur des réservations effectuées postérieurement à l'adjudication ;

Attendu que la société Noga fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande tendant à la reconnaissance de sa qualité de propriétaire du fonds de commerce et d'avoir en conséquence accueilli la demande de la société Jesta, alors, selon le moyen :

*1° que le fonds de commerce est une universalité qui, de par sa nature mobilière, ne peut faire l'objet d'une saisie immobilière ; qu'en affirmant que l'exploitant d'un fonds de commerce en avait perdu la propriété, après avoir seulement constaté que, par l'effet de l'adjudication du bail à construction et de l'immeuble dans lequel ledit fonds était exploité, l'adjudicataire était devenu propriétaire des droits réels immobiliers détenus par le propriétaire du fonds, la cour d'appel a violé les articles 544 et 545 du code civil, L. 141-5 du code de commerce ainsi que l'article 1<sup>er</sup> du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

*2° que l'immobilisation par destination du mobilier affecté à l'exploitation d'un fonds de commerce ne s'étend pas au fonds lui-même, lequel a la nature d'un meuble incorporel ; qu'en déniant à l'exploitant d'un fonds de commerce la qualité de propriétaire de ce fonds en raison de l'adjudication de l'immeuble dans lequel il était exploité, au prétexte que le mobilier affecté à son exploitation était réputé compris de plein droit dans la saisie de l'immeuble, la cour d'appel a violé les articles 524 du code civil, L. 141-5 du code de commerce ainsi que l'article 1<sup>er</sup> du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

*3° qu'en outre, la volonté du propriétaire d'affecter les meubles au service de l'immeuble doit être prouvée ; qu'en affirmant que les meubles affectés à l'exploitation commerciale des locaux à usage d'hôtel constituaient des immeubles par destination, quand, en matière de bail à construction, le bailleur devient propriétaire par accession des seuls immeubles, de sorte que aucune intention du preneur d'affecter au service de l'immeuble les biens meubles composant son fonds de commerce ne pouvait être présumée, la cour d'appel a violé l'article 524 du code civil ;*

*4° qu'en toute hypothèse, les créances et les disponibilités, même nées de l'exploitation du fonds, sont exclues des éléments corporels et incorporels le constituant ; qu'en énonçant que les sommes remises à l'exploitant du fonds de commerce au titre de la réservation de chambres l'avaient été pour le compte de l'adjudicataire de l'immeuble dès lors qu'elles avaient trait à la réservation de chambres dont la prestation avait été supportée par le second, quand le transport du fonds entre les mains du propriétaire de l'immeuble n'emportait pas cession des liquidités appartenant à l'exploitant, la cour d'appel a violé l'article L. 141-5 du code de commerce ;*

*5° qu'enfin, la force de chose jugée attachée à une décision judiciaire dès son prononcé ne peut avoir pour effet de priver une partie d'un droit tant que cette décision ne lui a pas été notifiée ; qu'en retenant que l'adjudicataire avait droit à la jouissance du fonds dès le 9 février 2006, date du jugement d'adjudication de l'immeuble, quand ledit jugement avait été signifié le 23 octobre 2006 au débiteur saisi, la cour d'appel a violé les articles 502 et 503 du code de procédure civile ;*

Mais attendu, en premier lieu, qu'après avoir constaté que par le seul effet de l'adjudication, la société Jesta était devenue propriétaire de l'ensemble immobilier édifié en exécution du bail à construire, précédemment détenu par la société Noga, et relevé que les meubles affectés à l'exploitation commerciale de l'hôtel et placés dans cet immeuble par cette dernière

lorsqu'elle en était propriétaire pour le service du fonds de commerce, l'arrêt retient exactement qu'ils constituaient des immeubles par destination en application de l'article 524 du code civil dont les conditions se trouvaient ainsi réunies et que la société Noga qui n'était pas locataire mais propriétaire de l'immeuble où était implanté le fonds de commerce, était dépourvue de titre lui permettant de poursuivre son exploitation et de justifier de son maintien dans les locaux acquis par la société Jesta qui n'était pas tenue de lui consentir un bail commercial ;

Et attendu, en second lieu, que l'arrêt ne retient pas que la société Jesta avait droit à la jouissance du fonds de commerce dès la date de l'adjudication ni que le fonds de commerce lui a été cédé, mais qu'elle est entrée en jouissance de l'immeuble et pouvait donc l'exploiter à cette date en sorte que les sommes perçues depuis lors au titre des réservations hôtelières par la

société Noga qui occupait encore les locaux, lui étaient dues ; qu'ainsi, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, qui manque en fait en sa cinquième branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-14.180.

*Société Noga hôtels Cannes  
contre société Jesta Fontainebleau,  
représentée par la société Jesta  
capital France.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Laporte –  
Premier avocat général : M. Raysséguier – Avocats :  
SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Baraduc et Duhamel*



# CHAMBRES CIVILES

## CINQUIÈME PARTIE - CHAMBRE SOCIALE

MARS 2009

N° 54

### CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 6 § 1 – Tribunal – Impartialité – Défaut – Caractérisation – Cas – Conseiller prud'homme membre du bureau de jugement et désigné préalablement conseiller rapporteur – Conseiller rapporteur ayant manifesté son appréciation sur l'affaire

*Selon l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial.*

*Viole ce texte, la cour d'appel qui rejette la demande de renvoi de l'affaire devant une autre formation, dont elle est saisie en application de l'article 359 du code de procédure civile, dès lors que les conseillers prud'hommes membres de la formation de jugement, précédemment chargés de réunir des éléments d'information dans l'affaire en cause, avaient, dans leur rapport écrit, conclu au mal fondé de la demande du salarié.*

3 mars 2009

Cassation sans renvoi

Sur le moyen unique, pris en sa troisième branche :

Vu l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a saisi la juridiction prud'homale d'un litige l'opposant à la société ESR ; qu'en application de l'article R. 516-21 devenu R. 1454-1 du code du travail, le conseil de prud'hommes a chargé deux conseillers rapporteurs de réunir les éléments d'information nécessaires pour statuer ; que le rapport énonce que la demande de M. X... n'est pas légitimement fondée ; que l'intéressé a demandé le renvoi de l'affaire pour cause de suspicion légitime ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que la circonstance que les conseillers rapporteurs soient membres de la formation de jugement n'est pas une cause de renvoi dès lors qu'ils n'exercent pas des pouvoirs d'enquête mais d'information ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'opinion exprimée par les deux rapporteurs, à l'occasion de leur mission précédant le délibéré, sur le caractère mal fondé de la demande du salarié faisait naître un doute légitime sur leur impartialité et celle de la juridiction à laquelle ils appartiennent, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**Par ces motifs**, 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 6 mars 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi du chef de la cassation ;

Déclare fondée la demande de renvoi présentée par M. X... pour cause de suspicion légitime ;

Désigne le conseil de prud'hommes de Nanterre pour statuer sur cette demande.

N° 07-15.581.

M. X...  
contre société ESR.

Président : M. Bailly, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : Mme Bobin-Bertrand – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Bouzidi et Bouhanna, SCP Richard

N° 55

### PRUD'HOMMES

Conseil de prud'hommes – Conseiller – Mandat – Exercice – Expiration – Qualité requise pour être élu – Perte – Portée

*Un conseiller prud'homme n'est pas déchu de son mandat du seul fait qu'il a perdu la qualité requise pour être élu dans un collège tant que l'une des procédures prévues par l'article D. 1442-18 du code du travail n'a pas été mise en œuvre.*

*Doit dès lors être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui déboute un salarié de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans autorisation de l'inspecteur du travail, au motif que son mandat de conseiller pru-*



*d'homme dans le collège employeur a pris fin avec la cessation de ses fonctions de gérant et qu'il n'était donc plus protégé au jour de son licenciement intervenu postérieurement.*

3 mars 2009

**Cassation partielle**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 12 avril 2001, M. X..., gérant de la société Génération service compris (GSC) depuis juin 1997, a promis de céder à M. Y... ou à toute personne qui lui serait substituée l'intégralité des parts composant le capital social de cette société ; qu'il s'est fait promettre par le cessionnaire le maintien d'un contrat de travail antérieur pour une durée d'une année à compter de la cession et le versement à l'échéance de ce contrat d'une indemnité transactionnelle ; que la cession des parts sociales a été régularisée le 4 juillet 2001 au profit d'une société gérée par M. Y... ; que M. X... a été licencié pour faute grave par la société GSC le 27 juin 2002 ;

Sur les deuxième, troisième quatrième et cinquième 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 l'article R. 512-16, devenu D. 1442-18 du code du travail ;

Attendu que pour débouter M. X... de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans autorisation de l'inspecteur du travail, l'arrêt retient que les fonctions de M. X..., élu conseiller prud'homme dans le collège employeur, ont pris fin avec la cessation de ses fonctions de gérant et qu'il n'était donc plus protégé au jour de son licenciement ;

Attendu cependant que le conseiller prud'homme n'est pas déchu de son mandat du seul fait qu'il a perdu la qualité requise pour être élu dans un collège tant que l'une des procédures prévues par l'article D. 1442-18 du code du travail n'a pas été mise en œuvre ;

D'où il suit qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le sixième moyen :

Vu l'article 625 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation à intervenir sur le premier moyen emporte cassation de l'arrêt en ce qu'il a condamné M. X... au paiement d'une amende civile ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté M. X... de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans autorisation de l'inspecteur du travail et en ce qu'il l'a condamné au paiement d'une amende civile, l'arrêt rendu le 3 mai 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en consé-

quence, 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° 07-43.173.

M. X...

*contre société Génération service compris (GSC).*

*Président : M. Bailly, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Béraud – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Delaporte, Briard et Trichet*

**Sur la conséquence de la perte de qualité pour être élu conseiller prud'homme, dans le même sens que :**

Soc., 26 octobre 2005, pourvoi n° 03-46.766, *Bull.* 2005, V, n° 305 (rejet).

N° 56

**CONFLIT COLLECTIF DU TRAVAIL**

Grève – Salaire – Non-paiement aux grévistes – Salaire des cadres soumis à une convention de forfait en jours sur l'année – Retenue opérée par l'employeur – Calcul – Modalités – Détermination

*L'exercice du droit de grève ne saurait donner lieu de la part de l'employeur à des mesures discriminatoires en matière de rémunération et d'avantages sociaux, et la retenue sur le salaire doit être proportionnelle à la durée du travail.*

*Lorsque l'absence pour fait de grève d'un salarié cadre soumis à une convention de forfait en jours sur l'année est d'une durée non comptabilisable en journée et en demi-journée, la retenue opérée sur le salaire doit être identique à celle pratiquée pour toute autre absence d'une même durée.*

*Dès lors, il y a lieu à cassation de l'arrêt qui, pour débouter des salariés, cadres soumis à une convention de forfait défini en jours, de leur demande en paiement d'un rappel de salaire correspondant à la retenue opérée par l'employeur d'une demi-journée d'absence après qu'ils ont cessé le travail pendant une heure et demie pour participer à un mouvement de grève, retient que comptabiliser les heures aurait remis en cause l'équilibre du forfait jours mis en place, toute référence légale à la notion d'heures étant interdite, alors qu'il résultait de l'article 14.3, alinéa 3, de l'accord national du 28 juillet 1998 sur l'organisation du travail dans la métallurgie modifié par avenant du 29 janvier 2000 que, pour les cadres soumis à une convention de forfait défini en jours, aucune retenue ne peut être effectuée pour une absence inférieure à une demi-journée de travail.*

4 mars 2009

**Cassation**

Vu leur connexité, joint les pourvois n° 07-45.295, 07-45.294, 07-45.293, 07-45.292 et 07-45.291 ;

Sur le moyen unique de chaque pourvoi, pris en sa première branche, qui est de pur droit :

Vu l'article L. 521-1 devenu L. 2511-1 du code du travail, ensemble les articles L. 212-15-3 III, devenu L. 3121-45 du code du travail, et 14.3, alinéa 3, de l'Accord national du 28 juillet 1998 sur l'organisation du travail dans la métallurgie modifié par avenant du 29 janvier 2000 ;

Attendu, d'abord, que l'exercice du droit de grève ne saurait donner lieu de la part de l'employeur à des mesures discriminatoires en matière de rémunération et d'avantages sociaux ; que la retenue sur salaire doit être proportionnelle à la durée de l'arrêt de travail ;

Attendu, ensuite, que lorsque l'absence pour fait de grève d'un salarié cadre soumis à une convention de forfait en jours sur l'année est d'une durée non comptabilisable en journée et en demi-journée, la retenue opérée doit être identique à celle pratiquée pour toute autre absence d'une même durée ;

Attendu, enfin, que selon l'article 14.3, alinéa 3, de l'Accord national du 28 juillet 1998 sur l'organisation du travail dans la métallurgie modifié par avenant du 29 janvier 2000, pour les périodes où le cadre soumis à une convention de forfait défini en jours est tenu de fournir la prestation de travail correspondant à la mission qui lui a été confiée, aucune suspension du contrat de travail inférieure à une journée entière ou à une demi-journée, selon la répartition choisie par le contrat de travail, ne peut entraîner une retenue sur salaire ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que des salariés de la société Schneider automation, cadres soumis à une convention de forfait défini en jours, ont cessé le travail le 8 juin 2005 pendant une heure et demie pour participer à un mouvement de grève de deux heures ; que l'employeur ayant retenu une demi-journée d'absence sur leurs rémunérations, ils ont saisi le conseil de prud'hommes pour demander sa condamnation à leur payer un rappel de salaire ;

Attendu que pour les débouter de leurs demandes, l'arrêt confirmatif énonce que, s'il doit être admis que les salariés n'ont cessé le travail que de 10 heures à 11 heures 30 le 8 juin 2005, comptabiliser les horaires, fût-ce pour le cas de grève, aurait remis en cause l'équilibre du forfait jours mis en place, toute référence légale à la notion d'heures étant interdite, et que dans le silence des accords collectifs, l'employeur avait le choix entre l'application des dispositions légales aux cadres forfait jour concernant le décompte des absences ou le recours à la négociation collective pour compléter ou réviser les accords en vigueur relativement à la retenue sur salaire pour motif de grève ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'il résultait de l'accord qu'aucune retenue ne pouvait être effectuée pour une absence inférieure à une demi-journée de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes leurs dispositions, les arrêts rendus le 8 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en consé-

quence, 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 d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-45.291 à 07-45.295.

M. X...,  
et autres

contre société Schneider Automation.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Perony –  
Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Didier et Pinet,  
M<sup>e</sup> Ricard

**Sur les modalités de calcul de la retenue sur salaire d'un cadre participant à un mouvement de grève pendant une durée inférieure à une demi-journée, à rapprocher :**

Soc., 13 novembre 2008, pourvoi n° 06-44.608, Bull. 2008, V, n° 211 (cassation).

N° 57

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement économique – Reclassement – Obligation de l'employeur – Etendue

*L'employeur est tenu avant tout licenciement économique, d'une part, de rechercher toutes les possibilités de reclassement existant dans le groupe dont il relève, parmi les entreprises dont l'activité, l'organisation ou le lieu d'exploitation permettent d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel, d'autre part, de proposer ensuite aux salariés dont le licenciement est envisagé tous les emplois disponibles de la même catégorie ou, à défaut, d'une catégorie inférieure.*

*Il en résulte qu'il ne peut limiter ses recherches de reclassement et ses offres en fonction de la volonté de ses salariés, exprimée à sa demande et par avance, en dehors de toute proposition concrète.*

*Dès lors, une cour d'appel qui a relevé que l'employeur s'était borné à solliciter de ses salariés qu'ils précisent, dans un questionnaire renseigné avant toute recherche et sans qu'ils aient été préalablement instruits des possibilités concrètes de reclassement susceptibles de leur être proposées, leurs vœux de mobilité géographique en fonction desquels il avait ensuite limité ses recherches et propositions de reclassement, a exactement décidé qu'il n'avait pas satisfait à son obligation de reclassement.*

4 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bourges, 16 mars 2007), que Mmes X... et Y..., MM. Z..., A..., B..., C... et D... qui étaient au service de la société Bosni, aux droits de laquelle est la société Pinault Bois

Matériaux, devenue PBM, ont été licenciés pour motif économique, selon le cas, le 12 janvier 2004 ou le 30 mars 2004 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société PBM fait grief à l'arrêt d'avoir dit que les licenciements de Mme Y... et de MM. Z..., A..., B..., C... et D... était sans cause réelle et sérieuse et de l'avoir en conséquence condamnée à leur verser diverses sommes, alors, selon le moyen, que le secteur d'activité du groupe servant de cadre d'appréciation des difficultés économiques ne regroupe que les entreprises du groupe qui ont la même activité dominante et interviennent sur le même marché ; que l'activité de sciage de bois de chêne constitue un secteur d'activité différent de celui du négoce de bois et matériaux de construction ; qu'en déclarant que la société Bosni n'a pas donné de cause réelle et sérieuse aux licenciements économiques qu'elle a prononcés parce qu'elle n'a pas fourni d'information permettant d'apprécier le périmètre du secteur d'activité du groupe Wolseley et la situation économique et financière de ce secteur alors que son secteur négoce et matériaux de construction connaissait une progression, avec d'importantes filiales aux États-Unis et en Angleterre et que l'appréciation des difficultés économiques ne pouvait se limiter au seul territoire français, la cour d'appel qui a rattaché le secteur d'activité autonome du sciage de bois de la société Bosni qui était limité au territoire français au secteur d'activité de négoce de bois et matériaux de construction d'autres sociétés du groupe Wolseley a violé l'article L. 321-1 du code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel qui a constaté que les éléments produits par l'employeur, limités aux entreprises situées sur le territoire français, ne permettaient pas de déterminer l'étendue du secteur d'activité du groupe dont relevait la société Bosni, a pu en déduire que la réalité des difficultés économiques invoquées n'était pas établie ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société PBM fait grief à l'arrêt d'avoir dit que le licenciement de Mme X... est sans cause réelle et sérieuse et en conséquence de l'avoir condamnée à lui verser des dommages-intérêts, alors, selon le moyen :

1° qu'en déclarant, après avoir constaté que Mme X... avait ajouté aux quatre limites géographiques de mobilité professionnelle la mention « Cher uniquement » (département du Cher) que la recherche de reclassement de celle-ci n'a pas été loyalement menée par l'employeur parce qu'il ne l'a pas invitée à modifier ses souhaits géographiques au fur et à mesure des recherches de reclassement, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations a violé les articles L. 120-4 et L. 321-1 du code du travail ;

2° qu'en déclarant que la recherche de reclassement de Mme X... n'a pas été loyalement menée par l'employeur parce que seuls ont été contactés les services ressources humaines du groupe Pinault Bois Matériaux, à l'exclusion des autres sociétés du groupe Wolseley, et notamment celles du groupe Brossette, la cour d'appel qui n'a pas recherché si des sociétés de ce groupe étaient installées dans le département du Cher qui constituait la limite de mobilité

acceptée par la salariée a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 120-4 et L. 321-1 du code du travail, ensemble l'article 1134, alinéa 3, du code civil ;

3° qu'en déclarant que la recherche de reclassement de Mme X... n'a pas été loyalement menée par l'employeur parce que s'il justifie avoir diffusé par affichage ou remise directe au personnel les bourses d'emploi interne, la liste et la description des emplois ainsi offerts ne sont pas portées à la connaissance de la cour d'appel qui est dans l'impossibilité de vérifier qu'aucun poste ne correspondait au profil pourtant généraliste de Mme X..., la cour d'appel qui n'a pas recherché si d'autres sociétés du groupe étaient installées dans le département du Cher qui constituait la limite de mobilité acceptée par la salariée a derechef privé de base légale sa décision au regard des articles L. 120-4 et L. 321-1 du code du travail, ensemble l'article 1134, alinéa 3, du code civil ;

Mais attendu que l'employeur est tenu avant tout licenciement économique, d'une part, de rechercher toutes les possibilités de reclassement existant dans le groupe dont il relève, parmi les entreprises dont l'activité, l'organisation ou le lieu d'exploitation permettant d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel, d'autre part, de proposer ensuite aux salariés dont le licenciement est envisagé tous les emplois disponibles de la même catégorie ou, à défaut, d'une catégorie inférieure ; qu'il ne peut limiter ses recherches de reclassement et ses offres en fonction de la volonté de ses salariés, exprimés à sa demande et par avance, en dehors de toute proposition concrète ;

Et attendu que la cour d'appel qui a relevé que l'employeur s'était borné à solliciter de ses salariés qu'ils précisent, dans un questionnaire renseigné avant toute recherche et sans qu'ils aient été préalablement instruits des possibilités de reclassement susceptibles de leur être proposées, leurs vœux de mobilité géographique en fonction desquels il avait ensuite limité ses recherches et propositions de reclassement a exactement décidé qu'il n'avait pas satisfait à son obligation de reclassement ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur les troisième, quatrième, cinquième et sixième moyens, réunis :

Attendu que la société PBM fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à verser à M. A..., à M. C..., à Mme Y... et à M. Z... certaines sommes à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors, selon le moyen :

1° que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties et le juge doit se prononcer sur tout ce qui lui est demandé et seulement sur ce qui lui est demandé ; qu'en la condamnant au paiement de la somme de 20 500 euros à M. A... alors que le salarié n'avait sollicité que l'allocation d'une somme de 20 457,12 euros en réparation de son préjudice, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

2° que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties et le juge doit se prononcer sur tout ce qui lui est demandé et seulement sur ce qui lui est demandé ; qu'en la condamnant au paiement de la somme de 19 300 euros à M. C... alors que le salarié n'avait sol-

licité que l'allocation d'une somme de 19 265,55 euros en réparation de son préjudice, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

3<sup>e</sup> que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties et le juge doit se prononcer sur tout ce qui lui est demandé et seulement sur ce qui lui est demandé ; qu'en la condamnant au paiement de la somme de 19 300 euros à Mme Y... alors que la salariée n'avait sollicité que l'allocation d'une somme de 19 265,55 euros en réparation de son préjudice, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

4<sup>e</sup> que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties et le juge doit se prononcer sur tout ce qui lui est demandé et seulement sur ce qui lui est demandé ; qu'en la condamnant au paiement de la somme de 18 700 euros à M. Z... alors que le salarié n'avait sollicité que l'allocation d'une somme de 18 650,55 euros en réparation de son préjudice, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

Mais attendu que dès lors que, sous couvert du grief de violation des articles 4 et 5 du code de procédure civile, la société PBM reproche à la cour d'appel d'avoir accordé plus qu'il n'était demandé, il lui appartenait de présenter requête à cette juridiction dans les conditions et délai prévus par les articles 463 et 464 du code de procédure civile ; que le moyen est donc irrecevable ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-42.381. *Société PB et M, venant aux droits de la société Pinault Bois et Matériaux, venant elle-même aux droits de la société Bosni contre M. Z..., et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Chauviré – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Peignot et Garreau, M<sup>e</sup> Ricard

**Sur l'étendue de l'obligation de reclassement de l'employeur, lorsque les salariés ont exprimé, préalablement à toute proposition et à sa demande, leurs vœux de mobilité géographique, à rapprocher :**

Soc., 13 novembre 2008, pourvoi n° 06-46.227, Bull. 2008, V, n° 217 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 58

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Résiliation judiciaire – Action intentée par le salarié – Salarié protégé – Résiliation prononcée aux torts de l'employeur – Effets – Indemnisation – Calcul – Période de référence – Détermination

Le salarié protégé dont la demande de résiliation judiciaire est accueillie a droit, au titre de la violation de son statut protecteur, au paiement d'une indemnité égale à la rémunération qu'il aurait dû percevoir jusqu'à l'expiration de la période de protection en cours au jour de sa demande.

Doit dès lors être cassé, l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour fixer l'indemnité due à un salarié délégué du personnel en raison de la résiliation judiciaire de son contrat de travail devant produire les effets d'un licenciement nul, prend en compte la période de protection résultant d'un nouveau mandat de délégué du personnel acquis en cours de procédure.

4 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé en qualité de chauffeur livreur le 23 août 1991 par la société Sofac relevant de la convention collective de la meunerie ; qu'à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2005, la société Sofac a fusionné avec la société Tecnor pour donner naissance à la société Tecnor Sofac relevant de la convention collective des coopératives agricoles de céréales, de meunerie, d'approvisionnement d'alimentation du bétail et d'oléagineux, dite convention « cinq branches » ; que la société Tecnor Sofac a décidé de faire application immédiate et exclusive de la convention « cinq branches » aux salariés issus de la société Sofac dont le contrat de travail avait été transféré au nouvel employeur ; qu'élu délégué du personnel le 28 avril 2005, M. X... a, le 25 mai suivant, formé une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Tecnor Sofac fait grief à l'arrêt d'avoir dit recevable la demande de M. X... tendant à actualiser sa demande en dommages-intérêts pour violation de son statut protecteur et à produire une note en délibéré, alors, selon le moyen :

1<sup>o</sup> qu'une partie ne saurait augmenter le quantum de ses demandes par voie de note en délibéré, l'objet du litige étant fixé à la date de clôture des débats ; qu'en accueillant la demande d'actualisation des dommages-intérêts formée dans la note en délibéré, la cour d'appel a violé les articles 442, 444 et 445 du code de procédure civile ;

2<sup>o</sup> que le juge doit ordonner la réouverture des débats lorsqu'une des parties n'a pas pu s'expliquer contradictoirement à l'audience sur la demande d'actualisation du préjudice formulée par son adversaire dans une note en délibéré ; qu'en l'espèce, il résulte des constatations de l'arrêt que si le salarié avait signalé à l'audience qu'il venait d'être réélu délégué du personnel en mars 2008, il n'avait actualisé sa demande en dommages-intérêts que dans une note en délibéré ; qu'en accueillant cette demande sans avoir préalablement rouvert les débats pour permettre à l'employeur de s'expliquer contradictoirement sur cette demande, la cour d'appel a violé les articles 16, 444 et 445 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'il résulte de l'arrêt que c'est au cours des débats que M. X... a fait état de sa réélection en qualité de délégué du personnel et de la nouvelle pé-

riode de protection en résultant et qu'il a été autorisé à procéder à un nouveau chiffrage de sa demande par une note en délibéré à laquelle son employeur a répondu ; qu'aucun texte n'exigeant la réouverture des débats lorsque les parties ont été à même de débattre contradictoirement des éléments de fait ou de droit sur lesquels le président leur a demandé de s'expliquer, la cour d'appel a fait une exacte application de l'article 442 du code de procédure civile et statué en considération de documents effectivement soumis à la discussion des parties ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société Tecnor Sofac fait grief à l'arrêt d'avoir prononcé, avec effet au jour de l'arrêt et aux torts de l'employeur, la résiliation judiciaire du contrat de travail conclu entre elle et M. X..., dit que la rupture du contrat de travail concernant un salarié protégé produisait les effets d'un licenciement nul et de l'avoir en conséquence condamnée à payer au salarié des sommes représentant notamment le montant des salaires correspondant à la période du 9 octobre 2007 au 24 novembre 2010 à titre de dommages-intérêts pour violation du statut protecteur, sauf à en déduire les salaires versés entre le 9 octobre 2007 et le jour du départ effectif de M. X..., l'indemnité compensatrice de préavis, l'indemnité conventionnelle de licenciement, et une indemnité sur le fondement de l'article L. 122-14-4 du code du travail, alors, selon le moyen :

*1° que l'évolution, à l'occasion du changement de statut conventionnel, du taux d'éléments de rémunération qui sont fixés par la convention ou l'accord collectif ne s'analyse pas en une modification du contrat de travail ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a relevé que la rémunération perçue par le salarié antérieurement à la fusion était celle qui « correspond[ait] au coefficient 190 de la convention collective de la meunerie », ce dont il résultait qu'elle avait une nature conventionnelle ; qu'elle a ajouté que le niveau global de cette rémunération n'avait pas enregistré de « baisse effective », ses constatations faisant au contraire apparaître une augmentation de ce niveau ; qu'en retenant que la seule variation du taux des éléments composant cette rémunération occasionnée par l'application de la convention collective des cinq branches devait s'analyser en une modification du contrat de travail, et en déduisant que la demande de résiliation judiciaire du contrat était justifiée, sans à aucun moment constater que le taux de ces éléments d'origine conventionnelle aurait fait l'objet d'une contractualisation, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 et 1184 du code civil ;*

*2° que ne commet aucune faute susceptible de justifier la résiliation judiciaire du contrat à ses torts l'employeur qui applique celle des conventions collectives en concurrence au sein de l'entreprise qui est la plus favorable à la collectivité des salariés ; qu'est la plus favorable, s'agissant de la rémunération, la convention collective qui leur assure une rémunération globale plus élevée, sans que les salariés ne puissent cumuler l'application de ces dispositions avec celles de l'autre convention en concurrence ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a expressément admis que l'application de la convention collective des cinq branches n'avait entraîné de modification ni dans la structure, ni dans le niveau*

*global de la rémunération, ces dispositions conventionnelles ayant même garanti au salarié une rémunération supérieure ; qu'à supposer qu'elle ait imputé à faute de l'employeur l'application d'une convention collective moins favorable en relevant que le taux horaire brut était passé de 9,92 euros à 9,51 euros, lorsqu'il résultait de ses propres constatations que les nouvelles dispositions conventionnelles fixant le montant de l'ensemble des éléments de rémunération étaient plus avantageuses aux salariés que celles de la convention collective mise en cause, la cour d'appel a violé les articles L. 132-4 et suivants du code du travail ;*

*3° que le juge ne peut prononcer la résiliation du contrat de travail à raison d'une faute de l'employeur que si elle présente une gravité suffisante ; qu'en l'espèce, si la cour d'appel a constaté que si le changement de convention collective avait entraîné une modification du montant des éléments de la rémunération, elle a également retenu qu'il n'y avait eu ni « de baisse effective de rémunération ni de modification dans la structure de la rémunération toujours constituée d'un salaire de base et d'une prime d'ancienneté » ; qu'elle a ajouté que le montant du rappel de salaire dû au salarié pour la totalité de la période du mois de janvier 2005 au mois de juin 2006 se limitait à la somme totale de 207,41 euros ; qu'enfin, elle a retenu que « la faiblesse du rappel de salaire ne permet de retenir un quelconque préjudice moral » ; qu'en adoptant les motifs des premiers juges selon lesquels « les manquements précités de la société Tecnor Sofac sont suffisamment graves pour que les juges fassent droit à la demande de résolution judiciaire du contrat de travail de M. X... aux torts de l'entreprise », sans aucunement expliquer cette appréciation au regard de ses dispositions propres ayant réduit à un montant modique le rappel de salaire sur la période litigieuse, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1184 du code civil ;*

Mais attendu que la cour d'appel a relevé que la société Tecnor Sofac avait pris la décision de procéder à une application immédiate et exclusive de la convention collective « cinq branches » aux salariés dont le contrat de travail avait été transféré, caractérisant ainsi une violation par le nouvel employeur de ses obligations fixées par l'article L. 132-8, alinéa 7, devenu l'article L. 2261-14 du code du travail, dont elle a souverainement apprécié la gravité pour prononcer la résiliation du contrat de travail de M. X... ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que ce moyen qui invoque une cassation par voie de conséquence de celle à intervenir sur le deuxième moyen devient sans objet ;

Mais sur le troisième moyen :

Vu les articles 1184 du code civil et L. 2421-3 du code du travail ;

Attendu que pour fixer l'indemnisation due au salarié en raison de la résiliation judiciaire de son contrat de travail devant produire les effets d'un licenciement nul, la cour d'appel retient que M. X... ayant été réélu délégué du personnel en cours d'instance, il convient de prendre en compte la durée de la nouvelle période de protection dont il bénéficie ;

Qu'en statuant ainsi alors que le salarié protégé dont la demande de résiliation judiciaire est accueillie n'a droit, au titre de la violation de son statut protecteur, qu'au paiement d'une indemnité égale à la rémunération qu'il aurait dû percevoir jusqu'à l'expiration de la période de protection en cours au jour de la demande, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce que, pour déterminer l'indemnisation de M. X..., l'arrêt a pris en compte la période de protection résultant de sa réélection en qualité de délégué du personnel en cours de procédure, l'arrêt rendu le 9 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; 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 Caen.

N° 07-45.344.

*Société Tecnor Sofac  
contre M. X...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Avocat  
général : M. Allix – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini,  
SCP Waquet, Farge et Hazan*

N° 59

## ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Obligations de l'employeur – Organisation de l'élection – Enregistrement des candidatures – Délai entre le dépôt des candidatures et la date du scrutin – Disposition légale le prévoyant – Défaut – Portée

*Aucune disposition légale ne fixant un délai devant s'écouler entre le dépôt des candidatures et la date du scrutin, l'employeur, en l'absence d'accord préélectoral prévoyant une date limite de dépôt des candidatures, ne peut refuser une candidature déposée après la date qu'il a lui-même fixée qu'en justifiant sa décision au regard des nécessités d'organisation du vote.*

*Doit dès lors être cassé le jugement qui déboute un salarié de sa demande tendant à ce que soit ordonnée l'organisation d'un second tour de scrutin, au seul motif que l'intéressé avait la possibilité de se porter candidat dans le délai ainsi fixé.*

4 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 423-13, alinéa 3, du code du travail alors applicable au litige ;

Attendu, selon le jugement attaqué, que, en l'absence de réponse des syndicats à son invitation en vue de la négociation d'un protocole préélectoral, la société Sergi France a organisé les élections des délégués du personnel en fixant le premier tour de scrutin au 10 mai 2007 et l'éventuel second tour au 25 mai avec obligation de communiquer les candidatures libres au plus tard le 14 mai ; que M. X... s'est déclaré candidat dans le colloège cadres le 15 mai ; que l'employeur a refusé sa candidature comme tardive ; que le second tour n'a pas eu lieu faute d'autres candidatures ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande tendant à ce que soit ordonnée l'organisation d'un second tour de scrutin, le tribunal retient que M. X... a été informé le vendredi 11 mai de l'organisation d'un second tour avec date limite de dépôt des candidatures le lundi 14 mai, de sorte qu'il avait la possibilité de se porter candidat dans le délai prévu ;

Attendu cependant qu'aucune disposition légale ne fixant un délai devant s'écouler entre le dépôt des candidatures et la date du scrutin, l'employeur, en l'absence d'accord préélectoral prévoyant une date limite de dépôt des candidatures, ne peut refuser une candidature déposée après la date qu'il a lui-même fixée qu'en justifiant sa décision au regard des nécessités d'organisation du vote ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 3 juillet 2008, entre les parties, par le tribunal d'instance de Saint-Germain-en-Laye ; 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 Versailles.

N° 08-60.476.

*M. X...  
contre Société Sergi France.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Avocat  
général : M. Allix – Avocat : SCP Masse-Dessen et Thouvenin*

**Sur le principe qu'aucune disposition légale ne fixe un délai minimal pour le dépôt des candidatures et qu'un délai limite ne peut être imposé par une décision unilatérale de l'employeur, à rapprocher :**

Soc., 1<sup>er</sup> juin 1983, pourvoi n° 82-60.609, *Bull.* 1983, V, n° 302 (cassation).

N° 60

## 1° ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail – Délégation du personnel – Désignation – Eligibilité – Conditions – Détermination

## 2° ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail – Délégation du personnel – Désignation – Désignation sur un siège réservé au personnel de maîtrise ou des cadres – Eligibilité – Cas – Ingénieur

1° *Peut être désigné en qualité de représentant du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, tout salarié travaillant dans le cadre duquel le comité est mis en place peu important qu'il exerce ses fonctions à l'extérieur de l'établissement.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt d'une cour d'appel qui, après avoir relevé qu'un seul comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail avait été constitué au sein d'une société et que sa compétence s'étendait à l'ensemble de ses salariés, retient qu'un ingénieur commercial pouvait être candidat même s'il exerçait des fonctions itinérantes à l'extérieur de l'établissement.*

2° *Un salarié engagé et travaillant en qualité d'ingénieur commercial remplit les conditions pour être désigné au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail sur un siège réservé aux cadres et agents de maîtrise.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi qui reproche au juge du fond de n'avoir pas recherché si ce salarié disposait d'un pouvoir d'initiative et de réelles responsabilités.*

4 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon le jugement attaqué (Metz, 4 juillet 2008), que, le 13 juin 2008, M. X... a été désigné membre du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, de la société Jumo régulation sur un siège réservé aux cadres et agents de maîtrise ;

Attendu que la société Jumo Régulation fait grief au jugement de l'avoir déboutée de sa demande en annulation de la désignation de M. X..., alors, selon le moyen :

1° *que seuls peuvent être désignés, en qualité de représentants du personnel au sein d'un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, les salariés travaillant effectivement dans l'établissement accueillant cette institution ; qu'en refusant d'annuler la désignation de M. X... au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail de l'établissement sis en Moselle de la société Jumo régulation au motif que tous les salariés, y compris les commerciaux travaillant dans une autre région, seraient rattachés à l'établissement unique, le tribunal a violé les articles L. 4611-1 et L. 4613-1 et suivants du code du travail ;*

2° *que seuls peuvent être désignés sur le contingent réservé aux agents de maîtrise et aux cadres, en qualité de représentants du personnel au sein d'un comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, les salariés dispo-*

*sant d'une autonomie et d'un pouvoir d'initiative ainsi que de réelles responsabilités ; qu'en refusant d'annuler la désignation, sur le contingent des agents de maîtrise et des cadres, de M. X... au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail de l'établissement sis en Moselle de la société Jumo régulation sans rechercher, comme il y était invité, si ce dernier disposait d'un pouvoir d'initiative et de réelles responsabilités, le tribunal a privé sa décision de base légale au regard de l'article R. 4613-1 du code du travail ;*

3° *que, en cas de contestation de son élection, il appartient au candidat élu aux fonctions de représentant du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, sur le contingent des agents de maîtrise et des cadres, de démontrer qu'il occupe un emploi d'agent de maîtrise ou de cadre ; qu'en refusant d'annuler la désignation, sur le contingent des agents de maîtrise et des cadres, de M. X... au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail de l'établissement sis en Moselle de la société Jumo régulation au motif que cette dernière n'aurait pas établi que M. X... n'était pas un agent de maîtrise ou un cadre, le tribunal a inversé la charge de la preuve et violé en conséquence l'article 1315 du code civil ;*

Mais attendu, d'abord, que peut être désigné en qualité de représentant du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, tout salarié travaillant dans le cadre duquel le comité est mis en place peu important qu'il exerce ses fonctions à l'extérieur de l'établissement ; que la cour d'appel, après avoir relevé qu'un seul comité avait été constitué au sein de la société Jumo régulation et que sa compétence s'étendait à l'ensemble des salariés de l'entreprise, a exactement retenu que M. X..., ingénieur commercial, pouvait être candidat même s'il exerçait des fonctions commerciales itinérantes ;

Attendu, ensuite, que le tribunal qui, sans inverser la charge de la preuve, a retenu qu'en sa qualité d'ingénieur commercial, M. X... remplissait les conditions pour être désigné au titre d'un siège réservé aux cadres et agents de maîtrise, n'était pas tenue d'effectuer une recherche que ses constatations rendaient inopérantes ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-60.468.

*Société Jumo régulation  
contre M. X...,  
et autres.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Avocat  
général : M. Allix – Avocat : SCP Boré et Salve de Bruneton*

N° 61

## REPRESENTATION DES SALARIES

Cadre de la représentation – Unité économique et sociale – Reconnaissance – Désignation d'un délégué syndical – Contestation – Défaut – Portée

Si l'absence de contestation dans les délais prévus par l'article L. 2143-8 du code du travail de la désignation d'un délégué syndical dans le périmètre d'une unité économique et sociale interdit la remise en cause du mandat du délégué syndical et constitue un élément que le juge doit prendre en considération dans l'action en reconnaissance de cette unité, elle n'établit pas à elle seule son existence.

4 mars 2009

Cassation

Attendu, selon le jugement attaqué, que le 15 mars 2006 l'Union syndicale de la construction CGT (le syndicat CGT) a désigné M. X... en qualité de délégué syndical d'une unité économique et sociale composée des sociétés Snef électromécanique, Snef société anonyme et Snef technologies, aux droits de laquelle vient la société Snef société anonyme ; que le 23 novembre 2006, le syndicat CGT et M. X... ont saisi le tribunal d'instance de Marseille d'une demande tendant à ce que soit reconnue une unité économique et sociale entre ces sociétés et que soit ordonnée l'organisation des élections des délégués du personnel et du comité d'entreprise dans le périmètre ainsi constitué ; que la décision de ce tribunal d'instance du 4 avril 2007 a été cassée par arrêt du 13 février 2008 (n° 07-60.182) ; que saisi sur renvoi, le tribunal d'instance d'Aubagne a débouté le syndicat CGT et M. X... de leurs demandes ;

Sur le premier moyen :

Attendu que le syndicat CGT et M. X... font grief au jugement d'avoir ainsi statué, alors, selon le moyen :

1° que l'absence de contestation de la désignation d'un délégué syndical dans le cadre d'une unité économique et sociale vaut reconnaissance de l'existence de cette unité économique et sociale pour l'exercice du droit syndical ; qu'il résulte des constatations du jugement que la désignation de M. X... en qualité de délégué syndical dans le cadre de l'unité économique et sociale entre les sociétés la Snef technologies (absorbée depuis par la Snef), la Snef électromécanique (SEM) et la Snef n'avait pas été contestée ; qu'en subordonnant néanmoins la reconnaissance de l'unité économique et sociale pour l'exercice du droit syndical soit à une décision de justice, soit à une convention entre tous les partenaires sociaux, le tribunal a violé les articles L. 2143-3 et L. 2143-8 du code du travail (anciennement L. 412-11 et L. 412-15) ;

2° que les critères de reconnaissance d'une unité économique et sociale étant identiques quelle que soit l'institution représentative mise en place, la reconnaissance d'une unité économique et sociale pour l'exercice du droit syndical implique l'organisation des élections professionnelles dans le même périmètre, sauf survenance de modifications susceptibles de remettre en cause l'unité économique et sociale ; que le tribunal a constaté que la désignation de M. X... en qualité de délégué syndical dans le cadre de l'unité économique et sociale entre les sociétés la Snef technologies (absorbée depuis par la Snef), la Snef électromécanique (SEM) et Snef n'avait pas été contestée ; qu'en rejetant néanmoins la demande des exposants tendant à voir organiser des élections professionnelles dans le même péri-

mètre, sans constater la survenance de modifications susceptibles de remettre en cause l'existence de l'unité économique et sociale entre la date de la désignation du délégué syndical (mars 2006) et la date de saisine du tribunal (novembre 2006), le tribunal a violé les articles L. 2312-2, L. 2322-1, L. 2322-2, L. 2322-4, L. 2143-3 et L. 2143-8 du code du travail (anciennement L. 421-1, L. 431-1, L. 412-11 et L. 412-15) ;

Mais attendu que si l'absence de contestation dans les délais prévus par l'article L. 2143-8 du code du travail de la désignation d'un délégué syndical dans le périmètre d'une unité économique et sociale interdit la remise en cause du mandat du délégué syndical, et constitue un élément que le juge doit prendre en considération dans l'action en reconnaissance de cette unité, elle n'établit pas à elle seule son existence ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le second moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 2 septembre 2008, entre les parties, par le tribunal d'instance d'Aubagne ; 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'Aix-en-Provence.

N° 08-60.497.

*Union syndicale de la construction CGT, et autre contre société Snef technologies, et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Pécaut-Rivoliier – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Vuitton et Ortscheidt

N° 62

## REPRESENTATION DES SALAIRES

Comité d'entreprise – Représentant syndical – Désignation – Nombre de représentants – Nombre légal – Modification – Limites

Il résulte de l'article L. 433-1, alinéa 3, recodifié sous l'article L. 2324-1 du code du travail, que si le nombre de représentants syndicaux au comité d'entreprise tel qu'il est fixé par la loi peut être augmenté par accord collectif, ni un usage de l'entreprise ni un engagement unilatéral de l'employeur ne peuvent modifier les dispositions légales correspondantes.

Il s'ensuit que l'employeur qui décide unilatéralement d'une telle augmentation peut unilatéralement décider de revenir à l'application des textes légaux qui n'ont



cessé d'être applicables, sous réserve de ne pas méconnaître le principe d'égalité entre tous les syndicats concernés et, pour répondre à l'exigence de loyauté qui s'impose en la matière, de les en informer préalablement.

Doit dès lors être approuvé le jugement qui, ayant constaté qu'un employeur avait admis pendant plusieurs années la possibilité pour chaque organisation syndicale de désigner un nombre de représentants au comité d'entreprise supérieur au nombre légal, retient qu'il ne pouvait demander l'annulation de la désignation d'un représentant par un syndicat en remplacement de son second représentant faute d'avoir préalablement informé les organisations syndicales concernées de sa décision de revenir à l'application des textes légaux (arrêt n° 1, pourvoi n° 08-60.411).

De même, doit être rejeté le pourvoi reprochant à un tribunal de ne pas avoir annulé la désignation par un syndicat d'un second délégué syndical dès lors que l'employeur n'avait pas contesté de telles désignations antérieurement opérées par d'autres syndicats et n'alléguait pas avoir préalablement informé les organisations concernées d'une décision de revenir à l'application des textes légaux (arrêt n° 2, pourvoi n° 08-60.401).

En revanche, l'employeur qui a demandé aux syndicats de ramener le nombre de leurs délégués dans les limites prévues par la loi après diminution de l'effectif de son entreprise, passé en dessous du seuil de mille depuis trois ans, est en droit de demander ensuite l'annulation de la désignation par un syndicat d'un second délégué (arrêt n° 3, pourvoi n° 08-60.436).

4 mars 2009

Rejet

## ARRÊT N° 1

Donne acte au syndicat FO des activités complémentaires du transport aérien du désistement de son pourvoi ;

Sur le moyen unique :

Attendu selon le jugement attaqué (tribunal d'instance d'Aulnay-sous-Bois, 18 avril 2008), que la société Connecting bag services (CBS) constatant que l'effectif de son établissement « CBS bagages » était inférieur à mille salariés depuis plus de trois ans, a demandé aux organisations syndicales de révoquer le mandat de l'un des deux délégués syndicaux qu'elles avaient désignés ; que le syndicat CGT a maintenu deux délégués syndicaux ; que le 6 décembre 2007, le syndicat Force ouvrière des activités complémentaires du transport aérien (FO-ACTA) a désigné M. X... comme délégué syndical au sein de l'établissement « CBS bagages », alors qu'il avait déjà un délégué syndical ;

Attendu que M. X... fait grief au jugement d'avoir annulé sa désignation comme délégué syndical, alors, selon le moyen, que lorsque plusieurs syndicats disposent de délégués syndicaux surnuméraires par rapport aux effectifs, l'employeur ne peut choisir de contester le mandat d'un délégué syndical désigné par tel syndicat tout en lais-

sant perdurer sans contestation le mandat d'un autre délégué syndical désigné par un autre syndicat ; qu'une telle décision méconnaît le principe d'égalité entre les syndicats ; que le tribunal qui a considéré que l'employeur pouvait se prévaloir du seuil d'effectif pour refuser sa désignation en qualité de délégué syndical par le syndicat FO, tout en constatant qu'il avait laissé perdurer sans contestation le mandat d'un délégué désigné par un autre syndicat pourtant également désormais surnuméraire, a omis de tirer de ses constatations les conséquences qui s'en déduisaient au regard du principe d'égalité de traitement garanti par les articles 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 et 1, 5 et 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et de l'article L. 412-2 alors applicable – actuellement L. 2141-5 à L. 2141-7 du code du travail ;

Mais attendu que lorsque l'effectif de l'entreprise est tombé en dessous du seuil de mille salariés, l'employeur est fondé à s'opposer à la désignation par les syndicats d'un second délégué syndical dès lors que, pour respecter le principe d'égalité qui est de valeur constitutionnelle, il a invité préalablement toutes les organisations représentatives concernées à ramener le nombre des mandats à celui qui est prévu par la loi ;

Et attendu que le tribunal d'instance, qui a relevé que l'employeur avait, préalablement à la désignation de M. X... comme délégué syndical, invité tous les syndicats à ramener le nombre des délégués syndicaux à celui prévu par la loi, a exactement décidé, sans méconnaître le principe d'égalité de traitement, ni les textes visés par le moyen, que la désignation de ce salarié comme délégué syndical devait être annulée ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

Rejet

## ARRÊT N° 2

Sur le moyen unique :

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Rouen, 7 avril 2008), que la société Flexi France a contesté la désignation le 11 décembre 2007, par le syndicat CGT Flexi France, de M. Y... en qualité de représentant syndical au comité d'entreprise ;

Attendu que la société Flexi France fait grief au jugement de l'avoir déboutée de sa demande en annulation de cette désignation, alors, selon le moyen, qu'en application de l'article L. 433-1, alinéa 4, du code du travail, deux syndicats affiliés à la même organisation syndicale représentative sur le plan national ne peuvent désigner ensemble, sauf accord collectif, qu'un seul représentant syndical au comité d'entreprise ; que l'augmentation du nombre de représentants syndicaux ne peut résulter d'un usage ou d'un engagement unilatéral de l'employeur ; que celui-ci peut toujours revenir sans formalité particulière à l'application des dispositions légales ; qu'en l'espèce, le tribunal d'instance a constaté qu'aucun accord collectif n'avait été signé au sein de la société Flexi France quant à

la représentation syndicale auprès du comité d'entreprise et que le syndicat CGT Flexi France et l'UFICT-CGT sont affiliés à la même organisation syndicale représentative sur le plan national, la CGT ; qu'en déboutant cependant la société Flexi France de sa demande d'annulation de la désignation de M. Y... en qualité de représentant du syndicat CGT Flexi France auprès du comité d'entreprise, en remplacement de M. Z..., alors même que le syndicat UFICT-CGT, affilié à la même centrale syndicale, avait déjà désigné depuis 1998 un représentant syndical, du seul fait que la société exposante aurait accepté unilatéralement depuis dix ans que le nombre de représentants syndicaux auprès du comité d'entreprise désigné par chaque organisation syndicale soit plus important que le nombre légal et qu'elle n'avait pas dénoncé l'usage qui se serait ainsi créé avant que le syndicat CGT Flexi France lui notifie cette nouvelle désignation, le tribunal d'instance a violé les articles L. 433-1 et L. 435-1 du code du travail ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 433-1, alinéa 3, recodifié sous l'article L. 2324-1 du code du travail, que si le nombre de représentants syndicaux au comité d'entreprise tel qu'il est fixé par la loi peut être augmenté par accord collectif, ni un usage de l'entreprise ni un engagement unilatéral de l'employeur ne peuvent modifier les dispositions légales correspondantes ; qu'il s'ensuit que l'employeur qui décide unilatéralement d'une telle augmentation peut unilatéralement décider de revenir à l'application des textes légaux qui n'ont pas cessé d'être applicables, sous réserve de ne pas méconnaître le principe d'égalité entre tous les syndicats concernés et, pour répondre à l'exigence de loyauté qui s'impose en la matière, de les en informer préalablement ;

Qu'il s'ensuit qu'abstraction faite du motif erroné mais demeuré sans incidence sur la solution du litige ayant qualifié d'usage une simple tolérance à laquelle l'employeur était fondé à mettre fin, le jugement, qui a constaté que la société Flexi-France n'avait pas informé les syndicats concernés de sa décision de revenir à l'application des textes légaux préalablement au remplacement du deuxième représentant au comité d'entreprise, se trouve légalement justifié ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

*Rejet*

ARRÊT N° 3

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Paris 16<sup>e</sup>, 19 mai 2008), que par lettre du 19 février 2008, le syndicat CFTC des employés de la prévention et de la sécurité a notifié à la société ISS sécurité la désignation de M. A... en qualité de délégué syndical ; que la société a contesté cette désignation au motif que l'effectif de l'entreprise ne permettait la désignation que d'un seul délégué syndical et que le syndicat CFTC avait déjà procédé à la désignation d'un tel délégué ;

Attendu que la société ISS sécurité fait grief au jugement de l'avoir déboutée de sa demande, alors, selon le moyen :

1° qu'est régulière et ne méconnaît pas le principe d'égalité de traitement garanti par les articles 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, et 1, 5 et 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, la décision de l'employeur de s'opposer dorénavant à la désignation, par l'un quelconque des syndicats de l'entreprise, d'un délégué syndical tant que le nombre ne sera pas redescendu à celui fixé par la loi ; qu'en jugeant cependant que la société ISS sécurité ne pouvait contester la désignation surnuméraire effectuée par le syndicat CFTC, au seul prétexte que d'autres syndicats disposaient eux aussi de deux délégués syndicaux, sans constater que les désignations surnuméraires de ces syndicats étaient intervenues postérieurement à la décision de l'employeur de remettre en cause la tolérance antérieure, le tribunal d'instance a privé sa décision de base légale au regard des textes précités et des articles L. 412-2, L. 412-11, L. 412-15, L. 412-21 et R. 412-2, devenus L. 2141-5, L. 2143-3, L. 2143-8, L. 2141-10 et R. 2143-2 du code du travail ;

2° que si l'acceptation par l'employeur de désignations surnuméraires effectuées par certains syndicats l'oblige à accepter celles des autres, il n'en va pas de même lorsque l'existence des désignations surnuméraires est le fruit d'une erreur, non créatrice de droit ; qu'en l'espèce, l'exposante faisait valoir que c'était à la suite d'erreurs commises à la suite d'une réorganisation et d'une omission de sa part que des désignations surnuméraires étaient intervenues ; qu'en jugeant cependant que, quelles que soient les causes de ces désignations, elle ne pouvait contester la désignation surnuméraire effectuée postérieurement par le syndicat CFTC, le tribunal d'instance a violé les articles L. 412-2, L. 412-11, L. 412-15, L. 412-21 et R. 412-2, devenus L. 2141-5, L. 2143-3, L. 2143-8, L. 2141-10 et R. 2143-2 du code du travail ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 412-21 devenu l'article L. 2141-10 code du travail que si le nombre des délégués syndicaux dans l'entreprise ou l'établissement tel qu'il est fixé par la loi peut être augmenté par accord collectif, ni un usage de l'entreprise ou de l'établissement ni un engagement unilatéral de l'employeur ne peuvent modifier les dispositions légales correspondantes ; qu'il s'ensuit que l'employeur qui décide unilatéralement d'une telle augmentation peut unilatéralement décider de revenir à l'application des textes légaux qui n'ont pas cessé d'être applicables, sous réserve de ne pas méconnaître le principe d'égalité entre tous les syndicats concernés et, pour répondre à l'exigence de loyauté qui s'impose en la matière, de les en informer préalablement ;

Que le tribunal devant lequel l'employeur n'alléguait pas avoir informé les syndicats concernés d'une décision de revenir à l'application des textes légaux préalablement à la désignation par le syndicat CFTC d'un second délégué a statué à bon droit ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-60.411.

*Syndicat Force ouvrière  
des activités complémentaires  
du transport aérien,  
et autre  
contre société Connecting bag services.*

N° 08-60.401. *Société Flexi France  
contre M. B...,  
et autres.*

N° 08-60.436. *Société ISS sécurité  
contre M. A...,  
et autres.*

*Président* : Mme Collomp – *Rapporteur* : Mme Perony (arrêt n° 1), Mme Darret-Courgeon (arrêt n° 2), M. Béraud (arrêt n° 3) – *Avocat général* : M. Allix – *Avocats* : SCP Masse-Dessen et Thouvenin (arrêts n° 1 et 3), SCP Gatineau et Fattaccini (arrêts n° 1, 2 et 3)

**Sur la faculté de remise en cause de décisions unilatérales de l'employeur admettant la désignation de représentants surnuméraires, sous réserve de ne pas méconnaître le principe d'égalité entre tous les syndicats concernés, à rapprocher :**

Soc., 5 mars 2008, pourvoi n° 07-60.305, *Bull.* 2008, V, n° 52 (cassation sans renvoi).

**Sur l'impossibilité de déroger autrement que par une convention ou un accord collectif au nombre de représentants syndicaux prévu par les textes, à rapprocher :**

Soc., 30 mai 2001, pourvoi n° 00-60.150, *Bull.* 2001, V, n° 199 (cassation).

N° 63

## REPRESENTATION DES SALARIES

Règles communes – Mandat – Cessation – Causes – Annulation de la désignation par le syndicat – Statut protecteur – Bénéfice – Maintien pour la période antérieure à l'annulation du mandat

*L'annulation par un syndicat du mandat d'un représentant syndical n'a pas d'effet rétroactif sur la qualité de salarié protégé.*

*Doit être cassée en conséquence la décision qui dénie à un salarié le bénéfice du statut protecteur pour la période antérieure à l'annulation de son mandat au motif que le syndicat désignataire avait fait savoir à l'employeur que la désignation du salarié devait être considérée comme nulle et non avenue.*

4 mars 2009

*Cassation partielle*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (Soc., 8 mars 2006, n° 04-41.074), que M. X... a été employé à compter du 29 octobre 1998 par le centre René Gauducheau, en qualité de praticien assistant en pharmacie, en vertu de plusieurs contrats à durée déterminée successifs dont le dernier expirait le 31 octobre 2002 ; qu'il a saisi la juridiction prud'ho-

male, le 10 septembre 2002, aux fins d'obtenir la requalification de son contrat en contrat à durée indéterminée ; qu'il a été désigné représentant syndical au comité d'entreprise par le syndicat FO le 30 octobre 2002 ; que la cour d'appel a fait droit à la demande de requalification du contrat et dit que la rupture intervenue le 31 octobre 2002 s'analysait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Sur le second moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article L. 2411-8 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande tendant à voir dire nul le licenciement pour violation du statut protecteur, la cour d'appel retient que le 13 novembre 2002 le syndicat FO avait fait savoir à l'employeur que la nomination de M. X... était nulle et non avenue et que ce dernier ne pouvait donc se prévaloir du statut de salarié protégé pour une fonction qu'il n'avait jamais exercée ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'annulation par un syndicat du mandat de représentant syndical au comité d'entreprise n'a pas d'effet rétroactif sur la qualité de salarié protégé et que le salarié bénéficie du statut protecteur si la rupture du contrat de travail intervient antérieurement à l'annulation de son mandat, peu important qu'il n'en ait pas effectivement exercé les fonctions, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté M. X... de sa demande tendant à voir prononcer la nullité de son licenciement et des demandes en réintégration et en indemnisation afférentes, l'arrêt rendu le 22 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; 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 Caen.

N° 08-41.408.

M. X...

*contre Centre René Gauducheau,  
centre régional de lutte  
contre le cancer.*

*Président* : Mme Collomp – *Rapporteur* : Mme Pécaut-Rivolier – *Avocat général* : M. Allix – *Avocats* : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Waquet, Farge et Hazan

**Sur l'absence de rétroactivité quant à la qualité de salarié protégé, de l'annulation du mandat d'un représentant des salariés, à rapprocher :**

Soc., 28 février 2007, pourvoi n° 05-42.553, *Bull.* 2007, V, n° 36 (rejet).

N° 64

## 1° CASSATION

Juridiction de renvoi – Pouvoirs – Connaissance de l'affaire dans l'état où elle se trouvait à la date de la décision cassée – Cassation partielle – Eten due – Détermination – Portée

## 2° CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement – Préavis – Durée – Doublement –  
Bénéficiaire – Exclusion – Salarié licencié pour  
inaptitude au travail – Portée

1° *Il résulte des articles 624, 631, 632 et 633 du code de procédure civile, que la cassation qui atteint un chef de dispositif n'en laisse rien subsister, quel que soit le moyen qui a déterminé la cassation ; que par l'effet de la cassation partielle intervenue, aucun des motifs de fait ou de droit ayant justifié la disposition annulée ne subsiste, de sorte que la cause et les parties sont remises de ce chef dans le même état où elles se trouvaient avant l'arrêt précédemment déféré et qu'elles peuvent devant la cour de renvoi, invoquer de nouveaux moyens ou former des prétentions nouvelles qui sont soumises aux règles qui s'appliquent devant la juridiction dont la décision a été annulée.*

2° *Il résulte de l'article L. 122-32-6 devenu L. 1226-14 du code du travail que l'employeur est tenu de verser au salarié déclaré par le médecin du travail inapte à reprendre l'emploi occupé précédemment et dont le contrat a été rompu, une indemnité compensatrice d'un montant égal à celui de l'indemnité prévue à l'article L. 122-8 devenu L. 1234-5 dudit code ; que l'article L. 323-7 devenu L. 5213-9 du code du travail, qui a pour but de doubler la durée du délai-congé en faveur des salariés handicapés n'est pas applicable à l'indemnité compensatrice prévue à l'article L. 1226-14.*

10 mars 2009

### *Cassation partielle sans renvoi*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, statuant sur renvoi après cassation (Soc., 21 juin 2006, pourvoi n° 04-45.216), que M. X..., engagé le 20 avril 1998, en qualité d'élagueur, par la société Soins des arbres en milieu urbain (SAMU), a été victime le 25 octobre 1999 d'un accident du travail ; que le 26 octobre 2000, la COTO-REP lui a reconnu la qualité de travailleur handicapé catégorie B, pour une durée de cinq ans ; qu'après deux examens médicaux des 4 et 18 décembre 2000, le médecin du travail a déclaré le salarié « inapte au poste d'élagueur, serait apte à un poste de travail sans port de charges (maximum 5 kg avec le bras droit et sans conduite de véhicule (PL ou VL), sur de longs trajets » ; qu'après avoir refusé le 3 janvier 2001 un poste d'employé d'entretien de locaux et de véhicules à temps partiel, le salarié a été licencié par lettre du 20 février 2001 ; que par arrêt du 28 avril 2004, la cour d'appel de Versailles, réformant le jugement qui lui était déféré, a dit que le licenciement était régulier et qu'il n'y avait pas lieu à versement d'un troisième mois de préavis ; que cet arrêt a été cassé par arrêt de la Cour de cassation du 21 juin 2006 seulement en ses dispositions réformant le jugement entrepris ; que sur renvoi, la cour d'appel a confirmé le jugement rendu par le conseil de prud'hommes en ce qu'il a condamné l'employeur à payer une somme à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article L. 122-32-7 devenu L. 1226-15 du code du travail et une somme à titre de solde d'indemnité de préavis ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné à payer à M. X... une somme à titre de dommages-intérêts en application de l'article L. 122-32-7 du code du travail, alors, selon le moyen, *que la censure qui s'attache à un arrêt de cassation est limitée à la portée du moyen qui constitue la base de la cassation ; que la Cour de cassation ayant censuré l'arrêt de la cour d'appel de Versailles en date du 28 avril 2004 sur le deuxième moyen qui se bornait à critiquer l'absence de prise en compte de l'existence éventuelle d'un groupe pour apprécier les possibilités de reclassement de M. X..., seule cette question était soumise à la cour d'appel de renvoi ; que la cour d'appel de Paris qui, tout en statuant sur ce point, ce qui l'a logiquement conduite à exclure l'existence d'un tel groupe et à conclure que le seul poste disponible était effectivement celui qui avait été proposé au salarié, a néanmoins statué sur la question de la consultation des délégués du personnel pour en conclure qu'il y avait lieu d'allouer à M. X... la somme de 20 880 euros au titre de l'article L. 1226-15 (ancien article L. 122-32-7) du code du travail, a méconnu l'étendue de la cassation prononcée, et violé les dispositions des articles 623 et 624 du code de procédure civile ;*

Mais attendu qu'il résulte des articles 624, 631, 632 et 633 du code de procédure civile, que la cassation qui atteint un chef de dispositif n'en laisse rien subsister, quel que soit le moyen qui a déterminé la cassation ; que par l'effet de la cassation partielle intervenue, aucun des motifs de fait ou de droit ayant justifié la disposition annulée ne subsiste, de sorte que la cause et les parties sont remises de ce chef dans le même état où elles se trouvaient avant l'arrêt précédemment déféré et qu'elles peuvent devant la cour de renvoi, invoquer de nouveaux moyens ou former des prétentions nouvelles qui sont soumises aux règles qui s'appliquent devant la juridiction dont la décision a été annulée ;

Et attendu que la cour d'appel de renvoi, tenue de répondre aux prétentions et moyens formulés devant elle, a décidé à bon droit que le salarié, qui avait retrouvé du fait de la cassation prononcée le droit de soumettre de nouveaux moyens, était fondé à contester la régularité du procès-verbal de carence fourni par l'employeur de sorte que l'impossibilité de consulter les délégués du personnel n'étant pas établie, son licenciement était irrégulier ;

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

Sur le premier moyen, pris en sa seconde branche et sur le troisième moyen réunis :

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 deuxième moyen :

Vu les articles L. 122-32-6 et L. 323-7, devenu L. 1226-14 et L. 5213-9 du code du travail ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer au salarié une somme à titre de solde d'indemnité de préavis, l'arrêt retient que l'article L. 323-7, devenu L. 5213-9 du code du travail prévoit qu'en cas

N° 65

de licenciement, la durée du délai-congé déterminé par l'article L. 122-6, devenu L. 1234-1 du code du travail est doublée pour les travailleurs reconnus handicapés par la COTOREP, sans toutefois que cette mesure puisse avoir pour effet de porter au-delà de trois mois la durée du délai-congé, que l'article L. 323-7, devenu L. 5213-9 ne prévoit aucune restriction à son application en ce qui concerne les salariés victimes d'un accident du travail reconnus handicapés de catégorie B par la COTOREP et que ceux-ci peuvent ainsi prétendre au doublement de leur indemnité de délai-congé ;

Attendu, cependant, qu'il résulte de l'article L. 122-32-6, devenu L. 1226-14 du code du travail que l'employeur est tenu de verser au salarié déclaré par le médecin du travail inapte à reprendre l'emploi occupé précédemment et dont le contrat a été rompu, une indemnité compensatrice d'un montant égal à celui de l'indemnité prévue à l'article L. 122-8 devenu L. 1234-5 dudit code ; que l'article L. 323-7, devenu L. 5213-9 du code du travail, qui a pour but de doubler la durée du délai-congé en faveur des salariés handicapés n'est pas applicable à l'indemnité compensatrice prévue à l'article L. 1226-14 ;

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

Et attendu qu'il y a lieu de faire application de l'article 627, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de procédure civile, la cassation encourue n'impliquant pas qu'il soit statué à nouveau sur le fond ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société SAMU à payer à M. X... la somme de 2 256,30 euros à titre de solde d'indemnité de préavis, l'arrêt rendu le 13 mars 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi de ce chef ;

Déboute M. X... de sa demande de solde d'indemnité compensatrice.

N° 08-42.249.

*Société Soins des arbres  
en milieu urbain (SAMU)  
contre M. X...*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Trédez – Avocat général : M. Aldigé – Avocat : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

#### Sur le n° 1 :

##### Dans le même sens que :

2<sup>e</sup> Civ., 21 décembre 2006, pourvoi n° 06-12.293, Bull. 2006, II, n° 362 (cassation).

#### Sur le n° 2 :

##### En sens contraire :

Soc., 13 mars 2001, pourvoi n° 98-43.022, Bull. 2001, V, n° 379 (cassation partielle).

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Employeur – Ouverture d'une procédure de sauvegarde de l'entreprise – Créances des salariés – Assurance contre le risque de non-paiement – Garantie – Etendue – Détermination – Portée

*Il résulte de l'article L. 143-11-1, alinéa 2, du code du travail, en sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005, devenu L. 3253-8 du code du travail, qu'en cas d'ouverture d'une procédure de sauvegarde de l'entreprise, laquelle n'est pas en état de cessation des paiements, seules sont garanties les créances résultant de ruptures intervenues pendant la période d'observation et dans les mois suivant le jugement qui arrête le plan de sauvegarde.*

*Viole ce texte, la cour d'appel qui, pour décider que l'AGS doit garantir de la condamnation de l'employeur objet d'une procédure de sauvegarde ouverte par jugement du 2 juillet 2007, à payer au salarié des sommes à titre notamment de dommages-intérêts pour absence de cause réelle et sérieuse d'un licenciement intervenu le 25 août 2005, retient l'application combinée des articles L. 625-7 du code de commerce et L. 143-11-7 du code du travail.*

10 mars 2009

Cassation partielle sans renvoi

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'engagé le 10 mars 1986, en qualité de directeur régional, par la société Leporq, aux droits de laquelle se trouve la société Legal Le Goût, M. X... a été licencié pour inaptitude le 25 août 2005 ; que le salarié a demandé la condamnation de l'employeur à lui payer des sommes à titre notamment de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que pendant l'instance d'appel, la société a fait l'objet d'une procédure de sauvegarde ouverte par jugement du 2 juillet 2007 ; que l'AGS, appelée en la cause, a contesté devoir sa garantie ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

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 incident :

Vu l'article L. 143-11-1, alinéa 2, en sa rédaction issue de la loi n° 2005-841 du 26 juillet 2005, devenu L. 3253-8 du code du travail ;

Attendu que pour dire que les condamnations prononcées au bénéfice du salarié seraient, sous réserve de la justification de l'insuffisance des fonds disponibles, garanties dans les limites légales, l'arrêt retient qu'il résulte des dispositions combinées des articles L. 625-7

du code de commerce et L. 143-11-7 du code du travail que la garantie de l'AGS joue lors d'une procédure de sauvegarde des entreprises, sous réserve que le mandataire judiciaire justifie de l'insuffisance des fonds disponibles ;

Attendu cependant qu'il résulte de l'article L. 143-11-1, alinéa 2, du code du travail, en sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005, devenu L. 3253-8 du code du travail, qu'en cas d'ouverture d'une procédure de sauvegarde de l'entreprise, laquelle n'est pas en état de cessation des paiements, seules sont garanties les créances résultant de ruptures intervenues pendant la période d'observation et dans le mois suivant le jugement qui a arrêté le plan de sauvegarde ;

Qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu à renvoi, la Cour de cassation étant en mesure, en vertu de l'article 627 du code de procédure civile, de mettre fin au litige par application de la règle de droit appropriée ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit que les condamnations bénéficient de la garantie de l'AGS dans les limites légales et sous réserve de la justification de l'insuffisance des fonds disponibles par le mandataire judiciaire ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit que l'AGS ne doit pas garantir des condamnations prononcées au bénéfice de M. X...

N° 07-45.326.

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

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Chollet – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Piwnica et Molinié*

N° 66

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Harcèlement – Harcèlement moral – Dénonciation de faits de harcèlement moral – Sanction interdite – Portée

*Aux termes de l'article L. 1152-2 du code du travail, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat, pour avoir subi*

*ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés.*

*Selon l'article L. 1152-3 du code du travail, toute rupture de contrat de travail intervenue en méconnaissance des articles L. 1152-1 et L. 1152-2 du même code, toute disposition ou tout acte contraire est nul.*

*Il s'en déduit que le salarié qui relate des faits de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif, sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis.*

*Viole les articles L. 1152-2 et L. 1152-3 du code du travail, la cour d'appel qui retient que le fait pour un salarié d'imputer à son employeur des irrégularités graves dont la réalité n'est pas établie et de reprocher des faits de harcèlement à un supérieur hiérarchique sans les prouver, caractérise un abus dans l'exercice de la liberté d'expression et constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement, alors que le grief tiré de la relation d'agissements de harcèlement moral par le salarié, dont la mauvaise foi n'était pas alléguée, emportait à lui seul la nullité de plein droit du licenciement.*

10 mars 2009

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé le 20 janvier 2004, en qualité de chef d'équipe, par la société entreprise dijonnaise de Bourgogne ; que par courrier du 5 mai 2004, le salarié s'est plaint auprès de son employeur de divers « faits illégaux » tenant notamment au défaut de respect d'une promesse de promotion, au paiement des heures supplémentaires sous forme de primes exceptionnelles, à la variation du taux horaire, à la présentation d'accidents de travail comme des situations de maladies et à des agissements de harcèlement moral imputés à un supérieur hiérarchique ; qu'à la suite de ce courrier, il a été licencié pour faute grave par lettre du 3 juin 2004 ; que le salarié a saisi la juridiction prud'homale de demandes en contestation de son licenciement et en paiement d'indemnités, de rappels de salaires et d'heures supplémentaires ;

Sur le moyen relevé d'office après l'avertissement prévu à l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu les articles L. 1152-2 et L. 1152-3 du code du travail ;

Attendu qu'aux termes du premier de ces textes aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat, pour avoir subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés ; que selon le second, toute rupture de contrat de travail intervenue en méconnaissance des articles L. 1152-1 et L. 1152-2 du code du travail, toute disposition ou tout acte contraire est nul ;

N° 67

qu'il s'en déduit que le salarié qui relate des faits de harcèlement moral ne peut être licencié pour ce motif, sauf mauvaise foi, laquelle ne peut résulter de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis ;

Attendu que pour décider que le licenciement de M. X... reposait sur une cause réelle et sérieuse et le débouter de sa demande de dommages-intérêts pour rupture abusive, l'arrêt retient que le fait pour un salarié d'imputer à son employeur, après en avoir averti l'inspection du travail, des irrégularités graves dont la réalité n'est pas établie, et de reprocher des faits de harcèlement à un supérieur hiérarchique sans les prouver, caractérise un abus dans l'exercice de la liberté d'expression et constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le grief tiré de la relation des agissements de harcèlement moral par le salarié, dont la mauvaise foi n'était pas alléguée, emportait à lui seul la nullité de plein droit du licenciement, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le second moyen :

Vu l'article L. 3171-4, du code du travail ;

Attendu que pour débouter M. X... de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, l'arrêt retient que les seules mentions du nombre d'heures travaillées chaque jour sur l'agenda que celui-ci verse aux débats sont insuffisantes pour établir que toutes les heures supplémentaires effectuées n'auraient pas été payées en tant que telles, en l'absence de toute précision sur les circonstances dans lesquelles ces heures auraient été effectuées ainsi que sur leur nombre et qu'aucun élément du dossier ne permet de considérer que les heures supplémentaires, non payées en tant que telles, avaient été effectuées par M. X... ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que la prétention du salarié était étayée par divers éléments et que l'employeur ne fournissait aucun élément contraire, la cour d'appel qui a fait peser la charge de la preuve sur le seul salarié, a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs ;

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 septembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Dijon ; 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.

N° 07-44.092.

M. X...  
contre société Entreprise dijonnaise  
Bourgogne.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Flores – Premier avocat général : M. Duplat – Avocats : SCP Defrenois et Levis, SCP Laugier et Caston

## DROIT MARITIME

Port – Docker – Statut professionnel – Catégorie professionnelle – Classement – Ouvrier docker occasionnel – Liberté de travailler pour un autre employeur que le port – Appréciation – Office du juge

*Les ouvriers dockers occasionnels bénéficient d'un statut particulier leur donnant la liberté de travailler pour un autre employeur que le port qui les emploie.*

*Encourt la cassation pour défaut de base légale, l'arrêt d'une cour d'appel qui après avoir relevé que l'article R. 511-4 du code des ports maritimes chargeant le bureau central de la main-d'œuvre de l'organisation générale de l'embauchage et du pointage des dockers professionnels intermittents et des dockers occasionnels n'avait pas été respecté, omet de rechercher si les conditions concrètes d'exercice de leur activité qui leur imposaient de se présenter deux fois par jour à l'embauche dans les bureaux de l'entreprise sous peine de sanctions disciplinaires ne les plaçaient pas dans un lien de subordination de droit commun contraire à la liberté attachée à la qualification de docker occasionnel.*

10 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 511-5 du code des ports maritimes et L. 121-1 du code du travail, devenu L. 1221-1 et L. 1221-3 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 15 février 2007), que M. X... et quatorze autres salariés ont travaillé en qualité de dockers occasionnels pour le compte de la société Atlantique services maritimes (ASM), qui mettait ses dockers à disposition des sociétés de manutention ; que la société a procédé à des licenciements collectifs en mars 2003 et octobre 2004 ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale de demandes de requalification de leurs contrats en contrats à durée indéterminée et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Attendu que, pour débouter les salariés de leurs demandes tendant à voir constater qu'ils avaient été liés à la société ASM par un contrat à durée indéterminée, l'arrêt retient que les salariés ont tous été employés en qualité de dockers occasionnels à la vacation, sans lien de subordination permanent, pour faire face à l'irrégularité du trafic portuaire, et sans être empêchés de travailler pour un autre employeur ; que l'organisation de la main-d'œuvre dans les entreprises de manutention (dockers) est régie par les articles L. 511-1 et suivants, R. 511-1 et suivants du code des ports maritimes et que ces textes n'imposent

N° 68

pas, nonobstant le libellé retenu par le titre 1<sup>er</sup>, que les dockers appartiennent à une entreprise de manutention : c'est l'activité assumée par les ouvriers concernés et le fait qu'ils l'exercent sur les ports maritimes de commerce visés à l'article L. 511-1 qui sont déterminants ; que ces dispositions dérogatoires au droit commun du travail n'interdisent pas la mise à disposition de main-d'œuvre occasionnelle ; que les appelants ne sauraient invoquer la violation des règles du droit du travail relatives aux entreprises de travail temporaire, inapplicables au cas d'espèce ; que l'article R. 511-4 du code des ports maritimes charge le bureau central de la main-d'œuvre de l'organisation générale de l'embauchage et du pointage des dockers intermittents et des dockers occasionnels, mais aucun texte ne sanctionne la méconnaissance de cette compétence par une requalification en contrat à durée indéterminée ; qu'il n'est pas contesté que la nature des emplois correspondait aux prévisions des articles L. 511-5 et R. 511-2 du code des ports maritimes et à l'article 2 de la convention collective nationale de la manutention portuaire, textes qui précisent que les occasionnels n'ont aucune garantie d'emploi et ne sont pas tenus de se présenter quotidiennement dans les entreprises ; qu'enfin, par application de l'article L. 511-2-11 du code des ports maritimes, les salariés, qui n'avaient pas conclu de contrat à durée indéterminée avec leur employeur, ne peuvent relever de la catégorie des dockers professionnels mensualisés ;

Qu'en retenant pour les salariés la qualité d'ouvriers dockers occasionnels, après avoir relevé que l'article R. 511-4 du code des ports maritimes n'avait pas été respecté et sans rechercher si les conditions concrètes d'exercice de leur activité qui leur imposaient de se présenter deux fois par jour à l'embauche dans les bureaux de l'entreprise sous peine de sanctions disciplinaires ne les plaçaient pas dans un lien de subordination de droit commun, contraire à la liberté attachée à la qualification de docker occasionnel, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 février 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 Caen.

N° 07-41.892.

M. X...,  
et autres  
contre société Atlantique services  
maritimes (ASM), prise en la personne  
de son liquidateur judiciaire,  
la société civile professionnelle (SCP)  
Philippe Delaere,  
et autre.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Texier – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Gatineau et Fattaccini

## STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS

Marin – Maladie ou accident non professionnel – Inaptitude au travail – Inaptitude consécutive à la maladie – Droit commun – Application

*Les dispositions de l'article L. 742-1 du code du travail alors applicable ne font pas obstacle à ce que les dispositions de l'article L. 122-24-4, devenu L. 1226-2, L. 1226-3 et L. 1226-4 dudit code, soient appliquées à un marin devenu inapte à la navigation à la suite d'une maladie non professionnelle et dont la situation n'est régie par aucune loi particulière.*

*Doit être en conséquence approuvée la cour d'appel qui condamne l'employeur au paiement des salaires un mois après l'avis médical d'inaptitude à défaut de reclassement ou de licenciement.*

10 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 8 novembre 2007), que M. X..., engagé par la Compagnie bretonne de cargos frigorifiques (COBRECAF) le 15 mai 1979, en qualité d'électricien sur les navires de commerce de la compagnie, a été en arrêt maladie à compter du 20 janvier 2003 puis déclaré inapte à la navigation par le médecin des gens de mer le 4 décembre 2003, décision confirmée le 5 décembre par la direction régionale des affaires maritimes de Bretagne ; que par courrier du 14 avril 2004, l'employeur lui a confirmé la rupture de son contrat de travail « depuis le 5 décembre 2003 » ; que l'intéressé a saisi le tribunal d'instance pour voir prononcer la nullité de son licenciement en se prévalant de sa qualité de salarié protégé en tant que membre suppléant du comité d'entreprise et réclamer diverses sommes ; que le syndicat maritime Bretagne CFDT est intervenu aux débats ;

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir prononcé la nullité du licenciement avec effet à la date du 5 décembre 2003, de l'avoir condamné à payer à M. X... diverses sommes dont une somme à titre de rappel de salaire en application de l'article L. 122-24-4 devenu L. 1226-2, L. 1226-3 et L. 1226-4 du code du travail et de l'avoir condamné à verser en outre diverses sommes au syndicat maritime Bretagne CFDT, alors, selon le moyen :

*1° que la rupture d'un contrat de travail se situe à la date où l'employeur a manifesté sa volonté d'y mettre fin, c'est-à-dire au jour de l'envoi de la lettre notifiant la rupture ; qu'en jugeant dès lors que la lettre adressée le 14 avril 2004 par la société COBRECAF à M. X... dans laquelle elle lui faisait part de la rupture de son contrat de*



travail, qualifiée par la cour d'appel de lettre de licenciement, avait pu prendre effet rétroactivement au 5 décembre 2003, soit antérieurement à la liquidation de la retraite par le salarié manifestant sa volonté de bénéficier d'un départ en retraite, la cour d'appel a violé l'article L. 122-14-1 du code du travail (devenu les articles L. 1234-3, L. 1232-6, L. 1233-15, L. 1233-39 et L. 1233-59) ;

2° que subsidiairement, les dispositions de l'ancien article L. 742-1 du code du travail font obstacle à l'application aux marins devenus inaptes des dispositions de l'article L. 122-24-4 du code du travail (devenu les articles L. 1226-2, L. 1226-3 et L. 1226-4) ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les textes précités ;

3° que plus subsidiairement, la reprise du paiement des salaires à l'expiration du délai d'un mois prévue par l'article L. 122-24-4 du code du travail ne s'impose à l'employeur que jusqu'à la rupture du contrat de travail du salarié ; qu'ayant constaté que la rupture du contrat de travail avait pris effet le 5 décembre 2003, la cour d'appel ne pouvait condamner la COBRECAF à verser au salarié les salaires afférents à la période comprise entre le 5 janvier 2004 et le 14 avril 2004 ; qu'en statuant ainsi, elle n'a pas tiré les conséquences qui s'évinçaient de ses propres constatations en violation de l'article L. 122-24-4 du code du travail (devenu les articles L. 1226-2, L. 1226-3 et L. 1226-4) ;

Mais attendu, d'abord, que le moyen tiré de ce que la cour d'appel aurait dû retenir que le salarié avait manifesté sa volonté de rompre le contrat de travail en demandant la liquidation de ses droits à la retraite antérieurement au 14 avril 2004 est inopérant dès lors que, par des motifs non critiqués par le pourvoi, la cour d'appel a retenu que M. X... avait fait l'objet d'un licenciement nul notifié par l'employeur le 14 avril 2004 en violation des dispositions protectrices de l'article L. 436-1, alinéas 1 et 2, devenu L. 2421-3 et L. 2411-8 du code du travail ;

Attendu, ensuite, que les dispositions de l'article L. 742-1 du code du travail alors applicable ne font pas obstacle à ce que les dispositions de l'article L. 122-24-4 devenu L. 1226-2, L. 1226-3 et L. 1226-4 dudit code soient appliquées à un marin devenu inapte à la navigation à la suite d'une maladie non professionnelle et dont la situation n'est régie par aucune loi particulière ; que la cour d'appel en a exactement déduit que l'employeur, étant tenu de reprendre le paiement des salaires un mois après l'avis médical d'inaptitude du 5 décembre 2003, était redevable des salaires échus entre le 5 janvier et le 14 avril 2004, date de la notification de la rupture ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-40.033.

*Compagnie bretonne de cargos  
frigorifiques (COBRECAF)  
contre M. X...,  
et autre.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Trédez – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

#### Sur l'application des dispositions de droit commun à un marin devenu inapte à la navigation dans le cas d'un accident du travail lorsqu'aucun texte particulier ne le prévoit, à rapprocher :

Ass. Plén., 7 mars 1997, pourvoi n° 95-40.169, Bull. 1997, Ass. plén., n° 2 (2) (rejet).

N° 69

#### TRANSPORTS AERIENS

Personnel – Personnel navigant professionnel – Pilote atteint par la limite d'âge légal – Obligations de l'employeur – Reclassement au sol – Contenu de l'obligation – Détermination – Portée

*Si l'article L. 421-9 du code de l'aviation civile implique que l'employeur soit tenu d'offrir aux pilotes la formation et l'adaptation nécessaires au reclassement d'un emploi au sol qu'il leur propose, il ne lui fait pas obligation de préparer les pilotes à une reconversion professionnelle nécessitant une formation de base qui leur fait défaut.*

10 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 18 avril 2007), que MM. X... et Y... ont été engagés en qualité de pilote professionnel par la société Brit Air dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée conclu, pour le premier, le 5 février 1990 et, pour le second, le 31 août 1989 ; que MM. X... et Y... ayant atteint la limite d'âge fixée par l'article L. 421-9 du code de l'aviation civile, l'employeur leur a notifié la rupture de leur contrat de travail, respectivement par lettres des 9 août et 16 août 2004 ; que contestant le bien-fondé de la rupture, les salariés ont saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le premier moyen :

Attendu que les salariés font grief à l'arrêt de les avoir déboutés de leurs demandes tendant à ce que la rupture de leur contrat de travail soit déclarée illicite en application de l'article L. 122-45 du code du travail, et au versement de dommages-intérêts pour rupture illicite, et à défaut, à ce que la rupture s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et au versement de dommages-intérêts à ce titre, alors, selon le moyen :

*1° que les possibilités de reclassement doivent être recherchées dans le cadre du groupe auquel appartient l'entreprise, parmi les entreprises dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation leur permettent d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel, même si*

certaines de ces entreprises sont situées à l'étranger, dès l'instant que la législation applicable localement n'empêche pas l'emploi de salariés étrangers ; que la cour d'appel qui s'est bornée à constater que les recherches de reclassement avaient été effectuées au sein des sociétés Brit'Air à Lyon, Icare, Régionale Cae et Air France, sans vérifier qu'elles avaient été étendues à l'ensemble des entreprises du groupe où la permutation était possible, notamment celles situées à l'étranger, a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 421-29, en réalité L. 421-9 du code de l'aviation civile ;

2° qu'il résulte de ce texte que la compagnie aérienne est tenue, avant de mettre fin au contrat d'un pilote en raison de son âge, de rechercher toutes les possibilités de reclassement au sol ; que cette recherche implique que l'employeur diligente les mesures de formation et d'adaptation nécessaires afin qu'il puisse acquérir des compétences lui permettant d'occuper un emploi au sol différent de celui de pilote ; que la cour d'appel a déclaré qu'en diffusant les curriculum vitae des pilotes auprès de quelques sociétés du groupe Air France, l'employeur avait établi qu'il était impossible de trouver un emploi au sol correspondant à leurs capacités et rempli son obligation de reclassement ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé l'article L. 421-9 susvisé du code de l'aviation civile ;

Mais attendu, d'abord, que la cour d'appel a retenu que l'employeur justifiait de recherches de reclassement parmi les sociétés du groupe auquel appartient l'entreprise ;

Attendu, ensuite, que si l'article L. 421-9 du code de l'aviation civile implique que l'employeur soit tenu d'offrir aux pilotes la formation et l'adaptation nécessaires au reclassement d'un emploi au sol qu'il leur propose, il ne lui fait pas obligation de préparer les pilotes à une reconversion professionnelle nécessitant une formation de base qui leur fait défaut ;

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

Sur le second moyen :

Attendu que les salariés font encore grief à l'arrêt de les avoir déboutés de leur demande tendant au versement d'un complément d'indemnité conventionnelle ou contractuelle de licenciement, alors, selon le moyen :

1° que la rupture qui n'intervient pas conformément aux prévisions de l'article L. 421-9 du code de l'aviation civile est requalifiée en licenciement nul ou, à tout le moins, sans cause réelle et sérieuse et soumise à ce régime au versement d'une indemnité de licenciement ; que dans ces conditions la cassation à intervenir sur le premier moyen s'étendra au chef du dispositif relatif aux dommages-intérêts pour discrimination et harcèlement moral, en application de l'article 624 du code de procédure civile ;

2° que les pilotes faisaient valoir que l'article 7 de leurs contrats de travail prévoyait le versement aux salariés de l'indemnité de licenciement pour tous les cas de rupture du contrat de travail survenus à l'initiative de l'employeur, sauf faute lourde ; qu'en ne répondant pas à ce moyen des conclusions de MM. X... et Y..., la cour d'appel a privé sa décision de motifs et violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'abord, que le rejet du premier moyen rend inopérant le second moyen, pris en sa première branche qui invoque la cassation par voie de conséquence ;

Attendu, ensuite, que la cour d'appel, répondant aux conclusions des salariés, a relevé à bon droit que la rupture intervenue en application de l'article L. 421-9 du code de l'aviation civile n'était pas un licenciement et donnait lieu au profit du salarié dont le contrat prend fin, au versement d'une indemnité de départ calculée conformément aux dispositions de l'article L. 423-1 du même code et exclusive de toute indemnité contractuelle de licenciement ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-42.851.

M. X...,  
et autre  
contre société Brit'Air.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Sommé –  
Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Masse-Dessen  
et Thouvenin, SCP Boutet

**Sur l'étendue du périmètre de l'obligation de reclassement, à rapprocher :**

Soc., 29 septembre 2004, pourvoi n° 02-40.705, Bull. 2004, V, n° 238 (cassation partielle).

N° 70

## TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL

Durée maximale – Dépassement – Cumul d'emplois – Portée

Selon les articles L. 324-2 et L. 324-3 devenus L. 8261-1 et L. 8261-2 du code du travail, aucun salarié ne peut accomplir des travaux rémunérés au-delà de la durée maximale du travail telle qu'elle ressort des dispositions légales de sa profession et un employeur ne peut conserver à son service un salarié qui méconnaît cette interdiction.

Il résulte de ces textes qu'en cas de cumul par le salarié de deux contrats de travail entraînant un tel dépassement, l'employeur, auquel le salarié demande de réduire son temps de travail, n'est pas tenu d'accepter cette modification du contrat de travail.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour dire sans cause réelle et sérieuse le licenciement d'un salarié cumulant de façon illicite deux emplois, reproche à l'employeur de ne pas avoir répondu à la demande du salarié de réduire son temps de travail et de ne pas

*avoir mentionné dans la lettre de licenciement les raisons pour lesquelles il n'avait pas retenu cette proposition.*

10 mars 2009

### Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé à compter du 19 juillet 2000 par l'APEI de Sèvres en qualité de veilleur de nuit à raison d'un horaire de 29 heures hebdomadaires, qu'ayant été licencié pour faute grave le 30 novembre 2004 en raison d'un cumul d'emplois dépassant la durée maximale du travail, il a saisi la juridiction prud'homale afin de faire juger son licenciement sans cause réelle et sérieuse et d'obtenir notamment un rappel de congés payés supplémentaires ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal du salarié :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande de règlement de congés payés supplémentaires, alors, selon le moyen, *que l'annexe 5 de la convention collective nationale des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées concerne le personnel des services généraux, défini par opposition premièrement au personnel de direction, d'administration et de gestion, deuxièmement au personnel éducatif, pédagogique et social et troisièmement au personnel psychologique et paramédical, comme celui chargé de tous travaux nécessaires au bon fonctionnement des services matériels (entretien et réparation des locaux, des cours et jardins, de la cuisine, de la lingerie, des ateliers, etc.) ; que la classification des emplois du personnel des services généraux qui y est annexée vise expressément l'emploi de surveillant de nuit chargé de la surveillance de nuit des personnes inadaptées et handicapées dans les établissements avec hébergement ; que l'article 9 de ladite annexe est également consacré à la définition notamment de l'emploi de surveillant de nuit ; qu'en refusant à M. X..., surveillant de nuit, le bénéfice des congés supplémentaires octroyés par l'article 8 de cette annexe au motif que son emploi ne rentrerait pas dans le cadre de ce texte, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil et l'annexe 5 de la convention collective nationale des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées par refus d'application ;*

Mais attendu que par l'avenant n° 145 relatif à l'application de l'annexe n° 10 à la convention collective des établissements et services pour les personnes inadaptées et handicapées, dont relève le salarié en application de son contrat de travail, les parties signataires sont convenues d'accorder aux personnels des établissements visés par cette annexe des jours de congés supplémentaires ; qu'en prévoyant de tels congés par un accord distinct, peu important que ledit accord n'ait pu prendre effet en raison du défaut d'agrément ministériel, ces parties ont entendu par là-même écarter les intéressés du bénéfice des dispositions relatives aux congés prévus par d'autres annexes à ladite convention ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident de l'employeur :

Vu les articles L. 324-2 et L. 324-3 devenus L. 8261-1 et L. 8261-2 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil ;

Attendu, d'abord, qu'aucun salarié ne peut accomplir des travaux rémunérés au-delà de la durée maximale du travail telle qu'elle ressort des dispositions légales de sa profession ; ensuite, qu'un employeur ne peut conserver à son service un salarié qui méconnaît cette interdiction ; enfin, qu'en cas de cumul par le salarié de deux contrats de travail entraînant un tel dépassement, l'employeur, auquel le salarié demande de réduire son temps de travail, n'est pas tenu d'accepter cette modification du contrat de travail ;

Attendu que pour dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que le salarié reconnaît avoir exécuté deux contrats de travail dont l'un à temps complet (pour l'APAJH) et l'autre à hauteur de 29 heures par semaine (pour l'APEI) ; que l'attestation de la conseillère du salarié lors de l'entretien préalable au licenciement établit que celui-ci a proposé de régulariser sa situation en réduisant le nombre d'heures effectuées ; que ce désir de régularisation avait été clairement émis par le salarié dans ses lettres antérieures des 29 octobre et 5 novembre précédents ; que l'association n'a pas répondu à ces propositions réitérées ; que la lettre de licenciement qui fixe les termes du litige ne mentionne ni la proposition du salarié ni les raisons pour lesquelles elle n'aurait pu la retenir ;

Qu'en statuant comme elle a fait, en reprochant à l'employeur de ne pas avoir répondu à la demande du salarié de réduire son temps de travail et de ne pas avoir mentionné dans la lettre de licenciement les raisons pour lesquelles il n'avait pas retenu cette proposition, la cour d'appel, à qui il appartenait de s'assurer que l'employeur avait mis en demeure le salarié de choisir l'emploi qu'il souhaitait conserver, a violé les textes susvisés ;

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit le licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt rendu le 7 juin 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; 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, autrement composée.

N° 07-43.985.

M. X...

*contre association Amis et parents  
d'enfants inadaptés (APEI)  
de Sèvres-Chaville-ville d'Avray.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Gosselin – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : M<sup>e</sup> Luc-Thaler, SCP Célice, Blanpain et Soltner*

N° 71

### 1° COMMUNAUTE EUROPEENNE

Libre circulation des travailleurs – Egalité de traitement – Rémunération – Ressortissant communautaire employé dans une entreprise publique

d'un Etat membre – Période d'emploi antérieure dans une entreprise de l'Etat d'origine dans un domaine d'activité comparable – Prise en compte – Portée

## 2° TRANSPORTS FERROVIAIRES

SNCF – Personnel – Statut – Domaine d'application – Ressortissant communautaire – Ancienneté acquise dans un autre Etat membre – Prise en compte – Conditions – Portée

1° *Lorsqu'une disposition d'un statut réglementaire national applicable au sein d'une entreprise publique prévoit, pour les employés de cette entreprise, un avancement tenant compte de l'ancienneté dans une catégorie de rémunération déterminée par ledit statut, le travailleur migrant doit pouvoir se prévaloir efficacement des périodes d'emploi dans un domaine d'activité comparable, accomplies antérieurement au service d'une autre entreprise publique d'un autre Etat membre.*

2° *Une entreprise publique d'un Etat membre ne peut, à l'occasion du recrutement de son personnel, refuser de tenir compte de l'ancienneté de l'expérience et des qualifications acquises antérieurement dans un domaine d'activité comparable, au service d'une entreprise publique d'un autre Etat membre.*

*Dès lors, viole l'article 39 du Traité CE l'arrêt qui déboute un salarié, ayant exercé durant plusieurs années ses fonctions au sein de la société nationale des chemins de fer belge, de ses demandes visant à bénéficier au sein de la société nationale des chemins de fer français (SNCF) d'un rappel de salaire au titre de l'ancienneté acquise auprès de la première entreprise, et de ses demandes en dommages-intérêts en raison du refus de son employeur de l'incorporer au cadre permanent de la SNCF et de l'obligation lui ayant été imposée de satisfaire à un concours et à un stage d'essai avant son recrutement statutaire, au motif inopérant que les règles statutaires de la SNCF s'appliquent indistinctement au national et au ressortissant communautaire.*

11 mars 2009

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., ressortissant communautaire, a été engagé en 1992 par la société nationale des chemins de fer belge (SNCB) au sein de laquelle il a exercé les fonctions de chef de bord, puis à compter de 1998 de sous-chef de gare ; que s'étant installé en France en 2000, il a postulé, le 19 juillet 2000, au sein de la société nationale des chemins de fer français (SNCF) à des postes similaires à ceux qu'il avait occupés à la SNCB ; que sa candidature a été retenue le 19 novembre 2001 et, par contrat du 7 janvier 2002, il a été embauché par la SNCF comme contractuel relevant de l'annexe C du R PS 25 en qualité d'« agent annexe CPS 25 technicien circulation » et affecté à Nîmes avec une période d'essai de trois mois ; qu'il a ensuite demandé à son employeur d'examiner sa situation en vue d'une incorporation au cadre per-

manent en qualité de technicien transport mouvement ; qu'estimant avoir fait l'objet d'un traitement discriminatoire de la part de la SNCF par restriction à son droit à la libre circulation des travailleurs garantie par l'article 39 du Traité instituant la Communauté européenne (ci-après « Traité CE »), il a saisi la juridiction prud'homale aux fins d'obtenir la condamnation de la SNCF à lui payer diverses sommes ;

Sur le premier moyen :

Vu les articles 39 du Traité CE et 7, paragraphe 1, du Règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (ci-après le « Règlement 1612/68 ») ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que la libre circulation des travailleurs, qui est assurée à l'intérieur de la Communauté européenne, suppose que le travailleur ressortissant d'un Etat membre ne puisse, sur le territoire des autres Etats membres, être, en raison de sa nationalité, traité différemment des travailleurs nationaux, pour toutes conditions d'emploi et de travail, notamment en matière de rémunération, de licenciement ou de réintégration professionnelle ou de réemploi s'il est tombé en chômage ;

Attendu que, pour débouter M. X... de sa demande en paiement d'un rappel de salaire pour ancienneté, l'arrêt retient qu'aucune disposition du statut des relations collectives entre la SNCF et son personnel (ci-après le « statut »), n'oblige la SNCF à tenir compte de l'ancienneté acquise par le salarié dans une autre entreprise pour la fixation du salaire ; que cette règle s'applique indistinctement aux nationaux et aux ressortissants communautaires, en sorte que le grief de discrimination salariale en raison de sa nationalité n'est pas fondé ;

Qu'en statuant ainsi alors que, lorsqu'une disposition d'un statut réglementaire national applicable au sein d'une entreprise publique prévoit, pour les employés de cette entreprise, un avancement tenant compte de l'ancienneté dans une catégorie de rémunération déterminée par ledit statut, le travailleur migrant doit pouvoir se prévaloir efficacement des périodes d'emploi, dans un domaine d'activité comparable, accomplies antérieurement au service d'une entreprise publique d'un autre Etat membre, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le second moyen :

Vu les articles 39 du Traité CE et 7, paragraphe 1, du Règlement 1612/68 ;

Attendu que pour débouter M. X... de ses demandes en paiement de dommages-intérêts en raison, d'une part, du refus de son employeur de l'incorporer au cadre permanent de la SNCF et, d'autre part, de l'obligation qui lui a été faite de satisfaire à un concours et à un stage d'essai avant son recrutement statutaire, l'arrêt retient d'abord, que le salarié avait dépassé la limite d'âge prévue par le statut lorsqu'il a présenté sa demande, ensuite, que cette limite d'âge s'applique indistinctement à tout candidat qu'il soit national ou ressortissant d'un Etat membre de la Communauté et,

enfin, qu'aucune disposition du statut ne permettant de faire bénéficier un candidat français de son ancienneté, de son expérience et de ses qualifications acquises dans une autre entreprise pour accéder à un emploi statutaire au sein de la SNCF, l'ancienneté, l'expérience et les qualifications de M. X... au sein de la SNCB ne pouvaient être prises en compte sous peine d'accorder à ce salarié plus de droits que ne pouvaient en disposer les ressortissants français ; que les règles statutaires, qui s'appliquent indistinctement au national et au ressortissant communautaire, ne seraient dès lors ni discriminatoires ni contraires au droit communautaire ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs inopérants, alors qu'une entreprise publique d'un Etat membre ne peut, à l'occasion du recrutement de son personnel, refuser de tenir compte de l'ancienneté, de l'expérience et des qualifications acquises antérieurement dans un domaine d'activité comparable, au service d'une entreprise publique d'un autre Etat membre, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 21 novembre 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 Toulouse.

N° 08-40.381.

M. X...  
contre Société nationale des chemins  
de fer français (SNCF).

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolier – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, M<sup>e</sup> de Nervo

N° 72

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Education des enfants – Congé parental d'éducation – Reprise de l'activité initiale – Droit de reprendre l'emploi précédent ou un emploi similaire – Manquement de l'employeur à son obligation – Portée

*Selon l'article L. 1225-55 du code du travail, à l'issue d'un congé parental d'éducation, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire, assorti d'une rémunération au moins équivalente.*

*Selon l'article L. 1225-59, alinéa 1<sup>er</sup>, du même code, le salarié reprenant son activité bénéficie d'un droit à une action de formation professionnelle, notamment en cas de changement de technique ou de méthodes de travail. Cette formation doit être adaptée à l'emploi dans lequel le salarié est réintégré.*

*Ne tire pas les conséquences légales de ses constatations et encourt la cassation l'arrêt qui en ayant constaté, d'une part, qu'à l'issue d'un congé parental, le salarié n'avait pas été réintégré dans son précédent emploi de conseiller financier chargé d'agence ou dans un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente, et, d'autre part, que la formation imposée à ce salarié sous la forme d'un parcours de remise à niveau, dont la durée n'était pas précisée, comportant l'exercice de diverses tâches d'une agence, ne répondait pas à ses demandes et, n'était pas adaptée à l'emploi repris, décide que le refus du salarié de reprendre son emploi dans ces circonstances constitue une faute grave.*

11 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 122-28-3 et L. 122-28-7, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, devenus respectivement L. 1225-55 et L. 1225-59, alinéa 1<sup>er</sup>, du code du travail ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, à l'issue d'un congé parental d'éducation, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire, assorti d'une rémunération au moins équivalente ; que, selon le second de ces textes, le salarié reprenant son activité bénéficie d'un droit à une action de formation professionnelle, notamment en cas de changement de technique ou de méthodes de travail ; que cette formation doit être adaptée à l'emploi dans lequel le salarié est réintégré ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X..., épouse Y..., a été engagée le 3 décembre 1984 en qualité d'employée par la caisse d'épargne Provence-Alpes Corse ; qu'à compter de fin 1992, et alors qu'elle occupait le poste de conseiller financier chargé d'agence, la salariée s'est absentée pour cause de congés maladie, maternité, allaitement et parental ; qu'au terme de ce dernier congé, l'employeur l'a informée, par courrier du 3 mai 2004, de sa réintégration au poste d'agent commercial, puis par courrier du 12 mai 2004, de sa réintégration en qualité de conseiller financier, mais dans le cadre d'un parcours de remise à niveau ; que par lettre du 17 juin 2004, l'employeur a précisé qu'en raison de sa longue absence, une remise à niveau progressive dans le cadre d'un parcours comprenant à la fois des formations et un accompagnement au sein de l'agence s'avérait nécessaire et que cette remise à niveau passait par l'appropriation des divers fondamentaux du métier et notamment les activités de guichet et d'accueil ; qu'elle a été affectée à un poste de guichetière ; que Mme Y..., qui a refusé d'effectuer cette formation, a été licenciée pour faute grave par lettre du 30 septembre 2004 ; que contestant la mesure de licenciement, la salariée a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en paiement de diverses sommes ;

Attendu que pour débouter la salariée de l'ensemble de ses demandes, la cour d'appel a énoncé qu'après onze ans d'absence la remise à niveau de la salariée était justifiée ; que cette remise à niveau concernait tous les aspects de la fonction de conseiller financier ; que la

salariée n'apportait aucun élément de nature à corroborer son affirmation selon laquelle la caisse d'épargne l'avait affectée à un autre poste que celui de conseiller financier et avait voulu lui imposer une rétrogradation et qu'en refusant de prendre son poste malgré plusieurs demandes de l'employeur, Mme Y... avait commis une faute d'une gravité telle que son maintien dans l'entreprise était impossible ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations, d'une part, que la salariée n'avait pas été réintégrée dans son précédent emploi de conseiller financier chargé d'agence ou dans un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente, et, d'autre part, que la formation imposée à Mme Y... sous la forme d'un parcours de remise à niveau, dont la durée n'était pas précisée, comportant l'exercice de diverses tâches d'une agence, ne répondait pas aux demandes de la salariée et, ne portant pas sur l'acquisition de nouvelles techniques ou méthodes de travail en rapport avec l'exercice de la fonction de conseiller financier chargé d'agence, n'était pas adaptée à l'emploi qu'elle devait reprendre à l'issue de son congé parental, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 novembre 2006, 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 de Lyon.

N° 07-41.821.

Mme X..., épouse Y...  
contre caisse d'épargne et de prévoyance  
Provence-Alpes Corse.

Président : Mme Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Flores – Avocat général : M. Aldigé –  
Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Gatineau et Fattaccini

N° 73

## CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION

Définition – Critères – Conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle

*Donne une base légale à sa décision la cour d'appel qui, après avoir constaté que la relation de travail d'un employé de maison engagé par le mari s'était poursuivie après la séparation puis le divorce des époux et le décès de celui-ci au profit de l'épouse, en déduit que le salarié*

*se trouvait sous la subordination juridique de cette dernière en sa qualité d'employeur conjoint au cours de la période considérée.*

11 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Amiens, 12 juin 2007), que Mme X... a été engagée par M. Y..., époux de Mme Z..., à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1974 sans contrat écrit, pour exercer les fonctions d'employée de maison ; qu'elle a été régulièrement déclarée aux organismes sociaux jusqu'au 30 septembre 1977 ; que, prétendant avoir continué à travailler après le 30 septembre 1977 et jusqu'au 30 juillet 1984, sans avoir été déclarée auprès des organismes de retraite, Mme X... a saisi la juridiction prud'homale le 7 juin 2005 pour demander la condamnation de Mme Y... en qualité d'employeur conjoint, à lui payer une somme au titre de la perte de retraite et à défaut, par capitalisation de rente ;

Sur le premier moyen :

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt d'avoir dit qu'elle avait la qualité d'employeur conjoint de Mme X... avec son époux pour la période comprise entre octobre 1977 et juillet 1984, de telle sorte qu'elle devait être déclarée responsable du défaut de paiement des cotisations de retraite pendant cette période et de l'avoir en conséquence condamnée à payer à Mme X... une somme au titre de la capitalisation de la rente, alors, selon le moyen :

*1° que c'est celui qui invoque l'existence d'un contrat de travail qui doit en établir la preuve et que la qualité d'employeurs conjoints ne se présume pas ; qu'en l'espèce, les DADS qu'elle produisait émanaient exclusivement de son époux et montraient que Mme X... n'y figurait plus à partir du 30 septembre 1977 ; qu'en déclarant « insuffisants » ces documents pour établir que M. Y... aurait eu seul la qualité d'employeur et qu'« aucun élément n'est produit de nature à étayer l'affirmation suivant laquelle les relations contractuelles de travail auraient pris fin le 30 septembre 1977 », la cour d'appel a exclusivement fait peser sur elle la charge de la preuve, violant ainsi les articles 1315 du code civil et L. 121-1 du code du travail ;*

*2° que l'existence d'une relation de travail dépend des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité du salarié ; qu'en se fondant uniquement sur la prétendue insuffisance des éléments qu'elle produisait et sur l'existence d'un document administratif dont elle aurait été la signataire (certificat de travail), la cour d'appel n'a pas fait apparaître que, pour la période concernée, elle se serait comportée dans les faits comme l'employeur de Mme X... ni que cette dernière aurait placée dans la dépendance d'un lien de subordination à son égard, de sorte qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 121-1 et L. 772-1 du code du travail ;*

Mais attendu, d'une part, que la cour d'appel s'est déterminée souverainement au vu des pièces versées aux débats par les deux parties pour en conclure que la relation de travail s'était poursuivie après le 30 septembre 1977 et jusqu'au 30 juillet 1984 ;

Et attendu, d'autre part, qu'il résulte de l'article 220 du code civil que toute dette contractée par l'un des époux pour l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants oblige l'autre solidairement quel que soit le régime matrimonial ; que la cour d'appel, qui a constaté que la salariée avait été engagée en qualité d'employée de maison au domicile des époux Y...-Z..., en a exactement déduit que Mme X... était bien sous la subordination juridique de Mme Y... au cours de la période considérée ;

D'où il suit 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° 07-43.977.

Mme Y...  
contre Mme X...

Président : M. Texier, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Rovinski – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky

N° 74

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement – Licenciement disciplinaire – Formalités préalables – Formalités prévues par des dispositions conventionnelles ou un règlement intérieur – Inobservation – Portée

*Un règlement intérieur qui prévoit qu'une sanction ne pourra intervenir qu'après que le personnel intéressé aura été appelé à prendre connaissance du dossier disciplinaire concernant la sanction et à fournir des explications institue une protection des droits de la défense supérieure à celle prévue par la loi et constitue donc une garantie de fond.*

*Une cour d'appel, ayant constaté que le salarié n'avait pas été mis en situation de prendre connaissance de son dossier disciplinaire, en déduit exactement que son licenciement ne pouvait avoir de cause réelle et sérieuse.*

11 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 27 novembre 2007), que M. X..., engagé en 1998 par l'Institution de gestion sociale des armées (IGESA), a été licencié le 3 mars 2003 pour faute grave ;

Attendu que l'IGESA fait grief à l'arrêt de dire le licenciement sans cause réelle et sérieuse et de la condamner à payer au salarié diverses sommes à ce titre, alors, selon le moyen :

*1° [qu'elle] exposait dans ses conclusions d'appel qu'il résultait du procès-verbal du 28 janvier 2003 signé par M. X... que ce dernier avait au cours d'une audition, datée du même jour, pris connaissance des éléments et fourni ses explications, qu'il avait en conséquence bénéficié d'une information complète, ce qu'il avait reconnu dans son courrier en date du 20 février 2003, postérieur à l'entretien préalable, adressé à l'administrateur pour « solliciter son indulgence » ; [qu'elle] produisait plusieurs documents au soutien de ses observations, dont le courrier du 20 février précité, le rapport établi à l'issue de l'entretien et co-signé par l'intéressé, un extrait de l'audit réalisé en janvier 2003 et un document décrivant le mode opératoire de M. X..., également portés à sa connaissance au cours de l'entretien ; qu'il en résulte [qu'elle] versait aux débats les éléments de preuve démontrant que M. X... avait pris connaissance de l'ensemble des griefs invoqués à son encontre ; qu'en affirmant que l'employeur n'apportait pas la preuve d'avoir mis l'appelant en situation de prendre connaissance de son dossier disciplinaire, sans examiner ni a fortiori procéder à une analyse, même sommaire, des éléments de preuve qui lui étaient soumis, ainsi qu'elle y était pourtant invitée, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2° qu'une cour d'appel ne saurait qualifier de garantie de fond un élément procédural mentionné par un règlement du personnel sans justifier sa décision ; qu'en l'espèce, rien ne permettait de conclure à une telle qualification ; que partant, en se bornant à affirmer que les dispositions de l'article 18 du règlement du personnel du foyer central constituaient des garanties de fond dont la violation devait nécessairement entraîner le défaut de cause réelle et sérieuse du licenciement, sans aucunement motiver sa décision, la cour d'appel a violé l'article L. 122-14-4 du code du travail, ensemble l'article 18 du règlement du personnel du foyer central ;*

Mais attendu que l'article 18 du règlement du personnel du foyer central des Forces françaises stationnées en Allemagne dispose que sauf en ce qui concerne les avertissements, une sanction ne pourra intervenir qu'après que le personnel intéressé aura été appelé à prendre connaissance du dossier disciplinaire concernant la sanction et à fournir des explications ; que ce texte, qui institue une protection des droits de la défense supérieure à celle prévue par la loi, constitue une garantie de fond ; que la cour d'appel, ayant constaté que le salarié n'avait pas été mis en situation de prendre connaissance de son dossier disciplinaire, en a exactement déduit que son licenciement ne pouvait avoir de cause réelle et sérieuse ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-40.453.

Institut de gestion sociale  
des armées (IGESA)  
contre M. X...

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Linden – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

**Sur la portée de la violation d'une procédure disciplinaire constituant une garantie de fond et prévue par une disposition conventionnelle ou réglementaire, à rapprocher :**

Soc., 28 mars 2000, pourvoi n° 97-43.411, *Bull.* 2000, V, n° 136 (1) (rejet).

N° 75

## EMPLOI

Travailleurs privés d'emploi – Garantie de ressources – Allocation d'assurance – Remboursement aux ASSEDIC – Remboursement par le salarié – Exclusion – Cas – Licenciement nul

*La nullité du licenciement n'a pas pour effet de priver rétroactivement un travailleur de l'allocation d'assurance que l'ASSEDIC lui a servie pendant la période comprise entre son licenciement et sa réintégration pendant laquelle il était involontairement privé d'emploi, apte au travail et à la recherche d'un emploi.*

*Dès lors, viole l'article 1376 du code civil, ensemble l'article L. 351-3, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu L. 5422-1 du code du travail, la cour d'appel qui, pour faire droit à la tierce opposition d'une ASSEDIC et condamnant un salarié dont le licenciement avait été jugé nul à lui rembourser le montant de l'allocation d'assurance perçue entre son éviction et sa réintégration, retient que l'intéressé ne remplit pas les conditions requises pour bénéficier de l'allocation d'assurance pendant cette période.*

11 mars 2009

*Cassation sans renvoi*

Donne acte à l'institution nationale publique Pôle emploi de sa reprise d'instance ;

Sur le moyen unique du pourvoi provoqué de la société Brake France services :

Vu l'article 1376 du code civil, ensemble l'article L. 351-3, alinéa 1<sup>er</sup>, du code du travail, devenu L. 5422-1 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué rendu sur renvoi après cassation (Soc., 21 septembre 2005, n° 03-45.025), que Mme X..., salariée de la société Jarny glaces aux droits de laquelle vient la société Brake France services, a été licenciée le 21 décembre 1994 ; que l'ASSEDIC de Lorraine lui a versé l'allocation d'assurance du 1<sup>er</sup> février 1995 au 31 décembre 1997 ; que, par un arrêt du 24 septembre 2001, la cour d'appel de Nancy a annulé le licenciement et ordonné la réintégration de la salariée, l'employeur étant condamné à lui payer les salaires pour la période comprise entre le licenciement et la réintégration sous déduction des sommes perçues à d'autres titres pendant cette période ;

Attendu que pour faire droit à la tierce opposition formée par l'ASSEDIC de Lorraine à l'arrêt du 24 septembre 2001 en condamnant, d'une part, Mme X... à rembourser à l'ASSEDIC de Lorraine une somme représentant l'allocation d'assurance perçue entre le licenciement et la réintégration et, d'autre part, la société Brake France services à verser à Mme X... la même somme en complément de l'indemnité réparant le préjudice résultant de la nullité de son licenciement, l'arrêt retient que, dès lors que le licenciement de Mme X... a été jugé nul, celle-ci ne remplit pas les conditions requises pour bénéficier de l'allocation d'assurance pendant la période comprise entre son éviction et sa réintégration ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la nullité du licenciement n'a pas pour effet de priver rétroactivement un travailleur du droit à l'allocation d'assurance que l'ASSEDIC lui a servie pendant la période comprise entre son licenciement et sa réintégration où il était involontairement privé d'emploi, apte au travail et à la recherche d'un emploi, 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 soit nécessaire de statuer sur le pourvoi principal de Mme X... :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 16 avril 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Metz ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Rejette la demande du Pôle emploi de restitution des sommes versées à Mme X... au titre de l'allocation d'assurance entre le licenciement et la réintégration ;

Rejette en conséquence la demande de Mme X... de condamnation de la société Brake France services à lui payer un complément d'indemnité pour licenciement nul d'un montant égal à la somme dont le Pôle emploi demande la restitution.

N° 07-43.336.

Mme X...  
contre société Brake France services,  
venant aux droits de la société Jarny Glaces,  
et autre.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Chauviré – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Piwnica et Molinié

N° 76

## ENERGIE

Electricité – Electricité de France – Personnel – Statut – Indemnité de repas – Bénéfice – Conditions – Détermination – Portée

*La circulaire PERS 793 instaurant une indemnité de repas au profit des agents des sociétés EDF et GDF s'étant trouvés en déplacement pour raison de service*



*pendant les heures normales de repas telles qu'elle les définit, doit être comprise comme subordonnant le bénéfice de cette indemnité à la condition que le déplacement couvre l'intégralité de ces périodes.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi reprochant à une cour d'appel d'avoir débouté un agent de sa demande d'indemnité de repas pour les journées au cours desquelles il n'a été en déplacement que pendant une fraction de ces périodes.*

11 mars 2009

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Agen, 6 novembre 2007), que M. X..., agent EDF exerçant les fonctions de technicien d'intervention réseau électricité au centre EGD Lot, a demandé le paiement d'indemnités de repas sur le fondement de la circulaire PERS 793 du 11 août 1982 ; que le syndicat CGT Energie 46 est intervenu à l'instance ;

Sur le premier moyen :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir débouté le salarié de sa demande tendant à dire que l'indemnité de repas était due conformément à la circulaire PERS 793, à partir du moment où un agent se trouvait au travail ou en déplacement pour raisons de service hors de son point d'attache les heures ouvrables ou de son domicile, en période d'astreinte, pendant tout ou partie des heures normales des repas, et d'avoir en conséquence rejeté sa demande de condamnation des sociétés EDF et GDF à lui payer des sommes au titre des indemnités pour la période 2002-2005 et à titre de dommages-intérêts, ainsi qu'à régulariser sa situation à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2006, alors, selon le moyen :

*1° que l'article 231 de la circulaire PERS 793 prévoyant que « pour qu'il y ait ouverture du droit à cette indemnité, il faut que l'agent se soit trouvé en déplacement pour raison de service pendant les heures normales de repas, lesquelles sont comprises entre 11 heures et 13 heures pour le déjeuner et entre 18 heures et 21 heures pour le dîner, étant entendu que ces heures sont celles de fin de travail ou de fin de déplacement » pose comme seule condition d'ouverture du droit à indemnité, un déplacement pour raison de service pendant les heures normales de repas, sans exiger que la durée de ce déplacement couvre intégralement les heures normales de repas ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a ajouté une condition à l'article 231 de la circulaire PERS 793, et partant violé ce texte ;*

*2° qu'en se fondant en outre, de manière inopérante, sur les termes de la circulaire PERS 375, concernant les indemnités de repas sans déplacement des agents astreints à un horaire régulier et appelés à supporter des frais de repas du fait d'un décalage de leur horaire habituel de travail, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 231 de la circulaire PERS 793 ;*

Mais attendu qu'abstraction faite d'un motif surabondant critiqué par la seconde branche, la cour d'appel a exactement retenu que devant être en déplacement pendant les heures normales de repas, l'agent qui

n'avait été dans cette situation que pendant une fraction de cette période, ne remplissait pas la condition prévue par ce texte pour bénéficier des indemnités de repas ;

Sur le second moyen :

Attendu que le syndicat CGT Energie 46 fait grief à l'arrêt de l'avoir débouté de sa demande de condamnation des sociétés EDF et GDF à lui payer une somme à titre de dommages-intérêts concernant la défense collective de la profession sur le fondement de l'article L. 411-11 du code du travail et sur le fondement des articles L. 120-2 et L. 120-4 du code du travail, alors, selon le moyen :

*1° qu'en rejetant la demande du syndicat au prix d'une affirmation sans la justifier d'aucun motif, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2° que la cassation à intervenir sur le premier moyen de cassation s'étendra, par voie de conséquence et en application de l'article 624 du code de procédure civile, au chef de dispositif relatif aux dommages-intérêts alloués au syndicat, dans la dépendance du premier chef de dispositif ;*

Mais attendu que le rejet de la demande de dommages-intérêts formée par le syndicat se trouve justifiée par le rejet des demandes relatives aux indemnités de repas ; que le moyen n'est pas fondé en sa première branche et que le rejet du premier moyen rend le second moyen sans objet en sa seconde branche ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-40.054.

*Syndicat CGT Energie 46,  
et autre  
contre société Electricité de France,  
et autres.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Roger et Sevaux*

N° 77

## 1° STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Bureaux d'études techniques, cabinets d'ingénieurs-conseils et sociétés de conseils – Convention nationale du 1<sup>er</sup> janvier 1988 – Article 7 – Période d'essai – Renouvellement – Conditions conventionnelles – Dispositions contractuelles moins favorables – Portée

## 2° PRUD'HOMMES

Procédure – Demande – Demande non chiffrée – Office du juge

1° La convention collective nationale des bureaux d'études techniques, cabinets d'ingénieurs-conseils et sociétés de conseils, dispose en son article 7 que sauf accord entre les parties précisé dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail, tout ingénieur ou cadre est soumis à une période d'essai de trois mois qui pourra être prolongée exceptionnellement d'une période de même durée, après accord écrit du salarié.

*Il en résulte que le contrat de travail ne pouvait contenir une disposition moins favorable que celle de la convention collective et que le renouvellement de la période d'essai, que le contrat de travail ne pouvait prévoir dès l'origine, ne pouvait résulter que d'un accord exprès des parties intervenu au cours de la période initiale et non d'une décision unilatérale de l'employeur.*

2° Violent les articles 4 et 12 du code de procédure civile la cour d'appel qui pour débouter un salarié d'une demande de prime de vacances se borne à énoncer que celui-ci ne la chiffre pas alors qu'elle ne pouvait, sans méconnaître son office, s'abstenir de statuer sur la demande dont elle était saisie.

11 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a été engagée par la société Gefispa Conseil par contrat de travail à durée indéterminée en qualité de cadre commercial à compter du 1<sup>er</sup> juin 2004 ; que l'employeur a mis fin à son contrat de travail le 27 novembre 2004 ; que contestant les conditions de la rupture et réclamant notamment le paiement d'une prime de vacances, la salariée a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le premier moyen :

Vu l'article 7 de la convention collective nationale des bureaux d'études techniques, cabinets d'ingénieurs-conseils et sociétés de conseil, ensemble les articles L. 122-4 devenu L. 1231-1 du code du travail et 1134 du code civil ;

Attendu qu'aux termes du premier de ces textes, sauf accord entre les parties précisé dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail, tout ingénieur ou cadre est soumis à une période d'essai de trois mois qui pourra être prolongée exceptionnellement d'une période de même durée, après accord écrit du salarié ;

Attendu que pour dire que le contrat de travail avait pris fin pendant la période d'essai et non à la suite d'un licenciement et débouter la salariée de ses diverses demandes d'indemnités afférentes, l'arrêt énonce que l'article 7 de la convention collective des bureaux d'études techniques, relatif à la période d'essai des cadres précise que les dispositions conventionnelles sont applicables « sauf accord entre les parties précisé dans... le contrat de travail » ; que, dès lors, la clause contractuelle relative à la période d'essai est applicable ; que le contrat de travail, en date du 1<sup>er</sup> juin 2004, prévoit une période d'essai de trois mois, éventuellement renouvelable une fois au cas où la salariée n'atteindrait pas un chiffre d'affaires mensuel de 240 000 euros ; que la sala-

riée a été engagée le 1<sup>er</sup> juin 2004 ; que, le 31 août 2004, sa période d'essai a été renouvelée, pour une période de trois mois à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2004, au motif qu'elle n'avait pas atteint son objectif ; qu'elle ne conteste pas ne pas avoir atteint un chiffre d'affaires mensuel de 240 000 euros ; que le 24 novembre 2004, elle a été informée que la relation contractuelle cesserait le 27 novembre 2004 ; qu'ainsi, le contrat de travail a pris fin pendant la période d'essai, qui allait jusqu'au 30 novembre 2004 et non à la suite d'un licenciement ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le contrat de travail ne pouvait contenir une disposition moins favorable que la convention collective en prévoyant le renouvellement de la période d'essai dès l'origine, ledit renouvellement ne pouvant résulter que d'un accord exprès des parties intervenu au cours de la période initiale et non d'une décision unilatérale de l'employeur, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le second moyen :

Vu les articles 4 et 12 du code de procédure civile ;

Attendu que pour débouter la salariée de sa demande de prime de vacances, l'arrêt se borne à énoncer que celle-ci ne la chiffre pas ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle ne pouvait, sans méconnaître son office, s'abstenir de statuer sur la demande dont elle était saisie, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté Mme X... de ses demandes d'indemnité compensatrice de préavis et de congés payés afférents, d'indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement, de dommages-intérêts pour licenciement abusif et de sa demande en paiement de la prime de vacances, l'arrêt rendu le 22 juin 2007 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° 07-44.090.

Mme X...  
contre AGS CGEA  
de Châlon-sur-Saône,  
et autre.

Président : M. Texier, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Rovinski – Avocat général : M. Aldigé – Avocat : M<sup>e</sup> Blondel

#### Sur le n° 2 :

**Sur la portée d'une demande non chiffrée quant à l'obligation de statuer du juge, dans le même sens que :**

2<sup>e</sup> Civ., 5 avril 2007, pourvoi n° 05-14.964, *Bull.* 2007, II, n° 76 (2) (cassation partielle), et l'arrêt cité.

#### En sens contraire :

2<sup>e</sup> Civ., 10 février 2000, pourvoi n° 98-15.287, *Bull.* 2000, II, n° 27 (rejet).

N° 78

## STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Nettoyage – Convention nationale des entreprises de nettoyage de locaux – Annexe VII du 29 mars 1990 – Reprise de marché – Transfert du contrat de travail – Application – Exclusion – Cas – Travailleurs handicapés occupant un emploi protégé

*L'affectation des travailleurs handicapés dans un atelier protégé, aujourd'hui dénommé entreprise adaptée, dépend d'une décision de la Cotorep, devenue depuis la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées. Le statut de ces structures et du personnel handicapé qu'elles emploient est incompatible avec l'application des dispositions de l'annexe VII de la convention collective nationale des entreprises de propreté organisant à l'égard d'autres employeurs, qui ne sont pas soumis aux mêmes dispositions, la reprise du personnel en cas de perte d'un marché.*

*Doit en conséquence être cassé l'arrêt qui décide d'appliquer les dispositions de l'annexe VII de la convention collective nationale des entreprises de propreté et par suite décide du transfert des handicapés dans l'entreprise adjudicataire du marché.*

11 mars 2009

**Irrecevabilité  
et cassation sans renvoi**

Sur l'irrecevabilité du pourvoi soulevée d'office après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile en tant que dirigé contre Jean-Noël X... et Jean-Claude Y... :

Attendu que la société GSF Orion a formé le 28 mars 2007 un pourvoi en cassation contre un arrêt rendu le 1<sup>er</sup> février 2007 par la cour d'appel de Dijon dans une instance l'opposant à M. Z... et divers autres salariés dont Jean-Noël X... et Jean-Claude Y... ;

Attendu, cependant, que Jean-Noël X... et Jean-Claude Y..., pris en qualité de défendeurs au pourvoi, sont décédés respectivement les 16 novembre 2006 et 26 mai 2006 ;

D'où il suit que le pourvoi doit être déclaré irrecevable en ce qui les concerne ;

Mais sur le second moyen, pris en sa première branche, en tant que dirigé contre les autres défendeurs :

Vu les articles L. 323-11 et L. 323-30 du code du travail dans leur rédaction alors applicable, ensemble l'annexe VII de la convention collective nationale des entreprises de propreté ;

Attendu que la Mutualité française de la Côte-d'Or, titulaire, au sein des services de la caisse régionale d'assurance maladie de Bourgogne et de Franche-Comté, d'un marché de nettoyage industriel qu'elle exécutait par l'intermédiaire de l'atelier protégé « Promut », a perdu ce marché le 1<sup>er</sup> juin 2003 au profit de la société GSF Orion ; que la mutualité française de la Côte-d'Or ayant sollicité l'application des dispositions de l'annexe VII de la convention collective des entreprises de propreté pour les salariés handicapés affectés sur le chantier, la société GSF Orion s'y est opposée ; que M. Z... et vingt-trois autres salariés ont alors saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes au titre de la rupture ;

Attendu que pour condamner la société GSF Orion à payer diverses sommes au titre d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse l'arrêt retient que l'employeur ne peut s'opposer au transfert de plein droit des contrats de travail des salariés handicapés en prétextant que leur statut de salariés placés par la Cotorep en milieu protégé ne leur permettrait pas de travailler pour le nouveau prestataire et constituerait ainsi un obstacle à la reprise de leur contrat de travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'affectation des travailleurs handicapés dans un atelier protégé, aujourd'hui dénommé entreprise adaptée, dépend d'une décision de la Cotorep, devenue depuis la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, et que le statut de ces structures et du personnel handicapé qu'elles emploient est incompatible avec l'application des dispositions de l'annexe VII de la convention collective nationale des entreprises de propreté organisant à l'égard d'autres employeurs, qui ne sont pas soumis aux mêmes dispositions, la reprise du personnel en cas de perte d'un marché, la cour d'appel a violé les textes sus-visés ;

Et attendu qu'en application de l'article 627, alinéa 2, du code de procédure civile, la Cour est en mesure, en cassant sans renvoi, de mettre fin au litige par application de la règle de droit appropriée ;

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

DECLARE irrecevable le pourvoi en tant que dirigé contre Jean-Noël X... et Jean-Claude Y... ;

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses autres dispositions concernant les autres salariés, l'arrêt rendu le 1<sup>er</sup> février 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Dijon ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déboute MM. Z..., A..., B..., C..., D..., E..., F..., G..., H..., I... et J... et Mmes K..., L..., M..., N..., O..., P..., Q..., R..., S..., T... et U... de leurs demandes à l'encontre de la société GSF Orion.

N° 07-41.636.

*Société GSF Orion  
contre M. Z...,  
et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Trédez – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, M<sup>e</sup> Blondel

N° 79

**STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS**

Gérant – Gérant non-salarié – Succursale de maison d'alimentation de détail – Bénéfice des avantages de la législation sociale – Etendue – Portée

*Si le gérant non-salarié d'une succursale peut être rendu contractuellement responsable de l'existence d'un déficit d'inventaire en fin de contrat et tenu d'en rembourser le montant, il doit au terme de l'article L. 7322-1 du code du travail, bénéficier de tous les avantages accordés aux salariés par la législation sociale.*

*Il en résulte qu'il ne peut être privé, dès l'origine par une clause du contrat, du bénéfice des règles protectrices relatives à la rupture des relations contractuelles.*

*Doit être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour dire que le contrat a été rompu à la suite d'une faute grave, se borne à se référer à une clause contractuelle, alors qu'un contrat ne peut prévoir par avance les conséquences d'une rupture pour faute.*

11 mars 2009

**Cassation partielle**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 1<sup>er</sup> octobre 1984, M. et Mme X... ont signé avec la société Distribution Casino un contrat de gérance pour l'exploitation de la succursale de Voiron, puis du magasin d'Echirolles, puis de la superette de Berre l'Étang ; qu'à la suite d'un inventaire réalisé le 17 janvier 2003 faisant apparaître un solde débiteur, les époux X... ont été convoqués à un entretien qui a eu lieu le 5 avril 2003 et se sont vu notifier la rupture de leur contrat de co-gérance le 8 avril 2003 ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale pour demander la requalification de leur relation contractuelle en contrat de travail à durée indéterminée et, en conséquence, le paiement de rappels de salaires et de diverses indemnités consécutives à leur licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Sur le premier moyen :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté les demandes de M. et Mme X... fondées sur l'existence d'un contrat de travail, alors, selon le moyen, *que l'existence d'un contrat de travail se détermine uniquement au regard des conditions de fait dans lesquelles l'activité professionnelle est exercée ; qu'en rejetant l'existence d'un contrat de travail au seul motif que les différentes sujétions auxquelles étaient soumis les époux X... étaient conformes à l'article L. 782-1 du code du travail ou à l'accord collectif national des maisons d'alimentation à succursales sans rechercher si, dans les faits, ces sujétions et la manière dont elles étaient appliquées par la société Casino aux époux X... n'avaient pour effet de placer ces derniers dans un état de subordination juridique, la cour d'appel, qui n'a pas sta-*

*tué au regard des conditions de fait dans lesquelles l'activité professionnelle des époux X... était exercée, a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 121-1 et L. 782-1 du code du travail, ainsi que de l'accord collectif national des maisons d'alimentation à succursales, supermarchés et hypermarchés du 18 juillet 1963 ;*

Mais attendu que la cour d'appel, se fondant sur les éléments de fait et de preuve versés aux débats, a relevé que les époux X... étaient liés à la société par un contrat de co-gérance, qu'ils étaient rémunérés à la commission, libres d'organiser leur gestion et ne recevaient aucune directive sur l'organisation de leur travail, qu'ils pouvaient se substituer des remplaçants et embaucher du personnel ; qu'elle en a déduit à bon droit qu'en l'absence de démonstration d'un lien de subordination, il n'y avait pas de contrat de travail ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais Sur le second moyen qui est recevable :

Vu l'article L. 782-7 du code du travail, devenu L. 7322-1 ;

Attendu que, pour dire que le contrat avait été rompu à la suite d'une faute grave, l'arrêt retient que, selon l'article 16 du contrat de co-gérance signé par M. et Mme X..., constitue une faute lourde le cas de manquant de marchandises ou d'espèces provenant des ventes ; qu'un inventaire réalisé contradictoirement le 8 février 2002 a fait apparaître un manquant de marchandises et un excédant d'emballages ; que l'arrêt de compte, signé le 9 avril 2002, a fait ressortir un solde débiteur ; qu'ultérieurement, un inventaire du 17 janvier 2003 a révélé un manquant de marchandises et un excédant d'emballages plus important ; que M. et Mme X... ne critiquent pas la régularité des opérations d'inventaire et ne contestent pas l'arrêté de comptes qu'ils ont approuvé le 21 mars 2003 ; que le fait de ne pas être en mesure de présenter les marchandises dont ils étaient dépositaires ou d'en restituer le prix, constitue un manquement grave aux obligations contractuelles justifiant la rupture du contrat de co-gérance ;

Attendu, cependant, que si le gérant non-salarié d'une succursale peut être rendu contractuellement responsable de l'existence d'un déficit d'inventaire en fin de contrat et tenu d'en rembourser le montant, il doit, aux termes de l'article L. 782-7 du code du travail devenu L. 7322-1, bénéficier de tous les avantages accordés aux salariés par la législation sociale ; qu'il en résulte qu'il ne peut être privé, dès l'origine, par une clause du contrat, du bénéfice des règles protectrices relatives à la rupture des relations contractuelles ;

Qu'en statuant comme elle a fait, en se bornant à se référer à la clause contractuelle, alors qu'un contrat ne peut prévoir par avance les conséquences d'une rupture pour faute, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté les époux X... de leurs demandes d'indemnité de rupture et de dommages-intérêts pour rupture abusive du contrat de gérance, l'arrêt rendu le 15 décembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; 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 Grenoble.

N° 07-40.813.

*Epoux X...  
contre société Distribution Casino.*

*Président : M. Texier, conseiller le plus ancien faisant fonction et rapporteur – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, M<sup>e</sup> Le Prado*

**Dans le même sens que :**

Soc., 28 octobre 1997, pourvoi n° 95-45.257, *Bull.* 1997, V, n° 351 (rejet).

N° 80

**TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION**

Salaires – Participation aux résultats de l'entreprise – Réserve spéciale de participation – Montant – Calcul – Base de calcul – Bénéfice net – Evaluation – Moyen – Moyen exclusif – Attestation de l'inspecteur des impôts ou du commissaire aux comptes – Portée

*Le montant du bénéfice net pris en compte pour le calcul de la réserve spéciale de participation est celui qui résulte d'une attestation établie par l'inspecteur des impôts ou le commissaire aux comptes.*

*Dès lors, viole les articles L. 442-2 et L. 442-13 du code du travail, devenus L. 3324-1 et L. 3326-1, la cour d'appel qui, pour débouter un salarié de sa demande tendant à la liquidation de ses droits à la participation, retient que les documents fiscaux produits par l'employeur révèlent un bénéfice fiscal nul.*

11 mars 2009

**Cassation partielle**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 16 janvier 2008), rendu sur renvoi après cassation (Soc., 6 juillet 2005, pourvoi n° 03-44.562), que M. X... qui avait été engagé le 15 avril 1999 par la Société des céramiques techniques, devenue Exekia, où il exerçait en dernier lieu les fonctions de directeur général salarié, a été licencié pour faute grave le 11 avril 2000 ;

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, à lui seul, l'admission du pourvoi ;

Mais sur le premier moyen, qui est recevable :

Vu les articles L. 442-2, dans sa rédaction alors en vigueur, et L. 442-13 du code du travail, devenus respectivement L. 3324-1 et L. 3326-1 ;

Attendu que pour débouter M. X... de sa demande de liquidation de ses droits à participation au titre de l'exercice 2000, l'arrêt retient que les documents fiscaux produits par la société Exekia révèlent un bénéfice fiscal nul ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le montant du bénéfice net pris en compte pour le calcul de la réserve spéciale de participation est celui qui résulte d'une attestation établie par l'inspecteur des impôts ou le commissaire aux comptes, 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 sa demande de liquidation de ses droits à participation pour l'exercice 2000, l'arrêt rendu le 16 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Toulouse ; 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 Bordeaux.

N° 08-41.140.

*M. X...  
contre société Exekia,  
anciennement Société des céramiques  
techniques.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Chauviré – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Vuitton et Ortscheidt*

N° 81

**CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE**

Licenciement – Formalités légales – Entretien préalable – Convocation – Contenu – Prononcé d'une mise à pied – Portée

*La mise à pied prononcée par l'employeur dans l'attente de sa décision dans la procédure de licenciement engagée dans le même temps a un caractère conservatoire.*

*Dès lors, viole l'article L. 122-41, devenu L. 1332-3 du code du travail, la cour d'appel qui retient qu'une mise à pied conservatoire étant nécessairement à durée indéterminée, le salarié qui, par la lettre le convoquant à un entretien préalable à un éventuel licenciement, a été mis à pied à titre conservatoire pour un temps déterminé, puis licencié disciplinairement, a été sanctionné deux fois pour les mêmes faits.*

18 mars 2009

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 122-41, devenu L. 1332-3 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., qui avait été engagé le 28 octobre 1987 par la société Berger en qualité de représentant et dont le contrat avait été repris le 7 juin 1995 par la société Marie Brizard, a été convoqué le 9 décembre 2003 à un entretien préalable fixé au 12 décembre pour un éventuel licenciement avec mise à pied conservatoire de trois jours ; qu'après vérification de ses explications par l'employeur, il a été licencié le 9 janvier 2004 pour faute grave ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de paiement de diverses sommes au titre de la rupture ;

Attendu que pour condamner l'employeur au paiement d'un rappel de salaire pour la période de mise à pied et de diverses indemnités au titre du licenciement jugé sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt énonce qu'une mise à pied conservatoire est nécessairement à durée indéterminée, quelle que soit la qualification que lui donne l'employeur, et que dès lors, la mise à pied prononcée pour un temps déterminé présente un caractère disciplinaire, si bien que le salarié, licencié pour le même motif que celui retenu pour justifier la mise à pied, a été sanctionné deux fois pour les mêmes faits ;

Attendu, cependant, que la mise à pied prononcée par l'employeur dans l'attente de sa décision dans la procédure de licenciement engagée dans le même temps a un caractère conservatoire ;

D'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 21 mai 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Metz ; 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 Nancy.

N° 07-44.185.

*Société Marie Brizard  
et Roger international  
contre M. X...,  
et autre.*

*Président : M. Bailly, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : Mme Grivel – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Piwnica et Molinié*

**Sur l'engagement concomitant à la mise à pied conservatoire d'une procédure de licenciement, quelle que soit sa durée, dans le même sens que :**

Soc., 30 septembre 2004, pourvoi n° 02-44.065, *Bull.* 2004, V, n° 241 (rejet).

N° 82

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Accident du travail ou maladie professionnelle –  
Suspension du contrat de travail – Terme –  
Visite de reprise – Portée

*Il résulte de l'article L. 230-2 I devenu L. 4121-1 du code du travail, interprété à la lumière de la Directive 89/391/CEE du 12 juin 1989, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail ainsi que de l'article R. 241-51, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu R. 4624-21 du code du travail, que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité.*

*Il ne peut dès lors laisser un salarié reprendre son travail après une période d'absence d'au moins huit jours pour cause d'accident du travail sans le faire bénéficier lors de la reprise du travail, ou au plus tard dans les huit jours de celle-ci, d'un examen par le médecin du travail destiné à apprécier son aptitude à reprendre son ancien emploi, la nécessité d'une adaptation des conditions de travail ou d'une réadaptation ou éventuellement de l'une et de l'autre de ces mesures.*

*A défaut, l'employeur ne peut résilier le contrat de travail à durée indéterminée du salarié, dont le droit à la sécurité dans le travail a ainsi été méconnu, que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif non lié à l'accident, de maintenir ledit contrat.*

*Justifie sa décision la cour d'appel qui a décidé qu'il ne pouvait être reproché une faute grave au salarié victime d'un accident du travail qui n'avait pas été soumis à la visite de reprise à l'issue d'un arrêt de travail de plus de huit jours, alors que les faits qui lui étaient reprochés consistaient à ne pas avoir repris le travail à une date à laquelle il n'y était pas tenu.*

25 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 6 juillet 2007), que M. X..., engagé en qualité de chauffeur VL le 24 janvier 2003 par la société TNT Jet Sud-Ouest et exerçant en dernier lieu la fonction de chef de trafic, a été victime d'un accident du travail le 1<sup>er</sup> avril 2004 ; qu'il a repris son activité sans être soumis à la visite médicale de reprise ; qu'il a été licencié pour faute grave le 19 octobre 2004 tenant à son absence sans autorisation ; que le salarié a saisi la juridiction prud'homale pour contester son licenciement ;

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir décidé que le licenciement était nul et de l'avoir condamné à payer diverses sommes au salarié, alors, selon le moyen :

*1° que la suspension du contrat de travail du salarié cesse lorsqu'il reprend effectivement le travail après une période d'absence d'au moins huit jours pour cause d'accident du travail, n'aurait-il pas bénéficié d'une visite de reprise ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a expressément constaté qu'à la suite d'un accident du travail, le salarié avait été placé en arrêt de travail jusqu'au 11 avril 2004 pour une durée supérieure à huit jours, puis avait repris le travail sans cependant avoir été soumis à la visite de*

reprise ; qu'en jugeant que le licenciement pour absences injustifiées depuis le 7 septembre 2004 aurait été prononcé à une période à laquelle, à défaut de visite de reprise, le contrat de travail était toujours suspendu, et que le fait pour le salarié de ne pas avoir travaillé alors qu'il n'y était pas tenu ne pouvait dès lors constituer une faute grave, la cour d'appel a violé les articles L. 122-32-2 et R. 241-51 du code du travail, et L. 122-14-3, L. 122-14-4, L. 122-6, L. 122-8 et L. 122-9 du même code ;

2° que les juges du fond sont tenus d'examiner les motifs de rupture tels qu'ils sont formulés dans la lettre de licenciement ; que constitue une faute grave le fait pour un salarié absent de laisser l'employeur dans l'ignorance de sa situation malgré des demandes répétées, peu important l'absence de visite de reprise au terme d'un arrêt de travail antérieur ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a elle-même constaté que dans la lettre de licenciement, l'employeur reprochait au salarié de n'avoir pas justifié de son absence à compter du 7 septembre 2004 et plus encore, d'être resté sourd à ses demandes de justification adressées les 10 et 16 septembre suivants ; qu'en se bornant à relever que le salarié de retour dans l'entreprise n'aurait pas été tenu de travailler faute de visite de reprise, sans se prononcer sur le fait que le salarié s'était à nouveau absenté en laissant son employeur dans l'ignorance de sa situation malgré des demandes répétées, la cour d'appel a violé les articles L. 122-14-3, L. 122-14-4, L. 122-6, L. 122-8 et L. 122-9 du code du travail ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 230-2 I, devenu L. 4121-1 du code du travail, interprété à la lumière de la Directive 89/391/CEE du 12 juin 1989, concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail ainsi que de l'article R. 241-51, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu R. 4624-21 du code du travail, que l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ; qu'il ne peut dès lors laisser un salarié reprendre son travail après une période d'absence d'au moins huit jours pour cause d'accident du travail sans le faire bénéficier lors de la reprise du travail, ou au plus tard dans les huit jours de celle-ci, d'un examen par le médecin du travail destiné à apprécier son aptitude à reprendre son ancien emploi, la nécessité d'une adaptation des conditions de travail ou d'une réadaptation ou éventuellement de l'une et de l'autre de ces mesures ; qu'à défaut, l'employeur ne peut résilier le contrat de travail à durée indéterminée du salarié, dont le droit à la sécurité dans le travail a ainsi été méconnu, que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif non lié à l'accident, de maintenir ledit contrat ;

Et attendu que la cour d'appel ayant constaté que le salarié n'avait pas, à l'issue d'un arrêt de travail du 1<sup>er</sup> au 11 avril 2004, été soumis à la visite de reprise et que les faits qui lui étaient reprochés consistaient à ne pas avoir repris le travail à une date à laquelle il n'y était pas tenu, a pu décider qu'ils n'étaient pas constitutifs d'une faute grave ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-44.408.

Société TNT  
Jet Sud-Ouest  
contre M. X...

Président : M. Trédez, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : Mme Capitaine – Avocat général : M. Deby – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Balat

#### Dans le même sens que :

Soc., 28 février 2006, pourvoi n° 05-41.555, *Bull.* 2006, V, n° 87 (cassation) ;

Soc., 13 décembre 2006, pourvoi n° 05-44.580, *Bull.* 2006, V, n° 273 (rejet).

N° 83

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Maladie du salarié – Accident du travail ou maladie professionnelle – Inaptitude au travail – Obligation de reclassement – Impossibilité – Effets – Indemnités – Indemnité spéciale – Montant – Détermination

*L'indemnité spéciale de licenciement prévue par l'article L. 122-32-6 devenu L. 1226-14 du code du travail est, sauf dispositions conventionnelles plus favorables, égale au double de l'indemnité légale prévue par l'article L. 122-9 devenu L. 1234-9 de ce code.*

*Viola l'article L. 1226-14 susvisé la cour d'appel qui, sans relever l'existence de telles dispositions conventionnelles, condamne l'employeur à payer au salarié, licencié pour inaptitude à la suite d'un accident du travail, une somme correspondant au double d'une indemnité conventionnelle.*

25 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'engagé le 16 janvier 1990 par la société Ecopol, devenue la société Ecovert, M. X... a vu son contrat de travail poursuivi par la société Ecofibre ; qu'ayant, le 11 juin 2002, été victime d'un accident du travail, le salarié a, à l'issue de visites de reprise en date des 24 février et 12 mars 2003, été déclaré inapte à son poste par le médecin du travail ; qu'il a, le 10 avril 2003, été licencié pour inaptitude et impossibilité de reclassement ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné à payer au salarié une somme à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors, selon le moyen :

*1° que le groupe au sein duquel doivent être recherchées les possibilités de reclassement d'un salarié est constitué par les entreprises dont les activités, l'organisation ou le lieu*

d'exploitation leur permettent la permutation de tout ou partie du personnel ; que la seule identité de papier à en-tête et de siège social, ainsi que « l'existence de rapports entre des entités » ne peuvent à elles seules, caractériser une activité et une organisation permettant la permutation du personnel ; qu'en se bornant à de telles énonciations pour considérer que la société Ecofibre devait rechercher un reclassement pour M. X... au sein des sociétés Ecofer et Ecodis, dont l'activité était différente, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 122-32-5 du code du travail ;

2<sup>o</sup> que la contradiction de motifs équivaut à un défaut de motifs ; que la cour d'appel ne pouvait donc affirmer, d'une part, que l'existence de « rapports », de la société Ecofibre avec les sociétés Ecofer et Ecodis résultait de ce que l'employeur avait recherché un reclassement pour son salarié auprès de ces sociétés, ce qui ressortait d'un échange de lettres avec la société Ecofer et d'une réunion du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail de la société Ecodis, et d'autre part, que l'employeur ne justifiait pas de la recherche de reclassement dès lors qu'il n'établissait pas que la date de ces pièces soit exacte ; que la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que, sans se borner aux mentions visées par la première branche, la cour d'appel, qui a constaté l'existence de sociétés ayant un papier à en-tête identique, les mêmes coordonnées et le même numéro de téléphone et leur siège social au même endroit, s'est également fondée sur les conditions d'une réunion ayant eu pour objet d'examiner les possibilités de reclassement du salarié au sein de plusieurs sociétés ; qu'ayant pu déduire de ses constatations la possibilité de permutation du personnel au sein d'un groupe, la cour d'appel a, sans se contredire, légalement justifié sa décision ;

Mais sur le second moyen :

Vu l'article L. 122-32-6 devenu L. 1226-14 du code du travail ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer au salarié une somme à titre de solde d'indemnité de licenciement, l'arrêt retient que l'indemnité conventionnelle étant plus favorable que l'indemnité légale, cette indemnité conventionnelle doit s'appliquer et être doublée alors qu'il s'agit d'un licenciement pour inaptitude à la suite d'un accident du travail ;

Qu'en statuant ainsi alors que l'indemnité spéciale de licenciement prévue par l'article L. 1226-14 du code du travail est sauf dispositions conventionnelles plus favorables, égale au double de l'indemnité légale prévue par l'article L. 1234-9 de ce code, la cour d'appel, qui n'a pas relevé l'existence de telles dispositions conventionnelles, a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté la demande de la société Ecofibre en restitution de la somme de 3 823,40 euros à titre de trop perçu à titre d'indemnité de licenciement et condamné cette société à payer à M. X... la somme de 193,76 euros, l'arrêt rendu le 7 février 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; 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 Grenoble.

N° 07-41.708.

Société Ecofibre  
contre M. X...

Président : M. Trédez, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Chollet – Avocat général : M. Deby – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Boulloche

#### **Sur la détermination du montant de l'indemnité spéciale de licenciement prévue par l'article L. 122-32-6 du code du travail, dans le même sens que :**

Soc., 22 janvier 1992, pourvoi n° 89-40.147, *Bull.* 1992, V, n° 28 (cassation partielle) ;

Soc., 10 mai 2005, pourvoi n° 03-44.313, *Bull.* 2005, V, n° 153 (cassation partielle).

N° 84

### CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Maladie du salarié – Maladie ou accident non professionnel – Inaptitude au travail – Inaptitude consécutive à la maladie – Reclassement du salarié – Délai d'un mois – Prorogation ou suspension du délai – Impossibilité – Portée

*Le délai d'un mois fixé par l'article L. 122-24-4, devenu L. 1226-4 du code du travail, qui court à compter du second examen du médecin du travail constatant l'inaptitude, avant que l'employeur ne soit tenu de reprendre le paiement du salaire au salarié ni licencié ni reclassé, ne peut être prorogé ni suspendu, peu important que le médecin du travail soit conduit à préciser son avis après la seconde visite.*

*Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui condamne un employeur au paiement d'un rappel de salaire pour la période du 21 au 27 octobre 2004, le salarié n'ayant été licencié que le 27 octobre alors que la deuxième visite était intervenue le 21 septembre 2004, même si le médecin du travail avait été conduit à émettre le 14 octobre une réserve supplémentaire sur la nature des postes que le salarié pouvait occuper.*

25 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé en qualité de conducteur receveur par la Société des transports urbains valentinois (STUV) le 2 mai 1977 ; qu'il a été déclaré inapte à la reprise de son poste de travail par le médecin du travail le 21 septembre 2004 après deux visites, puis apte à un poste sans conduite le 14 octobre 2004 ; qu'ayant été licencié le 27 octobre 2004 pour inaptitude et impossibilité de reclassement, il a saisi la juridiction prud'homale pour contester son licenciement et obtenir le règlement de diverses sommes ;



Sur le premier moyen du pourvoi principal du salarié : (*Publication sans intérêt*);

Sur le deuxième moyen du pourvoi principal du salarié : (*Publication sans intérêt*);

Sur le premier moyen du pourvoi incident de l'employeur : (*Publication sans intérêt*);

Sur le second moyen du pourvoi incident de l'employeur :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à verser au salarié une somme à titre de rappel de salaires, alors, selon le moyen :

1° que si, après la seconde visite de reprise, l'employeur propose un poste de reclassement en tenant compte des spécifications de l'avis d'inaptitude et que, par la suite, la médecine du travail, au cours d'une ultime visite, modifie ou précise ces spécifications et empêche ainsi le reclassement proposé, le délai d'un mois court à compter seulement de ce dernier avis modificatif; qu'en l'occurrence, ayant procédé aux deux visites de reprise les 6 et 21 septembre 2004, M. X... a été déclaré « Inapte à la reprise de son poste. Peut occuper tout poste à temps partiel ne nécessitant pas un contact avec le public de façon permanente »; que, le 4 septembre 2004, en fonction de cet avis, la STUV a proposé à M. X... un poste à temps partiel d'agent d'entretien polyvalent; que, sollicité par M. X..., le médecin du travail, le 14 octobre 2004, a précisé que le salarié n'était apte qu'à un poste sans aucune conduite y compris d'un véhicule léger; que le poste proposé à M. X... impliquant la conduite d'un véhicule de service, la STUV n'a pu que retirer son offre de reclassement; qu'en faisant cependant courir le délai d'un mois dès le 21 septembre 2004, soit à compter d'un avis prêtant à interprétation, et non à compter du 14 octobre 2004, date à laquelle l'employeur pouvait réellement connaître l'aptitude de son salarié, la cour d'appel a violé les articles L. 122-24-4, (recod. L. 1226-4) et R. 251-1-1 (recod. R. 4624-31) du code du travail;

2° qu'en tout état de cause qu'en pareille hypothèse, s'il court dès la seconde visite de reprise, le délai d'un mois est suspendu entre la date d'émission de la proposition de reclassement et celle de l'ultime avis médical précisant que cette proposition n'est pas envisageable; qu'en l'occurrence, entre le 4 octobre 2004, date à laquelle elle a proposé un poste à M. X..., et le 14 octobre 2004, date de la dernière visite de reprise, la société STUV ne pouvait agir; qu'en jugeant cependant que le délai avait couru sans suspension du 21 septembre au 21 octobre 2004 et que la société STUV devait s'acquitter du salaire entre le 21 octobre et le 27 octobre 2004, la cour d'appel a de nouveau violé les articles L. 122-24-4 (recod. L. 1226-4) et R. 251-1-1 (recod. R. 4624-31) du code du travail;

Mais attendu que le délai d'un mois fixé par l'article L. 122-24-4 devenu L. 1226-4 du code du travail, qui court à compter du second examen du médecin du travail, avant que l'employeur ne soit tenu de reprendre le paiement du salaire au salarié ni licencié ni reclassé ne peut être ni prorogé ni suspendu peu important que le médecin du travail soit conduit à préciser son avis après la seconde visite; que le moyen n'est pas fondé;

Mais sur le troisième moyen du pourvoi principal du salarié et du syndicat : (*Publication sans intérêt*);

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté la demande du syndicat SNTU CFDT en paiement de dommages-intérêts au titre de l'article L. 411-11 devenu L. 2132-3 du code du travail, l'arrêt rendu le 10 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble; 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 Grenoble, autrement composée.

N° 07-44.748.

M. X...,

et autre

contre Société des transports urbains valentinois (STUV).

Président : M. Texier, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Gosselin – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Gatineau et Fattaccini

N° 85

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Clause de non-concurrence – Indemnité de non-concurrence – Paiement – Contestation – Preuve par l'employeur du non-respect de la clause – Nécessité – Effets – Clause renversant la charge de la preuve – Clause inopérante

Il appartient à l'employeur de rapporter la preuve d'une éventuelle violation de l'obligation de non-concurrence pesant sur le salarié.

La clause contractuelle inversant la charge de la preuve est inopérante.

Doit être approuvé l'arrêt d'une cour d'appel qui déclare inopérante une telle clause.

25 mars 2009

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 15 février 2007), que Mme X... a été embauchée par la société Cabinet Saint-Gilles immobilier le 5 janvier 2004 en qualité de négociatrice immobilière; que, le 5 octobre 2004, elle a remis sa démission à effet du 20 octobre suivant; que l'article 13 du contrat de travail comportait une clause de non-concurrence de six mois, assortie d'une contrepartie financière; que la salariée a saisi la juridiction prud'homale pour en demander le paiement, ainsi que celui d'un rappel de commissions;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur reproche à l'arrêt de l'avoir condamné à verser à Mme X... une somme au titre de la clause de non-concurrence, alors, selon le moyen :

1° que rien n'impose à un employeur au courant d'un changement d'adresse du salarié, sans toutefois avoir été

avisé par ce dernier de sa nouvelle adresse, de notifier à l'intéressé une dispense de son obligation de respecter la clause de non-concurrence à une adresse où il sait que le salarié n'habite plus ; qu'en considérant le contraire, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

2° qu'en toute hypothèse, les parties sont libres d'aménager contractuellement les règles de preuve comme elles le souhaitent dès lors que la preuve n'est pas impossible à rapporter ; qu'en l'espèce, les parties avaient convenu qu'en contrepartie de l'obligation de non-concurrence insérée à son contrat de travail, Mme X... recevrait une indemnité financière à charge pour elle de justifier par tout moyen de l'absence de violation de son obligation, tel qu'une attestation Assedic ou un bulletin de salaire permettant d'apprécier les nouvelles fonctions de l'employée ; que la preuve clairement identifiée était parfaitement aisée à rapporter par la salariée, de sorte que la clause aménageant la règle de la preuve sur la violation de la clause de non-concurrence trouvait à s'appliquer ; qu'en considérant néanmoins qu'une telle clause était inopérante et qu'il appartenait à l'employeur de rapporter la preuve d'une éventuelle violation de la clause de non-concurrence, la cour d'appel a violé les articles 1134 et 1315 du code civil ;

Mais attendu, d'abord, que la cour d'appel a relevé à bon droit que rien n'empêchait l'employeur de notifier la dispense à la dernière adresse connue de la salariée qui avait bien reçu certains courriers de novembre 2004 ;

Attendu, ensuite, qu'il appartient à l'employeur de rapporter la preuve d'une éventuelle violation de la clause de non-concurrence et que la cour d'appel a décidé à bon droit que la clause contractuelle disposant du contraire était inopérante ;

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

Sur les deuxième et troisième 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 ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de l'avoir débouté de sa demande en restitution d'une somme afférente à des commissions indûment versées à Mme X..., alors, selon le moyen :

1° que les sommes versées ne sont pas dûes, le solvens est en droit, sans être tenu à aucune autre preuve, d'en obtenir la restitution ; qu'en l'espèce, le cabinet Saint-Gilles immobilier sollicitait le remboursement de commissions indûment perçues par Mme X... ; qu'en reprochant à l'employeur de ne pas s'expliquer sur la nature de l'erreur qu'il aurait commise en procédant au versement des commissions litigieuses, la cour d'appel a violé les articles 1235 et 1376 du code civil ;

2° que tout jugement doit être motivé à peine de nullité ; que les juges du fond ne peuvent procéder par pure application, sans préciser l'élément de preuve qui leur a permis de fonder leur décision ; qu'en l'espèce, le contrat de

travail de Mme X... prévoyait le paiement de commissions en cas, d'une part, d'apport d'affaire par le négociateur et, d'autre part, de vente avec signature du compromis, suivi et assistance à la signature chez le notaire ; que l'employeur réclamait le remboursement de commissions indûment perçues à Mme X... en ce que cette dernière s'était contentée de rédiger les compromis de vente, sans avoir apporté l'affaire, assuré le suivi des dossiers après signature des compromis, ou encore assisté le client chez le notaire lors de la signature de l'acte authentique ; que pour néanmoins débouter l'employeur de sa demande, la cour d'appel a péremptoirement affirmé que Mme X... avait trouvé les clients et suivi les dossiers ; qu'en n'indiquant pas de quel élément de preuve elle déduisait ce fait expressément contesté par l'employeur, 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, le contrat de travail de Mme X... prévoyait le paiement de commissions en cas, d'une part, d'apport d'affaire par le négociateur et, d'autre part, de vente avec signature du compromis, suivi et assistance à la signature chez le notaire ; qu'en affirmant que l'assistance chez le notaire n'était pas une condition explicite du droit à commissions du négociateur, pour débouter l'employeur de sa demande en remboursement de commissions indûment payées à Mme X..., la cour d'appel a dénaturé les clauses claires et précises du contrat de travail et, partant, a violé l'article 1136 du code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel a relevé que Mme X... avait trouvé les clients et suivi les dossiers et que l'employeur n'avait jamais élevé de contestation sur ce travail ; qu'elle en a déduit à bon droit que la salariée avait droit à des commissions, le contrat de travail ne faisant pas de l'assistance chez le notaire une condition explicite du droit à commissions ; que le moyen n'est pas fondé ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-41.894.

Société Cabinet Saint Gilles  
Immobilier  
contre Mme X...

Président : M. Texier, conseiller le plus ancien faisant fonction et rapporteur – Avocat général : M. Allix – Avocat : SCP Gatineau et Fattaccini

**Sur la charge de la preuve de la violation ou de l'absence de la violation de l'obligation de non-concurrence, dans le même sens que :**

Soc., 22 mars 2006, pourvoi n° 04-45.546, Bull. 2006, V, n° 120 (cassation partielle).

N° 86

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement – Cause – Cause réelle et sérieuse – Défaut – Applications diverses – Salarié soumis à un agrément administratif – Retrait de l'agrément – Effet rétroactif – Portée

*Eu égard à l'effet rétroactif que comporte une décision de l'autorité administrative rapportant un acte antérieur, la décision du préfet de revenir sur sa précédente décision de retrait d'agrément et d'autoriser le salarié à exercer sa profession dans le domaine de la sécurité privée a conféré à ce dernier un droit définitivement acquis à être réputé n'avoir jamais perdu l'agrément nécessaire à l'exercice des fonctions d'agent de sécurité.*

*Fait une exacte application de la loi la cour d'appel qui, se plaçant au jour du licenciement, a constaté que, sur recours exercé par le salarié, la décision de retrait ayant été annulée, le licenciement ne reposait sur aucune cause réelle et sérieuse.*

25 mars 2009

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 26 octobre 2007), que M. X... a été engagé le 25 octobre 2002, par la société Main sécurité, en qualité d'agent d'exploitation ; qu'il a été licencié par lettre du 3 mars 2006 au motif que la préfecture du Val-de-Marne avait informé l'employeur qu'il ne remplissait plus les conditions de la loi du 12 juillet 1983 pour exercer la profession d'agent de sécurité ; que le salarié a saisi le conseil de prud'homme d'une demande d'indemnité pour licenciement abusif et la juridiction administrative d'une contestation de la décision de retrait d'agrément ; que par acte du 3 octobre 2006, le préfet du Val-de-Marne a décidé de revenir sur sa décision de retrait d'agrément et d'autoriser le salarié à exercer sa profession dans le domaine de la sécurité privée ;

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit que le licenciement du salarié était sans cause réelle et sérieuse et de l'avoir condamné au paiement de certaines sommes, alors, selon le moyen :

*1° que le retrait de l'agrément administratif donné à un salarié, agent d'exploitation, exerçant sa fonction au sein d'une entreprise de sécurité, impose à l'employeur, conformément aux prescriptions de la loi n° 83-629 du 12 juillet 1983, de licencier sans délai celui-ci et constitue un cas de force majeure privatif de toute indemnité pour le salarié ; que l'annulation ultérieure par la préfecture de la décision administrative de retrait d'agrément, également constitutive de force majeure, ne peut ni remettre en cause la rupture du contrat ni faire supporter à l'employeur les conséquences financières du licenciement ; qu'en décidant que l'annulation par l'administration elle-même de sa précédente décision de retrait d'agrément, avait pu priver de cause réelle et sérieuse le licenciement régulièrement prononcé par suite de retrait d'agrément initial, quand pourtant tant le retrait de l'agrément que son annulation ultérieure par la préfecture constituaient un cas de force majeure, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et, partant, a violé l'article L. 122-14-3 du code du travail, les articles 1147 et 1148 du code civil, ainsi que les articles 5 et 6 de la loi n° 83-629 du 12 juillet 1983 ;*

*2° que la cause réelle et sérieuse du licenciement s'apprécie à la date de celui-ci ; qu'en l'espèce, M. X... a été licencié le 3 mars 2006, suite au retrait de son agrément*

*par la préfecture du Val-de-Marne ; qu'en se fondant sur une décision postérieure de la préfecture, en date du 3 octobre 2006, annulant le retrait de l'agrément, pour considérer que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a violé l'article L. 122-14-3 du code du travail ;*

Mais attendu, d'abord, qu'il ne résulte ni de l'arrêt, ni des pièces de la procédure, que l'employeur avait invoqué devant la cour d'appel que le retrait de l'agrément et son annulation ultérieure constituaient un cas de force majeure ;

Attendu, ensuite, qu'eu égard à l'effet rétroactif que comporte une décision de l'autorité administrative rapportant un acte antérieur, la décision du préfet du Val-de-Marne en date du 3 octobre 2006 a conféré au salarié un droit définitivement acquis à être réputé n'avoir jamais perdu l'agrément nécessaire à l'exercice des fonctions d'agent de sécurité ; que, se plaçant au jour du licenciement, la cour d'appel, qui a constaté que, sur recours exercé par le salarié, la décision de retrait avait été annulée, en a exactement déduit qu'il ne reposait sur aucune cause réelle et sérieuse ;

D'où il suit que le moyen, nouveau et irrecevable en sa première branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 07-45.686.

*Société Main sécurité  
contre M. X...*

*Président : Mme Mazars, conseiller doyen faisant fonction – Rapporteur : M. Flores – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Ancel et Couturier-Heller*

N° 87

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement – Règles relatives au licenciement – Renonciation – Renonciation par avance – Interdiction – Applications diverses – Signature d'un contrat à durée déterminée au cours de l'exécution d'un contrat à durée indéterminée

*L'interdiction de renoncer par avance au droit de se prévaloir des règles relatives au licenciement qui résulte de l'article L. 122-14-7, alinéa 3, devenu L. 1231-4 du code du travail, rend sans effet la signature d'un contrat à durée déterminée alors que le contrat à durée indéterminée est toujours en cours d'exécution.*

*Dès lors, doit être approuvée la cour d'appel qui, ayant constaté que le contrat à durée indéterminée d'un salarié n'avait pas été rompu, en a exactement déduit que les parties étaient demeurées liées par ce contrat*

*alors même qu'un nouveau contrat de travail à durée déterminée avait été conclu entre elles en cours d'exécution du contrat à durée indéterminée initial.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Bouvier –  
Avocat général : M. Allix – Avocats : M<sup>e</sup> Blanc, SCP Delvolvé

25 mars 2009

Rejet

N° 88

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 25 octobre 2006), que M. X... a été engagé le 4 octobre 1996 par la société ED 2000 par contrat à durée indéterminée ; que le 7 février 2000, un nouveau contrat de travail a été conclu entre les parties pour une durée déterminée à compter du 1<sup>er</sup> mars 2000 jusqu'au 31 août 2000 ; que le 11 septembre 2000, un reçu pour solde de tout compte a été signé par M. X... ; que, considérant que la rupture du contrat de travail était imputable à l'employeur, le salarié a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir décidé que la rupture du contrat de travail de M. X... s'analysait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que les parties peuvent librement transformer la nature de leur relation de travail, initialement à durée indéterminée, en un contrat à durée déterminée, lequel prend alors fin normalement par la survenue de son terme sans qu'une procédure de licenciement ne soit nécessaire ; que la cour d'appel ne pouvait donc décider que la conclusion d'un contrat à durée déterminée par des parties précédemment liées par un contrat à durée indéterminée n'avait « aucune valeur juridique » sans violer les articles 1134 du code civil et L. 121-1 du code du travail ;*

*2<sup>o</sup> que la cour d'appel ne pouvait décider que le contrat à durée déterminée signé par les parties n'avait aucune valeur juridique sans constater l'existence d'un vice du consentement du salarié ou d'une fraude de l'employeur affectant la signature de ce contrat, a privé sa décision de base légale au regard des articles 1101, 1134 du code civil et L. 121-1 du code du travail ;*

Mais attendu que l'interdiction de renoncer par avance au droit de se prévaloir des règles relatives au licenciement qui résulte de l'article L. 122-14-7, alinéa 3, devenu L. 1231-4 du code du travail, rend sans effet la signature d'un contrat à durée déterminée alors que le contrat à durée indéterminée est toujours en cours d'exécution ; qu'ayant constaté que le contrat à durée indéterminée n'avait pas été rompu, la cour d'appel en a exactement déduit que les parties étaient demeurées liées par le contrat à durée indéterminée ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 06-46.330.

Société ED 2000,  
et autre  
contre M. X...,  
et autre.

## STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Agences de voyage – Convention nationale de travail du personnel des agences de voyage et du tourisme du 12 mars 1993 – Champ d'application – Salariés sédentaires – Caractérisation – Examen des conditions effectives de travail

*La convention collective des agences de voyage et de tourisme n'est applicable qu'aux salariés sédentaires qui travaillent de façon permanente en agence et qui peuvent, le cas échéant, être temporairement détachés pour exercer la fonction de guide accompagnateur ou accompagnateur.*

*Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui, se fondant sur l'examen des conditions effectives de travail des salariés concernés, rejette leur demande de bénéficier des stipulations de cette convention collective plutôt que de celles de la convention collective des guides accompagnateurs, en relevant qu'il n'est pas démontré que leur situation corresponde à celle visée par la convention collective des agences de voyage et de tourisme.*

25 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué rendu sur renvoi après cassation (Soc., 21 mars 2006, n° 04-45.458), que M. X... et trois autres salariés ont été engagés verbalement le 1<sup>er</sup> novembre 1996 par la société Jalpack JCT international en qualité d'agents d'accueil afin d'accompagner les touristes japonais dans leur transfert entre les aéroports, les gares et les hôtels ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant à obtenir le paiement de rappels de salaire en application de la convention collective des agences de voyages et de tourisme et à titre de treizième mois, d'heures supplémentaires et d'indemnité de congés payés ;

Sur le premier moyen :

Attendu que les salariés font grief à l'arrêt d'avoir rejeté leurs demandes en application de la convention collective des agences de voyage et de tourisme, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que la convention collective des agences de voyages et de tourisme s'applique aux relations de travail entre les agences de voyages et les agents d'accueil qui exercent leur fonction de manière permanente pour le compte d'un*

N° 89

même employeur selon des modalités les intégrant à part entière dans le personnel de l'entreprise ; qu'en énonçant que ladite convention est seulement applicable aux salariés sédentaires qui travaillent en agence de façon permanente qui peuvent être temporairement détachés pour exercer la fonction de guide accompagnateur et/ou accompagnateur, la cour d'appel a violé l'article 1<sup>er</sup> de la convention collective des agences de voyages et de tourisme du 12 mars 1993 ;

2<sup>o</sup> qu'en ne recherchant pas si les conditions effectives de travail des agents d'accueil notamment au regard de la durée mensuelle de travail, des conditions de leurs absences, et de leur disponibilité pour leur employeur ne conduisaient pas les salariés à exercer leur fonction de manière permanente pour le compte d'un même employeur, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1<sup>er</sup> de la convention collective des agences de voyages et de tourisme du 12 mars 1993 ;

Mais attendu, d'abord, que la cour d'appel a exactement décidé que la convention revendiquée n'est applicable qu'aux salariés sédentaires qui travaillent de façon permanente en agence et qui peuvent, le cas échéant, être temporairement détachés pour exercer la fonction de guide accompagnateur ou accompagnateur ;

Et attendu ensuite qu'ayant procédé à la recherche demandée relative aux conditions effectives de travail des salariés, la cour d'appel a constaté qu'il n'était pas démontré que les salariés demandeurs étaient des employés de l'agence temporairement détachés de leurs occupations habituelles pour exercer la fonction d'accompagnateur ou de guide accompagnateur ; que par ce seul motif, elle a légalement justifié sa décision ;

Mais sur le deuxième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Et sur le troisième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Et sur le quatrième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Et sur le cinquième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur le sixième moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté les demandes des salariés de rappel de congés payés de paiement du 13<sup>e</sup> mois, de dommages-intérêts compensatoires d'heures supplémentaires, et de requalification des contrats de travail à temps partiel en contrats de travail à temps plein, l'arrêt rendu le 15 janvier 2008 entre les parties par la cour d'appel de Versailles ; 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° 08-41.229.

M. X...,  
et autres  
contre société Jalpack JCT international.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Gosselin – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

## STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS

Gérant de succursale – Application du code du travail – Dispositions relatives aux conventions et accords collectifs de travail – Bénéfice – Portée

*Les travailleurs visés à l'article L. 781-1, devenu L. 7321-1 et L. 7321-3 du code du travail, bénéficient des dispositions de ce code, et notamment de celles du titre V, livre II, relatif aux conventions collectives ; par suite, ils bénéficient de la convention collective à laquelle est soumis le chef d'entreprise qui les emploie.*

*Doit être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui décide que les dispositions d'une convention collective applicable au chef d'entreprise ne s'appliquent pas à un gérant régi par les articles susvisés.*

25 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Laboratoires de biologie végétale Yves Rocher et Mme X... ont conclu le 17 mai 1988 un contrat de franchise par lequel celle-ci vendait des produits de beauté Yves Rocher et des services par l'entremise d'un magasin exploité sous l'enseigne Yves Rocher ; que ce contrat a été remplacé, à compter d'octobre 1995, par un contrat de gérance libre ; que la société a résilié ce contrat par lettre du 5 mai 2000 ; qu'estimant pouvoir prétendre à l'existence d'un contrat de travail, la gérante a saisi le conseil de prud'hommes qui, par décision du 5 juillet 2000, s'est déclaré incompétent au profit du tribunal de commerce ; que, sur contredit, la cour d'appel a, par arrêt du 20 décembre 2002, infirmé le jugement, déclaré applicables les dispositions du code du travail et renvoyé l'affaire devant la juridiction prud'homale ; que, par arrêt du 8 février 2005 la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par la société Yves Rocher contre cet arrêt ; que Mme X... a saisi la juridiction prud'homale en paiement de diverses sommes ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident formé par la société Yves Rocher :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt d'avoir dit que, pour les indemnités de licenciement et de préavis, l'ancienneté de Mme X... devait être appréciée à compter du 17 mai 1988, date du premier contrat entre les parties, alors, selon le moyen, *que les dispositions de l'article L. 781-1 2<sup>o</sup> du code du travail s'appliquent aux personnes dont la profession consiste essentiellement, soit à vendre des marchandises ou denrées de toute nature, des titres, des volumes, publications, billets de toute sorte qui leur sont fournis exclusivement ou presque exclusivement par une seule entreprise industrielle ou commerciale, soit à recueillir les commandes ou recevoir des objets à traiter, manutentionner ou transporter, pour le*

compte d'une seule entreprise industrielle ou commerciale, lorsque ces personnes exercent leur profession dans un local fourni ou agréé par cette entreprise, et aux conditions et prix imposés par ladite entreprise ; que pour dire que Mme X... devait voir son ancienneté être décomptée dès le 17 mai 1988, soit dès la conclusion du contrat de franchise qui l'a liée à la société, la cour d'appel s'est bornée à relever que dans un arrêt du 20 décembre 2002, elle avait énoncé qu'en l'espèce, il n'est pas discuté que tant le contrat de franchise que le contrat de gérance libre avaient pour objet de vendre des produits de beauté et des soins esthétiques dans un magasin dénommé « centre de beauté Yves Rocher », exploité dans des conditions uniformes tenant en particulier à la décoration, aux aménagements et à « tout autre domaine que la SA LBV Yves Rocher considèrerait comme approprié » ; qu'à cette fin, celle-ci a établi les plans et projets de l'installation du centre et fourni la « liste des équipements reconnus comme nécessaires à son exploitation » ; que les motifs auxquels la cour d'appel renvoie ne suffisent pas à caractériser la satisfaction des conditions posées par l'article L. 781-1 2° du code du travail dès le 17 mai 1988, date de conclusion du contrat de franchise, la cour d'appel ayant, dans son arrêt, essentiellement visé le contrat de gérance libre ayant succédé à ce contrat, et la Cour de cassation ayant d'ailleurs, dans son arrêt en date du 8 février 2005 rendu un pourvoi formé contre la décision précitée, seulement énoncé que la cour d'appel avait retenu que Mme X... avait exercé en dernier lieu son activité dans les locaux fournis par la société Yves Rocher et assuré dans ce magasin la vente au public des marchandises confiées en dépôt par la même société, son unique fournisseur ; que l'application de l'article L. 781-1 2° n'était donc acquise, au regard de ces décisions, que pour le contrat de gérance libre conclu entre la société et Mme X... ; qu'il en résulte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article L. 781-1 2° du code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel, ayant constaté que tant le contrat de franchise que le contrat de gérance libre avaient pour même objet de vendre des produits de beauté et des soins esthétiques dans un magasin dénommé « centre de beauté Yves Rocher » exploité dans des conditions uniformes, en a exactement déduit que la relation contractuelle entre les parties avait commencé le 17 mai 1988, et que le calcul de l'indemnité de licenciement devait tenir compte d'une ancienneté depuis cette date ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal formé par Mme X... :

Vu l'article L. 781-1 du code du travail, devenu L. 7321-1 et L. 7321-3 dudit code ;

Attendu que, pour rejeter la demande de Mme X... de se voir appliquer la convention collective de la parfumerie esthétique, l'arrêt retient que, dans le cadre de l'article L. 781-1 du code du travail, l'appelante, assimilée à une salariée en l'absence de lien de subordination, reste un travailleur indépendant bénéficiant de l'application de certaines dispositions du code du travail et ne peut prétendre qu'aux avantages accordés par ce code ; qu'elle ne peut revendiquer à son profit ni un contrat de travail ni, faute d'application volontaire, les dispositions d'une convention qui découlent de dispositions régissant les relations collectives entre employeurs et salariés au sens des articles L. 131-1 et suivants du code du travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les travailleurs visés à l'article L. 781-1 du code du travail devenu les articles L. 7321-1 et L. 7321-3 bénéficient des dispositions de ce code et notamment de celles du titre V Livre II relatif aux conventions collectives et que par suite ils bénéficient de la convention collective à laquelle est soumis le chef d'entreprise qui les emploie, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté les demandes fondées sur un texte conventionnel, l'arrêt rendu le 10 janvier 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 d'Aix-en-Provence.

N° 07-41.242.

Mme Y..., épouse X...  
contre société Yves Rocher.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Texier – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Célice, Blancpain et Soltner

#### Sur l'application des dispositions du code du travail aux personnes visées à l'article L. 781-1 dudit code, à rapprocher :

Soc., 4 décembre 2001, pourvois n° 99-41.265, 99-43.440 et 99-44.452, Bull. 2001, V, n° 373 (rejet, cassation, cassation).

N° 90

### 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 payés 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 ou, en cas de rupture, être indemnisés au titre de l'article L. 223-14 devenu L. 3141-26 du code du travail.*

25 mars 2009

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'engagé le 18 juillet 1997 par la société TDA, M. X... a, lors d'une seconde visite de reprise intervenue le 5 janvier 2005 à la suite d'arrêts de travail pour maladie, été déclaré

inapte à son poste de responsable service occasion ; qu'il a été licencié le 27 janvier 2005 pour inaptitude et impossibilité de reclassement ;

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

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné à payer au salarié des sommes à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et d'indemnité de congés payés, alors, selon le moyen :

*1° que si le salarié est déclaré par le médecin du travail inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment, l'employeur est tenu de lui proposer, compte tenu des conclusions écrites du médecin du travail et des indications qu'il formule sur l'aptitude du salarié à exercer l'une des tâches existant dans l'entreprise, un autre emploi approprié à ses capacités et aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes ou aménagement du temps de travail ; que le reclassement doit être recherché parmi les emplois disponibles dans l'entreprise à l'époque du licenciement ; que pour décider que la société TDA n'avait pas respecté son obligation de reclassement, la cour d'appel s'est fondée sur la circonstance qu'au sein de la société IAM, Mmes Y... et Z... avaient quitté l'entreprise au mois de mars 2005 et Mme A... au mois d'avril 2005, pour en déduire que M. X... aurait dû se voir proposer leur poste ; qu'il ressort de ces constatations qu'à l'époque du licenciement de M. X..., au mois de janvier 2005, ces trois salariées étaient occupées à leur poste de travail, lequel ne pouvait dès lors être considéré comme un poste disponible pouvant être confié à M. X... ; qu'il en allait de même du poste de Mme B... disponible en décembre 2004 lequel était un poste à temps plein ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 122-24-4 du code du travail ;*

*2° que le reclassement par mutation du salarié déclaré inapte par le médecin du travail auquel doit procéder l'employeur, en application de l'article L. 122-24-4 du code du travail, doit être recherché parmi les emplois disponibles dans l'entreprise, l'employeur n'ayant pas l'obligation de créer un poste particulier pour les besoins du reclassement ; que pour décider que la société TDA n'avait pas respecté son obligation de reclassement, la cour d'appel a énoncé qu'en raison du temps de travail autorisé au salarié (10 à 12 heures par semaine), il n'apparaissait pas impossible de le reclasser dans un poste administratif au besoin en soutien d'un salarié à temps complet ; qu'en statuant par de tels motifs, desquels il ressortait que l'employeur aurait du envisager la création d'un poste équivalent à 10 à 12 heures en complément d'un poste à temps complet pour permettre au salarié d'être reclassé, la cour d'appel a derechef violé les dispositions de l'article L. 122-24-4 du code du travail ;*

*3° qu'en tout état de cause, le salarié dont le contrat n'est pas rompu et qui, pour un motif ne résultant pas du fait de l'employeur, n'a pas pris son congé avant l'expiration de la période des congés dans l'entreprise, ne peut prétendre à une indemnité compensatrice de congés payés ; qu'en condamnant la société TDA à payer au salarié une somme de 2 993,05 euros à titre d'indemnité compensatrice de congés payés, alors que l'arrêt de travail pour maladie dont avait bénéficié le salarié s'imposait à*

*l'employeur, ce dont il résultait que ce n'était pas l'employeur qui avait de son fait rendu impossible l'exercice du droit à congés payés, en sorte que le salarié ne pouvait bénéficier d'une indemnité compensatrice de congés payés, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 223-7 du code du travail ;*

Mais attendu qu'ayant constaté que l'employeur n'avait pas, avant le licenciement, proposé au salarié les postes disponibles de secrétaire à temps partiel au sein de la société Guignobodet et de secrétaire administratif au sein de la société Mia auto, la cour d'appel a, par ces seuls motifs, pu en déduire qu'il n'avait pas procédé à une recherche sérieuse de reclassement ;

Et attendu qu'eu égard à la finalité qu'assigne aux congés payés 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 ou, en cas de rupture, être indemnisés au titre de l'article L. 223-14, devenu L. 3141-26 du code du travail ;

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

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

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer au salarié des sommes à titre d'indemnités de préavis et de congés payés sur préavis, l'arrêt retient que l'employeur ayant manqué à son obligation de reclassement, le salarié est en droit de prétendre à une indemnité compensatrice de préavis correspondant à trois mois de salaire en sa qualité d'agent de maîtrise position B ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions d'appel de l'employeur soutenant que la durée de préavis était, en application de l'article 4.10 de la convention collective applicable, de deux mois pour les échelons 17, 18, et 19 de la maîtrise, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société TDA à payer à M. X... les sommes de 7 482 euros à titre d'indemnité de préavis et celle de 748,20 euros à titre d'indemnité de congés payés afférents, l'arrêt rendu le 12 juin 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 de Nîmes.

N° 07-43.767.

*Société Toulon diffusion automobile (TDA) contre M. X...*

Président : M. Trédez, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Chollet – Avocat général : M. Deby – Avocat : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

**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., 24 février 2009, pourvoi n° 07-44.488, *Bull.* 2009, V, n° 49 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 91

**TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION**

Salaire – Supplément familial de salaire – Calcul – Modalités de calculs prévus par la convention collective applicable – Modification des dispositions conventionnelles – Application aux contrats de travail en cours – Effets

*Les modalités de calcul du sursalaire familial prévu par la convention collective des praticiens de la mutualité sociale agricole pour les médecins-conseils ayant des enfants à charge ne résulte pas du contrat de travail, mais de la convention elle-même.*

*Doit être cassé, l'arrêt d'une cour d'appel qui accorde un rappel de sursalaire à des médecins qui n'avaient pas de droit ouvert au bénéfice du sursalaire, au moment où les dispositions nouvelles de la convention collective modifiant son mode de calcul sont entrées en vigueur.*

25 mars 2009

*Cassation*

Vu la connexité, joint les pourvois n° 07-42.318 et n° 07-42.319 ;

Sur le moyen unique, commun aux deux pourvois :

Vu l'article L. 135-2 devenu L. 2254-1 du code du travail ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que M. X... et Mme Y... ont été engagés respectivement le 1<sup>er</sup> mars 2000 et le 18 avril 2000, en qualité de médecins-conseils par la mutualité sociale agricole ; que leur contrat de travail, qui précisait que la convention collective des praticiens de la mutualité sociale agricole s'appliquait aux médecins-conseils de l'entreprise, stipulait que, sous réserve que leurs enfants soient effectivement à leur charge et que leur conjoint ne bénéficie pas d'un avantage de même nature, un sursalaire familial s'ajouterait à leur salaire mensuel brut à compter de leur titularisation ; que M. X... a été titularisé le 1<sup>er</sup> septembre 2000 et Mme Y... le 18 octobre 2000 ; que la convention collective des praticiens de la mutualité sociale agricole disposait que les avantages accordés aux praticiens, notamment pour les allocations intéressant la famille, étaient au moins égaux à ceux accordés au personnel de l'organisme intéressé ; que l'article 21 de la

convention collective du personnel de la mutualité sociale agricole prévoyait l'attribution à chaque membre du personnel titulaire ayant au moins un enfant à charge et dont le conjoint ne bénéficiait pas d'un avantage de même nature d'un « supplément familial de salaire, dénommé sursalaire familial » ; que, le 1<sup>er</sup> juillet 2000, est entrée en vigueur une nouvelle convention collective du personnel de la mutualité sociale agricole, aux termes de laquelle un complément familial se substitue au sursalaire familial ; qu'une nouvelle convention collective des praticiens de la mutualité sociale agricole prévoyant également le versement d'un complément familial est entrée en vigueur en 2002 ; que M. X... et Mme Y..., qui, à compter de leur titularisation, n'ont perçu que le complément familial prévu par les nouvelles dispositions conventionnelles, ont saisi la juridiction prud'homale d'une demande de rappel de sursalaire familial ;

Attendu que, pour condamner la mutualité sociale agricole à payer à M. X... et Mme Y... des sommes à titre de rappel de sursalaires, les arrêts retiennent que la disposition des contrats de travail selon laquelle, sous réserve que leurs enfants soient effectivement à leur charge et que leur conjoint ne bénéficie pas d'un avantage de même nature, un sursalaire familial s'ajoutera à leur salaire mensuel brut à compter de leur titularisation, ne comporte aucune précision quant aux modalités de calcul de ce sursalaire ; que toutefois, les contrats de travail prévoient expressément l'application de la convention collective des praticiens de la mutualité agricole qui, en ce qui concerne notamment les avantages intéressant la famille, se réfère elle-même aux avantages accordés au personnel et que, sous l'intitulé « avantages intéressant la famille », la convention collective en vigueur au moment de la conclusion des contrats institue un sursalaire familial dont elle définit les modalités de calcul ; qu'il s'ensuit que la clause du contrat selon laquelle, sous réserve que les conditions soient remplies, un sursalaire familial s'ajouterait à leur salaire mensuel brut à compter de leur titularisation, vise implicitement mais nécessairement le sursalaire prévu par la mutualité agricole alors en vigueur et constitue un engagement contractuel de l'employeur dont les salariés sont fondés à se prévaloir, nonobstant le fait que la convention collective ait été modifiée avant leur titularisation ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les modalités de calcul de l'élément de rémunération ne résultaient pas du contrat de travail mais de la convention collective, et que M. X... et Mme Y..., titularisés en septembre et octobre 2000 n'avaient pas de droit déjà ouvert au bénéfice du sursalaire, au moment où les dispositions nouvelles de la convention collective sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2000, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes leurs dispositions, les arrêts rendus le 14 mars 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 lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 07-42.318 et 07-42.319.

*Mutualité sociale agricole (MSA) Ile-de-France contre M. X..., et autres.*



*Président* : Mme Collomp – *Rapporteur* : M. Texier – *Avocat général* : M. Allix – *Avocats* : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

**Sur d'autres applications du même principe, à rapprocher :**

Soc., 27 juin 2000, pourvoi n° 99-41.136, *Bull.* 2000, V, n° 247 (rejet) ;

Soc., 5 avril 2006, pourvoi n° 04-45.537, *Bull.* 2006, V, n° 138 (cassation).

N° 92

## CONFLIT DE JURIDICTIONS

Compétence internationale – Immunité de juridiction – Etats étrangers – Application – Exclusion – Acte de gestion – Applications diverses

*Si un Etat est en droit de revendiquer l'immunité de juridiction quant à l'appréciation des motifs de la décision de fermeture d'une délégation consulaire, le juge français garde le pouvoir de vérifier la réalité de la fermeture invoquée et les conséquences du licenciement d'un salarié motivé par cette décision, dès lors que celui-ci n'occupe pas des fonctions lui conférant une responsabilité particulière dans l'exercice du service public consulaire.*

*Encourt la cassation, l'arrêt d'une cour d'appel, qui, pour faire droit à la fin de non-recevoir tirée du principe de l'immunité de juridiction soulevée par les Etats-Unis d'Amérique retient que la décision prise par cet Etat de fermer des délégations à l'étranger, dont le consulat de la Martinique, constitue un acte de souveraineté ne pouvant s'analyser comme un simple acte de gestion et que l'analyse des conditions dans lesquelles un salarié, licencié à la suite de la fermeture de ce consulat, exerçait ou non des fonctions en rapport avec la mission de service public consulaire est sans intérêt pour le litige.*

31 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu le principe de droit international relatif à l'immunité de juridiction des Etats étrangers ;

Attendu que les Etats étrangers et les organismes qui en constituent l'émanation ne bénéficient de l'immunité de juridiction qu'autant que l'acte qui donne lieu au litige participe, par sa nature ou sa finalité, à l'exercice de la souveraineté de l'Etat et n'est donc pas un acte de gestion ;

Attendu selon l'arrêt attaqué, que Mme X... qui avait été engagée en 1963 par le Département d'Etat comme employée locale au consulat général des Etats-Unis d'Amérique de la Martinique, a été licenciée le

2 juin 1993 par une lettre l'informant qu'à la suite de sévères restrictions budgétaires, le gouvernement américain avait envisagé de fermer certains de ses bureaux et consulats à l'étranger, et qu'il avait « été décidé officiellement de fermer le consulat général en Martinique le 1<sup>er</sup> août 1993 » ce qui l'amenait à mettre fin à son emploi pour raisons économiques ; que Mme X... a saisi le conseil de prud'hommes de diverses demandes ;

Attendu que pour faire droit à la fin de non-recevoir soulevée par les Etats-Unis d'Amérique tirée du principe de l'immunité de juridiction, l'arrêt retient qu'il résulte des documents communiqués que le département d'Etat a décidé de fermer dix neuf délégations à l'étranger, dont le consulat général de la Martinique, que cette décision a été présentée comme nécessaire dans le plan du département de faire face à des restrictions budgétaires, que les conditions dans lesquelles un Etat souverain organise sa représentation à l'étranger en fonction de choix géo-politiques et stratégiques constituent manifestement un acte de souveraineté ne pouvant s'analyser comme un simple acte de gestion, que compte tenu du caractère collectif de la décision prise qui entraînait les mêmes conséquences pour tous les « employés locaux » de toutes les délégations concernées par la décision de fermeture, l'analyse des conditions dans lesquelles Mme X... exerçait ou non des fonctions en rapport avec la mission de service public consulaire est sans intérêt pour le litige ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, si un Etat est en droit de revendiquer l'immunité de juridiction quant à l'appréciation des motifs de la décision de fermeture d'une délégation consulaire, le juge français garde le pouvoir de vérifier la réalité de la fermeture invoquée et de statuer sur les conséquences du licenciement d'un salarié motivé par cette décision, dès lors que celui-ci n'occupe pas des fonctions lui conférant une responsabilité particulière dans l'exercice du service consulaire, la cour d'appel a violé les principes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 27 septembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Fort-de-France ; 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 Basse-Terre.

N° 07-45.618.

Mme X...  
contre Etat fédéral des Etats-Unis  
d'Amérique.

*Président* : Mme Collomp – *Rapporteur* : Mme Perony – *Avocat général* : M. Deby – *Avocats* : SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> Foussard

**Sur l'étendue du principe de droit international relatif à l'immunité de juridiction des Etats étrangers, à rapprocher :**

Soc., 10 novembre 1998, pourvoi n° 96-41.534, *Bull.* 1998, V, n° 479 (cassation) ;

Ch. mixte, 20 juin 2003, pourvoi n° 00-45.629, *Bull.* 2003, Ch. mixte, n° 4 (cassation).

N° 93

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Lieu d'exécution – Travail accompli dans plusieurs Etats membres – Lieu habituel d'exécution du travail – Caractérisation – Compétence judiciaire – Détermination

*Il résulte de l'article 19 § 2, a) du Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale qu'un employeur ayant son domicile sur le territoire d'un Etat membre peut être attrait dans un autre Etat membre devant le tribunal du lieu où le travailleur accomplit habituellement son travail ou devant le tribunal du dernier lieu où il a accompli habituellement son travail ; que le lieu de travail habituel est l'endroit où le travailleur accomplit la majeure partie de son temps de travail pour le compte de son employeur, en tenant compte de l'intégralité de la période d'activité du travailleur ; qu'en cas de périodes stables de travail dans des lieux successifs différents, le dernier lieu d'activité devrait être retenu dès lors que, selon la volonté claire des parties, il a été décidé que le travailleur y exerçait de façon stable et durable ses activités.*

*Ne donne pas de base légale à sa décision, la cour d'appel qui, s'agissant d'un litige opposant un armateur à son matelot, engagé par une société ayant son siège social à Luxembourg, pour naviguer sur un bateau battant pavillon luxembourgeois, retient la compétence de la juridiction du lieu du port où le bateau était amarré au moment de son licenciement, au seul motif que l'intéressé y travaillait depuis cinq mois, un tel motif étant impropre à caractériser le dernier lieu de travail habituel au sens de l'article 19 du Règlement.*

31 mars 2009

Cassation

Sur le premier moyen :

Vu l'article 19, paragraphe 2, a), du Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après nommé « le Règlement ») ;

Attendu qu'il résulte de ce texte qu'un employeur ayant son domicile sur le territoire d'un Etat membre peut être attrait dans un autre Etat membre devant le tribunal du lieu où le travailleur accomplit habituellement son travail ou devant le tribunal du dernier lieu où il a accompli habituellement son travail ; que le lieu de travail habituel est l'endroit où le travailleur accomplit la majeure partie de son temps de travail pour le compte de son employeur en tenant compte de l'intégralité de la période d'activité du travailleur ; qu'en cas de périodes stables de travail dans des lieux successifs

différents, le dernier lieu d'activité devrait être retenu dès lors que, selon la volonté claire des parties, il a été décidé que le travailleur y exercerait de façon stable et durable ses activités ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., engagé le 1<sup>er</sup> juin 2002 par la société Four Winds Charter, société de droit luxembourgeois, domiciliée au Luxembourg, en qualité de matelot pour naviguer à bord du navire «Ontario», battant pavillon luxembourgeois, pendant plusieurs mois de l'année entre la France, l'Italie, la Croatie, la Grèce, la Tunisie, l'Espagne, Gibraltar et le Portugal, a été licencié le 13 janvier 2005 ; que le 12 janvier 2006, il a saisi le conseil de prud'hommes de Cannes de demandes en paiement d'indemnités de congés payés et de rupture ; que son employeur a soulevé l'incompétence de la juridiction française au profit de la juridiction luxembourgeoise ;

Attendu que pour retenir la compétence du conseil de prud'hommes de Cannes, la cour d'appel, après avoir constaté qu'engagé par l'armateur en juin 2002, le salarié accomplissait son travail sur un navire effectuant des trajets internationaux et qu'à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2004 jusqu'au 25 janvier 2005, date de la rupture de son contrat de travail, il avait travaillé au port Canto à Cannes, en a déduit, qu'en raison de l'exécution de ses activités durant cinq mois à Cannes, ce lieu devait être considéré comme le dernier lieu où le salarié avait accompli habituellement son travail, conformément à l'article 19, 2, a, *in fine* du Règlement ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à caractériser le dernier lieu de travail habituel au sens de l'article 19 du Règlement CE n° 44/2001 du 22 décembre 2000, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le second moyen subsidiaire ;

## Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 12 novembre 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° 08-40.367.

*Société Four Winds Charter  
contre M. X...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Mazars –  
Avocat général : M. Deby – Avocats : SCP Boré et Salve  
de Bruneton, M<sup>e</sup> Le Prado*

**Sur la portée de la détermination du lieu habituel de l'exécution du travail lorsque un salarié exerce la même activité au profit de son employeur dans plusieurs Etats membres, cf. :**

CJCE, 27 février 2002, affaire n° C-37/00, Rec., I, n° 2013.

N° 94

**CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE**

Licenciement – Indemnités – Attributions – Exclusion – Cas – Licenciement pour faute grave – Exception – Volonté manifeste des parties

*Sauf volonté contraire des parties, le licenciement pour faute grave exclut le versement d'une indemnité de licenciement.*

31 mars 2009

*Cassation partielle sans renvoi*

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 122-6, L. 122-8 et L. 122-9 du code du travail, devenus les articles L. 1234-1, L. 1234-5 et L. 1234-9 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil ;

Attendu que sauf volonté contraire des parties, le licenciement pour faute grave exclut le versement de l'indemnité de licenciement ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué que M. X..., salarié de la société Brossette BTI qui l'employait en qualité de directeur de zone de la société Weber et Hecky, a été licencié pour faute grave par lettre du 31 mars 2004 ; que l'article 6.1 de son contrat disposait « le licenciement d'un directeur de succursale suit les règles générales en la matière, sous réserve de l'intervention du directeur de la société telle que prévu au § 2.2 », tandis que les articles 6.2 et 6.3 prévoyaient les modalités de calcul de l'indemnité contractuelle de licenciement ; que l'intéressé a contesté son licenciement et sollicité le versement de diverses sommes et notamment d'une indemnité contractuelle de licenciement ;

Attendu que pour faire droit à la demande du salarié en paiement de cette indemnité, l'arrêt, après avoir déclaré établie la faute à l'origine du licenciement, retient que l'article 6.2 du contrat de travail prévoit le versement d'une indemnité de licenciement selon un mode de calcul précisé et qu'aucune exclusion notamment en cas de faute grave n'a été stipulée au contrat de travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le contrat s'était borné à se référer aux règles générales du licenciement ce dont il se déduisait que les parties n'avaient pas entendu maintenir le bénéfice de l'indemnité de licenciement en cas de faute grave, la cour d'appel qui a dénaturé les termes clairs et précis de la clause contractuelle, a violé les textes susvisés ;

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, mais seulement en ce qu'il a condamné la société Brossette BTI à payer à M. X... la somme de 190 947 euros, à titre d'indemnité contrac-

tuelle de licenciement, avec intérêts légaux à compter de la décision, l'arrêt rendu le 29 août 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Rejette la demande de M. X... en paiement de l'indemnité contractuelle de licenciement.

N° 07-44.564.

*Société Brossette  
contre M. X...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Divialle –  
Avocat général : M. Deby – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado,  
SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez*

N° 95

**CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE**

Licenciement économique – Reclassement – Obligation de l'employeur – Etendue

*Le licenciement pour motif économique d'un salarié ne pouvant être prononcé que si son reclassement dans l'entreprise, ou dans le groupe auquel elle appartient, est impossible, seuls les emplois salariés doivent être proposés dans le cadre du reclassement.*

*Viole dès lors les articles L. 1235-1 et L. 1233-4 du code du travail, l'arrêt qui retient que l'employeur manque à son obligation de reclassement, en ne proposant pas au salarié un des postes de commerciaux qu'il avait l'intention de créer pour assurer la prospection et la commercialisation de ses produits, sans constater que les agents commerciaux occupaient des emplois salariés au service de l'entreprise.*

31 mars 2009

*Cassation*

Sur le premier moyen :

Vu les articles L. 122-14-3 et L. 321-1 devenus L. 1235-1 et L. 1233-4 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., engagé le 14 décembre 1989 en qualité de directeur produits par la société Jag Diffusion, a été licencié le 28 mai 2004 pour motif économique ;

Attendu que pour décider que le licenciement du salarié était dépourvu de cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient qu'en ne lui proposant pas un des postes de commerciaux qu'il avait l'intention de créer pour assurer la prospection et la commercialisation de ses produits, l'employeur avait manqué à son obligation de reclassement ;

Attendu, cependant, que le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut être prononcé que si son reclassement dans l'entreprise, ou dans le groupe

auquel elle appartient, est impossible ; qu'il en résulte que seuls les emplois salariés doivent être proposés dans le cadre du reclassement ;

Qu'en statuant ainsi, sans constater que les agents commerciaux occupaient des emplois salariés au service de l'entreprise, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 25 juillet 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Nîmes ; 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.

N° 07-44.480.

*Société Jag diffusion  
contre M. X...*

*Président* : Mme Collomp – *Rapporteur* : Mme Bobin-Bertrand – *Avocat général* : M. Deby – *Avocats* : SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, M<sup>e</sup> Copper-Royer

**Dans le même sens que :**

Soc., 6 juin 2000, pourvoi n° 98-41.457, *Bull.* 2000, V, n° 214 (cassation).

**N° 96**

**ELECTIONS PROFESSIONNELLES**

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Cadre de la représentation – Unité économique et sociale – Composition et périmètre – Modification – Modalités – Détermination – Portée

*Il se déduit de l'article L. 2322-4 du code du travail qu'il appartient aux parties de définir lors de chaque scrutin la composition et le périmètre de l'unité économique et sociale.*

*Doit donc être cassé le jugement du tribunal d'instance qui rejette la demande d'annulation des élections au comité d'entreprise d'une unité économique et sociale dont il était allégué que le périmètre avait changé depuis les dernières élections, alors que cette modification n'avait fait l'objet ni d'un protocole préélectoral unanime, ni d'une décision de justice préalablement à ces élections.*

**31 mars 2009**

**Cassation**

Attendu, selon le jugement attaqué, qu'une unité économique et sociale dénommée « Mutuelles de Provence » (L'UES) avait été reconnue entre plusieurs mutuelles et que les dernières élections de comités

d'établissement et des délégués du personnel s'y étaient déroulées en 2005 ; qu'à la suite d'une réorganisation de ces mutuelles, le nombre des entités juridiques composant cette UES a été par la suite modifié ; que par décision du 19 octobre 2007 le directeur départemental du travail a décidé que le comité d'entreprise devait désormais être élu dans le cadre d'un établissement unique et les délégués du personnel par établissements distincts ; que selon les protocoles préélectoraux conclus le 6 décembre 2007 le premier tour des élections du comité d'entreprise et des délégués du personnel devait se tenir le 24 janvier 2008 ; que sur demande des entités de l'UES qui avaient saisi l'autorité administrative d'une demande d'interprétation de sa décision relative à la division en établissements distincts pour l'élection des délégués du personnel, le tribunal d'instance, statuant en référé, a suspendu cette élection par ordonnance du 22 janvier 2008 ; que le premier tour des élections du comité d'entreprise s'est déroulé le 24 janvier 2008 ; que le syndicat OSDD CGT/FO des Bouches-du-Rhône (le syndicat) a saisi le tribunal d'instance d'une demande d'annulation des élections de ce premier tour et d'organisation de nouvelles élections avec négociation d'un nouvel accord préélectoral pour déterminer le périmètre de l'UES, en alléguant, d'une part, la modification unilatérale de ce périmètre, point sur lequel il avait émis des réserves sur le protocole préélectoral, d'autre part que l'élection du comité d'entreprise aurait dû être suspendue jusqu'à l'organisation de celle des délégués du personnel, et enfin diverses irrégularités dans le déroulement du scrutin, tenant notamment au vote par correspondance ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que le syndicat fait grief au jugement de l'avoir débouté de sa demande en violation de l'article L. 2314-6 du code du travail selon lequel les élections des délégués du personnel et du comité d'entreprise doivent avoir lieu à la même date ;

Mais attendu qu'aucune des parties n'ayant demandé au tribunal d'instance la suspension des élections du comité d'entreprise préalablement à leur tenue, le moyen est inopérant ;

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article L. 2322-4 du code du travail ;

Attendu que, selon ce texte, lorsqu'une unité économique et sociale regroupant cinquante salariés ou plus est reconnue par convention ou par décision de justice entre plusieurs entreprises juridiquement distinctes, la mise en place d'un comité d'entreprise est obligatoire ; qu'il s'en déduit qu'il appartient aux parties de définir lors de chaque scrutin la composition et le périmètre de l'unité économique et sociale ;

Attendu que pour répondre à l'argumentation du syndicat FO qui soutenait que depuis les dernières élections de 2005, le périmètre de l'unité économique et sociale avait changé et le débouter de sa demande d'annulation fondée sur ce moyen, le tribunal retient qu'en ce qui concerne le périmètre de l'élection qui du fait de l'existence d'un seul établissement correspond à celui de l'UES, si des modifications structurelles sont intervenues par suite d'une opération de fusion de douze

N° 97

mutuelles le 12 septembre 2007, comme du changement de dénomination de la mutuelle Grand Sud en mutuelle de France Sud, puis par suite du transfert d'activité d'une branche d'activité de l'US MU PRO à cette dernière le 31 décembre 2007, il n'est nullement démontré que cette réorganisation ait affecté les salariés des mutuelles concernées et influencé les élections en cause ;

Qu'en statuant ainsi alors que le périmètre de l'unité économique et sociale dans lequel devaient être organisées les élections au comité d'entreprise n'avait fait l'objet ni d'un protocole d'accord préélectoral unanime ni d'une décision de justice préalablement aux élections, le tribunal a violé le texte susvisé ;

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

Vu l'article L. 66 du code électoral ;

Attendu que pour débouter encore le syndicat de sa demande, le tribunal retient que les stipulations du protocole préélectoral relatif au vote par correspondance ont bien été respectées par l'huissier de justice, désigné par celui-ci pour remettre à l'ouverture du scrutin le 24 janvier, les votes parvenus à son étude jusqu'au 23 janvier 2008 et qu'aucune irrégularité ne peut être dénoncée en ce qui concerne les votes ultérieurs qui ne pouvaient être pris en compte aux termes des dispositions du protocole préélectoral ;

Attendu cependant que le bureau de vote ayant seul le pouvoir d'apprécier la régularité des votes, l'intégralité des enveloppes de vote par correspondance doivent lui être remis ;

Qu'en statuant comme il l'a fait, alors qu'il résultait du constat dressé par l'huissier lors de la remise des enveloppes de vote par correspondance qu'hors tout contrôle du bureau de vote, il détruirait les enveloppes parvenues à son étude postérieurement au 23 janvier et les enveloppes sans vote et sans signature, le tribunal a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres branches du troisième moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 24 juillet 2008, entre les parties, par le tribunal d'instance de Marseille ; 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 Toulon.

N° 08-60.494.

*Syndicat CGT-FO  
des organismes sociaux divers  
et divers (OSDD)  
contre Grand conseil de la mutualité,  
et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Morin – Avocat général : M. Cavarroc – Avocat : M<sup>e</sup> Spinosi

**Sur la nécessaire unanimité de la reconnaissance de l'UES, à rapprocher :**

Soc., 23 juin 1988, pourvoi n° 87-60.245, Bull. 1988, V, n° 254 (cassation partielle).

## ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel –  
Comité de groupe – Membres – Représentants  
du personnel – Désignation – Modalités –  
Détermination – Portée

*En application de l'article L. 2333-2 du code du travail, les représentants du personnel au comité d'entreprise de groupe sont désignés par les organisations syndicales représentatives parmi leurs élus aux comités d'entreprise ou d'établissement de l'ensemble des sociétés du groupe.*

*Il en résulte qu'un syndicat ne peut désigner au comité de groupe qu'un représentant du personnel ayant été élu sur sa propre liste.*

31 mars 2009

Rejet

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Paris 9<sup>e</sup>, 27 juin 2008), qu'un protocole a été conclu le 8 janvier 2008 au sein du groupe Socpresse précisant les modalités de désignation des membres du comité de groupe ; que le syndicat FO a procédé à la désignation de ses représentants ; qu'il a fait savoir ultérieurement, par courrier du 30 avril 2008, qu'il remplaçait le nom du représentant désigné comme titulaire dans le collège ouvriers/employé par celui de M. X... ; que le syndicat CGT et deux représentants de ce syndicat ont saisi le tribunal d'instance aux fins de voir annuler la désignation de M. X... ;

Sur la recevabilité de l'intervention volontaire de la société Socpresse :

Attendu que si la société Socpresse n'a pas été partie à l'instance ayant abouti au jugement attaqué, elle justifie d'un intérêt à intervenir, au soutien du pourvoi de M. X..., dès lors qu'elle a la charge matérielle de l'organisation de la constitution du comité de groupe ; que son intervention est donc recevable, conformément aux articles 325 et 327 du code de procédure civile ;

Sur le moyen unique :

Attendu que M. X... et la société Socpresse font grief au jugement d'avoir dit mal fondée la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt à agir des requérants, et d'avoir annulé la désignation de M. X... en qualité de membre du comité de groupe alors, selon le moyen :

*1° que la recevabilité de leur action et de leurs demandes supposait un intérêt légitime au succès de leurs prétentions ; que méconnaît l'article 31 du code de procédure civile le jugement qui retient un « intérêt moral à agir » sans caractériser l'intérêt légitime à agir qui faisait défaut dès lors que la désignation de M. X... n'a eu d'incidence ni sur le nombre de sièges attribués à chaque organisation syndicale, ni sur la répartition des sièges entre les collèges, et dès lors que les droits des requérants n'ont pas été atteints par cette désignation ;*

2° qu'en l'absence d'une disposition le sanctionnant, le non-respect d'un délai peut entraîner la nullité ; qu'en retenant que la désignation de M. X... du 30 avril 2008 est intervenue au-delà du délai prévu par le protocole d'accord du 8 janvier 2008 et qu'elle est donc irrégulière le juge d'instance a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2333-1 et suivants du code du travail ;

3° que M. X... n'a jamais été désigné suppléant de Mme Y... mais désigné titulaire en ses lieu et place ; qu'aucun texte, conventionnel ou légal, n'interdit la désignation d'un nouveau titulaire en remplacement du précédent, peu important la présence de l'intéressé sur telle ou telle liste syndicale aux élections primaires ; que le jugement qui retient qu'à la date de la désignation de Mme Y..., M. X... ne pouvait être suppléant de Mme Y... puisqu'il appartenait à une autre organisation syndicale, viole l'article 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 et les articles L. 2333-2, L. 2333-3 et L. 2333-6 du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, que la régularité de la désignation des membres des institutions représentatives du personnel mettant en jeu l'intérêt collectif de la profession, tout syndicat peut agir en annulation de cette désignation ;

Et attendu, ensuite, que selon l'article L. 2333-2 du code du travail, les représentants du personnel au comité d'entreprise sont désignés par les organisations syndicales représentatives parmi leurs élus aux comités d'entreprise ou d'établissement de l'ensemble des sociétés du groupe ; qu'il en résulte qu'un syndicat ne peut désigner au comité de groupe qu'un représentant du personnel ayant été élu sur sa propre liste ;

D'où il suit que le tribunal qui a relevé qu'à la date des désignations fixées par ce protocole, M. X... était un représentant du personnel élu au titre d'une autre organisation syndicale, ce dont il résultait que sa désignation comme membre du comité de groupe devait être invalidée à compter du jugement, a par ce seul motif légalement justifié sa décision ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-60.482.

M. X...  
contre M. Z...,  
et autres.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolière – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

N° 98

### ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Organes – Représentant des salariés – Attributions – Exclusion – Pouvoir général de représentation de chaque membre du personnel – Portée

Une transaction, fût-elle homologuée, n'a d'autorité de la chose jugée qu'à l'égard des parties ou de ceux qu'elles représentaient lors de sa conclusion.

Le représentant des salariés, auquel ses fonctions ne confèrent pas un pouvoir général de représentation de chaque membre du personnel, n'a pas mandat spécial de chaque salarié pour conclure en son nom une transaction.

31 mars 2009

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu les articles 1351, 2052 du code civil et L. 621-8 ancien du code de commerce ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... et cent quarante-deux autres salariés de la société Mueller Europe ont obtenu du conseil de prud'hommes le 27 juin 2003, un jugement déclarant leur licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et fixant leur créance au passif de la société dont la liquidation judiciaire avait été prononcée par jugement du tribunal de commerce du 4 mars 2003 ; que le 18 juillet 2003, une transaction mettant fin au litige a été signée entre le représentant des salariés désigné dans le cadre de la procédure collective, le mandataire liquidateur et l'UNEDIC-AGS, aux termes de laquelle les deux derniers cités renonçaient à exercer toute voie de recours à l'encontre du jugement et les salariés acceptaient le versement d'une somme pour mettre fin au litige ; que cette transaction a été homologuée par un jugement du tribunal de commerce du 24 juillet 2003 dont il n'a pas été interjeté appel ; qu'entre novembre 2004 et mai 2005, plusieurs des salariés concernés ont de nouveau saisi le conseil de prud'hommes pour voir déclarer nulle la transaction intervenue ;

Attendu que pour déclarer irrecevable la demande d'annulation présentée par les salariés, la cour d'appel énonce que la transaction a été homologuée par le tribunal de commerce et que l'homologation qui n'a fait l'objet d'aucun recours a acquis en conséquence l'autorité de la chose jugée ;

Attendu cependant qu'une transaction, fût-elle homologuée, n'a d'autorité de la chose jugée qu'à l'égard des parties ou de ceux qu'elle représentait lors de sa conclusion ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si le représentant des salariés, auquel ses fonctions ne confèrent pas un pouvoir général de représentation de chaque membre du personnel, avait reçu de chaque salarié un mandat spécial pour conclure une transaction en son nom, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 24 octobre 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° 06-46.378.

*M. X...,  
et autres  
contre M. Y...,  
pris en qualité de mandataire  
liquidateur à la liquidation judiciaire  
de la société Mueller Europe,  
et autre.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Divialle –  
Avocat général : M. Deby – Avocats : SCP Thouin-Palat  
et Boucard, SCP Monod et Colin, SCP Piwnica et Moli-  
nié*

**Sur les attributions du représentant des salariés, à rapprocher :**

Soc., 4 février 2003, pourvoi n° 00-45.820, *Bull.* 2003, V, n° 39 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 99

## FONCTIONNAIRES ET AGENTS PUBLICS

Fonction publique d'Etat – Détachement – Effets –  
Soumission aux règles applicables à la fonction  
exercée en détachement – Exclusion – Cas –  
Versement d'une indemnité de licenciement ou  
de fin de carrière

*Selon l'article 45 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984  
portant statut général des fonctionnaires d'Etat, le fon-  
ctionnaire détaché est soumis aux règles régissant les fon-  
ctions qu'il exerce par l'effet de son détachement à l'ex-  
ception des dispositions des articles L. 122-3-5,  
L. 122-3-8 et L. 122-9 devenus L. 1243-6, L. 1243-1  
et L. 1234-9 du code du travail, et de toute disposition  
législative, réglementaire ou conventionnelle prévoyant le  
versement d'indemnités de licenciement ou de fin de  
carrière.*

*Il s'ensuit que ce texte interdit le versement au fon-  
ctionnaire d'Etat détaché auprès d'une collectivité territo-  
riale de la Nouvelle-Calédonie, dont la rupture du  
contrat de travail a été jugée abusive, de toute indem-  
nité de licenciement.*

31 mars 2009

*Cassation partielle sans renvoi*

Attendu selon l'arrêt attaqué, que M. X..., attaché de préfecture, fonctionnaire d'Etat en position de détachement, engagé comme chargé de mission par la Province Sud en Nouvelle-Calédonie, a réintégré son administration d'origine après que celle-ci a été informée par lettre du 29 décembre 2004 que la Province Sud souhaitait mettre fin à son détachement de façon anti-

cipée ; qu'il a saisi le tribunal de première instance qui a dit que la rupture était abusive et a condamné la Province Sud à lui payer des dommages-intérêts et l'indemnité de licenciement ;

Sur le second moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce moyen qui ne serait pas de nature à lui seul à justifier l'admission du pourvoi ;

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article 45 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant statut général des fonctionnaires d'Etat ;

Attendu que selon ce texte, le fonctionnaire détaché est soumis aux règles régissant les fonctions qu'il exerce par l'effet de son détachement à l'exception des dispositions des articles L. 122-3-5, L. 122-3-8 et L. 122-9, devenus les articles L. 1243-6, L. 1243-1 et L. 1234-9 du code du travail et de toute disposition législative, réglementaire ou conventionnelle prévoyant le versement d'indemnités de licenciement ou de fin de carrière ;

Attendu que pour confirmer le jugement, la cour d'appel énonce qu'une indemnité de licenciement a été à bon droit allouée par les premiers juges, dès lors que l'intéressé bénéficiait d'un contrat de travail de droit privé et que le licenciement a été jugé abusif ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le statut des fonctionnaires d'Etat interdit le versement au fonctionnaire détaché de toute indemnité de licenciement, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la Province Sud à payer une indemnité de licenciement à M. X..., l'arrêt rendu le 10 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déboute M. X... de sa demande de paiement d'une indemnité de licenciement.

N° 08-40.137.

*Province Sud (Nouvelle-Calédonie)  
contre M. X...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Perony –  
Avocat général : M. Deby – Avocats : SCP Ancel et Coutu-  
rier-Heller, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez*

N° 100

## 1° PROCEDURE CIVILE

Acte de procédure – Nullité – Vice de forme –  
Définition – Personne morale – Organe la repré-  
sentant légalement – Désignation – Défaut

## 2° REPRESENTATION DES SALARIES

Délégué syndical – Désignation – Contestation – Action en contestation – Demandeur – Personne morale – Mandataire – Pouvoir spécial – Défaut – Régularisation – Moment – Détermination

1° *Le défaut de désignation de l'organe représentant légalement une personne morale dans un acte de procédure ne constitue qu'un vice de forme et la nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour la partie qui l'invoque de prouver l'existence d'un grief.*

2° *Viole l'article 121 du code de procédure civile et les articles L. 2327-8 et R. 2327-6 du code du travail, le tribunal d'instance qui, pour déclarer irrecevable la demande d'annulation de la désignation d'un délégué syndical présentée par une société et le directeur d'un de ses établissements, et valider la désignation de ce délégué, énonce que l'irrégularité de fond affectant l'acte n'a pas été régularisée dans les quinze jours suivant cette désignation, le pouvoir délivré par le président directeur général au directeur n'ayant été produit qu'à l'audience, alors qu'il n'était tenu que de vérifier que le pouvoir de représenter la personne morale avait bien été donné avant l'expiration de ce délai.*

**31 mars 2009** *Cassation partiellement sans renvoi*

Attendu selon le jugement attaqué, que la société Total lubrifiants a saisi le tribunal d'une demande d'annulation de la désignation faite le 7 mai 2008 par le syndicat CFDT de M. X... comme représentant syndical au comité d'établissement de Saint-Herblain ;

Sur le premier moyen :

Vu les articles 114 et 117 du code de procédure civile ;

Attendu que pour prononcer la nullité de la requête reçue le 4 juin 2008 en raison du défaut de mention de l'organe qui représente légalement la personne morale, le tribunal retient que l'omission de cette mention constitue une irrégularité de fond affectant la validité de l'acte au sens de l'article 117 du code de procédure civile ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le défaut de désignation de l'organe représentant légalement une personne morale dans un acte de procédure ne constitue qu'un vice de forme et que la nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour la partie qui l'invoque de prouver l'existence d'un grief, le tribunal qui n'a pas caractérisé l'existence d'un tel grief a violé les textes susvisés ;

Et sur le second moyen :

Vu les articles 121 du code de procédure civile, L. 2327-8 et R. 2327-6 du code du travail ;

Attendu que pour déclarer irrecevables les demandes formées par la société Total lubrifiants et M. Y..., directeur de l'établissement de Saint-Herblain et valider la

désignation de M. X... comme représentant syndical, le tribunal énonce encore que l'irrégularité de fond affectant l'acte n'a pas été régularisée dans le délai de quinze jours suivant la désignation du délégué syndical, délai prévu à peine de forclusion, le pouvoir délivré par le président-directeur général n'ayant été produit qu'à l'audience du 24 septembre 2008 ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait seulement de vérifier que le pouvoir de représenter la personne morale avait été donné avant l'expiration du délai de quinze jours prévu à peine de forclusion, et que le pouvoir produit était daté du 1<sup>er</sup> septembre 2007, le tribunal a violé les textes susvisés ;

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

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 8 octobre 2008, entre les parties, par le tribunal d'instance de Nantes ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit que la requête en annulation de la désignation de M. X... comme délégué syndical est régulière en la forme et recevable ;

Renvoie la cause et les parties devant le tribunal d'instance de Saint-Nazaire pour qu'il soit statué sur les points restant en litige.

N° 08-60.517.

*Société Total lubrifiants,  
et autre  
contre M. X...,  
et autre.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Perony –  
Avocat général : M. Cavarroc – Avocat : SCP Peignot  
et Garreau*

### Sur le n° 1 :

**Sur la portée du défaut de désignation de l'organe représentant légalement une personne morale, dans le même sens que :**

Ch. mixte, 22 février 2002, pourvois n° 00-19.639 et 00-19.742, *Bull.* 2002, Ch. mixte, n° 1 (cassation).

### Sur le n° 2 :

**Sur la régularisation du défaut de pouvoir du représentant d'une personne morale, à rapprocher :**

2° Civ., 17 avril 2008, pourvoi n° 07-11.333, *Bull.* 2007, II, n° 85 (cassation) ;

Soc., 2 décembre 2008, pourvoi n° 07-44.097, *Bull.* 2008, V, n° 236 (rejet).

**N° 101**

## REPRESENTATION DES SALARIES

Règles communes – Fonctions – Temps passé pour leur exercice – Heures de délégation – Heures de délégation des maîtres de l'enseignement privé



sous contrat d'association avec l'Etat – Heures prises en dehors du temps de travail – Paiement – Charge – Détermination

*Le paiement des heures de délégation des maîtres de l'enseignement privé sous contrat d'association avec l'Etat prises en dehors de leur temps de travail incombe à l'établissement au sein duquel ils exercent les mandats prévus par le code du travail dans l'intérêt de la communauté constituée par l'ensemble du personnel de l'établissement.*

*Doit dès lors être approuvé l'arrêt qui, retient que l'enseignant intégré de façon étroite et permanente dans la collectivité de travail au sein de laquelle il exerce ses fonctions, relève des dispositions de l'article L. 2143-1 du code du travail et doit disposer à ce titre, avant comme après la promulgation de la loi n° 2004-5 du 5 janvier 2005 qui a modifié l'article L. 442-5 du code de l'éducation, du temps nécessaire à l'exercice de ses fonctions syndicales et qui, relevant que ces heures étaient accomplies en dehors du temps de travail, en déduit exactement qu'elles devaient être payées par l'établissement d'enseignement privé.*

**31 mars 2009**

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 novembre 2007), que Mme X..., enseignante au sein de l'établissement privé géré par l'Organisme de gestion de l'enseignement catholique Blanche de Castille (l'OGEC) lié à l'Etat par un contrat d'association, déléguée syndicale et élue de la délégation unique du personnel de l'établissement, a saisi le conseil de prud'hommes d'une demande de paiement des heures de délégation accomplies entre novembre 2000 et mai 2007 ;

Attendu que l'OGEC fait grief à l'arrêt infirmatif de l'avoir condamné à payer à Mme X... une somme en paiement de ses heures de délégation accomplies de novembre 2000 à mai 2007, alors, selon le moyen, qu'en retenant, pour le condamner à lui payer des heures de délégation accomplies de novembre 2000 à mai 2007,

*que Mme X... disposait, avant comme après la promulgation de la loi du 5 janvier 2005, en vertu de l'article L. 412-20 du code du travail, du temps nécessaire à ses fonctions syndicales considéré comme du temps de travail, quand bien même en application des dispositions de l'article L. 442-5 du code de l'éducation, cette dernière était titulaire d'un contrat d'agent de droit public la liant à l'Etat, ce dont il ressortait qu'elle ne pouvait solliciter sa condamnation pour la période postérieure au 1<sup>er</sup> septembre 2005, date d'entrée en vigueur de cette loi, la cour d'appel a violé les dispositions susvisées ensemble l'article L. 412-20, alinéas 2 et 5, devenu les articles L. 2143-14 et L. 2143-17 et l'article L. 511-1, pris en son 7<sup>e</sup> alinéa, du code du travail, devenu l'article L. 1411-2 du code du travail ;*

Mais attendu que le paiement des heures de délégation des maîtres des établissements d'enseignement privés sous contrat prises en dehors de leur temps de travail incombe à l'établissement au sein duquel ils exercent les mandats prévus par le code du travail dans l'intérêt de la communauté constituée par l'ensemble du personnel de l'établissement ;

Et attendu que la cour d'appel, qui a retenu que Mme X..., intégrée de façon étroite et permanente dans la collectivité de travail au sein de laquelle elle enseigne, relève des dispositions de l'article L. 2143-1 du code du travail et doit disposer à ce titre, avant comme après la promulgation de la loi n° 2005-5 du 5 janvier 2005, du temps nécessaire à l'exercice de ses fonctions syndicales, et qui a relevé que ces heures étaient accomplies en dehors de son temps de travail, en a exactement déduit qu'elles devaient être payées par l'établissement d'enseignement privé ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-40.408.

*Organisme de gestion  
de l'enseignement catholique (OGEC)  
contre Mme X...,  
et autre.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Perony –  
Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Peignot  
et Garreau, SCP Masse-Dessen et Thouvenin*

125090030-000609 – 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>

