

# Bulletin

*des Arrêts*

## Chambres civiles



*Publication  
mensuelle*

*Janvier  
2010*

N° I

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION

# COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

---

CHAMBRES CIVILES

N° 1

JANVIER 2010

Avis de la  
Cour de Cassation



# 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	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

## F

### FONDS DE GARANTIE :

Fonds d'indemnisation  
des victimes de  
l'amiante.....

*Demande d'indemnisa-  
tion.....*

Prescription :

Délai – Causes d'interruption – Action en reconnaissance du caractère professionnel de la maladie et/ou à la déclaration de la faute inexcusable de l'employeur (non).....

\* Av. 18 janv. 1 09-00.004

Prescription quadriennale – Délai – Point de départ – Détermination.....

Av. 18 janv. 1 09-00.004



# CHAMBRES CIVILES

## AVIS DE LA COUR DE CASSATION

(Code de l'organisation judiciaire L. 151-1 et suivants, R. 151,  
nouveau code de procédure civile 1031-1 et suivants)

JANVIER 2010

N° 1

### FONDS DE GARANTIE

Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante –  
Demande d'indemnisation – Prescription – Pres-  
cription quadriennale – Délai – Point de départ –  
Détermination

*Les demandes d'indemnisation adressées au fonds d'indem-  
nisation des victimes de l'amiante sont soumises à la  
prescription quadriennale prévue par l'article 1<sup>er</sup> de la  
loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968.*

*Le délai de prescription ne peut commencer à courir  
tant que la consolidation du dommage n'a pas été  
constatée, et pas avant la date d'entrée en vigueur du  
décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001 lorsque cette  
consolidation a été constatée avant cette date.*

*N'interrompt pas le délai de prescription l'action  
exercée par la victime d'une maladie liée à une exposi-  
tion à l'amiante devant la juridiction de sécurité sociale  
tendant à la reconnaissance du caractère professionnel de  
la maladie et/ou à la déclaration de la faute inexcusable  
de l'employeur.*

18 janvier 2010

LA COUR DE CASSATION,

Vu les articles L. 441-1 et suivants du code de l'orga-  
nisation judiciaire, ensemble les articles 1031-1 et sui-  
vants du code de procédure civile ;

Vu la demande d'avis formulée le 15 septembre 2009  
par la cour d'appel de Metz et ainsi rédigée :

« 1° La prescription applicable aux demandes d'in-  
demnisation adressées au FIVA par les victimes d'une  
exposition à l'amiante est la prescription quadriennale  
instituée par la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968  
ou la prescription décennale de l'article 2226 du code  
civil ?

2° Dans les deux cas, le point de départ du délai de  
prescription doit-il être fixé : a) pour les victimes dont  
la maladie a été diagnostiquée après la mise en place du  
barème indicatif d'indemnisation du FIVA, à la date du  
premier diagnostic de la maladie liée à l'amiante ou à la  
date de la notification de la décision de l'organisme  
social reconnaissant le caractère professionnel de la  
maladie ? b) pour les victimes dont la pathologie ou le  
décès est survenu avant la date de mise en place du  
barème indicatif d'indemnisation du FIVA (cas de  
M. X...), à la date du 21 janvier 2003, date de la mise  
en place du barème d'indemnisation du FIVA, ou à la  
date de la notification de la décision de l'organisme  
social reconnaissant le caractère professionnel de la  
maladie ?

3° Une procédure en reconnaissance du caractère  
professionnel de la maladie et/ou en reconnaissance de  
la faute inexcusable de l'employeur a-t-elle un effet  
interruptif de la prescription en cours ? »

EST D'AVIS QUE :

Les demandes d'indemnisation adressées au fonds  
d'indemnisation des victimes de l'amiante (FIVA) par  
les victimes d'une exposition à l'amiante sont soumises  
à la prescription quadriennale prévue par l'article 1<sup>er</sup> de  
la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968.

Ce délai de prescription ne peut commencer à courir  
tant que la consolidation du dommage n'a pas été  
constatée. Toutefois, lorsque cette consolidation a été  
constatée avant la date d'entrée en vigueur du  
décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001, le point de  
départ du délai ne peut être fixé avant cette date.

L'action exercée par la victime d'une maladie liée à  
une exposition à l'amiante devant la juridiction de  
sécurité sociale tendant à la reconnaissance du caractère  
professionnel de la maladie et/ou à la déclaration de la  
faute inexcusable de l'employeur n'interrompt pas le  
délai de prescription.

N° 09-00.004.

*Fonds d'indemnisation  
des victimes de l'amiante (FIVA)*

*Premier président : M. Lamanda – Rapporteur : M. Adida-  
Canac, assisté de Mme Cohen, auditeur – Avocat général :  
M. Lautru – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, M<sup>e</sup> Balat*





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	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

## A

### ACCIDENT DE LA CIRCULATION :

Indemnisation.....	<i>Offre de l'assureur.....</i>	Transaction – Loi du 5 juillet 1985 :			
		Loi d'ordre public – Portée.....	* Civ. 1	20 janv.	C 13 08-19.627
		Nature – Détermination – Portée.....	* Civ. 1	20 janv.	C 13 08-19.627
Tiers payeur.....	<i>Recours.....</i>	Recours de la victime – Droit de préférence – Exercice :			
		Exercice poste par poste – Assiette – Détermination.....	* Civ. 2	14 janv.	R 5 08-17.293
		Modalités.....	Civ. 2	14 janv.	R 5 08-17.293

### ACTION EN JUSTICE :

Moyen de défense.....	<i>Fin de non-recevoir....</i>	Chose jugée – Domaine d'application – Demandes successives tendant au même objet par un moyen nouveau – Applications diverses.....	* Civ. 3	20 janv.	R 17 08-70.206
-----------------------	--------------------------------	--	----------	----------	----------------

### ACTIONS POSSESSOIRES :

Non-cumul avec le pé- titoire.....	<i>Demandeur ayant préalablement agi au possessoire.....</i>	Action pétitoire tendant aux mêmes fins – Irrecevabilité.....	Civ. 3	6 janv.	R 1 08-22.068
---------------------------------------	--	---	--------	---------	---------------

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**AGRICULTURE :**

Exploitation agricole à responsabilité limitée (EARL).....	<i>Membre</i> .....	Preneur d'un bien rural – Exploitation du bien loué par l'EARL – Redressement judiciaire – Plan de continuation – Obstacle à l'action en résiliation du bailleur (non)...	* Civ. 3	6 janv.	C	3	08-21.536
--	---------------------	---	----------	---------	---	---	-----------

**APPEL CIVIL :**

Demande nouvelle.....	<i>Définition</i> .....	Demande ne tendant pas aux mêmes fins que la demande initiale – Bail rural – Demande tendant à l'application de clauses du contrat – Demande ultérieure en résiliation du contrat.....	Civ. 3	20 janv.	R	14	09-65.272
-----------------------	-------------------------	--	--------	----------	---	----	-----------

Procédure sans représentation obligatoire.....	<i>Acte d'appel</i> .....	Mandataire – Déclaration d'appel – Déclaration d'appel formée au nom de « son client » par un avocat ayant représenté deux personnes en première instance – Effet.....	* Civ. 3	27 janv.	C	24	08-12.465
--	---------------------------	--	----------	----------	---	----	-----------

Recevabilité.....	<i>Conditions</i> .....	Délai biennal – Application – Cas – Société bénéficiaire d'un apport partiel d'actif selon le régime des scissions – Qualité de partie aux instances précédemment engagées par la société apporteuse à laquelle elle se trouve substituée – Acquisition de plein droit.....	Civ. 2	7 janv.	R	1	08-18.619
-------------------	-------------------------	---	--------	---------	---	---	-----------

**APPEL EN GARANTIE :**

Applications diverses.....	<i>Vente</i> .....	Immeuble – Dissimulation de certains éléments par le vendeur – Action de l'acquéreur contre le vendeur – Appel en garantie du contrôleur technique ou technicien de la construction – Exclusion – Cas.....	* Civ. 3	13 janv.	R	13 (2)	08-21.677
----------------------------	--------------------	--	----------	----------	---	--------	-----------

**ARCHITECTE ENTREPRENEUR :**

Responsabilité.....	<i>Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage</i> .....	Garantie de parfait achèvement – Désordres réservés à la réception – Garantie exclusive de l'action fondée sur la responsabilité contractuelle de droit commun (non)...	Civ. 3	27 janv.	C	20	08-21.085
---------------------	--	---	--------	----------	---	----	-----------

Garantie décennale :

Action en garantie – Délai – Interruption – Effet à l'égard du fabricant d'un ouvrage, d'une partie d'ouvrage ou d'un élément d'équipement pouvant entraîner la responsabilité solidaire et à l'égard de son assureur.....	Civ. 3	13 janv.	R	7	08-19.075
--	--------	----------	---	---	-----------

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**ARCHITECTE ENTREPRENEUR (suite) :**

**Responsabilité**

(suite)..... *Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage (suite).....* Garantie décennale (suite) :

Domaine d'application – Défaut de conformité aux règlements parasismiques – Exclusion – Défaut apparent et réservé à la réception..... Civ. 3 27 janv. R **21** 08-20.938

Obligation de conseil – Qualification du contrat justifiant l'intervention du constructeur – Absence d'influence..... Civ. 3 27 janv. R **22** 08-18.026

Obligation de résultat – Qualification du contrat justifiant l'intervention du constructeur – Absence d'influence..... \* Civ. 3 27 janv. R **22** 08-18.026

Responsabilité contractuelle de droit commun – Domaine d'application – Désordres réservés à la réception – Absence de mise en œuvre de la responsabilité dans le délai de la garantie de parfait achèvement – Portée..... \* Civ. 3 27 janv. C **20** 08-21.085

**ASSURANCE (règles générales) :**

Prescription..... *Prescription biennale.....* Action dérivant du contrat d'assurance – Action exercée par le garant de livraison subrogé dans les droits du maître de l'ouvrage – Portée..... Civ. 3 27 janv. R **23** 08-21.291

Société d'assurance..... *Retrait total d'agrément.....* Liquidation spéciale – Clôture – Poursuite de la liquidation sous le régime de droit commun :

Effets – Détermination..... Com. 26 janv. R **16** 08-70.369

Extension à une société tierce – Possibilité..... \* Com. 26 janv. R **16** 08-70.369

**ASSURANCE DE PERSONNES :**

Règles générales..... *Assurance de prévoyance collective...* Résiliation – Prestation différée – Article 7 de la loi du 31 décembre 1989 – Définition..... \* Civ. 2 14 janv. R **6** 09-10.237

Versement des prestations immédiates ou différées – Résiliation ou non-renouvellement du contrat – Absence d'influence... Civ. 2 14 janv. R **6** 09-10.237

**ASSURANCE DOMMAGES :**

Assurance dommages-ouvrage..... *Désordres de nature décennale.....* Prise en charge par le garant – Recours contre l'assureur dommages-ouvrage – Définition – Portée..... \* Civ. 3 27 janv. R **23** 08-21.291

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**ASSURANCE MARITIME :**

Recours contre le tiers responsable.....	<i>Subrogation légale.....</i>	Conditions – Paiement de l’indemnité avant la prescription de l’action de l’assuré contre son assureur (non).....	Com.	26 janv.	C	17	08-13.898
---	--------------------------------	---	------	----------	---	----	-----------

**ASSURANCE RESPONSABILITE :**

Assurance obliga- toire.....	<i>Travaux de bâtiment...</i>	Garantie – Obligation – Exonération – Cas...	Civ. 3	13 janv.	C	8	08-13.582
Garantie.....	<i>Etendue.....</i>	Travaux de bâtiment – Articles L. 241-1 et A. 243-1 du code des assurances – Do- maine d’application – Paiement des tra- vaux de réparation de l’ouvrage – Exclu- sion – Cas.....	* Civ. 3	13 janv.	C	8	08-13.582

**AVOCAT :**

Honoraires.....	<i>Contestation.....</i>	Procédure – Premier président – Pouvoirs – Etendue – Détermination.....	* Civ. 2	21 janv.	R	12 (2)	06-18.697
	<i>Montant.....</i>	Fixation – Honoraires de diligence – Défaut – Portée.....	Civ. 2	21 janv.	R	12 (1)	06-18.697
Secret professionnel....	<i>Domaine d’applica- tion.....</i>	Correspondance adressée par l’avocat à son client – Autorisation de divulgation – Im- possibilité – Portée.....	Civ. 1	14 janv.	C	4 (1)	08-21.854
	<i>Exclusion.....</i>	Cas – Correspondance adressée par l’avocat à un autre professionnel – Lettre relatant la teneur d’entretiens avec le client commun auxquels avait participé ce pro- fessionnel.....	Civ. 1	14 janv.	C	4 (2)	08-21.854

**B**

**BAIL D’HABITATION :**

Bail d’un meublé.....	<i>Preneur.....</i>	Obligations – Obligation d’assurance contre les risques locatifs – Exclusion – Obliga- tion non imposée par une stipulation expresse.....	Civ. 3	20 janv.	R	15	09-65.791
Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989.....	<i>Congé.....</i>	Congé donné au bailleur – Préavis – Délai de trois mois – Réduction – Domaine d’ap- plication.....	Civ. 3	20 janv.	R	16	09-10.287

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**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	6 janv.	C	<b>2</b>	08-20.928
	<i>Mise à disposition</i> .....	Société d’exploitation agricole – Exploitation agricole à responsabilité limitée – Redressement judiciaire – Plan de continuation – Obstacle à l’action en résiliation du bailleur (non).....	Civ. 3	6 janv.	C	<b>3</b>	08-21.536
	<i>Reprise</i> .....	Conditions – Appréciation – Chose jugée – Portée.....	Civ. 3	20 janv.	R	<b>17</b>	08-70.206
	<i>Résiliation</i> .....	Causes – Changement de destination de la parcelle – Indemnité – Fixation – Modalités – Office du juge.....	Civ. 3	20 janv.	R	<b>18</b>	09-11.375
	<i>Sortie de ferme</i> .....	Indemnité au preneur sortant – Paiement – Paiement après fixation judiciaire – Option du bailleur – Exercice – Moment – Détermination.....	Civ. 3	6 janv.	R	<b>4</b>	08-21.577
Statut du fermage et du métayage.....	<i>Domaine d’application</i> .....	Corps de ferme ou partie essentielle d’une exploitation – Définition – Appréciation souveraine.....	Civ. 3	6 janv.	R	<b>5</b>	09-65.028

**BANQUE :**

Chèque.....	<i>Présentation et paiement</i> .....	Dessaisissement du chèque par le tireur au profit du bénéficiaire – Effet.....	Com.	12 janv.	C	<b>1 (1)</b>	08-20.241
		Sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaire du tireur – Transfert de la provision au bénéficiaire – Conditions – Provision existante au jour du jugement d’ouverture.....	Com.	12 janv.	C	<b>1 (2)</b>	08-20.241
Compte.....	<i>Clôture</i> .....	Compte à durée indéterminée :					
		Abus du droit de clôturer – Preuve – Charge....	* Com.	26 janv.	R	<b>18</b>	09-65.086
		Motif de clôture – Nécessité (non).....	* Com.	26 janv.	R	<b>18</b>	09-65.086
Responsabilité.....	<i>Faute</i> .....	Manquement à l’obligation de mise en garde – Action de l’emprunteur contre la banque – Prescription – Délai – Point de départ.....	* Com.	26 janv.	R	<b>21</b>	08-18.354

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**C**

**CASSATION :**

Arrêt.....	<i>Arrêt de cassation.....</i>	Renvoi de l'affaire – Pouvoir discrétionnaire – Effet.....	Civ. 1	28 janv.	R	17	08-14.470
Moyen nouveau.....	<i>Applications diverses...</i>	Procédure civile – Cour d'appel – Formalité incombant au greffe – Accomplissement par la partie elle-même – Omission par le greffe – Invocation pour la première fois devant la Cour de cassation (non).....	Civ. 1	28 janv.	R	18 (1)	08-21.036
Pourvoi.....	<i>Effet suspensif (non)...</i>	Exécution de la décision attaquée – Restitution – Intérêts – Point de départ.....	* Civ. 3	12 janv.	C	6	08-18.624
	<i>Ouverture.....</i>	Conditions – Violation de la règle de droit – Cas – Arrêt ordonnant un sursis à statuer sans déterminer l'événement susceptible d'y mettre fin.....	Civ. 2	21 janv.	C	13	08-21.460

**CESSION DE CREANCE :**

Effets.....	<i>Exceptions opposables par le débiteur au cessionnaire.....</i>	Exceptions inhérentes à la dette :					
		Apparition postérieure à la notification de la cession – Possibilité.....	Com.	12 janv.	R	2	08-22.000
		Exception d'inexécution.....	* Com.	12 janv.	R	2	08-22.000

**CHOSE JUGEE :**

Identité de parties.....	<i>Personnes ne figurant pas à l'instance.....</i>	Epoux communs en biens – Décision relative au sort d'un bien de la communauté rendue à l'égard de l'un des époux – Autorité de la chose jugée.....	Civ. 2	21 janv.	R	14	08-17.707
--------------------------	--	--	--------	----------	---	----	-----------

**COMMUNAUTE ENTRE EPOUX :**

Action en justice.....	<i>Biens communs.....</i>	Représentation d'un époux par l'autre – Décision rendue à l'égard de l'un des époux – Effet.....	* Civ. 2	21 janv.	R	14	08-17.707
------------------------	---------------------------	--	----------	----------	---	----	-----------

**COMMUNAUTE EUROPEENNE :**

Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000.....	<i>Date d'entrée en vigueur.....</i>	Détermination – Portée.....	* Civ. 1	6 janv.	C	1	08-19.066
Sécurité sociale.....	<i>Allocation vieillesse pour personnes non salariées.....</i>	Contribution de solidarité – Nature.....	* Civ. 2	14 janv.	R	9	09-11.284



	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**COMMUNAUTE EUROPEENNE (suite) :**

Traité de Rome.....	<i>Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes.....</i>	Article 13 – Pensions et indemnités perçues des Communautés européennes – Prise en compte pour le calcul du plafonnement de l’impôt de solidarité sur la fortune (non)...	Com.	19 janv.	R	7	09-11.174
---------------------	---	---	------	----------	---	---	-----------

**COMMUNICATION AUDIOVISUELLE :**

Procédés de télé-communications.....	<i>Services de communication en ligne autres que de correspondance privée.....</i>	Service assurant des fonctions techniques de stockage – Définition – Exclusion – Applications diverses.....	* Civ. 1	14 janv.	R	8	06-18.855
--------------------------------------	--	---	----------	----------	---	---	-----------

**CONCUBINAGE :**

Effets.....	<i>Contribution aux charges de la vie commune.....</i>	Applications diverses :					
		Assistance sur le plan administratif dans le cadre de l’entreprise constituée par les concubins...	* Civ. 1	20 janv.	R	15	08-16.105
		Paiement par le concubin des échéances d’emprunts et de la soulte dues par sa concubine.....	* Civ. 1	20 janv.	R	14	08-13.400
	<i>Reconnaissance d’une société créée de fait.....</i>	Condition.....	Civ. 1	20 janv.	C	11	08-13.200

**CONCURRENCE :**

Conseil de la concurrence.....	<i>Procédure.....</i>	Secret de l’instruction devant le Conseil – Divulgarion – Justification – Nécessité pour l’exercice des droits de la défense...	Com.	19 janv.	R	8	08-19.761
--------------------------------	-----------------------	---	------	----------	---	---	-----------

**CONFLIT DE JURIDICTIONS :**

Compétence internationale.....	<i>Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000.....</i>	Application d’office.....	* Civ. 1	6 janv.	C	1	08-19.066
		Domaine d’application – Etendue – Détermination.....	Civ. 1	6 janv.	C	1	08-19.066

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**CONTRAT D'ENTREPRISE :**

Groupement d'entre- prises.....	<i>Compte prorata.....</i>	Gestionnaire du compte – Qualité – Détermination – Portée.....	Civ. 3	13 janv.	R	9	08-70.097
------------------------------------	----------------------------	--	--------	----------	---	---	-----------

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION :**

Employeur.....	<i>Discrimination entre salariés.....</i>	Discrimination fondée sur l'état de santé ou le handicap :					
		Exclusion – Cas – Eléments objectifs étrangers à toute discrimination – Preuve – Charge.....	* Soc.	28 janv.	C	26	08-44.486
		Prohibition – Portée.....	Soc.	28 janv.	C	26	08-44.486
	<i>Pouvoir de direction...</i>	Etendue – Restrictions aux libertés fondamentales – Restriction à la liberté syndicale – Conditions – Autorisation judiciaire préalable.....	* Soc.	13 janv.	C	11	08-19.955
	<i>Redressement et liquidation judiciaires....</i>	Créances des salariés – Assurance contre le risque de non-paiement – Garantie – Contestation – Action de l'AGS – Décision écartant l'existence du contrat de travail – Portée.....	Soc.	27 janv.	R	20	08-45.131
Harcèlement.....	<i>Harcèlement moral.....</i>	Eléments constitutifs :					
		Applications diverses – Employeur imposant au salarié de manière répétée des tâches ou un poste incompatibles avec les prescriptions du médecin du travail.....	* Soc.	28 janv.	R	27 (2)	08-42.616
		Exclusion – Intention de son auteur.....	Soc.	28 janv.	R	27 (2)	08-42.616
Maladie du salarié.....	<i>Maladie ou accident non professionnel....</i>	Inaptitude au travail – Inaptitude consécutive à la maladie – Reclassement du salarié – Obligation de l'employeur – Eten- due.....	* Soc.	6 janv.	R	1	08-44.177
		Suspension du contrat – Terme – Visite de reprise – Déclaration d'aptitude – Effets – Réintégration dans l'emploi précédent ou un emploi similaire – Nécessité.....	Soc.	28 janv.	R	27 (1)	08-42.616
Qualification profes- sionnelle.....	<i>Détermination.....</i>	Relation avec les fonctions réellement exercées – Nécessité – Exclusion – Cas – Volonté claire et non équivoque de l'employeur de surclasser le salarié.....	Soc.	12 janv.	C	2	08-42.835
<b>CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION :</b>							
Définition.....	<i>Critères.....</i>	Conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle.....	* Soc.	20 janv.	C	15	08-42.207
	<i>Lien de subordina- tion.....</i>	Applications diverses – Communauté religieuse – Personne engagée au sein d'une communauté et y ayant pris l'habit religieux – Condition.....	Soc.	20 janv.	C	15	08-42.207

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE :**

Licenciement.....	<i>Formalités légales.....</i>	Lettre de licenciement – Contenu – Information en matière de droit à la formation – Etendue – Acquisition par le salarié d’un droit individuel à la formation – Moment – Acquisition avant l’expiration du préavis – Nécessité.....	Soc.	20 janv.	C	16	08-41.697
Licenciement économique.....	<i>Licenciement collectif.....</i>	Plan de sauvegarde de l’emploi – Contenu – Mesures de reclassement – Insuffisance – Sanction – Périmètre – Détermination – Portée.....	Soc.	13 janv.	C	5	08-15.776
Prise d’acte de la rupture.....	<i>Prise d’acte par le salarié.....</i>	Effets – Rupture du contrat au jour de la prise d’acte – Portée – Applications diverses – Indemnités dues par l’employeur – Détermination.....	Soc.	20 janv.	R	17	08-43.476

**CONTRAT JUDICIAIRE :**

Conditions.....	<i>Constatation par le juge de l’accord des parties.....</i>	Modalités – Constatation dans le dispositif sans aucun motif dans le corps du jugement – Portée.....	* Civ. 1	20 janv.	C	13	08-19.627
-----------------	--	--	----------	----------	---	----	-----------

**CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES :**

Cause.....	<i>Cause non exprimée....</i>	Défaut de cause – Preuve – Charge – Détermination.....	* Civ. 1	14 janv.	C	7	08-18.581
Consentement.....	<i>Dol.....</i>	Réticence – Vente d’immeuble – Vendeur – Dissimulation – Effet.....	* Civ. 3	13 janv.	R	13 (1)	08-21.677
Résiliation.....	<i>Résiliation conventionnelle.....</i>	Résiliation unilatérale :  Abus de droit – Portée.....	* Com.	26 janv.	R	18	09-65.086
		Motifs – Nécessité (non).....	Com.	26 janv.	R	18	09-65.086

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

Article 6 § 1.....	<i>Délai raisonnable.....</i>	Exigence – Violation – Caractérisation – Applications diverses.....	* Civ. 2	7 janv.	R	4	09-11.961
	<i>Equité.....</i>	Egalité des armes – Violation – Défaut – Cas – Aménagement légal des règles de preuve en matière de discrimination au travail.....	Soc.	28 janv.	R	28	08-41.959
Article 8.....	<i>Respect de la vie familiale.....</i>	Compatibilité – Impossibilité d’adjoindre le nom de l’un des parents à celui de l’autre dans le cadre d’une requête en changement de nom d’un enfant naturel – Portée.....	* Civ. 1	6 janv.	R	3	08-18.871

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

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

Article 14.....	<i>Interdiction de discrimination.....</i>	Compatibilité – Impossibilité d'adjoindre le nom de l'un des parents à celui de l'autre dans le cadre d'une requête en changement de nom d'un enfant naturel – Portée.....	* Civ. 1	6 janv.	R	3	08-18.871
-----------------	--	--	----------	---------	---	---	-----------

**CONVENTIONS INTERNATIONALES :**

Accords et conventions divers.....	<i>Convention de La Haye du 25 octobre 1980.....</i>	Aspects civils de l'enlèvement international d'enfants – Décision rendue sur une demande de retour – Exécution provisoire de plein droit (non).....	Civ. 1	20 janv.	R	12	08-19.267
	<i>Convention de New York du 20 no- vembre 1989.....</i>	Droits de l'enfant – Article 8 – Droit de préserver son identité – Atteinte – Exclusion – Cas – Impossibilité d'adjoindre le nom de l'un des parents à celui de l'autre dans le cadre d'une requête en changement de nom d'un enfant naturel.....	* Civ. 1	6 janv.	R	3	08-18.871

**COPROPRIETE :**

Action en justice.....	<i>Action formée contre le syndicat.....</i>	Action exercée par un copropriétaire – Action aux fins de remise en état par un autre copropriétaire des parties communes – Recevabilité – Condition – Inscription préalable à l'ordre du jour de l'assemblée générale.....	Civ. 3	13 janv.	R	10	08-21.110
	<i>Action syndicale.....</i>	Autorisation du syndicat – Défaut – Ratification ultérieure – Ratification postérieure à l'expiration du délai de prescription de l'action – Portée.....	* Civ. 3	13 janv.	C	11	09-10.398
Syndic.....	<i>Pouvoirs.....</i>	Action en justice – Autorisation du syndicat – Défaut – Autorisation postérieure à l'expiration du délai de prescription de l'action – Portée.....	Civ. 3	13 janv.	C	11	09-10.398
Syndicat des copro- priétaires.....	<i>Pouvoirs.....</i>	Sauvegarde des droits afférents à l'immeuble – Domaine d'application – Désordres causés par un copropriétaire sur les parties communes – Portée.....	* Civ. 3	13 janv.	R	10	08-21.110

**COURS ET TRIBUNAUX :**

Composition.....	<i>Règles générales.....</i>	Magistrats mariés et nommés dans la même juridiction – Bénéficiaires d'une dispense – Défaut – Irrégularité – Exclusion – Condition.....	Civ. 2	21 janv.	C	15	09-10.175
------------------	------------------------------	--	--------	----------	---	----	-----------

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**D**

**DELAIS :**

Computation..... *Délai de trois mois*..... Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Ré-  
duction – Domaine d’application..... \* Civ. 3 20 janv. R **16** 09-10.287

**DIVORCE, SEPARATION DE CORPS :**

Autorité parentale..... *Résidence*..... Résidence alternée – Prestations familiales –  
Allocations familiales – Partage entre les  
deux parents – Conditions – Mise en  
œuvre effective de la résidence alternée... \* Civ. 2 14 janv. R **11** 09-13.061

**E**

**ELECTIONS PROFESSIONNELLES :**

Comité d’entreprise et  
délégué du person-  
nel..... *Candidat*..... Liste de candidatures – Liste commune éta-  
blie par des organisations syndicales – Ré-  
partition des suffrages exprimés – Répar-  
tition non égalitaire – Information de  
l’employeur et des électeurs – Information  
préalable au déroulement des élections –  
Défaut – Portée..... Soc. 13 janv. C **6** 09-60.208

*Opérations électo-  
rales*..... Modalités d’organisation et de déroulement :  
  
Premier tour – Candidats – Présentation – Pré-  
sentation par une organisation syndicale –  
Nécessité – Portée..... Soc. 27 janv. C **21** 09-60.103

Régularité – Défaut – Effets – Nullité du scru-  
tin – Conditions – Détermination..... Soc. 13 janv. C **7** 09-60.203

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

Redressement judi-  
ciaire..... *Période d’observa-  
tion*..... Gestion :  
  
Acte de gestion courante – Cas – Réception de la  
notification d’une mise en demeure préalable  
au recouvrement de cotisations sociales..... Com. 12 janv. C **3** 08-20.659

Créance née après le jugement d’ouverture –  
Domaine d’application – Crédit-bail –  
Créance relative aux loyers pour la période de  
jouissance suivant l’ouverture de la procédure  
collective – Portée..... Com. 12 janv. C **4** 08-21.456

Voies de recours..... *Appel*..... Appel-nullité – Recevabilité – Excès de pou-  
voir – Définition – Exclusion – Cas..... Com. 26 janv. I **19** 08-21.330

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

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

Redressement judi- ciaire.....	<i>Nullité des actes de la période suspecte.....</i>	Nullité facultative – Avis à tiers détenteur – Annulation de l’avis – Appréciation du juge.....	Com. 12 janv. R	<b>5</b>	09-11.119
	<i>Ouverture.....</i>	Qualité du débiteur – Personne physique exerçant une activité professionnelle in- dépendante – Gérant d’une SARL – Exclusion.....	* Civ. 2 21 janv. C	<b>20</b>	08-19.984
Sauvegarde.....	<i>Période d’observa- tion.....</i>	Arrêt des poursuites individuelles – Inter- ruption des instances en cours – Défaut de reprise d’instance – Sanction du jugement obtenu postérieurement – Détermina- tion.....	Com. 26 janv.	<b>20</b>	09-11.288
		Déclaration de créances – Relevé de forclu- sion – Cas – Omission de la liste des créanciers – Conditions – Détermina- tion.....	Com. 12 janv. R	<b>6</b>	09-12.133

**ETRANGER :**

Mesures d’éloigne- ment.....	<i>Rétention dans des lo- caux ne relevant pas de l’administration pénitentiaire.....</i>	Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la pro- cédure judiciaire préalable – Domaine d’application – Contrôle d’identité – Cir- constances – Appréciation – Moment – Détermination.....	Civ. 1 6 janv. C	<b>2</b>	08-15.513
---------------------------------	---	---	------------------	----------	-----------

**EXECUTION PROVISOIRE :**

Effets.....	<i>Infirmation de la déci- sion.....</i>	Restitution des sommes indûment perçues – Intérêt légal – Point de départ.....	* Civ. 3 12 janv. C	<b>6</b>	08-18.624
Exécution provisoire de plein droit.....	<i>Décision rendue en matière de déplace- ment illicite interna- tional d’enfants (non).....</i>	.....	* Civ. 1 20 janv. R	<b>12</b>	08-19.267

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**F**

**FILIATION :**

Filiation naturelle.....	<i>Nom de l'enfant naturel.....</i>	Changement de nom – Définition :					
		Adjonction du nom de l'un des parents à celui de l'autre (non).....	* Civ. 1	6 janv.	R	3	08-18.871
		Substitution du nom de l'un des parents à celui de l'autre – Portée.....	* Civ. 1	6 janv.	R	3	08-18.871

**FORMATION PROFESSIONNELLE :**

Formation continue.....	<i>Dispositifs de formation.....</i>	Droit individuel à la formation – Conditions d'ouverture – Ancienneté – Délai – Computation – Point de départ – Détermination.....	* Soc.	20 janv.	C	16	08-41.697
-------------------------	--------------------------------------	--	--------	----------	---	----	-----------

**I**

**IMPOTS ET TAXES :**

Contributions indirectes.....	<i>Impôts sur les spectacles, jeux et divertissements.....</i>	Exonération de certaines catégories de compétitions – Conditions – Délibération du conseil municipal – Portée.....	Com.	19 janv.	R	9	07-19.704
Enregistrement.....	<i>Droits de mutation.....</i>	Mutation à titre gratuit – Donations – Don manuel – Révélation à l'administration – Forme.....	Com.	19 janv.	C	10 (1)	08-21.476
Recouvrement (règles communes).....	<i>Juge de l'exécution.....</i>	Compétence – Exclusion – Contestation portant sur l'absence d'envoi de l'extrait de rôle.....	Com.	19 janv.	C	11	09-12.370
	<i>Pénalités et sanctions.....</i>	Retard ou défaut de déclaration – Majoration de 40 % ou 80 % – Pénalité de mauvaise foi (non).....	Com.	19 janv.	C	10 (2)	08-21.476
Redressement et vérifications (règles communes).....	<i>Vérification de comptabilité.....</i>	Fonctionnaire territorialement compétent – Effets – Attributions étendues à la déchéance du régime de faveur des marchands de biens pour un immeuble situé dans un autre département.....	Com.	19 janv.	R	12	09-65.679
Responsabilité des dirigeants.....	<i>Dirigeant d'une société ou de tout autre groupement.....</i>	Procédure – Assignation à jour fixe – Nécessité.....	Com.	19 janv.	C	13	09-13.422

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**INTERETS :**

Intérêts moratoires..... *Dettes d'une somme d'argent*..... Point de départ – Sommes détenues en vertu d'une décision de justice exécutoire..... Civ. 3 12 janv. C **6** 08-18.624

**J**

**JUGE DE L'EXECUTION :**

Compétence..... *Difficultés relatives aux titres exécutoires*..... Demande soulevant l'exception de compensation..... \* Civ. 2 21 janv. C **19** 09-65.011

**JUGEMENTS ET ARRETS :**

Voies de recours..... *Recevabilité*..... Conditions – Article 528-1 du code de procédure civile – Délai – Application – Cas – Société bénéficiaire d'un apport partiel d'actif selon le régime des scissions – Qualité de partie aux instances précédemment engagées par la société apporteuse à laquelle elle se trouve substituée – Acquisition de plein droit..... \* Civ. 2 7 janv. R **1** 08-18.619

**L**

**LOIS ET REGLEMENTS :**

Interprétation..... *Code du travail*..... Recodification – Recodification à droit constant – Portée..... Soc. 27 janv. R **22** 08-44.376

**M**

**MAJEUR PROTEGE :**

Tutelle..... *Fonctionnement*..... Tuteur – Pouvoirs – Acte nécessitant une autorisation du conseil de famille ou du juge des tutelles – Transaction au nom de la personne protégée – Applications diverses – Accord constaté judiciairement entre le tuteur de la victime et l'assureur de l'auteur d'un accident de la circulation..... Civ. 1 20 janv. C **13** 08-19.627



	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**MANDAT :**

Mandat apparent..... *Engagement du mandant*..... Conditions – Croissance légitime du tiers – Circonstances autorisant celui-ci à ne pas vérifier les pouvoirs du mandataire apparent..... Soc. 12 janv. R **3 (2)** 08-44.321

Mandataire..... *Qualité*..... Exclusion – Cas..... \* Civ. 3 13 janv. R **9** 08-70.097

**MARQUE DE FABRIQUE :**

Protection..... *Contrefaçon*..... Contrefaçon par suppression ou modification de la marque – Conditions – Marque protégée – Nécessité..... Com. 19 janv. C **14 (2)** 08-70.036

**MESURES D’INSTRUCTION :**

Caractère contradictoire..... *Expertise*..... Avis d’un autre technicien – Communication aux parties – Nécessité..... Civ. 2 21 janv. C **16** 07-13.552

*Violation*..... Cas – Expertise – Défaut de communication aux parties de documents produits par un autre expert et annexés au rapport..... \* Civ. 2 21 janv. C **16** 07-13.552

Sauvegarde de la preuve avant tout procès..... *Mesure admissible*..... Demande de levée de placement sous scellés de dossiers, documents et fichiers ordonnée sur le même fondement par une précédente ordonnance et de désignation d’un expert – Recevabilité – Conditions – Efficacité de la mesure initialement ordonnée..... Civ. 2 21 janv. R **17** 09-10.618

Technicien..... *Récusation*..... Procédure :  
Intervention – Recevabilité – Conditions – Détermination – Portée..... \* Civ. 2 7 janv. C **2** 08-70.065

Partie à l’instance – Définition – Exclusion – Cas – Technicien contre lequel la procédure de récusation est formée..... Civ. 2 7 janv. C **2** 08-70.065

**N**

**NOM :**

Nom patronymique..... *Nom de l’enfant naturel*..... Changement de nom – Définition :

Adjonction du nom de l’un des parents à celui de l’autre (non)..... \* Civ. 1 6 janv. R **3** 08-18.871

Substitution du nom de l’un des parents à celui de l’autre – Portée..... Civ. 1 6 janv. R **3** 08-18.871

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**NOVATION :**

Conditions.....	<i>Intention de nover.....</i>	Appréciation souveraine.....	* Soc.	12 janv.	R	3 (1)	08-44.321
		Nécessité.....	Soc.	12 janv.	R	3 (1)	08-44.321
		Volonté claire et non équivoque – Défaut – Portée.....	* Soc.	12 janv.	R	3 (1)	08-44.321

**O**

**OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS :**

Notaire.....	<i>Exercice de la profes- sion.....</i>	Société civile professionnelle – Associé – Retrait – Demande de retrait en raison d’une mésentente entre associés – Mése- tente – Constatation – Office du juge.....	* Civ. 1	28 janv.	R	18 (2)	08-21.036
	<i>Responsabilité.....</i>	Domage – Réparation – Caractères du pré- judice – Préjudice éventuel – Exclusion – Cas – Perte d’une chance – Exposition à un risque de poursuites en l’absence de voies de droit engagées.....	Civ. 1	14 janv.	C	5	08-16.760

**P**

**PAIEMENT DE L’INDU :**

Restitution.....	<i>Intérêts.....</i>	Point de départ – Sommes versées en vertu d’une décision ultérieurement infirmée....	* Civ. 3	12 janv.	C	6	08-18.624
------------------	----------------------	---	----------	----------	---	---	-----------

**PARTAGE :**

Attribution préféren- tielle.....	<i>Conditions.....</i>	Paiement d’une indemnité d’occupation et d’une soulte dans un délai de deux mois à compter de la signification du jugement (non).....	* Civ. 1	20 janv.	C	16	09-65.317
--------------------------------------	------------------------	--	----------	----------	---	----	-----------

**POUVOIRS DES JUGES :**

Appréciation souve- raine.....	<i>Bail rural.....</i>	Statut du fermage et du métayage – Domaine d’application – Corps de ferme ou partie essentielle d’une exploitation – Défini- tion.....	* Civ. 3	6 janv.	R	5	09-65.028
	<i>Médecin.....</i>	Responsabilité contractuelle – Dommage – Réparation – Perte d’une chance.....	* Civ. 1	28 janv.	R	19	08-21.692
	<i>Sécurité sociale.....</i>	Contrôle – Opérations de contrôle – Pratique litigieuse – Accord tacite – Caractérisa- tion – Nature des documents versés par l’employeur.....	* Civ. 2	28 janv.	R	23 (2)	08-21.783

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**POUVOIRS DES JUGES (suite) :**

Appréciation souve- raïne (suite).....	<i>Société civile profes- sionnelle de no- taires</i> .....	Associé – Demande de retrait en raison d’une mésentente entre associés – Mése- tente de nature à paralyser le fonctionne- ment de la société ou à en compromettre gravement les intérêts sociaux.....	* Civ. 1	28 janv.	R	18 (2)	08-21.036
Premier président.....	<i>Avocat</i> .....	Honoraires – Contestation – Faute profes- sionnelle – Réparation – Exclusion.....	Civ. 2	21 janv.	R	12 (2)	06-18.697

**PRESCRIPTION CIVILE :**

Délai.....	<i>Point de départ</i> .....	Action en responsabilité contractuelle.....	Com.	26 janv.	R	21	08-18.354
Interruption.....	<i>Causes</i> .....	Citation en justice – Débiteurs solidaires – Portée.....	* Civ. 3	13 janv.	R	7	08-19.075
Prescription biennale...	<i>Assurance</i> .....	Action dérivant du contrat d’assurance – Ac- tion exercée par le garant de livraison su- brogé dans les droits du maître de l’ou- vrage – Portée.....	* Civ. 3	27 janv.	R	23	08-21.291
	<i>Sécurité sociale</i> .....	Accident du travail – Article L. 431-2 du code de la sécurité sociale – Interruption – Acte interruptif – Action engagée devant une juridiction administrative en vue d’obtenir la réparation du préjudice subi en raison d’une faute de service.....	* Civ. 2	21 janv.	C	22	09-10.944

**PRET :**

Prêt d’argent.....	<i>Caractère consen- suel</i> .....	Effets – Preuve de la remise des fonds à la charge du prêteur professionnel du crédit sollicitant l’exécution de l’obligation de restitution de l’emprunteur.....	Civ. 1	14 janv.	R	6	08-13.160
	<i>Caractère réel</i> .....	Effets – Preuve de l’absence de remise des fonds à la charge de l’emprunteur ayant souscrit une reconnaissance de dette.....	Civ. 1	14 janv.	C	7	08-18.581
	<i>Prêteur</i> .....	Etablissement de crédit – Responsabilité – Manquement au devoir de mise en garde – Action de l’emprunteur contre l’établisse- ment de crédit – Prescription – Délai – Point de départ.....	* Com.	26 janv.	R	21	08-18.354
	<i>Remboursement</i> .....	Terme indéterminé :					
		Fixation à une date postérieure à la demande en justice – Nécessité.....	* Com.	26 janv.	C	22	08-12.591
		Fixation par les juges du fond.....	Com.	26 janv.	C	22	08-12.591

**PREUVE :**

Règles générales.....	<i>Moyen de preuve</i> .....	Preuve par présomption – Domaine d’appli- cation – Mandat apparent.....	* Soc.	12 janv.	R	3 (2)	08-44.321
-----------------------	------------------------------	--	--------	----------	---	-------	-----------

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**PROCEDURE CIVILE :**

Acte de procédure.....	<i>Nullité</i> .....	Cas – Caractère limitatif – Portée.....	Civ. 3 27 janv.	C	24	08-12.465
		Vice de forme – Régularisation – Condi- tions – Détermination – Portée.....	* Soc. 27 janv.	C	24	08-44.098
Action en justice.....	<i>Nullité</i> .....	Irrégularité de fond – Régularisation – Régu- larisation postérieure à l’expiration du dé- lai de prescription de l’action.....	* Civ. 3 13 janv.	C	11	09-10.398
Demande.....	<i>Objet</i> .....	Détermination – Prétentions respectives des parties – Moyens fondant les prétentions – Enonciation – Obligations des parties – Etendue.....	* Civ. 3 20 janv.	R	17	08-70.206
Droits de la défense....	<i>Expertise</i> .....	Avis d’un autre technicien – Respect du principe de la contradiction – Nécessité...	* Civ. 2 21 janv.	C	16	07-13.552
Instance.....	<i>Désistement</i> .....	Désistement avec réserve – Caractérisation – Portée.....	* Soc. 27 janv.		23	08-42.827
Pièces.....	<i>Versement aux dé- bats</i> .....	Documents d’une procédure pénale – Pièces d’une information – Communication par la partie civile :				
		Communication à un tiers pour les besoins de sa défense dans une procédure commerciale – Modalités.....	* Civ. 2 7 janv.	C	3	08-14.378
		Moment – Détermination.....	Civ. 2 7 janv.	C	3	08-14.378
Sursis à statuer.....	<i>Décision de sursis</i> .....	Pourvoi en cassation – Recevabilité – Condi- tion.....	* Civ. 2 21 janv.	C	13	08-21.460

**PROCEDURES CIVILES D’EXECUTION :**

Mesures d’exécution forcée.....	<i>Saisie-attribution</i> .....	Réquisition pénale antérieure – Réquisition interdisant de se dessaisir de sommes – Portée.....	Civ. 2 21 janv.	C	18	08-20.810
Saisie et cession des ré- munérations.....	<i>Titre</i> .....	Titre exécutoire – Contestation – Incidents de fond – Office du juge.....	Civ. 2 21 janv.	C	19	09-65.011

**PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES :**

Médecin.....	<i>R e s p o n s a b i l i t é contractuelle</i> .....	Domage – Réparation – Perte d’une chance – Evaluation des préjudices – Fixation de la fraction imputable au méde- cin – Appréciation souveraine.....	Civ. 1 28 janv.	R	19	08-21.692
Médecin-chirurgien....	<i>Obligation de rensei- gner</i> .....	Manquement – Domage – Perte d’une chance d’échapper au risque réalisé – Pré- judice distinct du préjudice corporel en ré- sultant.....	Civ. 1 28 janv.	C	20	09-10.992

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE :**

Contrefaçon.....	<i>Bénéfice de non-responsabilité.....</i>	Cas – Personne assurant de simples fonctions techniques de stockage.....	Civ. 1	14 janv.	R	8	06-18.855
Droit d’auteur.....	<i>Droits patrimoniaux....</i>	Droit de représentation – Représentation – Définition – Communication de l’œuvre au public – Applications diverses – Mise à disposition d’un poste de télévision dans une chambre d’hôtel.....	Civ. 1	14 janv.	R	9	08-16.022

**PROTECTION DE LA NATURE ET DE L’ENVIRONNEMENT :**

Eau et milieux aquatiques.....	<i>Cours d’eau.....</i>	Conservation et police – Charge – Autorité administrative – Litige opposant des personnes privées – Portée.....	Civ. 3	13 janv.	C	12	08-12.221
--------------------------------	-------------------------	---	--------	----------	---	----	-----------

**PROTECTION DES CONSOMMATEURS :**

Conformité des produits et services.....	<i>Délits spécifiques de fraude et de falsification.....</i>	Délit d’altération de signes distinctifs – Suppression, masquage, altération ou modification d’un code d’identification de chaque exemplaire d’un produit – Portée.....	Com.	19 janv.	C	14 (1)	08-70.036
Démarchage et vente à domicile.....	<i>Domaine d’application.....</i>	Exclusion – Cas – Offre d’achat transmise au domicile des vendeurs par l’agent immobilier ayant reçu mandat de vente.....	Civ. 1	14 janv.	C	10	09-11.832
Surendettement.....	<i>Procédure.....</i>	Demande d’ouverture – Recevabilité – Conditions – Détermination – Gérant d’une société à responsabilité limitée – Portée.....	Civ. 2	21 janv.	C	20	08-19.984

**PROTECTION DES DROITS DE LA PERSONNE :**

Respect de la vie privée.....	<i>Droit à l’image.....</i>	Atteinte – Défaut – Cas – Consentement – Portée.....	Civ. 1	28 janv.	R	21	08-70.248
-------------------------------	-----------------------------	--	--------	----------	---	----	-----------

**PRUD’HOMMES :**

Procédure.....	<i>Instance.....</i>	Désistement – Portée.....	Soc.	27 janv.		23	08-42.827
		Instance engagée par un agent d’un organisme de sécurité sociale contre son employeur – Autorité de tutelle – Mise en cause – Défaut – Régularisation – Possibilité – Conditions – Détermination.....	Soc.	27 janv.	C	24	08-44.098

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

## Q

### QUASI-CONTRAT :

Enrichissement sans cause.....	<i>Conditions</i> .....	Absence d'intention libérale – Appréciation souveraine.....	Civ. 1	20 janv.	R	14	08-13.400
	<i>Exclusion</i> .....	Cas – Entraide entre concubins – Apprécia- tion souveraine.....	Civ. 1	20 janv.	R	15	08-16.105

## R

### RAPATRIE :

Mesures de protection juridique.....	<i>Suspension provisoire des poursuites (ar- ticle 100 de la loi du 30 décembre 1997 complété par l'ar- ticle 25 de la loi du 30 décembre 1998)</i> .....	Saisine de la Commission nationale (décret du 4 juin 1999) – Suspension de plein droit des poursuites – Office du juge – Dé- termination – Portée.....	Civ. 2	7 janv.	R	4	09-11.961
Réinstallation.....	<i>Remise et aménage- ment des prêts</i> .....	Commission – Décision – Délais – Article 8-1 du décret n° 99-469 du 4 juin 1999 – Violation – Effets – Poursuite de l'ins- tance devant le juge judiciaire.....	* Civ. 2	7 janv.	R	4	09-11.961

### REFERE :

Contestation sérieuse...	<i>Caractère sérieux</i> .....	Détermination – Existence d'une instance pendante au fond – Portée.....	* Civ. 2	21 janv.	C	21	09-12.831
Mesures conservatoires ou de remise en état.....	<i>Trouble manifestement illicite</i> .....	Applications diverses – Occupation sans droit ni titre d'un immeuble appartenant à autrui.....	Civ. 3	20 janv.	C	19	08-16.088
Ordonnance.....	<i>Modification ou rap- port</i> .....	Demande de levée de placement sous scellés de dossiers, documents et fichiers ordon- née sur le même fondement par une pré- cédente ordonnance et de désignation d'un expert – Recevabilité – Conditions – Efficacité de la mesure initialement or- donnée.....	* Civ. 2	21 janv.	R	17	09-10.618

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**REFERE (suite) :**

Provision.....	Attribution.....	Conditions – Obligation non sérieusement contestable – Office du juge :				
		Etendue – Détermination – Portée.....	* Civ. 2 21 janv.	C	21	09-12.831
		Juridiction du fond déjà saisie – Absence d'influence.....	Civ. 2 21 janv.	C	21	09-12.831

**REGIMES MATRIMONIAUX :**

Communauté entre époux.....	Partage.....	Attribution préférentielle :				
		Communauté dissoute par divorce, séparation de corps ou séparation de biens – Soulte à la charge de l'attributaire – Paiement – Paiement dans un délai de deux mois à compter de la signification du jugement – Défaut – Sanctions – Déchéance (non).....	Civ. 1 20 janv.	C	16	09-65.317
		Conditions – Détermination – Portée.....	* Civ. 1 20 janv.	C	16	09-65.317

**REPRESENTATION DES SALARIES :**

Règles communes.....	Statut protecteur.....	Période de protection – Durée – Domaine d'application – Etendue – Portée.....	* Soc. 27 janv.	R	22	08-44.376
----------------------	------------------------	---	-----------------	---	----	-----------

**RESPONSABILITE CONTRACTUELLE :**

Domage.....	Réparation.....	Caractères du préjudice – Perte d'une chance :				
		Médecin chirurgien – Opération chirurgicale – Conséquences éventuelles du choix du patient – Défaut d'information – Préjudice distinct du préjudice corporel en résultant.....	* Civ. 1 28 janv.	C	20	09-10.992
		Médecin – Faute ayant contribué au dommage subi par l'enfant.....	* Civ. 1 28 janv.	R	19	08-21.692
Obligation de conseil...	Domaine d'application.....	Etendue – Détermination – Portée.....	* Civ. 3 27 janv.	R	22	08-18.026
Obligation de résultat...	Domaine d'application.....	Etendue – Détermination – Portée.....	* Civ. 3 27 janv.	R	22	08-18.026

**RESPONSABILITE DELICTUELLE OU QUASI DELICTUELLE :**

Faute.....	Applications diverses...	Entretien et restauration des cours d'eau – Préjudice résultant de la réalisation par un voisin d'un ouvrage sans l'autorisation administrative nécessaire – Réparation – Compétence judiciaire.....	* Civ. 3 13 janv.	C	12	08-12.221
------------	--------------------------	--	-------------------	---	----	-----------

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**RESPONSABILITE DU FAIT DES PRODUITS DEFECTUEUX :**

Produit..... *Défectuosité*..... Lien de causalité avec le dommage –  
Preuve – Charge – Détermination..... \* Civ. 1 28 janv. C **22** 08-18.837

**S**

**SANTE PUBLIQUE :**

Produits pharmaceu-  
tiques..... *Médicaments à usage  
humain*..... Défectuosité – Lien de causalité avec le  
dommage – Preuve – Charge – Détermi-  
nation..... Civ. 1 28 janv. C **22** 08-18.837

**SECURITE SOCIALE :**

Cotisations..... *Assiette*..... Avantages – Acquisition d’actions de la so-  
ciété mère par les salariés d’une société  
appartenant à un groupe à un prix pré-  
férentiel – Rabais..... Civ. 2 28 janv. R **23 (2)** 08-21.783

*Paiement*..... Créances dues par une personne physique  
exerçant à titre libéral – Créances privilé-  
giées – Inscription – Exclusion – Portée... \* Civ. 2 14 janv. C **7** 09-65.485

Dispositions de l’article L. 243-5, alinéa 1<sup>er</sup>,  
du code de la sécurité sociale – Domaine  
d’application..... Civ. 2 14 janv. C **7** 09-65.485

Financement..... *Contribution sociale de  
solidarité*..... Nature – Portée..... \* Civ. 2 14 janv. R **9** 09-11.284

**SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL :**

Cotisations..... *Taux*..... Fixation – Etablissement distinct – Défini-  
tion – Entité présentant une implantation  
distincte et une activité propre..... Civ. 2 14 janv. R **8** 09-11.450

Prescription..... *Interruption*..... Acte interruptif – Action engagée devant une  
juridiction administrative en vue d’obtenir  
la réparation du préjudice subi en raison  
d’une faute de service..... Civ. 2 21 janv. C **22** 09-10.944

**SECURITE SOCIALE, ALLOCATION VIEILLESSE POUR PERSONNES NON SALARIEES :**

Contribution de solida-  
rité..... *Nature*..... Portée..... Civ. 2 14 janv. R **9** 09-11.284



	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES :**

Prestations (disposi- tions générales).....	<i>Frais médicaux</i> .....	Frais de déplacement du praticien – Indem- nité forfaitaire – Conditions – Résidence du malade et domicile professionnel du praticien situés dans la même aggloméra- tion ou distants l’un de l’autre de moins de deux kilomètres en plaine ou de moins d’un kilomètre en montagne – Définition – Portée.....	Civ. 2	14 janv.	C	10 (1)	08-17.582
		Honoraires du praticien – Droits à astreinte – Conditions – Portée.....	Civ. 2	14 janv.	C	10 (2)	08-17.582

**SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX :**

Preuve.....	<i>Procès-verbaux des contrôleurs de la sé- curité sociale</i> .....	Opérations de contrôle – Pratique litigieuse – Accord tacite – Caractérisation – Nature des documents versés par l’employeur – Office du juge – Détermination.....	Civ. 2	28 janv.	R	23 (1)	08-21.783
-------------	--	---	--------	----------	---	--------	-----------

**SECURITE SOCIALE, PRESTATIONS FAMILIALES :**

Allocations fami- liales.....	<i>Paiement</i> .....	Gardien de l’enfant – Divorce, séparation de corps – Résidence alternée – Effets – Par- tage entre les deux parents – Conditions :					
		Minorité ou absence d’émancipation de l’en- fant – Exclusion.....	* Civ. 2	14 janv.	R	11	09-13.061
		Mise en œuvre effective de la résidence alter- née.....	Civ. 2	14 janv.	R	11	09-13.061

**SEPARATION DES POUVOIRS :**

Compétence judi- ciaire.....	<i>Domaine d’applica- tion</i> .....	Litige entre personnes privées – Applica- tions diverses.....	* Civ. 3	13 janv.	C	12	08-12.221
---------------------------------	--	--	----------	----------	---	----	-----------

**SOCIETE (règles générales) :**

Dissolution.....	<i>Causes</i> .....	Décision ordonnant la liquidation judiciaire ou la cession totale des actifs – Cessation de l’entreprise – Effets – Imposition im- médiate des bénéfices non taxés.....	Com.	26 janv.	R	23	08-12.186
------------------	---------------------	--	------	----------	---	----	-----------

**SOCIETE CIVILE PROFESSIONNELLE :**

Notaires.....	<i>Associés</i> .....	Retrait – Demande de retrait en raison d’une mésentente entre associés – Mésentente – Constataion – Office du juge.....	Civ. 1	28 janv.	R	18 (2)	08-21.036
---------------	-----------------------	---	--------	----------	---	--------	-----------

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**SOCIETE COMMERCIALE (règles générales) :**

Scission..... *Apport partiel d'actif...* Soumission au régime des scissions – Ef-  
fets – Transmission des actions en justice –  
Substitution de la qualité de partie – Por-  
tée..... \* Civ. 2 7 janv. R **1** 08-18.619

**SOCIETE CREEE DE FAIT :**

Existence..... *Intention de s'asso-  
cier.....* Distinction de la mise en commun d'intérêts  
inhérents au concubinage..... \* Civ. 1 20 janv. C **11** 08-13.200  
Preuve – Constatations nécessaires..... \* Civ. 1 20 janv. C **11** 08-13.200

**STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL :**

Conventions et accords  
collectifs..... *Accords collectifs.....* Accord d'entreprise :

Accords soumis à l'approbation des salariés –  
Consultation des salariés :

Modalités d'organisation – Vote électro-  
nique – Validité – Condition ..... Soc. 27 janv. C **25 (2)** 09-60.240

Régularité de la consultation – Contestation –  
Conditions – Délai – Point de départ – Dé-  
termination ..... Soc. 27 janv. C **25 (1)** 09-60.240

Air France – Accord collectif du personnel navi-  
gant commercial du 23 décembre 2002 – Im-  
mobilisations sur ordre – Applications di-  
verses – Temps consacré à l'obtention d'un  
visa professionnel – Conditions – Détermina-  
tion – Portée..... Soc. 13 janv. R **10 (2)** 08-18.202

Accords particuliers – Gérants mandataires  
des maisons d'alimentation à succursales,  
supermarchés, hypermarchés du 18 juil-  
let 1963, modifié et étendu – Institutions  
représentatives des gérants – Article 37 –  
Interprétation – Portée..... Soc. 13 janv. R **8** 09-60.107

*Conventions diverses...* Automobile – Convention nationale du  
commerce et de la réparation automobile,  
du cycle et du motocycle :

Durée du travail – Temps nécessaire aux opéra-  
tions d'habillage et de déshabillage – Contre-  
parties – Bénéfice – Conditions – Détermina-  
tion..... Soc. 13 janv. R **9 (2)** 08-42.716

Réglementation des périodes de travail – Temps  
assimilé à du travail effectif – Temps de  
pause – Conditions – Détermination – Por-  
tée..... Soc. 13 janv. R **9 (1)** 08-42.716

*Dispositions géné-  
rales.....* Accords collectifs – Conciliation – Prélimi-  
naire de conciliation institué par l'accord –  
Effets – Demandes soumises directement  
à la juridiction prud'homale – Irrecevabi-  
lité – Conditions – Caractère obligatoire  
du préliminaire de conciliation – Nécessi-  
té..... Soc. 13 janv. R **10 (1)** 08-18.202  
Principe de faveur – Application..... \* Soc. 13 janv. R **9 (2)** 08-42.716

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS :**

Emplois domestiques... <i>Concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation</i> .....	Application du code du travail – Dispositions applicables – Détermination – Portée.....	Soc.	20 janv.	R	18	08-45.018
Gérant..... <i>Gérant non salarié</i> .....	Succursale de maison d'alimentation de détail – Bénéfice des avantages de la législation sociale – Etendue – Portée.....	* Soc.	13 janv.	R	8	09-60.107
Marin..... <i>Statut</i> .....	Indemnité de nourriture prévue par l'article 72 du code du travail maritime – Bénéfice – Conditions – Détermination.....	Soc.	12 janv.	R	4	07-40.792

**SURETES REELLES IMMOBILIERES :**

Hypothèque..... <i>Hypothèque conventionnelle</i> .....	Inscription – Renouvellement – Validité – Conditions – Société – Modification dans la personne du créancier – Effet.....	Civ. 3	27 janv.	R	25	08-21.325
---	--	--------	----------	---	----	-----------

**SYNDICAT PROFESSIONNEL :**

Activité syndicale..... <i>Entrave par l'employeur</i> .....	Cas – Accès au local syndical rendu difficile.....	Soc.	13 janv.	C	11	08-19.955
Droits syndicaux..... <i>Exercice</i> .....	Domaine d'application – Délégué syndical – Désignation – Salarié en mesure d'accomplir sa mission dans l'entreprise – Appréciation – Appréciation exclusive du syndicat – Portée.....	Soc.	13 janv.	C	12	09-60.108
Section syndicale..... <i>Constitution</i> .....	Organe habilité – Union syndicale – Condition.....	* Soc.	13 janv.	C	13	09-60.155
Union de syndicats..... <i>Capacité civile</i> .....	Etendue – Portée.....	Soc.	13 janv.	C	13	09-60.155
<i>Pouvoirs</i> .....	Etendue – Constitution d'une section syndicale dans un établissement – Conditions – Détermination – Portée.....	* Soc.	13 janv.	C	13	09-60.155

**T**

**TRANSACTION :**

Définition..... <i>Convention se formant entre la victime et l'assureur</i> .....	Applications diverses – Accord constaté judiciairement entre le tuteur de la victime et l'assureur de l'auteur d'un accident de la circulation.....	* Civ. 1	20 janv.	C	13	08-19.627
---	---	----------	----------	---	----	-----------

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**TRANSPORTS MARITIMES :**

Marchandises..... *Acconier*..... Définition – Exclusion – Cas – Chargement des wagons depuis l'aire de stockage du port – Portée..... Com. 26 janv. C **24** 09-11.335

**TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL :**

Convention de forfait... *Convention de forfait sur l'année*..... Convention de forfait en jours sur l'année – Validité – Conditions :  
 Détermination – Portée..... Soc. 13 janv. C **14** 08-43.201  
 Exclusion – Cas..... \* Soc. 13 janv. C **14** 08-43.201

**TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE :**

Services de santé au travail..... *Examens médicaux*..... Inaptitude physique du salarié :  
 Constat d'inaptitude – Modalités – Examens médicaux – Double examen médical – Nécessité – Défaut – Situation de travail présentant un danger immédiat – Caractérisation – Absence..... Soc. 20 janv. C **19** 08-45.270  
 Inaptitude consécutive à la maladie – Reclassement du salarié – Obligation de l'employeur – Point de départ – Détermination..... Soc. 6 janv. R **1** 08-44.177  
 Visite de reprise – Déclaration d'aptitude – Déclaration d'aptitude avec réserve – Contestation – Défaut – Portée..... \* Soc. 28 janv. R **27 (1)** 08-42.616

**TRIBUNAL DE COMMERCE :**

Compétence..... *Compétence matérielle*..... Référé – Provision – Attribution – Jurisdiction du fond déjà saisie – Absence d'influence..... \* Civ. 2 21 janv. C **21** 09-12.831

**V**

**VENTE :**

Garantie..... *Vices cachés*..... Clause de non-garantie – Exclusion – Connaissance du vendeur – Effet..... Civ. 3 13 janv. R **13 (1)** 08-21.677  
 Immeuble..... *Termites*..... Recherche de la présence de termites – Contrôleur technique ou technicien de la construction – Responsabilité – Exclusion – Cas..... Civ. 3 13 janv. R **13 (2)** 08-21.677

	Jour mois	Déci- sion	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	---------------	--------	---------------

**VENTE (suite) :**

Vente commerciale.....	<i>Exclusivité</i> .....	Information précontractuelle :				
		Domaine d'application.....	Com.	19 janv.	R	15 (1) 09-10.980
		Obligations de l'animateur du réseau et du candidat à l'adhésion – Etude du marché, analyse de l'implantation.....	Com.	19 janv.	R	15 (2) 09-10.980
<i>Livre</i> .....		Prix de vente au public – Loi du 10 août 1981 :				
		Domaine d'application – Partitions musicales (non).....	Civ. 1	28 janv.	R	23 08-70.026
		Interprétation stricte – Portée.....	* Civ. 1	28 janv.	R	23 08-70.026



# CHAMBRES CIVILES

## PREMIÈRE PARTIE - PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

JANVIER 2010

N° 1

### CONFLIT DE JURIDICTIONS

Compétence internationale – Règlement (CE)  
n° 44/2001 du 22 décembre 2000 – Domaine  
d'application – Etendue – Détermination

*Les dispositions du Règlement n° 44/2001 du 22 décembre 2000 (Bruxelles I) concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale sont applicables dans les relations entre le Danemark et les États de l'Union européenne en vertu de l'accord signé le 19 octobre 2005 entre la Communauté européenne et le royaume du Danemark, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2007.*

*Violo cet accord, l'arrêt qui se fonde sur l'article 46 du code de procédure civile pour déclarer les juridictions françaises incompétentes pour connaître de l'action en responsabilité délictuelle engagée le 4 septembre 2007 par une société française contre une société danoise.*

6 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'accord signé le 19 octobre 2005 entre la Communauté européenne et le Royaume du Danemark sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2007 ;

Attendu que, selon cet accord, le Règlement n° 44/2001 du 22 décembre 2000 (Bruxelles I) est applicable dans les relations entre le Danemark et les États de l'Union européenne ;

Attendu que la société française Sanofi Aventis a assigné en responsabilité le 4 septembre 2007 devant le tribunal de commerce de Nanterre, le laboratoire danois Novo Nordisk pour des actes constitutifs de publicité comparative et dénigrante commis à partir de son site internet ;

Attendu que pour infirmer le jugement et dire bien fondé le contredit de compétence formé par le laboratoire Novo Nordisk au profit des juridictions danoises, l'arrêt attaqué a fait application de l'article 46 du code de procédure civile ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la compétence des juridictions françaises devait être déterminée selon les dispositions du Règlement Bruxelles I, la cour d'appel a violé l'accord susvisé ;

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 26 juin 2008, 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 Versailles, autrement composée.

N° 08-19.066.

*Société Sanofi Aventis  
contre société Novo Nordisk A/S.*

Président : M. Bague – Rapporteur : Mme Monéger – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocats : SCP Gaschignard, SCP Capron

### Sur une autre application du même principe, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 3 octobre 2006, pourvoi n° 04-19.466, Bull. 2006, I, n° 424 (cassation).

N° 2

### ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Domaine d'application – Contrôle d'identité – Circonstances – Appréciation – Moment – Détermination

*Encourt la cassation l'ordonnance rendue par un premier président qui, pour apprécier les conditions de mise en œuvre du contrôle d'identité des personnes occupées dans des lieux à usage professionnel prévu par l'article L. 78-2-1 du code de procédure pénale, se prononce au regard de circonstances postérieures à ce contrôle, alors qu'il*

*avait constaté que les conditions d'interpellation, mentionnées au procès-verbal, ne satisfaisaient pas aux dispositions de ce texte.*

N° 3

6 janvier 2010

*Cassation sans renvoi*

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 78-2-1 du code de procédure pénale et L. 551-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que Mme X..., de nationalité thaïlandaise, en situation irrégulière en France, a été interpellée le 27 mars 2008 lors du contrôle d'un établissement de restauration effectué par les services de gendarmerie sur réquisitions du procureur de la république et placée en garde à vue le même jour ; que par arrêté du 28 mars 2008, le préfet de Haute-Savoie a pris à son encontre un arrêté de reconduite à la frontière et ordonné son placement en rétention administrative ; que par ordonnance du 30 mars 2008, un juge des libertés et de la détention a prolongé son maintien en rétention ;

Attendu que, pour confirmer cette décision, le premier président a relevé que si le procès-verbal d'interpellation ne mentionnait pas que l'intéressée était « occupée » mais seulement qu'elle était présente dans le restaurant, il résulte du procès-verbal d'interrogatoire sur le fond qu'elle se trouvait bien sur les lieux pour y travailler ;

Qu'en se prononçant ainsi, au regard de circonstances postérieures au contrôle d'identité, alors qu'il avait constaté que les conditions d'interpellation mentionnées au procès-verbal ne satisfaisaient pas aux dispositions de l'article L. 78-2-1 du code de procédure pénale, le premier président a violé les textes susvisés ;

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 rien à juger ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 1<sup>er</sup> avril 2008, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Lyon ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-15.513.

*Mme X...  
contre préfet de la Haute-Savoie.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Bobin-Bertrand –  
Premier avocat général : M. Mellottée – Avocat :  
SCP Waquet, Farge et Hazan*

**NOM**

Nom patronymique – Nom de l'enfant naturel –  
Changement de nom – Définition – Substitution  
du nom de l'un des parents à celui de  
l'autre – Portée

*L'article 334-3 du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 93-22 du 8 janvier 1993, n'autorise que la substitution du nom du père à celui de la mère ou inversement celui de la mère à celui du père et ne permet pas d'ajouter un des noms à l'autre.*

*Ce texte, qui ne porte pas atteinte aux droits de l'enfant de préserver son identité dès lors que l'enfant dispose d'un état civil conforme à la loi et aux relations qu'il entretient avec son père depuis sa naissance, n'est pas contraire à l'article 8 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 sur les droits de l'enfant ni aux articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, est applicable à la requête en changement de nom présentée avant le 1<sup>er</sup> juillet 2006 concernant un enfant né avant le 1<sup>er</sup> janvier 2005.*

6 janvier 2010

*Rejet*

Attendu que le 22 octobre 2004, Mme X... a donné naissance à une fille, Jade, qu'elle a reconnue le 2 novembre 2004 ; que l'enfant qui avait été reconnue le 4 mai 2004 par M. Y..., porte le nom de celui-ci ; qu'un jugement du tribunal de grande instance de Valence du 25 septembre 2005 a accordé au père un droit de visite et d'hébergement ; que par requête en date du 29 juin 2006, Mme X... a demandé que l'enfant porte le double nom Y...-X... ainsi qu'une modification des droits accordés au père ;

Sur le premier moyen :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué (Grenoble, 10 juin 2008), d'avoir rejeté sa demande tendant à voir dire et faire juger que l'organisation d'un droit de visite et d'hébergement du père s'exercerait selon un calendrier en conformité avec les besoins psychosociaux et évolutifs de sa jeune enfant Jade, dont elle donnait le détail ;

Attendu qu'ayant repris les modalités d'exercice de l'autorité parentale mises en place par les décisions précédentes, la cour d'appel a constaté souverainement qu'il n'y avait pas lieu de restreindre les droits du père dans l'intérêt de l'enfant ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Et sur le second moyen :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté sa demande tendant à voir dire et juger



que l'enfant Jade Y... portera le nom de Y...-X..., alors, selon le moyen :

*1° que l'enfant a le droit de préserver son identité, laquelle inclut le nom de ses deux parents ; qu'en refusant néanmoins à l'enfant née de Mme X... le droit de porter le nom de sa mère, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention relative aux droits de l'enfant, conclue à New York le 20 novembre 1989, ensemble les articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

*2° qu'en se bornant à affirmer que la demande était motivée « par des rancœurs et non par l'intérêt de l'enfant », sans justifier cette appréciation par des considérations tirées de l'espèce, la cour d'appel a énoncé un motif d'ordre général et méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu d'abord, que l'article 334-3 du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 93-22 du 8 janvier 1993, applicable en l'espèce dès lors que l'enfant est née avant le 1<sup>er</sup> janvier 2005 et que la demande a été faite avant le 1<sup>er</sup> juillet 2006, autorise l'enfant naturel à substituer le nom de son père à celui de sa mère, et inversement celui de sa mère à celui de son père, mais ne lui permet pas d'ajouter un des noms à l'autre ; ensuite, que cette disposition ne porte pas atteinte au droit de l'enfant de préserver son identité, dès lors que cette enfant dispose d'un état civil conforme à la loi et aux relations qu'elle entretient avec son père depuis sa naissance, c'est sans violer l'article 8 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 sur les droits de l'enfant et les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, que la cour d'appel a refusé l'adjonction demandée par Mme X... ; que par ce motif, substitué dans les conditions de l'article 1015, l'arrêt se trouve légalement justifié ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-18.871.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Monéger – Premier avocat général : M. Mellottée – Avocat : SCP Piwnica et Molinié

#### **Sur l'impossibilité d'adjoindre, pour le nom de l'enfant naturel, le nom de l'un des parents à celui de l'autre, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 9 janvier 2007, pourvoi n° 02-21.174, Bull. 2007, I, n° 9 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 4

#### 1° AVOCAT

Secret professionnel – Domaine d'application – Correspondance adressée par l'avocat à son client – Autorisation de divulgation – Impossibilité – Portée

#### 2° AVOCAT

Secret professionnel – Exclusion – Cas – Correspondance adressée par l'avocat à un autre professionnel – Lettre relatant la teneur d'entretiens avec le client commun auxquels avait participé ce professionnel

*1° La correspondance adressée par l'avocat à son client a un caractère confidentiel, peu important que son auteur, qui ne pouvait en autoriser la divulgation, ait pris l'initiative de la communiquer, pour information, à l'expert-comptable également consulté.*

*En conséquence, cette lettre ne peut être produite en justice par le professionnel du chiffre dans le litige l'opposant au client commun.*

*2° En revanche, l'expert-comptable peut produire la lettre qui lui a été adressée par l'avocat relatant la teneur d'une réunion qui s'est déroulée avec la participation du professionnel du chiffre, les informations échangées à cette occasion ne pouvant avoir un caractère secret à l'égard de celui-ci.*

14 janvier 2010

Cassation

Attendu qu'après avoir obtenu le règlement d'une rémunération facturée les 27 octobre 2003 et 10 décembre 2004 en contrepartie de prestations de conseil fournies à M. X... qu'un litige opposait à son frère, coassocié au sein d'une société à caractère familial, la société d'expertise comptable Christal Expertise (SCE) a réclamé un honoraire complémentaire de résultat calculé sur la base des sommes récupérées en exécution d'une cession de parts négociée à titre transactionnel avec le concours de M. Y..., avocat ;

Sur le deuxième moyen, pris en ses deux branches :

Attendu que la SCE reproche à l'arrêt attaqué de l'avoir déboutée de sa demande en paiement après avoir écarté des débats une lettre qui, adressée à M. X... par l'avocat, lui avait été communiquée par ce dernier et qu'elle invoquait à titre de preuve de sa créance d'honoraire, alors, selon le moyen :

*1° que l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 a pour seul destinataire l'avocat ; qu'il ne saurait donc être opposé à un tiers, tel qu'un expert-comptable ; qu'en décidant le contraire, les juges du fond ont violé l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 ;*

*2° que les juges du fond ne pouvaient écarter la lettre du 30 juin 2005, en toute hypothèse, sans rechercher au préalable si la relation qui s'est établie entre M. X... et M. Y... se rattachait à un rapport d'avocat à client, M. Y... étant sollicité pour défendre les intérêts de M. X..., ou à un simple rapport contractuel, des contrats concomitants ayant été conclus par M. X... avec M. Y... et la SCE lorsque M. X... a entendu leur confier conjointement ses intérêts ; que faute de s'être expliqués sur ce point, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard des articles 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 et 223-6 du code pénal ;*

N° 5

Mais attendu que c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que la correspondance adressée par l'avocat à M. X..., son client, avait un caractère confidentiel, peu important que la lettre ait été communiquée, pour information, à l'expert-comptable à l'initiative de son auteur qui ne pouvait en autoriser la divulgation ; qu'elle en a exactement déduit que cette missive ne pouvait être produite en justice par le professionnel du chiffre dans le litige l'opposant au client commun ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Mais sur le premier moyen, pris en ses trois branches :

Vu l'article 66-5 de la loi du 31 décembre 1971 modifiée ;

Attendu que pour écarter des débats la lettre que l'avocat avait adressée à la SCE le 12 mai 2005, l'arrêt relève, d'une part, que cette correspondance relatait la teneur des entretiens qui avaient eu lieu au cours d'une réunion organisée le 31 janvier 2004 et énonce, d'autre part, que l'avocat, tenu au secret professionnel par une obligation générale et absolue, n'était pas en droit de divulguer, comme il l'avait fait dans cette missive, la teneur de ces entretiens avec le client ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir relevé que cette réunion s'était déroulée avec la participation de l'expert-comptable, de sorte que les informations échangées à cette occasion ne pouvaient avoir un caractère secret à l'égard de ce professionnel, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé ;

**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 21 octobre 2008, entre les parties, par la cour d'appel d'Angers ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Angers, autrement composée.

N° 08-21.854. *Société Christal Expertise contre M. X...*

*Président* : M. Bargue – *Rapporteur* : M. Jessel – *Avocat général* : M. Domingo – *Avocats* : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Roger et Sevaux

**Sur le n° 1 :**

**Sur l'impossibilité pour l'avocat d'autoriser la production des lettres à caractère confidentiel, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 13 mars 2008, pourvoi n° 06-16.740, *Bull.* 2008, I, n° 70 (cassation).

**Sur le n° 2 :**

**Sur l'exclusion du secret professionnel à l'égard d'une personne ayant accès à l'information en cause, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 13 mars 2008, pourvoi n° 05-11.314, *Bull.* 2008, I, n° 71 (cassation sans renvoi).

## OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS

Notaire – Responsabilité – Dommage – Réparation – Caractères du préjudice – Préjudice éventuel – Exclusion – Cas – Perte d'une chance – Exposition à un risque de poursuites en l'absence de voies de droit engagées

*Viole l'article 1382 du code civil la cour d'appel qui refuse d'indemniser un préjudice qualifié d'éventuel après avoir relevé qu'en l'absence de voies de droit d'ores et déjà engagées à son encontre, la partie à l'acte instrumenté par le notaire en faute ne s'exposait qu'à un simple risque de poursuites alors que ces motifs, de nature à exclure l'existence d'un dommage intégralement consommé, sont impropres à écarter la perte de chance invoquée.*

14 janvier 2010

*Cassation*

Ordonne la jonction des pourvois n° 08-16.760 et 08-21.562 en raison de leur connexité ;

Attendu que les époux X... ont, en 1995, fait construire une villa en méconnaissance du permis de construire qui leur avait été délivré ; que l'administration a, le 19 mars 1997, dressé un procès-verbal de non-conformité, avant de rejeter la demande de permis modificatif ; que par acte établi le 18 août 1998 par M. Y..., notaire associé, les époux X... ont vendu le bien immobilier à M. Z... ; que postérieurement à la vente, M. X... a été condamné sous astreinte à la démolition des constructions non conformes par une décision de la juridiction répressive désormais définitive (Crim., 9 septembre 2003, pourvoi n° 02-86.692) ; que dans ces conditions et après avoir vainement mis en demeure l'acquéreur de procéder aux travaux de démolition prescrits, les époux X... ont engagé une action en responsabilité contre M. Z... et la SCP notariale, laquelle a, en cause d'appel, appelé en garantie les époux A..., adjudicataires du bien litigieux à la suite d'une saisie pratiquée en 2007 ;

Sur le moyen unique des époux X..., pris en sa première branche :

Vu l'article 1382 du code civil ;

Attendu que pour débouter les époux X... de leurs demandes, après avoir jugé, d'une part, que le notaire était en faute pour ne pas avoir recommandé l'insertion d'une clause imposant à l'acquéreur de respecter les condamnations sous astreinte auxquelles étaient exposés les vendeurs et énoncé, d'autre part, que le préjudice consécutif à ce manquement ne pouvait résider que dans la perte de chance, pour le vendeur, de réaliser les travaux de démolition dans le délai imparti sans avoir à supporter le risque de payer une astreinte, l'arrêt atta-

qué retient que le dommage ainsi invoqué était purement éventuel, dès lors qu'en l'absence, à ce jour, de contrainte ou d'avis de recouvrement délivré par l'administration, le vendeur ne s'exposait qu'à un simple risque de poursuites ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs de nature à exclure l'existence d'un dommage intégralement consommé, mais impropres à écarter la perte de chance invoquée, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales du risque constaté, a violé le texte susvisé ;

Et sur le pourvoi éventuel de la SCP notariale :

Vu l'article 625 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation de l'arrêt du chef de dispositif déboutant les époux X... de leurs demandes dirigées contre le notaire s'étend, par voie de conséquence, aux dispositions rejetant les appels en garantie formés par l'officier public contre M. Z... et les époux A... ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 13 mars 2008, 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° 08-16.760 et 08-21.562.

*Epoux X...  
contre M. Z...,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Jessel – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Defrenois et Levis, SCP Boré et Salve de Bruneton*

N° 6

## PRET

Prêt d'argent – Caractère consensuel – Effets – Preuve de la remise des fonds à la charge du prêteur professionnel du crédit sollicitant l'exécution de l'obligation de restitution de l'emprunteur

*Le caractère consensuel du prêt, consenti par un professionnel du crédit à un consommateur, ne dispense pas le prêteur, qui sollicite l'exécution de l'obligation de restitution de l'emprunteur, d'apporter la preuve de l'exécution préalable de son obligation de remise des fonds.*

14 janvier 2010

**Rejet**

Attendu que suivant une offre préalable acceptée le 4 mai 1993, la société Cetelem a consenti à M. X... un prêt d'un montant de 50 000 francs ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu qu'il est fait grief à la cour d'appel (Aix-en-Provence, 14 novembre 2007), d'avoir débouté la société Cetelem de sa demande en paiement et d'avoir renversé la charge de la preuve, alors, selon le moyen, *que le contrat de prêt consenti par un professionnel du crédit n'est pas un contrat réel de sorte que la preuve du contrat de prêt requiert seulement que soit établi l'accord de volonté, lequel résulte de l'offre de crédit régulièrement signée de l'emprunteur et qu'en considérant que la signature d'une offre préalable de prêt personnel ne suffisait pas à emporter la preuve du prêt et qu'il incombait à la société Cetelem de prouver la remise des fonds à l'emprunteur, la cour d'appel a violé les articles 1315, 1341 et 1892 du code civil ;*

Mais attendu que si le prêt consenti par un professionnel du crédit est un contrat consensuel, il appartient au prêteur qui sollicite l'exécution de l'obligation de restitution de l'emprunteur d'apporter la preuve de l'exécution préalable de son obligation de remise des fonds ; que la cour d'appel, qui a relevé que la signature d'une offre préalable de prêt n'emportait pas la preuve que l'emprunteur, qui contestait avoir reçu la somme prêtée, l'avait perçue et que faute d'apporter une telle preuve, la société de crédit n'apportait pas celle de sa créance, a légalement justifié sa décision ;

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Attendu qu'il est fait grief à la cour d'appel d'avoir, en énonçant que la société Cetelem qui ne disposait d'aucune autre pièce comptable, ne pouvait faire la preuve de sa créance au moyen de ces documents aux motifs qu'ils émanaient de ses propres services comptables, fait peser sur la société de crédit une preuve impossible à rapporter et d'avoir violé les articles 1315 et 1349 du code civil ensemble l'article 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme ;

Mais attendu que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur probante des documents litigieux que la cour d'appel a estimé que la preuve de la créance du prêteur n'était pas apportée ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.160.

*Société Cetelem  
contre M. X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Richard – Avocat général : M. Domingo – Avocat : SCP Célice, Blanpain et Soltner*

N° 7

## PRET

Prêt d'argent – Caractère réel – Effets – Preuve de l'absence de remise des fonds à la charge de l'emprunteur ayant souscrit une reconnaissance de dette

*Viola les articles 1315 et 1132 du code civil la cour d'appel qui rejette une demande en remboursement fondée sur une reconnaissance de dette au motif que le prêt qui n'est pas consenti par un établissement de crédit étant un contrat réel qui suppose la remise de la chose, il incombe à la personne se prétendant créancière d'une somme d'argent qu'elle aurait prêtée de rapporter la preuve du versement alors que la convention n'est pas moins valable quoique la cause n'en soit pas exprimée, de sorte qu'il incombe au signataire d'une reconnaissance de dette qui prétend, pour contester l'existence de la cause de celle-ci, que la somme qu'elle mentionne ne lui a pas été remise, d'apporter la preuve de ses allégations.*

14 janvier 2010

Cassation partielle

Sur le moyen unique pris en sa seconde branche :

Vu l'article 1315 du code civil, ensemble l'article 1132 du même code ;

Attendu que M. Alain X... et son épouse, Mme Annie Y..., ont assigné en paiement de certaines sommes M. Daniel X..., Mme Maria Z... épouse X..., M. A... et Mme Annie X... épouse A... ; que la cour d'appel a confirmé le jugement en ce qu'il avait rejeté les demandes dirigées contre Mme Maria X... et Mme A... qui n'avaient pas souscrit de reconnaissance de dette et l'a infirmé pour le surplus en rejetant les prétentions formées contre M. Daniel X... et M. A... ;

Que pour se prononcer comme il le fait, l'arrêt attaqué retient que le prêt qui n'est pas consenti par un établissement de crédit étant un contrat réel supposant la remise d'une chose, il incombe à la personne se prétendant créancière d'une somme d'argent qu'elle aurait prêtée de rapporter la preuve du versement de celle-ci, nonobstant l'existence d'une reconnaissance de dette, puis constate que la remise des sommes prétendument prêtées par M. Alain X... et son épouse n'est pas démontrée ;

Qu'en statuant ainsi alors que la convention n'est pas moins valable quoique la cause n'en soit pas exprimée, de sorte qu'il incombait à M. A... et M. Daniel X..., qui avaient signé les reconnaissances de dettes litigieuses et prétendaient, pour contester l'existence de la cause de celles-ci, que les sommes qu'elles mentionnaient ne leur avaient pas été remises, d'apporter la preuve de leurs allégations, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a débouté M. Alain X... et Mme Annie Y... épouse X... de leur demande en paiement dirigée à l'encontre de Mme Annie X... épouse A... et de Mme Maria Z... épouse X..., l'arrêt rendu le 31 mai 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ; 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 d'Amiens, autrement composée.

N° 08-18.581.

*Epoux X...  
contre époux X...,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Gelbard-Le Dauphin – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> de Nervo*

**Dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 19 juin 2008, pourvoi n° 06-19.056, *Bull.* 2008, I, n° 175 (rejet).

**Sur la charge de la preuve de la remise, ou non, des fonds selon la qualité du prêteur, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 14 janvier 2010, pourvoi n° 08-13.160, *Bull.* 2008, I, n° 6 (rejet).

N° 8

## PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

Contrefaçon – Bénéfice de non-responsabilité –  
Cas – Personne assurant de simples fonctions techniques de stockage

*Deux sociétés éditrices constatant que deux bandes dessinées, qu'elles éditent, étaient reproduites, sans leur autorisation, sous forme numérique sur un site accessible via le site exploité par la société Tiscali, ont assigné cette dernière en contrefaçon.*

*La société Tiscali, invoquant sa qualité « d'hébergeur », s'est prévaluée du bénéfice de non-responsabilité instauré par la loi du 1<sup>er</sup> août 2000.*

*Ayant relevé que la société Tiscali avait offert à l'internaute de créer ses pages personnelles à partir de son site et avait proposé aux annonceurs de mettre en place directement sur ces pages des espaces publicitaires payants dont elle assurait la gestion, la cour d'appel a fait ressortir que ladite société avait fourni des services excédant les simples fonctions techniques de stockage, visés par l'article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986 dans sa rédaction issue de la loi du 1<sup>er</sup> août 2000, de sorte que le bénéfice de non-responsabilité instauré par ce texte ne pouvait bénéficier à ladite société.*

*Sa décision est ainsi légalement justifiée.*

14 janvier 2010

Rejet

Attendu qu'en janvier 2002, les sociétés Dargaud Lombard et Lucky Comics ont constaté que les bandes dessinées « Les aventures de Blake et Mortimer : Le secret de l'épaulon » et « Lucky Luke : le Daily star », dont elles sont respectivement éditrices, étaient intégralement reproduites, sans leur autorisation, sous forme numérique, sur le site accessible à l'adresse



« www.chez.com/bdz » via le site « www.chez.tiscali.fr » exploité par la société Tiscali média (aujourd'hui Télécom Italia) ; que sur injonction du juge des référés, la société Tiscali média a communiqué la fiche d'identification de l'auteur du site litigieux rédigée en ces termes : « Nom : Bande, Prénom : Dessinée, Date de naissance : 25/03/1980, Adresse : rue de la BD, Code postal : 1000, Ville : Bruxelles, ces données n'ont qu'une valeur déclarative » ; qu'au vu de ce document, les sociétés Dargaud Lombard et Lucky Comics ont, par acte du 19 décembre 2002, assigné la société Tiscali média en contrefaçon et pour non-respect des dispositions de l'article 43-9 de la loi du 30 septembre 1986, telle que modifiée par la loi du 1<sup>er</sup> août 2000 applicable au litige, sollicitant réparation de leur préjudice ;

Sur la recevabilité, contestée par la défense, de l'intervention volontaire de l'Association des fournisseurs d'accès et de service internet (AFA) :

Vu les articles 327 et 330 du code de procédure civile ;

Attendu, selon ces textes, que les interventions volontaires sont admises devant la Cour de cassation si elles sont formées, à titre accessoire, à l'appui des prétentions d'une partie et ne sont recevables que si leur auteur a intérêt pour la conservation de ses droits à soutenir cette partie ; que l'AFA qui ne justifie pas d'un tel intérêt n'est pas recevable en son intervention volontaire ;

Sur les deux moyens réunis :

Attendu que la société Tiscali média fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir condamnée pour contrefaçon, alors, selon le premier moyen, *que l'article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction issue de la loi n° 2000-719 du 1<sup>er</sup> août 2000 applicable en l'espèce, définit les fournisseurs d'hébergement comme étant les personnes physiques ou morales qui assurent, à titre gratuit ou onéreux, le stockage direct et permanent pour mise à disposition du public de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature accessibles par ces services et qu'ils ne sont pénalement ou civilement responsables du fait du contenu de ces services que si, ayant été saisis par une autorité judiciaire, ils n'ont pas agi promptement pour empêcher l'accès à ce contenu ; qu'en l'espèce, il résulte des propres constatations de l'arrêt que la société Tiscali média se bornait à proposer aux internautes d'héberger leurs pages personnelles, dès lors accessibles depuis son site www.chez.tiscali.fr, moyennant la mise en place d'espaces publicitaires sur lesdites pages personnelles ; que dès lors, comme l'avait retenu à bon droit le Tribunal, la société Tiscali média exerçait la fonction technique de fournisseur d'hébergement et non la fonction éditoriale d'auteur des pages personnelles litigieuses dont elle ne concevait ni ne contrôlait le contenu ; qu'en retenant au contraire que la société Tiscali média avait la qualité d'éditeur de la page personnelle, pour dire sa responsabilité engagée du fait du contenu contrefaisant de ce site, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, en violation du texte susvisé ; et alors, selon le second moyen :*

*1° que l'absence de publication du décret permettant la mise en œuvre des dispositions d'une loi nouvelle interdit l'application de ces dispositions aux situations existantes ; qu'en l'espèce, l'article 43-9, alinéa 4, de la loi du 30 sep-*

*tembre 1986, dans sa rédaction issue de la loi n° 2000-719 du 1<sup>er</sup> août 2000 applicable en l'espèce, subordonnait expressément l'application de son alinéa 1<sup>er</sup> selon lequel, les fournisseurs d'accès et d'hébergements sont tenus de détenir et de conserver les données de nature à permettre l'identification de toute personne ayant contribué à la création d'un contenu des services dont ils sont prestataires, à la publication d'un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), définissant les données mentionnées à l'alinéa 1<sup>er</sup> et déterminant la durée et les modalités de leur conservation ; qu'il était constant que ce décret n'avait pas été publié ; que dès lors, comme le soutenait la société Tiscali média, les dispositions de l'article 43-9, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction issue de la loi n° 2000-719 du 1<sup>er</sup> août 2000 ne pouvaient pas être appliquées aux faits de l'espèce, nécessairement antérieurs à la publication du décret d'application conditionnant leur entrée en vigueur ; qu'en faisant néanmoins application de ces dispositions au motif erroné que le décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la CNIL, pourtant requis par le législateur ne constituait pas une condition nécessaire à l'application immédiate de la loi, la cour d'appel a violé l'article 1<sup>er</sup> du code civil, ensemble l'article 43-9, alinéas 1<sup>er</sup> et 4, de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction issue de la loi n° 2000-719 du 1<sup>er</sup> août 2000 ;*

*2° qu'en tout état de cause, l'article 43-9, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction issue de la loi n° 2000-719 du 1<sup>er</sup> août 2000, ne met à la charge des fournisseurs d'hébergement qu'une obligation de conservation des données d'identification fournies par les auteurs des sites hébergés, sans édicter aucune obligation de contrôle de la pertinence des informations données ; que dès lors, en retenant que la société Tiscali média avait manqué à son obligation légale de conservation parce que les coordonnées d'identification déclarées par l'auteur du site hébergé s'étaient révélées fantaisistes, la cour d'appel a ajouté à la loi une obligation de vérification de la pertinence des informations d'identifications déclarées qu'elle ne prévoyait pas, violant ainsi l'article 43-9, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 30 septembre 1986 ;*

Mais attendu que l'arrêt relève que la société Tiscali média a offert à l'internaute de créer ses pages personnelles à partir de son site et proposé aux annonceurs de mettre en place, directement sur ces pages, des espaces publicitaires payants dont elle assurait la gestion ; que par ces seules constatations souveraines faisant ressortir que les services fournis excédaient les simples fonctions techniques de stockage, visées par l'article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986 dans sa rédaction issue de la loi du 1<sup>er</sup> août 2000 applicable aux faits dénoncés, de sorte que ladite société ne pouvait invoquer le bénéfice de ce texte, la décision de la cour d'appel est légalement justifiée ; que le premier moyen n'est donc pas fondé et le second est inopérant ;

#### Par ces motifs :

Dit l'AFA irrecevable en son intervention volontaire devant la Cour de cassation ;

REJETTE le pourvoi.

N° 06-18.855.

Société Télécom Italia,  
anciennement dénommée  
société Tiscali média

contre société Dargaud Lombard,  
et autres.

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Marais – Avocat  
général : M. Domingo – Avocats : SCP de Chaisemartin  
et Courjon, SCP Defrenois et Levis, SCP Tiffreau

N° 9

## PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

Droit d'auteur – Droits patrimoniaux – Droit de  
représentation – Représentation – Définition –  
Communication de l'œuvre au public – Applica-  
tions diverses – Mise à disposition d'un poste de  
télévision dans une chambre d'hôtel

*La Cour de justice des Communautés européennes (CJCE, 7 décembre 2006, Sociedad General de Autores y Editores de España [SGAE] contre Rafael Hoteles SA, Aff. C 306/05) a dit pour droit : 1° que si la simple fourniture d'installations physiques ne constitue pas, en tant que telle, une communication au sens de la Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2001, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, la distribution d'un signal au moyen d'appareils de télévision par un établissement hôtelier aux clients installés dans les chambres de cet établissement, quelle que soit la technique de transmission du signal utilisée, constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de cette Directive, 2° que le caractère privé des chambres d'un établissement hôtelier ne s'oppose pas à ce que la communication d'une œuvre y opérée au moyen d'appareils de télévision constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de ladite Directive.*

*Dès lors après avoir exactement retenu que les clients de l'hôtel, bien qu'occupant les chambres individuelles à titre privé, constituaient un public, au sens de l'article L. 122-2 du code de la propriété intellectuelle tel qu'interprété à la lumière de la Directive de 2001/29/CE et de l'arrêt précités, c'est à bon droit que la cour d'appel a jugé, en vertu de ces mêmes textes, que l'hôtelier qui mettait à disposition de ses clients, hébergés dans les chambres de son établissement, un poste de télévision au moyen duquel était distribué le signal permettant la réception, par ces clients, des programmes de télédiffusion, se livrait à un acte de communication au public soumis à autorisation des auteurs et partant, au paiement de la redevance y afférente.*

14 janvier 2010

Rejet

Attendu que la société Hôtel Franklin Roosevelt qui exploite, à Paris, un hôtel de même nom, a installé dans les chambres de son établissement des postes de télévision permettant la diffusion à ses clients de pro-

grammes audiovisuels de télédiffusion contenant des œuvres musicales relevant du répertoire de la SACEM ; que prétendant que cette diffusion constituait, au sens de l'article L. 122-2 du code de la propriété intellectuelle, une nouvelle communication de ses œuvres au public, soumise à autorisation, la SACEM a réclamé paiement des redevances dues à ce titre ; que devant le refus opposé par l'hôtelier, elle l'a assigné en paiement des redevances éludées et de dommages-intérêts ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Hôtel Franklin Roosevelt fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 7 mars 2008), de l'avoir condamnée au paiement desdites redevances alors, d'une part, que la simple fourniture d'installations destinées à permettre ou à réaliser une communication n'est pas en soi un acte de communication, et alors, d'autre part, que chacun de ses clients pris individuellement ne saurait constituer un public ;

Mais attendu que la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE, 7 décembre 2006, Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE) contre Rafael Hoteles SA, Aff. C 306/05) a dit pour droit : 1° que si la simple fourniture d'installations physiques ne constitue pas, en tant que telle, une communication au sens de la Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2001, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, la distribution d'un signal au moyen d'appareils de télévision par un établissement hôtelier aux clients installés dans les chambres de cet établissement, quelle que soit la technique de transmission du signal utilisée, constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de cette Directive, 2° que le caractère privé des chambres d'un établissement hôtelier ne s'oppose pas à ce que la communication d'une œuvre y opérée au moyen d'appareils de télévision constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de ladite Directive ; qu'ayant exactement retenu que les clients de l'hôtel, bien qu'occupant les chambres individuelles à titre privé, constituaient un public, au sens de l'article L. 122-2 du code de la propriété intellectuelle tel qu'interprété à la lumière de la Directive de 2001/29/CE et de l'arrêt précités, la cour d'appel a jugé à bon droit, en vertu de ces mêmes textes, que l'hôtelier qui mettait à disposition de ses clients, hébergés dans les chambres de son établissement, un poste de télévision au moyen duquel était distribué le signal permettant la réception, par ces clients, des programmes de télédiffusion, se livrait à un acte de communication au public soumis à autorisation des auteurs et partant, au paiement de la redevance y afférente ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen, tel qu'il figure dans le mémoire en demande :

Attendu qu'après avoir exactement retenu que la redevance perçue par les services fiscaux était indépendante de celles dues à la SACEM en contrepartie de l'autorisation donnée par celle-ci pour la communication des œuvres de son répertoire, la cour d'appel a relevé que le contrat conclu avec la SACEM par la société TPS ne conférait pas à celle-ci le droit de relayer

N° 10

ou de communiquer au public, par quelque moyen que ce soit, les services qu'elle était autorisée à diffuser et en a justement déduit que ne pouvant transmettre des droits qu'elle n'avait pas, la société TPS n'avait pu délivrer à l'hôtelier l'autorisation requise ; qu'ayant ainsi fait ressortir que les redevances réclamées par la SACEM au titre de la diffusion des programmes de télévision dans les chambres de l'établissement n'étaient couvertes ni par celles versées aux services fiscaux ni par celles versées à la société TPS pour la diffusion directe de ses programmes, de sorte qu'elles étaient dues, la cour d'appel, qui n'avait pas à suivre les parties dans le détail de leur argumentation ni à répondre à des moyens que ses constatations rendaient inutiles a, sans procéder par voie de simple affirmation, légalement justifié sa décision ;

Sur le troisième moyen, pris en ses trois dernières branches, tel qu'il figure dans le mémoire en demande :

Attendu que le respect des droits d'auteur ne constitue une entrave ni à la liberté de réception des programmes ni à la liberté d'information ; que la cour d'appel a retenu à bon droit que les redevances réclamées par les titulaires de droits d'auteur, dont elle relevait par ailleurs qu'il n'était pas démontré qu'elles aient été abusives ou disproportionnées, n'empêchaient pas l'accès à l'information ; que le moyen pris en ces trois branches n'est pas fondé ;

Et attendu que la première branche du troisième moyen et les trois branches du quatrième moyen ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-16.022.

*Société  
Hôtels Franklin Roosevelt,  
et autres  
contre Société des auteurs  
compositeurs et éditeurs  
de musique (SACEM).*

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Marais – Avocat général : M. Domingo – Avocats : SCP Bouzidi et Bounhanna, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

**Dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 6 avril 1994, pourvoi n° 92-11.186, *Bull.* 1994, I, n° 144 (cassation).

**Pour une application du même principe au sein d'une copropriété, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 1<sup>er</sup> mars 2005, pourvoi n° 02-17.391, *Bull.* 2005, I, n° 105 (rejet).

**Sur la communication d'une œuvre au moyen d'appareils de télévision par un établissement hôtelier à ses clients, cf. :**

CJCE, 7 décembre 2006, Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE) c. Rafael Hoteles SA, affaire n° C-306/05.

**PROTECTION DES CONSOMMATEURS**

Démarchage et vente à domicile – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Offre d'achat transmise au domicile des vendeurs par l'agent immobilier ayant reçu mandat de vente

*Ne constitue pas un acte de démarchage la transmission, faite au domicile des vendeurs, d'une offre d'achat, par un agent immobilier auquel ceux-ci avaient précédemment confié un mandat de recherche d'acquéreurs pour le bien considéré.*

14 janvier 2010

*Cassation partielle*

Donne acte à M. et Mme X... de ce qu'ils se désistent de leur pourvoi en ce qu'il était dirigé contre la société Bilbo immobilier et la société Faudais Bertaux Hamon (la société Faudais) ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 121-21 du code de la consommation ;

Attendu que la société Bilbo immobilier (la société Bilbo) à laquelle les époux Y... avaient confié un mandat de vente sans exclusivité prévoyant que les biens considérés ne pourraient être présentés à un prix inférieur à 198 000 euros hors frais de négociation, a reçu des époux X... une offre d'achat à un prix moindre, qu'elle leur a fait accepter à leur domicile ; que les époux Y... ayant ensuite refusé de régulariser la vente au prix ainsi accepté et ayant vendu le bien aux époux Z... par l'intermédiaire de la société Faudais, les époux X... les ont assignés en paiement de certaines sommes à titre de dédit et de dommages-intérêts ;

Attendu que pour rejeter ces demandes la cour d'appel a retenu que l'offre des époux X... avait été faite pour une somme de 187 000 euros « acte en mains », ce qui apparaissait inclure les frais de négociation de 8 135 euros et les frais d'acte estimés à 11 170 euros et a constaté que le représentant de la société Bilbo s'était rendu au domicile des époux Y... pour leur faire accepter de vendre leur bien à un prix sensiblement inférieur à celui qui avait été convenu, la somme devant leur revenir n'étant plus que d'environ 167 695 euros ; que l'arrêt attaqué en déduit que le contrat de vente formé au domicile des vendeurs avec une modification d'une des conditions essentielles prévues relevait des dispositions des articles L. 121-21 et suivants du code de la consommation et que cette vente était dès lors nulle en l'absence de mention de la faculté de renonciation, des conditions d'exercice de cette faculté et du rappel du texte des articles L. 121-23 à L. 121-26 inclus de ce code ;

Qu'en statuant ainsi alors que ne constitue pas un acte de démarchage la transmission, faite au domicile des vendeurs, d'une offre d'achat, par un agent immo-



bilier auquel ceux-ci avaient précédemment confié un mandat de recherche d'acquéreurs pour le bien considéré, la cour d'appel a violé le texte susvisé par fausse application ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, en ses dispositions autres que celles concernant la société Bilbo immobilier et la société Faudais Bertaux Hamon, l'arrêt rendu le 9 décembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ; 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 Caen, autrement composée.

N° 09-11.832.

*Epoux X...  
contre époux Y...  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Gelbard-Le Dauphin – Avocat général : M. Domingo – Avocats : M<sup>e</sup> Blanc, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez*

N° 11

## CONCUBINAGE

Effets – Reconnaissance d'une société créée de fait  
– Condition

*L'intention de s'associer caractérisant l'existence d'une société de fait est distincte de la mise en commun d'intérêts inhérents au concubinage et ne peut se déduire de la participation financière des concubins au financement de l'immeuble destiné à assurer leur logement.*

20 janvier 2010

*Cassation*

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1832 du code civil ;

Attendu que l'existence d'une société créée de fait entre concubins, qui exige la réunion des éléments caractérisant tout contrat de société, nécessite l'existence d'apports, l'intention de collaborer sur un pied d'égalité à la réalisation d'un projet commun et l'intention de participer aux bénéfices ou aux économies ainsi qu'aux pertes éventuelles pouvant en résulter ; que ces éléments cumulatifs doivent être établis séparément et ne peuvent se déduire les uns des autres ;

Attendu que M. X... et Mme Y... ont vécu en concubinage et ont eu ensemble un enfant né en 1977 ; que le 13 novembre 1990, M. X... a acquis un terrain situé à Schoelcher ; qu'ils ont, en qualité de co-emprunteurs, souscrit un emprunt pour financer la construction d'un pavillon sur ce terrain ; que M. X... a vendu ce bien

en 1999 ; que le 12 octobre 1999, Mme Y..., invoquant l'existence d'une société créée de fait, a assigné M. X... en paiement de la moitié du produit de la vente du pavillon ;

Attendu que pour dire qu'il a existé une société de fait entre M. X... et Mme Y... et que celle-ci devait supporter la moitié des charges et recevoir la moitié des produits de la vente de la maison, l'arrêt retient que la construction a été financée par un emprunt de 756 000 francs souscrit par les concubins en qualité de co-emprunteurs, remboursé à concurrence de 4 379,64 francs par mois par Mme Y... et 4 500 francs par mois par M. X... ; que ceux-ci, en prenant la décision d'effectuer un emprunt pour financer un projet commun de construction d'une maison ont témoigné d'une *affectio societatis*, leur but étant de partager une vie de famille stable puisqu'ils avaient un enfant commun ; qu'il n'est pas contesté que Mme Y... a assuré l'entretien et les charges de l'immeuble ainsi que les impôts et taxes et que ces éléments établissent la volonté des concubins de participer aux bénéfices et avantages tirés de la jouissance du bien et aux pertes ;

Qu'en se déterminant ainsi alors que l'intention de s'associer en vue d'une entreprise commune ne peut se déduire de la participation financière à la réalisation d'un projet immobilier et est distincte de la mise en commun d'intérêts inhérents au concubinage, 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 branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu entre les parties le 16 août 2007 et rectifié le 25 janvier 2008, 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 Fort-de-France, autrement composée.

N° 08-13.200.

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

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Chardonnet – Avocat général : M. Sarcelet – Avocat : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez*

**Sur la caractérisation de l'intention de s'associer pour reconnaître l'existence d'une société de fait entre concubins, à rapprocher :**

Com., 23 juin 2004, pourvoi n° 01-14.275, *Bull.* 2004, IV, n° 135 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 12

## CONVENTIONS INTERNATIONALES

Accords et conventions divers – Convention de La Haye du 25 octobre 1980 – Aspects civils de l'enlèvement international d'enfants – Décision rendue sur une demande de retour – Exécution provisoire de plein droit (non)



*C'est à bon droit qu'une ordonnance d'un premier président de cour d'appel retient, d'abord que la décision rendue sur une demande de retour en application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants n'est pas exécutoire de droit par provision, l'article 1210-5 du code de procédure civile disposant que la demande de retour est instruite et jugée en la forme des référés, et ensuite que, la décision de retour ne statuant pas au fond sur l'exercice de l'autorité parentale, l'article 1074-1 du code de procédure civile ne lui est pas applicable.*

20 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu que Mme X... et M. Y... se sont mariés le 16 septembre 2000 en Italie ; que deux enfants, nés respectivement en 2001 et 2003, sont issus de leur union ; que Mme X... a déplacé ses enfants en France le 3 septembre 2007 ; que, saisi par le père d'une demande de retour en application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, un juge aux affaires familiales a rendu, le 2 mai 2008, une ordonnance intitulée « ordonnance de référé » constatant le caractère illicite du déplacement, ordonnant le retour des enfants au lieu de leur résidence habituelle et rappelant que l'ordonnance de référé est exécutoire à titre provisoire ;

Attendu que le parquet général fait grief à l'ordonnance du premier président attaquée (Grenoble, 14 mai 2008), d'avoir déclaré sans objet la demande de Mme X... sollicitant la suspension de l'exécution provisoire, alors, selon le moyen, que si, selon l'article 1210-5 du code de procédure civile, la demande aux fins d'obtenir le retour de l'enfant, en application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, est formée, instruite et jugée « en la forme des référés », la décision du juge statuant sur le retour n'en a pas moins autorité de la chose jugée ; que cependant, s'agissant d'une décision rendue par le juge aux affaires familiales, statuant sur une action liée à l'exercice de l'autorité parentale au sens de l'article L. 213-3 du code de l'organisation judiciaire, l'article 1074-1 du code de procédure civile confère à cette décision l'exécution de droit à titre provisoire ;

Mais attendu que c'est à bon droit que l'ordonnance attaquée retient d'abord que, l'article 1210-5 du code de procédure civile disposant que la demande de retour est instruite et jugée en la forme des référés, la décision rendue sur cette demande n'est pas exécutoire de droit par provision et ensuite que, la décision de retour ne statuant pas au fond sur l'exercice de l'autorité parentale, l'article 1074-1 du code de procédure civile ne lui est pas applicable ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-19.267.

*Procureur général  
près la cour d'appel de Grenoble  
contre Mme X..., épouse Y...*

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Vassallo – Avocat général : M. Sarcelet

**Sur la distinction entre les mesures prises en application de la Convention de La Haye du 25 octobre 1980 et les décisions statuant au fond sur l'exercice de l'autorité parentale, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 25 janvier 2005, pourvoi n° 02-17.411, Bull. 2005, I, n° 36 (cassation partielle).

N° 13

**MAJEUR PROTEGE**

Tutelle – Fonctionnement – Tuteur – Pouvoirs – Acte nécessitant une autorisation du conseil de famille ou du juge des tutelles – Transaction au nom de la personne protégée – Applications diverses – Accord constaté judiciairement entre le tuteur de la victime et l'assureur de l'auteur d'un accident de la circulation

*Le tuteur ne peut transiger au nom de la personne protégée qu'après avoir fait approuver par le conseil de famille ou le juge des tutelles les clauses de la transaction.*

*Dès lors viole l'article L. 211-15 du code des assurances, ensemble l'article 1134 du code civil, une cour d'appel qui, pour confirmer un jugement constatant l'accord des parties sur le montant des sommes dues au titre des frais de tierce personne à un majeur sous tutelle à la suite d'un accident de la circulation, retient qu'il ne s'agit pas d'une transaction, la victime n'ayant pas renoncé à un droit, ni fait aucune concession, mais d'une demande, acceptée par l'assureur de l'auteur de l'accident, du versement de ces sommes alors que, la constatation dans le dispositif, de l'accord des parties, sans aucun motif dans le corps du jugement ne peut s'analyser qu'en un contrat judiciaire, et que la loi du 5 juillet 1985 instituant un régime d'indemnisation des victimes d'accident de la circulation, d'ordre public, dérogeant au droit commun, qualifie de transaction la convention qui se forme entre la victime et l'assureur, de sorte que cet accord devait être soumis à l'autorisation du conseil de famille ou du juge des tutelles.*

20 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 211-15 du code des assurances, ensemble l'article 1134 du code civil ;

Attendu que le tuteur ne peut transiger au nom de la personne protégée qu'après avoir fait approuver par le conseil de famille ou le juge des tutelles les clauses de la transaction ;

Attendu que, par arrêt du 15 janvier 2004, la cour d'appel de Limoges a confirmé un jugement du 3 juillet 2003 qui a, notamment, déclaré M. X... responsable de l'accident causé, en 1997, par le véhicule conduit par ce dernier, à M. Mario-Christophe Y...-Z..., né le 8 septembre 1987, l'a condamné, solidairement avec son assureur, à payer une certaine somme au titre de la tierce personne à M. et Mme Antonio Y...-Z..., en leur qualité d'administrateurs légaux de leur fils Mario-Christophe, et a réservé le préjudice soumis à recours au titre de la tierce personne à compter du 8 septembre 2005, en l'absence d'éléments d'appréciation quant au devenir de Mario-Christophe au-delà de sa majorité ; que, les 19 et 22 décembre 2005, Mme Y...-Z..., agissant en qualité de tutrice de son fils majeur, a assigné M. X..., la CRAMA, la CPAM de la Corrèze et la PRO BTP Santé afin d'obtenir la liquidation du préjudice lié à la tierce personne à compter du 8 septembre 2005 ; qu'un jugement du 9 novembre 2006 a notamment dit que M. X... et la CRAMA seront tenus solidairement d'une indemnité au titre de la tierce personne à compter du 8 septembre 2005 et a sursis à statuer sur la fixation de la somme ; qu'un jugement du 14 février 2007 a constaté l'accord des parties sur les sommes relatives au capital et à la rente trimestrielle et a fixé l'indemnisation du préjudice lié à la tierce personne de M. Mario-Christophe Y...-Z... ;

Attendu que pour confirmer le jugement constatant l'accord des parties sur le montant des sommes relatives au capital et à la rente trimestrielle, l'arrêt attaqué retient qu'il résulte de l'assignation que les parties se sont accordées sur le montant de l'annuité, ainsi que constaté dans le jugement du 9 novembre 2006, que, contrairement aux allégations de Mme Y...-Z..., il ne s'agit pas d'une transaction, la victime n'ayant pas renoncé à un droit, ni fait aucune concession, mais d'une demande, acceptée par l'assureur, du versement de cette somme, qui correspond à l'indemnisation retenue par la cour d'appel de Limoges dans son arrêt du 15 janvier 2004 ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la constatation, dans le dispositif, de l'accord des parties, sans aucun motif dans le corps du jugement, ne peut s'analyser qu'en un contrat judiciaire, et que la loi du 5 juillet 1985 instituant un régime d'indemnisation des victimes d'accident de la circulation, d'ordre public, dérogeant au droit commun, qualifie de transaction la convention qui se forme entre la victime et l'assureur, de sorte que cet accord devait être soumis à l'autorisation du conseil de famille ou du juge des tutelles, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur la deuxième branche du moyen :

Vu l'article 1351 du code civil ;

Attendu que pour confirmer le jugement constatant l'accord des parties sur le montant des sommes relatives au capital et à la rente trimestrielle, l'arrêt attaqué retient que l'arrêt du 15 janvier 2004 a acquis l'autorité de la chose jugée, ce qui ne permet pas de remettre en cause le principe d'une tierce personne active à raison de six heures par jour ;

Qu'en statuant ainsi alors que la cour d'appel, dans sa décision du 15 janvier 2004, a sursis à statuer sur le préjudice soumis à recours de M. Mario-Christophe

Y...-Z... au titre de la tierce personne à compter du 8 septembre 2005, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 juin 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Limoges ; 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 Limoges, autrement composée.

N° 08-19.627.

Mme A..., épouse Y...-Z...,  
prise en qualité de tutrice  
de son fils majeur Mario Z...,  
et autre  
contre M. X...,  
et autres.

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Chaillou – Avocat général : M. Sarcelet – Avocats : M<sup>e</sup> Carbonnier, SCP Vincent et Ohl

**Sur la portée du caractère d'ordre public de la loi du 5 juillet 1985, dans le même sens que :**

2<sup>e</sup> Civ., 16 novembre 2006, pourvoi n° 05-18.631, Bull. 2006, II, n° 320 (cassation).

N° 14

## QUASI-CONTRAT

Enrichissement sans cause – Conditions – Absence d'intention libérale – Appréciation souveraine

*Justifie légalement sa décision de rejeter une demande d'indemnisation fondée sur l'enrichissement sans cause la cour d'appel qui estime souverainement que le paiement par un concubin des échéances d'emprunts contractés par sa concubine pour financer l'acquisition et l'aménagement de son logement trouve sa contrepartie dans l'hébergement gratuit dont il a bénéficié pendant la vie commune et que le paiement par ce dernier de la soulte due par sa concubine à son ex-mari a été effectué pour permettre à celle-ci de bénéficier en toute sécurité d'un logement avec leur enfant, faisant ainsi ressortir que le concubin avait agi dans une intention libérale.*

20 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique, pris en ses trois branches :

Attendu que M. X... et Mme Y... ont vécu en concubinage de 1997 à 2003 et ont eu ensemble un enfant né en 1998 ; que M. X... a réglé, en 1998, pour le compte de Mme Y..., la soulte de 31 110,07 euros due par celle-ci à son ex-époux dans le cadre des opérations de liquidation de leur régime matrimonial lui attribuant

le pavillon commun ainsi que le solde du crédit immobilier souscrit par sa compagne pour l'acquisition de cette maison d'un montant de 40 508,40 euros et s'est porté caution solidaire d'un prêt de 15 245 euros contracté par Mme Y... afin de financer des travaux dans ce logement dont il a assuré le remboursement par des versements effectués sur un compte joint ; qu'après leur séparation, M. X... a assigné Mme Y... en paiement de la somme de 86 863,47 euros sur le fondement de l'article 1371 du code civil ; que Mme Y... s'est opposée à cette demande et a sollicité, à titre subsidiaire, la condamnation de M. X... à lui payer une indemnité d'occupation pour la période allant de 1997 à 2003 et la compensation des sommes réciproquement dues ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 6 juillet 2007), de l'avoir débouté de sa demande, alors, selon le moyen :

1° qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que les paiements effectués par M. X... pour le compte de Mme Y... d'un montant global de 71 618,47 euros ont permis le règlement du solde du capital restant dû sur l'emprunt contracté par elle pour acquérir son logement et de la soulte due à l'ancien mari de la concubine dans le cadre des opérations de partage de leur régime matrimonial ; qu'en déboutant M. X... de sa demande de remboursement de cette somme, au motif inopérant et erroné que ces paiements « s'expliquent » par la relation de concubinage qu'il entretenait par Mme Y..., la cour d'appel a violé l'article 1371 du code civil et les principes gouvernant l'enrichissement sans cause ;

2° qu'en estimant que les paiements effectués par M. X... en règlement du capital restant dû au titre de l'emprunt contracté par Mme Y... pour acquérir son logement et au titre du prêt souscrit pour financer des travaux sur ce logement, s'expliquaient par le fait qu'il était logé dans ce pavillon sans avoir à acquitter de loyer, sans rechercher, comme le lui demandait le concubin, si cet hébergement n'était pas déjà la contrepartie de sa propre contribution aux charges de la vie commune dont il avait prouvé la réalité et l'importance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1371 du code civil et des principes gouvernant l'enrichissement sans cause ;

3° qu'en estimant que le second paiement effectué par M. X... n'était pas en cause parce qu'il s'expliquait par le souci de dégager la mère de son enfant d'une dette envers son ancien mari et de lui permettre de bénéficier en toute sécurité d'un logement avec l'enfant né de leur union, sans caractériser en quoi ce « souci » constituait une cause légitime de l'enrichissement de Mme Y... au regard des principes gouvernant l'enrichissement sans cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de ces principes et de l'article 1371 du code civil ;

Mais attendu qu'après avoir relevé que le paiement par M. X... du capital restant dû sur l'emprunt contracté par Mme Y... pour acquérir son pavillon ainsi que des échéances du prêt destiné à financer les travaux sur cet immeuble trouvait sa contrepartie dans l'hébergement gratuit dont il avait bénéficié chez sa compagne, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche invoquée, a souverainement estimé que M. X... avait réglé le montant de la soulte due par Mme Y... à son ex-mari et le solde de l'emprunt destiné à financer l'achat du pavillon, dans le

but de dégager sa compagne d'une dette envers son ex-mari et de lui permettre de bénéficier en toute sécurité d'un logement avec l'enfant issu de leur union, faisant ainsi ressortir que le concubin avait agi dans une intention libérale et qu'il ne démontrait pas que ses paiements étaient dépourvus de cause ; que la décision est légalement justifiée ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-13.400.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Chardonnet –  
Avocat général : M. Sarcelet – Avocats : SCP Waquet,  
Farge et Hazan, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

#### Sur l'appréciation souveraine des juges du fond quant à l'intention libérale à apporter pour exclure l'enrichissement sans cause dans le cadre d'un concubinage, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 24 septembre 2008, pourvoi n° 06-11.294,  
Bull. 2008, I, n° 211 (rejet).

N° 15

### QUASI-CONTRAT

Enrichissement sans cause – Exclusion – Cas –  
Entraide entre concubins – Appréciation souveraine

*Justifie légalement sa décision de rejeter une demande d'indemnisation fondée sur l'enrichissement sans cause la cour d'appel qui constate souverainement que l'assistance apportée sur le plan administratif par la concubine à la bonne marche de l'entreprise artisanale de maçonnerie qu'elle avait constituée avec son concubin n'excédait pas une simple entraide.*

20 janvier 2010

Rejet

Sur le premier moyen, pris en ses quatre branches :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué (Aix-en-Provence, 22 janvier 2008), de l'avoir déboutée de sa demande tendant à la reconnaissance d'une société créée de fait constituée avec son concubin, Salvatore Y..., alors, selon le moyen :

*1° qu'en retenant, pour débouter Mme X... de sa demande tendant à la reconnaissance d'une société créée de fait, qu'elle ne démontrait pas que sa participation dans l'entreprise excédait la seule entraide familiale quand, d'après ses propres constatations, elle avait pourtant exercé une activité dans l'entreprise et s'était inscrite au registre des métiers comme chef d'entreprise, la cour d'appel a violé l'article 1832 du code civil ;*



2° que la cour d'appel, pour écarter l'existence d'une société créée de fait s'agissant de l'entreprise de maçonnerie, a considéré que Mme X... ne démontrait pas avoir exercé une activité excédant une simple entraide familiale, ni avoir investi des fonds personnels dans l'entreprise ; qu'en statuant à l'aune de ces seules constatations matérielles qui n'excluaient pourtant en rien l'existence d'un apport en industrie, fût-il limité, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1832 du code civil ;

3° qu'en retenant, pour écarter l'existence d'une société créée de fait s'agissant de l'entreprise de maçonnerie, que Mme X... ne démontrait pas avoir exercé une activité excédant une simple entraide familiale ni avoir investi des fonds personnels dans l'entreprise, sans rechercher si de tels éléments excluaient l'intention de M. Y... et de Mme X... de collaborer ensemble sur un pied d'égalité à la réalisation d'un projet commun ainsi que l'intention de participer aux bénéfices ou aux économies en résultant, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1832 du code civil ;

4° que Mme X... fait valoir dans ses conclusions, sans être contredite, qu'elle avait abandonné son activité salariée pour se consacrer à l'entreprise de maçonnerie et qu'elle administrerait l'entreprise dans ses relations avec les administrations, les fournisseurs, les avocats et les clients, eu égard à l'illettrisme de son concubin ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a considéré que Mme X..., inscrite au registre des métiers en qualité de chef d'entreprise, avait par ailleurs exercé une activité de secrétaire de direction dans diverses sociétés, incompatible avec le plein exercice des responsabilités de chef d'entreprise quand il n'était pourtant pas contesté que Mme X... avait rapidement abandonné son activité salariée pour s'impliquer totalement dans l'entreprise, la cour d'appel a dénaturé les termes du litige en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'après avoir relevé que si elle était inscrite au registre des métiers comme chef de l'entreprise de maçonnerie, Mme X... avait exercé, dans le même temps, une activité de secrétaire de direction, d'abord auprès de la société Corege du 24 août 1978 au 15 août 1981 puis de la parfumerie Pagnon du 1<sup>er</sup> février 1985 au 31 mai 1989, difficilement compatible avec les responsabilités d'un chef d'entreprise qui apparaissent avoir été assumées en réalité par M. Y... et que celui-ci avait acquis seul, le 26 juillet 1979, un bien immobilier alors que le couple vivait en concubinage depuis 1964, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que la cour d'appel, qui a procédé à la recherche invoquée et n'a pas méconnu l'objet du litige, a estimé que l'intention des concubins de collaborer sur un pied d'égalité à un projet commun n'était pas établie ; qu'elle a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

Sur le second moyen :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir déboutée de sa demande fondée sur l'enrichissement sans cause, alors, selon le moyen, qu'en relevant cependant, pour considérer que l'enrichissement sans cause de M. Y... au détriment du patrimoine de Mme X... n'était pas démontré, que rien n'établissait que les emprunts de faibles montants avaient été utilisés, non pour les besoins de la famille, mais dans le seul intérêt de son

concubin et qu'elle avait été hébergée dans l'immeuble acquis par celui-ci, autant de circonstances insusceptibles d'exclure un appauvrissement sans cause de Mme X..., né de la seule implication dans l'entreprise sans rétribution, la cour d'appel a violé l'article 1371 du code civil ensemble les principes régissant l'enrichissement sans cause ;

Mais attendu qu'ayant souverainement estimé que l'assistance apportée sur le plan administratif par Mme X... à la bonne marche de l'entreprise artisanale de maçonnerie qu'elle avait constituée avec son concubin n'excédait pas une simple entraide, la cour d'appel a pu en déduire que celle-ci n'était pas fondée à réclamer une indemnisation sur le fondement de l'enrichissement sans cause et a ainsi légalement justifié sa décision ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-16.105.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Chardonnet –  
Avocat général : M. Sarcelet – Avocats : M<sup>e</sup> Spinosi,  
SCP Bachellier et Potier de la Varde

#### Sur la notion d'enrichissement sans cause dans le cadre de l'assistance d'un concubin à l'activité commerciale de l'autre, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 15 octobre 1996, pourvoi n° 94-20.472, *Bull.* 1996, I, n° 357 (cassation partielle).

N° 16

#### REGIMES MATRIMONIAUX

Communauté entre époux – Partage – Attribution préférentielle – Communauté dissoute par divorce, séparation de corps ou séparation de biens – Soulte à la charge de l'attributaire – Paiement – Paiement dans un délai de deux mois à compter de la signification du jugement – Défaut – Sanctions – Déchéance (non)

*L'article 1476, alinéa 2, du code civil ne prévoit aucune cause de déchéance du droit à l'attribution préférentielle qu'il institue au profit d'un époux lorsque la communauté a été dissoute par divorce, séparation de corps ou séparation de biens.*

*Par suite, viole ce texte, une cour d'appel qui confirme le jugement ayant décidé qu'à défaut de paiement par l'attributaire des sommes mises à sa charge à titre d'indemnité d'occupation et de soulte, dans le délai de deux mois à compter de la signification de cette déci-*

*sion, l'immeuble indivis qui lui a été attribué préférentiellement sera mis en vente publique à la barre du tribunal.*

20 janvier 2010

**Cassation partielle  
sans renvoi**

Sur le premier moyen :

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

Mais sur le second moyen, qui est recevable :

Vu l'article 1476, alinéa 2, du code civil ;

Attendu que ce texte ne prévoit aucune cause de déchéance du droit à l'attribution préférentielle qu'il institue au profit d'un époux lorsque la communauté a été dissoute par divorce, séparation de corps ou séparation de biens ;

Attendu que l'arrêt attaqué confirme le jugement ayant décidé qu'à défaut de paiement par M. X... des sommes mises à sa charge à titre d'indemnité d'occupation et de soulte, dans le délai de deux mois à compter de la signification de cette décision, l'immeuble indivis qui lui a été attribué préférentiellement par le jugement du 15 octobre 2002, sera mis en vente publique à la barre du tribunal ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a décidé qu'à défaut de paiement par M. X... des sommes mises à sa charge à titre d'indemnité d'occupation et de soulte dans le délai de deux mois à compter de la signification du jugement, la licitation de l'immeuble situé (...) pour 432 m<sup>2</sup> formant quant au terrain partie des lots (...) du lotissement dénommé (...) sera ordonnée aux enchères publiques à la barre du tribunal de grande instance de Melun sur le cahier des charges dressé par la SCA Malpel et associés et fixé la mise à prix de l'immeuble à la somme de 100 000 euros avec faculté de baisse du quart puis de moitié et enfin des trois quarts de la mise à prix en cas de non-enchère, l'arrêt rendu le 20 novembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

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

DIT n'y avoir lieu à renvoi de ce chef.

N° 09-65.317.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Bignon – Avocat général : M. Sarcelet – Avocats : SCP Capron, SCP Monod et Colin

**Sur l'absence de cause de déchéance du droit à l'attribution préférentielle, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 5 avril 2005, pourvoi n° 02-17.718, *Bull.* 2005, I, n° 163 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 17

**CASSATION**

Arrêt – Arrêt de cassation – Renvoi de l'affaire – Pouvoir discrétionnaire – Effet

*En application de l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire, lorsque la Cour de cassation casse un arrêt et décide d'ordonner le renvoi de l'affaire, devant une cour d'appel autrement composée, plutôt que de casser l'arrêt sans renvoi, cette décision relève de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, exclusif de toute erreur matérielle.*

28 janvier 2010

**Rejet de la requête en  
rectification d'erreur matérielle**

Vu la requête en rectification d'erreur matérielle déposée le 26 octobre 2009 par la société Groupe Davis 27 à l'encontre de l'arrêt du 8 octobre 2009, cassant partiellement l'arrêt de la cour d'appel de Rouen du 20 février 2008 rendu entre les parties ;

Attendu que la société Groupe Davis 27 soutient qu'en cassant l'arrêt de la cour d'appel de Rouen, en ce qu'il avait déclaré recevable l'action intentée par M. X..., alors que faute pour celui-ci d'avoir agi antérieurement à la résiliation du contrat de crédit-bail, il ne se trouvait plus subrogé dans les droits du crédit-bailleur au jour de son action, la cassation ainsi prononcée avait pour conséquence nécessaire l'irrecevabilité des demandes formées par M. X... ;

Attendu que l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire disposant que « la Cour de cassation peut casser sans renvoi lorsque la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond », il en résulte qu'en ordonnant le renvoi de l'affaire, devant la cour d'appel de Rouen autrement composée, la Cour de cassation a exercé un pouvoir discrétionnaire, exclusif de toute erreur matérielle ; que la requête ne peut être accueillie ;

**Par ces motifs :**

REJETTE la requête.

N° 08-14.470.

Société Mercedes Benz France  
contre M. X...,  
et autres.

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Lafargue – Avocats : M<sup>e</sup> Jacoupy, SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky

N° 18

**1° CASSATION**

Moyen nouveau – Applications diverses – Procédure civile – Cour d'appel – Formalité incombant au greffe – Accomplissement par la partie elle-même – Omission par le greffe – Invocation pour la première fois devant la Cour de cassation (non)

**2° SOCIÉTÉ CIVILE PROFESSIONNELLE**

Notaires – Associés – Retrait – Demande de retrait en raison d'une mésentente entre associés – Mésentente – Constatation – Office du juge

*1° La partie qui a elle-même accompli une formalité incombant au greffe de la cour d'appel ne peut invoquer pour la première fois devant la Cour de cassation l'omission de cette formalité par le greffe, son comportement procédural devant la cour d'appel étant contraire au moyen qu'elle invoque au soutien de son pourvoi.*

*2° Les juges du fond apprécient souverainement si la mésentente invoquée par le notaire qui sollicite son retrait d'une société civile professionnelle est de nature à paralyser le fonctionnement de la société ou à en compromettre gravement les intérêts sociaux.*

28 janvier 2010

**Rejet**

Attendu que M. X..., notaire associé, qui avait manifesté son intention de se retirer de la SCP Y...-X... et de s'installer dans un office créé dans la même résidence en raison de sa mésentente avec son associé, a saisi le tribunal de grande instance aux fins de faire constater la réalité de la mésentente invoquée; que l'arrêt attaqué (Rennes, 8 septembre 2008), l'a débouté de sa demande;

Sur le premier moyen, pris en ses deux branches :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de statuer ainsi, en l'absence de comparution du président de la chambre départementale des notaires, alors, selon le moyen :

*1° que dans la procédure tendant à faire constater la réalité d'une mésentente entre associés de nature à paralyser le fonctionnement de la société ou d'en compromettre gravement les intérêts sociaux, l'article 89-1 du décret du 2 octobre 1967 prévoit que le président de la chambre départementale des notaires doit être appelé à présenter ses observations à l'audience; qu'il incombe au greffe de la juridiction d'aviser le président de la chambre départementale des notaires de l'audience en l'invitant à y formuler ses observations; qu'en l'espèce l'arrêt attaqué s'est borné à viser un fax du 4 août 2008 adressé « à toutes*

*fins utiles » au président de la chambre des notaires par l'avoué de M. X..., sans constater l'existence d'une convocation du greffe; que la cour d'appel aurait ainsi violé l'article 89-1 du décret du 2 octobre 1967;*

*2° que le président de la chambre départementale des notaires doit être non seulement avisé mais encore appelé à présenter ses observations à l'audience; qu'en l'espèce, le fax du 4 août 2008 adressé au président de la chambre départementale des notaires par l'avoué de M. X... se bornait à aviser ce dernier à toutes fins utiles, qu'à la suite de l'appel régularisé par M. Y... à l'encontre du jugement rendu par le tribunal de grande instance de Lorient le 21 mai 2008, l'affaire sera évoquée devant la cour d'appel à jour fixe à l'audience du 18 août 2008 à 10 heures sans nullement l'appeler à présenter ses observations à cette audience; qu'en énonçant que le président de la chambre des notaires aurait été ainsi régulièrement avisé par ce fax, la cour d'appel aurait encore violé l'article 89-1 du décret du 2 octobre 1967;*

Mais attendu qu'ayant lui-même adressé un fax au président de la chambre départementale des notaires pour l'aviser de la date et de l'heure de l'audience, accompagné d'une copie de ses conclusions et de celles de la partie adverse et du ministère public, sans invoquer, devant la cour d'appel, l'absence de convocation par le greffe du président de la chambre aux fins de présenter ses observations, M. X..., qui a ainsi prévenu l'invocation de l'irrégularité susceptible de résulter de cette omission et dissuadé la juridiction d'envisager, d'office ou à la demande de l'une des parties, un renvoi aux fins de régularisation, a adopté un comportement procédural contraire à la thèse qu'il soutient pour la première fois devant la Cour de cassation; que, dès lors, le moyen est irrecevable;

Sur le second moyen, pris en ses trois branches :

Attendu que M. X... reproche à l'arrêt de statuer comme il le fait, alors, selon le moyen :

*1° que, lorsqu'un notaire entend se retirer de la société au sein de laquelle il est associé dans les conditions prévues par le deuxième alinéa de l'article 18 de la loi du 29 novembre 1966, il doit au préalable faire constater par le tribunal de grande instance dans le ressort duquel la société a son siège la réalité de la mésentente invoquée qui doit être de nature à paralyser le fonctionnement de la société ou d'en compromettre gravement les intérêts sociaux; qu'en se déterminant comme elle l'a fait sur le fondement de l'exigence de la preuve d'une paralysie effective du fonctionnement de la société ou encore d'une atteinte effective aux intérêts sociaux, là où il lui appartenait simplement de rechercher si la mésentente entre les associés cogérants en l'espèce n'était pas, par sa gravité, de nature à provoquer ces effets, la cour d'appel aurait violé l'article 89-1 du décret du 2 octobre 1967;*

*2° que l'article 89-1 du décret du 2 octobre 1967 ne vise que l'existence d'une mésentente de nature à paralyser le fonctionnement de la société ou d'en compromettre gravement les intérêts sociaux sans nullement exiger que ce dysfonctionnement ou cette atteinte aux intérêts sociaux soient caractérisés par des plaintes de clients ou une baisse des bénéfices de la société; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, la cour d'appel aurait encore violé l'article 89-1 du décret du 2 octobre 1967;*

3° qu'en se déterminant comme elle l'a fait, sur le fondement d'exigences inopérantes, sans rechercher ainsi qu'elle y était invitée si l'absence de tout dialogue direct entre les associés cogérants, la circonstance qu'aucun accord ne peut être trouvé sur les décisions importantes concernant la société et notamment celles qui ont permis l'embauche du personnel indispensable, la répartition des primes entre les salariés, l'adoption d'une ligne de défense dans le cadre des procédures prud'homales dirigées contre la société, sans la saisine du juge des référés, la désignation d'un mandataire ad hoc, ou l'intervention de la chambre départementale des notaires, et la circonstance que cette mésentente a entraîné un climat détestable au sein de l'étude, voire même une grève et des démissions et la mise en œuvre de procédures prud'homales à l'encontre de la SCP, ainsi que la diminution de la productivité par employé, souligné par l'audit réalisé, ne démontrent pas que la mésentente avait effectivement paralysé le fonctionnement de la société et compromis gravement ses intérêts sociaux, la cour d'appel aurait privé sa décision de base légale au regard de l'article 89-1 du décret du 2 octobre 1967 ;

Mais attendu qu'ayant examiné les différents incidents ou désaccords qui avaient opposé les deux associés et relevé qu'ils étaient soit surmontés, soit anodins, soit sans lien avec certains dysfonctionnements, la cour d'appel, qui s'est ainsi livrée à la recherche prétendument omise, sans subordonner son appréciation à l'existence de plaintes des clients ou à la baisse des bénéficiaires, a souverainement retenu que la mésentente invoquée n'était pas de nature à paralyser le fonctionnement de la société ou d'en compromettre gravement les intérêts sociaux ; que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-21.036.

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

Président : M. Bargue – Rapporteur : M. Gallet – Avocats :  
SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> Blondel

**Sur le n° 1 :**

**Sur l'impossibilité d'invoquer pour la première fois devant la Cour de cassation une irrégularité affectant la désignation d'un magistrat de la cour d'appel dont le nom était connu de la partie à l'avance, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 6 novembre 2001, pourvoi n° 97-17.671, Bull. 2001, I, n° 263 (rejet), et les arrêts cités.

**N° 19**

**PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES**

Médecin – Responsabilité contractuelle – Dom-  
mage – Réparation – Perte d'une chance – Eva-  
luation des préjudices – Fixation de la fraction  
imputable au médecin – Appréciation souveraine

Engagent leur responsabilité, au titre de la perte de chance pour la victime d'éviter le dommage, tous les praticiens dont le comportement fautif lors de la grossesse ou de l'accouchement a contribué au dommage subi par l'enfant, peu important que l'origine première de son handicap soit affectée d'un degré d'incertitude.

La part de responsabilité incombant à chacun dans la production du dommage est alors appréciée souverainement par les juges du fond.

28 janvier 2010

Rejet

Joint en raison de leur connexité, les pourvois n° 08-21.692 et 08-20.755 ;

Donne acte à MM. X... et Y... du désistement de leurs pourvois en ce qu'ils sont dirigés contre M. Z... ;

Sur le moyen unique du pourvoi n° 08-21.692 pris en ses deuxième et troisième branches, le second moyen du pourvoi principal n° 08-20.755 pris en toutes ses branches et le moyen unique du pourvoi incident pris en toutes ses branches :

Attendu que Vincent A... est né le 16 septembre 1993 à la Clinique Saint-Damien au Mans, aux droits de laquelle vient le Centre médico chirurgical du Mans (CMCM), souffrant d'un polyhandicap sévère lié à des atteintes neurologiques, pour lesquelles ses parents, les consorts A...-B..., ont recherché la responsabilité d'une part de M. X..., médecin généraliste et de M. Y..., gynécologue obstétricien, lesquels avaient suivi la grossesse et d'autre part du CMCM du fait de l'accouchement réalisé par Mme C..., sage-femme salariée de l'établissement ;

Attendu que la cour d'appel (Angers, 17 septembre 2008), par une appréciation souveraine des rapports d'expertise, retenant tout d'abord que tous les comportements qui ont retardé le diagnostic de souffrance foetale ont contribué directement au préjudice subi par les consorts A...-B... du fait du handicap de Vincent en ce qu'ils ont fait obstacle à la mise en place de mesures adaptées pour empêcher ou limiter les conséquences de l'hypoxie à l'origine des déficits et qu'il en est de même des fautes commises lors de l'accouchement qui ont contribué à prolonger la souffrance foetale ou à différer les manœuvres utiles de réanimation, a à juste titre déclaré M. X..., M. Y... et le CMCM, dont les fautes avaient, au moins pour partie, été à l'origine du dommage, responsables *in solidum* de la perte de chance subie par Vincent A... de voir limiter son infirmité cérébrale, peu important que l'origine première du handicap soit affectée d'un degré d'incertitude ; qu'elle a ensuite évalué souverainement tant le *quantum* de la chance perdue que la part de responsabilité revenant à chacun ; qu'elle a ainsi justifié sa décision ;

Et attendu que les autres griefs ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE les pourvois principaux et incident.



N° 08-20.755. *M. X...  
contre Centre médico chirurgical  
du Mans (CMCM), venant aux droits  
de la Clinique Saint-Damien,  
et autres.*

N° 08-21.692. *M. Y...  
contre Centre médico chirurgical  
du Mans (CMCM), venant aux droits  
de la Clinique Saint-Damien,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Dreifuss-Netter –  
Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Richard, SCP Boré et Salve  
de Bruneton, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Gati-  
neau et Fattaccini*

**Sur le pouvoir souverain des juges du fond quant à la  
fixation de la fraction de préjudice imputable à chacun, à  
rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 8 juillet 1997, pourvoi n° 95-18.113, *Bull.* 1997, I,  
n° 238 (rejet).

N° 20

**PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDI-  
CALES**

Médecin-chirurgien – Obligation de renseigner –  
Manquement – Dommage – Perte d'une chance  
d'échapper au risque réalisé – Préjudice distinct  
du préjudice corporel en résultant

*Viole les articles L. 1142-1 du code la santé publique  
et 16-3 du code civil une cour d'appel qui limite la  
réparation due à la perte de chance d'éviter le dommage  
qui s'est réalisé, en raison du manquement du praticien  
à son devoir d'information, après avoir néanmoins  
retenu que la patiente avait été victime d'une inter-  
vention chirurgicale mutilante inadaptée et injustifiée  
laquelle ouvrait aussi droit à réparation.*

28 janvier 2010

*Cassation partielle*

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 1142-1 du code de la santé publique,  
ensemble l'article 16-3 du code civil ;

Attendu qu'en vertu du premier de ces textes, le  
médecin répond, en cas de faute, des conséquences  
dommageables des actes de prévention, de diagnostic ou  
de soins qu'il accomplit et, en vertu du second, qu'il ne  
peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain  
qu'en cas de nécessité médicale pour la personne ou à  
titre exceptionnel dans l'intérêt thérapeutique d'autrui ;

Attendu que pour limiter la condamnation de M. X...  
à l'indemnisation de certains dommages subis par  
Mme Y..., la cour d'appel retient qu'en raison de la

violation de son devoir d'information par le médecin,  
celle-ci a perdu une chance d'éviter l'opération chirurgi-  
cale incriminée ;

Qu'en statuant ainsi alors qu'elle avait retenu que les  
préjudices dont Mme Y... avait été victime découlaient  
de façon directe, certaine et exclusive d'une intervention  
chirurgicale mutilante, non justifiée et non adaptée, de  
sorte qu'ils ouvraient aussi droit à réparation, la cour  
d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a  
condamné M. X... à payer à Mme Y... la somme de  
16 000 euros à titre de dommages-intérêts pour perte  
de chance, l'arrêt rendu le 24 avril 2008, entre les par-  
ties, par la cour d'appel de Bourges ; 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 Bourges,  
autrement composée.

N° 09-10.992.

*Mme Y...  
contre société  
Assurances générales de France,  
et autres.*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Dreifuss-Netter –  
Avocats : M<sup>e</sup> Blanc, SCP Masse-Dessen et Thouvenin*

**Sur la réparation distincte du défaut d'information et  
du préjudice corporel en résultant, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 7 décembre 2004, pourvoi n° 02-10.957, *Bull.* 2004,  
I, n° 302 (cassation), et les arrêts cités.

N° 21

**PROTECTION DES DROITS DE LA PER-  
SONNE**

Respect de la vie privée – Droit à l'image –  
Atteinte – Défaut – Cas – Consentement – Por-  
tée

*Il se déduit du consentement donné librement à la repro-  
duction de clichés précisément identifiés représentant  
l'image d'une personne que l'autorisation donnée à leur  
exploitation n'est pas illimitée et que la cession du droit  
de reproduction est valable.*

28 janvier 2010

*Rejet*

Donne acte à la société Omega Pharma France de sa  
reprise d'instance ;

Sur le moyen unique :

Attendu que par contrat du 4 juin 1999, la société  
Photoalto a acquis les droits de reproduction de quatre-  
vingt quatre photographies de Mme X... réalisées par



M. Y... auquel elle avait le 1<sup>er</sup> mai 1997 cédé ses droits d'utiliser ces photographies dans les termes suivants : « le modèle cède au photographe le droit d'utiliser son image résultant des photographies prises par le photographe Pierre Y... la semaine du 10 au 17 mai à la Martinique. La présente cession est accordée sans limitation de durée ni de lieu pour tout usage national ou international... Le modèle autorise le photographe à procéder par tous procédés connus ou inconnus à ce jour et sur tous supports (presse, édition, publicité, etc.). A toute reproduction des photographies dont il s'agit en tel nombre qui lui plaira et toute exploitation commerciale et notamment publicitaire des photographies dont il s'agit par le photographe ou ses ayants droit. Le photographe veillera à ce que les photographies ne soient pas utilisées dans le cadre d'article pouvant porter préjudice au modèle (prostitution, sida, etc.). En contrepartie de la cession au photographe d'utiliser son image, le modèle percevra la somme forfaitaire et définitive de 15 000 francs (ici se trouve une astérisque avec la précision suivante : net pour trois jours de travail payés par l'intermédiaire de l'agence Elan) étant précisé que le modèle renonce expressément à toute rémunération proportionnelle compte tenu, notamment, de ce que la base du calcul d'une participation proportionnelle ne peut être pratiquement déterminé » ; que les photographies ayant été insérées dans des disques édités par la société Photoalto et dont une licence d'utilisation a été acquise par la société Delta Pharm à des fins publicitaires, Mme X... a assigné la société Photoalto, M. Y... et la société Delta Pharm en indemnisation du préjudice qu'elle aurait subi à la suite de l'utilisation de son image sur des sites internet, des documents publicitaires sans son autorisation ;

Qu'il est fait grief à l'arrêt d'avoir débouté Mme X... de sa demande tendant à ce que le contrat conclu avec M. Y... le 1<sup>er</sup> mai 1997 soit annulé et à ce qu'elle soit indemnisée des préjudices qu'elle a subis, en raison de l'exploitation non autorisée de son image alors, selon le moyen :

1<sup>o</sup> que la cour d'appel qui, tout en constatant que la cession avait été accordée sans limitation de durée ni de lieu et que le photographe avait été autorisé à reproduire les photographies par tous procédés connus et inconnus à ce jour, ce dont il résultait que l'autorisation ainsi consentie était illimitée, a néanmoins jugé que le contrat de cession était valable a violé les articles 9, 1108 et 1134 du code civil ;

2<sup>o</sup> qu'en se bornant à énoncer que la rémunération forfaitaire convenue couvrait la cession au photographe d'utiliser l'image de Mme X... et qu'aucune disposition ne prévoyait au profit d'un mannequin une rémunération proportionnelle à l'exploitation de son image, la cour d'appel n'a pas répondu au moyen par lequel cette dernière faisait valoir, dans ses conclusions d'appel, que le prix fixé au contrat était vil, violant ainsi les dispositions de l'article 455 du code de procédure civile ;

3<sup>o</sup> qu'en se bornant, pour écarter le moyen par lequel Mme X... faisait valoir que la rémunération prévue ne concernait que ses journées de pose, à énoncer qu'il avait été stipulé que la rémunération forfaitaire convenue couvrait la cession au photographe du droit d'utiliser son image et donc de faire une application littérale de cette

clause, sans rechercher si la mention manuscrite précisant que le prix de 15 000 francs était net pour trois jours de travail ne contredisait pas ladite clause et ne l'obligeait donc pas à se livrer à la recherche de la commune intention des parties, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu que la cour d'appel a retenu que Mme X... avait librement consenti à la reproduction des clichés de son image précisément identifiés, de sorte que l'autorisation ainsi donnée à l'exploitation de celle-ci n'était pas illimitée ; que le moyen qui n'est pas fondé en sa première branche et manque en fait en ses deux autres ne peut donc être accueilli ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-70.248.

Mme X...  
contre société Photoalto,  
et autres.

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Crédeville – Avocat général : M. Pagès – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Piwnica et Molinié, M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

N° 22

## SANTE PUBLIQUE

Produits pharmaceutiques – Médicaments à usage humain – Défectuosité – Lien de causalité avec le dommage – Preuve – Charge – Détermination

Viole les articles 1382 et 1315 du code civil la cour d'appel qui pour rejeter les demandes d'une patiente qui se dit atteinte de stérilité à la suite de l'administration d'une molécule à sa propre mère, considère qu'il n'est pas établi que les deux produits qui la contenaient ont été administrés alors qu'en cas d'exposition de la victime à la molécule litigieuse, il appartient à chacun des laboratoires ayant mis sur le marché un produit qui le contient de prouver que celui-ci n'est pas à l'origine du dommage.

28 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1382 du code civil, ensemble l'article 1315 du même code ;

Attendu qu'atteinte d'une stérilité qu'elle impute à la prise par sa mère, durant sa grossesse, de l'hormone de synthèse dénommée dyéthylstilbestrol (DES), Mme X... a recherché la responsabilité, à titre principal de la seule

société UCB Pharma, fabricante de la spécialité Distilbène et, à titre subsidiaire, de ladite société et de la société Novartis santé familiale, distribuant la molécule sous le nom de Stilbestrol Borne ;

Attendu que pour rejeter l'ensemble des demandes en expertise et en indemnisation de Mme X..., l'arrêt attaqué retient que le fait que les deux sociétés aient toutes deux mis sur le marché la molécule à l'origine du dommage, fait non contesté, ne pouvant fonder une action collective, ce fait n'étant pas en relation directe avec le dommage, il conviendrait que soit établi que les deux produits lui ont été administrés, preuve non rapportée en l'espèce ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en cas d'exposition de la victime à la molécule litigieuse, c'est à chacun des laboratoires qui a mis sur le marché un produit qui la contient qu'il incombe de prouver que celui-ci n'est pas à l'origine du dommage, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 12 juin 2008, 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° 08-18.837.

Mme Y..., épouse X...  
contre société UCB Pharma,  
et autres.

Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Dreifuss-Netter –  
Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Rocheteau et  
Uzan-Sarano, SCP Piwnica et Molinié

**Sur l'administration de la charge de la preuve dans les affaires mettant en cause le « distilbène », à rapprocher :**

1<sup>er</sup> Civ., 24 septembre 2009, pourvoi n° 08-16.305,  
Bull. 2009, I, n° 187 (cassation).

N° 23

## VENTE

Vente commerciale – Livre – Prix de vente au public – Loi du 10 août 1981 – Domaine d'application – Partitions musicales (non)

*La loi n° 81-766 du 10 août 1981 sur le prix unique du livre, laquelle est d'interprétation stricte, en ce qu'elle déroge au principe de la liberté des prix, ne s'applique pas aux partitions musicales celles-ci n'y étant pas mentionnées.*

28 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique, pris en ses quatre branches :

Attendu que reprochant à Mme X..., qui exploite à Tourcoing une librairie spécialisée dans les ouvrages de musique, de ne pas respecter les dispositions de la loi du 10 août 1981 sur le prix unique du livre en consentant sur la vente des partitions musicales des rabais supérieurs à ceux autorisés par cette loi et en faisant de la publicité sur ces rabais hors de son lieu de vente, le syndicat de la Librairie française l'a assignée en cessation de ces pratiques et en paiement de dommages-intérêts ; qu'il fait grief à l'arrêt attaqué (Douai, 7 mai 2008), de l'avoir débouté de ses demandes, alors, selon le moyen :

1<sup>o</sup> que le livre n'est pas seulement la reproduction d'un texte littéraire mais se définit comme la reproduction, par l'impression sur un support papier comportant des pages imprimées et reliées, d'une œuvre de l'esprit écrite et accessible par la lecture ; qu'à ce titre, les partitions musicales destinées à être lues avant de pouvoir être exécutées par un instrument ou par la voix, rentrent dans la définition du livre au sens de la loi n° 81-766 du 10 août 1981 ; qu'en jugeant le contraire la cour d'appel a violé les articles 1<sup>er</sup> et 8 de la loi n° 81-766 du 10 août 1981 ;

2<sup>o</sup> que si la consultation des travaux préparatoires révèle que l'instauration d'un régime dérogatoire au principe de la liberté des prix, a été fondée sur le refus de considérer le livre comme un produit marchand banalisé et sur la volonté d'infléchir les mécanismes du marché pour assurer la prise en compte de sa nature de bien culturel qui ne saurait être soumis aux seules exigences de rentabilité immédiate, le livre étant à cet égard qualifié de support de l'apprentissage, de moyen d'expression et de mode privilégié de diffusion de la culture, cette qualification n'exclut pas les partitions musicales du champ d'application de la loi n° 81-766 du 10 août 1981 ; qu'en jugeant le contraire la cour d'appel a violé les articles 1<sup>er</sup> et 8 de la loi n° 81-766 du 10 août 1981 ;

3<sup>o</sup> que la circonstance que les vendeurs ayant un rayon de musique imprimée ne subissent, selon les constatations de l'arrêt, pas la concurrence de la grande distribution, ne permet pas d'en déduire que l'inclusion des partitions musicales dans le champ d'application de la loi sur le livre ne présente aucun intérêt du point de vue de la distribution de ce produit culturel pour le consommateur ; qu'en effet, l'objectif de la loi vise à la plus grande diffusion de tous les produits culturels sans exclusion, et cet objectif ne peut être satisfait que par le maintien d'un réseau décentralisé très dense de distribution échappant à toute concurrence sur les prix ; qu'en jugeant le contraire la cour d'appel a violé les articles 1<sup>er</sup> et 8 de la loi n° 81-766 du 10 août 1981 ;

4<sup>o</sup> que l'incrimination pénale par le décret n° 85-556 du 29 mai 1985 n'est pas de nature à conférer à la loi elle-même un caractère pénal et partant à restreindre son

*champ d'application ; qu'en statuant comme elle l'a fait la cour d'appel a violé les articles 1<sup>er</sup> et 8 de la loi n° 81-766 du 10 août 1981 ;*

Mais attendu que la cour d'appel a jugé à bon droit que la loi du 10 août 1981, qui est d'interprétation stricte puisque dérogeant au principe de la liberté des prix, ne s'applique pas aux partitions musicales qui n'y étaient pas visées ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-70.026.

*Syndicat de la Librairie française  
contre Mme X...*

*Président : M. Bargue – Rapporteur : Mme Marais – Avocat  
général : M. Pagès – Avocats : M<sup>e</sup> Ricard, SCP Gatineau  
et Fattaccini*



# CHAMBRES CIVILES

## DEUXIÈME PARTIE - DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

JANVIER 2010

N° 1

### APPEL CIVIL

Recevabilité – Conditions – Délai biennal – Application – Cas – Société bénéficiaire d'un apport partiel d'actif selon le régime des scissions – Qualité de partie aux instances précédemment engagées par la société apporteuse à laquelle elle se trouve substituée – Acquisition de plein droit

*Le délai prévu à l'article 528-1 du code de procédure civile court à l'égard de la société bénéficiaire d'un apport partiel d'actif selon le régime des scissions, qui acquiert de plein droit la qualité de partie aux instances précédemment engagées par la société apporteuse à laquelle elle se trouve substituée, pour le jugement rendu à l'égard de cette dernière qui avait comparu, peu important que le jugement ait été prononcé après la réalisation de l'apport.*

7 janvier 2010

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 22 mai 2008), qu'à la suite de dommages subis par un touret de câble en cours d'acheminement, la société Alcatel câble France (société Alcatel) ainsi que ses assureurs, les sociétés Generali France et Qatar insurance and reinsurance company (sociétés Generali et Qatar insurance), ont assigné en 1998, devant un tribunal de commerce, la société Panalpina France transports internationaux (société Panalpina) qu'elle avait chargée de l'organisation du transport ; que le tribunal ayant, par jugement du 2 octobre 2003, déclaré les demandeurs irrecevables à agir, ces sociétés ont interjeté appel ; que la société Panalpina ayant saisi le conseiller de la mise en état d'une demande de nullité de la déclaration d'appel de la société Alcatel, en soutenant que par l'effet d'un apport partiel d'actif obéissant au régime des scissions réalisé le 13 novembre 2000, la branche d'activité se rapportant au transport litigieux avait été transmise à la société Nexans France (société Nexans) ; que cette société étant intervenue volontairement à l'instance par conclusions du 21 février 2007, les sociétés Generali et Qatar insurance ont interjeté appel contre elle le 6 mars 2007 ; que le 31 mai 2007 la société Nexans a encore interjeté appel, tant par déclaration, que par

conclusions dites d'appel incident provoqué ; que le conseiller de la mise en état, par ordonnance du 30 novembre 2007, a déclaré irrecevables l'appel de la société Alcatel, l'intervention volontaire et l'appel de la société Nexans, ainsi que les appels dirigés contre celle-ci par les sociétés Generali et Qatar insurance ; que cette ordonnance a été déferée à la cour d'appel ;

Sur le quatrième moyen, pris en sa seconde branche :

Attendu que les sociétés Nexans, Draka Comteq France, Generali et Qatar insurance font grief à l'arrêt de confirmer l'ordonnance ayant déclaré irrecevable, en application de l'article 528-1 du code de procédure civile, l'appel formé par la société Nexans le 31 mai 2007, alors, selon le moyen, que la partie qui n'a pas comparu en première instance ne peut être tenue d'interjeter appel dans le délai de deux ans qui suit le prononcé du jugement qui n'a pas été notifié ; qu'en déclarant tardif l'appel interjeté par la société Nexans France le 31 mai 2007, quand il ressortait des mentions du jugement du 2 octobre 2003 et des énonciations des premiers juges que la société Nexans n'avait pas comparu en première instance, la cour d'appel a violé l'article 528-1 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu que la société bénéficiaire d'un apport partiel d'actif selon le régime des scissions acquérant de plein droit la qualité de partie aux instances précédemment engagées par la société apporteuse à laquelle elle se trouve ainsi substituée, notamment en ce que celle-ci a comparu, peu important que le jugement ait été rendu au profit de cette société apporteuse après la réalisation de l'apport, la cour d'appel a justement retenu, sans violer la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que les dispositions de l'article 528-1 du code de procédure civile étaient applicables à la société Nexans et entraînaient l'irrecevabilité de son appel ;

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

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-18.619.

*Société Generali IARD,  
et autres  
contre société Panalpina France  
transports internationaux,  
et autres.*

*Président* : M. Loriferne, conseiller le plus ancien non empêché faisant fonction – *Rapporteur* : M. Boval – *Avocat général* : M. Marotte – *Avocats* : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Bouzidi et Bouhanna, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 2

## MESURES D'INSTRUCTION

Technicien – Récusation – Procédure – Partie à l'instance – Définition – Exclusion – Cas – Technicien contre lequel la procédure de récusation est formée

*Le technicien n'étant pas partie à la procédure de récusation formée à son encontre et l'intervention ayant pour objet de rendre un tiers partie au procès, encourt la cassation l'arrêt qui retient que l'expert peut intervenir aux débats en « qualité d'intervenant » et faire valoir ses observations par l'intermédiaire de son conseil.*

*Seul le requérant à la récusation étant partie à la procédure de récusation, encourt la cassation l'arrêt qui déclare recevables les interventions des autres parties au procès principal.*

7 janvier 2010

**Cassation partielle  
sans renvoi**

Joint les pourvois n° 08-19.129 et n° 08-70.065 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'à la suite d'avaries survenues aux moteurs de navires et bateaux de plaisance, attachés à Saint-Martin, la société AGF a assigné en référé, sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, la société Boat multi services, son assuré, vendeur du carburant, la Société antillaise des pétroles Chevron (la SAPC), fournisseur du carburant, la société Port Lonvilliers, exploitant le port de plaisance, site de la situation des cuves de gazole, et la société Caraïbes équipements pétroliers, chargée de la vérification des cuves ; que, par ordonnance du 21 avril 2004, M. X... a été désigné en qualité d'expert avec mission de fournir tous éléments permettant d'apprécier les responsabilités encourues et de donner son avis sur les divers chefs de préjudice subis ; que, par ordonnances successives, la mission d'expertise a été étendue à d'autres entreprises intervenant sur le site, à des exploitants de navires, fabricants de moteurs, concessionnaires et assureurs ; qu'au vu du rapport préliminaire déposé le 20 juillet 2006, la SAPC et la société Port Lonvilliers ont demandé la récusation de l'expert en soutenant qu'il n'avait pas respecté son devoir d'impartialité ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 08-70.065 : (*Publication sans intérêt*) ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi n° 08-19.129 et le deuxième moyen du pourvoi n° 08-70.065, pris en ses deuxième à cinquième branches : (*Publication sans intérêt*) ;

Mais sur le premier moyen du pourvoi n° 08-19.129 et le deuxième moyen du pourvoi n° 08-70.065, pris en sa première branche :

Vu les articles 66, 234 et 235 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour admettre la constitution d'un avocat pour représenter le technicien et le dépôt par lui de conclusions, la cour d'appel retient que si, s'agissant d'une requête en récusation, l'expert ne saurait être partie à l'instance, il n'en demeure pas moins qu'il peut intervenir aux débats « en qualité d'intervenant » et faire valoir ses observations par l'intermédiaire de son conseil ;

Qu'en statuant ainsi alors que le technicien n'est pas partie à la procédure en récusation formée à son encontre et que l'intervention a pour objet de rendre un tiers partie au procès, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le troisième moyen des pourvois n° 08-19.129 et n° 08-70.065 :

Vu les articles 329 et 330 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour déclarer recevables les interventions des sociétés Alidade, Generali assurances, SIAT, Mutuelles du Mans, Marine Time, Havane, CFDP assurances, AGF IART et GESS, de MM. X... et Z... et de la direction interrégionale des douanes et droits indirects Antilles Guyane, la cour d'appel retient que l'instance en récusation est une instance incidente dont dépend l'issue du litige principal, que les différentes parties au procès principal ainsi que les parties auxquelles les opérations d'expertise ont été étendues, ont un intérêt évident à intervenir à une instance au cours de laquelle la récusation d'un expert est sollicitée et que la demande est notamment susceptible de retarder l'issue des débats voire de mettre à néant des opérations d'expertise ayant duré de nombreux mois ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seul le requérant à la récusation est partie à la procédure de récusation, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a dit que l'expert n'était pas partie au procès, déclaré irrecevable la demande de communication du dossier de l'expert, déclaré recevable mais mal fondée la demande en récusation de l'expert, l'a rejetée et a condamné la société Port Lonvilliers et la SAPC aux dépens, l'arrêt rendu le 21 avril 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Basse-Terre ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevables les interventions de l'expert et des sociétés Alidade, Generali assurances, SIAT, Mutuelles du Mans, Marine Time, Havane, CFDP



assurances, AGF IART et GESS, de MM. X... et Z... et de la direction interrégionale des douanes et droits indirects Antilles Guyane.

N° 08-19.129.

*Société antillaise  
des pétroles Chevron,  
anciennement appelée société  
antillaise des pétroles Texaco  
contre Société  
Gestion et exploitation  
des stations services (CGESS),  
et autres.*

N° 08-70.065.

*Société Port Lonvilliers  
contre Société antillaise  
des pétroles Chevron,  
anciennement appelée société  
antillaise des pétroles Texaco,  
et autres.*

*Président* : M. Loriferne, conseiller le plus ancien non empêché faisant fonction – *Rapporteur* : Mme Robineau – *Avocat général* : M. Marotte – *Avocats* : SCP Monod et Colin, M<sup>e</sup> Ricard, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP de Chaisemartin et Courjon

N° 3

## PROCEDURE CIVILE

Pièces – Versement aux débats – Documents d'une procédure pénale – Pièces d'une information – Communication par la partie civile – Moment – Détermination

*A compter de la clôture de l'instruction, la partie civile est en droit de communiquer la copie de pièces de la procédure pénale à un tiers pour les besoins de sa défense dans une procédure commerciale.*

7 janvier 2010

*Cassation*

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles 11 et 197 du code de procédure pénale, ensemble l'article 392 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, qu'à la suite du vol de marchandises appartenant à la société Toshiba France, celle-ci a été indemnisée par les sociétés Nippon Insurance Company of Europe Ltd et Mitsui Sumitomo Insurance Company Ltd (les sociétés d'assurances), qui ont assigné les sociétés chargées du transport, aux droits desquelles vient désormais la société XP France, devant un tribunal de commerce en paiement d'une somme correspondant à l'indemnité dont elles s'étaient acquittées, puis, en exposant que la société Toshiba France s'était constituée partie civile

devant un juge d'instruction, ont demandé qu'il soit sursis à statuer jusqu'à ce qu'elles puissent verser aux débats la copie du dossier pénal ; que le tribunal ayant sursis à statuer par jugement du 2 novembre 2000, le juge d'instruction a rendu le 30 mai 2001 une ordonnance de renvoi devant un tribunal correctionnel qui s'est prononcé par jugement du 19 novembre 2002 ; que les sociétés d'assurances ayant déposé des conclusions devant le tribunal de commerce le 14 décembre 2003, la société XP France a soulevé la péremption de l'instance ;

Attendu que pour dire que l'instance n'était pas périmée, l'arrêt retient que si l'article 197 du code de procédure pénale permet que copie du dossier soit délivrée aux parties civiles, il interdit en revanche que cette copie soit rendue publique, de sorte que la société Toshiba France n'était pas en droit de la communiquer à un tiers dans l'instance commerciale, jusqu'à l'ouverture des débats devant le tribunal correctionnel, le 19 novembre 2002, et que les conclusions prises par les sociétés d'assurances le 4 décembre 2003 avaient interrompu la péremption ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les dispositions des articles 11 et 197 du code de procédure pénale sont sans application après la clôture de l'instruction et que la partie civile était en droit de communiquer à des tiers pour les besoins de leur défense dans une procédure commerciale, les copies des pièces de la procédure pénale, la cour d'appel a violé les textes susvisés, les deux premiers par fausse application ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 20 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° 08-14.378.

*Société XP France  
contre société  
Nippon Insurance Company  
of Europe limited,  
et autre.*

*Président* : M. Loriferne, conseiller le plus ancien non empêché faisant fonction – *Rapporteur* : M. Boval – *Avocat général* : M. Marotte – *Avocats* : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano

N° 4

## RAPATRIE

Mesures de protection juridique – Suspension provisoire des poursuites (article 100 de la loi du 30 décembre 1997 complété par l'article 25 de la loi du 30 décembre 1998) – Saisine de la Commission nationale (décret du 4 juin 1999) – Suspension de plein droit des poursuites – Office du juge – Détermination – Portée

*L'article 8-1 du décret du 4 juin 1999 n'impose pas au juge judiciaire de suspendre les poursuites contre le débiteur, ce texte ayant seulement pour objet de limiter le délai dont dispose, pour statuer, la CONAIR saisie d'une demande d'admission au dispositif de désendettement des rapatriés.*

*Ayant relevé que la CONAIR n'avait pas accompli sa mission dans le délai de six mois à compter de la notification qui lui avait été faite de l'arrêt qui la saisissait, la cour d'appel a décidé à bon droit que l'instance pouvait être poursuivie.*

*Ne statue pas par un motif d'ordre général la cour d'appel qui, ayant retenu que près de six années s'étaient écoulées entre la saisie contestée et sa décision, a pu en déduire que ce délai excédait le délai raisonnable prévu par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*

7 janvier 2010

**Rejet et irrecevabilité**

Sur la recevabilité du pourvoi, contestée par la défense, en ce qu'il est formé par la société X... international :

Attendu que la contestation de la société X... international ayant été irrévocablement tranchée par l'arrêt de la cour d'appel de Montpellier du 4 juillet 2007, le pourvoi qu'elle a formé contre l'arrêt attaqué est irrecevable, faute d'intérêt ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 18 décembre 2008), que faisant l'objet de poursuites du Trésor public pour le recouvrement de dettes fiscales, M. et Mme X... ainsi que la société X... international (la société) ont saisi un juge de l'exécution, invoquant le bénéfice du dispositif de désendettement des rapatriés réinstallés dans une profession non salariée ; que l'arrêt rejetant les prétentions de M. et Mme X... et de la société ayant été cassé par la Cour de cassation (2<sup>e</sup> Civ., 13 juillet 2006, pourvoi n° 05-13.528), la cour d'appel de Montpellier, par arrêt du 4 juillet 2007, a infirmé le jugement en ce qu'il avait déclaré irrecevable la contestation de la société et a maintenu les mesures d'exécution à son encontre, ordonnant à M. et Mme X... de justifier de l'éligibilité de leur demande au dispositif de désendettement ; que par arrêt du 22 novembre 2007, cette cour d'appel, au visa de l'article 8-1 du décret du 4 juin 1999, a sursis à statuer et dit y avoir lieu à saisir la Commission nationale d'aide aux rapatriés (CONAIR), celle-ci disposant d'un délai de six mois à compter de la notification de l'arrêt pour accomplir sa mission ; que l'instance a été reprise devant la cour d'appel ;

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de décider que la suspension des poursuites dont ils se prévalaient ne peut être prononcée, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que, selon l'article 8-1 du décret n° 99-469 du 4 juin 1999, modifié par le décret n° 2006-1420 du 22 novembre 2006, en application de l'article 100 de la*

*loi de finances pour 1998, tout juge saisi d'un litige entre le débiteur dont la demande est déclarée éligible et un de ses créanciers, sursoit à statuer et saisit la commission qui dispose d'un délai de six mois à compter de la notification qui lui est faite de la décision pour accomplir sa mission ; que ce texte clair et précis doit s'interpréter en ce sens que lorsque le délai de six mois s'est écoulé sans que la commission ait accompli sa mission, l'instance ne peut être poursuivie ; que la poursuite de l'instance n'est possible que lorsque la commission a constaté l'échec de la négociation ; qu'en l'espèce, il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que dans son arrêt du 22 novembre 2007, la cour d'appel, conformément aux dispositions de l'article 8-1 susvisé, a sursis à statuer aux fins de saisine de la CONAIR, que cette décision a été notifiée à la commission le 29 novembre 2007 et que rien n'établit qu'elle a mené à bien sa mission dans le délai imparti ; que, dès lors l'instance ne pouvait être poursuivie ; que, pour en avoir autrement décidé, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée de la disposition susvisée qu'elle a violée ;*

*2<sup>o</sup> que la cour d'appel qui se borne à invoquer les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme comme constituant un obstacle excessif et disproportionné apporté à l'accès au juge a statué par des motifs d'ordre général sans procéder à une analyse des éléments de l'espèce et en violation de la disposition susvisée ;*

*3<sup>o</sup> que s'il est permis à un Etat de limiter le droit d'accès à un tribunal dans un but légitime, c'est à la condition que la substance même de ce droit n'en soit pas atteinte et que, si tel est le cas, les moyens employés soient proportionnés à ce but ; qu'en l'espèce, il appartenait à la commission saisie par le juge d'accomplir sa mission dans un délai de six mois, de constater l'échec de la négociation et d'en aviser le juge ; que la méconnaissance par la commission de ses obligations ne saurait constituer un obstacle contraire aux dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que, dès lors que rien dans le dispositif légal et réglementaire d'aide au surendettement des rapatriés n'interdit à leurs créanciers d'exercer leur droit fondamental, à porter leurs demandes en paiement devant le juge, la cour d'appel a violé par fausse application l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme ;*

Mais attendu que l'article 8-1 du décret n° 99-469 du 4 juin 1999, modifié par le décret n° 2006-1420 du 22 novembre 2006, n'impose pas au juge judiciaire de suspendre les poursuites contre le débiteur, ce texte ayant seulement pour objet de limiter le délai dont dispose, pour statuer, la commission saisie d'une demande d'admission au dispositif de désendettement des rapatriés ; qu'ayant relevé que la CONAIR n'avait pas accompli sa mission dans le délai de six mois à compter de la notification qui lui avait été faite de l'arrêt qui la saisissait, la cour d'appel a décidé à bon droit que l'instance pouvait être poursuivie ;

Et attendu qu'ayant retenu qu'en l'espèce, près de six années s'étaient écoulées entre la saisie contestée et sa décision, la cour d'appel, qui ne s'est pas déterminée par un motif d'ordre général, a pu en déduire que cette situation excédait le délai raisonnable prévu par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu, enfin, que la cour d'appel n'a pas retenu que la méconnaissance par la CONAIR de son obligation de remplir sa mission dans les six mois de sa sai-



sine constituait un obstacle contraire aux dispositions de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

D'où il suit que le moyen, qui manque en fait en sa troisième branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

**Par ces motifs :**

Déclare IRRECEVABLE le pourvoi formé par la société X... international ;

REJETTE le pourvoi de M. et Mme X.

N° 09-11.961.

*Société X... international,  
et autres  
contre comptable  
du Trésor de Perpignan.*

*Président : M. Loriferne, conseiller le plus ancien non empêché faisant fonction – Rapporteur : M. André – Avocat général : M. Marotte – Avocats : SCP Gadiou et Chevalier, SCP Ancel et Couturier-Heller*

N° 5

## ACCIDENT DE LA CIRCULATION

Tiers payeur – Recours – Recours de la victime – Droit de préférence – Exercice – Modalités

*Il résulte du deuxième alinéa de l'article 31, de la loi du 5 juillet 1985, que le droit de préférence de la victime doit s'exercer, poste par poste, sur l'indemnité due par le responsable, pour la part du poste de son préjudice que ne réparent pas les prestations versées, le solde de l'indemnité étant, le cas échéant, alloué au tiers payeur.*

14 janvier 2010

**Rejet**

Sur le moyen unique du pourvoi principal et le moyen unique du pourvoi provoqué, réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Riom, 16 janvier 2008), que M. X... a été blessé dans un accident de la circulation dans lequel était impliqué le véhicule conduit par Mme Y..., assurée auprès de la société La Sauvegarde (l'assureur) ; que M. X... a assigné cette conductrice et son assureur en indemnisation de son préjudice, en présence de la Caisse des dépôts et consignations (CDC) et de la Caisse nationale de prévoyance (CNP) qui lui avaient versé des prestations ; que par un arrêt du 16 février 2002, Mme Y... a été condamnée à indemniser M. X... à hauteur de la moitié de ses préjudices ;

Attendu que la CDC et la CNP font grief à l'arrêt de les débouter de leurs demandes de remboursement de certaines prestations et de refuser de les imputer sur l'indemnité réparant le poste de préjudice correspondant aux pertes de gains professionnels futurs subis par la victime, alors, selon le moyen :

*1° qu'il résulte de l'article 31 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 modifiée, ensemble l'article 1252 du code civil, que la victime subrogeante, lorsqu'elle n'a reçu du tiers payeur qu'une indemnisation partielle, peut obtenir du responsable, par préférence au tiers payeur, paiement du solde de l'indemnité qui lui est allouée en réparation de son préjudice ; que, dès lors, en jugeant que l'intégralité de l'indemnité mise à la charge du responsable était due à M. X..., la cour d'appel a violé l'article 31 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 modifiée, ensemble l'article 1252 du code civil ;*

*2° que lorsque la victime subrogeante, créancière de l'indemnisation, n'a été indemnisée qu'en partie, elle peut exercer ses droits contre le responsable, pour ce qui lui reste dû, par préférence au tiers payeur dont elle n'a reçu qu'une indemnisation partielle ; d'où il suit que le droit de préférence de la victime ne peut s'exercer que sur le montant de l'indemnité mise à la charge du responsable et non sur l'intégralité de son préjudice ; qu'en décidant que l'intégralité de l'indemnité mise à la charge du responsable devait revenir à M. X..., au motif que son préjudice (en ce compris sa fraction non indemnisable) était supérieur à cette indemnité, la cour d'appel a violé l'article 31 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, modifiée, et l'article 1252 du code civil ;*

*3° que le principe de la réparation intégrale du préjudice interdit d'allouer à la victime une somme supérieure au montant de son préjudice réparable ; qu'en allouant à M. X..., outre les prestations versées par la CNP et la CDC constituant des paiements anticipés de son préjudice réparable, ce qui justifie la subrogation de ces derniers dans les droits de la victime contre le responsable, l'intégralité du montant de son préjudice réparable, la cour d'appel a violé les articles 1<sup>er</sup> et 4 de la loi du 5 juillet 1985 ;*

Mais attendu que, selon le deuxième alinéa de l'article 31 de la loi du 5 juillet 1985, conformément à l'article 1252 du code civil, la subrogation ne peut nuire à la victime subrogeante, créancière de l'indemnisation, lorsqu'elle n'a été indemnisée qu'en partie ; qu'en ce cas, elle peut exercer ses droits contre le responsable, pour ce qui lui reste dû, par préférence au tiers payeur dont elle n'a reçu qu'une indemnisation partielle ; qu'il en résulte que le droit de préférence de la victime doit s'exercer, poste par poste, sur l'indemnité due par le responsable, pour la part du poste de son préjudice que ne réparent pas les prestations versées, le solde de l'indemnité étant, le cas échéant, alloué au tiers payeur ;

Et attendu que l'arrêt retient exactement que le poste de préjudice correspondant aux pertes de gains professionnels futurs subis par la victime s'élève à la somme de 197 600 euros ; qu'après limitation du droit à indemnisation de la victime, l'indemnité due s'élève à la somme de 98 800 euros ; que, compte tenu des indemnités journalières servies par la CNP à hauteur de 11 840,12 euros, de la pension servie par la CDC à hauteur de 46 139,07 euros, le montant du préjudice non réparé subi par la victime s'élève à la somme de 139 620,81 euros ; que le recours de la victime étant prioritaire sur l'indemnité de droit commun, il est dû à M. X... la somme de 98 800 euros, aucun solde ne restant pour la CNP et la CDC ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-17.293.

*Caisse des dépôts  
et consignations (CDC)  
contre société La Sauvegarde,  
et autres.*

*Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Grignon Dumoulin – Avocat général :  
M. Lautru – Avocats : M<sup>e</sup> Odent, M<sup>e</sup> Blanc, M<sup>e</sup> Le Prado,  
SCP Ghestin*

N° 6

## ASSURANCE DE PERSONNES

Règles générales – Assurance de prévoyance collective – Versement des prestations immédiates ou différées – Résiliation ou non-renouvellement du contrat – Absence d'influence

*Il résulte de l'article 7 de la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989 que lorsque des salariés sont garantis collectivement contre les risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne ou liés à la maternité, contre le risque décès ou les risques d'incapacité ou d'invalidité, la résiliation ou le non-renouvellement du contrat ou de la convention de prévoyance est sans effet sur le versement des prestations immédiates ou différées, acquises ou nées durant son exécution.*

*Constitue une prestation différée, la rente prévue par le contrat en cas d'invalidité, lorsque celle-ci est consécutive à une maladie dont le salarié avait été atteint antérieurement à la résiliation du contrat d'assurance.*

14 janvier 2010

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 14 octobre 2008), que la société Euralair international a souscrit, le 11 décembre 1992, au bénéfice de ses cadres salariés, un contrat de prévoyance complémentaire auprès de la société Ipeca prévoyance garantissant notamment les risques incapacité de travail et invalidité qui a été résilié le 31 décembre 2002 ; que, salarié de la société Euralair international de 1976 à 2000, M. X... a souffert en 1998 d'une embolie pulmonaire suivie d'un cancer, ayant entraîné plusieurs arrêts de travail et son classement ultérieur en invalidité deuxième catégorie par la caisse régionale d'assurance maladie d'Ile-de-France à compter du 27 juin 2004 ; qu'il a fait assigner, le 3 mai 2006, la société Ipeca prévoyance en paiement

d'une rente mensuelle d'invalidité à compter du 16 décembre 2005 jusqu'à la date de liquidation de la pension vieillesse de la sécurité sociale ;

Attendu que la société Ipeca prévoyance fait grief à l'arrêt de la condamner à servir à M. X... une rente mensuelle d'invalidité, alors, selon le moyen :

*1° qu'en matière d'assurance invalidité de personnes, la garantie ne porte pas sur le fait générateur du sinistre, c'est-à-dire la maladie ou l'accident corporel à l'origine de l'invalidité, mais sur le sinistre lui-même, c'est-à-dire la situation d'invalidité résultant de la consolidation de l'état de l'assuré ; qu'en ayant accueilli la demande de M. X... en paiement d'une rente invalidité au motif que l'invalidité, bien que reconnue postérieurement à la résiliation du contrat d'assurance, était consécutive à la maladie survenue pendant la période de validité dudit contrat, la cour d'appel a violé les articles 1134 du code civil et 7 de la loi du 31 décembre 1989 ;*

*2° que l'article 7 de la loi du 31 décembre 1989 ne prévoit que le maintien de l'obligation de règlement à la charge de l'assureur après l'expiration du contrat d'assurance, et n'oblige donc celui-ci à régler, après la résiliation du contrat, que les risques entièrement réalisés au cours de l'exécution de celui-ci ; qu'en ayant condamné la société Ipeca prévoyance à servir la prestation invalidité à M. X... sans avoir constaté que le risque invalidité s'était pleinement réalisé avant la résiliation du contrat, la cour d'appel a violé les articles 1134 du code civil et 7 de la loi du 31 décembre 1989 ;*

*3° que le contrat Ipeca prévoyance stipulait que la garantie invalidité n'était acquise qu'à compter du moment où le salarié était admis au bénéfice d'une pension d'invalidité de deuxième catégorie ou troisième catégorie du régime général d'assurance maladie ; qu'après avoir constaté que M. X... n'avait été classé en invalidité deuxième catégorie par la sécurité sociale qu'à compter du 27 juin 2004, la cour d'appel ne pouvait, pour condamner la société Ipeca prévoyance à servir la rente mensuelle d'invalidité, se borner à retenir, en privant sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil, que l'invalidité était consécutive à la maladie survenue pendant la validité du contrat sans rechercher, comme elle y était invitée, si les conditions contractuelles du bénéfice de la prestation invalidité étaient réunies avant l'expiration du contrat ;*

*4° que la rente invalidité ne peut constituer une prestation différée du sinistre incapacité de travail survenu avant la résiliation du contrat lorsque ce sinistre a cessé et qu'aucun autre sinistre relevant de cette garantie ou de la garantie invalidité n'a été déclaré à l'assureur avant la résiliation du contrat ; qu'en n'ayant pas recherché, comme elle y était invitée, si la reprise du travail par M. X... après la période d'incapacité indemnisée par la société Ipeca prévoyance en 1998 ainsi que l'absence de déclaration de tout sinistre postérieur n'excluaient pas que l'invalidité reconnue six ans plus tard, alors qu'aucune prestation n'était en cours, puisse constituer une prestation différée de la première incapacité au sens de l'article 7 de la loi du 31 décembre 1989, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de ce texte ;*

Mais attendu qu'il résulte de l'article 7 de la loi du 31 décembre 1989 que lorsque des assurés ou des adhérents sont garantis collectivement contre les risques por-

tant atteinte à l'intégrité physique de la personne ou liés à la maternité, le risque décès ou les risques d'incapacité ou d'invalidité, la résiliation ou le non-renouvellement du contrat ou de la convention de prévoyance est sans effet sur le versement des prestations immédiates ou différées, acquises ou nées durant son exécution ;

Et attendu que l'arrêt retient que M. X... a été en arrêt de travail à partir de février 1998, le début de l'ALD pour embolie pulmonaire étant fixé au 24 février 1998, puis du 27 juin 2001 au 15 mai 2003, puis à compter du 26 décembre 2003 ; que par décision du 24 novembre 2004, à effet du 27 juin 2004, il a été classé en invalidité deuxième catégorie par la CRAMIF, cette décision faisant suite à un nouvel arrêt de travail ;

Que de ces constatations et énonciations procédant de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments de preuve soumis aux débats, la cour d'appel a déduit à bon droit que le classement en invalidité, bien que décidé après la résiliation du contrat, était la conséquence de la maladie survenue pendant la période de validité de celui-ci et que la rente réclamée par M. X... constituait une prestation différée de la garantie « indemnité quotidienne » qui devait être servie par la société Ipeca prévoyance à compter du 16 décembre 2005 jusqu'à la date de liquidation de la pension vieillesse de la sécurité sociale, justifiant ainsi légalement sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-10.237.

*Société Ipeca prévoyance  
contre M. X..*

*Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Breillat – Avocats : M<sup>e</sup> Blanc, M<sup>e</sup> Odent*

**Sur la définition de la notion de prestation différée, à rapprocher :**

Soc., 16 janvier 2007, pourvoi n° 05-43.434, *Bull.* 2007, V, n° 7 (cassation partielle sans renvoi), et les arrêts cités.

N° 7

**SECURITE SOCIALE**

Cotisations – Paiement – Dispositions de l'article L. 243-5, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de la sécurité sociale – Domaine d'application

*Le premier alinéa de l'article L. 243-5 du code de la sécurité sociale ne concerne que les créances dues par un commerçant, un artisan ou une personne morale de droit privé même non commerçante.*

*Il en résulte que les remises prévues par le sixième alinéa du même texte ne s'appliquent pas aux créances dues par une personne physique exerçant à titre libéral.*

*Le fait que l'article L. 623-1 du même code rende l'article L. 243-5 applicable au régime des non-salariés non agricoles n'est pas de nature à en modifier la portée.*

*Dès lors, viole ces textes une cour d'appel qui énonce qu'il résulte de l'article L. 623-1 du code de la sécurité sociale que la totalité des dispositions de l'article L. 243-5 du même code a vocation à s'appliquer aux professions libérales quelle que soit la forme de leur exercice.*

14 janvier 2010

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 243-5 et L. 623-1 du code de la sécurité sociale ;

Attendu que selon son premier alinéa, le premier de ces textes ne concerne que les créances dues par un commerçant, un artisan ou une personne morale de droit privé même non commerçante ; qu'il en résulte que les remises prévues par le sixième alinéa du même texte ne s'appliquent pas aux créances dues par une personne physique exerçant à titre libéral ; que le fait que le second de ces textes rende l'article L. 243-5 du code de la sécurité sociale applicable au régime des non-salariés non agricoles n'est pas de nature à en modifier la portée ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X..., infirmière exerçant à titre libéral, ayant été placée en redressement judiciaire, le juge-commissaire n'a admis l'inscription au passif de la créance de la caisse autonome de retraite et de prévoyance des infirmiers masseurs-kinésithérapeutes pédicures podologues orthophonistes et orthoptistes (la caisse) qu'à hauteur du montant des cotisations impayées, à l'exclusion des pénalités de retard et des frais de procédure ; que la caisse a relevé appel de cette ordonnance ;

Attendu que pour confirmer l'ordonnance du juge-commissaire, la cour d'appel énonce essentiellement qu'il résulte de l'article L. 623-1 du code de la sécurité sociale que la totalité des dispositions de l'article L. 243-5 du même code a vocation à s'appliquer aux professions libérales quelle que soit la forme de leur exercice ;

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 2 décembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; 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 Douai, autrement composée.

N° 09-65.485.

*Société Carpinko  
contre M. Y...,  
pris en qualité de mandataire  
au redressement judiciaire  
de Mme X...,  
et autre.*



Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
 Rapporteur : M. Héderer – Avocat général : M. Lautre –  
 Avocat : SCP Bachellier et Potier de la Varde

N° 8

## SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Cotisations – Taux – Fixation – Etablissement distinct – Définition – Entité présentant une implantation distincte et une activité propre

*Constitue un établissement distinct susceptible d'être assujéti à une tarification particulière en ce qui concerne les cotisations d'accidents du travail, toute entité présentant une implantation distincte et une activité propre, même si elle est rattachée pour sa gestion à une entreprise englobant d'autres activités.*

14 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, 11 décembre 2008), que la caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est (la caisse) lui ayant notifié, au titre des années 2005 et 2008, un taux de cotisation pour son site de Macey, la société ESI France (la société) a saisi d'un recours la juridiction du contentieux technique de la sécurité sociale ;

Attendu que la caisse fait grief à l'arrêt de dire qu'il ne lui appartenait pas de fixer les taux de cotisation de l'entité locale de la société sise à Macey et d'annuler en conséquence ses décisions, alors, selon le moyen :

*1° que constitue un établissement distinct toute entité géographiquement indépendante et ayant une activité et un personnel propres, quand bien même elle ne serait qu'une émanation locale de l'entreprise, dépourvue de toute délégation de pouvoir sur le plan logistique ou administratif ; qu'en l'espèce, la Cour nationale, après avoir indiqué qu'il n'était pas contesté que l'entité locale était géographiquement distincte du siège social, a relevé que « l'activité exercée à Macey est répertoriée comme suit : commerce de gros et micro-ordinateurs consommables, commerce de logiciels et accessoires informatiques, service après vente et installations des matériels vendus » et que « l'effectif se compose [de] deux commerciales, deux secrétaires commerciales, un technicien SAV » ; qu'il résulte de ces constatations que le bureau de Macey était géographiquement distinct du siège social, qu'il employait un personnel propre et exerçait une activité propre, ce dont il s'évinçait qu'il s'agissait d'un établissement distinct ; qu'en jugeant néanmoins que le bureau de Macey ne constituait pas un établissement distinct, aux motifs inopérants que*

*l'activité de cette entité ne serait pas « caractérisée » par rapport à celle du siège social et qu'elle ne serait qu'une représentation locale de la société, la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail a violé l'article D. 242-6-1 du code de la sécurité sociale ;*

*2° que, subsidiairement, les circulaires ministérielles lorsqu'elles ne sont qu'interprétatives ne sont pas opposables aux administrés ; que la circulaire ministérielle n° 85 SS du 9 juin 1952 était destinée à éclairer les problèmes posés par les articles 4, 20 et 21 du 4 octobre 1945 portant organisation de la sécurité sociale et n'était donc qu'interprétative ; que dès lors, la cour nationale ne pouvait, pour faire droit au recours de la société ESI France, se référer aux dispositions de cette circulaire, notamment en ce qu'elle indique que « par établissement, il convient d'entendre en matière de sécurité sociale un groupe d'individus exerçant sous une même autorité en un certain lieu, une activité caractérisée » ; qu'en réglant le litige au regard de cette circulaire, la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail a violé l'article D. 242-6 du code de la sécurité sociale ;*

Mais attendu que constitue un établissement distinct susceptible d'être assujéti à une tarification particulière en ce qui concerne les cotisations d'accidents du travail, toute entité présentant une implantation distincte et une activité propre, même si elle est rattachée pour sa gestion à une entreprise englobant d'autres activités ;

Et attendu qu'ayant relevé, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, que l'activité des agents de la société affectés sur le site de Macey ne pouvait être caractérisée par rapport à celle du siège social, la cour nationale, qui ne s'est référée à la circulaire ministérielle du 9 juin 1952 qu'à titre d'élément d'appréciation, a pu en déduire que le site litigieux ne constituait pas un établissement susceptible de faire l'objet d'une tarification distincte ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-11.450. Caisse régionale d'assurance maladie (CPAM) du Nord-Est contre société ESI France.

Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
 Rapporteur : M. Prétot – Avocat général : M. Lautre –  
 Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Piwnica et Molinié

**Sur la définition de l'établissement distinct susceptible d'être assujéti à une tarification particulière concernant les cotisations d'accidents du travail, à rapprocher :**

Soc., 11 janvier 1962, pourvoi n° 60-12.345, *Bull.* 1962, IV, n° 55 (rejet) ;

Soc., 24 octobre 1963, pourvoi n° 62-10.798, *Bull.* 1963, IV, n° 726 (cassation) ;

Soc., 9 décembre 1971, pourvoi n° 70-13.169, *Bull.* 1971, V, n° 728 (rejet) ;

Soc., 26 mars 1992, pourvoi n° 89-13.174, *Bull.* 1992, V, n° 217 (rejet).

N° 9

## SECURITE SOCIALE, ALLOCATION VIEILLESSE POUR PERSONNES NON SALARIEES

Contribution de solidarité – Nature – Portée

*La contribution sociale de solidarité des sociétés, comme contribution additionnelle, n'entre ni dans les prévisions de la première Directive n° 67/227 du 11 avril 1967 dont l'objet était l'instauration d'un système commun de TVA ni dans celles de la sixième Directive n° 77/388 du 17 mai 1977 prise pour l'application de la précédente, dès lors qu'elle revêt, du fait de son affectation exclusive au financement de divers régimes de sécurité sociale, la nature d'une cotisation sociale et que le calcul de son montant sur la base du chiffre d'affaires global réalisé au cours d'une année exclut qu'elle soit assimilée à la TVA.*

14 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Angers, 9 décembre 2008), que la Caisse nationale du régime social des indépendants ayant refusé de rembourser à la société en nom collectif Lactalis gestion lait (la société) les sommes versées en 2003, 2004 et 2005 au titre de la contribution sociale de solidarité des sociétés et, en 2004 et 2005, à celui de la contribution additionnelle, la société a saisi la juridiction de sécurité sociale ;

Attendu qu'elle fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande de remboursement, alors, selon le moyen :

*1° que selon l'article 93 du Traité CEE, le conseil arrête les dispositions touchant à l'harmonisation des législations relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires, aux droits d'accises et autres impôts indirects dans la mesure où cette harmonisation est nécessaire pour assurer l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur ; que la première Directive TVA 67/227/CEE du 11 avril 1967, dans sa rédaction applicable aux faits de l'espèce, prohibe, à ce titre, les taxes cumulatives à cascade, qui ont pour effet de fausser la concurrence et d'entraver la libre circulation des biens et des services ; que constitue une taxe cumulative en cascade toute imposition ou prélèvement obligatoire assis sur le chiffre d'affaires d'une entreprise, exigible à plusieurs stades ou à tous les stades de production et de commercialisation, sans tenir compte du fait que des éléments de taxe, perçus aux stades antérieurs, se trouvent incorporés dans la valeur qui sert de base d'imposition ; que d'un autre côté, et de façon distincte, l'article 33 de la sixième Directive 77/388 du 17 mai 1977 interdit l'introduction ou le maintien de taxes qui, présentant les caractéristiques essentielles de la TVA, sont susceptibles de compromettre le système de TVA unique ; que*

*pour écarter le défaut de conformité de la cotisation sociale de solidarité et de la contribution additionnelle, lesquelles sont des taxes cumulatives à cascade, faussant la concurrence et entravant les échanges entre Etats membres, la cour d'appel relève que ces taxes ne sont pas assises sur le prix de chaque transaction imposable portant sur un bien ou un service et qu'il est impossible de déterminer leur incidence précise sur le consommateur ; qu'en statuant ainsi, par des motifs tirés de la circonstance que les taxes litigieuses ne présentent pas les caractéristiques essentielles de la TVA, impropres à exclure leur défaut de conformité au regard de la première Directive TVA 67/227/CEE du 11 avril 1967 et de l'article 93 du Traité instituant la Communauté européenne, la cour d'appel viole ces textes par refus d'application, ensemble l'article 33 de la sixième Directive 77/388 du 17 mai 1977 par fausse application ;*

*2° que, selon l'article 93 du Traité CEE, le conseil arrête les dispositions touchant à l'harmonisation des législations relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires, aux droits d'accises et autres impôts indirects dans la mesure où cette harmonisation est nécessaire pour assurer l'établissement et le fonctionnement du marché intérieur ; que la première Directive TVA 67/227/CEE du 11 avril 1967, dans sa rédaction applicable aux faits de l'espèce, prohibe, à ce titre, les taxes cumulatives à cascade, qui ont pour effet de fausser la concurrence et d'entraver la libre circulation des biens et des services ; que constitue une taxe cumulative en cascade toute imposition et ou prélèvement obligatoire assis sur le chiffre d'affaires d'une entreprise, exigible à plusieurs stades ou à tous les stades de production et de commercialisation, sans tenir compte du fait que des éléments de taxe, perçus aux stades antérieurs, se trouvent incorporés dans la valeur qui sert de base d'imposition ; que peu importe à cet égard la nature ou la désignation du prélèvement litigieux, la Cour de justice ayant au demeurant déclaré incompatible avec le système de TVA commune une taxe danoise affectée au financement de l'assurance chômage ; que pour écarter le défaut de conformité de la cotisation sociale de solidarité et de la contribution additionnelle au regard des textes susvisés, la cour d'appel se fonde sur la circonstance que ces contributions, affectées au financement de divers régimes de sécurité sociale, auraient la nature de cotisation de sécurité sociale et ne relèveraient pas du champ d'application des Directives 67/227/CEE du 11 avril 1967 et 77/388/CEE du 17 mai 1977 ; qu'en statuant ainsi, au prix d'une interprétation erronée du droit communautaire tel qu'interprété, la cour d'appel viole les textes et principes susvisés ;*

Mais attendu qu'après avoir justement retenu que la contribution sociale de solidarité des sociétés, comme la contribution additionnelle, revêt, du fait de son affectation exclusive au financement de divers régimes de sécurité sociale, la nature d'une cotisation sociale, la cour d'appel, qui a de surcroît relevé que le calcul de son montant sur la base du chiffre d'affaires global réalisé au cours d'une année excluait qu'elle soit assimilée à la TVA, a exactement décidé qu'elle n'entrait ni dans les prévisions de la première Directive 67/227 du 11 avril 1967 dont l'objet était l'instauration d'un système commun de TVA ni dans celles de la sixième Directive 77/388 du 17 mai 1977 prise pour l'application de la précédente ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-11.284.

*Société Lactalis gestion lait  
contre Caisse nationale  
du régime social des indépendants,  
et autre.*

*26 mai 2005, le médecin désigné pour pourvoir à la  
permanence des soins dans un secteur géographique  
déterminé a droit au paiement d'une astreinte.*

*Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Feydeau – Avocat général : M. Laurtru –  
Avocats : M<sup>e</sup> Blondel, SCP Delvolvé*

14 janvier 2010

Cassation

**Sur la nature de la contribution sociale de solidarité  
des sociétés, dans le même sens que :**

2<sup>e</sup> Civ., 22 janvier 2009, pourvoi n° 07-20.140, *Bull.* 2009, II, n° 29 (rejet).

**N° 10**

**1° SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES**

Prestations (dispositions générales) – Frais médicaux – Frais de déplacement du praticien – Indemnité forfaitaire – Conditions – Résidence du malade et domicile professionnel du praticien situés dans la même agglomération ou distants l'un de l'autre de moins de deux kilomètres en plaine ou de moins d'un kilomètre en montagne – Définition – Portée

**2° SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES**

Prestations (dispositions générales) – Frais médicaux – Honoraires du praticien – Droits à astreinte – Conditions – Portée

*1° Pour l'application des règles relatives au remboursement des frais de déplacement des praticiens, la notion d'agglomération doit s'entendre, selon l'annexe 8 à la convention nationale des médecins généralistes et des médecins spécialistes du 12 janvier 2005, approuvée par arrêté du 3 février 2005, des agglomérations retenues par l'Institut national de la statistique et des études économiques dans son dernier recensement.*

*2° Selon les articles 3.1 et 3.2 de l'avenant n° 10 à la convention nationale des médecins généralistes du 26 novembre 1998, approuvé par arrêté du 28 juin 2002, maintenu en vigueur par l'article 2.2 de la convention nationale des médecins généralistes et des médecins spécialistes du 12 janvier 2005, approuvée par arrêté du 3 février 2005, et l'article 4 de l'avenant n° 4 à ladite convention nationale, approuvé par arrêté du*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, par lettre du 5 août 2005, la caisse primaire d'assurance maladie des Pyrénées-Orientales (la caisse) a refusé à M. X..., médecin exerçant son activité au sein de l'association SOS médecins Perpignan (l'association), le paiement des astreintes afférentes à la permanence des soins pour la période du 1<sup>er</sup> février 2004 au 26 juin 2006 ; que par un second courrier du 21 octobre 2005, elle lui a également refusé, pour la même période, le paiement des indemnités horokilométriques prévues en cas de déplacement du praticien au domicile du patient ; que M. X... et l'association ont saisi d'un recours la juridiction de la sécurité sociale ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Vu l'article 13 de la première partie de la nomenclature générale des actes professionnels des médecins, chirurgiens-dentistes, sages-femmes et auxiliaires médicaux annexée à l'arrêté du 27 mars 1972 dans sa rédaction applicable en l'espèce, et l'annexe 8 à la convention nationale des médecins généralistes et des médecins spécialistes du 12 janvier 2005, approuvée par arrêté du 3 février 2005 ;

Attendu qu'il résulte du premier de ces textes que lorsqu'un acte inscrit à la nomenclature doit être effectué au domicile du malade, les frais de déplacement du praticien sont remboursés en sus de la valeur propre de l'acte ; que l'indemnité de déplacement est forfaitaire lorsque la résidence du malade et le domicile professionnel du praticien sont situés dans la même agglomération ou sont distants l'un de l'autre de moins de deux kilomètres en plaine ou de moins d'un kilomètre en montagne ; que, selon le second, les agglomérations doivent s'entendre de celles énumérées par l'Institut national de la statistique et des études économiques dans son dernier recensement ;

Attendu que, pour condamner la caisse au paiement à M. X... des indemnités horokilométriques, la cour d'appel, après avoir énoncé que la notion d'agglomération doit s'entendre, d'après le Petit Larousse, comme l'ensemble urbain formé par sa ville et sa banlieue, a jugé qu'il ne convenait pas d'y intégrer les villes limitrophes ;

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

Et sur le moyen relevé d'office du pourvoi incident, après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu les articles 3.1 et 3.2 de l'avenant n° 10 à la convention nationale des médecins généralistes du 26 novembre 1998, approuvé par arrêté du 28 juin 2002, 2.2 de la convention nationale des médecins généralistes et des médecins spécialistes du 12 jan-



vier 2005, approuvée par arrêté du 3 février 2005, et 4 de l'avenant n° 4 à la convention nationale des médecins généralistes et des médecins spécialistes du 12 janvier 2005, approuvé par arrêté interministériel du 26 mai 2005 ;

Attendu que, selon le premier de ces textes maintenu en vigueur par le deuxième jusqu'à l'entrée en vigueur du troisième, et selon ce dernier, le médecin désigné pour pourvoir à la permanence des soins dans un secteur géographique déterminé a droit au paiement d'une astreinte ;

Attendu que, pour débouter M. X... de sa demande en paiement de l'astreinte, la cour d'appel retient que l'association n'a jamais désigné de mandataire, qu'aucun élément ne permet d'identifier les interventions effectives de M. X... au cours des périodes où il était inscrit au tableau de la permanence des soins, et que l'association ne rapporte pas la preuve d'une convention conclue avec le Service d'aide médicale urgente (SAMU) permettant de déterminer qu'elle était interconnectée avec celui-ci ;

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

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 21 mai 2008, 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° 08-17.582. *Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) des Pyrénées-Orientales contre association SOS médecins Perpignan, et autre.*

Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Prétot – Avocat général : M. Lautru –  
Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Richard

N° 11

## SECURITE SOCIALE, PRESTATIONS FAMILIALES

Allocations familiales – Paiement – Gardien de l'enfant – Divorce, séparation de corps – Résidence alternée – Effets – Partage entre les deux parents – Conditions – Mise en œuvre effective de la résidence alternée

*Selon le deuxième alinéa de l'article L. 521-2 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006, en cas de résidence alternée de l'enfant au domicile de chacun des*

*parents telle que prévue à l'article 373-2-9 du code civil, mise en œuvre de manière effective, les parents désignent l'allocataire.*

*Cependant, la charge de l'enfant pour le calcul des allocations familiales est partagée par moitié entre les deux parents soit sur demande conjointe des parents, soit si les parents sont en désaccord sur la désignation de l'allocataire.*

*Il en résulte que ce partage n'est pas subordonné à la minorité ou à l'absence d'émancipation de l'enfant mais à la mise en œuvre effective de la résidence alternée.*

14 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 13 février 2009), que faisant valoir que, depuis la décision d'un juge aux affaires familiales, ses deux enfants, Sylvain, né le 5 février 1989 et Vincent, né le 1<sup>er</sup> août 1992, avaient leur résidence habituelle de manière alternée chez les deux parents, séparés, en désaccord sur l'attribution des allocations, M. X... a demandé le 7 juin 2007 à bénéficier du partage de la charge des enfants par moitié pour le calcul des allocations familiales ; que la caisse d'allocations familiales de la Haute-Garonne (la caisse) lui a opposé un refus ; que la cour d'appel a accueilli son recours ;

Attendu que la caisse fait grief à l'arrêt de dire que M. X... doit bénéficier à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2007 du partage des allocations familiales, alors, selon le moyen, que les dispositions de l'alinéa 2, de l'article L. 521-2 du code de la sécurité sociale qui dérogent au principe de l'unicité de l'allocataire posé par l'alinéa 1<sup>er</sup> et l'article R. 513-1 du même code et qui, en tant que telles sont d'application stricte, qui permettent le partage de la charge de l'enfant par moitié entre les deux parents, pour le calcul des allocations familiales, ne peuvent s'appliquer que dans « les cas de résidence alternée de l'enfant au domicile de chacun des parents telle que prévue à l'article 373-2-9 du code civil » ; que le cas de résidence alternée prévu par ce texte ne concerne pas l'enfant majeur sur lequel l'autorité parentale ne s'exerce plus conformément à l'article 371-1 du code civil ; que le partage de la charge d'un enfant majeur ne peut donc être opéré entre ses deux parents, même s'il réside alternativement au domicile de chacun de ses parents ; et qu'en l'espèce, en reconnaissant à M. X... à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2007 le bénéfice du partage des allocations familiales au titre de son fils Sylvain, qui avait atteint sa majorité depuis le 5 février 2007 et qui n'était plus soumis au mode de résidence alternée telle que prévue à l'article 373-6-9 du code civil, la cour d'appel a violé les articles L. 521-1, L. 521-2, R. 513-1, R. 521-2 et R. 521-3 du code de la sécurité sociale ;

Mais attendu que selon le deuxième alinéa de l'article L. 521-2 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006, en cas de résidence alternée de l'enfant au domicile de chacun des parents telle que prévue à l'article 373-2-9 du code civil, mise en œuvre

de manière effective, les parents désignent l'allocataire et que cependant, la charge de l'enfant pour le calcul des allocations familiales est partagée par moitié entre les deux parents soit sur demande conjointe des parents, soit si les parents sont en désaccord sur la désignation de l'allocataire ; qu'il en résulte que ce partage n'est pas subordonné à la minorité ou à l'absence d'émancipation de l'enfant mais à la mise en œuvre effective de la résidence alternée ;

Et attendu que l'arrêt retient que si l'autorité parentale de M. X... sur son fils Sylvain a cessé le jour où celui-ci est devenu majeur, le 5 février 2007, il a continué, étant étudiant, à vivre effectivement au foyer de chacun des parents, alternativement et de manière équivalente ; que son père assume la moitié des charges afférentes à sa vie quotidienne outre la totalité des frais d'assurance et que les parents ne se sont pas accordés sur la désignation de l'allocataire ;

Que de ses constatations et énonciations, la cour d'appel a exactement déduit que M. X... pouvait prétendre au bénéfice du partage des allocations familiales pour ses deux enfants à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2007 ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-13.061.

*Caisse d'allocations familiales  
(CAF) de la Haute-Garonne  
contre M. X...*

*Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Renault-Malignac – Avocat général :  
M. Lautru – Avocats : SCP Delvolvé, M<sup>e</sup> Balat*

N° 12

**1° AVOCAT**

Honoraires – Montant – Fixation – Honoraires de diligence – Défaut – Portée

**2° POUVOIRS DES JUGES**

Premier président – Avocat – Honoraires – Contestation – Faute professionnelle – Réparation – Exclusion

*1° La fixation d'un honoraire de résultat exclusif de tout honoraire de diligence contrevient aux dispositions de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971.*

*2° Il n'entre pas dans les pouvoirs du juge de l'honoraire de se prononcer sur la demande tendant à la réparation d'une faute professionnelle de l'avocat par voie d'allocation de dommages-intérêts ou de réduction du montant des honoraires.*

21 janvier 2010

Rejet

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel (Paris, 7 juillet 2006), que M. et Mme X... désirant acquérir un bien immobilier qui appartenait à des clients de Mme Y..., avocat au barreau de Paris, cette dernière est intervenue au profit des acquéreurs pour la réalisation de la vente ; que, lors de la signature de la promesse de vente, M. et Mme X... ont reconnu devoir à Mme Y... la somme de 15 245 euros TTC et ont versé un acompte de 3 811,23 euros, le solde devant être réglé le jour de la réalisation de la vente par acte authentique ; qu'en l'absence de règlement du solde, Mme Y... a saisi le bâtonnier de son ordre ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Attendu que Mme Y... fait grief à l'ordonnance confirmative de fixer ses honoraires à la somme de 5 000 euros HT, alors, selon le moyen, *qu'il n'appartient pas au juge de réduire le montant de l'honoraire dû à l'avocat, dès lors que son client s'en est librement acquitté après service rendu, que celui-ci ait été ou non précédé d'une convention ; qu'en l'espèce, il ressort des énonciations de l'ordonnance confirmative attaquée que, « le 3 novembre 2003 », Mme Y... « a signé au nom des vendeurs avec M. et Mme X... un compromis de vente sur cet appartement ; que le même jour, M. et Mme X... ont reconnu dans un document manuscrit signé et daté devoir à Mme Y... la somme de 15 245 euros TTC pour frais et honoraires payables à hauteur de 3 811,23 euros, ce jour, et le solde, soit 11 433,77 euros, le jour de la réalisation de la vente par acte authentique » ; qu'ainsi, en payant un acompte après la signature de la promesse de vente et en s'engageant à payer le solde, M. et Mme X... s'étaient librement acquittés après service rendu, ce qui faisait obstacle à toute fixation du montant des honoraires ; qu'en statuant comme il l'a fait, le premier président a violé l'article 1134 du code civil, ensemble l'article 10 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques ;*

Mais attendu qu'ayant retenu que l'honoraire stipulé devait s'analyser comme un honoraire de résultat et exactement décidé que la fixation d'un honoraire de résultat exclusif de tout honoraire de diligences contrevient aux dispositions de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971, le premier président qui, en l'absence de convention valable entre l'avocat et son client, a souverainement fixé le montant de l'honoraire revenant à l'avocat en fonction des diligences accomplies par lui, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

Et, sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'ordonnance de fixer à 5 000 euros HT le montant des honoraires dus à l'avocat et de les condamner à payer le



solde des honoraires après déduction de la provision versée, alors, selon le moyen, *qu'en présence d'un conflit d'intérêts entre vendeur et acheteur, l'avocat du vendeur ne peut devenir l'avocat de l'acheteur et lui réclamer des honoraires au titre des prestations qu'il a accomplies, fût-ce dans son intérêt ; qu'en se fondant cependant sur les diligences effectuées par Mme Y... dans le prétendu intérêt de M. et Mme X..., pour condamner ces derniers au paiement d'honoraires, quand en l'état du conflit d'intérêts existant entre les vendeurs, ses clients initiaux, et les acheteurs, celle-ci devait s'interdire de représenter les acheteurs auxquels elle ne pouvait dès lors demander d'honoraires, le premier président de la cour d'appel a violé les articles 10 de la loi du 31 décembre 1971, 155 du décret du 27 novembre 1991, 4 et 20.3.2 du règlement intérieur unifié ;*

Mais attendu qu'il n'entre pas dans les pouvoirs du juge de l'honoraire de se prononcer sur une demande tendant à la réparation d'une faute professionnelle éventuelle de l'avocat par voie d'allocation de dommages-intérêts ou de réduction du montant de ses honoraires ; qu'ayant constaté l'existence de diligences accomplies par Mme Y... dans l'intérêt de M. et Mme X..., le premier président, faisant état des critères déterminants de son évaluation, a pu fixer à la somme qu'il a souverainement retenue le montant des honoraires dus à l'avocat ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE les pourvois.

N° 06-18.697.

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

*Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Loriferne – Avocat général : M. Mazard – Avocats : SCP Tiffreau, M<sup>e</sup> Spinosi*

**N° 13**

**CASSATION**

Pourvoi – Ouverture – Conditions – Violation de la règle de droit – Cas – Arrêt ordonnant un sursis à statuer sans déterminer l'événement susceptible d'y mettre fin

*Violé l'article 378 du code de procédure civile l'arrêt qui ordonne le sursis à statuer sans déterminer l'événement susceptible d'y mettre fin.*

*La violation de cette règle de droit gouvernant le sursis à statuer rend recevable le pourvoi au sens de l'article 380-1 du code de procédure civile.*

**21 janvier 2010**

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu les articles 378 et 380-1 du code de procédure civile ;

Attendu que la décision de sursis suspend le cours de l'instance pour le temps ou jusqu'à la survenance de l'événement qu'elle détermine ; qu'une telle décision rendue en dernier ressort peut-être attaquée par la voie du pourvoi en cassation pour violation de la règle de droit gouvernant le sursis à statuer ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le groupe bancaire Crédit commercial de France (CCF), aux droits duquel vient la société HSBC France, a souscrit pour lui-même et ses filiales, notamment la société CCF finance Moyen-Orient, dirigée par M. X..., (les banques) une police d'assurance garantissant le risque de détournements frauduleux auprès des sociétés Axa global risks, devenue Axa corporate solutions, et CGU courtage, devenue GAN Eurocourtage IARD ; qu'ayant découvert d'importantes pertes financières, les banques ont procédé à une déclaration de sinistre, déposé une plainte contre M. X... puis demandé, en justice, la garantie des assureurs ; que ces derniers ont interjeté appel du jugement les condamnant à indemniser les banques ;

Et attendu que l'arrêt ordonne le sursis à statuer ;

Qu'en statuant ainsi, sans déterminer l'événement susceptible d'y mettre fin, la cour d'appel a violé le premier des textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

Déclare le pourvoi recevable ;

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 25 novembre 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° 08-21.460.

*Société HSBC France,  
anciennement dénommée  
Crédit commercial de France (CCF),  
et autre  
contre société Axa corporate  
solutions assurance,  
et autre.*

*Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Paul-Loubière – Avocat général : M. Mazard – Avocats : SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Defrenois et Levis*

N° 14

**CHOSE JUGÉE**

Identité de parties – Personnes ne figurant pas à l'instance – Epoux communs en biens – Décision relative au sort d'un bien de la communauté rendue à l'égard de l'un des époux – Autorité de la chose jugée

*Chacun des époux, en sa qualité d'administrateur de la communauté, agit au nom de cette dernière de sorte que la décision relative au sort d'un bien de communauté, rendue à l'égard d'un des époux, a autorité de la chose jugée à l'égard de l'autre.*

21 janvier 2010

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Basse-Terre, 11 février 2008), et les productions, que M. X... ayant demandé la résiliation d'un bail qu'il aurait consenti à M. Y... et la condamnation de celui-ci à lui verser les sommes correspondant à des loyers impayés, un tribunal d'instance, par un jugement irrévocable du 15 novembre 1996, a déclaré ces demandes irrecevables, M. X... n'ayant prouvé ni sa qualité de propriétaire ni l'existence d'un bail ; que le 9 octobre 2001, M. et Mme X... ont assigné M. Y... aux mêmes fins ;

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de déclarer leur demande irrecevable, alors, selon le moyen :

*1° que la chose jugée ne porte que sur ce qui a été précédemment débattu et jugé ; qu'il s'ensuit que l'autorité de chose jugée attachée à une décision déclarant irrecevable une demande n'interdit pas à son auteur de la réintroduire dans une nouvelle instance, après avoir régularisé la fin de non-recevoir dont elle était atteinte ; qu'en décidant que l'autorité de chose jugée attachée au jugement rendu par le tribunal d'instance de Pointe-à-Pitre, le 15 novembre 1996, s'opposait à ce que M. et Mme X... réintroduisent une demande identique à celle qui lui avait été soumise, à défaut d'invoquer aucune circonstance nouvelle, bien qu'il n'ait statué alors que sur la recevabilité de la demande dont il était saisi sans en examiner le fond, la cour d'appel a violé l'article 480 du code de procédure civile, ensemble l'article 1351 du code civil ;*

*2° que la chose jugée ne peut nuire ou profiter qu'aux seules parties ayant été parties à l'instance que le jugement a éteint ; qu'il s'ensuit que l'autorité de chose jugée attachée au jugement du 15 novembre 1996 était inopposable à Mme X... qui n'y était pas partie ; qu'en déclarant irrecevable la demande dont elle était saisie par Mme X..., la cour d'appel a violé l'article 1351 du code civil ;*

*3° qu'il ressort du jugement du 15 novembre 1996 que le tribunal d'instance de Pointe-à-Pitre a déclaré irrecevable la demande formée par M. X..., et par lui-seul ;*

*qu'en retenant que le juge d'instance a déclaré irrecevable la demande formée par M. et Mme X..., bien que Mme X... n'ait pas été partie à cette décision, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du jugement du 15 novembre 1996 ; qu'ainsi, elle a violé l'article 4 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que chacun des époux, en sa qualité d'administrateur de la communauté, agit au nom de cette dernière de sorte que la décision relative au sort d'un bien de communauté, rendue à l'égard d'un des époux, a autorité de chose jugée à l'égard de l'autre ;

Et attendu qu'ayant relevé qu'un précédent jugement avait déclaré irrecevable la demande de M. X... tendant à la résiliation d'un bail et à la condamnation de M. Y... au paiement de loyers impayés et que les demandeurs n'invoquaient aucun élément nouveau, la cour d'appel, sans dénaturer ce jugement, a retenu à bon droit que l'autorité de la chose jugée qui lui était attachée interdisait un nouvel examen de la même demande ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-17.707.

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

*Président :* Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* M. Vasseur – *Avocat général :* M. Mazard – *Avocats :* SCP Bouleuz, SCP Bachellier et Potier de la Varde

N° 15

**COURS ET TRIBUNAUX**

Composition – Règles générales – Magistrats mariés et nommés dans la même juridiction – Bénéficiaires d'une dispense – Défaut – Irrégularité – Exclusion – Condition

*Une partie est sans intérêt à invoquer l'irrégularité tenant au fait que deux magistrats mariés et nommés dans la même juridiction n'aient pas bénéficié de la dispense prévue à l'article R. 721-1 du code de l'organisation judiciaire, devenu L. 111-10 du même code, dès lors que ces deux magistrats n'ont pas siégé ensemble dans la procédure la concernant.*

21 janvier 2010

**Cassation partielle**

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, qu'une procédure de saisie immobilière ayant été engagée à l'encontre de M. X..., un bien lui appartenant a été adjugé par jugement du 12 septembre 2001, publié

N° 16

le 12 avril 2002, à la société Firci immobilier ; que M. X... ayant agi en nullité de ce jugement et en résolution de la vente, un tribunal de grande instance a rejeté l'ensemble de ses demandes, a ordonné son expulsion et l'a condamné à payer une indemnité d'occupation ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'être rendu dans une formation comprenant Mme Y..., présidente, devant qui l'affaire a été débattue, qui a participé au délibéré et signé l'arrêt, alors, selon le moyen, *qu'aux termes de l'article R. 721-1 du code de l'organisation judiciaire, des conjoints ne peuvent être simultanément membres d'une même cour d'appel en quelque qualité que ce soit, sauf dispense accordée par décret ; qu'en l'espèce, dès lors que Mme Y... était l'épouse de M. Z..., président de la chambre de l'instruction de la même cour d'appel, et que la dispense requise par le texte susvisé n'a été accordée que par décret du 27 février 2008, publié au Journal officiel du 1<sup>er</sup> mars 2008, l'arrêt attaqué, rendu par une formation irrégulièrement composée, est entaché d'une violation de l'article R. 721-1 du code de l'organisation judiciaire ;*

Mais attendu que M. X... est sans intérêt à invoquer l'irrégularité en cause dès lors qu'il n'allègue pas et qu'il ne ressort pas de l'arrêt que Mme Y... et son époux auraient tous deux siégé dans la procédure le concernant ;

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

Sur les deuxième, troisième et quatrième moyens réunis : (*Publication sans intérêt*) ;

Sur le sixième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Sur le septième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Mais sur le cinquième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a confirmé la disposition du jugement ayant débouté M. X... de sa demande de résolution du jugement d'adjudication du 12 septembre 2001, l'arrêt rendu le 21 février 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 Versailles, autrement composée.

N° 09-10.175.

M. X...  
contre société Firci immobilier,  
et autres.

Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : Mme Leroy-Gissingier – Avocat général : M. Mazard – Avocats : M<sup>e</sup> Georges, SCP Baraduc et Duhamel

## MESURES D'INSTRUCTION

Caractère contradictoire – Expertise – Avis d'un autre technicien – Communication aux parties – Nécessité

*Un expert judiciaire doit soumettre aux parties les documents produits par un autre expert et annexés à son rapport, afin de permettre aux parties d'être à même d'en débattre contradictoirement.*

21 janvier 2010

Cassation

Sur le premier moyen :

Vu l'article 16 du code de procédure civile ;

Attendu que le juge doit en toutes circonstances faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que dans un litige relatif à la validité d'un testament, opposant Mme X... à Mmes Y... et Z..., une expertise médicale de l'auteur a été ordonnée ; que l'expert judiciaire ayant annexé à son rapport celui d'un confrère, expert privé, sans le communiquer préalablement aux parties, Mme X... a soutenu que le principe de la contradiction n'avait pas été respecté et demandé l'annulation de l'expertise ;

Attendu que, pour débouter Mme X... de sa demande, l'arrêt retient que l'expert privé a été étroitement associé aux opérations d'expertise, que son rapport n'est que la reproduction de ce qui a été affirmé pendant les réunions d'expertise, et que l'expert judiciaire a donc pu, sans porter atteinte au principe de la contradiction, déposer son rapport en l'absence de communication aux parties de celui de son confrère ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'expert judiciaire n'avait pas soumis la teneur du document de son confrère aux parties afin de leur permettre d'être à même d'en débattre contradictoirement avant le dépôt de son rapport, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 janvier 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 Lyon.

N° 07-13.552.

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

Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Alt – Avocat général : M. Mazard – Avocats : SCP de Chaisemartin et Courjon, M<sup>e</sup> Blanc

**Sur le respect du principe de la contradiction et la communication de documents en matière d'expertise, à rapprocher :**

- 2<sup>e</sup> Civ., 16 décembre 1985, pourvoi n° 84-16.917, *Bull.* 1985, II, n° 199 (cassation), et l'arrêt cité ;
- 2<sup>e</sup> Civ., 16 janvier 2003, pourvoi n° 01-03.427, *Bull.* 2003, II, n° 5 (cassation), et les arrêts cités ;
- 2<sup>e</sup> Civ., 8 avril 2004, pourvoi n° 02-11.619, *Bull.* 2004, II, n° 178 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 17

## MESURES D'INSTRUCTION

Sauvegarde de la preuve avant tout procès – Mesure admissible – Demande de levée de placement sous scellés de dossiers, documents et fichiers ordonnée sur le même fondement par une précédente ordonnance et de désignation d'un expert – Recevabilité – Conditions – Efficacité de la mesure initialement ordonnée

*C'est sans méconnaître les dispositions des articles 145 et 488 du code de procédure civile qu'un juge des référés accueille une demande de levée de placement sous scellés de dossiers, documents et fichiers ordonnée sur le même fondement par une précédente ordonnance et une demande de désignation d'un expert, dès lors que les mesures sollicitées n'étaient fondées ni sur l'irrégularité ni sur l'insuffisance de l'exécution de la mesure initialement ordonnée mais tendaient uniquement à en assurer l'efficacité.*

21 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 21 novembre 2008), qu'ayant obtenu, par ordonnance irrévocable du président d'un tribunal de commerce, statuant sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, le placement sous scellés de dossiers, documents et fichiers des sociétés JJA et Easy logistique (les sociétés), la société Maisons du Monde (la société MM) a, ultérieurement, sollicité en référé, sur le même fondement, la levée de ces scellés et la désignation d'un expert afin notamment de procéder à leur tri ;

Attendu que les sociétés font grief à l'arrêt d'accueillir la demande, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que le juge qui, statuant sur requête ou en référé, ordonne une mesure d'instruction sollicitée par un demandeur sur le fondement de l'article 145 du code de procé-*

*ture civile, épuise sa saisine ; qu'il en résulte que le demandeur à une mesure d'instruction in futurum ne peut, lorsque cette mesure a été intégralement exécutée, en solliciter une nouvelle en référé, sur le même fondement et dans le cadre du même litige l'opposant à la même partie ; qu'en faisant droit, en l'espèce, à la nouvelle demande de mesure d'instruction sollicitée par la société MM cependant que celle-ci avait déjà sollicité et obtenu du président du tribunal du commerce de Bobigny une mesure d'instruction in futurum qui avait été intégralement exécutée, la cour d'appel a violé l'article 145 du code de procédure civile ;*

*2<sup>o</sup> qu'en l'absence de circonstances nouvelles, le juge des référés est lié par la décision initiale ; qu'il ne saurait ainsi modifier une précédente décision rendue entre les parties et en méconnaître l'autorité de chose jugée au provisoire ; qu'en ordonnant en l'espèce la levée des scellés apposés en vertu de ses précédentes ordonnances du 2 mai 2007 sur les pièces et documents saisis ainsi qu'une nouvelle expertise sans caractériser aucune circonstance nouvelle qui serait intervenue depuis l'ordonnance, le juge des référés a violé ensemble les articles 145 et 488 du code de procédure civile ;*

*3<sup>o</sup> que les mesures d'instruction légalement admissibles ne peuvent être ordonnées que s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige ; qu'en l'espèce, les sociétés faisaient expressément valoir dans leurs écritures qu'à la suite de la précédente mesure d'instruction diligentée dans les locaux de la société Easy logistique, la société MM détenait depuis plus d'une année l'intégralité des informations nécessaires à l'introduction au fond de son action en justice fondée sur une prétendue concurrence déloyale et qu'elle requerrait de nouveau, ce qui rendait inutiles les mesures de mainlevée et d'expertise sollicitées dans le cadre de la présente procédure ; qu'en se bornant à énoncer que la mesure d'instruction sollicitée s'inscrivait « dans la continuité des ordonnances sur requête dont la rétractation a été refusée » et permettait à la société MM de bénéficier de la mesure ordonnée à son profit, sans rechercher, comme elle y était ainsi invitée, si la société MM ne disposait pas d'ores et déjà de l'intégralité des informations qu'elle prétendait requérir dans le cadre de la présente instance, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

*4<sup>o</sup> que le juge ne peut en aucune manière déléguer son pouvoir juridictionnel à un technicien ; qu'il entre précisément dans la mission du juge statuant dans le cadre d'une mesure d'instruction in futurum sollicitée sur requête de façon non contradictoire, de circonscrire l'objet des constatations sollicitées et de déterminer, par des appréciations de nature juridique, si une pièce doit être communiquée à la partie requérante ou si au contraire cette pièce relève du secret des affaires et comme telle, ne peut être communiquée à un tiers, sauf à porter atteinte au secret des affaires et à constituer une mesure non légalement admissible ; qu'en ordonnant en l'espèce la levée des scellés apposés sur les pièces litigieuses et en nommant un expert aux fins de « procéder au tri des pièces en les classant comme relatives à la présente affaire ou comme relevant du secret des affaires », et de « procéder à la confidentialisation des pièces de nature hybride », la cour d'appel a délégué son pouvoir de juger, et partant excédé ses pouvoirs, en violation des articles 12, 145 et 232 du code de procédure civile ;*



Mais attendu que la levée des scellés et la désignation d'un expert n'étaient pas fondées sur l'irrégularité ni sur l'insuffisance de l'exécution de la mesure d'instruction initialement ordonnée, mais tendaient uniquement à en assurer l'efficacité, de sorte que la cour d'appel a pu les décider sans méconnaître les dispositions des articles 145 et 488 du code de procédure civile ;

Et attendu qu'ayant retenu, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation et par une décision motivée, que la levée des scellés et l'expertise sollicitées donnaient leur efficacité immédiate aux mesures initialement ordonnées en permettant à la société MM de recueillir les éléments de preuve et d'en tirer partie avant tout procès, l'arrêt a caractérisé le motif légitime pour obtenir les mesures réclamées ;

Attendu, enfin, que les sociétés n'ont pas soutenu devant la cour d'appel que le juge ne pouvait déléguer son pouvoir juridictionnel à un technicien ;

D'où il suit que le moyen, nouveau, mélangé de fait et de droit et comme tel irrecevable en sa quatrième branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-10.618.

*Société JJA,  
et autre  
contre société Maisons du Monde (MM).*

*Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. André – Avocat général : M. Mazard – Avocats : SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez*

N° 18

**PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION**

Mesures d'exécution forcée – Saisie-attribution – Réquisition pénale antérieure – Réquisition interdisant de se dessaisir de sommes – Portée

*La défense faite par un juge d'instruction au tiers saisi de se libérer des fonds saisis s'impose à toutes les parties à la saisie-attribution et interdit, par conséquent, au débiteur saisi de régler sa dette au saisissant.*

*En conséquence, viole les articles 81 du code de procédure pénale et 43 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 l'arrêt qui refuse d'exonérer le débiteur du paiement d'intérêts moratoires sur la somme saisie au motif que la réquisition du juge d'instruction ne caractérise pas la force majeure.*

21 janvier 2010

**Cassation partielle**

Joint les pourvois n° 08-20.810 et n° 08-20.811 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que la société Groupe Antoine Tabet (société GAT) a fait pratiquer entre les mains de la société Socap international (la société Socap) une saisie-attribution au préjudice de la

société Total E et P Congo (la société TEP Congo) que celle-ci a contestée ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 08-20.810, dirigé contre l'arrêt du 10 avril 2008 : (*Publication sans intérêt*) ;

Mais sur le deuxième moyen du pourvoi n° 08-20.810, dirigé contre l'arrêt du 10 avril 2008, pris en sa deuxième branche :

Vu les articles 81 du code de procédure pénale et 43 de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991 ;

Attendu que, pour refuser d'exonérer la société TEP Congo du paiement des intérêts moratoires sur la somme saisie de 57 647 328,64 euros entre le 2 août 2005 et le 19 mai 2006, l'arrêt retient que la défense faite au tiers saisi par le juge d'instruction, le 30 juillet 2005, de se libérer des fonds saisis ne caractérise pas la force majeure, alors que la société TEP Congo ne rapporte pas la preuve qu'elle ne pouvait honorer le paiement des condamnations mises à sa charge par d'autres moyens afin d'éviter la poursuite du cours des intérêts ;

Qu'en statuant ainsi, alors que tant qu'elles étaient en vigueur, les réquisitions du juge d'instruction s'imposaient à toutes les parties à la saisie et interdisaient par conséquent au débiteur saisi de régler sa dette au saisissant, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et attendu que la cassation partielle de l'arrêt du 10 avril 2008 entraîne par voie de conséquence l'annulation de l'arrêt, rectifié, du 19 juin 2008 qui est la suite de l'arrêt cassé ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi n° 08-20.810 :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a décidé que les intérêts moratoires sur la somme de 57 647 328,64 euros étaient dus à la société GAT par la société TEP Congo pour la période comprise entre le 2 août 2005 et le 19 mai 2006 et que la société TEP Congo n'avait pas réglé la somme de 247 939,02 euros au titre des intérêts, l'arrêt rendu le 10 avril 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

CONSTATE l'annulation, par voie de conséquence et en toutes ses dispositions, de l'arrêt du 19 juin 2008 rendu par la même cour d'appel, rectifié par l'arrêt du 9 octobre 2008 ;

Renvoi devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

N° 08-20.810 et 08-20.811.

*Société  
Total E et P Congo  
contre société  
Groupe Antoine Tabet.*

*Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Moussa – Avocat général : M. Mazard – Avocat : SCP Richard*

**Sur les effets d'une réquisition interdisant de se dessaisir de certains fonds en matière de saisie-attribution, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 3 mai 2001, pourvoi n° 98-23.118, *Bull.* 2001, II, n° 88 (cassation) ;

N° 19

## PROCÉDURES CIVILES D'EXECUTION

Saisie et cession des rémunérations – Titre – Titre exécutoire – Contestation – Incidents de fond – Office du juge

*Il résulte des articles L. 3252-6 et R. 3252-11 du code du travail et des articles L. 221-8 et L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire que le juge d'instance, saisi d'une demande d'autorisation de saisie des rémunérations du travail, exerce les pouvoirs du juge de l'exécution et doit en conséquence vérifier le montant de la créance servant de cause à la saisie et trancher la contestation relative à l'exception de compensation soulevée par le débiteur.*

21 janvier 2010

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. et Mme X... ont donné à bail à M. Y... et à Mme Z... épouse Y... une maison d'habitation ; qu'un juge des référés a constaté l'acquisition de la clause résolutoire figurant au bail et a condamné M. Y... et Mme Z... au paiement d'une certaine somme à titre de provision ; qu'une cour d'appel a rejeté la demande de M. Y... et de Mme Z... tendant à l'annulation de la signification de l'ordonnance et a déclaré l'appel qu'ils avaient formé irrecevable comme tardif ; que l'arrêt a été cassé dans toutes ses dispositions par un arrêt du 15 janvier 2009 ; que, parallèlement, M. et Mme X... ont obtenu d'un juge d'instance l'autorisation de saisir les rémunérations du travail de Mme Z... à hauteur d'une certaine somme ; que Mme Z... a relevé appel de cette décision ;

Sur le premier moyen :

Attendu que Mme Z... soutient que la cassation de l'arrêt ayant déclaré irrecevable l'appel formé contre l'ordonnance de référé l'ayant condamné au paiement d'une provision entraîne par voie de conséquence l'annulation de l'arrêt attaqué fondé sur le dispositif de l'arrêt précédemment cassé ;

Mais attendu que la saisie des rémunérations de Mme Z... a été autorisée sur le fondement de l'ordonnance de référé exécutoire et non sur celui de l'arrêt cassé ;

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

Mais sur le second moyen :

Vu les articles L. 3252-6 et R. 3252-11 du code du travail, ensemble les articles L. 221-8 et L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable la demande de compensation entre les loyers visés par le commandement de payer qui lui avait été délivré et le montant du

dépôt de garantie, l'arrêt énonce que le juge de la saisie des rémunérations n'a pas compétence pour connaître des demandes tendant à remettre en cause le titre exécutoire dans son principe et ajoute que la demande conteste le principe même de la dette ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait de vérifier le montant de la créance servant de cause à la saisie et de trancher la contestation relative à l'exception de compensation soulevée par la débitrice, la cour d'appel, qui a méconnu l'étendue de ses pouvoirs, a violé les textes susvisés ;

## Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 mars 2008, 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° 09-65.011.

*Mme Z..., épouse Y...  
contre Mme A..., veuve X...,  
et autres.*

*Président : Mme Foulon (conseiller le plus ancien faisant fonction de président) – Rapporteur : M. Sommer – Avocat général : M. Mazard – Avocat : SCP Bachellier et Potier de la Varde*

N° 20

## PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Surenndettement – Procédure – Demande d'ouverture – Recevabilité – Conditions – Détermination – Gérant d'une société à responsabilité limitée – Portée

*La seule qualité de gérante d'une société ne suffit pas à faire relever la personne concernée du régime des procédures collectives et à l'exclure du champ d'application des dispositions du code de la consommation relatives au surendettement des particuliers.*

21 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 331-2 et L. 333-2 du code de la consommation, ensemble les articles L. 631-2 et L. 640-2 du code de commerce ;

Attendu, que le jugement attaqué, rendu en dernier ressort, a confirmé la décision d'une commission de surendettement qui avait déclaré irrecevable la demande de Mme X... de traitement de sa situation de surendettement ;



Attendu que, pour statuer ainsi, le jugement retient que Mme X... est gérante de deux sociétés dont l'une est en liquidation judiciaire et qu'elle a contracté, au titre de son activité professionnelle, des dettes auprès de l'URSSAF, de la Cancava et de la Mutuelle pour le régime spécial des travailleurs indépendants, de sorte qu'en vertu des dispositions des articles L. 631-1 et L. 640-1 du code de commerce issus de la loi du 26 juillet 2005 ainsi que de celles de l'article L. 331-2 du code de la consommation, elle ne relève pas de la loi sur le surendettement mais de celle sur la sauvegarde des entreprises ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la seule qualité de gérante d'une société, ne suffit pas à faire relever la personne concernée du régime des procédures collectives et à l'exclure du champ d'application des dispositions du code de la consommation relatives au surendettement des particuliers, le jugement a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement rendu, entre les parties, le 17 juillet 2008, par le juge de l'exécution, tribunal d'instance d'Etampes ; 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 juge de l'exécution, tribunal de grande instance d'Evry.

N° 08-19.984.

*Mme X...  
contre trésorerie générale de l'Essonne  
(Trésorerie d'Etampes),  
et autres.*

*Président* : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur* : Mme Leroy-Gissingier – *Avocat général* : M. Mazard – *Avocats* : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Vincent et Ohl

#### Sur l'application du régime du surendettement des particuliers au gérant d'une société, à rapprocher :

2<sup>e</sup> Civ., 8 juillet 2004, pourvoi n° 02-04.212, *Bull.* 2004, II, n° 386 (cassation) ;

Com., 12 novembre 2008, pourvoi n° 07-16.998, *Bull.* 2008, IV, n° 191 (rejet).

N° 21

#### REFERE

Provision – Attribution – Conditions – Obligation non sérieusement contestable – Office du juge – Jurisdiction du fond déjà saisie – Absence d'influence

*Sauf dans les cas déterminés par la loi, le juge des référés reste compétent pour ordonner l'exécution d'une obligation non sérieusement contestable, même lorsque le juge*

*du fond est saisi et il ne peut déduire le caractère sérieux de la contestation soulevée par le défendeur de la seule existence d'une instance pendante au fond.*

21 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Vu l'article 873, alinéa 2, du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... ainsi que les sociétés Bayard Montaigne et Arcade investissements conseil, se prévalant de la clause de retrait et de rachat des actions de la société CEH qu'ils détenaient, instaurée à leur profit par le pacte d'actionnaires les liant à la société Continental Investments and Management ont sollicité d'un juge des référés la condamnation de cette dernière à payer, par provision, le prix de ces actions ;

Attendu que pour dire n'y avoir lieu à référé sur cette demande, l'arrêt retient que tant qu'il n'a pas été statué, à l'occasion d'une instance pendante au fond devant un tribunal de commerce, sur la réalité et la gravité des motifs de la révocation de M. X..., la mise en œuvre par ce dernier de son droit de retrait, qui conditionne la réalisation de la cession des actions, suscite un débat de fond que le juge des référés n'a pas le pouvoir de trancher ;

Qu'en se déterminant ainsi, alors que, sauf dans les cas déterminés par la loi, le juge des référés commerciaux a le pouvoir d'ordonner l'exécution d'une obligation non sérieusement contestable, même lorsque le juge du fond est saisi et qu'il lui appartenait de rechercher si la contestation soulevée par le défendeur était sérieuse, sans pouvoir déduire ce caractère de la seule existence d'une instance pendante au fond, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs** et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le pourvoi incident :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, à l'exception de celle rejetant l'exception de nullité de l'ordonnance entreprise, l'arrêt rendu le 20 mars 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sauf sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 09-12.831.

*M. X...,  
et autres  
contre société Continental Investments  
and Management.*

*Président* : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur* : M. André – *Avocat général* : M. Mazard – *Avocats* : SCP Baraduc et Duhamel, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky

#### Sur la compétence du juge des référés pour accorder une provision, même en cas de saisine du juge du fond, à rapprocher :

Com., 11 mai 1993, pourvoi n° 90-20.430, *Bull.* 1993, IV, n° 185 (cassation partielle).

N° 22

**SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL**

Prescription – Interruption – Acte interruptif – Action engagée devant une juridiction administrative en vue d'obtenir la réparation du préjudice subi en raison d'une faute de service

*Si, en principe, l'interruption de la prescription ne peut s'étendre d'une action à une autre, il en est autrement lorsque deux actions, bien qu'ayant une cause distincte, tendent à un seul et même but de sorte que la seconde est virtuellement comprise dans la première.*

*Ainsi, l'action engagée par la victime d'un accident à l'encontre de son employeur devant une juridiction administrative en vue d'obtenir la réparation du préjudice subi en raison de la faute de service à l'origine de cet accident tendant au même but que celle qu'elle a formée ultérieurement sur le fondement de l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale en reconnaissance de la faute inexcusable de son employeur à l'origine du même accident dont le caractère professionnel a été reconnu et en indemnisation complémentaire du même préjudice, avant qu'il n'ait été définitivement statué sur la première action, celle-ci a interrompu la prescription de l'action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur.*

21 janvier 2010

**Cassation partielle**

Sur le pourvoi en tant qu'il est dirigé contre l'arrêt de la cour d'appel de Versailles du 25 septembre 2007 :

Attendu que Mme X... s'est pourvue en cassation contre l'arrêt du 25 septembre 2007 en même temps qu'elle s'est pourvue contre l'arrêt du 27 mars 2007 ;

Mais attendu qu'aucun des moyens contenus dans le mémoire n'étant dirigé contre l'arrêt du 25 septembre 2007, il y a lieu de constater la déchéance du pourvoi en ce qu'il est formé contre cette décision ;

Sur le pourvoi en tant qu'il est dirigé contre l'arrêt du 27 mars 2007 :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X..., assistante maternelle agréée au service du conseil général de Seine-Maritime (l'employeur), a, le 17 octobre 1999, été blessée après avoir été bousculée par un enfant dont elle avait la garde ; que la caisse primaire d'assurance maladie d'Eure-et-Loir (la caisse) a, le 7 décembre 1999, pris en charge cet accident au titre de la législation professionnelle ; que le 30 décembre 1999, Mme X... a demandé la prise en charge de lésions postérieures au titre d'une rechute de l'accident du travail qui lui a été accordée ; qu'elle a formé le 15 octobre 2002 une demande en reconnaissance de la faute inexcusable de son employeur ; que la cour d'appel a déclaré irrecevable son action comme prescrite ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt de statuer ainsi, alors, selon le moyen, qu'il résulte des dispositions de l'article L. 431-2 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable à la cause, que la prescription biennale de l'action de la victime d'un accident du travail tendant à la reconnaissance de la faute inexcusable de son employeur ne court qu'à compter soit du jour de l'accident, soit de la cessation du paiement de l'indemnité journalière, soit de la clôture de l'enquête alors prévue à l'article L. 442-1 du même code, soit encore de la reconnaissance du caractère professionnel de l'accident et ne peut, en tout état de cause, commencer à courir avant cette reconnaissance ; qu'en conséquence, si la rechute d'un accident du travail n'est pas de nature à faire courir un nouveau délai au profit de la victime pour agir en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur, une telle prescription ne court pas, lorsque la date de cessation du paiement de l'indemnité journalière est postérieure à la date de la reconnaissance du caractère professionnel de l'accident, tant que la caisse primaire d'assurance maladie verse, sans interruption, à la victime d'un accident du travail des indemnités journalières au titre de cet accident du travail et, le cas échéant, de sa rechute ; qu'en énonçant dès lors, pour écarter le moyen soulevé par Mme X... tiré de ce qu'elle avait perçu des indemnités journalières de la part de la caisse primaire d'assurance maladie d'Eure-et-Loir jusqu'au 31 août 2002 et pour retenir que l'action en reconnaissance de la faute inexcusable de son employeur exercée par Mme X... était prescrite, que le point de départ de la prescription applicable à cette action devait être fixé au 7 décembre 1999, date de la décision de la prise en charge par la caisse primaire d'assurance maladie d'Eure-et-Loir de l'accident du travail dont Mme X... a été la victime, et que le certificat médical de rechute établi le 30 décembre 1999 et la consolidation de cette rechute fixée au 31 août 2002 n'ont pas fait courir un nouveau délai pour engager une procédure de reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur, sans constater qu'il y aurait eu une interruption quelconque du paiement par la caisse primaire d'assurance maladie d'Eure-et-Loir des indemnités journalières à Mme X... entre la date à laquelle ce paiement a débuté et le 31 août 2002, date à laquelle il a cessé, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 431-2 du code de la sécurité sociale dans sa rédaction applicable à la cause ;

Mais attendu que l'arrêt relève qu'à la suite de l'accident du 17 octobre 1999, un certificat médical de guérison apparente a été établi le 1<sup>er</sup> décembre 1999, date à partir de laquelle le versement des indemnités journalières aurait cessé si elles avaient été versées ; que la caisse a décidé la prise en charge au titre de la législation professionnelle de l'accident le 7 décembre 1999 ; que le certificat médical de rechute du 30 décembre 1999 et la consolidation de cette rechute fixée au 31 août 2002 n'ont pas fait courir un nouveau délai pour engager une procédure de reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur ;

Que de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a exactement déduit que le délai de prescription biennale de l'article L. 431-2 avait commencé à courir le 7 décembre 1999, date de la reconnaissance du caractère professionnel de l'accident, peu important le versement ultérieur d'indemnités journalières au titre de la rechute ;

Mais sur la seconde branche, du moyen unique :

N° 23

Vu l'article L. 431-2 du code de la sécurité sociale, ensemble les articles 2244 et 2246 du code civil, dans leur rédaction alors en vigueur ;

Attendu que pour dire prescrite l'action de Mme X..., l'arrêt retient que celle-ci n'est pas fondée à soutenir que le délai de prescription a été interrompu par la citation en justice devant un tribunal incompétent dès lors que l'objet de la demande en date du 5 janvier 2001 dont elle a saisi le tribunal administratif était la réparation du préjudice subi en raison de la faute de service du conseil général dont la définition ne se confond pas avec la faute inexcusable de l'employeur relevant des juridictions du contentieux de la sécurité sociale ;

Qu'en statuant ainsi, alors 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, bien qu'ayant une cause distincte, tendent à un seul et même but de sorte que la seconde est virtuellement comprise dans la première ; qu'en l'espèce, l'action engagée le 5 janvier 2001 par Mme X... à l'encontre de son employeur devant la juridiction administrative en vue d'obtenir la réparation du préjudice subi en raison de la faute de service à l'origine de l'accident survenu le 17 octobre 1999 tendait au même but que celle qu'elle a formée le 15 octobre 2002 en reconnaissance de la faute inexcusable de son employeur sur le fondement de l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale et en indemnisation complémentaire du même préjudice, avant qu'il n'ait été définitivement statué sur la première action, de sorte que celle-ci ayant interrompu la prescription, l'action de Mme X... était recevable, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CONSTATE la déchéance du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 25 septembre 2007 ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit la demande de Mme X... irrecevable comme prescrite, l'arrêt rendu le 27 mars 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° 09-10.944.

Mme X...  
contre conseil général  
de Seine-Maritime,  
et autre.

Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : Mme Renault-Malignac – Premier avocat  
général : M. Maynial – Avocats : SCP Capron, SCP Célice,  
Blancpain et Soltner, SCP Gatineau et Fattaccini

#### Sur l'acte interruptif de la prescription de l'action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur, à rapprocher :

Soc., 15 juin 1961, pourvoi n° 58-51.528, *Bull.* 1961, n° 650 (rejet) ;

Soc., 27 novembre 1980, pourvoi n° 79-13.299, *Bull.* 1980, n° 864 (cassation).

## 1° SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX

Preuve – Procès-verbaux des contrôleurs de la sécurité sociale – Opérations de contrôle – Pratique litigieuse – Accord tacite – Caractérisation – Nature des documents versés par l'employeur – Office du juge – Détermination

## 2° SECURITE SOCIALE

Cotisations – Assiette – Avantages – Acquisition d'actions de la société mère par les salariés d'une société appartenant à un groupe à un prix préférentiel – Rabais

1° *C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments produits qu'un tribunal, après avoir exactement rappelé que la charge de la preuve en la matière incombe à l'employeur, juge que les documents versés par celui-ci sont insuffisants à caractériser un accord tacite sur la pratique litigieuse donné en connaissance de cause lors de précédents contrôles.*

2° *La possibilité offerte aux salariés d'une société appartenant à un groupe d'acquiescer des actions de la société mère du groupe à un prix préférentiel étant nécessairement liée à leur appartenance à l'entreprise, un tribunal en déduit exactement que les rabais consentis constituent des avantages soumis à cotisations.*

28 janvier 2010

Rejet

Sur les deux moyens réunis :

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal des affaires de sécurité sociale de Saint-Etienne, 26 novembre 2007), rendu en dernier ressort, qu'à la suite d'un contrôle portant sur la période du 1<sup>er</sup> janvier 2002 au 31 décembre 2003, l'URSSAF de Paris, agissant par délégation de l'URSSAF de Saint-Etienne, a notifié à la société Schlumberger systèmes, devenue Axalto puis Gemalto (la société), un redressement résultant de la réintégration dans l'assiette des cotisations des rabais sur la valeur des actions de la société mère du groupe Schlumberger consentis aux salariés participant au plan d'achat d'actions mis en place dans l'entreprise ; qu'une mise en demeure lui ayant été délivrée le 17 mars 2005, la société a saisi la juridiction de sécurité sociale ; Attendu que la société fait grief au jugement de la débouter de son recours, alors, selon le moyen :

1° *que, selon l'article R. 243-59 du code de la sécurité sociale, l'absence d'observations vaut accord tacite concernant les pratiques ayant donné lieu à vérification, dès lors que l'organisme de recouvrement a eu les moyens de se prononcer en toute connaissance de cause et le redressement ne*



peut porter sur des éléments qui, ayant fait l'objet d'un précédent contrôle dans la même entreprise ou le même établissement, n'ont pas donné lieu à observations de la part de cet organisme ; qu'en l'espèce, il était établi que lors de plusieurs contrôles précédents au sein de divers établissements de la société dans le cadre desquels l'agent de contrôle de l'URSSAF avait examiné les bulletins de salaire mentionnant les retenues pratiquées aux fins d'un virement systématique par certains salariés d'une partie de leur salaire net sur un compte unique de la Société générale, ce qui l'avait nécessairement amené à s'interroger sur la raison de cette pratique et lui avait permis d'avoir toute connaissance de l'objet des sommes virées, à savoir l'achat éventuel d'actions de la société mère à des conditions préférentielles ; qu'il s'ensuit que viole le texte susvisé le jugement attaqué qui refuse d'admettre l'existence d'une décision implicite de non-réintégration prise en toute connaissance de cause à l'occasion de ces contrôles antérieurs ;

2° que le plan d'achat d'actions litigieux offrant aux salariés des entreprises du groupe Schlumberger la possibilité d'acquérir à un prix préférentiel des actions de la société mère (Schlumberger limited) est exclusivement mis en place et proposé par cette dernière et que chaque salarié décide librement, en fonction de ses propres critères, s'il souhaite dans un premier temps constituer une épargne et dans un second temps utiliser cette épargne pour acheter de telles actions ; que viole l'article 455 du code de procédure civile le jugement attaqué qui retient par simple affirmation que ledit plan d'achat d'actions est nécessairement mis à disposition des salariés par la société ; que la violation du texte susvisé est d'autant plus caractérisée que le jugement attaqué a totalement omis de s'expliquer sur le moyen des conclusions de la société soulignant qu'elle ne joue qu'un rôle d'intermédiaire, en qualité de mandataire du salarié, se bornant à verser à une banque une partie du salaire net de l'intéressé aux fins de lui permettre de réaliser éventuellement une opération strictement patrimoniale dont elle ignore tout ;

3° que, selon l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale, pour le calcul des cotisations des assurances sociales, des accidents du travail et des allocations familiales, sont considérées comme rémunérations toutes les sommes versées aux travailleurs, en contrepartie ou à l'occasion du travail ; qu'à l'exception du cas des pourboires expressément prévu, ce texte ne vise que les sommes versées aux travailleurs par l'employeur ou pour le compte de l'employeur ; que viole ce texte le jugement attaqué qui retient que le rabais accordé sur ses propres actions par la société mère Schlumberger limited devait être intégré dans l'assiette des cotisations sociales de la société, bien que cet avantage ne soit pas accordé par cette dernière ni pour son compte ;

4° qu'il résulte de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale que seuls doivent être intégrés dans l'assiette des cotisations sociales des avantages certains et non pas des avantages seulement potentiels ; qu'en l'espèce, au moment du prélèvement mensuel opéré par la société sur le salaire des salariés qui en font la demande, l'avantage consistant dans le bénéfice d'une réduction 12 mois plus tard sur le prix des actions de la société mère n'est que potentiel puisque les intéressés ont toute liberté pour renoncer à la possibilité d'un achat d'actions et peuvent demander le remboursement intégral de leurs fonds ; qu'il s'ensuit que c'est en violation du texte susvisé que l'arrêt attaqué a admis l'inclusion d'un tel avantage potentiel dans l'assiette des cotisations sociales ;

5° qu'il était acquis aux débats que la somme prélevée sur le « net à payer » du salarié était déjà entièrement soumise à cotisations et que ce prélèvement résultait uniquement d'une décision personnelle du salarié de constituer une épargne volontaire ; qu'ainsi, la somme prélevée était entrée dans son patrimoine, ce dont il résulte qu'il pouvait en disposer librement ; qu'en considérant que les décisions de gestion par le salarié quant à l'usage de fonds qui étaient entrés dans son patrimoine propre pouvaient une nouvelle fois entrer dans l'assiette de cotisations en fonction des choix effectués par le salarié, la cour d'appel a violé l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale ;

6° que chaque salarié de la société décide librement de constituer ou non une épargne donnant lieu à un prélèvement mensuel par l'employeur sur son salaire net pour être versé sur un compte indivis géré par un organisme bancaire ; que le salarié est définitivement propriétaire de la somme versée à ce compte indivis et peut, à son libre choix, au bout de 12 mois, soit la retirer, soit l'utiliser pour acheter des actions de la société mère en bénéficiant d'un rabais ; que viole l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale le jugement attaqué qui maintient le redressement effectué par l'URSSAF par intégration dans l'assiette des cotisations sociales à hauteur de 15 % du montant des sommes versées au compte bancaire indivis, indépendamment de l'usage qu'en a fait ou qu'en fera le salarié, et non pas à hauteur des sommes correspondant au rabais qui a effectivement été accordé par la société mère à l'intéressé lorsque celui-ci a opté pour l'achat de ses actions ;

Mais attendu, d'une part, que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments produits que le tribunal, après avoir exactement rappelé que la charge de la preuve en la matière incombait à l'employeur, a jugé que les documents versés aux débats par la société étaient insuffisants à caractériser un accord tacite sur la pratique litigieuse donné en connaissance de cause lors de précédents contrôles ;

Et attendu, d'autre part, que la possibilité offerte aux salariés de la société d'acquérir des actions de la société mère du groupe à un prix préférentiel étant nécessairement liée à leur appartenance à l'entreprise, le tribunal, devant lequel l'évaluation du redressement n'était pas en elle-même discutée, en a exactement déduit que les rabais consentis constituaient des avantages soumis à cotisations ;

D'où il suit que le moyen, nouveau, mélangé de fait et de droit et comme tel irrecevable en sa sixième branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-21.783.

Société Gemalto,  
anciennement dénommée Axalto  
contre Union de recouvrement  
des cotisations de sécurité sociale  
et d'allocations familiales  
(URSSAF) de Saint-Etienne.

Président : M. Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Feydeau – Avocat général : M. Lautru –  
Avocat : SCP Célice, Blancpain et Soltner

# CHAMBRES CIVILES

## TROISIÈME PARTIE - TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

JANVIER 2010

N° 1

### ACTIONS POSSESSOIRES

Non-cumul avec le pétitoire – Demandeur ayant préalablement agi au possessoire – Action pétitoire tendant aux mêmes fins – Irrecevabilité

*L'action pétitoire engagée postérieurement à l'action possessoire rend celle-ci sans objet lorsqu'elle tend aux mêmes fins.*

6 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 9 septembre 2008) rendu sur renvoi de cassation (3<sup>e</sup> Civ., 16 décembre 2003, pourvoi n° 02-16.720) que, le 27 mai 1999, les époux X... ont assigné au possessoire devant le tribunal d'instance d'Apt les époux Y..., propriétaires de la parcelle voisine de la leur, en démolition d'un mur les empêchant d'accéder à leur bassin ; que ce tribunal, par jugement du 17 février 2000 confirmé par arrêt de la cour d'appel de Nîmes du 18 avril 2002, a déclaré leur action irrecevable ; que, les 29 et 30 septembre 2003, les consorts X... ont assigné les époux Y... et plusieurs autres voisins en bornage de leurs propriétés devant le tribunal d'instance d'Apt lequel, par jugement du 1<sup>er</sup> août 2005, a reçu l'exception d'incompétence soulevée par les époux Y... et s'est déclaré incompétent au profit du tribunal de grande instance d'Avignon ; que, le 16 décembre 2003, l'arrêt confirmatif de la cour d'appel de Nîmes du 18 avril 2002 a été cassé ;

Attendu que les consorts X... et Mme Z... font grief à l'arrêt de déclarer irrecevable leur action possessoire, alors, selon le moyen :

*1° que l'existence du droit d'agir en justice s'apprécie à la date de la demande introductive d'instance ou de l'appel et ne peut être remise en cause par l'effet de circonstances postérieures ; qu'en se fondant, pour déclarer irrecevable l'action possessoire des consorts X..., sur l'existence d'une action en bornage, dans le cadre de laquelle ils avaient formulé les mêmes demandes, dont il résultait de ses propres constatations qu'elle avait été introduite postérieurement à l'assignation au possessoire et à l'appel formé*

*à l'encontre du jugement du tribunal d'instance d'Apt du 17 février 2000, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article 1266 du code de procédure civile ;*

*2° que le bornage se limitant à marquer la ligne séparative de deux fonds par l'apposition de signes matériels, l'action en bornage n'est pas destinée à trancher une question de propriété et ne constitue donc pas une action au fond ; qu'en déclarant irrecevable l'action des époux X... en raison de l'action en bornage qu'ils avaient engagée, cependant que, par leur assignation des 29 et 30 septembre 2003, ces derniers s'en étaient tenus à demander le bornage de leurs parcelles avec celle des époux Y... et que ce n'est qu'à la suite d'une demande reconventionnelle de nature pétitoire, au titre de laquelle les consorts X... avaient la qualité de défendeurs, que le tribunal d'instance de Pertuis s'est déclaré incompétent au profit du tribunal de grande instance d'Avignon, la cour d'appel a violé les articles 646 du code civil et 1266 du code de procédure civile ;*

*3° qu'il n'importe qu'au cours des opérations d'expertise, l'expert ait déclaré être saisi de demandes tendant à voir établie la propriété et qu'il ait reçu l'accord des parties sur ce point dès lors qu'il n'a pas été constaté que l'initiative en revenait aux seuls consorts X... ; qu'en opposant à l'action des consorts X... les constatations personnelles de l'expert qui ne faisaient l'objet d'aucune demande de leur part, la cour d'appel a, de nouveau, violé l'article 1266 du code de procédure civile ;*

*4° qu'en se fondant sur les demandes formulées par les consorts X... devant le tribunal d'instance d'Apt dans le cadre de leur action en bornage ou dans leurs conclusions prises devant le tribunal de grande instance d'Avignon, tandis qu'il ressort des bordereaux de communication des pièces que ces éléments n'avaient été versés aux débats ni par les consorts X... ni par les époux Y..., la cour d'appel a violé l'article 7 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que l'action pétitoire engagée postérieurement à l'action possessoire rend celle-ci sans objet lorsqu'elle tend aux mêmes fins ; qu'ayant relevé, en se fondant sur les faits qui étaient dans le débat, qu'en première instance les époux X... avaient la qualité de demandeurs au possessoire, qu'ils avaient ultérieurement introduit une action en bornage laquelle avait donné lieu à la désignation d'un expert judiciaire qui avait reçu l'accord des parties pour poursuivre les investigations en vue d'établir la propriété, qu'ils avaient réclamé à la suite du rapport de l'expert judiciaire la condamnation des époux Y... à démolir le mur mais que le tribunal s'était déclaré incompétent au profit du tribunal de grande instance et qu'il ressortait de leurs écritures

qu'ils réitéraient devant elle leur demande de démolition, la cour d'appel, qui a retenu que leur action possessoire tendait aux mêmes fins que l'action pétitoire, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-22.068.

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

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Bellamy –  
Avocat général : M. Badie – Avocats : M<sup>e</sup> Haas,  
M<sup>e</sup> Le Prado*

N° 2

## 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

*Lorsque les terres louées objet de la cession doivent être  
mises à la disposition d'un groupement agricole d'exploit-  
ation en commun (GAEC), le cessionnaire du bail  
rural portant sur ces terres, personne physique membre  
du GAEC, n'est pas tenu d'être personnellement titu-  
laire d'une autorisation d'exploiter.*

6 janvier 2010

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 411-35 et L. 331-2 du code rural ;

Attendu que toute cession de bail est interdite, sauf si la cession est consentie avec l'agrément du bailleur, au profit du conjoint du preneur participant à l'exploitation ou aux descendants du preneur ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 2 octobre 2008) rendu sur renvoi après cassation (3<sup>e</sup> Civ., 17 mai 2006, *Bull.* n° 127), que le 15 novembre 1978, M. Jean X... a consenti à son fils, Jean-Claude, un bail rural d'une durée de 9 ans ; qu'au décès de M. Jean X... et de son épouse, le bail s'est trouvé dans l'indivision X..., constituée entre les trois enfants, Jean-Claude, et ses deux sœurs, Marguerite X..., épouse Y... et Françoise X..., veuve Z... ; que suivant acte authentique du 3 juin 1992, M. Jean-Claude X... et son fils Sylvain ont constitué, avec d'autres personnes, le groupement agricole d'ex-

ploitation en commun (GAEC) X... à la disposition duquel ont été mis les biens, objet du bail ; qu'envisageant de faire valoir ses droits à la retraite et souhaitant céder son bail à son fils, M. Jean-Claude X... a établi un projet de cession, qu'il a soumis à ses co-indivisaires, dont Mme Françoise X..., veuve Z..., qui a refusé de régulariser l'acte de cession ; que le 5 octobre 2001, M. Jean-Claude X... a saisi le tribunal paritaire des baux ruraux d'une demande d'autorisation de cession de bail au profit de son fils Sylvain ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que le cessionnaire du bail doit être personnellement titulaire d'une autorisation d'exploiter même si les terres mises à la disposition d'un GAEC seront toujours exploitées par le GAEC après la cession, que la cession de bail devait intervenir le 1<sup>er</sup> septembre 2001, date à laquelle M. Jean-Claude X... avait souhaité prendre sa retraite, que M. Sylvain X... ne disposait pas de l'autorisation administrative d'exploiter alors exigée par les dispositions légales en vigueur à cette date, qu'il n'avait présenté aucune demande d'autorisation à cette date, ni au 5 octobre 2001, date de la saisine du tribunal paritaire ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les terres objet de la cession devant être mises à la disposition du GAEC X..., M. Sylvain X..., membre de ce GAEC, n'était pas tenu d'être personnellement titulaire d'une autorisation d'exploiter, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 2 octobre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; 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 Douai, autrement composée.

N° 08-20.928.

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

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Philippot – Avo-  
cat général : M. Badie – Avocat : SCP Peignot et Garreau*

**Dans le même sens que :**

3<sup>e</sup> Civ., 13 mai 2009, pourvoi n° 08-16.619, *Bull.* 2009, III, n° 104 (rejet), et l'arrêt cité ;

3<sup>e</sup> Civ., 27 mai 2009, pourvoi n° 08-14.982, *Bull.* 2009, III, n° 121 (cassation).

N° 3

## BAIL RURAL

Bail à ferme – Mise à disposition – Société d'ex-  
ploitation agricole – Exploitation agricole à res-  
ponsabilité limitée – Redressement judiciaire –  
Plan de continuation – Obstacle à l'action en  
résiliation du bailleur (non)



Lorsqu'un fermier met ses terres à disposition d'une exploitation agricole à responsabilité limitée (EARL), il reste seul titulaire du bail.

*La procédure collective suivie contre l'EARL, même si elle débouche sur un plan de continuation, ne fait donc pas obstacle à une action en résiliation du bailleur dont les droits n'ont pas été modifiés.*

6 janvier 2010

Cassation partielle

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 411-37 du code rural, ensemble l'article L. 621-40 du code de commerce dans sa rédaction applicable en la cause ;

Attendu que le preneur associé d'une société à objet principalement agricole peut mettre à la disposition de celle-ci, pour une durée qui ne peut excéder celle pendant laquelle il reste titulaire du bail, tout ou partie des biens dont il est locataire, sans que cette opération puisse donner lieu à l'attribution de parts ; que le preneur qui reste seul titulaire du bail doit, à peine de résiliation, continuer à se consacrer à l'exploitation du bien loué mis à disposition, en participant sur les lieux aux travaux de façon effective et permanente, selon les usages de la région et en fonction de l'importance de l'exploitation ; que les droits du bailleur ne sont pas modifiés ; que les coassociés du preneur, ainsi que la société si elle est dotée de la personnalité morale, sont tenus indéfiniment et solidairement avec le preneur de l'exécution des clauses du bail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 21 mai 2008), que le 20 décembre 1982, Mme Aimée X... a donné à bail à métayage aux époux Y... une propriété viticole ; que par acte notarié du 28 février 1996, le bail a été converti en bail à ferme à long terme ; que les preneurs ont mis les biens donnés à bail à disposition de l'exploitation agricole à responsabilité limitée des Grands Vierres (EARL), qu'ils ont constituée le 24 juin 1998 ; que par jugement du 15 novembre 2005, l'EARL a été placée en redressement judiciaire ; que par jugement du 14 novembre 2006, elle a bénéficié d'un plan de continuation ; que le 19 février 2007, Mme Jocelyne X..., venant aux droits de Mme Aimée X..., décédée, soutenant que les fermages étaient restés impayés malgré deux mises en demeure, a saisi le tribunal paritaire des baux ruraux en résiliation du bail ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que l'application de l'article L. 411-37 du code rural ne saurait faire échec à la règle de l'arrêt des poursuites individuelles posée à l'article L. 621-40 du code de commerce, que l'action en résiliation du bail pour défaut de paiement des fermages formée à l'encontre des époux Y..., même si les preneurs ne sont pas à titre personnel soumis au régime de la procédure collective, a nécessairement pour effet d'écarter l'application de cette règle et la poursuite du plan de continuation de l'EARL des Grands Vierres, dès lors que l'exploitation des biens loués constitue la seule activité de l'EARL ;

Qu'en statuant ainsi, alors que lorsqu'un fermier met ses terres à disposition d'une EARL, il reste seul titulaire du bail et que la procédure collective suivie contre

l'EARL, même si elle débouche sur un plan de continuation, ne fait pas obstacle à l'action en résiliation du bailleur dont les droits n'ont pas été modifiés, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté la demande de résiliation du bail à ferme liant Mme Jocelyne X... aux époux Y..., l'arrêt rendu le 21 mai 2008, 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 Lyon, autrement composée.

N° 08-21.536.

Mme X...  
contre époux Y...

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Philippot – Avocat général : M. Badie – Avocat : M<sup>e</sup> Hémerly

**Dans le même sens que :**

3<sup>e</sup> Civ., 8 octobre 1997, pourvoi n° 95-21.199, Bull. 1997, III, n° 187 (rejet).

N° 4

## BAIL RURAL

Bail à ferme – Sortie de ferme – Indemnité au preneur sortant – Paiement – Paiement après fixation judiciaire – Option du bailleur – Exercice – Moment – Détermination

*L'option offerte par le dernier alinéa de l'article L. 411-76 du code rural ne peut être exercée qu'après fixation judiciaire et paiement de l'indemnité de sortie.*

*Fait dès lors une exacte application de ce texte, la cour d'appel qui retient que cette option ne peut avoir été exercée par anticipation au moment de la signature du bail intervenue sept ans avant la fixation en justice de l'indemnité litigieuse.*

6 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 11 décembre 2007), que, par requête du 12 mai 2005, les époux Z..., qui avaient consenti, le 23 mars 1996, un bail à ferme à M. X..., ont demandé sa condamnation à leur rembourser le montant de l'indemnité de sortie fixée par jugement du 16 mai 2003 et qu'ils avaient payée au preneur sortant, M. Y... ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'accueillir cette demande alors, selon le moyen, que le prix du fermage étant constitué, conformément à l'article L. 411-11

du code rural, d'une part, du loyer des bâtiments d'habitation et, d'autre part, du loyer des bâtiments d'exploitation et des terres nues, il inclut nécessairement le prix du loyer des bâtiments d'habitation ; qu'en l'espèce, il est constant que si le bail à ferme conclu entre les époux Z... et M. X... le 23 mars 1996 fixe le montant du loyer annuel des bâtiments d'exploitation et des terres nues à la somme de 40 404 francs, égale à celle du dernier fermage payé par le précédent preneur, le même contrat met en outre à la charge de l'exposant un loyer de 1 200 francs par mois, soit 14 400 francs annuels, pour les bâtiments d'habitation ; qu'il en résulte que le prix du fermage, tel que défini par le texte susvisé, a effectivement fait l'objet d'une augmentation de 14 400 francs, soit 35 %, décidée par les bailleurs au mépris des règles légales ; qu'en estimant dès lors que le fermage fixé par le bail du 23 mars 1996 était équivalent à celui payé par le précédent preneur, pour une superficie identique, pour en déduire que les bailleurs n'avaient pas opté pour une augmentation du montant du fermage et, partant, étaient en droit d'exiger du preneur entrant, sur le fondement de l'article L. 411-76 du code rural, le remboursement de l'indemnité de sortie, tout en relevant que le contrat prévoyait, outre un loyer annuel de 40 404 francs pour les bâtiments d'exploitation et les terres nues, un loyer mensuel de 1 200 francs pour les bâtiments d'habitation, quand le loyer des bâtiments d'habitation avait été inclus dans le fermage du précédent preneur, la cour d'appel a omis de tirer les conséquences légales de ses propres constatations et a violé l'article L. 411-76 du code rural par fausse application et l'article L. 411-11 du même code par refus d'application ;

Mais attendu qu'ayant relevé à bon droit que l'option offerte par le dernier alinéa de l'article L. 411-76 du code rural ne pouvait être exercée qu'après fixation judiciaire et paiement de l'indemnité de sortie et ayant retenu que M. X... n'était pas fondé à prétendre que cette option avait été exercée par anticipation au moment de la signature du bail intervenue sept ans avant la fixation en justice de l'indemnité litigieuse, la cour d'appel a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-21.577.

M. X...  
contre époux Z...

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Fournier – Avocat général : M. Badie – Avocats : M<sup>e</sup> Balat, SCP Vincent et Ohl

N° 5

**BAIL RURAL**

Statut du fermage et du métayage – Domaine d'application – Corps de ferme ou partie essentielle d'une exploitation – Définition – Appréciation souveraine

Justifie sa décision de soumettre au statut du fermage un bail portant sur une parcelle d'une superficie inférieure à la limite fixée par l'arrêté prévu à l'article L. 411-3 du code rural, une cour d'appel qui, relevant que les parcelles cultivées par le preneur faisaient toutes partie d'un même ensemble intégralement drainé dont le collecteur de drainage était situé sur la parcelle en cause, retient souverainement que la reprise de cette parcelle par le bailleur entraînerait pour le preneur la perte de cet avantage important et en déduit que cette parcelle constituait une partie essentielle de l'exploitation.

6 janvier 2010

**Rejet**

Sur les deux moyens réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 2 octobre 2008), que les époux Jean X... ont donné à bail verbal à M. Pierre Y... la parcelle n° AI 88, d'une contenance de 41 ares 96 centiares à compter du 1<sup>er</sup> octobre 1980 pour une durée de neuf années ; que les bailleurs ont autorisé le 9 octobre 1998 la cession de ce bail au profit de M. Bernard Y..., fils de M. Pierre Y... ; que par acte extrajudiciaire du 29 mars 2007, les époux X... ont fait délivrer à M. Bernard Y... un congé à effet du 30 septembre 2008 aux fins de reprise pour exploitation personnelle du bien par leur fils, M. André-Joseph X... ; que M. Bernard Y... et Mme Sylvie Z..., son épouse, ont saisi le tribunal paritaire des baux ruraux d'une contestation du congé, soutenant que le bail était soumis au statut du fermage en intégralité ;

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt d'accueillir cette demande, alors, selon le moyen :

1° qu'il résulte des articles 15, 16 et 135 du code de procédure civile que le juge doit écarter des débats une pièce qui n'a pas été communiquée dans des conditions permettant d'assurer le respect du principe du contradictoire ; qu'ainsi, la cour d'appel, en se fondant, pour considérer que la parcelle litigieuse était essentielle à l'exploitation des époux Y..., sur une attestation du président de l'Association de drainage du secteur communiquée le jour de l'audience, indiquant que le drainage avait été réalisé à la demande de M. X... père en 1977 et que la reprise de la parcelle porterait atteinte au réseau et nécessiterait des travaux pour le drainage d'autres parcelles, a violé les textes susvisés ;

2° que selon l'article L. 411-3 du code rural, le bail d'une parcelle d'une superficie inférieure à la limite fixée par arrêté n'est soumis au statut du fermage que si cette parcelle est une partie essentielle d'une exploitation agricole ; qu'en se bornant à relever, pour considérer que la parcelle litigieuse était essentielle à l'exploitation des époux Y..., que le collecteur de drainage d'un ensemble de parcelles, dans lequel elle est située, était situé sous cette parcelle et que la reprise de la parcelle entraînerait la perte de cet avantage pour les époux Y..., sans préciser en quoi le changement d'exploitant de la parcelle remettrait en cause le drainage installé avant la conclusion du bail, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard du texte susvisé ;

Mais attendu qu'ayant constaté que l'état parcellaire de l'exploitation de M. Y... faisait apparaître que les parcelles qu'il cultivait faisaient toutes partie d'un

même ensemble d'une superficie d'environ 20 hectares intégralement drainé et que le collecteur de ce drainage était situé sur la parcelle AI 88, retenu souverainement que la reprise de cette parcelle par le bailleur entraînerait pour les époux Y... la perte de cet avantage important, la cour d'appel qui en a déduit, sans être tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, que la parcelle en cause constituait une partie essentielle de l'exploitation, a, sans violer le principe de la contradiction, légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.028.

*Consorts X...  
contre époux Y...*

*Président : M. Lacabaras – Rapporteur : M. Philippot – Avocat général : M. Badie – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Peignot et Garreau*

**Sur l'appréciation du caractère essentiel de la parcelle, à rapprocher :**

Soc., 27 janvier 1961, pourvoi n° 59-10.881, *Bull.* 1961, IV, n° 119 (rejet), et l'arrêt cité ;

Soc., 1<sup>er</sup> avril 1965, pourvoi n° 63-13.331, *Bull.* 1965, IV, n° 283 (rejet) ;

Soc., 7 juillet 1966, pourvoi n° 65-10.611, *Bull.* 1966, IV, n° 705 (rejet) (2) ;

Soc., 12 octobre 1967, pourvoi n° 65-13.018, *Bull.* 1967, V, n° 631 (rejet) (1) ;

3<sup>e</sup> Civ., 22 avril 1975, pourvoi n° 73-14.529, *Bull.* 1975, III, n° 129 (rejet).

**N° 6**

**INTERETS**

Intérêts moratoires – Dette d'une somme d'argent – Point de départ – Sommes détenues en vertu d'une décision de justice exécutoire

*La partie qui doit restituer une somme qu'elle détenait en vertu d'une décision de justice exécutoire n'en doit les intérêts au taux légal qu'à compter de la notification, valant mise en demeure, de la décision ouvrant droit à restitution.*

12 janvier 2010

*Cassation partielle  
sans renvoi*

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis, 25 avril 2008), que suivant promesse du 3 septembre 2004, Mme X... a promis de vendre une parcelle constructible à MM. Y... et Z... sous plusieurs

conditions suspensives et notamment celle d'obtention d'un permis de construire ; que l'acte précisait que pour se prévaloir de cette condition suspensive les acquéreurs devaient justifier du dépôt de la demande de permis de construire dans le délai de deux mois à compter de la promesse ; que Mme X..., invoquant l'absence de justification des démarches entreprises, a refusé de réitérer l'acte chez le notaire ;

Sur le premier moyen :

Attendu qu'ayant souverainement retenu qu'il résultait des termes clairs de la promesse que la condition suspensive portait sur l'obtention par l'acquéreur d'un permis de construire et que si celui-ci ne procédait pas au dépôt de demande d'un tel permis, il ne pouvait se prévaloir d'un défaut d'obtention de ce permis qu'il sera réputé avoir obtenu, pour ne pas régulariser l'acte, le vendeur pouvant reprendre sa liberté avec application de la clause pénale, qu'il s'agissait d'une clause libellée dans le seul intérêt de l'acquéreur et lui seul étant privé, dans l'hypothèse visée d'une absence de demande de permis de construire, du droit d'invoquer son bénéfice pour ne pas régulariser l'acte authentique, la cour d'appel en a exactement déduit que les consorts Y... et Z... pouvaient renoncer au bénéfice de cette condition dont la non-réalisation ne pouvait rendre caduque la promesse ;

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

Mais sur le second moyen :

Vu l'article 1153, alinéa 3, du code civil ;

Attendu que la partie qui doit restituer une somme qu'elle détenait en vertu d'une décision de justice exécutoire n'en doit les intérêts au taux légal qu'à compter de la notification, valant mise en demeure, de la décision ouvrant droit à restitution ;

Attendu que pour condamner Mme X... au paiement des intérêts au taux légal sur la somme de 20 600 euros, à compter de son paiement, l'arrêt retient que cette dernière est tenue à restitution de la somme allouée par le jugement infirmé ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'en application de l'article 627, alinéa 2, du code de procédure civile, la Cour de cassation est en mesure en cassant de faire application de la règle de droit appropriée ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné Mme X... à payer aux consorts Y... et Z... la somme de 20 600 euros assortie des intérêts au taux légal à compter de son versement, l'arrêt rendu le 25 avril 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit que les intérêts courront à compter de la notification de l'arrêt du 25 avril 2008.

N° 08-18.624.

*Mme X..., veuve A...  
contre M. Y...  
et autre.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Gabet – Avocat général : M. Petit – Avocats : M<sup>e</sup> Blondel, SCP Delaporte, Briard et Trichet

**Dans le même sens que :**

Ass. Plén., 3 mars 1995, pourvoi n° 91-19.497, *Bull.* 1995, Ass. plén., n° 1 (cassation partielle sans renvoi), et les arrêts cités ;

2<sup>e</sup> Civ, 6 mai 1999, pourvoi n° 97-10.121, *Bull.* 1999, II, n° 86 (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité.

N° 7

## ARCHITECTE ENTREPRENEUR

Responsabilité – Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage – Garantie décennale – Action en garantie – Délai – Interruption – Effet à l'égard du fabricant d'un ouvrage, d'une partie d'ouvrage ou d'un élément d'équipement pouvant entraîner la responsabilité solidaire et à l'égard de son assureur

*Les citations délivrées par le maître de l'ouvrage à l'encontre du locateur d'ouvrage ayant mis en œuvre les éléments fabriqués et son assureur, interrompent la prescription à l'égard du fabricant de ces éléments et de son assureur assignés sur le fondement de la responsabilité solidaire de l'article 1792-4 du code civil.*

13 janvier 2010

**Rejet**

Donne acte à la Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la société Zurich Insurance Ireland Limited, la société Aig Europe, la société Axa Corporate Solutions assurance, la société Axa Belgium, la société Zurich international Belgique, la société Fortis Corporate Insurance et la société Gerling Konzern Belgique ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Riom, 12 juin 2008), que la société Sodiaal international (société Sodiaal), ayant pour activité l'affinage de fromage à raclette, a, par marché du 23 avril 1991, confié à la société Norisolec l'exécution du lot « isolation » dans les travaux d'extension des bâtiments hâloirs du site d'exploitation de Brioude ; que la société Norisolec, aujourd'hui dénommée Travisol, assurée par la société Mutuelles du Mans assurances IARD (la MMA), a mis en œuvre des panneaux isolants fabriqués par la société Plasteurop, devenue la société industrielle et financière du Pelloux (SFIP), depuis lors en liquidation judiciaire, assurée par la Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics (SMABTP) ; que la réception est intervenue le 20 décembre 1991 ; que des désordres étant

apparus sur ces panneaux, la société Sodiaal a, par actes des 10 et 15 juin 1999, assigné en référé la société Norisolec et la MMA, qui, par actes des 22 et 23 juin 1999, ont appelé en intervention forcée la société SFIP et la SMABTP ; que deux experts ont été désignés par ordonnance du 15 septembre 1999 ; qu'après dépôt du rapport, la société Sodiaal a, par acte du 20 novembre 2002, assigné en référé-provision la société SFIP, qui a appelé en garantie notamment la SMABTP ; qu'après renvoi de l'affaire devant le juge du fond par ordonnance du 19 février 2003, la société Sodiaal a, par acte du 24 mars 2003, assigné également en réparation la société Norisolec, la MMA et M. X..., en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société SFIP ; des recours en garantie ont été formés ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la SMABTP fait grief à l'arrêt de déclarer non prescrite l'action de la société Sodiaal à son encontre, alors, selon le moyen :

*1° que toute personne dont la responsabilité peut être engagée sur le fondement de l'article 1792-4 du code civil est déchargée des responsabilités et garanties pesant sur elle après dix ans à compter de la réception des travaux ; que si le délai décennal peut être interrompu par une citation en justice, même en référé, un commandement ou une saisie, signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire, la citation en justice n'a d'effet interruptif sur ce délai que si elle est adressée à celui que l'on veut empêcher de prescrire, non à l'égard de tiers non cités ; que la cour d'appel, qui a relevé que la réception de l'ouvrage a eu lieu le 20 décembre 1991, a constaté que le maître de l'ouvrage n'avait pas mis en cause la SMABTP dans ses actes d'assignation des 22 et 23 juin 1999, à l'intérieur du délai décennal, mais seulement le 20 novembre 2002, hors de ce délai ; qu'en décidant pourtant que l'action dirigée par le maître de l'ouvrage contre la SMABTP, sur le fondement des articles 1792 et suivants, n'était pas prescrite et devait être déclarée recevable, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les articles 2244 et 2270 du code civil ;*

*2° que la citation en justice n'a d'effet interruptif sur le délai décennal que si elle est adressée à celui que l'on veut empêcher de prescrire, et non pas à un tiers ; que les dispositions de l'article 1206 du code civil, selon lesquelles les poursuites qui sont engagées contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous, qui se rapportent au régime des contrats et des obligations, sont étrangères à ce régime de garantie ; qu'en décidant dès lors, en toute hypothèse, que le délai décennal avait été interrompu à l'égard de la SMABTP, bien qu'elle n'ait pas été assignée dans ce délai, parce qu'elle serait elle-même un débiteur solidaire, de sorte que, par application du texte susvisé, l'assignation des autres intervenants avait suspendu à son propre égard le délai décennal d'épreuve, la cour d'appel a violé l'article 1206 du code civil par fausse application, ensemble l'article 2244 du code civil par refus d'application ;*

*3° qu'une ordonnance de référé qui déclare une expertise commune à certains constructeurs n'a aucun effet interruptif de prescription à leur égard s'ils n'ont pas été assignés initialement ; qu'en décidant dès lors que l'ordonnance du 15 septembre 1999, qui n'était susceptible que de faire éventuellement naître un nouveau délai de pres-*



N° 8

cription, avait valablement interrompu ce dernier, au motif qu'elle avait été rendue à l'égard de tous, quand l'assignation du maître de l'ouvrage, seule susceptible en l'occurrence de produire cet effet interruptif, n'a pas été adressée à la SMABTP, la cour d'appel a violé les articles 2244 et 2270 du code civil ;

4<sup>e</sup> que, pour justifier enfin la recevabilité de l'action dirigée par le maître de l'ouvrage contre la SMABTP, bien que celle-ci n'ait pas été assignée par lui dans le délai décennal, la cour d'appel a retenu que la société Norisolec, entrepreneur, et son assureur, les Mutuelles du Mans, ayant été attirées à la procédure par le maître d'ouvrage, ont eux-mêmes engagé la responsabilité du fournisseur et de son assureur « dans le même délai valable » ; qu'en se déterminant ainsi, quand ni la société Norisolec ni son assureur n'étaient titulaires des droits du maître d'ouvrage, de sorte qu'ils n'ont pu, par leur propre action, justifier la recevabilité de celle du maître de l'ouvrage contre la SMABTP ni suspendre à son égard le délai de la garantie décennale, la cour d'appel a violé les articles 2244 et 2270 du code civil, ensemble les articles 1792 et suivants du même code ;

Mais attendu qu'ayant exactement retenu que l'article 1206 du code civil qui dispose que les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous s'applique à la solidarité tant conventionnelle que légale, et relevé que l'article 1792-4 du code civil, qui institue au profit du maître de l'ouvrage une responsabilité solidaire du fabricant à l'égard du locateur d'ouvrage qui a mis en œuvre la partie d'ouvrage ou l'élément fabriqué, est le fondement de l'action de la société Sodiaal, la cour d'appel, devant laquelle la SMABTP s'était bornée à soutenir que l'action de la société Sodiaal était irrecevable à l'encontre de son assurée, la société SFIP, comme ayant été engagée postérieurement à l'expiration de la prescription décennale, et qui a, à bon droit, retenu, faisant application des règles de la solidarité passive dans les rapports des co-débiteurs entre eux, que les citations délivrées les 10 et 15 juin 1999 par le maître de l'ouvrage à l'encontre de la société Norisolec et de la MMA avaient interrompu la prescription à l'égard de la société SFIP, et donc de la SMABTP, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision de ce chef ;

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° 08-19.075.

*Société mutuelle d'assurance  
du bâtiment et des travaux publics  
(SMABTP)  
contre société Sodiaal international,  
devenue la compagnie des fromages  
de Richemont,  
et autres.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Lardet – Avocat général : M. Petit – Avocats : M<sup>e</sup> Odent, M<sup>e</sup> Blondel, SCP Boré et Salve de Bruneton

## ASSURANCE RESPONSABILITE

Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment –  
Garantie – Obligation – Exonération – Cas

*Ne constituent pas la réparation d'un préjudice matériel les sommes accordées pour la construction de bâtiments provisoires, qui ne peut être assimilée à des travaux de réparation réalisés sur l'ouvrage affecté de désordres lui-même.*

13 janvier 2010

*Cassation partielle*

Joint les pourvois n° 08-13.582 et n° 08-13.562 ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi n° 08-13.582, sur le moyen unique du pourvoi n° 08-13.562, et sur le troisième moyen du pourvoi incident de la société Axa, réunis :

Vu les articles L. 241-1 et A. 243-1 du code des assurances ainsi que l'annexe 1 à ce dernier article, dans leur rédaction alors applicable ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 18 janvier 2008), qu'au cours des années 1987 à 1993, la société Bongrain et la société BG, sa filiale à 99,9 % ayant pour activité la fabrication de fromages affinés ou non, ont confié la réfection des bâtiments d'exploitation du site de Tholy, d'une part, entre 1987 et 1989, à la société Travisol, pour les salles d'égouttage, d'autre part, entre 1989 et 1993 à la société Sodimav, pour les salles d'affinage ou « hâloirs » ; que ces sociétés ont mis en œuvre des panneaux isolants fabriqués par la société Plasteurop, devenue la Société financière et industrielle du Peloux (SFIP), depuis lors en liquidation judiciaire ; que des désordres étant apparus, après réceptions, sur ces panneaux, les sociétés Bongrain et BG ont, après expertise, assigné la société Travisol et son assureur la société Mutuelles du Mans assurances IARD (la société MMA), la société Sodimav et son assureur, la société Axa France IARD (société Axa), venant aux droits de la société Axa France, ainsi que la société SFIP, représentée par son liquidateur, M. X..., et ses assureurs, la société MMA jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1990, et la Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics (la SMABTP) ; que la société Bongrain a demandé qu'il lui soit alloué notamment, outre le remboursement du coût des travaux de remise en état des ouvrages endommagés, celui de la réalisation des bâtiments provisoires à usage d'égouttage tampon et de hâloir tampon ; que des recours en garantie ont été formés ;

Attendu que pour dire que les sommes de 445 445,60 euros et de 342 615,70 euros sont accordées en réparation des préjudices matériels subis par la société Bongrain et qu'en conséquence de cette qualification et de l'application de l'article 1792-4 du code civil aux fournitures de la société Plasteurop-SFIP, les

N° 9

assureurs ne peuvent opposer les dispositions de leur police relatives au plafond de garantie, l'arrêt retient que les frais dont la qualification est contestée correspondent à l'exécution de travaux qui étaient, compte tenu du caractère alimentaire de l'activité de l'entreprise et des réglementations d'hygiène qui la contraignaient, le seul moyen de procéder efficacement et à moindre coût, aux réparations des désordres constatés, définis précisément comme « la détérioration et la destruction d'une chose ou d'une substance » à savoir des panneaux fabriqués par la société Plasteurop et posés par les sociétés Travisol et Sodimav, que ces frais de construction des bâtiments tampons ont constitué une modalité nécessaire de remise en état des lieux sinistrés, et doivent à ce titre être considérés comme réparant le préjudice matériel direct résultant pour l'entreprise concernée de la détérioration et de la destruction des matériaux mis en œuvre ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la construction de bâtiments provisoires ne pouvait être assimilée à des travaux de réparation réalisés sur l'ouvrage affecté de désordres lui-même, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le premier moyen du pourvoi n° 08-13.582 et sur le premier moyen du pourvoi incident de la société Axa, qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission de ces pourvois ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le troisième moyen du pourvoi n° 08-13.582 ni sur les deuxième et quatrième moyens du pourvoi incident de la société Axa France IARD :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que les sommes de 445 445,60 euros et de 342 615,70 euros sont accordées en réparation des préjudices matériels subis par la société Bongrain et qu'en conséquence de cette qualification et de l'application de l'article 1792-4 du code civil aux fournitures de la société Plasteurop-SFIP, les assureurs ne peuvent opposer les dispositions de leur police relatives au plafond de garantie, l'arrêt rendu le 18 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; 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 Paris, autrement composée.

N° 08-13.562. *Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics (SMABTP) contre société Travisol, et autres.*

N° 08-13.582. *Société Mutuelle du Mans assurances (MMA) IARD contre société Travisol, et autres.*

*Président* : M. Lacabarats – *Rapporteur* : Mme Lardet – *Avocat général* : M. Petit – *Avocats* : M<sup>e</sup> Odent, SCP Baraduc et Duhamel, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Boutet, SCP Célice, Blanpain et Soltner, SCP Piwnica et Molinié

## CONTRAT D'ENTREPRISE

Groupement d'entreprises – Compte prorata – Gestionnaire du compte – Qualité – Détermination – Portée

*Le gestionnaire d'un compte prorata n'a pas, sauf convention spéciale, la qualité de mandataire des autres intervenants sur un chantier, à l'égard desquels l'action en paiement formée par une société impayée des prestations commandées par ce gestionnaire ne peut être fondée que sur la faute.*

13 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 17 juin 2008), que la société CBIC chargée par la société Beg ingénierie, maître d'ouvrage délégué, du lot gros-œuvre de la construction d'un bâtiment, devait assurer la gestion du compte prorata ; qu'invoquant le non-paiement de plusieurs factures relatives à des travaux de nettoyage commandés par la société CBIC, depuis placée en liquidation judiciaire, la société Sin et Stes venant aux droits de la société Propriex a fait assigner en paiement la société Beg ingénierie et les sociétés Cegelec Nord, Système agencement modulaire pour l'industrie (Stami) et Alpha Clima industrie qui avaient repris la gestion du compte prorata à la suite de la société CBIC ;

Attendu que la société Sin et Stes fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande en paiement, alors, selon le moyen :

*1° que l'entreprise qui gère pour le compte des autres intervenants sur le chantier toutes les dépenses d'intérêt commun dans un compte prorata a la qualité de mandataire de celles-ci, auxquelles le tiers peut réclamer le paiement de ses prestations ; qu'ainsi, la cour d'appel, en considérant que Propriex, l'auteur de Sin et Stes, n'avait pas d'action contre les entreprises au titre du compte prorata géré par la société CBIC, dès lors que celles-ci n'ont pas de lien de droit entre elles et que Propriex n'a de lien qu'avec le gestionnaire du compte, a violé l'article 1984 du code civil ;*

*2° qu'en statuant ainsi, sans rechercher si les entreprises contribuant au compte prorata ne s'étaient pas engagées directement envers la société Propriex à régler ses factures en lui écrivant le 8 janvier 1996 qu'à la suite du redressement judiciaire de la société CBIC, elles reprenaient la gestion du compte et lui demandaient de leur indiquer ce qui lui restait dû, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article 1271 du code civil ;*

Mais attendu que le gestionnaire d'un compte prorata n'ayant pas, sauf convention spéciale, la qualité de mandataire des autres intervenants sur un chantier, la



cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche qui ne lui était pas demandée et qui a relevé, par motifs propres et adoptés, que le marché avait été conclu par lots séparés et que la société Propriex n'avait eu de rapport contractuel qu'avec la société CBIC, a exactement retenu que la société Sin et Stes ne pouvait se fonder pour agir que sur la faute invoquée qu'elle a, par un motif non critiqué, jugée non établie ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-70.097.

*Société Sin et Stes  
contre société  
Système agencement modulaire  
pour l'industrie,  
et autres.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Mas – Avocat  
général : M. Petit – Avocats : SCP Bachellier et Potier  
de la Varde, SCP Roger et Sevaux, SCP Coutard, Mayer  
et Munier-Apaire*

**N° 10**

## COPROPRIETE

Action en justice – Action formée contre le syndicat – Action exercée par un copropriétaire – Action aux fins de remise en état par un autre copropriétaire des parties communes – Recevabilité – Condition – Inscription préalable à l'ordre du jour de l'assemblée générale

*Un copropriétaire ne peut assigner le syndicat des copropriétaires aux fins de remise en état par un autre copropriétaire des parties communes auxquelles ce dernier a causé des désordres, sans avoir préalablement fait inscrire cette question à l'ordre du jour de l'assemblée générale.*

**13 janvier 2010**

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 21 mars 2008), que M. et Mme X..., propriétaires de lots dans un immeuble en copropriété, se plaignant de désordres occasionnés aux parties communes par les époux Y..., ont assigné le syndicat des copropriétaires de l'immeuble du 29 rue de la Ronde (le syndicat) pour obtenir la mise en œuvre de toutes les dispositions nécessaires à la remise en état des parties communes ;

Sur le moyen unique :

Attendu que les époux X... font grief à l'arrêt de les débouter de leur demande, alors, selon le moyen, que le fait pour un copropriétaire d'être titulaire de tantièmes de

*parties communes l'autorise à agir pour faire cesser les emprises d'un autre copropriétaire sur les parties communes ; qu'ainsi, l'arrêt attaqué a violé l'article 15 de la loi du 10 juillet 1965 ;*

Mais attendu qu'ayant exactement énoncé que, « prendre toutes les dispositions nécessaires afin de faire réaliser par Mme Y... les travaux nécessaires à la remise en état des parties communes », constituait une prérogative appartenant à l'assemblée générale des copropriétaires et constaté que les époux X... ne justifiaient pas l'avoir saisie en demandant que cette question soit inscrite à l'ordre du jour, la cour d'appel en a déduit à bon droit que leur demande devait être rejetée ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-21.110.

*Epoux X...  
contre époux Y...,  
et autre.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Abgrall – Avocat  
général : M. Petit – Avocats : SCP Gadiou et Chevalier,  
SCP Ancel et Couturier-Heller*

**Dans le même sens que :**

3<sup>e</sup> Civ., 26 septembre 2007, pourvoi n° 06-15.805, *Bull.* 2007, n° 156 (rejet) ;

**A rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 28 avril 1981, pourvoi n° 79-13.763, *Bull.* 1981, n° 83 (cassation).

**N° 11**

## COPROPRIETE

Syndic – Pouvoirs – Action en justice – Autorisation du syndicat – Défaut – Autorisation postérieure à l'expiration du délai de prescription de l'action – Portée

*La régularisation des pouvoirs du syndic qui a agi en justice au nom du syndicat des copropriétaires sans être habilité par l'assemblée générale ne peut intervenir après l'expiration du délai de prescription de l'action.*

**13 janvier 2010**

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu les articles 55, alinéa 1, du décret du 17 mars 1967, ensemble les articles 121 du code de procédure civile et L. 225-254 du code de commerce ;

Attendu que le syndic ne peut agir en justice au nom du syndicat sans y avoir été autorisé par une décision de l'assemblée générale ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 14 octobre 2008), que la société LRAAI, anciennement dénommée société Lefrançois Reynaud, a été syndic du syndicat des copropriétaires de la résidence l'Amiral (le syndicat) jusqu'à l'assemblée générale du 23 août 1991 qui a procédé à la désignation d'un nouveau syndic ; que ce dernier n'ayant pu obtenir d'explications de son prédécesseur quant à l'existence de certaines dépenses, le syndicat a exercé une action contre son ancien syndic représenté par M. X..., son liquidateur amiable, laquelle a abouti à la condamnation de la société LRAAI ; qu'à l'occasion de l'exécution de cette décision, M. X... a informé le syndicat que les opérations de liquidation de la société étaient terminées depuis le 20 janvier 1992 ; qu'estimant que M. X... avait frauduleusement dissimulé la situation de son ancien syndic pendant toutes les années de procédure, le syndicat l'a assigné en réparation de son préjudice ;

Attendu que pour déclarer recevable l'action du syndicat, l'arrêt retient qu'aux termes de l'article L. 225-254 du code de commerce, l'action en responsabilité contre les administrateurs se prescrit par trois ans à compter du fait dommageable ou, s'il est dissimulé, de sa révélation, que Michel X... a totalement dissimulé la situation réelle de la société LRAAI jusqu'au 27 avril 2004, date à laquelle le syndicat a eu révélation de ce que les opérations de liquidation étaient terminées depuis douze ans, que le syndicat verse aux débats un procès-verbal de l'assemblée générale des copropriétaires du 26 juillet 2008 ayant expressément autorisé le cabinet Taboni à ester en justice contre Michel X... ; qu'il est admis que l'assemblée générale puisse donner une autorisation d'agir a posteriori à condition qu'une décision définitive n'ait pas été rendue et avant que le syndicat ait perdu son droit d'agir ; qu'en l'espèce, ladite autorisation est intervenue alors que la procédure était pendante devant la cour d'appel, le délai de prescription ayant par ailleurs été interrompu par l'assignation délivrée le 27 juin 2005 ; qu'elle est donc parfaitement valable ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la régularisation de la procédure était intervenue postérieurement à l'expiration du délai de prescription, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 octobre 2008, 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° 09-10.398.

*M. X..., agissant en qualité  
de liquidateur amiable  
de la société LRAAI  
contre syndicat des copropriétaires  
L'Amiral.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Renard-Payen –  
Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Lyon-Caen,  
Fabiani et Thiriez, M<sup>e</sup> Balat

#### A rapprocher :

3<sup>e</sup> Civ., 14 février 1990, pourvoi n° 88-18.422, *Bull.* 1990, III, n° 50 (cassation partielle) ;

3<sup>e</sup> Civ., 11 mai 2000, pourvoi n° 98-17.179, *Bull.* 2000, III, n° 103 (cassation partielle).

N° 12

## PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT

Eau et milieux aquatiques – Cours d'eau – Conservation et police – Charge – Autorité administrative – Litige opposant des personnes privées – Portée

*Le fait que l'autorité administrative soit chargée de la conservation et de la police des cours d'eau ne prive pas le juge judiciaire, saisi d'un litige entre personnes privées, de la faculté d'ordonner toutes mesures propres à faire cesser le dommage subi par le demandeur et engageant la responsabilité de l'autre partie.*

13 janvier 2010

Cassation

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bourges, 13 décembre 2007), que M. X..., soutenant que MM. Y... et René Z... étaient responsables des inondations de ses terres, suite à la construction, sans autorisation, de digues sur leurs propriétés, les a assignés en justice sur le fondement des articles 1382 et 1384, alinéa 1, du code civil, pour obtenir l'arasement des digues, la remise en état des rives et le paiement de dommages-intérêts ; que la compagnie d'assurances GAN, assureur des consorts Z..., est intervenue volontairement à l'instance ; que Mme Z..., épouse X... est également intervenue à l'instance es qualités d'ayant-droit de René Z... décédé, pour se joindre aux conclusions de M. X... ; que M. A..., notaire, est intervenu es qualités d'administrateur provisoire de la succession de René Z... ;

Sur les deux moyens, réunis, en raison de l'indivisibilité du litige :

Vu l'article L. 211-7 du code de l'environnement dans sa rédaction antérieure à la loi du 30 décembre 2006, ensemble la loi des 16-24 août 1790 ;

Attendu que pour déclarer irrecevable la demande des consorts X... tendant à l'arasement des digues, l'arrêt retient que les travaux concernant le domaine fluvial, dont la mise en état des rives, relèvent de la police administrative des cours d'eau et ne sont pas de la compétence de l'ordre judiciaire ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le fait que l'autorité administrative soit chargée de la conservation et de la police des cours d'eau ne prive pas le juge judiciaire,

saisi d'un litige entre personnes privées, de la faculté d'ordonner toutes mesures propres à faire cesser le dommage subi par le demandeur et engageant la responsabilité de l'autre partie, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 13 décembre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Bourges ; 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'Orléans.

N° 08-12.221.

*Epoux X...  
contre M. Z..., pris tant  
en son nom personnel  
qu'en qualité d'ayant droit  
de René Z...,  
et autres.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Nési – Avocat général : M. Petit – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Peignon et Garreau*

#### Dans le même sens que :

3<sup>e</sup> Civ., 12 février 1974, pourvoi n° 72-14.671, Bull. 1974, III, n° 72 (1) (cassation).

### N° 13

#### 1° VENTE

Garantie – Vices cachés – Clause de non-garantie – Exclusion – Connaissance du vendeur – Effet

#### 2° VENTE

Immeuble – Termites – Recherche de la présence de termites – Contrôleur technique ou technicien de la construction – Responsabilité – Exclusion – Cas

*1° Ayant relevé la connaissance par le vendeur de la présence de termites lors de la vente de l'immeuble, la cour d'appel, qui a pu en déduire, sans être tenue de procéder à une recherche sur l'incidence, pour celui-ci, des conclusions du professionnel chargé du diagnostic, que le vendeur avait commis une réticence dolosive en faisant insérer à l'acte la mention d'un état parasitaire négatif, a retenu à bon droit que la clause d'exonération de garantie ne lui était pas applicable.*

*2° Ayant retenu que le vendeur, qui avait commis une faute dolosive, était tenu d'indemniser l'acquéreur, au titre du vice caché, du préjudice constitué par la moins-value résultant de l'infestation des termites et du trouble de jouissance subséquent, la cour d'appel a pu en*

*déduire que ce dommage relevait de la seule responsabilité du vendeur qui ne pouvait en être garanti par le professionnel chargé du diagnostic.*

13 janvier 2010

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 25 septembre 2008), que les époux X... ont acquis un immeuble appartenant à M. Y... par un acte authentique du 3 mai 2004 auquel était annexé un état parasitaire établi par la société Cabinet d'étude conseils diagnostics (CECD) certifiant l'absence de trace visible de termites ; que la présence de ces insectes ayant été constatée par huissier de justice le 4 mai 2004, les époux X... ont assigné M. Y..., sur le fondement des articles 1641 et 1645 du code civil, et la société CECD ainsi que son assureur la compagnie Mutuelles du Mans, sur le fondement de l'article 1382 du code civil, en indemnisation de leur préjudice ; que M. Y... a formé un appel en garantie contre la société CECD ;

Sur le premier moyen et le troisième moyen, pris en sa troisième branche, réunis :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt de retenir sa responsabilité alors, selon le moyen :

*1° que le vendeur est tenu des vices cachés, quand même il ne les aurait pas connus, à moins que, dans ce cas, il n'ait stipulé qu'il ne sera obligé à aucune garantie ; que le vendeur, qui ignorait les vices de la chose, n'est par ailleurs tenu qu'à la restitution du prix et à rembourser à l'acquéreur les frais occasionnés par la vente ; qu'en l'espèce, pour écarter la clause d'exonération de garantie et dire que M. Y... était responsable du préjudice subi par les époux X..., sur le fondement de l'article 1641 du code civil, la cour d'appel relève, par motifs propres et adoptés, que les travaux antérieurs de colmatage du plancher et des plinthes, décrits comme grossiers, et effectués par le vendeur, ainsi que sa présence à l'état des lieux permettaient de retenir sa connaissance de la présence des termites ; qu'en statuant ainsi, après avoir relevé que l'état parasitaire réalisé par une société spécialisée dans le diagnostic immobilier avait conclu à l'absence d'activité parasitaire, et avoir constaté que, en dépit du caractère flagrant des désordres affectant l'immeuble, cet état parasitaire négatif avait pu maintenir les acquéreurs dans l'ignorance de la présence d'insectes xylophages, sans rechercher si, comme M. Y... le faisait valoir, celui-ci, profane en la matière, n'avait pu, comme ses acquéreurs, se fier aux conclusions du professionnel en diagnostic immobilier pour en déduire qu'aucune activité parasitaire n'était en cours à la date de la vente, la cour d'appel prive sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil violé ;*

*2° que le vendeur n'est pas tenu des vices apparents dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même ; qu'en l'espèce le caractère caché du vice était contesté ; qu'en condamnant M. Y..., sur le fondement de l'article 1641 du code civil, sans constater que le vice, dont l'expert avait constaté le caractère apparent, même pour un acheteur moyennement diligent, était demeuré caché aux yeux des acquéreurs, la cour d'appel prive sa décision de base légale au regard des articles 1641 et 1642 du code civil, violés ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que le colmatage du plancher et des plinthes avec du plâtre, avant peinture, permettait de retenir la connaissance par le vendeur de

la présence de termites lors de la vente de l'immeuble, la cour d'appel, qui a pu en déduire, sans être tenue de procéder à une recherche sur l'incidence, pour M. Y..., des conclusions du professionnel chargé du diagnostic, que le vendeur avait commis une réticence dolosive en faisant insérer à l'acte la mention d'un état parasitaire négatif alors qu'il se devait de signaler la présence de ces insectes à l'acquéreur, et qui a souverainement établi le caractère caché du vice pour l'acquéreur, a retenu à bon droit que la clause d'exonération de garantie ne pouvait s'appliquer à M. Y..., vendeur de mauvaise foi ;

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

Sur le deuxième moyen et le troisième moyen, pris en sa première et deuxième branche, réunis :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt de rejeter les demandes formées contre la société CECD alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que la maxime « nemo auditur propriam turpitudinem allegans » s'oppose à ce que le cocontractant indigne sollicite la restitution des prestations déjà fournies dans le cadre d'un contrat annulé en raison de l'immoralité de sa cause ; que pour refuser de faire droit à la demande de M. Y... contre la société CECD, tendant à voir cette dernière condamnée à garantir le vendeur du paiement des condamnations mises à sa charge, la cour d'appel se fonde sur la prétendue turpitude du vendeur ; qu'en statuant ainsi, alors que la règle « nemo auditur » étrangère à la responsabilité civile et à l'action en garantie des vices cachés n'était pas applicable en l'espèce, la cour d'appel viole, par fausse application, l'adage susvisé ensemble l'article 1131 du code civil et l'article 12 du code de procédure civile ;*

*2<sup>o</sup> que, pour écarter toute responsabilité de la société CECD la cour d'appel, après avoir relevé que, en dépit des réparations grossières qui rendaient le vice décelable, pour un acheteur moyennement diligent, la présence des insectes était demeurée cachée aux yeux des acquéreurs en raison de l'état parasitaire qui disait le contraire, retient que l'intervention de la société CECD n'a pas concouru à la réalisation du préjudice constitué par la moins value résultant de l'infestation des termites et le trouble de jouissance subséquent ; qu'en statuant ainsi, par des motifs dont il ne résulte pas l'absence de lien de causalité entre la faute imputée à la société CECD, à laquelle il était reproché d'avoir commis de graves négligences ayant conduit à un diagnostic erroné, et le préjudice subi par les époux X..., qui ont payé un prix supérieur au prix qui aurait été celui du bien s'ils avaient connu l'existence du vice, et ont subi un trouble de jouissance subséquent, la cour d'appel viole l'article 1382 du code civil ;*

*3<sup>o</sup> qu'en tout état de cause, le lien de causalité est caractérisé dès lors qu'il est avéré qu'en l'absence du fait générateur de responsabilité, le dommage ne se serait pas produit ; qu'en l'espèce, il résulte des motifs de l'arrêt adoptés du jugement entrepris, que les époux X... auraient pu se convaincre de la présence d'insectes si le rapport parasitaire ne les avaient pas induits en erreur ; qu'en jugeant néanmoins que le trouble de jouissance invoqué par les époux X..., qui prétendaient n'avoir pu utiliser le bien conformément à leurs prévisions, n'avait pas de lien de causalité avec l'intervention de la société CECD, la cour d'appel viole l'article 1382 du code civil ;*

Mais attendu, d'une part, que M. Y... n'a pas qualité pour critiquer le rejet d'une demande formée par les époux X..., acquéreurs, contre une autre partie ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant retenu que le vendeur, qui avait commis une faute dolosive, était tenu d'indemniser l'acquéreur, au titre du vice caché, du préjudice constitué par la moins value résultant de l'infestation des termites et du trouble de jouissance subséquent, la cour d'appel, qui n'a pas adopté les motifs du jugement qu'elle a infirmé, a pu en déduire, abstraction faite d'un motif surabondant relatif à l'application de l'adage « *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* », que le dommage relevait de la seule responsabilité du vendeur ;

D'où il suit que le moyen, pour partie irrecevable, n'est pas fondé pour le surplus ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-21.677.

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

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Nési – Avocat général : M. Petit – Avocats : M<sup>e</sup> Blondel, M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Boré et Salve de Bruneton

#### Sur le n° 1 :

##### Sur l'exclusion de la clause de non-garantie, à rapprocher :

3<sup>e</sup> Civ., 16 décembre 2009, pourvoi n° 09-10.540, Bull. 2009, III, n° 288, (cassation), et les arrêts cités.

#### Sur le n° 2 :

##### En matière de vente immobilière, à rapprocher :

3<sup>e</sup> Civ., 18 juin 2008, pourvois n° 08-20.713 et 06-21.062, Bull. 2008, III, n° 110 (rejet), et l'arrêt cité ;

3<sup>e</sup> Civ., 19 novembre 2008, pourvoi n° 07-17.880, Bull. 2008, III, n° 184 (rejet), et l'arrêt cité.

##### Sur une autre application du même principe, à rapprocher :

1<sup>re</sup> Civ., 14 octobre 1997, pourvoi n° 95-19.083, Bull. 1997, I, n° 275 (cassation partielle), et l'arrêt cité ;

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

N° 14

## APPEL CIVIL

Demande nouvelle – Définition – Demande ne tendant pas aux mêmes fins que la demande initiale – Bail rural – Demande tendant à l'application de clauses du contrat – Demande ultérieure en résiliation du contrat



*L'action en résiliation, qui a pour effet de mettre à néant le contrat de bail, ne tend pas aux mêmes fins que la demande tendant à l'application de clauses de ce contrat, qui le laisse subsister.*

N° 15

20 janvier 2010

Rejet

Sur le premier moyen, qui est recevable :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 15 octobre 2008), que les consorts X..., propriétaires d'un bien rural donné à bail à M. Y..., ont demandé au tribunal paritaire des baux ruraux de condamner le preneur à réaliser certains travaux et à cesser tout abattage de bois sans leur autorisation ; que le tribunal a partiellement accueilli leurs prétentions ; que devant la cour d'appel, ils ont sollicité le prononcé de la résiliation du bail rural ;

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt de déclarer irrecevable en cause d'appel leur demande, alors, selon le moyen, *que les prétentions ne sont pas nouvelles dès lors qu'elles tendent aux mêmes fins que celles soumises au premier juge même si leur fondement juridique est différent ; que l'action en exécution et l'action en résiliation d'une convention constituent sous deux formes différentes l'exercice du même droit et tendent aux mêmes fins ; dès lors, en affirmant, pour déclarer irrecevable la demande des consorts X... tendant à voir prononcer la résiliation du bail rural consenti à M. Y..., que cette demande nouvelle formée par eux devant la cour d'appel était une demande principale se substituant à leur demande initiale devant le tribunal et qui ne tendait pas aux mêmes fins que celle visant à obtenir sous astreinte condamnation du locataire à effectuer certains travaux ou s'abstenir de commettre des actes contraires aux dispositions du bail, la cour d'appel a violé l'article 565 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que l'action en résiliation, qui a pour effet de mettre à néant le contrat de bail, ne tend pas aux mêmes fins que la demande tendant à l'application de clauses de ce contrat, qui le laisse subsister ;

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

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.272.

*Consorts X...  
contre M. Y...*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Monge – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, SCP Didier et Pinet*

**Sur d'autres applications du même principe, à rapprocher :**

2<sup>e</sup> Civ., 20 novembre 2003, pourvoi n° 02-10.465, Bull. 2003, II, n° 341 (cassation), et l'arrêt cité.

**BAIL D'HABITATION**

Bail d'un meublé – Preneur – Obligations – Obligation d'assurance contre les risques locatifs – Exclusion – Obligation non imposée par une stipulation expresse

*L'obligation pour le locataire d'un local meublé de s'assurer contre les risques dont il doit répondre est, sauf stipulation expresse contraire, facultative.*

20 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 3 juillet 2008), que la société civile immobilière Bourdonnais université (la SCI), propriétaire d'une chambre meublée donnée à bail à Mme X..., a assigné cette dernière en résiliation de ce bail pour défaut de paiement de loyers et défaut d'assurance ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt d'accueillir la demande alors, selon le moyen, *que la cour d'appel a elle-même constaté que le bail verbal litigieux était soumis aux seules dispositions du code civil ; qu'aucune disposition de ce code n'oblige le locataire à souscrire une assurance locative ; que la cour d'appel ne pouvait se fonder sur un prétendu usage pour reprocher à la locataire un manquement à des obligations qui ne résultaient ni de la loi, ni du contrat ; qu'en prononçant ainsi la résiliation du bail, notamment au prétexte que la locataire n'avait pas souscrit un contrat d'assurance, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article 1135 du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que Mme X... s'était abstenue de payer les loyers, la cour d'appel, abstraction faite d'un motif erroné mais surabondant tiré d'un défaut de souscription d'un contrat d'assurance, l'obligation pour le locataire d'un local meublé de s'assurer contre les risques dont il doit répondre étant, sauf stipulation expresse contraire, facultative, a légalement justifié sa décision ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.791.

*Mme X...  
contre société civile immobilière  
(SCI) Bourdonnais université.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Monge – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : M<sup>e</sup> de Nervo, SCP Bouillez*

N° 16

**BAIL D'HABITATION**

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

*La réduction du délai de préavis à un mois accordée par l'article 15-I, alinéa 2, de la loi du 6 juillet 1989 bénéficie au preneur en cas de mutation.*

*Fait dès lors une exacte application de ce texte, la cour d'appel qui en déduit qu'il importait peu que le preneur fût à l'origine de la mutation, l'article 15-I, alinéa 2, de la loi du 6 juillet 1989 ne précisant pas que celle-ci doit être imposée par l'employeur.*

20 janvier 2010

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 10 novembre 2008), que les époux X..., locataires d'un logement appartenant à la SCI PM Simonis (SCI), ont, par lettre du 29 juin 2005, donné congé au bailleur pour le 31 juillet 2005, en invoquant une mutation professionnelle de M. X... à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2005 ; que la SCI a assigné les locataires afin d'établir les comptes entre les parties, soutenant en particulier que M. X... ne pouvait bénéficier d'une réduction du délai de préavis ;

Attendu que la SCI fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande alors, selon le moyen, *qu'en cas de mutation, le locataire peut prétendre au bénéfice d'un délai de préavis réduit d'un mois à la condition qu'elle lui ait été imposée par son employeur ; qu'en considérant que M. X... était en droit de bénéficier du délai de préavis réduit d'un mois sans qu'il y soit nécessaire que sa mutation lui ait été imposée par son employeur, bien qu'il ait pris l'initiative de quitter ses fonctions pour en occuper de nouvelles auprès de la succursale de la Banque de France à Rennes, dans le désir de rejoindre son épouse, la cour d'appel a violé l'article 15-I, alinéa 2, de la loi du 6 juillet 1989 ;*

Mais attendu qu'ayant retenu, à bon droit, que l'article 15-1, alinéa 2, de la loi du 6 juillet 1989, prévoyant que le préavis était réduit à un mois en cas de mutation, sans préciser que celle-ci devait être imposée par l'employeur, la cour d'appel en a déduit exactement qu'il importait peu que M. X... fût à l'origine de cette mutation pour bénéficier de la réduction de ce délai ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-10.287.

*Société civile immobilière  
(SCI) PM Simonis  
contre époux X...*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Fournier – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Boulliez, M<sup>e</sup> Blanc

N° 17

**BAIL RURAL**

Bail à ferme – Reprise – Conditions – Appréciation – Chose jugée – Portée

*Il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci.*

*Dès lors, un bailleur, débouté par une décision irrévocable de sa demande en validation d'un congé pour reprise, est irrecevable à agir en validation du même congé en se prévalant d'une autorisation administrative d'exploiter qui fondait le refus initial de validation et obtenue depuis la première décision.*

20 janvier 2010

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Dijon, 5 juin 2008), qu'un arrêt du 13 février 2003 a dit n'y avoir lieu à valider le congé pour reprise, à effet au 31 mars 2003 et portant sur un bâtiment à usage de caves, qui avait été notifié le 28 septembre 2001 par le groupement foncier agricole Domaine Chantal Lescure (GFA) à la société Labouré roi (société) ; que le pourvoi formé contre cet arrêt par le GFA a été rejeté le 27 octobre 2004 ; qu'ultérieurement, le GFA a sollicité à nouveau la validation de ce congé ;

Attendu que le GFA fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable cette demande, alors selon le moyen *qu'il n'y a pas d'autorité de chose jugée lorsqu'un fait ou un acte postérieurs à la décision dont l'autorité est invoquée modifient la situation antérieurement reconnue en justice et la cause de la demande ; qu'une nouvelle demande peut être formée sans se heurter à la chose précédemment jugée dès lors qu'une régularisation au regard d'une autorisation qui faisait défaut et qui avait justifié le rejet de la première demande est intervenue ; qu'en rejetant la demande de validation du congé en ce qu'elle avait déjà été refusée par arrêt de la cour d'appel de Dijon le 13 février 2003, quand la situation de fait dont avait à connaître la cour d'appel n'était pas la même que celle précédemment jugée, l'autorisation administrative qui fondait le refus initial de validation ayant été obtenue depuis lors, la cour d'appel a violé l'article 1351 du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant retenu, à bon droit, qu'il incombait au GFA de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estimait de nature à fonder sa demande en validation du



congé, la cour d'appel, qui a relevé que le GFA avait déposé postérieurement à l'arrêt rendu le 13 février 2003 une demande d'autorisation d'exploiter, en a justement déduit que la demande du GFA en validation du congé délivré le 28 septembre 2001 était irrecevable ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-70.206. *Société Domaine Chantal Lescure, groupement foncier agricole contre société Labouré Roi.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Fournier – Avocat général : M. Cuinat – Avocat : SCP Piwnica et Molinié

**Sur l'obligation de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens de nature à fonder celle-ci, à rapprocher :**

1<sup>re</sup> Civ., 24 septembre 2009, pourvoi n° 08-10.517, Bull. 2009, I, n° 177 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 18

**BAIL RURAL**

Bail à ferme – Résiliation – Causes – Changement de destination de la parcelle – Indemnité – Fixation – Modalités – Office du juge

*En application de l'article L. 411-32 du code rural, le preneur étant indemnisé du préjudice qu'il subit comme il le serait en cas d'expropriation et en application de l'article L. 13-20 du code de l'expropriation les indemnités étant fixées en espèces mais l'expropriant pouvant se soustraire au paiement de l'indemnité en offrant à l'exproprié un local équivalent, la cour d'appel qui relève que les bailleurs n'offrent pas de nouvelles terres de surface équivalente, en déduit exactement que la proposition des bailleurs de poursuivre le bail jusqu'à son terme n'étant pas acceptée par le preneur, ceux-ci sont redevables d'une indemnité en espèces qu'elle fixe souverainement selon la méthode d'évaluation qui lui paraît la mieux appropriée.*

20 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 18 décembre 2008), que, par acte du 27 décembre 2004, M. X... a notifié, en application des dispositions de l'article L. 411-32 du code rural, à M. Y..., preneur, la résiliation de son bail rural sur des parcelles dont la destination devait être changée ; que le preneur a fait

citer le bailleur aux fins d'obtenir l'annulation de cette résiliation ou, subsidiairement, l'allocation d'une indemnité ; que les consorts X..., venus aux droits de M. X..., décédé en cours de procédure, ont proposé au preneur le report de la date d'effet du congé au 30 décembre 2001, date d'échéance normale du bail ;

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt de les condamner au paiement d'une indemnité, alors, selon le moyen :

*1° qu'en l'état d'un congé délivré aux fins prévues par l'article L. 411-32, alinéa 3, du code rural, le preneur ne peut prétendre à l'indemnité particulière prévue par ce texte qui répare le préjudice résultant de l'obligation de quitter les lieux avant la date prévue pour l'achèvement du bail en cours, dans l'hypothèse où le bailleur lui offre de rester dans les lieux jusqu'à l'échéance ; qu'en énonçant, après avoir rappelé que les consorts X... avaient offert à M. Y... de conserver la jouissance des parcelles jusqu'à la date d'échéance normale du bail que M. Y... n'était pas tenu d'accepter cette proposition du bailleur qui ne le priverait pas du droit d'agir en réparation, à défaut de se voir offrir de nouvelles terres d'une surface équivalente, la cour d'appel a violé l'article L. 411-32 du code rural, ensemble l'article 1147 du code civil ;*

*2° qu'en toute hypothèse, la poursuite du bail jusqu'à son échéance doit être regardée comme une modalité de la réparation en nature que le juge est libre de préférer à la réparation par équivalent, sans qu'il soit astreint de recueillir l'accord de la victime pour ce mode de réparation ; qu'en subordonnant la poursuite du bail au consentement du preneur, la cour d'appel, qui a méconnu l'étendue de ses pouvoirs, a violé l'article 1147 du code civil ;*

*3° que si tel n'est pas le cas, la réparation d'une perte de chance doit être mesurée à la chance perdue sans qu'elle puisse être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée ; qu'en affirmant que le preneur subira un manque à gagner du seul fait qu'il n'est pas certain de retrouver des terres agricoles pour en évaluer le montant, bien qu'il ne puisse prétendre qu'à être indemnisé de la fraction de ce préjudice correspondant à la chance perdue, la cour d'appel qui s'est abstenue d'en évaluer la part, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, a violé l'article 1147 du code civil, ensemble l'article L. 411-32 du code rural ;*

Mais attendu qu'ayant constaté que la résiliation du bail notifiée le 27 décembre 2004 prenait effet le 27 décembre suivant, retenu, à bon droit, qu'en application de l'article L. 411-32 du code rural, le preneur est indemnisé du préjudice qu'il subit comme il le serait en cas d'expropriation et qu'en application de l'article L. 13-20 du code de l'expropriation les indemnités sont fixées en espèces mais que l'expropriant peut se soustraire au paiement de l'indemnité en offrant à l'exproprié un local équivalent, la cour d'appel, qui a relevé que telle n'était pas la proposition des consorts X... puisque ceux-ci n'offraient pas de nouvelles terres de surface équivalente, en a exactement déduit, sans méconnaître ses pouvoirs ni être tenue de chiffrer chaque élément du préjudice, que la proposition des consorts X... de poursuivre le bail jusqu'à son terme n'étant pas acceptée par M. Y..., les bailleurs étaient redevables d'une indemnité en espèces qu'elle a souverainement fixée selon la méthode d'évaluation qui lui paraissait la mieux appropriée ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-11.375.

*Consorts X...  
contre M. Y...*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Monge – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Boulliez, SCP Didier et Pinet*

N° 19

**REFERE**

Mesures conservatoires ou de remise en état – Trouble manifestement illicite – Applications diverses – Occupation sans droit ni titre d'un immeuble appartenant à autrui

*L'occupation sans droit ni titre d'un immeuble appartenant à autrui constitue un trouble manifestement illicite au sens de l'article 809, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de procédure civile.*

20 janvier 2010

*Cassation sans renvoi*

Sur le moyen unique :

Vu l'article 809, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de procédure civile, ensemble l'article 544 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 16 avril 2008), statuant en référé, que la société d'HLM France habitation (la société d'HLM), propriétaire d'un ensemble immobilier, a assigné en expulsion pour occupation sans droit ni titre M. et Mme X..., M. et Mme Y..., M. et Mme Z..., M. et Mme A..., M. et Mme B..., M. et Mme C..., M. et Mme D..., M. et Mme E..., M. et Mme F..., M. et Mme G... et M. et Mme H..., qui s'étaient installés avec leurs enfants sous des tentes dressées sur l'aire de jeux de l'ensemble immobilier ; que l'association Droit au logement (DAL) et l'Association socio-culturelle et du logement de la Coudraie (ASCLC) sont intervenues volontairement à l'instance ;

Attendu que pour rejeter la demande et renvoyer les parties à se pourvoir au principal, l'arrêt retient que les personnes physiques assignées justifient toutes être, du fait de leurs difficultés de logement, dans une situation précaire et indigne, que si l'installation de tentes méconnaît, au nom du droit de revendiquer et d'obtenir un logement décent, le droit de propriété de la société d'HLM, qui n'a pas donné son accord à l'occupation de son bien, fût-ce une aire de jeux située

dans un ensemble immobilier voué à la démolition, le seul constat de la méconnaissance du droit d'autrui n'établit pas le trouble manifestement illicite obligeant le juge des référés à ordonner des mesures pour y mettre fin, que la société d'HLM ne prouve pas d'atteinte à la sécurité des personnes ou des biens, que les occupants établissent que leur démarche, qui avait pour unique but d'atteindre l'objectif reconnu de valeur constitutionnelle de disposer d'un logement décent, leur a permis de remporter quelques succès contre l'inertie et l'indifférence, que cette action s'est accomplie sans violence, ni dégradation quelconque, ni entrave à la circulation des occupants actuels des appartements de la résidence, que le droit de revendiquer est le corollaire évident de celui d'exercer sa liberté d'expression, liberté publique dont le juge judiciaire est le gardien, et qu'en présence de deux droits dont l'un correspond à l'exercice d'une liberté publique et en l'absence de violence ou de gêne démontrée établissant le caractère illicite du trouble occasionné, cette installation nécessairement temporaire de structures légères et nomades caractérise une méconnaissance du droit de propriété de la société d'HLM susceptible d'ouvrir droit à réparation, mais ne relève pas de mesures provisoires destinées à y mettre fin et qu'il y a lieu de renvoyer la société d'HLM à se pourvoir devant le juge du fond seul compétent pour opérer un contrôle de proportionnalité entre les droits respectifs en cause ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle constatait une occupation sans droit ni titre d'un immeuble appartenant à autrui, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

Et vu l'article 627, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de procédure civile ;

Attendu que la situation litigieuse ayant pris fin, il n'y a plus rien à juger ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 16 avril 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 08-16.088.

*Société Hlm France habitation  
contre Mme X...,  
et autres.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Proust – Avocat général : M. Cuinat – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Roger et Sevaux*

**Sur la portée de l'existence d'une contestation sérieuse dans le cadre de l'application de l'article 809, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de procédure civile, à rapprocher :**

1<sup>e</sup> Civ., 3 juin 1986, pourvoi n° 84-16.363, *Bull.* 1986, I, n° 153 (rejet), et l'arrêt cité ;

2<sup>e</sup> Civ., 7 juin 2007, pourvoi n° 07-10.601, *Bull.* 2007, II, n° 146 (rejet).

**Sur l'office du juge des référés en cas d'atteinte au droit de propriété, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 22 mars 1983, pourvoi n° 81-14.547, *Bull.* 1983, III, n° 83 (cassation).

N° 20

**ARCHITECTE ENTREPRENEUR**

Responsabilité – Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage – Garantie de parfait achèvement – Désordres réservés à la réception – Garantie exclusive de l'action fondée sur la responsabilité contractuelle de droit commun (non)

*La responsabilité contractuelle de droit commun de l'entrepreneur subsiste concurremment avec la garantie de parfait achèvement due par celui-ci, même si la mise en œuvre de la responsabilité n'est pas intervenue dans le délai de la garantie.*

27 janvier 2010

Cassation partielle

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 13 mars 2007), que, le 11 décembre 1999, les époux X... et la société Chalets et Villas Tardy (société Tardy) ont signé un contrat de construction de maison individuelle portant sur l'édification d'un chalet ; que les travaux ont été réceptionnés sans réserve le 17 mai 2001 ; que par lettre du 23 mai 2001, les époux X... ont signalé des réserves dont une relative aux lambris de la chambre n° 2 ; que, postérieurement, les époux X... se sont prévalus de la généralisation des désordres à l'ensemble des lambris du chalet ; qu'après expertise, les époux X... ont assigné la société Tardy en indemnisation de leurs préjudices ; qu'en appel une nouvelle expertise a été ordonnée et que l'expert a conclu à la généralisation du dommage ;

Sur le moyen unique, qui est recevable :

Vu les articles 1792-6 et 1147 du code civil ;

Attendu que pour infirmer le jugement en ce qu'il avait condamné la société Tardy à payer la somme de 46 631 euros au titre de la réfection des lambris et limité la condamnation à la somme de 1 988,67 euros au titre du coût de la réparation des lambris de la chambre n° 2, l'arrêt retient que la dénonciation moins d'un an après la réception des seuls désordres des lambris de la chambre n° 2 ne permet pas d'étendre au bénéfice des époux X... les effets de la garantie de parfait achèvement aux désordres de même nature apparus après l'expiration du délai de cette garantie ailleurs que dans la chambre n° 2 et que des désordres de cette nature ne relèvent pas de la responsabilité contractuelle de droit commun ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la responsabilité contractuelle de droit commun de l'entrepreneur subsiste concurremment avec la garantie de parfait achèvement due par celui-ci, même si la mise en œuvre de la responsabilité n'est pas intervenue dans le délai de la garantie, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a infirmé le jugement en ce qu'il a condamné la société Tardy à payer la somme de 46 631 euros et condamné

la société Tardy à payer aux époux X... la somme de 1 988,67 euros TTC, l'arrêt rendu le 13 mars 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ; 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 Chambéry, autrement composée.

N° 08-21.085.

*Epoux X...  
contre société Chalets  
et Villas Tardy,  
et autre.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Pronier – Premier avocat général : M. Giarizzo – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Waquet, Farge et Hazan*

N° 21

**ARCHITECTE ENTREPRENEUR**

Responsabilité – Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage – Garantie décennale – Domaine d'application – Défaut de conformité aux règlements parasismiques – Exclusion – Défaut apparent et réservé à la réception

*Ne relève pas de la responsabilité décennale de plein droit des constructeurs, le défaut de conformité d'un ouvrage aux normes parasismiques, apparent et réservé à la réception des travaux.*

27 janvier 2010

Rejet

Donne acte à la société FDI du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre les époux X... ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 16 septembre 2008), que, le 6 septembre 1996, les époux Y... et la société Crédit immobilier du Gard, aux droits de laquelle se trouve la société FDI, ont signé un contrat de construction de maison individuelle sur un terrain situé dans une zone sismique 1A ; que le 30 avril 1997, les époux Y... et la société FDI procédaient, sous l'arbitrage de M. Z..., ingénieur béton et parasismique, à la vérification de la conformité de l'immeuble aux normes parasismiques et décidaient la réalisation de diverses mesures relatives au respect de ces normes ; que les travaux ont été réceptionnés avec réserves le 12 novembre 1997 ; qu'invoquant un non-respect des normes parasismiques et des désordres, les époux Y... ont assigné la société FDI en indemnisation de leur préjudice ; que la société FDI a appelé en garantie son assureur décennal, la Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics (SMABTP) ; qu'une expertise a été ordonnée ; que, par un acte du 5 janvier 2001, les époux Y... ont vendu leur maison aux époux X..., lesquels sont intervenus à l'instance ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la société FDI fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en garantie formée contre la société SMABTP, alors, selon le moyen, *que les défauts ne sont pas apparents mais cachés et relèvent de la garantie décennale du constructeur lorsque ceux qui ont été notés lors de la réception ne se sont révélés que par la suite dans toute leur ampleur ; qu'en l'espèce, seul le rapport d'expertise déposé le 6 juin 2003 après de longues investigations et la réalisation de sondages a permis d'établir l'étendue et les conséquences de la non-conformité de l'immeuble aux normes parasismiques ; que si la conformité de l'immeuble aux normes sismiques a bien fait l'objet de réserves dans le procès-verbal du 12 novembre 1997, celles-ci ont seulement révélé les doutes que pouvait éprouver le maître de l'ouvrage vis-à-vis de leur respect au moment de leur réception ; qu'en considérant néanmoins, pour dire que la société SMABTP n'était pas tenue de garantir la société FDI en sa qualité d'assureur de la garantie décennale, que le procès-verbal de réception avait expressément émis des réserves quant à la réalisation des mesures décidées le 30 avril 1997, qu'il ressort du rapport d'expertise que les décisions prises à cette dernière date n'ont pas été suivies d'effet, de sorte que les malfaçons qui avaient été mises en évidence dès le mois d'avril 1997 et qui n'avaient pas été reprises à la date de réception des travaux, étaient nécessairement apparentes à cette date, la cour d'appel, qui a fait totalement abstraction de l'incertitude dans laquelle le maître de l'ouvrage se trouvait au jour de la réception, et n'a pas recherché si les défauts signalés ne se sont révélés dans toute leur ampleur que par la suite, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1792 du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant souverainement retenu qu'il était apparu dès le mois d'avril 1997 au maître de l'ouvrage que les normes parasismiques n'avaient pas été respectées, de sorte que les parties avaient arrêté d'un commun accord les mesures à mettre en œuvre, que le procès-verbal de réception du 12 novembre 1997 avait expressément émis des réserves quant à la réalisation des mesures décidées le 30 avril 1997 et qu'il résultait du rapport d'expertise que les décisions prises à cette date n'avaient pas été suivies d'effet de sorte que les malfaçons qui avaient été mises en évidence dès le mois d'avril 1997 et qui n'avaient pas été reprises à la date de réception des travaux étaient nécessairement apparentes à cette dernière date, 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° 08-20.938.

Société FDI,  
venant aux droits de  
la société Crédit immobilier du Gard  
contre société mutuelle d'assurance  
du bâtiment et des travaux  
publics (SMABTP),  
et autres.

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Pronier – Premier avocat général : M. Gariazzo – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, M<sup>e</sup> Odent

N° 22

**ARCHITECTE ENTREPRENEUR**

Responsabilité – Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage – Obligation de conseil – Qualification du contrat justifiant l'intervention du constructeur – Absence d'influence

*Quelle que soit la qualification du contrat, un constructeur, qui est tenu envers le maître de l'ouvrage d'une obligation de conseil et de résultat, est responsable, avant réception, de la mauvaise implantation d'une maison.*

27 janvier 2010

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 3 juin 2008), que M. et Mme X... ont confié la réalisation de la construction d'une maison à usage d'habitation à la société Jolivet, les plans de la construction étant réalisés par M. Y... ; qu'un permis de construire, obtenu le 28 juin 2004, ayant fait l'objet d'un recours en annulation, le maire de la commune a ordonné l'interruption des travaux ; que M. et Mme X... ont assigné la société Jolivet et M. Y... devant le tribunal de grande instance d'Alès afin de les entendre déclarer responsables de la mauvaise implantation de leur maison non conforme au plan d'occupation des sols (POS) et au permis de construire ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la société Jolivet fait grief à l'arrêt attaqué de requalifier le contrat d'entreprise en contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan et de condamner la société Jolivet à réparer le préjudice subi par les époux X... du fait de la mauvaise implantation de leur maison, alors, selon le moyen :

*1° que le contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan suppose un plan préétabli par le constructeur et l'exécution de la construction sans intervention possible du maître de l'ouvrage ; qu'il résulte des constatations de l'arrêt que le plan de la maison des époux X... ne correspondait pas aux plans types proposés par la SARL Jolivet qui n'avaient pas été acceptés mais d'un plan établi préalablement à cette proposition de plans types, par M. Y..., dessinateur des époux X..., et, qu'après la délivrance du permis de construire, les époux X... étaient intervenus auprès de la SARL Jolivet aux fins d'obtenir une implantation en recul distincte de celle prévue par le permis, cette intervention les autorisant à bénéficier d'une obligation de conseil et de mise en garde ; qu'en requalifiant, dans ces conditions, le contrat d'entreprise conclu entre les époux X... et la SARL Jolivet en contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan, la cour d'appel a violé l'article L. 231-1 du code de la construction et de l'habitation ;*

*2° subsidiairement, que le contrat de construction d'une maison individuelle avec fourniture de plan suppose un plan préétabli par le constructeur dont il conserve la pro-*



N° 23

priété ; qu'après avoir constaté que la maison avait été réalisée non pas d'après les plans types proposés par la SARL Jolivet qui n'avaient pas été acceptés mais à partir d'un plan type établi préalablement à la proposition par un dessinateur intervenant comme prestataire de service des époux X..., la cour d'appel devait rechercher si les époux X... avaient la propriété de ce plan, circonstance de nature à exclure la requalification du contrat d'entreprise en contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan ; qu'en s'abstenant de procéder à cette recherche, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article L. 231-1 du code de la construction et de l'habitation ;

3° qu'il résulte des propres constatations de l'arrêt qu'après le dépôt de la demande de permis de construire, la SCP Alarcon-Larguier, géomètre, avait établi un document d'arpentage affecté d'une erreur sur la délimitation de la zone constructible, document qui avait servi de base pour l'implantation de la maison érigée, pour partie, en zone non constructible ; qu'en laissant indéterminée la question de savoir si ce plan d'arpentage erroné avait été établi par le géomètre à la demande des époux X... ou à la demande de la SARL Jolivet, avant de retenir l'entière responsabilité de la SARL Jolivet dans la réalisation du dommage, au titre d'un manquement à ses obligations de conseil et de mise en garde, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 1147 du code civil ;

4° que dans ses conclusions d'appel, la SARL Jolivet avait fait valoir que les époux X... lui avaient demandé de reculer l'implantation de la maison sur la base du document d'arpentage établi par la SCP Alarcon et Larguier ; qu'en considérant que les manquements de la société Jolivet à ses obligations de conseil et de mise en garde avaient contribué à l'entier dommage subi par les époux X... sans répondre à ses conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que, quelle que soit la qualification du contrat, tout professionnel de la construction étant tenu, avant réception, d'une obligation de conseil et de résultat envers le maître de l'ouvrage, la cour d'appel, qui a retenu que la société Jolivet avait procédé à une mauvaise implantation de la maison des époux X... en s'abstenant de procéder à toute vérification au regard des règles du POS contrairement à ses obligations, et qui n'était pas tenue de procéder à d'autres recherches que ses constatations rendaient inopérantes, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-18.026.

Société Jolivet  
contre M. X...,  
et autres.

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Paloque – Premier avocat général : M. Giarizzo – Avocats : SCP Ghestin, SCP Nicolaj, de Lanouvelle et Hannotin

## ASSURANCE (règles générales)

Prescription – Prescription biennale – Action dérivant du contrat d'assurance – Action exercée par le garant de livraison subrogé dans les droits du maître de l'ouvrage – Portée

*Le garant de livraison qui a indemnisé les maîtres de l'ouvrage et qui exerce son recours subrogatoire contre leur assureur dommages-ouvrage, ne dispose pas à l'égard de cet assureur de plus de droits que n'en avaient les propres assurés de celui-ci.*

*Dès lors, ce recours, dérivant du contrat d'assurance est soumis à la prescription de deux ans prévue par l'article L.114-1 du code des assurances.*

27 janvier 2010

Rejet

Donne acte à la société Aioi Motor General Insurance Company of Europe Limited du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Olivier X... et Mme Laurence X... ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 24 septembre 2008), que les époux X..., maîtres de l'ouvrage, ont, par contrat du 28 mai 1999, chargé de la construction d'une maison individuelle la société Demeures Nouvelles Riom construction, assurée en responsabilité décennale par la Société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics (SMABTP) ; que ce constructeur a souscrit auprès de la SMAPT une assurance dommages-ouvrage pour le compte des maîtres de l'ouvrage et une garantie de livraison à prix et délais convenus auprès de la société Chyodat, devenue la société Aioi Motor General Insurance Company of Europe Limited (la société Aioi) ; que le constructeur ayant abandonné le chantier avant réception, la société Aioi, compte tenu de malfaçons importantes nécessitant la démolition et la reconstruction de l'ouvrage, a dédommagé les époux X... puis, invoquant la subrogation dans leurs droits, a assigné le 26 juin 2003 la SMABTP en remboursement des sommes correspondant à l'indemnisation des désordres de nature décennale ;

Attendu que la société Aioi fait grief à l'arrêt de déclarer sa demande irrecevable comme prescrite, alors, selon le moyen, que le débiteur qui s'acquitte d'une dette qui lui est personnelle bénéficie de la subrogation s'il a, par son paiement, libéré envers leur créancier commun celui sur lequel doit reposer la charge définitive de la dette ; que le garant de livraison, qui prend en charge la réparation de désordres de nature décennale, bénéficie d'un recours contre l'assureur dommages-ouvrage, sur lequel repose la charge définitive de cette indemnité ; que ce



*recours fondé sur la subrogation ne dérive pas du contrat d'assurance ; qu'il est donc autonome et n'est pas soumis à la prescription biennale ; qu'en retenant le contraire, pour déclarer prescrit le recours dirigé par la société Aioi contre la SMABTP, la cour d'appel a violé les articles 1251 3° du code civil, L. 242-1 du code des assurances, L. 231-6 du code de la construction et de l'habitation et L. 114-1 du code des assurances ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que la société Aioi exerçait son recours contre la SMABTP, au titre de la police dommages-ouvrage, assurance, non de responsabilité mais de chose, comme subrogée aux droits des maîtres de l'ouvrage, qui avaient la qualité d'assurés et qu'elle avait indemnisés, et ayant à bon droit retenu que le garant de livraison, qui a indemnisé les assurés de l'assureur dommages-ouvrage et qui exerce contre ce dernier son recours subrogatoire, ne dispose pas à l'égard de cet assureur de plus de droits que n'en avaient les propres assurés de celui-ci, la cour d'appel en a exactement déduit que ce recours, dérivant du contrat d'assurance, était soumis à la prescription de deux ans prévue par l'article L. 114-1 du code des assurances ;

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

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le moyen unique, pris en sa seconde branche, qui ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-21.291.

*Société Aioi Motor General  
Insurance Company of Europe Limited  
contre société mutuelle d'assurance  
du bâtiment et des travaux  
publics (SMABTP),  
et autres.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Lardet – Premier avocat général : M. Gariazzo – Avocats : SCP Pivnicka et Molinié, M<sup>e</sup> Odent*

**Sur le principe du recours du garant de livraison contre l'assureur dommages-ouvrage, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 2 mars 2005, pourvoi n° 03-15.936, *Bull.* 2005, III, n° 47 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 24

**PROCEDURE CIVILE**

Acte de procédure – Nullité – Cas – Caractère limitatif – Portée

*N'est pas affectée d'une irrégularité de fond, la déclaration d'appel formée au nom de « son client », dans une procédure sans représentation obligatoire, par un avocat*

*ayant représenté deux personnes en première instance dès lors que cette irrégularité n'est pas mentionnée à l'article 117 du code de procédure civile.*

27 janvier 2010

**Cassation**

Sur le moyen unique :

Vu les articles 114 et 117 du code de procédure civile, ensemble les articles 58, 933 du même code et R. 13-47 du code de l'expropriation ;

Attendu que, quelle que soit la gravité des irrégularités alléguées, seuls affectent la validité d'un acte de procédure, soit les vices de forme faisant grief, soit les irrégularités de fond limitativement énumérées à l'article 117 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 9 janvier 2008), que, par jugement du 7 octobre 2005, le juge de l'expropriation du département de la Savoie a fixé les indemnités revenant à MM. Edmond et Jean-Claude Y... à la suite de l'institution par le préfet de la Savoie de servitudes nécessaires à l'installation d'un télé-siège ; que l'avocat des consorts Y... a fait parvenir au greffe de la cour d'appel une lettre du 29 mai 2007 rédigée en ces termes : « Monsieur le Président, je vous informe que mon client souhaite interjeter appel à l'encontre du jugement rendu le 7 octobre 2005 par la juridiction d'expropriation de la Savoie » ;

Attendu que pour déclarer l'appel irrecevable, l'arrêt retient qu'aux termes de l'article 933 du code de procédure civile, l'acte d'appel doit comporter les renseignements imposés par l'article 58 du même code dont notamment les mentions relatives au nom de l'appelant pour permettre, en cas de pluralité des parties, de déterminer si une seule ou plusieurs d'entre elles interjetent appel ; qu'en l'espèce, compte tenu du libellé de la lettre du 29 mai 2007 de l'avocat de MM. Jean-Claude et Edmond Y..., qui était déjà leur conseil en première instance, rien ne permet de déterminer au nom de laquelle de ces deux personnes, l'appel a été interjeté ; que, le terme « mon client » employé au singulier signifie que l'acte d'appel n'a pas été régularisé pour le compte de MM. Jean-Claude et Edmond Y..., mais au bénéfice d'un seul d'entre eux, sans pour autant que l'on sache lequel ; qu'au vu de l'acte d'appel qui seul saisit la cour d'appel, il n'est donc pas possible d'identifier l'appelant ; que cette irrégularité de fond au sens de l'article 117 du code de procédure civile n'a pas été couverte dans le délai d'appel ; que l'appel doit, en conséquence être déclaré irrecevable, sans qu'il y ait lieu de rechercher la preuve d'un grief ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'irrégularité alléguée n'est pas mentionnée à l'article 117 du code de procédure civile, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 9 janvier 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, se renvoie devant la cour d'appel de Grenoble (chambre des expropriations).

N° 08-12.465.

*Consorts Y...  
contre syndicat intercommunal  
pour l'étude de l'aménagement  
d'une station touristique de sports d'hiver  
au Col des Saisies, dit SIVOM des Saisies,  
syndicat intercommunal à vocations multiples,  
et autre.*

Président : M. Lacabarats – Rapporteur : M. Cachelot – Premier avocat général : M. Gariazzo – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Peignot et Garreau

**Sur le principe selon lequel seuls affectent la validité d'un acte de procédure, soit les vices de forme faisant grief, soit les irrégularités de fond limitativement énumérées à l'article 117 du code de procédure civile, à rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 30 septembre 2009, pourvoi n° 08-13.756, Bull. 2009, III, n° 205 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 25

## SURETES REELLES IMMOBILIERES

Hypothèque – Hypothèque conventionnelle – Inscription – Renouvellement – Validité – Conditions – Société – Modification dans la personne du créancier – Effet

*L'omission, dans le bordereau de renouvellement d'une inscription hypothécaire, de la mention en marge relative à la modification intervenue dans la personne du créancier n'emporte pas la nullité de ce renouvellement dès lors qu'elle n'a pas pour effet d'aggraver la situation du débiteur principal ou du tiers détenteur.*

27 janvier 2010

Rejet

Joint les pourvois n° 08-21.324 et n° 08-21.325 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 20 novembre 2008), qu'au cours des années 1990 à 1994 la Banque générale du commerce a consenti divers concours à la société Buromaster garantis par des inscriptions d'hypothèques conventionnelles ; que ces créances ont été cédées à la société Financière et immobilière Marboeuf, devenue Banque générale du commerce, à la banque Finaref Abn-Ambro et en dernier lieu à la société Sofigere ; que la société Buromaster a fait apport de l'immeuble grevé des inscriptions hypothécaires à la société civile immobilière Galvani Sommer ; que le 26 février 2008 la société Sofigere a fait délivrer un commandement de payer à la société Galvani Sommer, en sa qualité de tiers détenteur, fondé sur les inscriptions prises en deuxième et troisième rang et a engagé une procédure de saisie immobilière ;

Sur les premiers moyens des pourvois n° 08-21.324 et n° 08-21.325, réunis :

Attendu qu'ayant retenu que les renouvellements, même faits au nom de la société Banque générale du commerce, première du nom, devaient produire effet, la cour d'appel, sans modifier l'objet du litige, a pu en déduire que la continuation des poursuites de saisie immobilière devait être ordonnée ;

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

Sur la première et la deuxième branches du deuxième moyen du pourvoi de la société Galvani Sommer et la première branche du second moyen de la société Buromaster, réunis :

Attendu que les sociétés Galvani Sommer et Buromaster font grief à l'arrêt d'ordonner la continuation des poursuites de saisie immobilière, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que pour être opposable aux tiers détenteurs d'un bien hypothéqué et permettre l'exercice du droit de suite entre les mains de ces derniers, l'inscription d'une hypothèque doit être faite conformément aux dispositions des articles 5 et 6 du décret du 4 janvier 1955 ; que lors d'un renouvellement en cas de changement dans la personne du titulaire de la créance, le renouvellement doit être fait conformément aux dispositions de l'article 61-2 du décret du 14 octobre 1955 ; qu'il s'ensuit que, en cas de changement dans la personne ou l'état civil du créancier, doit être mentionné dans le bordereau le nom du créancier actuel en énonçant sommairement les causes et titres en vertu desquels il est devenu titulaire de la créance ; que par voie de conséquence, au cas de changement dans la personne du titulaire de la créance, le renouvellement ne peut être opposable aux tiers détenteur du bien pour l'exercice du droit de suite que s'il a été effectué conformément aux dispositions de l'article 61-2 du décret du 14 octobre 1955 ; qu'en l'espèce, il est constant que le renouvellement de l'inscription prise initialement par la Banque générale du commerce créancier d'origine, immatriculée au RCS n° 305 207 706 n'a pas été effectué conformément aux dispositions de l'article 61-2 du décret du 14 octobre 1955 ; qu'en particulier, alors que la créance avait fait l'objet d'un changement dans la personne du créancier, la créance a été cédée à une société aussi dénommée Banque générale du commerce, mais immatriculée sous le n° 388 932 386, les mentions nécessaires à l'identification de celui-ci n'avaient pas été portées sur le bordereau de renouvellement en sorte que ce renouvellement était inopérant pour permettre l'exercice du droit de suite entre les mains de la société Galvani Sommer, simple détenteur du bien hypothéqué, qui n'était pas le débiteur de la Banque générale du commerce ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;*

*2<sup>o</sup> que le droit de suite dont est assorti un bien hypothéqué ne peut être exercé par le créancier cessionnaire de la créance contre le cessionnaire du bien – c'est-à-dire son détenteur – que s'il a lui-même, conformément aux dispositions des articles 5 et 6 du décret du 4 janvier 1955 et 61-2 du décret du 14 octobre 1955 procédé au renouvellement de l'inscription hypothécaire dans le respect des conditions posées par ces textes ; que faute de procéder au renouvellement dans les conditions réglementaires prévues, le droit de suite ne peut être opposé par le cessionnaire de la créance au tiers détenteur du bien hypothéqué, le renouvellement, lorsque la créance a été cédée par le créancier d'origine, sans référence à l'identité du cessionnaire de la*

*créance et aux causes du transfert de la créance, étant inopérant et partant inopposable au tiers cessionnaire du bien hypothéqué, celui-ci étant, par hypothèse, un tiers par rapport à la créance d'origine ; qu'en l'espèce, il est constant que le renouvellement a été effectué par la Banque générale du commerce, créancier d'origine, inscrite au RCS sous le n° B 305 207 706 le 24 septembre 2001 et, qu'à cette date, du fait de la cession, cette banque n'était plus titulaire d'aucune créance à l'encontre de la société Buromaster ; qu'il s'ensuit que le renouvellement effectué par la Banque générale du commerce inscrite au RCS sous le n° B 305 207 706 était inopérant et en tout état de cause, inopposable au tiers détenteur de l'immeuble hypothéqué en sorte que la cour d'appel, qui constatait que ce renouvellement avait été effectué par l'ancien titulaire de la créance après l'avoir cédée, n'a pu lui donner effet qu'au prix d'une violation des textes susvisés ;*

*3° qu'au cas de cession à un tiers du bien hypothéqué, le droit de suite ne se poursuit pas au delà de la durée pour laquelle l'hypothèque a été consentie sauf si le renouvellement de l'inscription a été effectué conformément aux prescriptions légales et réglementaires ; que, au cas de cession de la créance, le droit de suite ne reste attaché à l'hypothèque et ne peut bénéficier au créancier cessionnaire que si, à l'échéance, le renouvellement de l'inscription hypothécaire a été effectué conformément aux dispositions de l'article 61-2 du décret du 14 octobre 1955, c'est-à-dire par un bordereau mentionnant le nom du créancier cessionnaire actuel ainsi que les causes et titres en vertu desquels il est devenu titulaire de la créance ; qu'en l'espèce il est établi que lors du renouvellement des hypothèques effectué le 25 septembre 2001, le bordereau de renouvellement ne mentionnait ni le changement de créancier ni les titres en vertu desquels il était devenu cessionnaire de la créance ; que dès lors, la société Sofigere ne pouvait se prévaloir d'un droit de suite opposable à la société Galvani Sommer, irrégularité du renouvellement le rendant inopérant et donc inopposable au tiers détenteur de l'immeuble ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 61-2 du décret du 14 octobre 1955 ;*

Mais attendu qu'ayant retenu à bon droit que l'omission, dans le bordereau de renouvellement, de la mention en marge relative à la modification intervenue dans la personne du créancier n'emporte pas la nullité de ce renouvellement dès lors qu'elle n'a pas pour effet d'aggraver la situation du débiteur principal ou du tiers détenteur, la modification portant sur le titulaire de la créance et non la créance elle-même, la cour d'appel a pu en déduire que les renouvellements faits au nom de la Banque générale du commerce, première du nom, devaient produire effet ;

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

Sur la troisième branche du deuxième moyen du pourvoi de la société civile immobilière Galvani Sommer :

Attendu qu'il ne ressort ni de l'arrêt ni des conclusions que la société Galvani Sommer ait contesté la validité de la cession de créance réalisée par la Banque générale du commerce au profit de la société Sofigere faute de la délivrance d'un acte de signification ;

Que le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit, et partant irrecevable ;

Sur le troisième moyen du pourvoi formé par la société civile immobilière Galvani Sommer :

Attendu que la société civile immobilière Galvani Sommer reproche à l'arrêt d'ordonner la continuité des poursuites de saisies immobilières, alors, selon le moyen, « qu'aux termes de l'article 15-2° et 3° du décret n° 2006-936 du 27 juillet 2006, un commandement de payer doit, à peine de nullité, mentionner l'indication de la date et de la nature du titre exécutoire en vertu duquel le commandement est délivré et comporter, entre autres, le décompte des sommes réclamées en principal, frais et intérêts échus, ainsi que l'indication du taux des intérêts moratoires ; qu'à peine de nullité, le commandement doit mentionner la créance telle que garantie par les titres exécutoires en vertu desquels le créancier prétend la recouvrer ; que la cour d'appel qui constate expressément que le commandement ne mentionnait pas le montant de la créance telle que garantie par les inscriptions hypothécaires mais que celle-ci avait été seulement mentionnée dans les bordereaux versés aux débats, aurait dû constater la nullité du commandement de payer ; qu'en refusant de le faire la cour d'appel a violé par refus d'application l'article 15-2° et 3° du décret n° 2006-936 du 27 juillet 2006 ;

Mais attendu qu'ayant retenu que la nullité n'était pas encourue au motif que les sommes réclamées étaient supérieures à celles qui étaient dues au créancier, qu'au commandement de payer délivré à la société Galvani Sommer le 29 février 2008 était annexé un décompte de la créance de la société Sofigere, que si comme le relevait à juste titre la société Galvani Sommer ce décompte ne mentionnait pas la créance telle que garantie par les deux inscriptions hypothécaires prises sur le fondement des actes notariés des 1<sup>er</sup> avril 1992 et 26 janvier 1994, le montant de la créance garantie par les inscriptions résultait des bordereaux versés aux débats ; que le fait que les remboursements effectués n'aient pas été déduits n'affectait pas la régularité du commandement, étant observé un surplus que la société Sofigere avançait sans être contredite que ceux-ci avaient été imputés sur le principal de la créance totale non garanti par la mesure de sûreté et que les actes notariés et le décompte permettaient l'évaluation de la créance de la Sofigere de sorte qu'elle présentait le caractère liquide requis, la cour d'appel a pu en déduire que le commandement de payer valant saisie n'encourait pas la nullité ;

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

Sur la deuxième branche du second moyen de la société Buromaster :

Attendu qu'il ne ressort ni de l'arrêt ni des conclusions que la société Buromaster ait soulevé le moyen tiré de l'aggravation de la situation du tiers détenteur à raison de l'omission dans le bordereau de renouvellement de l'indication des modifications intervenues en conséquence de la cession de créance ;

Que le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit, et partant irrecevable ;

**Par ces motifs :**

REJETTE les pourvois.

N° 08-21.324.

*Société Galvani Sommer  
contre société Sofigere.*

N° 08-21.325.

*Société Buromaster  
contre société Sofigere.*

*Président : M. Lacabarats – Rapporteur : Mme Gabet – Premier avocat général : M. Gariazzo – Avocats : SCP Lesourd, SCP Célice, Blancpain et Soltner*

**A rapprocher :**

3<sup>e</sup> Civ., 11 octobre 2006, pourvoi n° 05-21.313, *Bull.* 2006, III, n° 119 (rejet).





# CHAMBRES CIVILES

## QUATRIÈME PARTIE - CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE

JANVIER 2010

N° 1

### 1° BANQUE

Chèque – Présentation et paiement – Dessaisissement du chèque par le tireur au profit du bénéficiaire – Effet

### 2° BANQUE

Chèque – Présentation et paiement – Sauvegarde, redressement ou liquidation judiciaire du tireur – Transfert de la provision au bénéficiaire – Conditions – Provision existante au jour du jugement d'ouverture

1° *Il résulte de l'article L. 131-31 du code monétaire et financier qu'un chèque est émis et sa provision transférée, dès que le tireur s'en est dessaisi au profit du bénéficiaire, toute mention contraire étant réputée non écrite.*

*Viole le texte susvisé une cour d'appel qui retient que l'émission de chèques opérant transfert de la provision se réalise à la date portée sur chacun d'eux, date à laquelle le tireur a entendu s'en dessaisir pour sa présentation à l'encaissement.*

2° *Il résulte de la combinaison de l'article L. 131-31 du code monétaire et financier et de l'article L. 622-7 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, que la provision d'un chèque émis par un tireur antérieurement à l'ouverture d'une procédure collective à son encontre n'est transférée au profit du bénéficiaire qu'autant qu'elle ait existé au jour du jugement d'ouverture.*

*Viole les textes susvisés la cour d'appel, qui se borne à retenir l'existence de la provision au jour de l'émission du chèque, alors qu'il n'est pas contesté que le chèque litigieux a été émis avant le jugement d'ouverture.*

12 janvier 2010

*Cassation*

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par la BNP Paribas que sur le pourvoi incident relevé par la Selarl Aurélie Lecaudey, en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société Nivergres ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal, qui est recevable, et le premier moyen du pourvoi incident, pris chacun en leur première branche, réunis :

Vu l'article L. 131-31 du code monétaire et financier ;

Attendu qu'il résulte de ce texte qu'un chèque est émis et sa provision transférée dès que le tireur s'en est dessaisi au profit du bénéficiaire, toute mention contraire étant réputée non écrite ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Nivergres, ayant connu des difficultés de trésorerie, a convenu avec la société Gaz de France, aux droits de laquelle vient la société GDF-Suez, de procéder à un règlement échelonné des sommes dues ; que, conformément à cet accord, la société Nivergres a adressé, le 30 septembre 2005, quatre chèques, dont le dernier, établi pour un montant de 35 000 euros, portait la date du 30 décembre 2005 ; que ce dernier chèque a été rejeté par le banquier tiré, la BNP Paribas (la banque), au motif que le compte était indisponible à la suite du redressement judiciaire de la société Nivergres, prononcé le 4 janvier 2006 ; que n'ayant pu obtenir le règlement amiable de ce chèque, la société Gaz de France a assigné la banque et la Selarl Aurélie Lecaudey, liquidateur judiciaire de la société Nivergres (le liquidateur), le redressement ayant été converti en liquidation judiciaire ;

Attendu que pour dire que le chèque de 35 000 euros a été émis par la société Nivergres au profit de la société Gaz de France à la date du 30 décembre 2005, antérieurement à l'ouverture collective, l'arrêt, après avoir constaté que les chèques ont été adressés par la société Nivergres le 30 septembre 2005, relève que les parties se sont accordées pour que la créance de la société Gaz de France fasse l'objet de chèques dont la provision serait transférée de façon échelonnée à cette dernière société ; qu'après avoir énoncé que l'émission d'un chèque est un fait qui peut être établi par tout moyen et qu'un chèque est émis au moment où le tireur s'en dessaisit au profit du bénéficiaire, l'arrêt retient que l'émission des chèques en cause opérant transfert de la provision s'est donc réalisée à la date portée sur chacun d'eux, date à laquelle le tireur a entendu s'en dessaisir pour sa présentation à l'encaissement ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le moyen relevé d'office, après avertissement délivré aux parties :

Vu les articles L. 131-31 du code monétaire et financier et L. 622-7 du code de commerce ;

Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces textes que la provision d'un chèque émis par un tireur avant d'être mis en redressement judiciaire n'est transférée au profit du bénéficiaire qu'autant qu'elle ait existé au jour du jugement d'ouverture ;

Attendu que pour condamner *in solidum* la banque et le liquidateur ès qualités au paiement de la somme de 33 621,25 euros, outre intérêts au taux légal, l'arrêt, après avoir relevé que le transfert de la provision concernant le dernier chèque est intervenu le 30 décembre 2005, avant le jugement du 4 janvier 2006 prononçant le redressement judiciaire, et en avoir déduit que, sauf à prouver le défaut de provision à la date du 30 décembre 2005, la somme mentionnée sur le chèque est due par la société Nivergres à la société Gaz de France, retient que le relevé du compte de la société Nivergres ouvert dans les livres de la banque du 30 novembre au 31 décembre 2005 fait apparaître un solde créditeur de 33 621,25 euros à cette dernière date ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il n'était pas contesté que le chèque litigieux avait été émis avant le jugement d'ouverture, 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 17 juillet 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Bourges ; 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'Orléans.

N° 08-20.241.

*BNP Paribas  
contre société Aurélie Lecaudey, prise  
en sa qualité de liquidateur à la  
liquidation judiciaire de la société Nivergres,  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Gérard – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Vincent et Ohl, SCP Coutard, Mayer et Munier-Apaire, SCP Gaschignard

N° 2

## CESSION DE CREANCE

Effets – Exceptions opposables par le débiteur au cessionnaire – Exceptions inhérentes à la dette – Apparition postérieure à la notification de la cession – Possibilité

*En cas de cession de créance, le débiteur peut invoquer contre le cessionnaire les exceptions inhérentes à la dette même si elles sont apparues postérieurement à la notification de la cession.*

*En conséquence, une cour d'appel retient à bon droit, qu'un débiteur peut opposer au cessionnaire l'exception d'inexécution.*

12 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Fort-de-France, 7 août 2008) que la société Kalenda aux droits de la société Somera bailleuse de la société Sodexca et débitrice envers la Société d'économie mixte d'aménagement de la ville de Lamentin (la Semavil) d'une somme de 900 000 euros, a cédé à celle-ci la totalité des loyers futurs dus par sa locataire dans la limite de 36 mois à compter du 1<sup>er</sup> avril 2005 ; que la cession de créance a été signifiée à la société Sodexca, débiteur cédé, par acte du 1<sup>er</sup> avril 2005 ; que les loyers ne lui étant plus payés à compter du mois de mai 2006, la Semavil, cessionnaire de la créance, a assigné en référé le débiteur cédé, qui s'est prévalu d'une contestation sérieuse ;

Attendu que la Semavil fait grief à l'arrêt d'avoir, confirmant l'ordonnance déferée, rejeté sa demande visant à voir la société Sodexca condamnée à lui payer à titre provisionnel la somme de 129 017,70 euros au titre des loyers échus et celle de 8 143,32 euros par mois jusqu'au départ effectif des locaux, alors, selon le moyen :

*1° que le débiteur cédé ne peut opposer au cessionnaire les exceptions qu'il aurait opposées au cédant que si celles-ci sont nées antérieurement à l'accomplissement de la formalité de l'article 1690 du code civil ; qu'en jugeant pourtant que la société Sodexca, débiteur cédé, pouvait se prévaloir à l'encontre de la société Semavil, cessionnaire, de l'exception d'inexécution qu'elle pourrait opposer la société Kalenda, cédante, même si l'exception était apparue postérieurement à la notification de la cession, la cour d'appel a violé les articles 1690 du code civil et 873, alinéa 2, du code de procédure civile ;*

*2° que le juge ne peut refuser d'allouer une provision lorsque la créance du demandeur n'est pas contestée et que le défendeur se contente d'opposer, pour refuser le paiement, une créance réciproque qui n'est ni certaine, ni liquide, ni exigible ; qu'en l'espèce, la créance de loyers de la société Semavil était incontestable quand la société Sodexca n'invoquait que l'exception d'inexécution pour s'opposer au paiement, sans que la créance née de cette exception d'inexécution soit certaine, liquide et exigible ; qu'en refusant pourtant de faire droit à la demande de provision formée par l'exposante, la cour d'appel a violé l'article 873, alinéa 2, du code de procédure civile ;*

*3° que le juge ne peut refuser d'allouer une provision qu'après avoir constaté l'existence d'une contestation sérieuse ; qu'en l'espèce, si la société Sodexca se prévalait de l'exception d'inexécution pour tenter d'échapper au paiement, l'exposante expliquait que les conditions d'application de cette exception n'étaient pas réunies, dès lors notamment qu'il n'était pas établi que l'inexécution reprochée à la société Kalenda n'était pas imputable à un défaut de paiement des travaux émanant de la société Sodexca elle-même ; qu'en déboutant pourtant l'exposante*

de sa demande de provision en se fondant sur l'existence d'un manquement de la société Kalenda à ses obligations, sans rechercher si ce manquement n'était pas imputable à la société Sodexca, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 873, alinéa 2, du code de procédure civile ;

4° que le juge ne peut refuser d'allouer une provision qu'après avoir constaté l'existence d'une contestation sérieuse ; qu'en l'espèce, le premier juge n'avait caractérisé l'existence d'une inexécution par la société Kalenda de ses obligations qu'à compter du mois d'octobre 2006, en se fondant sur un procès-verbal d'huissier en date du 10 octobre et des procès-verbaux ultérieurs, comme l'avait relevé l'exposante dans ses écritures ; qu'en déboutant pour tant l'exposante de sa demande de provision formée, à titre subsidiaire, pour les loyers correspondant aux mois de mai à octobre 2006, sans caractériser l'existence d'une contestation sérieuse au titre de cette période, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 873, alinéa 2, du code de procédure civile ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'en cas de cession de créance, le débiteur peut invoquer contre le cessionnaire les exceptions inhérentes à la dette même si elles sont apparues postérieurement à la notification de la cession ; que la cour d'appel a retenu à bon droit, par motifs adoptés, que la société Sodexca pouvait opposer au cessionnaire l'exception d'inexécution ;

Attendu, en second lieu, qu'ayant relevé par motifs propres et adoptés, que la société Kalenda s'était engagée, nonobstant les travaux en cours, à assurer à la société Sodexca la jouissance paisible des lieux loués dans les termes et conditions définis dans un protocole d'accord, et qu'il résultait de plusieurs constats d'huissier de justice que la première ne respectait pas ses obligations, la cour d'appel a pu en déduire qu'il existait une contestation sérieuse ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-22.000.

*Société d'économie mixte  
et d'aménagement  
de la ville du Lamentin  
dite la Semavil  
contre société Sodexca.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Riffault-Silk –  
Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Gatineau  
et Fattaccini, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

N° 3

### ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Redressement judiciaire – Période d'observation –  
Gestion – Acte de gestion courante – Cas –

Réception de la notification d'une mise en demeure préalable au recouvrement de cotisations sociales

*Les actes de gestion courante qu'accomplit seul le débiteur sont réputés valables à l'égard des tiers de bonne foi.*

*Viole les articles L. 621-22 et L. 621-23 du code de commerce, dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, la cour d'appel qui annule la contrainte délivrée par un organisme social aux motifs que la mise en demeure préalable a été notifiée au seul débiteur alors en redressement judiciaire et non à son administrateur ayant reçu la mission d'assister le débiteur dans tous les actes concernant la gestion, alors que la caisse n'était pas tenue de notifier à l'administrateur la mise en demeure préalable qui, à la différence de la contrainte qui lui fait éventuellement suite, n'est pas de nature contentieuse.*

12 janvier 2010

*Cassation sans renvoi*

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 621-22 et L. 621-23 du code de commerce dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu que les actes de gestion courante qu'accomplit seul le débiteur sont réputés valables à l'égard des tiers de bonne foi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 18 décembre 2001, la société Unicuir a été mise en redressement judiciaire, M. X... étant désigné administrateur avec mission d'assister le débiteur pour tous les actes concernant la gestion ; que, le 6 février 2003, la société Unicuir a été mise en demeure par la Caisse nationale organic recouvrement, aux droits de laquelle vient la Caisse nationale du régime social des indépendants (la Caisse), de payer la contribution sociale de solidarité restant due au titre de l'année 2002 ; que le plan de continuation de la société Unicuir a été arrêté le 19 septembre 2003 ; qu'une contrainte a été notifiée le 23 janvier 2004 à la société Unicuir qui a fait opposition ;

Attendu que pour annuler la contrainte, l'arrêt, après avoir constaté que la mise en demeure avait été notifiée à la seule société Unicuir alors en période d'observation, retient que si la mise en demeure, à la différence de la contrainte, n'est pas de nature contentieuse, elle s'analyse en un acte de procédure qui n'est pas détachable de la contrainte dont elle conditionne la validité, qu'étant souligné qu'il n'est pas établi ni même allégué que le débiteur aurait été autorisé à recevoir seul les actes de procédure, fussent-ils de nature pré-contentieuse, la réception de la mise en demeure ne constituait pas, eu égard aux conséquences qu'elle emportait, un acte de gestion courante au sens de l'article L. 621-23 du code de commerce que la société débitrice pouvait valablement effectuer seule, que la mise en demeure devait être portée à la connaissance de l'administrateur ayant

reçu mission d'assister le débiteur dans tous les actes de gestion et que, n'ayant pas été précédée d'une mise en demeure valablement notifiée, la contrainte devait être annulée ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la caisse n'était pas tenue de notifier à l'administrateur chargé d'assister le débiteur pour tous les actes concernant la mise en demeure préalable qui, à la différence de la contrainte qui lui fait éventuellement suite, n'est pas de nature contentieuse, 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 l'autre grief :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 12 septembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Confirme en toutes ses dispositions le jugement du tribunal des affaires de sécurité sociale de la Manche du 8 décembre 2005.

N° 08-20.659.

*Caisse nationale  
du régime social  
des indépendants (RSI)  
contre société Unicuir.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Béval – Avocat  
général : M. Bonnet – Avocat : SCP Delvolvé*

N° 4

## ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Redressement judiciaire – Période d'observation – Gestion – Créance née après le jugement d'ouverture – Domaine d'application – Crédit-bail – Créance relative aux loyers pour la période de jouissance suivant l'ouverture de la procédure collective – Portée

*En cas de poursuite, après l'ouverture d'un redressement judiciaire, d'un crédit-bail conclu antérieurement, la créance relative aux loyers de ce crédit-bail pour la période de jouissance suivant l'ouverture de la procédure collective constitue une créance née régulièrement après le jugement d'ouverture qui n'est pas soumise à l'obligation de déclaration et ne peut donc être éteinte en raison de l'irrégularité de cette dernière.*

*Viole en conséquence les articles L. 621-32, L. 621-43 et L. 621-44 du code de commerce, dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, une cour d'appel qui, en pré-*

*sence d'un crédit-bail poursuivi après l'ouverture d'un redressement judiciaire, retient que la déclaration de créance porte sur des sommes échues et à échoir au titre d'un contrat conclu antérieurement à l'ouverture de la procédure collective, qui ne relève donc pas des dispositions de l'article L. 621-32 précité, et que la créance est éteinte en totalité, à défaut de justification du pouvoir spécial donné par le créancier au tiers déclarant lors de la déclaration de créance ou dans le délai légal de celle-ci.*

12 janvier 2010

Cassation partielle

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 621-32, L. 621-43 et L. 621-44 du code de commerce, dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (Com. 30 janvier 2007, pourvoi n° 05-17.141), que le 2 février 1998, la société Auximurs, aux droits de laquelle se trouve la société Oseo financement, et la société Ucabail, devenue la société Finamur, agissant conjointement à concurrence de moitié chacune, ont consenti à la société OJM un contrat de crédit-bail immobilier ; que la société OJM a été mise en redressement judiciaire le 24 juillet 2002 ; que son plan de continuation a été arrêté le 5 février 2003 ; que le 7 août 2002, une préposée de la société Auximurs, a déclaré une créance de 717 330,14 euros dont une partie à échoir à titre privilégié pour le compte des sociétés Auximurs et Ucabail ; que le contrat de crédit-bail a été poursuivi ;

Attendu que pour constater l'extinction de la créance de la société Finamur à défaut de déclaration régulière, l'arrêt, après avoir énoncé que la déclaration portait sur des sommes échues et à échoir au titre d'un contrat de crédit-bail conclu antérieurement à l'ouverture de la procédure collective qui ne relevaient donc pas des dispositions de l'article L. 621-32 du code de commerce, retient qu'il n'est pas justifié du pouvoir spécial donné par la société Ucabail à la société Auximurs en vue de déclarer sa créance lors de la déclaration ou dans le délai légal de celle-ci ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la créance relative aux loyers du crédit-bail dus pour la période de jouissance suivant l'ouverture du redressement judiciaire constituait une créance née régulièrement après le jugement d'ouverture, qui n'était pas soumise à l'obligation de déclaration, et ne pouvait donc être éteinte en raison de l'irrégularité de cette dernière, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a constaté l'extinction de la créance de la société Finamur, l'arrêt rendu le 4 novembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; 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° 08-21.456.

*Société Finamur,  
anciennement société Ucabail,  
et autre  
contre société OJM,  
et autres.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Vaissette – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : M<sup>e</sup> Blanc, M<sup>e</sup> Blondel

N° 5

### ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Redressement judiciaire – Nullité des actes de la période suspecte – Nullité facultative – Avis à tiers détenteur – Annulation de l'avis – Appréciation du juge

*Après avoir constaté que les conditions pour prononcer la nullité d'un avis à tiers détenteur sont réunies, le juge, saisi d'une action en nullité fondée sur l'article L. 632-2 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, jouit de la faculté de prononcer ou non cette mesure.*

12 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 6 novembre 2008), que par jugement du 7 novembre 2006, la société Morex technologies France (la société) a été mise en liquidation judiciaire, la SCP Becheret Thierry Sénéchal Gorrias (le liquidateur) étant désignée en qualité de liquidateur et la date de cessation des paiements étant fixée au 8 mai 2005 ; que le liquidateur a assigné le comptable du service des impôts des entreprises de Gennevilliers aux fins de voir prononcer la nullité des avis à tiers détenteur que celui-ci avait délivrés les 12, 15 et 27 septembre 2006 et les 4, 5, 13 et 23 octobre 2006, en application de l'article L. 632-2, alinéa 2, du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu que le liquidateur fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté cette demande, alors, selon le moyen :

*1° que l'article L. 632-2, alinéa 2, du code de commerce dispose que « tout avis à tiers détenteur (...) peut être annulé lorsqu'il a été délivré (...) après la date de cessation des paiements et en connaissance de celle-ci » ; que nonobstant l'emploi du verbe pouvoir, le juge doit prononcer la nullité de l'avis à tiers détenteur lorsque les deux conditions ci-dessus sont réunies puisque l'objet de ce texte est de reconstituer l'actif du débiteur et qu'un avis à tiers détenteur notifié en connaissance de l'état de cessation des*

*paiements appauvrit son patrimoine et rompt l'égalité entre les créanciers ; qu'en l'espèce, la société a été appauvrie par des avis à tiers détenteurs, attributifs de sommes d'argent au profit du comptable des impôts ; qu'en refusant toutefois d'annuler les avis à tiers détenteurs délivrés en période suspecte tandis que le comptable des impôts avait connaissance de la cessation des paiements, la cour d'appel a violé l'article L. 632-2, alinéa 2, du code de commerce ;*

*2° qu'à supposer qu'il s'agisse d'une simple faculté, la cour d'appel ne pouvait refuser de prononcer la nullité que par une décision motivée par des considérations conformes à la finalité du texte, qui est de reconstituer l'actif du débiteur ; qu'en se bornant à se référer, de manière inopérante, à l'ancienneté de la dette, au comportement des parties, au contenu de la proposition de règlement amiable de la dette, à la continuité de l'entreprise et à la portée de l'annulation des avis à tiers détenteurs sur le règlement d'autres créanciers, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article L. 632-2, alinéa 2, du code de commerce ;*

Mais attendu qu'après avoir constaté que les conditions pour prononcer la nullité sont réunies, le juge, saisi d'une action en nullité fondée sur l'article L. 632-2 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, jouit de la faculté de prononcer ou non cette mesure ; qu'ainsi, la cour d'appel n'a fait qu'user des pouvoirs qu'elle tient de ce texte en estimant, par une décision motivée, que l'action du liquidateur tendant à la nullité des avis à tiers détenteur n'avait pas lieu d'être accueillie ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-11.119.

*Société Becheret Thierry  
Sénéchal Gorrias,  
agissant en qualité  
de liquidateur judiciaire  
de la société Morex technologies France  
contre comptable des impôts  
du service des impôts  
des entreprises de Gennevilliers.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Delmotte – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Baraduc et Duhamel, M<sup>e</sup> Foussard

N° 6

### ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Sauvegarde – Période d'observation – Déclaration de créances – Relevé de forclusion – Cas – Omission de la liste des créanciers – Conditions – Détermination

*Aux termes de l'article L. 622-26 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, à défaut de déclaration dans*



le délai de deux mois à compter de la publication du jugement d'ouverture de la procédure collective de leur débiteur, les créanciers ne sont pas admis dans les répartitions et les dividendes à moins que le juge-commissaire ne les relève de leur forclusion s'ils établissent que leur défaillance est due à une omission volontaire du débiteur lors de l'établissement de la liste de ses créanciers, du montant de ses dettes et des principaux contrats en cours.

Il n'appartient pas au juge-commissaire de vérifier, avant de statuer sur la demande de relevé de forclusion fondée sur ce motif, l'existence de la créance si elle est contestée par le débiteur.

Une cour d'appel qui, après avoir relevé une série de circonstances, retient qu'un débiteur a volontairement omis d'établir la liste de ses créanciers, en déduit exactement, sans avoir à vérifier l'existence de la créance, que le créancier qui le demande doit être relevé de forclusion.

12 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 septembre 2008), que Mme X..., avocate, a été mise en liquidation judiciaire par un jugement du 8 février 2007 publié au *Bodacc* le 9 mars 2007, M<sup>e</sup> Y... étant désigné liquidateur ; que Mme X... n'a pas établi la liste de ses créanciers, du montant de ses dettes et des principaux contrats en cours exigée par l'article L. 622-6 du code de commerce ; que la Caisse nationale des barreaux français (la CNBF) a déclaré, le 11 mai 2007, une créance de 110 555,48 euros et sollicité, le 29 mai 2007, un relevé de forclusion ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt d'avoir relevé la CNBF de la forclusion, alors, selon le moyen :

1<sup>o</sup> que la méconnaissance par le débiteur de l'obligation qui lui est faite de remettre à l'administrateur et au mandataire judiciaire la liste de ses créanciers ne peut justifier que le créancier soit relevé de la forclusion que lorsque le défaut de déclaration de la créance dans le délai requis est directement imputable à cette omission du débiteur ; qu'en relevant la CNBF de la forclusion encourue en raison de la tardiveté de sa déclaration de créance, au seul motif que Mme X... avait omis d'établir la liste de ses créanciers sans établir que la tardiveté de la déclaration de créance était due à l'omission imputable à Mme X..., la cour d'appel qui a considéré que le relevé de forclusion était de droit dès lors qu'était établie l'existence d'une omission volontaire du débiteur a violé les articles L. 622-6 et L. 622-26 du code de commerce ;

2<sup>o</sup> que les parties doivent reprendre, dans leurs dernières écritures, les prétentions et moyens présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures, qui, à défaut, sont réputées avoir été abandonnées, et que la cour d'appel ne statue que sur les dernières conclusions ; qu'en retenant le caractère délibéré de l'omission imputable à Mme X... au regard d'une affirmation formulée par celle-ci dans des conclusions du 31 mars 2008, tout en constatant que les

dernières conclusions de Mme X... étaient en date du 30 juin 2008, la cour d'appel, qui n'a pas statué sur les dernières conclusions de l'appelante, a violé les articles 4 et 954 du code de procédure civile ;

3<sup>o</sup> que dès lors qu'elle constatait que Mme X... ne se reconnaissait pas débitrice à l'égard de la CNBF, la cour d'appel ne pouvait retenir une omission volontaire de Mme X... d'établir une liste de créances incluant la CNBF, sans constater objectivement la réalité de cette créance ; qu'en ne recherchant pas si la créance de la CNBF existait effectivement, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 622-6 et L. 622-26 du code de commerce ;

4<sup>o</sup> que dans des conclusions demeurées sans réponse, signifiées le 31 mars 2008, Mme X... faisait valoir que la CNBF, créancier institutionnel, était présumée connaître l'obligation qu'elle avait de déclarer sa créance dans le délai utile ; qu'en laissant sans réponse ces conclusions déterminantes, toute carence d'un créancier institutionnel à déclarer sa créance étant réputée être de son fait, la cour d'appel a privé sa décision de motifs, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu, en premier lieu, que l'aveu judiciaire contenu dans des conclusions antérieures n'est pas rétracté du seul fait qu'il n'a pas été repris dans les dernières conclusions ; qu'ayant relevé que le caractère délibéré de l'omission imputable à Mme X... était attesté par l'affirmation dans ses conclusions du 31 mars 2008 qu'elle ne se reconnaissait débitrice d'aucune somme à l'égard de quiconque et ne reconnaissait à quiconque la qualité de créancier et que, dès lors, l'établissement d'une liste de créanciers par ses soins était sans pertinence aucune, la cour d'appel n'a pas encouru le grief de la deuxième branche ;

Attendu, en second lieu, qu'aux termes de l'article L. 622-26 du code de commerce dans sa rédaction issue de la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, à défaut de déclaration dans le délai de deux mois à compter de la publication du jugement d'ouverture de la procédure collective de leur débiteur, les créanciers ne sont pas admis dans les répartitions et les dividendes à moins que le juge-commissaire ne les relève de leur forclusion s'ils établissent que leur défaillance est due à une omission volontaire du débiteur lors de l'établissement de la liste de ses créanciers, du montant de ses dettes et des principaux contrats en cours ; qu'il n'appartient pas au juge-commissaire de vérifier, avant de statuer sur la demande de relevé de forclusion fondée sur ce motif, l'existence de la créance si elle est contestée par le débiteur ; qu'ayant constaté, par motifs propres et adoptés, que Mme X... ne s'était pas présentée au rendez-vous fixé par le liquidateur en vue de lui fournir la liste des créanciers, que son conseil, avisé de la date du rendez-vous, avait répondu au liquidateur qui le questionnait sur l'établissement de cette liste qu'il interrogeait sa cliente à ce sujet, qu'en dépit de son état de santé attesté par un certificat médical nécessitant un repos complet pendant au moins deux mois, Mme X... était en mesure de communiquer avec son avocat, d'informer celui-ci de l'existence de ses créanciers et de répondre au liquidateur au besoin par son intermédiaire, et que Mme X... affirmait qu'elle ne se reconnaissait débitrice d'aucune somme à l'égard de

quiconque et que dès lors l'établissement d'une liste de créanciers par ses soins était sans pertinence, l'arrêt retient que Mme X... a volontairement omis d'établir la liste de ses créanciers ; que de ces constatations et appréciations, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de vérifier l'existence de la créance ni de répondre au moyen évoqué à la quatrième branche qui avait été abandonné dans les dernières écritures de Mme X..., en a exactement déduit que la CNBF devait être relevée de la forclusion ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-12.133.

*Mme Z..., épouse X...  
contre caisse nationale  
des barreaux français (CNBF),  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Bélaival – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : M<sup>e</sup> Bertrand, M<sup>e</sup> Carbonnier, M<sup>e</sup> Foussard

N° 7

**COMMUNAUTÉ EUROPÉENNE**

Traité de Rome – Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes – Article 13 – Pensions et indemnités perçues des Communautés européennes – Prise en compte pour le calcul du plafonnement de l'impôt de solidarité sur la fortune (non)

*L'article 13 du Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes exempte d'impôts nationaux les traitements, salaires et émoluments versés par les Communautés européennes à leurs fonctionnaires et anciens fonctionnaires, et le juge national, chargé d'appliquer les dispositions du droit communautaire, a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée toute disposition contraire de la législation nationale.*

*Une cour d'appel, qui constate que lorsqu'on inclut, pour le calcul du plafonnement institué par l'article 885 V bis du code général des impôts, le montant des pensions et indemnités perçues des Communautés européennes par des contribuables, le montant de leur impôt de solidarité sur la fortune est augmenté,*

*retient exactement que se trouve ainsi mise à leur charge une imposition qui a pour effet de grever indirectement leurs revenus communautaires.*

19 janvier 2010

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 27 novembre 2008), que M. et Mme X...-Y..., anciens fonctionnaires des Communautés européennes, bénéficient de pensions ou indemnités exonérées d'impôt sur le revenu en France en application du Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes (le Protocole) ; qu'estimant avoir versé, au titre de l'impôt de solidarité sur la fortune dû pour l'année 2005, une somme ne tenant pas compte de leurs seuls revenus imposables en France, ils ont sollicité le dégrèvement de cet impôt auprès de l'administration fiscale ; qu'après le rejet de leur réclamation, ils ont saisi aux mêmes fins le tribunal de grande instance ;

Attendu que le directeur général des finances publiques fait grief à l'arrêt d'avoir accueilli leur demande, alors, selon le moyen, *qu'en application des dispositions de l'article 885 V bis du code général des impôts, l'impôt de solidarité sur la fortune du redevable ayant son domicile fiscal en France est réduit de la différence entre, d'une part, le total de cet impôt et des impôts dus en France et à l'étranger au titre des produits et des revenus de l'année précédente et d'autre part, 85 % du total des revenus nets de frais professionnels de l'année précédente ainsi que des revenus exonérés d'impôt sur le revenu réalisés au cours de la même année en France ou hors de France et des produits soumis à prélèvement libératoire ; qu'en application de l'article 13 du Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, les traitements, salaires et émoluments versés aux fonctionnaires et autres agents des Communautés européennes sont exempts d'impôts nationaux ; qu'en décidant que les revenus communautaires des époux X...-Y... étaient indirectement imposés du fait de leur inclusion dans le calcul du plafonnement de l'impôt de solidarité sur la fortune, la cour d'appel a violé l'article 13 du Protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes ;*

Mais attendu que l'arrêt rappelle que l'article 13 du Protocole exempte d'impôts nationaux les traitements, salaires et émoluments versés par les Communautés européennes à leurs fonctionnaires et anciens fonctionnaires et que le juge national, chargé d'appliquer les dispositions du droit communautaire, a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée toute disposition contraire de la législation nationale ; qu'ayant constaté qu'en incluant le montant des pensions et indemnités perçues des Communautés européennes par M. et Mme X...-Y... pour le calcul du plafonnement de 85 % du total des revenus institué par l'article 885 V bis du code général des impôts, le montant de l'impôt de solidarité sur la fortune est augmenté, la cour d'appel retient exactement que se trouve ainsi mise à la charge des contribuables une imposition qui a pour effet de grever indirectement leurs revenus communautaires ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-11.174.

*Directeur général  
des finances publiques,  
représentant la direction  
des services fiscaux d'Eure-et-Loir  
contre époux X...-Y...*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Bregeon – Premier avocat général : Mme Petit – Avocats : SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Waquet, Farge et Hazan*

N° 8

**CONCURRENCE**

Conseil de la concurrence – Procédure – Secret de l'instruction devant le Conseil – Divulgateion – Justification – Nécessité pour l'exercice des droits de la défense

*Le principe du respect des droits de la défense ne justifie la divulgation, dans un procès civil, d'informations couvertes par le secret de l'instruction devant le Conseil de la concurrence devenu l'Autorité de la concurrence, que si cette divulgation, incriminée par l'article L. 463-6 du code de commerce, est nécessaire à l'exercice de ces droits.*

*Une cour d'appel, devant laquelle était produite des pièces issues d'une procédure achevée devant le Conseil de la concurrence, a décidé, à bon droit, de les écarter des débats, à la demande de la partie visée par les informations contenues dans ces pièces, dès lors que les parties les ayant produites, qui n'ont pas contesté que cette production était de nature à entraîner leur divulgation, n'ont ni justifié, ni même allégué, de l'éventuelle nécessité de cette divulgation, pour s'opposer à la demande de retrait de ces pièces des débats.*

**19 janvier 2010****Rejet**

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 2 juillet 2008), que la société JVC a fourni à la société Semavem des produits audiovisuels pour les besoins de l'approvisionnement par cette dernière de plusieurs revendeurs exerçant sous les enseignes Logimarché, Intermarché et Station marché (la société Direction commerciale alimentaire France, devenue la société ITM Alimentaire France, la société ITM Entreprise, la société Coppa MG, ci-après les revendeurs) ; qu'à cette occasion, la société JVC a accordé à la société Semavem diverses remises qualitatives que cette dernière a répercutées auprès des revendeurs, à charge pour eux de rendre certains services aux consommateurs ; qu'estimant que ces prestations n'avaient pas été réalisées, la société JVC a assigné la société Semavem en remboursement des sommes versées à ce titre et en indemnisation de son préjudice ; que cette dernière a appelé en garantie les revendeurs ;

Attendu que la société Semavem et les revendeurs font grief à l'arrêt d'avoir prononcé le rejet des pièces n° 104, 148 et 150 de la société Semavem et d'avoir confirmé le jugement entrepris et déclaré irrecevable la demande de la société Semavem portant sur la nullité des conditions générales de vente, alors, selon le moyen :

*1° que ne commet pas de violation du secret professionnel la personne qui fait usage, pour l'exercice de sa défense lors d'une instance judiciaire, de pièces couvertes par le secret de l'instruction devant le Conseil de la concurrence ; que par suite, la production de ces pièces ne saurait être rejetée sur le fondement des articles L. 463-6 du code de commerce et 9 du code de procédure civile ; qu'en rejetant les pièces n° 104, 148 et 150, la cour d'appel a violé les textes susvisés et l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme ;*

*2° que les juges ne peuvent écarter des débats des pièces couvertes par le secret de l'instruction devant le Conseil de la concurrence sans s'assurer que la production de ces pièces n'était pas nécessaire à l'exercice des droits de la défense ; qu'en l'espèce, en rejetant, sans même en avoir analysé le contenu, les pièces n° 104, 148 et 150 présentées par la société Semavem, la cour d'appel, qui n'a pas recherché si ces éléments de preuve étaient nécessaires pour l'exercice des droits de la défense, a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;*

Mais attendu que le principe du respect des droits de la défense ne justifie la divulgation, dans un procès civil, d'informations couvertes par le secret de l'instruction devant le Conseil de la concurrence devenu l'Autorité de la concurrence, que si cette divulgation, incriminée par l'article L. 463-6 du code de commerce, est nécessaire à l'exercice de ces droits ; que la société Semavem et les revendeurs, qui n'ont pas discuté l'existence d'une divulgation, n'ont ni justifié, ni même allégué, de cette éventuelle nécessité pour s'opposer à la demande de la société JVC de retrait de certaines pièces des débats ; que la cour d'appel, qui n'avait pas à se livrer à une recherche qui ne lui était pas demandée, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-19.761.

*Société Semavem,  
et autres  
contre société JVC France.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Maitrepierre – Premier avocat général : Mme Petit – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Célice, Blancpain et Soltner*



N° 9

## IMPOTS ET TAXES

Contributions indirectes – Impôts sur les spectacles, jeux et divertissements – Exonération de certaines catégories de compétitions – Conditions – Délibération du conseil municipal – Portée

*La loi de finances rectificative du 4 août 1995, modifiant l'article 1561 3° b du code général des impôts, permet aux communes d'exempter totalement de la taxe sur les spectacles certaines catégories de compétitions par délibération notifiée au service chargé du recouvrement conformément aux dispositions de l'article 1639 A du même code ; à défaut de notification, les impositions peuvent être recouvrées selon les décisions de l'année précédente.*

*Une cour d'appel déduit exactement de ces dispositions qu'une délibération d'un conseil municipal accordant à une association une exonération totale de l'impôt sur les spectacles reste valable tant qu'une nouvelle délibération en retirant le bénéfice n'est pas intervenue.*

19 janvier 2010

Rejet

Joint les pourvois n° 07-19.704 et n° 07-19.707, qui attaquent le même arrêt ;

Sur le moyen unique des pourvois rédigés en termes identiques, réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 3 juillet 2007), que, par délibération du 28 juin 1996, le conseil municipal de Chamonix a accordé à l'association sportive automobile des 24 heures sur glace de Chamonix (l'association) une exonération totale de l'impôt sur les spectacles ; qu'estimant que celle-ci ne valait que pour l'année 1997, l'administration des douanes et droits indirects a exigé le paiement de cet impôt au titre de l'année 2002 ; que l'association a saisi le tribunal de grande instance afin d'en obtenir la décharge ;

Attendu que le directeur régional des douanes et droits indirects de Chambéry et le directeur général des douanes et droits indirects font grief à l'arrêt d'avoir accueilli cette demande, alors, selon le moyen :

*1° que, si même, depuis l'intervention de la loi n° 95-885 du 4 août 1995, les conseils municipaux sont en droit de prévoir une exemption de la taxe sur les spectacles sans limitation de durée, il demeure en leur pouvoir, s'ils l'estiment opportun, de cantonner l'exemption au seul exercice suivant ; qu'en l'espèce, les motifs de la délibération du 28 juin 1996 indiquaient : « Il est proposé d'exonérer, d'une manière générale, tous les spectacles à caractère sportif et culturel, organisés par les associations locales au cours*

*de l'année 1997 », et le dispositif de la délibération était ainsi conçu : « Le conseil municipal (...) donne son accord à l'exonération, d'une manière générale, de tous les spectacles à caractère sportif et culturel organisés par les associations locales au cours de l'année 1997 » ; qu'en refusant de considérer que l'exemption ne concernait que l'année 1997, les juges du fond ont violé les articles 1559, 1561, 1639 A et 1639 A bis du code général des impôts, ensemble l'article 72 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;*

*2° que, si l'article 1561 renvoie à l'article 1639 A bis, lequel renvoie lui-même à l'article 1639 A, et si l'article 1639 A III prévoit qu'à défaut de notification d'une décision du conseil municipal d'une nouvelle délibération, « les impositions peuvent être recouvrées selon les décisions de l'année précédente », cette disposition ne concerne, par hypothèse, que les délibérations dont l'intervention est nécessaire pour que l'imposition soit mise en recouvrement ; qu'elles sont étrangères, en revanche, aux délibérations relatives aux exemptions dont l'absence laisse subsister le principe de l'impôt ; que pour avoir décidé le contraire, les juges du fond ont violé les articles 1559, 1561, 1639 A et 1639 A bis du code général des impôts, ensemble l'article 72 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;*

*3° que l'instruction du 25 mai 1996 évoque seulement une délibération instituant une exonération totale de l'impôt sur les spectacles, sans précision quant à l'exercice concerné ; qu'en se fondant sur l'instruction du 25 mai 1996, les juges du fond ont violé l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales, les articles 1559, 1561, 1639 A et 1639 A bis du code général des impôts, ensemble l'article 72 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;*

*4° qu'en tout cas, dès lors que le conseil municipal a seul compétence pour décider d'une exemption, la portée de l'exemption ne peut être déterminée qu'au regard des termes de la délibération et des effets qui lui sont attachés par la loi, sans que la commune puisse être liée par une instruction émanant d'une autorité étatique ; que, de ce point de vue également, l'arrêt a été rendu en violation de l'article L. 80 A du livre des procédures fiscales, des articles 1559, 1561, 1639 A et 1639 A bis du code général des impôts, ensemble l'article 72 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;*

Mais attendu que l'arrêt constate, par motifs propres et adoptés, que la délibération du conseil municipal du 28 juin 1996 s'inscrit dans une pratique générale d'exonération totale depuis 1974 ; qu'il retient que la loi de finances rectificative du 4 août 1995, modifiant l'article 1561 3° b du code général des impôts, permet aux communes d'exempter totalement de la taxe sur les spectacles certaines catégories de compétitions par délibération notifiée au service chargé du recouvrement conformément aux dispositions de l'article 1639 A du même code et, qu'à défaut de notification, les impositions peuvent être recouvrées selon les décisions de l'année précédente ; que de ces constatations et énonciations, abstraction faite du motif surabondant critiqué par les troisième et quatrième branches, la cour d'appel a exactement déduit que la décision d'exonération de la taxe restait valable tant qu'une nouvelle délibération en retirant le bénéfice n'était pas intervenue ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE les pourvois.

N° 07-19.704 et 07-19.707.

*Directeur général  
des douanes et droits indirects  
de Chambéry,  
et autre  
contre association sportive  
automobile des 24 heures  
sur glace de Chamonix,  
représentée par  
son liquidateur amiable,  
M. X...*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Bregeon – Premier avocat général : Mme Petit – Avocat : M<sup>e</sup> Foussard*

N° 10
-------

**1° IMPOTS ET TAXES**

Enregistrement – Droits de mutation – Mutation à titre gratuit – Donations – Don manuel – Révélation à l'administration – Forme

**2° IMPOTS ET TAXES**

Recouvrement (règles communes) – Pénalités et sanctions – Retard ou défaut de déclaration – Majoration de 40 % ou 80 % – Pénalité de mauvaise foi (non)

*1° Une cour d'appel décide à bon droit que le courrier d'un avocat faisant état de dons manuels vaut révélation au sens de l'article 757 du code général des impôts.*

*2° Les majorations prévues à l'article 1728 1° ancien du code général des impôts ne sont pas des pénalités de mauvaise foi.*

19 janvier 2010

**Cassation partielle**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que dans le cadre d'une vérification de comptabilité de la société Montpellier sport (la société) portant sur la période du 1<sup>er</sup> janvier 2000 au 31 décembre 2002, le conseil des époux X...-Y..., associés de cette société, a indiqué, dans un courrier adressé à l'administration fiscale, que les actions détenues dans cette société par ces derniers provenaient de donations effectuées par leurs parents respectifs consenties en mars 2000 ; qu'en novembre 2003 et janvier 2004, l'administration fiscale a mis en demeure les époux X...-Y... de déposer la déclaration de dons manuels révélés par ce courrier ; qu'en l'absence de réponse dans le délai légal, l'administration fiscale, recourant à la procédure de taxation, leur a adressé le 16 février 2004 des notifications de redressement sui-

vies d'avis de mise en recouvrement des droits de mutation ; que leur réclamation ayant été rejetée, les époux X...-Y... ont assigné la direction générale des impôts en décharge de ces impositions ;

Sur le premier moyen :

Attendu que les époux X...-Y... font grief à l'arrêt d'avoir rejeté leurs demandes, alors, selon le moyen :

*1° qu'est sujet au droit de donation, la révélation par le donataire lui-même et lui seul d'un don manuel à l'administration fiscale ; que la lettre du 10 octobre 2003 par laquelle il est fait état de dons manuels n'émanait pas de M. et Mme X..., mais était signée de leur conseil, de sorte qu'en estimant néanmoins qu'une telle lettre valait révélation par les donataires de dons manuels à l'administration fiscale, la cour d'appel viole l'article 757 du code général des impôts ;*

*2° qu'en toute hypothèse, hormis le cas où l'avocat est investi par son client d'un mandat de représentation en justice, il n'est pas présumé dans ses rapports avec les tiers représenter son client et ne peut l'engager qu'en vertu d'un pouvoir spécial ; qu'en affirmant dès lors que les époux X... avaient mandaté leur avocat sans pour autant constater l'existence d'un pouvoir spécial – qui ne résultait pas du courrier du 10 octobre 2003 – quand ce dernier n'intervenait qu'à titre de conseil à l'occasion d'une procédure de redressement non contentieuse, la cour d'appel prive son arrêt de base légale au regard de l'article 1987 et 1988 du code civil, ensemble des articles 4 et 6 de la loi du 31 décembre 1971 ;*

*3° que manque à l'obligation de loyauté et viole l'article 10 du code civil l'administration fiscale qui tire profit de la correspondance du conseil du contribuable à l'occasion d'un contentieux fiscal déterminé pour notifier un redressement en matière de droit d'enregistrement sur le fondement de dispositions fiscales différentes ;*

Mais attendu en premier lieu, qu'ayant énoncé que l'article 757 du code général des impôts prévoit que les actes renfermant, soit la déclaration par le donataire ou ses représentants, soit la reconnaissance judiciaire d'un don manuel sont sujets au droit de donation et que la même règle s'applique lorsque le donataire révèle un don manuel à l'administration fiscale, la cour d'appel, dès lors que la possibilité pour un avocat de représenter un contribuable au cours de la procédure d'imposition n'est subordonnée à la justification du mandat qu'il a reçu, a décidé, à bon droit, que le courrier de ce dernier valait révélation au sens de cet article ;

Attendu en second lieu, que les époux X...-Y... ne sont pas prévalus, devant la cour d'appel, d'un manquement par l'administration fiscale à son obligation de loyauté en utilisant la correspondance de leur conseil à l'occasion d'un contentieux fiscal ; que le grief tel que formulé par la troisième branche, est donc nouveau, et mélangé de fait et de droit ;

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

Mais sur le second moyen :

Après avertissement délivré aux parties ;

Vu l'article 1728 1° du code général des impôts ;



Attendu que, selon ce texte dans sa version en vigueur à l'époque des faits, lorsqu'une personne physique ou morale, ou une association tenue de souscrire une déclaration ou de présenter un acte comportant l'indication d'éléments à retenir pour l'assiette ou la liquidation d'un des impôts, droits, taxes, redevances ou sommes établis ou recouvrés par la direction générale des impôts s'abstient de souscrire cette déclaration ou de présenter un acte dans les délais, le montant des droits mis à la charge du contribuable ou résultant de la déclaration ou de l'acte déposé tardivement est assorti de l'intérêt de retard visé à l'article 1727 et d'une majoration de 10 % ; que la majoration visée au 1 est portée à 40 % lorsque le document a été déposé dans les trente jours suivant la réception d'une mise en demeure notifiée par pli recommandé d'avoir à le produire dans ce délai et à 80 % lorsque le document n'a pas été déposé dans les trente jours suivant la réception d'une deuxième mise en demeure notifiée dans les mêmes formes que la première ;

Attendu que pour rejeter la demande des époux X...-Y... tendant à l'annulation de la pénalité de 80 %, l'arrêt retient que les parties aux donations ont pris soin d'agir de façon croisée afin d'éluider sciemment l'impôt, caractérisant ainsi leur mauvaise foi ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que les majorations prévues à l'article 1728 1° ancien du code général des impôts, applicable en l'espèce, ne sont pas des pénalités de mauvaise foi, la cour d'appel a violé, par fausse interprétation, le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté les demandes des époux X...-Y... portant sur la pénalité de 80 %, l'arrêt rendu le 7 octobre 2008 entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; 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 Montpellier, autrement composée.

N° 08-21.476.

*Epoux X...  
contre directeur général  
des finances publiques.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Betch – Premier avocat général : Mme Petit – Avocats : M<sup>e</sup> Blondel, SCP Thouin-Palat et Boucard

#### A rapprocher :

Com., 5 octobre 2004, pourvoi n° 03-15.709, Bull. 2004, IV, n° 178 (5) (rejet).

N° 11

## IMPOTS ET TAXES

Recouvrement (règles communes) – Juge de l'exécution – Compétence – Exclusion – Contestation portant sur l'absence d'envoi de l'extrait de rôle

*La contestation portant sur l'absence d'envoi de l'extrait de rôle a trait, non à la régularité en la forme des actes de poursuite, mais à l'exigibilité de la somme réclamée.*

*Excède dès lors sa compétence la cour d'appel qui, pour annuler un commandement et des avis à tiers détenteur, retient que l'administration ne verse pas aux débats la copie de l'extrait de rôle rendu exécutoire par le préfet et que le juge judiciaire n'a pas été en mesure de vérifier le caractère exécutoire du titre servant de fondement aux poursuites.*

19 janvier 2010

Cassation

Sur le premier moyen :

Vu les articles L. 281, L. 199 et L. 253 du livre des procédures fiscales ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que pour avoir paiement d'une somme due par M. X... au titre de l'imposition sur le revenu des années 1999 à 2001, le trésorier principal des Pennes Mirabeau lui a fait commandement de payer et a adressé divers avis à tiers détenteur (ATD) ; qu'après rejet de sa contestation, M. X... a saisi le juge de l'exécution ;

Attendu que pour annuler le commandement et les ATD, l'arrêt retient que l'administration ne verse pas aux débats la copie de l'extrait de rôle rendu exécutoire par le préfet et en déduit que le juge judiciaire n'a pas été en mesure de vérifier le caractère exécutoire de ce titre servant de fondement aux actes de poursuite contestés ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que s'agissant d'impôts directs, la contestation par laquelle le redevable fait valoir que le comptable ne justifie pas de l'envoi de l'extrait de rôle a trait non à la régularité en la forme de l'acte de poursuite mais à l'exigibilité de l'impôt, la cour d'appel a excédé sa compétence ;

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 17 octobre 2008, 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° 09-12.370.

*Trésorier principal  
des Pennes Mirabeau  
contre M. X...,  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Betch – Premier avocat général : Mme Petit – Avocats : SCP Ancel et Couturier-Heller, SCP Delaporte, Briard et Trichet

N° 12

## IMPOTS ET TAXES

Redressement et vérifications (règles communes) – Vérification de comptabilité – Fonctionnaire territorialement compétent – Effets – Attributions étendues à la déchéance du régime de faveur des marchands de biens pour un immeuble situé dans un autre département

*Selon les dispositions de l'article 350 terdecies III de l'annexe III du code général des impôts, les fonctionnaires mentionnés au premier alinéa du I dudit article et compétents territorialement pour procéder aux contrôles, visés à l'article L. 47 du livre des procédures fiscales, d'une personne physique ou morale ou d'un groupement, peuvent exercer les attributions définies à cet alinéa pour l'ensemble des impositions, taxes et redevances, dues par ce contribuable, quel que soit le lieu d'imposition ou de dépôt des déclarations ou actes relatifs à ces impositions, taxes et redevances.*

*Une cour d'appel décide dès lors à bon droit sur le fondement de ce texte qu'une direction des services fiscaux, territorialement compétente pour procéder à la vérification des comptes d'une société, l'est également pour se prononcer sur la déchéance du régime de faveur des marchands de biens pour un immeuble inscrit en comptabilité mais situé dans un autre département.*

19 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 7 janvier 2009), que la société Buildinvest, venant aux droits de la société ASM, (la société) dont le siège social est situé à Paris, a fait l'objet d'une vérification de comptabilité par les services de la direction du contrôle fiscal d'Ile-de-France Ouest ; qu'à l'occasion de ce contrôle, l'administration fiscale a constaté que la société n'avait pas revendu dans le délai légal un immeuble situé à Bordeaux ; qu'invoquant la déchéance du régime de faveur de l'article 1115 du code général des impôts, elle a mis en recouvrement la partie de taxe de publicité foncière qui avait été suspendue ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté ses demandes tendant à l'annulation de la décision de rejet du directeur des services fiscaux du 22 décembre 2006 et à la décharge des droits de mutation et de l'intérêt de retard auxquels elle a été assujettie, alors, selon le moyen :

*1° qu'en matière de droits d'enregistrement, sont seuls compétents pour notifier un redressement et mettre en recouvrement les droits en résultant, les agents affectés au service territorial dont dépend le lieu d'imposition ; que lorsque l'acte est, comme en l'espèce, soumis à la formalité*

*fusionnée des droits d'enregistrement et de taxe de publicité foncière, le lieu d'imposition est constitué par le bureau des hypothèques du lieu de situation de l'immeuble ; qu'il s'ensuit que l'agent compétent pour effectuer le redressement résultant de la déchéance du régime de faveur des marchands de biens prévu par l'article 1115 du code général des impôts est celui du siège du bureau des hypothèques où l'acte d'achat a été soumis à la formalité fusionnée ; qu'en l'espèce, en qualité de marchand de biens, elle a acquis le 26 mars 1991 un immeuble à Bordeaux en prenant l'engagement de le revendre dans un délai de quatre ans ; que cet acte a été soumis à la formalité fusionnée au bureau des hypothèques de Bordeaux ; qu'en déclarant néanmoins compétent l'agent de la direction du contrôle fiscal d'Ile-de-France Ouest pour vérifier les droits d'enregistrement afférents à cet immeuble, la cour d'appel a violé les articles 657 du code général des impôts et 350 terdecies IV de l'annexe III au même code ;*

*2° que si les fonctionnaires compétents territorialement pour procéder à la vérification de comptabilité ou à l'examen contradictoire de la situation fiscale personnelle d'une personne physique ou morale ou d'un groupement, sont compétents pour procéder à ce type de contrôle pour l'ensemble des impositions, taxes et redevances dues par le contribuable, quel que soit le lieu d'imposition ou de dépôt des déclarations ou actes relatifs à ces impositions, taxes et redevances, ce droit de suite n'est pas applicable aux droits d'enregistrement, lesquels ne sont pas visés, et ne peuvent en tant que tels faire l'objet d'une vérification de comptabilité ; qu'en se fondant sur ce droit de suite pour décider que les agents de la direction du contrôle fiscal d'Ile-de-France Ouest étaient territorialement compétents pour procéder au redressement des droits d'enregistrement afférents à un immeuble dont l'acte d'achat avait été soumis à la formalité fusionnée des droits d'enregistrement et de taxe de publicité foncière au bureau des hypothèques de Bordeaux, la cour d'appel a violé par fausse application l'article 350 terdecies III de l'annexe III au code général des impôts ;*

*3° qu'enfin à supposer que l'article 350 terdecies III de l'annexe III au code général des impôts soit applicable, il ne prévoit une extension de compétence territoriale que pour exercer les attributions relatives aux vérifications de comptabilité ou aux examens contradictoires de la situation fiscale personnelle ; que la société Buildinvest faisait valoir dans ses conclusions régulièrement déposées, que la notification de redressement adressée à la société AMS, au titre des droits d'enregistrement, était celle qui faisait suite à un simple contrôle sur pièces ; qu'en déclarant les agents de la direction du contrôle fiscal d'Ile-de-France Ouest compétents pour procéder au redressement des droits d'enregistrement afférents à un immeuble dont l'acte d'achat a été soumis à la formalité fusionnée au bureau des hypothèques de Bordeaux aux seuls motifs que la société AMS, société acheteuse, marchand de biens avait son siège à Paris, sans rechercher, comme pourtant l'y invitaient les conclusions de la société Buildinvest, si ces redressements procédaient d'une vérification de comptabilité, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 350 terdecies III de l'annexe III au code général des impôts ;*

Mais attendu, selon les dispositions de l'article 350 terdecies III du code général des impôts, annexe 3, que les fonctionnaires mentionnés au premier alinéa du I dudit

article et compétents territorialement pour procéder aux contrôles, visés à l'article L. 47 du livre des procédures fiscales, d'une personne physique ou morale ou d'un groupement, peuvent exercer les attributions définies à cet alinéa pour l'ensemble des impositions, taxes et redevances, dues par ce contribuable, quel que soit le lieu d'imposition ou de dépôt des déclarations ou actes relatifs à ces impositions, taxes et redevances ;

Et attendu que l'arrêt retient que le service des impôts, territorialement compétent pour procéder à la vérification de la comptabilité de la société, peut, lorsque le contribuable est astreint à tenir et à présenter des documents comptables à raison de son activité professionnelle et dans le cadre de cette vérification, contrôler les droits d'enregistrement et taxes assimilées dont la taxe de publicité foncière dues à l'occasion de cette activité et qui apparaissent ou devraient apparaître en comptabilité ; qu'il retient encore que si la déclaration relative à l'immeuble litigieux a été faite à la conservation des hypothèques de Bordeaux, la société avait son siège à Paris et y effectuait ses déclarations fiscales ; qu'en l'état de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a décidé à bon droit, sur le fondement de l'article 350, *terdecies* III de l'annexe III du CGI, que la direction des services fiscaux d'Ile-de-France Ouest, compétente pour procéder au contrôle des comptes de la société, l'était également pour se prononcer sur la déchéance du régime de faveur des marchands de biens pour un immeuble inscrit en comptabilité mais situé dans un autre département ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.679.

*Société Buildinvest  
contre directeur  
des services fiscaux  
d'Ile-de-France.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Betch – Premier avocat général : Mme Petit – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Thouin-Palat et Boucard*

**A rapprocher :**

Com., 11 mars 2008, pourvoi n° 06-19.751, *Bull.* 2008, IV, n° 58 (cassation).

**N° 13**

**IMPOTS ET TAXES**

Responsabilité des dirigeants – Dirigeant d'une société ou de tout autre groupement – Procédure – Assignation à jour fixe – Nécessité

*L'article R. 267-1 du livre des procédures fiscales prévoit qu'en cas d'assignation prévue par le premier alinéa de l'article L. 267, le président du tribunal statue selon la procédure à jour fixe.*

*Viole dès lors ces textes la cour d'appel qui déclare régulière l'assignation délivrée au dirigeant d'une société sur le fondement de l'article L. 267 du livre des procédures fiscales selon la procédure ordinaire.*

**19 janvier 2010**

**Cassation**

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 267 et R. 267-1 du livre des procédures fiscales ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'après la mise en redressement judiciaire en mars 2002, de la société X... (la société) qui était dirigée par M. X..., l'administration fiscale a assigné ce dernier, selon la procédure ordinaire, sur le fondement de l'article L. 267 du livre des procédures fiscales (LPF), afin qu'il soit déclaré solidairement responsable du paiement des impôts dus par cette personne morale ; que cette demande a été accueillie par la cour d'appel ;

Attendu que pour décider que la procédure suivie par l'administration fiscale était régulière, l'arrêt retient que l'article 15 de la loi n° 2005-842 du 26 juillet 2005 ayant abrogé l'article L. 266 du LPF, l'action engagée par l'administration fiscale ne pouvait plus l'être selon la procédure à jour fixe ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que si la loi du 26 juillet 2005 a abrogé les articles L. 266 et R. 266 du livre des procédures fiscales, la responsabilité des dirigeants peut être engagée sur le fondement des l'article L. 267 qui renvoie à l'article R. 267-1 nouvellement créé, pour l'application des règles de procédure et que cet article prévoit qu'en cas d'assignation prévue par le premier alinéa de l'article L. 267, le président du tribunal statue selon la procédure à jour fixe, 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 5 février 2009, 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 de Douai.

N° 09-13.422.

*M. X...  
contre comptable  
de la direction générale  
des impôts de Château-Thierry.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Betch – Premier avocat général : Mme Petit – Avocat : SCP Tiffreau*

**N° 14**

**1° PROTECTION DES CONSOMMATEURS**

Conformité des produits et services – Délits spécifiques de fraude et de falsification – Délit d'altération de signes distinctifs – Suppression, mas-



quage, altération ou modification d'un code d'identification de chaque exemplaire d'un produit – Portée

## 2° MARQUE DE FABRIQUE

Protection – Contrefaçon – Contrefaçon par suppression ou modification de la marque – Conditions – Marque protégée – Nécessité

*1° Un code permettant d'identifier chaque exemplaire d'un produit de façon à en assurer la traçabilité fait partie des signes que l'article L. 217-2 du code de la consommation interdit de supprimer, masquer, altérer ou modifier.*

*2° Viole l'article L. 713-2 b du code de la propriété intellectuelle une cour d'appel qui prononce une condamnation du chef de suppression ou modification d'une marque au seul motif que le signe supprimé se trouvait apposé sur une étiquette enregistrée en tant que marque, alors qu'elle constatait que ce signe n'était pas en lui-même protégé.*

19 janvier 2010

*Cassation partielle*

Statuant, tant sur le pourvoi principal formé par la société Destouches Dominique, que sur le pourvoi provoqué relevé par la société Bellevue distribution ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'une saisie contrefaçon pratiquée à la demande de la société Champagne Louis Roederer, titulaire de la marque « Louis Roederer Brut premier », a amené la découverte, dans les locaux de la société Bellevue distribution, de bouteilles de champagne fournies par la société Destouches Dominique, revêtues de cette marque, et dont le code apposé par le producteur sur l'étiquette afin d'identifier spécifiquement chacune de ses bouteilles, avait été masqué par un trait noir ; que la société Champagne Louis Roederer a agi à l'encontre de ces deux sociétés sur le fondement des articles L. 713-2 b du code de la propriété intellectuelle et L. 217-3 du code de la consommation ;

Sur la seconde branche du moyen unique du pourvoi principal et les deux dernières branches du pourvoi provoqué, les moyens étant réunis :

Attendu que les sociétés Destouches Dominique et Bellevue distribution font grief à l'arrêt d'avoir dit qu'elles avaient commis une faute portant atteinte aux droits de la société Champagne Louis Roederer, par altération d'un élément d'identification de la marchandise, alors, selon le moyen :

*1° que les dispositions de l'article L. 217-3 du code de la consommation qui répriment le fait d'exposer, de mettre en vente, de vendre ou de détenir dans des locaux commerciaux des marchandises dont les signes ont été altérés ne sont applicables que si l'altération porte sur un élément d'identification de la marchandise ; qu'en retenant que l'apposition d'un trait noir masquant les chiffres compo-*

*sant le code client apposé sur l'étiquette des bouteilles de champagne litigieuses caractérisait une altération de marchandise au sens de l'article L. 217-3 du code de la consommation tout en constatant que ce code était seulement destiné à contrôler le circuit de commercialisation des bouteilles, ce dont il résultait qu'il ne constituait pas un élément d'identification de ces marchandises, la cour d'appel a violé ce texte ;*

*2° que l'exposition, la mise en vente et la vente de marchandises dont les signes sont altérés n'est prohibée que si l'altération porte sur un élément d'identification de la marchandise ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, qui a cependant retenu à la charge des sociétés Bellevue distribution et Destouches Dominique la commercialisation de bouteilles de champagne dont les signes avaient été altérés, quand l'altération en cause ne concernait que le code client des marchandises, servant à identifier le distributeur ayant revendu le produit, ce dont il résultait qu'aucun signe distinctif de la marchandise n'avait été altéré, a violé l'article L. 217-3 du code de la consommation ;*

*3° que l'exposition, la mise en vente et la vente de marchandises dont les signes sont altérés n'est prohibée que si l'altération a été sciemment opérée ; qu'en l'espèce, la cour, qui a retenu à la charge des sociétés Bellevue distribution et Destouches Dominique la mise en vente de bouteilles de champagne dont les signes avaient été altérés, sans constater que les appelantes étaient les auteurs de l'altération en cause, a violé l'article L. 217-3 du code de la consommation ;*

Mais attendu, d'une part, que l'arrêt constate que le code en question permet d'identifier chaque bouteille, de façon à assurer la traçabilité du produit ; qu'il s'en déduit que cette mention fait partie des signes que l'article L. 217-2 du code de la consommation interdit de supprimer, masquer, altérer ou modifier ;

Attendu, d'autre part, que les dispositions de l'article L. 217-3 du code de la consommation ne s'appliquent pas au seul auteur de l'altération, mais à toute personne qui, sciemment, a exposé, mis en vente, vendu ou aura été trouvée détentrice dans des locaux commerciaux de marchandises portant le signe altéré ;

Et attendu, enfin, qu'ayant relevé, par motifs adoptés, que l'altération répétée du code ne pouvait être le fait d'une inadvertance, la cour d'appel a caractérisé l'élément intentionnel de cette infraction ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses trois branches ;

Mais sur la première branche du moyen unique du pourvoi principal et la première branche du moyen unique du pourvoi provoqué, les moyens étant réunis :

Vu l'article L. 713-2 b du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu que pour dire que les sociétés Destouches Dominique et Bellevue distribution ont commis une faute portant atteinte aux droits de la société Champagne Louis Roederer, par suppression ou modification d'une marque et les condamner au paiement d'une somme de 5 000 euros à titre de dommages-intérêts, l'arrêt relève que si le code en lui-même n'est pas pro-

tégé par le dépôt de marque, l'étiquette qui en constitue le support est au contraire reproduite au certificat d'enregistrement et est dès lors couverte par la protection attachée à la marque ; qu'il retient que l'apposition du trait litigieux, qui constitue une modification de la marque sans autorisation de son propriétaire, entre bien dans les prévisions du texte susvisé ;

Attendu qu'en statuant ainsi, au seul motif que le signe supprimé se trouvait apposé sur une étiquette enregistrée en tant que marque, alors qu'elle constatait que ce signe n'était pas en lui-même protégé, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a prononcé condamnation des sociétés Destouches Dominique et Bellevue distribution en application de l'article L. 713-2 b du code de la propriété intellectuelle, et en ce qu'il a condamné ces sociétés au paiement d'une somme de 5 000 euros à titre de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 1<sup>er</sup> avril 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; 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 Rennes, autrement composée.

N° 08-70.036.

*Société Destouches Dominique  
contre société  
Champagne Louis Roederer,  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Sémériva – Avocat général : Mme Batut – Avocats : SCP Bachellier et Potier de la Varde, M<sup>e</sup> Odent, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

N° 15

#### 1° VENTE

Vente commerciale – Exclusivité – Information précontractuelle – Domaine d'application

#### 2° VENTE

Vente commerciale – Exclusivité – Information précontractuelle – Obligations de l'animateur du réseau et du candidat à l'adhésion – Etude du marché, analyse de l'implantation

1° L'article L. 330-3 du code de commerce s'applique dès lors que la personne qui met à la disposition d'une autre un nom commercial, une marque ou une enseigne, exige d'elle une exclusivité ou une quasi-exclusivité pour les produits concernés par la convention.

2° Si la loi ne met pas à la charge de l'animateur d'un réseau une étude du marché et s'il appartient au candidat à l'adhésion à ce réseau de procéder lui-même à une

analyse d'implantation précise, dans le cas où l'animateur donne au candidat une telle information, celle-ci doit, en application de l'article L. 330-3 du code de commerce, réaliser une présentation sincère du marché local.

19 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 27 novembre 2008), que la Banque régionale de l'Ouest (la BRO), aux droits de laquelle se trouve le Crédit industriel de l'Ouest, a consenti à la société Lcec, avec le cautionnement solidaire des époux X... et de la société Hccl, société holding appartenant à ceux-ci, un prêt ayant pour objet le financement de travaux d'aménagement et des besoins en fonds de roulement d'un magasin de matériel électroménager, audiovisuel et informatique, créé sous l'enseigne Expert, laquelle est exploitée par un groupement coopératif de commerçants indépendants qui, par l'adhésion au réseau, bénéficient d'une centrale de référencement ; que la société Lcec ayant été mise en liquidation judiciaire, l'établissement de crédit a déclaré sa créance et assigné les cautions en exécution de leurs engagements ; que les époux X... ont alors appelé en garantie les sociétés Groupe Expert et Expert France, devenue la société Ex & Co (les sociétés Expert), en leur reprochant d'avoir établi une étude de marché fautive à l'origine de la défaillance de la société Lcec ; que M. Y..., mandataire liquidateur de la société Lcec, et la société Langlois, maison-mère de cette société, sont intervenus volontairement à l'instance ;

Attendu que les sociétés Expert font grief à l'arrêt de les avoir condamnées solidairement à garantir les époux X... au titre des sommes dues à la BRO ainsi qu'à payer à M. X... la somme de 73 700 euros et à M. Z..., liquidateur des sociétés Langlois et Hccl, la somme de 76 300 euros à titre de dommages-intérêts, alors selon le moyen :

1° que « Toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'exclusivité ou de quasi exclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue, préalablement à la signature de tout contrat conclu dans l'intérêt commun des deux parties, de fournir à l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permette de s'engager en connaissance de cause » ne s'applique qu'en présence d'une exclusivité d'activité imposée au distributeur ; qu'en relevant que les sociétés Langlois et Lcec avaient la possibilité d'exploiter d'autres activités non concurrentes et donc n'étaient pas tenues à l'égard des sociétés Expert d'une exclusivité d'activité, et en appliquant néanmoins les dispositions de l'article L. 330-3 du code de commerce relatives à l'information préalable, la cour d'appel a violé, par fausse interprétation, l'article L. 330-3 du code de commerce ;

2° (Publication sans intérêt) ;

3° que l'article L. 330-3 du code de commerce ne met pas à la charge du bénéficiaire de l'exclusivité l'obligation de réaliser une étude de marché local ou un état des



comptes prévisionnels ; que si de tels documents sont néanmoins établis et communiqués au distributeur, ils ne le sont pas en application de cette disposition ; qu'en considérant néanmoins que, dans le cas où de telles informations sont données, l'article L. 330-3 du code de commerce impose à l'animateur du réseau une présentation sincère du marché local ainsi que l'établissement de budgets raisonnables sur la base de chiffres non contestables, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article L. 330-3 du code de commerce ainsi que l'article 1382 du code civil ;

4° (Publication sans intérêt) ;

5° (Publication sans intérêt) ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'ayant relevé que s'il existe pour les adhérents au réseau Expert une possibilité d'exploiter des activités non concurrentes, ils sont, pour les produits couverts par la convention, tenus à une quasi-exclusivité, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que l'obligation d'information précontractuelle prévue par l'article L. 330-3 du code de commerce s'imposait aux sociétés Expert ;

Attendu, en deuxième lieu, que si la loi ne met pas à la charge de l'animateur d'un réseau une étude du marché local et qu'il appartient au candidat à l'adhésion à ce réseau de procéder lui-même à une analyse d'implantation précise, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que dans le cas où une telle information était donnée, ce texte met à la charge du franchiseur une présentation sincère du marché local ;

Attendu, en troisième lieu : (Publication sans intérêt) ;

Attendu, enfin : (Publication sans intérêt) ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-10.980.

*Société Groupe Expert,  
et autre  
contre époux X...,  
et autres.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Michel-Amsellem – Premier avocat général : Mme Petit – Avocats : M<sup>e</sup> Le Prado, M<sup>e</sup> Hémary

N° 16

#### ASSURANCE (règles générales)

Société d'assurance – Retrait total d'agrément – Liquidation spéciale – Clôture – Poursuite de la liquidation sous le régime de droit commun – Effets – Détermination

Une procédure de liquidation spéciale ayant été ouverte en 1992, en application de l'article L. 326-2 du code des assurances dans sa rédaction alors applicable, à l'égard d'une société d'assurance après le retrait de son agrément administratif, et un jugement ayant, par application de l'article L. 326-11 du même code, prononcé la clôture de cette procédure et ordonné la poursuite de la liquidation dans les conditions de l'article L. 620-1 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, il en résulte l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire soumise aux dispositions du titre II du code de commerce dans la rédaction précitée, permettant au liquidateur judiciaire d'agir en extension de la liquidation judiciaire à une société tierce sur le fondement de l'article L. 621-5 du code précité.

En conséquence, après avoir énoncé que la liquidation spéciale initialement ouverte à l'encontre de la société d'assurances ne permettait pas l'exercice de l'action en extension, une cour d'appel en déduit exactement que le point de départ de la prescription décennale de cette action doit être fixé au jour du jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire permettant son exercice.

26 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 14 octobre 2008), que le 14 décembre 1992, la commission de contrôle des assurances a retiré son agrément à la société PME assurances ; qu'en application de l'article L. 326-2 du code des assurances, dans sa rédaction alors applicable, le président du tribunal de commerce a, le 23 décembre 1992, désigné M. X... liquidateur ; que par jugement du 4 août 2003, le tribunal a prononcé la clôture des opérations de la liquidation régie par le code des assurances en application de son article L. 326-11, ordonné que la liquidation se poursuive dans les conditions de l'article L. 620-1 du code de commerce et désigné M. X... liquidateur judiciaire ; que par acte du 29 août 2004, M. X..., ès qualités, a assigné la société PME gestion pour lui voir étendre, sur le fondement de l'article L. 621-5 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, la liquidation judiciaire de la société PME assurances ;

Attendu que la société PME gestion fait grief à l'arrêt d'avoir prononcé cette extension à son encontre, alors, selon le moyen :

1° que l'article L. 326-11 du code des assurances, alors en vigueur, ne permet, après clôture de la procédure de liquidation spéciale d'une société d'assurances, que la poursuite des opérations de liquidation dans les conditions prévues par la loi du 25 janvier 1985 ; qu'il en résulte que le juge saisi de la seule poursuite des opérations de liquidation d'une société d'assurances ne saurait étendre la procédure de liquidation judiciaire à une autre personne sur le fondement de la confusion des patrimoines ; que dès lors, la cour d'appel, en procédant à l'extension de la procédure judiciaire de la société PME assurances à la société PME

gestion, a violé l'article L. 326-11 du code de commerce alors en vigueur, ensemble l'article L. 621-5 du code de commerce dans sa rédaction applicable à la cause ;

2° que selon l'article L. 326-11 du code des assurances alors en vigueur, après clôture de la liquidation spéciale d'une compagnie d'assurances, les opérations de liquidation peuvent être poursuivies dans les conditions prévues par la loi du 25 janvier 1985 ; que la cour d'appel, en considérant que le point de départ de la prescription concernant l'action en extension de la liquidation judiciaire devait seulement être fixé au jour du jugement qui poursuivait les opérations de liquidation judiciaire sous le régime de droit commun, cependant qu'il s'agissait d'une seule et même procédure judiciaire, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article 2270-1 du code civil, dans sa rédaction applicable à la cause ;

3° que l'article L. 326-11 du code des assurances organise la poursuite d'une seule et même procédure judiciaire sous le régime de la loi du 25 janvier 1985 ; que la cour d'appel, pour décider qu'il n'avait pas été porté atteinte au délai raisonnable du procès, a considéré que l'action en extension n'avait pu être engagée qu'avec succès le 29 août 2004 à défaut d'avoir pu la faire aboutir auprès des tribunaux préalablement et ce dès 1993 ; que dès lors, la cour d'appel, qui constatait que l'action en extension de la liquidation judiciaire contre la société PME gestion avait été exercée avant 1993 et que l'extension n'avait été définitivement prononcée que le 14 octobre 2008, soit plus de quinze ans après, n'a pas tiré les conséquences légales qui s'évinçaient de ses propres constatations, violant le texte susvisé, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4° que le justiciable doit présenter, dès la première instance, l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder sa demande et qu'il n'est dès lors plus recevable à présenter une nouvelle demande qui serait fondée sur les mêmes faits et qui aurait un autre fondement juridique ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, pour considérer que la demande d'extension de la procédure collective n'était pas mise en échec par l'autorité de la chose jugée, a considéré que cette demande, si elle avait été effectivement formulée dans le cadre d'une instance précédente, ne l'avait été que sur le fondement du code des assurances et non sur le fondement du droit commun des procédures collectives ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article 1351 du code civil ;

5° que l'arrêt du 20 mai 2003 a jugé que le tribunal a justement considéré que la fictivité pouvait découler, en cours de vie sociale, de la confusion des patrimoines, et ce en application du droit commun et sans qu'il soit nécessaire de recourir à la loi de 1985, que la jurisprudence considère que cette confusion résulte de l'imbrication des contrats passés entre les sociétés commerciales, de l'enchevêtrement des éléments du patrimoine et de l'imbrication des flux financiers ; que dès lors, en considérant que l'existence d'une confusion des patrimoines entre les sociétés PME assurances et PME gestion n'était pas frappée par l'autorité de la chose jugée en ce que l'arrêt du 20 mai 2003 n'avait fait que statuer sur la fictivité de la société PME gestion à la date de sa création, sans se prononcer sur la confusion des patrimoines au cours de la vie sociale, la cour d'appel a dénaturé ledit arrêt, violant ainsi l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'après la clôture de la liquidation spéciale de la société PME assurances, s'est ouverte une procédure de liquidation judiciaire soumise aux dispositions du titre II du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ; qu'en conséquence, l'arrêt a exactement retenu que le liquidateur judiciaire pouvait agir en extension sur le fondement de l'article L. 621-5 du code précité ;

Attendu, en second lieu, qu'après avoir énoncé que la liquidation spéciale initialement ouverte à l'encontre de la société PME assurances ne permettait pas l'exercice de l'action en extension, l'arrêt en a exactement déduit que le point de départ de la prescription décennale de l'action en extension devait être fixé au jour du jugement d'ouverture de la liquidation judiciaire permettant son exercice, soit le 4 août 2003, de sorte que l'action introduite le 29 août 2004 n'était pas prescrite et que la procédure ayant abouti à un jugement du 8 novembre 2004 puis à l'arrêt critiqué, il n'avait pas été porté atteinte au principe du délai raisonnable ;

Attendu, enfin, qu'ayant constaté que l'arrêt du 28 juillet 1993 avait statué dans le seul cadre de la liquidation spéciale régie par le code des assurances pour déclarer irrecevable l'action en extension et que celui du 21 mai 2003 s'était borné à statuer sur la fictivité de la société PME gestion à la date de sa création, hors toute action en extension au sens de l'article L. 621-5 du code de commerce, la cour d'appel, qui n'a pas dénaturé le second arrêt, n'a pas méconnu l'autorité de chose jugée attachée à ses précédentes décisions ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-70.369.

*Société PME gestion, représentée  
par son mandataire ad hoc M. Y...  
contre M. X...,  
pris en sa qualité  
de liquidateur  
de la société PME assurances.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Vaissette – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : M<sup>e</sup> Spinosi, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

N° 17

## ASSURANCE MARITIME

Recours contre le tiers responsable – Subrogation légale – Conditions – Paiement de l'indemnité avant la prescription de l'action de l'assuré contre son assureur (non)

En application des articles L. 172-29 et L. 172-31 du code des assurances, l'assureur, qui a payé l'indemnité contractuellement due à son assuré, est légalement

*subrogé dans les droits de ce dernier, peu important que ce paiement intervienne alors que l'action de l'assuré était prescrite.*

*Viole ces textes, l'arrêt qui, pour déclarer irrecevable la demande de l'assureur, retient que l'article 23 des conditions générales de la police d'assurance souscrite par la société assurée précise que toutes les actions dérivant de ce contrat sont prescrites par deux ans à compter de l'événement qui y donne naissance dans les termes des articles L. 114-1, L. 114-2 et L. 172-31 du code des assurances, et que, le paiement de l'indemnité par cet assureur étant intervenu au-delà de ce délai de deux ans, celui-ci n'était pas obligé par les termes du contrat de payer la société assurée et qu'il n'est donc pas subrogé légalement dans les droits de cette dernière.*

26 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique, pris en sa première branche, après avis de la deuxième chambre civile :

Vu les articles L. 172-29 et L. 172-31 du code des assurances ;

Attendu que l'assureur qui a payé l'indemnité contractuellement due à son assuré est légalement subrogé dans les droits de ce dernier, peu important que ce paiement intervienne alors que l'action de l'assuré était prescrite ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué que la société Rougier, ayant droit d'une marchandise présentant des avaries lors de son déchargement du navire « Tai gu hai », affrété à temps par la société Hyundai Merchant Marine Co Limited (la société Hyundai), a assigné celle-ci en responsabilité ; que la société Covea Fleet, venant aux droits de la société Mutuelles du Mans, assureur de la société Rougier, ayant indemnisé cette dernière, est intervenue à l'instance ;

Attendu que pour déclarer irrecevable la demande de la société Covea Fleet, l'arrêt retient que l'article 23 des conditions générales de la police d'assurance souscrite par la société Rougier précise que toutes les actions dérivant de ce contrat sont prescrites par deux ans à compter de l'événement qui y donne naissance dans les termes des articles L. 114-1, L. 114-2 et L. 172-31 du code des assurances, et que, le paiement de l'indemnité par la société Covea fleet étant intervenu au-delà de ce délai de deux ans, celle-ci n'était pas obligée par les termes du contrat de payer la société Rougier et qu'elle n'est donc pas subrogée légalement dans les droits de cette dernière ;

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 29 janvier 2008, 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° 08-13.898.

*Société Covea Fleet,  
et autre  
contre société Hyundai Merchant  
Marine Co Limited.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Potocki – Avocat  
général : Mme Bonhomme – Avocats : SCP Tiffreau,  
M<sup>e</sup> Le Prado*

N° 18

## CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES

Résiliation – Résiliation conventionnelle – Résiliation unilatérale – Motifs – Nécessité (non)

*Toute partie à un contrat à durée indéterminée peut, sans motif, mettre fin unilatéralement à celui-ci, sauf à engager sa responsabilité en cas d'abus.*

*A ce titre, se trouve légalement justifié l'arrêt ayant relevé que la société cliente n'établit pas ni même ne prétend que la décision de la banque, qui a été assortie d'un délai de préavis de quatre vingt-dix jours suffisant à lui permettre de retrouver un nouveau banquier, précéderait d'un motif illégitime ou d'une volonté de nuire.*

26 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 23 octobre 2008), que la Caisse d'épargne et de prévoyance Côte d'Azur (la caisse) a notifié, le 13 décembre 2005, à la société Riviera, titulaire de deux comptes courants dans ses livres, la cessation de leurs relations commerciales sous un délai de préavis de 90 jours ; que contestant cette décision unilatérale, la société Riviera a, le 27 juin 2006, assigné la caisse en paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que la société Riviera fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté son action en responsabilité exercée contre la caisse, alors, selon le moyen, *que la convention d'ouverture de compte formée entre un établissement bancaire et son client ne peut être rompue unilatéralement par la banque qu'à la condition de motiver sa décision par des considérations propres à sa structure interne ou à son fonctionnement ou afférentes au mode de fonctionnement du compte ; qu'en décidant que la caisse avait pu, sans commettre une faute contractuelle, décider la fermeture des comptes ouverts dans ses livres par la société Riviera sans avoir l'obligation de motiver sa décision, la cour d'appel qui n'a pas recherché, comme elle y était invitée, si le refus de motivation de la rupture par la banque n'était pas l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire en lui-même constitutif d'un abus dans le cadre de la relation spécifique entre*



une banque et son client, mais qui a débouté la société Riviera de sa demande d'indemnisation du préjudice ayant résulté de la rupture dépourvue de motifs qu'elle a dû subir a, en statuant ainsi, privé de base légale sa décision au regard des articles 1134 et 1147 du code civil ;

Mais attendu qu'en l'absence de disposition légale particulière, toute partie à un contrat à durée indéterminée peut, sans avoir à motiver sa décision, mettre fin unilatéralement à celui-ci, sauf à engager sa responsabilité en cas d'abus ; que l'arrêt retient que, si elle considère que cette faculté de résiliation discrétionnaire et arbitraire constitue une source potentielle de discrimination, la société Riviera n'établit pas ni même ne prétend que la décision de la banque qui a été assortie d'un délai de préavis de 90 jours suffisant à permettre à sa cliente de retrouver un nouveau banquier procéderait d'un motif illégitime ou d'une volonté de nuire ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.086.

*Société  
Riviera sport développement  
contre caisse d'épargne  
et de prévoyance Côte d'Azur.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Gérard – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : SCP Pivnicia et Molinié, SCP Defrenois et Levis

N° 19

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

Voies de recours – Appel – Appel-nullité – Recevabilité – Excès de pouvoir – Définition – Exclusion – Cas

*Selon l'article L. 623-4 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, les jugements par lesquels le tribunal statue sur le recours formé contre les ordonnances rendues par le juge-commissaire dans la limite de ses attributions ne sont susceptibles d'aucune voie de recours et il n'est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant ou différant un recours, qu'en cas d'excès de pouvoir.*

*A ce titre, le grief tiré de la violation de l'obligation de motivation ne constitue pas un cas d'excès de pouvoir.*

26 janvier 2010

**Irrecevabilité**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 septembre 2008), que, par jugement du 15 mars 1993, la SNC X... et compagnie « Cetraxe » et ses associés,

dont M. X..., ont été mis en liquidation judiciaire, Mme Y... étant désignée liquidateur ; que, la caisse régionale de crédit agricole mutuel des Côtes d'Armor (la caisse) a déposé, le 4 mars 1994, une requête en relevé de forclusion afin d'être autorisée à déclarer sa créance au titre des quatre prêts immobiliers consentis à M. X... ; que M. X... a formé tierce opposition à l'ordonnance du 12 avril 1994 du juge-commissaire ayant relevé la caisse de la forclusion encourue ; que, le 16 novembre 2004, la caisse a déposé une requête aux fins de vente aux enchères publiques d'un bien immobilier appartenant à M. X... garantissant à titre hypothécaire les prêts consentis ; que M. X... a formé tierce opposition à l'ordonnance du 17 mai 2005 du juge-commissaire ayant autorisé le créancier à faire procéder à cette vente ; que par jugement du 13 octobre 2006, le tribunal, joignant ces deux recours, a, d'une part, déclaré recevable sa tierce opposition avant de la juger mal fondée et, d'autre part, déclaré recevable son opposition avant de confirmer, pour l'essentiel, les dispositions de l'ordonnance du 17 mai 2005 ; que le pourvoi formé contre ce jugement ayant été déclaré non-admis par une décision du 10 mars 2009, M. X... en a également interjeté appel ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré son appel-nullité irrecevable, alors, selon le moyen, qu'en cas d'excès de pouvoir, les jugements par lesquels le tribunal statue sur le recours formé contre les ordonnances rendues par le juge-commissaire sont susceptibles d'appel ; qu'en confirmant purement et simplement une ordonnance dépourvue de motifs, le tribunal a commis un excès de pouvoir ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article L. 623-4 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Mais attendu que, selon l'article L. 623-4 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, les jugements par lesquels le tribunal statue sur le recours formé contre les ordonnances rendues par le juge-commissaire dans la limite de ses attributions ne sont susceptibles d'aucune voie de recours ; qu'il n'est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant ou différant un recours, qu'en cas d'excès de pouvoir ; que la violation de l'obligation de motivation ne constituant pas un excès de pouvoir, la cour d'appel n'a pas encouru le grief allégué par le moyen ;

D'où il suit que, dirigé contre une décision qui n'est pas entachée d'excès de pouvoir et qui n'a pas consacré d'excès de pouvoir, le pourvoi est irrecevable ;

**Par ces motifs :**

DECLARE IRRECEVABLE le pourvoi.

N° 08-21.330.

*M. X...  
contre Mme Y..., prise en qualité  
de mandataire liquidateur  
à la liquidation judiciaire de M. X...,  
et autres.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Arbellot – Avocats : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, M<sup>e</sup> Bertrand, M<sup>e</sup> Blondel

N° 20

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

Sauvegarde – Période d'observation – Arrêt des poursuites individuelles – Interruption des instances en cours – Défaut de reprise d'instance – Sanction du jugement obtenu postérieurement – Détermination

*Par application des articles L. 622-21, L. 622-22 et R. 622-20 du code de commerce et des articles 369 et 372 du code de procédure civile, le jugement qui ouvre la sauvegarde interrompt les instances en cours qui tendent à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent ; ces instances sont reprises dès que le créancier a produit à la juridiction saisie une copie de la déclaration de sa créance et qu'il a mis en cause le mandataire judiciaire et l'administrateur, lorsque ce dernier a pour mission d'assister le débiteur, mais elles tendent uniquement à la constatation des créances et à la fixation de leur montant.*

*A défaut, les jugements, même passés en force de chose jugée, sont réputés non avenus, à moins qu'ils ne soient expressément ou tacitement confirmés par la partie au profit de laquelle l'interruption est prévue.*

26 janvier 2010

**Annulation**

Sur le premier moyen :

Vu les articles L. 622-21, L. 622-22 et R. 622-20 du code de commerce ensemble les articles 369 et 372 du code de procédure civile ;

Attendu que le jugement qui ouvre la sauvegarde interrompt les instances en cours qui tendent à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent ; que ces instances sont reprises dès que le créancier a produit à la juridiction saisie une copie de la déclaration de sa créance et qu'il a mis en cause le mandataire judiciaire et l'administrateur, lorsque ce dernier a pour mission d'assister le débiteur, mais tendent uniquement à la constatation des créances et à la fixation de leur montant ; qu'à défaut, les jugements, même passés en force de chose jugée, sont réputés non avenus, à moins qu'ils ne soient expressément ou tacitement confirmés par la partie au profit de laquelle l'interruption est prévue ;

Attendu que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement du 16 avril 2007 ayant notamment condamné la société ABC Sécurivoc à payer à la société Alligator la somme de 30 000 euros à titre de dommages-intérêts et a en outre assorti toute infraction à l'interdiction d'usage et de commercialisation prononcée par le tribunal d'une astreinte ;

Attendu qu'il résulte du rapprochement de l'arrêt et des productions que, tandis que l'instance était pendante devant la cour d'appel, et avant l'ouverture des

débats, la société ABC Sécurivoc a été mise en sauvegarde par jugement du 26 mai 2008 désignant M. X... mandataire judiciaire et M. Y... administrateur avec pour mission tous les pouvoirs qui lui sont conférés par la loi ; que, dès lors, l'arrêt attaqué, qui a été rendu après l'interruption de l'instance, qui n'a pas été confirmé par l'administrateur qui se pourvoit en cassation, et dont il n'est pas allégué qu'il a été confirmé par le mandataire judiciaire, doit être réputé non avenu ;

Et attendu que l'interruption de l'instance ne dessaisit pas le juge ;

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

ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 25 novembre 2008, 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° 09-11.288.

*Société ABC Sécurivoc,  
et autre  
contre société Alligator.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Vaissette – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : M<sup>e</sup> Haas, M<sup>e</sup> Blanc*

N° 21

**PRESCRIPTION CIVILE**

Délai – Point de départ – Action en responsabilité contractuelle

*La prescription d'une action en responsabilité court à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu'elle n'en avait pas eu précédemment connaissance ; le dommage résultant d'un manquement à l'obligation de mise en garde consistant en une perte de chance de ne pas contracter se manifeste dès l'octroi des crédits.*

*Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui retient que l'inexécution de l'obligation de mise en garde alléguée par l'emprunteur à l'encontre de deux banques ayant consenti un prêt le 31 mars 1988 et une ouverture de crédit le 29 novembre 1991 s'est manifestée à la date de conclusion des contrats et que l'action en paiement engagée en février 2004 contre les banques est prescrite.*

26 janvier 2010

**Rejet**

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 12 juin 2008), que le Crédit lyonnais et le Crédit foncier de France (les banques) ont consenti par acte notarié deux crédits, respectivement les 31 mai 1988 et 27 novembre 1991,



à Mme X... et ses deux enfants, Guy et Margaret X... (les consorts X...); qu'à la suite du non-paiement des échéances, les banques ont poursuivi les consorts X... en paiement et obtenu leur condamnation; qu'en février 2004, ces derniers ont assigné M. Y..., leur notaire, et les banques pour manquement, le premier, à son devoir de conseil, et les secondes, à leurs obligations de conseil, d'information et de mise en garde;

Sur le premier moyen :

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt d'avoir déclaré prescrite l'action en responsabilité engagée en 2004 à l'encontre des banques, tendant à la réparation du préjudice causé par le manquement de ces dernières à leur obligation de conseil lors de l'octroi du prêt et de l'ouverture de crédit, alors, selon le moyen, *que le point de départ de l'action en responsabilité contractuelle dirigée contre un établissement bancaire à raison d'un manquement à son devoir de mise en garde n'est pas le jour où le manquement a été commis, mais le jour où le dommage qui en est résulté pour le client, ou l'aggravation de ce dommage, se sont manifestés; que la cour d'appel a violé les articles 1147 du code civil;*

Mais attendu que la prescription d'une action en responsabilité court à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu'elle n'en avait pas eu précédemment connaissance; que le dommage résultant d'un manquement à l'obligation de mise en garde consistant en une perte de chance de ne pas contracter se manifeste dès l'octroi des crédits; qu'ayant ainsi retenu que l'inexécution alléguée s'était manifestée, à la date de conclusion des contrats, la cour d'appel en a exactement déduit que l'action engagée en février 2004 à l'encontre des banques par les consorts X... était prescrite; que le moyen n'est pas fondé;

Sur le second moyen, en ce qu'il fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré prescrite l'action en responsabilité engagée en 2004 à l'encontre de M. Y..., rédacteur de l'acte, en réparation du préjudice causé par le manquement du notaire à son obligation de conseil lors de l'octroi par actes authentiques, d'un prêt le 31 mai 1988, et d'une ouverture de crédit le 27 novembre 1991 :

Attendu que les consorts X... font grief à l'arrêt d'avoir ainsi statué, alors, selon le moyen :

*1° qu'en confondant fait générateur du dommage et dommage lui-même, la cour d'appel a violé l'article 2270-1 du code civil;*

*2° qu'en cas de manquement d'un établissement bancaire à son devoir de mise en garde, ou d'un notaire à son devoir de conseil, la manifestation du dommage ne peut pas résulter d'un simple incident de paiement, mais de la constatation de la déconfiture du débiteur et de ce que son patrimoine, dans son ensemble, ne peut satisfaire à des engagements financiers excessifs; que, faute d'avoir recherché et constaté à quel moment précis ce diagnostic avait pu être fait par les consorts X..., la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2270-1 du code civil;*

*3° que la cour d'appel ne pouvait pas, sans priver sa décision de base légale au regard de l'article 2270-1 du code civil, infirmer le jugement qui avait écarté la pres-*

*cription, sans s'expliquer sur le motif des premiers juges qui avaient retenu l'existence d'une aggravation du dommage lors du commandement de saisie immobilière du 30 décembre 1999;*

Mais attendu qu'ayant constaté que des mises en demeure de payer avaient été adressées aux consorts X... dès 1992, ce dont il résultait que le dommage s'était révélé dès cette époque, la cour d'appel en a exactement déduit que l'action en responsabilité engagée à l'encontre du notaire était prescrite; que le moyen, qui manque en fait dans sa troisième branche, ne peut être accueilli pour le surplus;

Et sur le second moyen, en ce qu'il fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré prescrite l'action dirigée contre les banques en réparation du préjudice causé par leur manquement à leur devoir de conseil :

Mais attendu que le moyen critique un motif qui n'est pas le soutien du dispositif déclarant prescrite l'action engagée à l'encontre des banques; que le moyen n'est pas recevable;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-18.354.

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

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Gérard – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky*

N° 22

## PRET

Prêt d'argent – Remboursement – Terme indéterminé – Fixation par les juges du fond

*Il résulte de l'article 1900 du code civil que, lorsqu'un prêt d'argent a été consenti sans qu'un terme ait été fixé, il appartient au juge, saisi d'une demande de remboursement, de fixer, eu égard aux circonstances et notamment à la commune intention des parties, la date du terme de l'engagement qui doit se situer à une date postérieure à celle de la demande en justice.*

26 janvier 2010

**Cassation**

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1900 du code civil;

Attendu qu'il résulte de ce texte que, lorsqu'un prêt d'argent a été consenti sans qu'un terme ait été fixé, il appartient au juge, saisi d'une demande de rembourse-

ment, de fixer, eu égard aux circonstances et, notamment, à la commune intention des parties, la date du terme de l'engagement, qui doit se situer à une date postérieure à celle de la demande en justice ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 20 janvier 2003, la Caisse régionale de crédit agricole mutuel Alpes Provence (la caisse) a remis à un avocat un chèque de 68 000 euros, montant d'un prêt destiné à financer l'acquisition d'un droit au bail par Mmes X... et Emma Y..., à charge pour cet avocat de recueillir l'accord de ces dernières sur l'acte de prêt ; que l'acte de cession a été signé le 22 janvier 2003 et les fonds versés au vendeur ; que l'acte de prêt n'ayant jamais été signé par Mmes X... et Emma Y... malgré les demandes de la caisse, cette dernière les a assignées à payer le montant des échéances impayées et le capital exigible après échéance du terme ;

Attendu que pour rejeter les demandes de la caisse, l'arrêt retient que la caisse ne justifie ni de l'offre de prêt ni d'un acte de prêt signé par l'emprunteur ou les emprunteurs, ni même d'une copie de l'acte transmis pour régularisation à l'avocat et qu'elle n'est pas fondée à agir en paiement en se prévalant d'échéances impayées, faute de pouvoir justifier d'un engagement de l'emprunteur sur les modalités de remboursement, et d'une clause de déchéance du terme, dès lors que la stipulation de cette clause n'est pas établie, de sorte que la demande de la caisse ne peut s'analyser comme une demande en fixation judiciaire d'un terme ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que, saisie d'une demande en remboursement du prêt, dont le terme n'avait pas été convenu entre les parties, il lui appartenait de le fixer, 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, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 08-12.591.

*Caisse régionale  
de crédit agricole mutuel  
Alpes Provence  
contre Mme Y..., épouse Z...,  
et autre.*

*Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Gérard – Avocat  
général : Mme Bonhomme – Avocat : SCP Bouzidi et Bou-  
hanna*

**Dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 19 janvier 1983, pourvoi n° 81-15.105, *Bull.* 1983, I, n° 29 (rejet).

N° 23

**SOCIÉTÉ (règles générales)**

Dissolution – Causes – Décision ordonnant la liquidation judiciaire ou la cession totale des actifs – Cessation de l'entreprise – Effets – Imposition immédiate des bénéfices non taxés

*En application des articles 1844-7<sup>o</sup> du code civil, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, et 201 du code général des impôts, d'une part, la société prend fin par l'effet du jugement prononçant la liquidation judiciaire, et d'autre part, la cessation d'une entreprise commerciale entraîne l'imposition immédiate des bénéfices non taxés.*

*Aussi, se trouve légalement justifié, par un motif de pur droit substitué, l'arrêt qui, ayant relevé qu'une société commerciale a été mise en liquidation judiciaire le 17 février 2003, qu'elle est dissoute depuis cette date et qu'aucune prolongation d'activité n'ayant été autorisée, l'exploitation a cessé à cette même date, en a déduit que c'est à cette date que les liquidateurs devaient établir les liasses fiscales et non dans les trois mois suivant la clôture de l'exercice, de sorte qu'ils ne pouvaient se voir reprocher par la société commerciale cessionnaire la perte du bénéfice de l'intégration fiscale, la seule cessation d'activité de la société liquidée ne permettant plus de faire coïncider les exercices comptables de la société mère et de sa filiale, condition nécessaire, selon l'article 223 A du code général des impôts pour bénéficier de cette intégration.*

26 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique soulevé d'office, après avertissement délivré aux parties :

Attendu selon l'arrêt attaqué (Paris, 13 décembre 2007), que par jugement du 19 juin 2001, le tribunal a ouvert une procédure de redressement judiciaire à l'encontre des six sociétés du groupe Aom Air Liberté ; qu'ultérieurement, il a arrêté le plan de cession de ces six sociétés au profit de la SAS Holco ; que cette dernière a été autorisée, par jugement du 13 septembre 2001 à se substituer quatre sociétés créées pour les besoins de la reprise, dont la société Aom Air Liberté (la société Aom) ; que cette dernière a été mise en liquidation judiciaire sans prolongation d'activité par jugement du 17 février 2003, MM. X... et Y... étant nommés liquidateurs (les liquidateurs) ; que, la société Holco ayant fait l'objet d'un redressement fiscal, a recherché la responsabilité des liquidateurs en invoquant leurs négligences dans l'établissement des comptes de la société Aom lui ayant fait perdre le bénéfice du régime de l'intégration fiscale pour lequel elle avait opté ;

Attendu que la société Holco reproche à l'arrêt de l'avoir déboutée de ses demandes et de l'avoir condamnée au paiement d'une certaine somme, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que le jugement qui prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessai-*

sisement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens, lesquelles sont exercées pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur à qui il incombe de dresser les comptes sociaux et de déposer la liasse fiscale correspondante, destinée à déclarer le résultat de l'exercice en vue des impositions sur le bénéfice des sociétés, que la cour d'appel qui a décidé du contraire a violé les articles L. 237-2, L. 237-25, L. 622-2, L. 622-4, L. 622-9, L. 622-12, L. 621-22 du code de Commerce et 1844-7<sup>o</sup>, 1844-8 du code civil ;

2<sup>o</sup> que dans ses conclusions délaissées, la société Holco avait fait valoir qu'une société membre d'un groupe fiscal, même si elle est en liquidation judiciaire, doit établir ses comptes pendant la période de liquidation et qu'elle n'est réputée ne plus appartenir au groupe qu'à compter du premier jour de l'exercice au titre duquel la clôture de la liquidation est prononcée ; qu'au cas particulier, la clôture de la liquidation de la société Aom n'était pas encore intervenue et que sa personnalité morale, subsistant pour les besoins de la liquidation, il appartenait aux liquidateurs judiciaires de procéder à l'établissement des comptes annuels dans les trois mois suivant la clôture de chaque exercice, soit le 31 mars 2003, et de souscrire les déclarations fiscales, ce que l'administration fiscale a précisément reproché à cette société, et l'a ainsi fait sortir du périmètre de l'intégration fiscale, la privant de ce fait, ainsi que la Société Holco de l'imputation d'un déficit permettant de neutraliser la charge fiscale des exercices antérieurs, que la cour d'appel qui n'a pas répondu à ce moyen a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que selon l'article 1844-7<sup>o</sup> du code civil, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, la société prend fin par l'effet du jugement prononçant la liquidation judiciaire et qu'aux termes de l'article 201 du code général des impôts, la cessation d'une entreprise commerciale entraîne l'imposition immédiate des bénéfices non taxés ;

Et attendu que l'arrêt retient que la société Aom a été mise en liquidation judiciaire le 17 février 2003, qu'elle est dissoute depuis cette date et qu'aucune prolongation d'activité n'ayant été autorisée, l'exploitation a cessé à cette même date ; qu'il en résulte que c'est à cette date que les liquidateurs devaient établir les liasses fiscales et non dans les trois mois suivant la clôture de l'exercice, de sorte qu'ils ne peuvent se voir reprocher par la société Holco la perte du bénéfice de l'intégration fiscale, la seule cessation d'activité de la société Aom ne permettant plus de faire coïncider les exercices comptables de la société mère et de sa filiale, condition nécessaire, selon l'article 223 A du code général des impôts, pour bénéficier de cette intégration ; que par ce motif de pur droit substitué, la décision de la cour d'appel se trouve justifiée ; que le moyen ne peut être accueilli ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-12.186.

*Société Holco  
contre M. X..., pris en qualité  
de mandataire judiciaire,  
et autre.*

Président : Mme Favre – Rapporteur : Mme Pinot – Avocat général : Mme Bonhomme – Avocats : SCP Coutard, Mayer et Munier-Apaire, SCP Boré et Salve de Bruneton

N° 24

## TRANSPORTS MARITIMES

Marchandises – Acconier – Définition – Exclusion – Cas – Chargement des wagons depuis l'aire de stockage du port – Portée

*En application de l'article 50 de la loi du 18 juin 1966, le chargement des wagons depuis l'aire de stockage du port ne constitue pas la suite nécessaire du déchargement du navire, de sorte qu'il n'est pas soumis au régime de la manutention maritime.*

*Aussi, viole ce texte l'arrêt, qui déclare irrecevable l'action de la SNCF à l'encontre d'une société de transport et de son assureur, tant en raison de l'absence de l'ouverture d'une action contractuelle ou quasi-délictuelle que de l'acquisition de la prescription, aux motifs que la loi du 18 juin 1966 régissant les entreprises de manutention effectuant des opérations étroitement liées au transport maritime s'applique à une société de transport effectuant des prestations de manutention sur un port de commerce la conduisant à transporter de la bauxite de l'aire de stockage du port dans les wagons.*

26 janvier 2010

*Cassation partielle*

Dit n'y avoir lieu de mettre hors de cause la société Generali IARD, la société Groupama transport, la société Helvetia assurances, la société Allianz marine et aviation, la société AXA Corporate Solutions et la société CNA Insurance Company Ltd, assureurs dommages de la société Aluminium Pechiney ;

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par la SNCF que sur le pourvoi incident relevé par la société Groupama ;

Attendu, selon l'arrêt, que deux wagons transportant de la bauxite, chargée au port de Sète par la société Sea Invest, assurée par la société Groupama transport (la société Groupama), ont déraillé en gare de Gardanne, où la marchandise devait être livrée à la société Aluminium Pechiney (la société Pechiney), assurée par la société Generali IARD et divers autres assureurs ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que la SNCF fait grief à l'arrêt d'avoir dit que son action contre la société Pechiney était prescrite, alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que dans l'accédit du 6 mars 2003, il était uniquement indiqué que la SNCF souhaitait que les deux wagons accidentés soient enlevés des lieux de l'accident, que*



leur levage requérait le retrait des « masses de bauxite » et qu'il conviendrait de peser « les charges résiduelles dans les deux wagons » ; que celui du 17 mars 2003 avait pour objet la récupération demandée par la société Aluminium Pechiney des wagons endommagés, en vue de leur démontage et de l'appréciation des dommages ; que la SNCF y a uniquement proposé « d'organiser dans les meilleurs délais un levage des wagons (...) aux fins de vidage et pesage bauxite et de les acheminer ensuite chez Pechiney afin d'achever le contrat de traction » ; que ce faisant, outre les indications purement techniques données pour permettre l'enlèvement des wagons, la SNCF a explicitement indiqué qu'elle entendait mener le contrat de transport à son terme, lequel, interrompu dans son exécution par l'accident, consistait précisément à offrir ultérieurement la marchandise à son destinataire ; qu'ainsi, la SNCF n'a présenté aucune offre de marchandise dans ces accredits à la société Pechiney ; qu'en affirmant le contraire, la cour d'appel les a dénaturés, en violation de l'article 1134 du code civil ;

2<sup>e</sup> que pour retenir que la SNCF avait offert la marchandise à la société Pechiney dès l'accedit du 6 mars 2003, position qui aurait été réitérée dans l'accedit du 17 juin 2003, la cour d'appel s'est bornée à constater que la SNCF y a demandé le retrait des wagons accidentés du site et qu'il a été convenu qu'avant le levage de ces derniers, la bauxite en serait retirée ; qu'en se déterminant de la sorte, par des constatations qui ne portaient que sur la volonté de la SNCF de voir les lieux de l'accident dégagés et sur des modalités techniques destinées à faciliter le levage de ces wagons, quand la SNCF a explicitement indiqué, dans le second accedit, son intention de mener le contrat de transport à son terme, sans avoir retenu aucun élément de nature à établir qu'elle aurait effectivement fait une offre de marchandise à la société Pechiney ou procédé à un acte équivalent, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 133-6 du code de commerce ;

Mais attendu qu'ayant retenu, par une interprétation nécessaire des documents qui lui étaient soumis, que la SNCF avait demandé dès l'accedit du 3 mars 2003 que les wagons pussent quitter le site de Gardanne et qu'il avait été convenu qu'avant le levage de ceux-ci, il serait procédé au retrait de la bauxite, la cour d'appel, qui a ainsi fait ressortir que la marchandise, mise à la disposition du destinataire, avait été offerte par la SNCF dès ce moment, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que la société Groupama fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée, solidairement avec la société Sea Invest, à payer, d'une part à la société Pechiney la somme de 274 515,60 euros et d'autre part, à payer aux sociétés Generali assurances, Helvetia assurances, Allianz marine et aviation, AXA Corporate Solutions et CNA Insurance, la somme de 155 607,82 euros, alors que, selon le moyen, la réparation, si elle doit être intégrale, ne peut excéder le montant du préjudice ; qu'il résulte des motifs de la cour d'appel que si la société Pechiney avait subi un préjudice de 274 515,60 euros, elle en a déjà été indemnisée par ses propres assureurs à hauteur de 155 607,82 euros ; qu'en condamnant la société Groupama et son assurée, la société Sea Invest, à payer à

la société Pechiney la somme de 274 515,60 euros, soit l'intégralité du préjudice déjà partiellement réparé, tout en faisant droit au recours subrogatoire des assureurs de la société Pechiney, la cour d'appel a octroyé à cette dernière une réparation supérieure au préjudice subi ; que la cour d'appel a ainsi violé l'article 1147 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant relevé que les assureurs dommages de la société Pechiney demandaient la condamnation de la société Sea Invest solidairement avec son assureur, la société Groupama, à leur payer la somme de 155 607,82 euros, montant de l'indemnisation réglée par eux à la société Aluminium Pechiney, puis que celle-ci sollicitait la réparation de son préjudice pour un montant de 274 515,60 euros, la cour d'appel, sans encourir le grief du moyen, a retenu cette dernière somme comme constituant le préjudice restant à la charge de la société Pechiney après l'indemnisation que lui avaient versée ses assureurs ; que le moyen n'est pas fondé ;

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

Vu l'article 50 de la loi du 18 juin 1966 ;

Attendu que pour dire irrecevable l'action de la SNCF à l'encontre de la société Sea Invest et de la société Groupama, tant en raison de l'absence d'ouverture d'une action contractuelle ou quasi-délictuelle que de l'acquisition de la prescription, l'arrêt retient que la loi du 18 juin 1966 régit les entreprises de manutention effectuant des opérations étroitement liées au transport maritime, que tel est le cas en l'espèce puisque la société Sea Invest effectue des prestations de manutention sur le port de Sète et a, en l'occurrence, transporté la bauxite de l'aire de stockage du port dans les wagons ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que le chargement des wagons depuis l'aire de stockage du port ne constitue pas la suite nécessaire du déchargement du navire, de sorte qu'il n'est pas soumis au régime de la manutention maritime, la cour d'appel a violé par fausse application le texte susvisé ;

**Par ces motifs**, sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit que l'action de la SNCF contre la société Sea Invest et la société Groupama est irrecevable, l'arrêt rendu le 2 décembre 2008, entre les parties, 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° 09-11.335.

Société nationale  
des chemins de fer français (SNCF)  
contre société Aluminium Pechiney,  
et autres.

Président : Mme Favre – Rapporteur : M. Potocki – Avocats :  
M<sup>e</sup> Odent, SCP Célice, Blanchpain et Soltner, SCP Roche-  
teau et Uzan-Sarano, SCP Baraduc et Duhamel,  
SCP Waquet, Farge et Hazan

# CHAMBRES CIVILES

## CINQUIÈME PARTIE - CHAMBRE SOCIALE

JANVIER 2010

N° 1

### TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE

Services de santé au travail – Examens médicaux – Inaptitude physique du salarié – Inaptitude consécutive à la maladie – Reclassement du salarié – Obligation de l'employeur – Point de départ – Détermination

*Seules les recherches de reclassement compatibles avec les conclusions du médecin du travail émises au cours de la visite de reprise peuvent être prises en considération pour apprécier le respect par l'employeur de son obligation de reclassement.*

*Fait une exacte application de l'article L. 1226-2 du code du travail la cour d'appel qui, ayant justement retenu que l'avis de ce médecin ne dispensait pas l'employeur de rechercher les possibilités de reclassement le cas échéant au sein du groupe auquel appartient l'entreprise, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes de travail ou aménagement du temps de travail, a fixé le point de départ de l'obligation de reclassement à compter de la seconde visite de reprise.*

6 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Riom, 24 juin 2008), que Mme X..., a été engagée le 1<sup>er</sup> août 1996 par la société Dietal en qualité d'employée d'atelier ; qu'ayant été déclarée inapte à son poste à l'issue d'une seconde visite de reprise du 15 avril 2005, la salariée, licenciée le 16 juin 2005 pour inaptitude physique et impossibilité de reclassement, a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de déclarer le licenciement sans cause réelle et sérieuse et de le condamner à payer à la salariée des sommes à titre de dommages-intérêts et d'indemnités de préavis et de congés payés, alors, selon le moyen :

*1° que l'employeur doit rechercher les possibilités de reclassement dès la première visite de reprise ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 122-24-4 du code du travail, recodifié L. 1226-2, L. 1226-3 et L. 1226-4 ;*

*2° que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver ; que réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation ; que la bonne foi est présumée ; que dès lors, lorsqu'un employeur tenu d'une obligation de reclassement justifie avoir consulté les délégués du personnel et leur avoir communiqué, ainsi qu'au salarié, une liste détaillée des postes correspondant à ses aptitudes en précisant qu'aucun d'entre eux n'était actuellement disponible, c'est au salarié d'établir que ces affirmations étaient inexactes et que l'employeur ne s'est pas acquitté de son obligation de reclassement ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 1315 du code civil et L. 122-24-4 du code du travail, recodifié L. 1226-2 et L. 1226-4 ;*

Mais attendu que seules les recherches de reclassement compatibles avec les conclusions du médecin du travail émises au cours de la visite de reprise peuvent être prises en considération pour apprécier le respect par l'employeur de son obligation de reclassement ; que la cour d'appel, qui a exactement retenu que l'avis de ce médecin ne dispensait pas l'employeur de rechercher les possibilités de reclassement le cas échéant au sein du groupe auquel appartient l'entreprise, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes de travail ou aménagement du temps de travail, a, en fixant le point de départ de l'obligation de reclassement à compter de la seconde visite de reprise, fait une exacte application des dispositions de l'article L. 1226-2 du code du travail ;

Et attendu qu'appréciant souverainement la portée des éléments de fait et de preuve produits devant elle, la cour d'appel, qui a relevé qu'il n'était pas justifié par l'employeur, tant au niveau de l'entreprise que du groupe auquel appartenait celle-ci, de démarches précises pour parvenir au reclassement de la salariée, notamment pour envisager des adaptations ou transformations de postes de travail ou un aménagement du temps de travail, a, sans inverser la charge de la preuve, légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-44.177.

*Société Dietal  
contre Mme X...*

*Président : M. Trédez, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Chollet – Avocat général : M. Carvarroc – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, M<sup>e</sup> Haas*

**Sur la nécessité de recherches de reclassement compatibles avec les conclusions du médecin du travail faites après la visite de reprise, dans le même sens que :**

Soc., 22 février 2000, pourvoi n° 97-41.827, Bull. 2000, V, n° 68 (cassation partielle) ;



Soc., 28 janvier 2004, pourvoi n° 01-46.442, *Bull.* 2004 ,V, n° 29 (cassation), et les arrêts cités.

**Sur l'étendue de l'obligation de reclassement, dans le même sens que :**

Soc., 20 septembre 2006, pourvoi n° 05-40.526, *Bull.* 2006, V, n° 283 (cassation partielle), et l'arrêt cité ;

Soc., 9 juillet 2008, pourvoi n° 07-41.318, *Bull.* 2008, V, n° 151 (cassation partielle).

**N° 2**

**CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION**

Qualification professionnelle – Détermination – Relation avec les fonctions réellement exercées – Nécessité – Exclusion – Cas – Volonté claire et non équivoque de l'employeur de surclasser le salarié

*Si, en principe, la qualification du salarié correspond aux fonctions réellement exercées par lui, rien ne s'oppose à ce que l'employeur exprime une volonté claire et non équivoque de lui reconnaître une qualification supérieure à celle résultant des fonctions réellement exercées.*

**12 janvier 2010**

*Cassation*

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1134 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a été engagée, le 1<sup>er</sup> juillet 1990, par la société Onet services ; que, faisant valoir qu'il lui était reconnu par la société la qualification de chef d'équipe, elle a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en paiement d'un rappel de salaire fondé sur l'avenant portant révision de la convention collective nationale de la propreté entré en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 2002 ;

Attendu que pour rejeter la demande de Mme X..., l'arrêt retient que la simple mention sur son bulletin de paie d'une position de chef d'équipe, qui plus est avant l'entrée en vigueur des nouvelles classifications, ne suffit pas à établir la volonté non équivoque d'un surclassement accordé par l'employeur ; qu'en effet l'avenant modificatif de la convention collective applicable au 1<sup>er</sup> novembre 2002 générant la mise en œuvre de nouvelles classifications, s'est, par l'effet des dispositions de l'article L. 132-7 du code du travail, substitué de plein droit aux stipulations de la convention collective qu'il modifie, qu'il est donc devenu opposable à l'ensemble des salariés et employeurs liés par le texte conventionnel de base et qu'il convient donc de rechercher si la nou-

velle classification attribuée à Mme X... ne constitue qu'une application des modifications apportées par l'avenant, que ce dernier précise clairement qu'il n'existe pas de concordance entre les anciennes et les nouvelles classifications et que chaque salarié doit être classé en fonction de l'emploi exercé et de ses missions réellement effectuées au sein de l'entreprise ; qu'en l'occurrence, Mme X..., qui revendique la position de chef d'équipe ne justifie pas, dans l'accomplissement des tâches qui lui sont dévolues, assurer la coordination d'une équipe, preuve en étant qu'à la fin de ses écritures, elle reproche à l'employeur de ne pas lui avoir fourni un travail auquel elle pouvait prétendre au vu de son niveau hiérarchique, qu'elle ne verse notamment aucune pièce pour justifier du contenu des missions qui lui étaient confiées et aucune attestation d'autres employés qu'elle était susceptible d'encadrer, que c'est donc à bon droit que les premiers juges ont écarté ses demandes ;

Attendu cependant que si, en principe, la qualification du salarié correspond aux fonctions réellement exercées par lui, rien ne s'oppose à ce que l'employeur exprime une volonté claire et non équivoque de lui reconnaître une qualification supérieure à celle résultant des fonctions réellement exercées ;

Qu'en se déterminant comme elle a fait, sans rechercher comme elle y était invitée, s'il ne résultait pas des correspondances adressées en avril et mai 2002 à la salariée confortées par les mentions de ses bulletins de paie que la société entendait lui reconnaître la qualification de chef d'équipe, 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 8 avril 2008, 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 Bourges.

N° 08-42.835.

*Mme X...  
contre société Onet services.*

*Président : Mme Mazars, conseiller doyen faisant fonction – Rapporteur : M. Frouin – Avocat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, M<sup>e</sup> Hémerly*

**Sur la portée de la volonté claire et non équivoque de l'employeur d'attribuer au salarié une qualification supérieure aux fonctions réellement exercées, dans le même sens que :**

Soc., 12 janvier 1989, pourvoi n° 86-43.795, *Bull.* 1989, V, n° 16 (cassation), et l'arrêt cité.

**N° 3**

**1° NOVATION**

Conditions – Intention de nover – Nécessité

## 2° MANDAT

Mandat apparent – Engagement du mandant – Conditions – Croyance légitime du tiers – Circonstances autorisant celui-ci à ne pas vérifier les pouvoirs du mandataire apparent

1° *Doit être approuvé, l'arrêt de la cour d'appel qui, ayant constaté que le procès-verbal de conciliation prud'homale, établi postérieurement à une transaction relative à la rupture du contrat de travail liant un joueur de football à un club, ne mentionnait que le versement de l'indemnité transactionnelle et qu'il ne contenait aucune renonciation claire et non équivoque à l'obligation de garantie fiscale contenue dans la transaction, en a souverainement déduit que la volonté de nover n'était pas établie.*

2° *Caractérise l'existence d'un mandat apparent dont la preuve peut être faite par présomption, la cour d'appel qui retient qu'eu égard au montant très important de la transaction le joueur pouvait légitimement croire que le représentant du club sportif signataire de la transaction, avait, en sa qualité de directeur administratif et financier de ce club, pouvoir pour engager l'employeur.*

12 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 26 juin 2008), que par contrat à durée déterminée du 21 juillet 1999, M. X..., joueur professionnel de football, a été engagé par la SASP Olympique de Marseille pour trois saisons successives ; que, licencié par courrier du 10 janvier 2000, le salarié a saisi le conseil de prud'hommes afin d'obtenir la condamnation de son employeur au paiement de diverses sommes ; que, le 14 janvier 2000, M. X... et M. Y..., directeur administratif et financier de la SASP Olympique de Marseille ont conclu une transaction aux termes de laquelle le club s'engageait à payer au joueur la somme de 7 500 000 francs à titre de dommages-intérêts et à supporter les sommes que l'administration fiscale pourrait lui réclamer à ce titre ; qu'un procès-verbal de conciliation a été signé le 18 février 2000, lors de l'audience de conciliation devant le conseil de prud'hommes, aux termes duquel l'employeur s'est engagé à verser à M. X... la somme de 7 500 000 francs à titre d'indemnité transactionnelle et forfaitaire et définitive ; que par courrier du 17 mars 2004, la direction générale des impôts a constaté que le joueur avait accepté le redressement proposé et abandonné la majoration au titre de la mauvaise foi ; que M. X... a saisi la juridiction prud'homale en paiement de diverses sommes au titre de la garantie fiscale ;

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné à payer à l'administration fiscale, aux lieu et place du salarié, diverses sommes, alors, selon le moyen :

1° *que l'intention de nover ne doit pas être nécessairement exprimée en termes formels ; que dans ses conclusions d'appel, la SASP Olympique de Marseille avait fait valoir*

*que l'intention de nover, qui n'a pas à être exprimée de façon expresse, se déduisait du fait que les parties, qui n'avaient pas prévu que le désistement serait subordonné à la réitération ou à l'homologation de la transaction, ont signé un procès-verbal de conciliation totale devant le conseil de prud'hommes qui prévoyait uniquement le versement de dommages-intérêts au salarié sans faire état de la transaction initiale ni de l'obligation initiale de garantie par l'employeur en cas de redressement fiscal, manifestant ainsi leur volonté de ne pas maintenir cette obligation ; que pour considérer que la volonté de nover n'était pas établie, la cour d'appel a retenu que le procès-verbal de conciliation ne contenait pas une renonciation expresse à l'obligation de garantie fiscale ; qu'en subordonnant ainsi la preuve d'une intention de nover à une renonciation expresse, la cour d'appel a violé l'article 1273 du code civil ;*

2° *que, d'autre part, les conventions doivent être exécutées de bonne foi ; que lorsqu'une convention de garantie met une obligation d'information à la charge du garanti, ce dernier ne peut mettre en jeu l'obligation du débiteur garant s'il ne satisfait pas à cette obligation ; qu'en l'espèce, la SA Olympique de Marseille a fait valoir dans ses écritures d'appel que M. X... avait manqué à son obligation contractuelle d'information envers elle, ce qui l'avait empêchée de contester, par l'intermédiaire de M. X..., le bien-fondé et le montant des redressements fiscaux envisagés, et donc de limiter le montant de la garantie due ; que la cour d'appel n'a pas contesté que M. X... n'avait pas informé l'OM de la décision de redressement prise par l'administration fiscale le 17 mars 2004 ; qu'en décidant néanmoins que M. X... pouvait obtenir la garantie de l'Olympique de Marseille pour les différentes sommes dues à la suite du redressement fiscal, la cour d'appel a violé les articles 1134 et 1135 du code civil ;*

3° *que le juge ne peut relever d'office un moyen sans avoir préalablement ordonné la réouverture des débats pour permettre aux parties de s'expliquer sur son mérite ; que la SA Olympique de Marseille a soutenu dans ses conclusions que la garantie ne lui était pas opposable, le signataire de la transaction n'ayant pas été autorisé par le Conseil de surveillance à donner cette garantie en son nom ; que pour rejeter ce moyen, la cour d'appel s'est fondée sur l'absence de preuve de l'absence d'habilitation, faute de production du registre des procès-verbaux des délibérations du conseil de surveillance, et sur l'existence d'un mandat apparent résultant du montant de la transaction ; qu'en retenant ces moyens, sans avoir rouvert les débats pour que le principe de la contradiction soit respecté, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;*

4° *qu'un mandant peut être engagé sur le fondement d'un mandat apparent si la croyance du tiers à l'étendue des pouvoirs du mandataire est légitime, ce qui suppose que les circonstances autorisaient le tiers à ne pas vérifier les limites exactes de ce pouvoir ; qu'en l'espèce, pour décider que M. Y... avait la qualité de mandataire apparent pour M. X..., la cour d'appel s'est bornée à retenir que le montant de la transaction était très important ; que ces motifs ne permettent pas de caractériser l'existence d'une croyance légitime de M. X..., en l'absence de circonstances autorisant ce dernier à ne pas vérifier les pouvoirs du mandataire apparent ; que dès lors, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard des articles 1998 du*

code civil, 128 de la loi du 24 juillet 1966 (art. L. 225-68 c. com.) et 113 du décret du 23 mars 1967 ;

N° 4

Mais attendu, d'abord, qu'abstraction faite des motifs critiqués à juste titre par la première branche, la cour d'appel, examinant le procès-verbal de conciliation, a relevé d'une part, qu'il ne faisait que constater le versement de l'indemnité transactionnelle et d'autre part, qu'il ne contenait aucune renonciation claire et non équivoque à l'obligation de garantie fiscale contenue dans la transaction du 14 janvier 2000 et en a déduit souverainement que la volonté de nover n'était pas établie ;

Attendu, ensuite, que la cour d'appel, interprétant souverainement la commune intention des parties à la transaction, a retenu que l'engagement par lequel le salarié devait informer le club de toutes demandes ou réclamations émanant de l'administration fiscale, n'était assorti d'aucun délai, que cette information avait été donnée au club et qu'un éventuel retard était sans incidence sur l'obligation résultant de la garantie fiscale ;

Attendu, enfin, que la cour d'appel a fait ressortir qu'eu égard au montant très important de la transaction le salarié pouvait légitimement croire que le représentant du club, en sa qualité de directeur administratif et financier, avait pouvoir pour engager l'employeur et a ainsi caractérisé l'existence d'un mandat apparent, dont la preuve pouvait être faite par présomptions ;

D'où il suit que le moyen, qui critique en sa troisième branche des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-44.321.

*Société SAOS  
Olympique de Marseille  
contre M. X...*

*Président : Mme Mazars, conseiller doyen faisant fonction –  
Rapporteur : M. Flores – Avocat général : M. Cavarroc –  
Avocats : SCP Bouloche, SCP Masse-Dessen et Thouvenin*

**Sur le n° 2 :**

**Sur l'intention de nover claire et non équivoque, élément nécessaire à la novation, dans le même sens que :**

Com., 31 janvier 1983, pourvoi n° 81-16.027, *Bull.* 1983, IV, n° 44 (cassation) ;

3<sup>e</sup> Civ., 28 novembre 1995, pourvoi n° 93-14.796, *Bull.* 1995, III, n° 435 (rejet).

**Sur l'existence du mandat apparent fondé sur les circonstances autorisant le tiers à ne pas vérifier les pouvoirs du mandataire apparent, dans le même sens que :**

1<sup>re</sup> Civ., 3 juin 1998, pourvoi n° 96-12.505, *Bull.* 1998, I, n° 194 (1) (rejet).

**STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS**

Marin – Statut – Indemnité de nourriture prévue par l'article 72 du code du travail maritime – Bénéfice – Conditions – Détermination

*Ayant rappelé qu'aux termes de l'article 72 du code du travail maritime, les marins ont droit à la nourriture ou à une allocation équivalente pendant toute la durée de leur inscription au rôle d'équipage, la cour d'appel, qui a justement retenu que le droit ouvert aux marins à titre d'indemnité de nourriture n'est subordonné qu'à leur inscription au rôle d'équipage, sans que le texte distingue entre les périodes d'embarquement et les périodes de congés repos, et qui a constaté que le rôle d'équipage est défini comme l'acte authentique de constitution de l'armement administratif d'un bâtiment et ne prend fin qu'avec le désarmement et l'expiration des contrats de travail des marins et qu'il ne se confond pas avec le rôle « bord », lequel se réduit à une liste d'équipage, a décidé à bon droit que les marins avaient droit à l'indemnité de nourriture même en dehors des périodes d'embarquement.*

12 janvier 2010

Rejet

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 22 décembre 2006), que M. X..., engagé en qualité de commissaire-adjoint par la société Stella Sea Link Ltd, devenue en 1998 la société P & O Stena Line Ltd, a donné sa démission, le 28 octobre 2002 ; qu'il a fait assigner la société devant le tribunal d'instance pour demander, notamment, la condamnation de la société à lui payer une somme à titre de primes de nourriture en application du code du travail maritime ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de l'avoir condamné à payer à M. X... un rappel d'indemnité de nourriture, alors, selon le moyen, que la nourriture ou l'indemnité équivalente à laquelle le marin a droit, en vertu de l'article 72 du code du travail maritime, pendant la durée de son inscription au rôle d'équipage, est liée à l'exercice effectif des fonctions et à la limitation de la faculté de se nourrir à sa guise qui en découle ; qu'il en résulte que, pour l'application de ce texte, la durée de son inscription au rôle d'équipage s'entend de la période d'embarquement, à l'exclusion de toute période de repos durant laquelle le marin ne figure plus sur le rôle d'équipage ; qu'en considérant, dès lors, que la prime de nourriture avait un caractère salarial et qu'en conséquence, elle était due aussi bien pendant les périodes d'embarquement que pendant les périodes de congés repos, la cour d'appel a violé les articles 4 et 72 du code du travail maritime ;

Mais attendu, d'abord, qu'ayant rappelé qu'aux termes de l'article 72 du code du travail maritime, les marins ont droit à la nourriture ou à une allocation

équivalente pendant toute la durée de leur inscription au rôle d'équipage, la cour d'appel, qui a justement retenu que le droit ouvert aux marins à titre d'indemnité de nourriture n'est subordonné qu'à leur inscription au rôle d'équipage, sans que le texte distingue entre les périodes d'embarquement et les périodes de congés repos, et qui a constaté que le rôle d'équipage est défini comme l'acte authentique de constitution de l'armement administratif d'un bâtiment et ne prend fin qu'avec le désarmement et l'expiration des contrats de travail des marins et qu'il ne se confond pas avec le rôle « bord », lequel se réduit à une liste d'équipage, a décidé à bon droit que les marins avaient droit à l'indemnité de nourriture même en dehors des périodes d'embarquement ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 07-40.792. *Société P & O Ferries Limited, anciennement P & O Stena Ligne Limited contre M. X...*

*Président : Mme Mazars, conseiller doyen faisant fonction – Rapporteur : M. Frouin – Avocat général : M. Cavarroc – Avocat : M<sup>e</sup> Haas*

N° 5

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement économique – Licenciement collectif – Plan de sauvegarde de l'emploi – Contenu – Mesures de reclassement – Insuffisance – Sanction – Périmètre – Détermination – Portée

*Une société appartenant au même groupe que l'employeur n'étant pas tenue, en cette seule qualité, d'une obligation de reclassement envers les salariés au service de ce dernier et ne répondant pas à leur égard des conséquences d'une insuffisance des mesures de reclassement prévues dans un plan de sauvegarde de l'emploi, doit être cassé l'arrêt qui retient à ce titre, au bénéfice des salariés, l'existence d'un principe de créance indemnitaire contre une société du même groupe que l'employeur, pour ordonner une mesure de saisie conservatoire.*

13 janvier 2010

*Cassation sans renvoi*

Sur le moyen unique, pris en sa deuxième branche :

Vu les articles 67 de la loi du 9 juillet 1991 et L. 1233-61 du code du travail, ensemble l'article L. 1233-4 de ce code ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Flodor industrie, devenue la société Péronne industrie, qui appartenait au groupe Unichips international, a cédé en

novembre 2002 un portefeuille de marques à la société San Carlo Gruppo Alimentare (San Carlo), faisant partie du même groupe ; qu'à la suite de la liquidation judiciaire de la société Péronne industrie, prononcée le 22 février 2005, le liquidateur judiciaire a établi un plan de sauvegarde de l'emploi dont une ordonnance de référé du 28 avril 2005, confirmée le 27 septembre 2005 par la cour d'appel d'Amiens, a constaté l'insuffisance, en ordonnant la présentation d'un nouveau plan ; que le liquidateur judiciaire a alors engagé devant le tribunal de grande instance une action contre des sociétés du groupe Unichips, dont la société San Carlo, pour qu'elles lui fournissent les moyens d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi satisfaisant aux exigences légales ; que des salariés licenciés ont pour leur part obtenu du juge de l'exécution la saisie conservatoire de la marque Flodor, à l'encontre de la société San Carlo ; que celle-ci a demandé au juge de l'exécution d'annuler cette saisie et d'en ordonner la mainlevée ;

Attendu que pour confirmer l'ordonnance du juge de l'exécution rejetant cette demande, la cour d'appel a retenu que les salariés justifient d'une créance indemnitaire paraissant fondée en son principe à l'encontre de la société San Carlo, dès lors que le liquidateur, tenu d'établir et de mettre en œuvre un plan de sauvegarde de l'emploi en fonction des moyens du groupe, ne peut mobiliser les moyens du groupe, sur lequel il ne dispose d'aucun pouvoir ; que chacune des sociétés du groupe apparaissait tenue de mobiliser ses propres possibilités de reclassement, que la société San Carlo était la plus à même de répondre aux sollicitations du liquidateur et que, faute de l'avoir fait, elle avait à l'évidence causé aux salariés licenciés un préjudice qui ne pouvait être évalué pour chacun d'eux à une somme inférieure à 34 000 euros ;

Attendu cependant que l'obligation de reclasser les salariés dont le licenciement est envisagé et d'établir un plan de sauvegarde de l'emploi répondant aux moyens du groupe n'incombe qu'à l'employeur ; qu'il en résulte qu'une société relevant du même groupe que l'employeur n'est pas, en cette seule qualité, débitrice envers les salariés qui sont au service de ce dernier d'une obligation de reclassement et qu'elle ne répond pas, à leur égard, des conséquences d'une insuffisance des mesures de reclassement prévues dans un plan de sauvegarde de l'emploi ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors que les salariés ne justifiaient d'aucun principe de créance à l'égard de la société San Carlo, qui n'était pas tenue envers eux d'une obligation de reclassement, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et attendu que 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 soit nécessaire de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 avril 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;



Infirmes le jugement du 24 mai 2007, par lequel le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Paris a rejeté la demande de la société San Carlo Gruppo Alimentare tendant à obtenir la mainlevée de la saisie ordonnée le 7 juillet 2006 ;

Ordonne la mainlevée de la saisie conservatoire des marques françaises et communautaires Flodor.

N° 08-15.776.

*Société San Carlo  
Gruppo Alimentare SPA  
contre M. X...,  
et autres.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Bailly – Avocat général : M. Allix – Avocat : SCP Waquet, Farge et Hazan*

**Sur le principe selon lequel les conséquences du manquement de l'employeur à son obligation de reclassement ne s'étendent pas aux sociétés appartenant au même groupe que l'employeur, dans le même sens que :**

Soc., 15 février 2006, pourvoi n° 04-43.282, *Bull.* 2006, V, n° 69 (cassation).

N° 6

## ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Candidat – Liste de candidatures – Liste commune établie par des organisations syndicales – Répartition des suffrages exprimés – Répartition non égalitaire – Information de l'employeur et des électeurs – Information préalable au déroulement des élections – Défaut – Portée

*Aux termes de l'article L. 2122-3 du code du travail, lorsqu'une liste commune a été établie par des organisations syndicales la répartition entre elles des suffrages exprimés se fait sur la base indiquée par les organisations syndicales concernées lors du dépôt de leur liste, et à défaut, à parts égales entre les organisations concernées.*

*Il en résulte que la répartition des suffrages, lorsque les syndicats formant une liste commune ont choisi qu'elle ne soit pas à parts égales, doit être portée tant à la connaissance de l'employeur qu'à celle des électeurs de l'entreprise ou de l'établissement concerné avant le déroulement des élections et qu'à défaut, la répartition s'opère à parts égales.*

13 janvier 2010

**Cassation partielle  
sans renvoi**

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 2122-3 du code du travail ;

Attendu, selon l'article précité, que lorsqu'une liste commune a été établie par des organisations syndicales la répartition entre elles des suffrages exprimés se fait sur la base indiquée par les organisations syndicales concernées lors du dépôt de leur liste, et à défaut, à parts égales entre les organisations concernées ; qu'il en résulte que la répartition des suffrages, lorsque les syndicats formant une liste commune ont choisi qu'elle ne soit pas à parts égales, doit être portée tant à la connaissance de l'employeur qu'à celle des électeurs de l'entreprise ou de l'établissement concerné avant le déroulement des élections et qu'à défaut, la répartition s'opère à parts égales ;

Attendu, selon le jugement attaqué, que les syndicats Force ouvrière et SNB-CFE-CGC ont présenté une liste commune lors des élections professionnelles qui se sont déroulées au sein de l'établissement Natixis Asset Management (NAM) le 27 novembre 2008 ; que les syndicats ont informé l'employeur d'une répartition des suffrages à hauteur de 55 % pour le syndicat FO et de 45 % pour le syndicat SNB-CFE-CGC ; que la liste commune a obtenu au sein de l'établissement 19,65 % des suffrages exprimés ; que le 19 janvier 2009, le syndicat FO a procédé à la désignation d'un délégué syndical au sein de l'établissement NAM et d'un délégué syndical au sein de l'Unité économique et sociale NAM ; que contestant la représentativité du syndicat FO au regard des suffrages obtenus par la liste commune, la Fédération CGT des syndicats du personnel de la banque et de l'assurance (le syndicat CGT) a saisi le tribunal d'instance en annulation de ces désignations ;

Attendu que pour valider la désignation par le syndicat FO d'un délégué syndical au sein de l'établissement NAM, le tribunal d'instance énonce que les syndicats de la liste commune avaient lors du dépôt de la liste informé l'employeur d'une répartition des suffrages à hauteur de 55 % au profit du syndicat FO, qui peut ainsi se prévaloir de 10,81 % des suffrages exprimés au sein de l'établissement, sans qu'il puisse être reproché à la direction de la société de n'avoir pas fait procéder à l'affichage ou à la diffusion de la modalité de répartition des suffrages entre le syndicat FO et le syndicat CFE-CGC alors qu'elle n'y était pas tenue ;

Qu'en statuant ainsi, le tribunal a violé le texte précité ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a validé la désignation de M. X... par le syndicat FO en qualité de délégué syndical de l'établissement NAM, le jugement rendu le 30 avril 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Paris 13<sup>e</sup> ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Annule la désignation de M. X... en qualité de délégué syndical de l'établissement NAM.

N° 09-60.208.

*Fédération des syndicats  
du personnel de la banque  
et de l'assurance (FSLPBA-CGT)*



*contre société Natixis  
Asset management (NAM),  
et autres.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Pécaut-Rivoli-  
lier – Avocat général : M. Cavarroc – Avocat : SCP Lyon-  
Caen, Fabiani et Thiriez*

**Sur les modalités de répartition des suffrages exprimés,  
à rapprocher :**

Soc., 4 novembre 2009, pourvoi n° 09-60.066, *Bull.* 2009,  
V, n° 240 (irrecevabilité et rejet).

N° 7

## ELECTIONS PROFESSIONNELLES

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

*A moins qu'elles soient directement contraires aux principes  
généraux du droit électoral, les irrégularités commises  
dans l'organisation et le déroulement du scrutin ne  
peuvent constituer une cause d'annulation que si elles  
ont exercé une influence sur le résultat des élections ou,  
depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-789 du  
20 août 2008, si, s'agissant du premier tour, elles ont  
été déterminantes de la qualité représentative des orga-  
nisations syndicales dans l'entreprise, ou du droit pour  
un candidat d'être désigné délégué syndical.*

13 janvier 2010

*Cassation sans renvoi*

Sur les deux moyens réunis :

Vu les articles L. 2122-1, L. 2143-3, L. 2314-24  
et L. 2314-5 du code du travail et les principes généraux  
du droit électoral ;

Attendu qu'à moins qu'elles soient directement  
contraires aux principes généraux du droit électoral, les  
irrégularités commises dans l'organisation et le déroule-  
ment du scrutin ne peuvent constituer une cause d'an-  
nullation que si elles ont exercé une influence sur le  
résultat des élections ou depuis l'entrée en vigueur de la  
loi n° 2008-789 du 20 août 2008 si, s'agissant du pre-  
mier tour, elles ont été déterminantes de la qualité  
représentative des organisations syndicales dans l'entre-  
prise, ou du droit pour un candidat d'être désigné délé-  
gué syndical ;

Attendu, selon le jugement attaqué, que les élections  
des membres du comité d'établissement et des délégués  
du personnel de l'établissement de Lyon de la société  
Biomnis ont eu lieu le 13 mars 2009 et que tous les

sièges ont été pourvus au premier tour ; que le 9 mars,  
la CFTC avait retiré la candidature d'une salariée cadre  
dans le collège non cadre aux élections des délégués du  
personnel titulaires alors que les opérations de vote par  
correspondance étaient engagées ; que critiquant  
diverses irrégularités dans le déroulement du scrutin et  
notamment les conditions de présidence des quatre  
bureaux de vote pour l'élection des délégués du person-  
nel et des membres du comité d'établissement, titulaires  
et suppléants, ainsi que les conditions de dépouillement  
des résultats, le syndicat CFDT santé sociaux du Rhône  
a saisi le tribunal d'une demande en annulation de ces  
scrutins ;

Attendu que, pour débouter le syndicat de ses  
demandes, le tribunal d'instance retient que ni le retrait  
du nom d'un candidat, présenté par erreur par le syndi-  
cat CFTC, de la liste de ses candidats aux élections de  
délégués du personnel dans le collège non cadre, posté-  
rieurement au début des opérations de votes par corres-  
pondance, alors qu'il n'a eu aucun élu, ni l'absence de  
désignation d'un président dans l'un des bureaux de  
vote n'affectent la validité du scrutin dès lors que la  
preuve n'est pas rapportée que ces irrégularités ont  
exercé une influence sur le résultat des élections ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les irrégularités  
constatées étaient directement contraires aux principes  
généraux du droit électoral et affectaient le déroulement  
du scrutin, de sorte qu'il n'avait pas à s'interroger plus  
avant, le tribunal 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, dans toutes ses dispositions,  
le jugement rendu le 29 avril 2009, entre les parties,  
par le tribunal d'instance de Lyon ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Annule les élections des membres du comité d'éta-  
blissement et des délégués du personnel qui se sont  
déroulées dans l'établissement de Lyon de la société  
Biomnis le 13 mars 2009.

N° 09-60.203.

*Syndicat CFDT santé  
services sociaux 69  
contre société Biomnis,  
et autres.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Morin – Avo-  
cat général : M. Cavarroc – Avocats : SCP Gatineau et Fat-  
taccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin*

**Sous l'empire des articles L. 132-2-2 III, L. 423-14  
et L. 433-10 du code du travail, en sens contraire :**

Soc., 20 décembre 2006, pourvoi n° 05-60.345, *Bull.* 2006,  
V, n° 399 (rejet).

N° 8

## STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accords particuliers – Gérants mandataires des maisons d'alimentation à succursales, supermarchés, hypermarchés du 18 juillet 1963, modifié et étendu – Institutions représentatives des gérants – Article 37 – Interprétation – Portée

*L'article 37 de l'accord collectif national des maisons d'alimentation à succursales, supermarchés et hypermarchés concernant les gérants mandataires du 18 juillet 1963, modifié, a pour seul objet de préciser les modalités d'application particulières aux gérants non salariés de succursales des dispositions légales relatives aux syndicats professionnels et aux institutions représentatives du personnel ; il en résulte que, sous réserve des aménagements expressément et limitativement prévus par cet accord, les organisations syndicales peuvent se prévaloir de l'ensemble desdites dispositions légales.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi reprochant à un tribunal d'avoir validé la désignation d'un délégué syndical central d'entreprise en application des textes légaux.*

13 janvier 2010

Rejet

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Saint-Etienne, 26 mars 2009), que, par lettre du 13 novembre 2008, la Fédération CGT commerce distribution services a désigné Mme X..., gérante non salariée d'un magasin de proximité, en qualité de « déléguée syndicale nationale » au sein de la société Distribution Casino France ;

Attendu que la société Distribution Casino France fait grief au jugement de la débouter de sa demande en annulation de la désignation de Mme X... en qualité de déléguée syndicale nationale, alors, selon le moyen :

*1° que la lettre de désignation d'un délégué syndical fixe les limites du litige ; qu'en l'espèce, par lettre du 13 novembre 2008, la Fédération CGT commerce distribution services a désigné Mme X... en qualité de « déléguée syndicale nationale » au sein de la société Distribution Casino Service ; qu'en retenant que ce syndicat était en droit de désigner Mme X... en qualité de « déléguée syndicale centrale », le tribunal d'instance, qui a validé la désignation de Mme X... en une autre qualité que celle qui résultait de la lettre de désignation, a violé l'article 1134 du code civil de même que l'article D. 2143-4 du code du travail ;*

*2° que l'article 37 de l'accord collectif national des maisons d'alimentation à succursales, supermarchés et hypermarchés concernant les gérants mandataires du*

*18 juillet 1963, modifié, dispose clairement que les dispositions légales relatives aux syndicats professionnels et aux institutions représentatives du personnel « sont applicables aux gérants non salariés des succursales selon les mesures d'application particulières suivantes nécessitées par les particularités inhérentes aux fonctions de ces gérants » ; que le contenu de ces mesures d'application ne vise que trois types seulement d'institutions représentatives des gérants mandataires non salariés, le comité d'établissement « succursales », les délégués gérants et les délégués syndicaux gérants ; que toute représentation d'une organisation syndicale au niveau national auprès d'une société confiant des mandats de gestion à des gérants non salariés de succursales de commerce de détail alimentaire est donc exclue ; qu'en décidant le contraire, le tribunal d'instance a violé l'article 37 de l'accord collectif du 18 juillet 1963 et les articles L. 2143-1 et suivants du code du travail ;*

*3° que le coordinateur ne bénéficie d'aucune protection particulière ni d'aucun crédit d'heures en sa qualité de coordinateur ; qu'il n'est qu'un élu désigné par son syndicat pour faciliter les relations entre l'entreprise et le syndicat ; qu'un délégué syndical central ou national est un représentant syndical défini de façon particulière par la loi, bénéficiant d'une protection spéciale et d'un crédit d'heures spécifique ; qu'en affirmant, malgré cette différence de nature, que la société Casino ne pouvait s'opposer à la désignation d'un délégué syndical central pour la CGT quand elle acceptait des coordinateurs pour les autres syndicats, le tribunal a violé l'article 37 de l'accord collectif du 18 juillet 1963 et les articles L. 2143-1 et suivants du code du travail ;*

*4° que les juges du fond ne peuvent se déterminer par le seul visa des éléments de la cause n'ayant fait l'objet d'aucune analyse ; qu'en se bornant à affirmer qu'il résulte des « pièces produites aux débats » qu'il y a eu une discrimination dans le traitement des diverses organisations syndicales qui perdurerait en cas d'annulation de la désignation contestée sans préciser ni la nature ni le contenu de ces pièces, qu'il est impossible d'identifier, et sans procéder à leur analyse, le tribunal d'instance a violé l'article 455 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que l'article 37 de l'accord collectif national du 18 juillet 1963 a pour seul objet de préciser les modalités d'application particulières aux gérants non salariés des succursales des dispositions légales relatives aux syndicats professionnels et aux institutions représentatives du personnel ; qu'il en résulte que, sous réserve des aménagements expressément et limitativement prévus par cet accord, les organisations syndicales peuvent se prévaloir de l'ensemble desdites dispositions légales ;

Et attendu qu'après avoir retenu qu'aucune ambiguïté n'affectait la détermination du périmètre du mandat conféré à Mme X..., et, sans encourir les griefs du moyen, que cette désignation avait été faite en qualité de délégué syndical central d'entreprise, le tribunal a décidé à bon droit qu'il n'y avait pas lieu de l'annuler ;

D'où il suit qu'abstraction faite des motifs surabondants critiqués par les troisième et quatrième branches, le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 09-60.107. *Société Distribution Casino France  
contre Mme X...,  
et autre.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Avocat  
général : M. Cavarroc – Avocat : SCP Gatineau et Fattacini

N° 9

## 1° STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Automobile – Convention nationale du commerce et de la réparation automobile, du cycle et du motocycle – Réglementation des périodes de travail – Temps assimilé à du travail effectif – Temps de pause – Conditions – Détermination – Portée

## 2° STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Automobile – Convention nationale du commerce et de la réparation automobile, du cycle et du motocycle – Durée du travail – Temps nécessaire aux opérations d'habillage et de déshabillage – Contreparties – Bénéfice – Conditions – Détermination

1° *Doit être rejeté le pourvoi formé contre un arrêt ayant fait bénéficier des dispositions de la convention collective nationale des services de l'automobile assimilant le temps de pause à du temps de travail effectif et prévoyant sa rémunération comme tel lorsque le salarié doit rester pendant ce temps à la disposition du client même si le passage de ce dernier reste improbable, l'employé travaillant seul, la nuit, dans une station-service dont l'organisation du travail ne lui permet pas de prendre ses temps de pause mais l'oblige à rester à la disposition de l'employeur pour recevoir les clients, de sorte qu'il ne peut vaquer librement à des occupations personnelles.*

2° *Aux termes de l'article 1.09 de la convention collective nationale des services de l'automobile, « lorsque le port d'une tenue de travail spécifique est imposé par une disposition législative ou réglementaire, ou par le règlement intérieur, ou par le contrat de travail, l'employeur a le choix entre le maintien de ce temps dans le temps de travail ou son exclusion contre paiement d'une "prime d'habillage" due pour chaque jour effectivement travaillé, ou d'une contrepartie équivalente qui constitue une compensation forfaitaire à toutes les opérations d'habillage et de déshabillage nécessaires ».*

*Fait une exacte application de ce texte, plus favorable que l'article L. 212-4, alinéa 3, devenu L. 3121-3 du code du travail subordonnant le versement d'une contrepartie aux opérations d'habillage et de déshabillage à la*

*double condition du port d'une tenue imposée et de la réalisation de ces opérations dans l'entreprise ou sur le lieu de travail, la cour d'appel qui alloue au salarié, astreint au port d'une tenue obligatoire, la prime d'habillage conventionnelle alors même qu'il n'était pas tenu de se vêtir et dévêtir sur les lieux de travail.*

13 janvier 2010

Rejet

Attendu que M. X... a été engagé à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2000 par la société Marquilly, à laquelle a succédé en 2002 la société Argedis, en qualité d'employé de station-service de nuit ; qu'il s'occupait seul de l'encaissement des carburants et des produits de la boutique, de l'entretien et de la surveillance de la station de 22 heures à 6 heures du matin ; que les relations des parties étaient soumises à la convention collective nationale du commerce et de la réparation de l'automobile, du cycle et du motocycle et des activités annexes, ainsi que du contrôle technique automobile du 15 janvier 1981, étendue par arrêté du 30 octobre 1981 ; que M. X..., licencié le 12 mai 2005, a saisi la juridiction prud'homale de demandes liées à l'exécution comme à la rupture de son contrat de travail ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt attaqué de l'avoir condamné à payer au salarié une somme au titre des pauses de nuit non prises, alors, selon le moyen, *que les horaires d'ouverture d'un magasin peuvent ne pas correspondre en totalité à un temps de travail effectif si le salarié n'a pas l'obligation de se tenir en permanence dans le magasin à la disposition de la clientèle et s'il peut vaquer à des occupations personnelles ; que par ailleurs la période de pause, qui s'analyse en un arrêt de travail de courte durée sur le lieu de travail ou à proximité, n'est pas incompatible avec le fait que le salarié doive demeurer dans l'entreprise et puisse effectuer des interventions éventuelles et exceptionnelles ; qu'en se bornant à déduire l'impossibilité pour M. X... de prendre ses temps de pause du seul fait que celui-ci se trouvait seul pendant son service, sans faire apparaître en quoi cette situation interdirait objectivement à M. X... de prendre ses temps de pause et de vaquer à des occupations personnelles, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des articles L. 3121-1, L. 3121-2 et L. 3122-40 du code du travail, ensemble l'article 1.10 de la convention collective des services de l'automobile ;*

Mais attendu qu'aux termes de l'article 1.10 5 de la convention collective précitée : « La pause d'au moins 30 minutes interrompant obligatoirement tout poste de travail d'au moins 6 heures, qui permet au travailleur de nuit de se détendre et de se restaurer, ne peut être fractionnée pour raison de service. Cette pause est assimilée à du temps de travail effectif et rémunérée comme tel si le salarié doit rester pendant ce temps à la disposition du client, même si le passage de ce dernier reste improbable » ;

Et attendu qu'ayant constaté que l'organisation du travail de la station-service, au sein de laquelle le salarié travaillait seul la nuit, ne lui permettait pas de prendre effectivement ses temps de pause mais l'obligeait à res-



ter à la disposition de l'employeur pour recevoir les clients, de sorte qu'il ne pouvait vaquer librement à des occupations personnelles, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

Et sur le second moyen :

Attendu que la société Argedis fait encore grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à verser à M. X... une somme au titre de la prime d'habillement et de déshabillage, alors, selon le moyen, *qu'en vertu de l'article L. 3121-3 (anc. L. 212-4, alinéa 3) du code du travail, les temps d'habillement et de déshabillage n'ouvrent droit à une contrepartie financière qu'à la double condition que le port d'une tenue de travail soit obligatoire et que l'habillement ou le déshabillage doivent être réalisés sur le lieu de travail ; qu'en estimant qu'une telle contrepartie financière devait être versée à M. X... « peu important le lieu où le salarié procède à son habillement ou déshabillage », édulant ainsi expressément la condition tenant au fait que l'habillement ou le déshabillage doivent être réalisés sur le lieu de travail pour ouvrir droit à contrepartie, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble les articles 9.01 de la convention collective des services de l'automobile et L. 2221-1 (anc. L. 131-1) du code du travail ;*

Mais attendu qu'aux termes de l'article 1.09 de la convention collective applicable : « Lorsque le port d'une tenue de travail spécifique est imposé par une disposition législative ou réglementaire, ou par le règlement intérieur, ou par le contrat de travail, l'employeur a le choix entre le maintien de ce temps dans le temps de travail ou son exclusion contre paiement d'une "prime d'habillement" due pour chaque jour effectivement travaillé, ou d'une contrepartie équivalente qui constitue une compensation forfaitaire à toutes les opérations d'habillement et de déshabillage nécessaires » ;

Et attendu qu'en allouant au salarié une prime d'habillement prévue par la convention collective nationale, la cour d'appel a fait une exacte application de ces dispositions conventionnelles plus favorables que les dispositions légales en vigueur depuis le 19 janvier 2000 ; que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-42.716.

*Société Argedis  
contre M. X...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Blatman – Avocat général : M. Foerst – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, M<sup>e</sup> Haas*

**Sur le n° 2 :**

**Sur une autre application du principe de faveur, à rapprocher :**

Soc., 13 janvier 1998, pourvoi n° 95-40.226, *Bull.* 1998, V, n° 11 (1) (cassation partielle) ;

Soc., 10 mai 2005, pourvoi n° 03-44.313, *Bull.* 2005, V, n° 153 (cassation partielle) ;

Soc., 17 juin 2009, pourvoi n° 07-41.833, *Bull.* 2009, V, n° 156 (cassation partielle).

N° 10

**1° STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL**

Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Accords collectifs – Conciliation – Préliminaire de conciliation institué par l'accord – Effets – Demandes soumises directement à la juridiction prud'homale – Irrecevabilité – Conditions – Caractère obligatoire du préliminaire de conciliation – Nécessité

**2° STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL**

Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accord d'entreprise – Air France – Accord collectif du personnel navigant commercial du 23 décembre 2002 – Immobilisations sur ordre – Applications diverses – Temps consacré à l'obtention d'un visa professionnel – Conditions – Détermination – Portée

*1° Dès lors qu'un accord collectif ne confère aucun caractère obligatoire au préliminaire de conciliation qu'il institue, des syndicats peuvent saisir directement le juge de demandes en exécution ou en interprétation de cet accord.*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de cour d'appel qui déclare recevables de telles demandes malgré l'absence de saisine préalable de l'instance conventionnelle de conciliation.*

*2° L'accord applicable au personnel navigant commercial de la société Air France, conclu le 23 décembre 2002, définit les « immobilisations sur ordre » comme une « activité au sol programmée dans le tour de service individuel à l'initiative de l'entreprise : stages, manifestation extérieure, visite médicale, entretien, prestations diverses ».*

*Doit dès lors être rejeté le pourvoi formé contre un arrêt de cour d'appel qui juge que constitue une « immobilisation sur ordre », et en tire les conséquences prévues par l'accord en termes de rémunération, le temps de déplacement du personnel navigant commercial au consulat américain à Paris et l'entretien qui doit s'y tenir, imposés par l'administration américaine préalablement à la délivrance d'un visa, la société Air France faisant obligation à chaque membre de l'équipe cabine de veiller à la validité de ses documents de voyage sous peine de sanction et imposant la mise en œuvre de cette disposition en prenant les rendez-vous et en communiquant la date en vue de l'obtention de ce document à finalité exclusivement professionnelle.*

13 janvier 2010

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 5 juin 2008), que le Syndicat national du personnel navigant commercial (SNPNC) et l'Union des navigants de l'aviation civile (UNAC) ont assigné la société

Air France afin de faire juger que le temps consacré par les membres du personnel navigant commercial à l'obtention du visa professionnel nécessaire aux vols longs courriers à destination des Etats-Unis d'Amérique constitue un temps de travail et que les conséquences en soient tirées, notamment en matière de rémunération ; que les syndicats des ingénieurs cadres techniciens agents de maîtrise et navigant UGICT-CGT Air France, le syndicat CFDT groupe Air France SPASAF et l'Union syndicale d'Air France (UNSA-AF) se sont joints à l'instance ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Air France fait grief à l'arrêt de dire recevables les demandes formées par les syndicats SNPNC, UNSA-AF et SPASAF-CFDT, alors, selon le moyen :

*1° que l'accord collectif du personnel navigant commercial 2003-2008, conclu le 23 décembre 2002 entre la société Air France et diverses organisations syndicales, dont les syndicats SNPNC, UNSA-AF et SPASAF-CFDT, organise une procédure de conciliation en cas de différend lié à l'application ou à l'interprétation de ses dispositions ; qu'il est expressément stipulé dans cet accord que « les parties signataires soucieuses d'éviter tout contentieux néfaste à l'objectif de relations sociales stables poursuivi par le présent accord conviennent de se rencontrer selon la procédure décrite ci-après en cas de différend lié à l'application ou à l'interprétation des dispositions de l'accord et de ses éventuels avenants », que « les parties s'abstiennent pendant la durée de la conciliation de toute action dont la nature risquerait d'aggraver le différend » et qu'« en cas de non conciliation à l'issue de la procédure de conciliation prévue ci-dessus, les dispositions du code du travail relatives aux procédures de règlement des conflits collectifs du travail s'appliquent » ; qu'il en résulte nécessairement que la mise en œuvre de cette procédure de conciliation constitue un préalable obligatoire, pour les parties signataires de l'accord, à toute action contentieuse portant sur l'application ou l'interprétation de cet accord ; qu'en jugeant néanmoins que le préalable de conciliation prévu par cet accord ne revêtait pas un caractère obligatoire, la cour d'appel a violé l'accord collectif susvisé du 23 décembre 2002 ;*

*2° que la clause d'un contrat instituant une procédure de conciliation obligatoire et préalable à la saisine du juge est licite ; que sa mise en œuvre constitue une fin de non-recevoir qui s'impose aux juges lorsqu'une partie l'invoque ; qu'ainsi, est licite la clause d'un accord collectif qui fait obligation aux parties signataires, en cas de différend portant sur l'application ou l'interprétation de cet accord, de suivre une procédure de conciliation avant de saisir le juge civil ; que l'action d'un syndicat signataire est par conséquent irrecevable dès lors que la procédure de conciliation préalable prévue par cet accord n'a pas été respectée ; qu'en décidant néanmoins que le préalable de conciliation prévu par l'accord collectif du 23 décembre 2002 ne pouvait en tout état de cause faire obstacle au libre accès aux juridictions compétentes, pour rejeter la fin de non-recevoir invoquée par la société Air France et dire que l'action des syndicats SNPNC, UNSA-AF et SPASAF-CFDT fondée sur cet accord était recevable malgré le non-respect de la procédure de conciliation préalable prévue par cet accord, la cour d'appel a violé les articles 122 et 124 du code de procédure civile, ensemble l'article 1134 du code civil ;*

Mais attendu qu'il ne résulte pas de la clause litigieuse que le préliminaire de conciliation était obligatoire ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Sur les deuxième, troisième et quatrième moyens, réunis :

Attendu que la société Air France fait grief à l'arrêt de dire que le temps consacré par les membres du personnel navigant commercial à l'obtention d'un visa pour les Etats-Unis constitue un temps de travail effectif au sens de l'article L. 3121-1 du code du travail, entre dans le temps de service au sens de l'article L. 422-5 du code de l'aviation civile, constitue une immobilisation sur ordre au sens de l'accord collectif 2003-2008, et qu'il doit être rémunéré, alors, selon le moyen :

*1° qu'en application du code de l'aviation civile, seules peuvent être assimilées à un temps de travail effectif ouvrant droit à rémunération les heures de vol effectuées dans les conditions de l'article D. 422-4 du code précité ; qu'en l'espèce, en considérant le contraire, la cour d'appel a violé l'article D. 422-4 du code de l'aviation civile, ensemble l'article L. 3121-1 du code du travail ;*

*2° que l'article L. 422-5 du code de l'aviation civile, définissant le temps de service, est issu d'une loi de transposition de la Directive 2000/79/CE du 27 novembre 2000 concernant la mise en œuvre de l'accord européen relatif à l'aménagement du temps de travail du personnel mobile dans l'aviation civile, cette Directive ayant pour objet de fixer des prescriptions plus spécifiques au sens de l'article 14 de la Directive 93/104/CE – depuis lors remplacée par la Directive 2003/88/CE – relatives à l'aménagement du temps de travail du personnel mobile dans l'aviation civile ; que cette législation, tant nationale que communautaire, qui tend à déterminer des durées maximales de travail, n'est pas applicable à la détermination de la durée effective de travail ouvrant droit à rémunération, laquelle reste régie, concernant les personnels navigants commerciaux de la société Air France, par l'article D. 422-4 du code de l'aviation civile ; qu'en l'espèce, en affirmant que le temps consacré par les PNC de la société Air France à l'obtention d'un visa par les Etats-Unis devait être rémunéré, au motif erroné qu'il constituait un temps de service au sens de l'article L. 422-5 du code de l'aviation civile, ensemble les Directives communautaires précitées et l'article L. 3121-1 du code du travail ;*

*3° que l'article L. 422-5 du code du travail définit le temps de service comme comprenant au moins la somme des temps de vol, des temps connexes au vol, et de certaines fractions déterminées par décret pris après consultation des organisations d'employeurs et de salariés intéressées, du temps pendant lequel le salarié est présent sur le site de travail et susceptible à tout moment d'être appelé pour accomplir un vol ou une tâche relevant de son contrat ; que cette définition doit être interprétée à la lumière de la définition, autonome, du « temps de travail » donnée par la Directive 2000/79/CE que l'article L. 422-5 a pour objet de transposer en droit national, soit « toute période durant laquelle le travailleur est au travail, à la disposition de l'employeur et dans l'exercice de son activité ou de ses fonctions, conformément aux législations et/ou pratiques nationales » ; qu'en l'espèce, la cour d'appel s'est contentée*



d'affirmer que le temps consacré par les PNC de la société Air France à l'obtention d'un visa par les Etats-Unis pouvait parfaitement être intégré dans le temps de service tel que défini par l'article L. 422-5, au motif inopérant que l'énumération des activités prises en compte par ce texte n'était qu'indicative ; qu'en se déterminant de la sorte, sans caractériser en quoi le temps litigieux pouvait entrer dans les prévisions de l'article L. 422-5 du code de l'aviation civile, interprétées à la lumière de la Directive 2000/79/CE, commandant d'exclure du temps de service tout temps ne correspondant pas à la définition du temps de travail donnée par la Directive, et ne remplissant pas les critères cumulatifs sur lesquels repose cette définition communautaire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 422-5 du code de l'aviation civile, ensemble la Directive 2000/79/CE et l'accord y annexé ;

4° que le temps de travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de son employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer à ses occupations personnelles ; que lorsqu'il se prépare ou se met en mesure d'exécuter sa prestation de travail, le salarié n'est pas pour autant à la disposition de son employeur ; qu'ainsi lorsqu'il effectue des démarches en vue de l'obtention de documents administratifs personnels, fussent-ils nécessaires à l'exécution de sa prestation de travail, le salarié n'est pas à la disposition de son employeur et ce temps ne constitue pas, par conséquent, du temps de travail effectif ; qu'en jugeant néanmoins qu'à l'occasion des démarches effectuées auprès du consulat américain en vue de l'obtention d'un visa, les salariés de la société Air France sont à la disposition de cette dernière et que le temps consacré à ses démarches constitue du temps de travail effectif, la cour d'appel a violé l'article L. 3121-1 du code du travail ;

5° que le temps de travail effectif suppose, de manière cumulative, que le salarié soit à la disposition de l'employeur et qu'il se conforme à ses directives ; que le seul fait pour le salarié d'accomplir une formalité en se conformant, le cas échéant, aux directives de son employeur, n'implique pas par lui-même que ce salarié soit pour autant à la disposition de l'employeur, c'est-à-dire susceptible d'être requis par lui pour exécuter sa prestation de travail ; qu'en considérant à tort que le personnel navigant commercial de la société Air France est à la disposition de cette dernière lorsqu'il effectue des démarches auprès du consulat américain pour obtenir un visa, du fait qu'il se conforme alors à une directive de la société Air France exigeant la possession de ce visa, la cour d'appel a violé l'article L. 3121-1 du code du travail ;

6° que constitue un temps de travail effectif le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à ses occupations personnelles ; que le salarié qui effectue les démarches imposées par des autorités étrangères pour obtenir un visa nécessaire à l'exercice de ses fonctions, ne se conforme pas aux directives de son employeur, mais aux prescriptions imposées par ces autorités étrangères ; qu'en se fondant néanmoins sur la circonstance inopérante que la société Air France demande à ses salariés d'effectuer les démarches imposées par l'administration américaine en vue de l'obtention d'un visa d'entrée aux Etats-Unis, et de veiller à la validité de leurs documents de voyage, pour dire que le personnel navigant commercial de la société Air France est à la disposition de cette dernière et se

conforme à ses directives pendant le temps de déplacement au consulat américain et la durée de l'entretien nécessaire à l'obtention d'un visa, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article L. 3121-1 du code du travail ;

7° qu'un employeur est tenu de vérifier que ses salariés disposent des autorisations administratives personnelles imposées par les autorités étatiques pour l'accomplissement de leur prestation de travail ; qu'un employeur peut donc exiger de ses salariés qu'ils disposent de ces autorisations administratives et veillent à leur validité, sous peine de sanction disciplinaire ; que cela n'implique pas pour autant que les salariés soient à la disposition de l'employeur et se conforment à ses directives, lorsqu'ils effectuent les démarches nécessaires à l'obtention ou au renouvellement de ces autorisations administratives personnelles ; qu'en l'espèce, en considérant que le temps consacré à l'obtention du visa d'entrée aux Etats-Unis était du temps de travail effectif, aux motifs inopérants que ce visa serait un document à des fins exclusivement professionnelles et qu'en l'absence d'un tel document, les salariés pourraient faire l'objet de sanctions, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 3121-1 du code du travail ;

8° que constitue un temps de travail effectif le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à ses occupations personnelles ; que le seul fait pour l'employeur d'organiser, pour les faciliter, les démarches que doit accomplir le salarié pour respecter les contraintes posées par un Etat étranger, et partant pour pouvoir se rendre à l'étranger dans le cadre de son activité professionnelle, n'implique pas que le salarié, lorsqu'il effectue cette démarche auprès des autorités de cet Etat, est à la disposition de l'employeur, ni qu'il se conforme à ses directives ; qu'en l'espèce, en considérant que les salariés étaient à la disposition de la société Air France et se conformaient à ses directives lorsqu'ils se rendaient au consulat américain pour obtenir un visa, au motif inopérant que la société Air France programmait les rendez-vous et en communiquait la date aux salariés, sans même rechercher ainsi qu'elle y était invitée si cette initiative de la société Air France n'avait pas pour seul objectif de faciliter les démarches de ses salariés, sans leur imposer aucune date de rendez-vous, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 3121-1 du code du travail ;

9° que les stipulations de l'accord collectif applicable au personnel navigant commercial, conclu le 23 décembre 2002 pour les années 2003-2008 entre la société Air France et diverses organisations syndicales, relatives aux « immobilisations sur ordre », figurent dans le chapitre F de cet accord, régissant les règles d'utilisation des PNC et en particulier le respect des durées maximales de travail ; que ces stipulations ne concernent pas la rémunération des salariés, qui fait l'objet des stipulations du chapitre B de l'accord précité ; qu'en considérant pourtant que le temps consacré à l'obtention d'un visa américain devait être rémunéré, au motif qu'il constituait une immobilisation pour ordre au sens de l'accord collectif du 23 décembre 2002, la cour d'appel a violé par fausse application ledit accord, ensemble l'article 1134 du code civil et l'article L. 132-4 du code du travail devenu L. 2251-1 ;

10° que l'accord du 23 décembre 2002 définit le temps d'« immobilisation sur ordre » comme une « activité au sol programmée dans le tour de service individuel à l'initiative

de l'entreprise : stages, manifestation extérieure, visite médicale, entretien, prestations diverses » ; qu'en décidant que l'obtention d'un visa pouvait constituer l'une de ces « prestations diverses », sans rechercher, comme elle y était pourtant invitée, si cette prestation constituait une « activité au sol programmée dans le tour de service individuel à l'initiative de l'entreprise », la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'accord collectif susvisé ;

Mais attendu qu'aux termes de l'accord collectif du 23 décembre 2002, l'immobilisation sur ordre est définie comme une « activité au sol programmée dans le tour de service individuel à l'initiative de l'entreprise : stages, manifestation extérieure, visite médicale, entretien, prestations diverses » ; que la cour d'appel a constaté que, si le déplacement au consulat américain à Paris et l'entretien qui doit s'y tenir sont imposés par l'administration américaine préalablement à la délivrance du visa, c'est la société Air France qui, faisant obligation à chaque membre de l'équipe cabine de veiller à la validité de ses documents de voyage sous peine de sanction, impose la mise en œuvre de cette disposition en prenant les rendez-vous et en communiquant la date ; qu'elle a jugé à bon droit que le temps ainsi consacré à l'obtention de ce visa à finalité exclusivement professionnelle constituait une immobilisation sur ordre et devait être pris en compte au titre de la rémunération dans les conditions prévues par l'accord collectif ; qu'elle a, par ce seul motif, légalement justifié sa décision ;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-18.202.

*Société Air France  
contre Union des navigants  
de l'aviation civile (UNAC),  
et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Béraud – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

**Sur le n° 1 :**

**Dans le même sens que :**

Soc., 29 mai 1990, pourvoi n° 87-42.236, *Bull.* 1990, V, n° 248 (cassation).

**N° 11**

**SYNDICAT PROFESSIONNEL**

Activité syndicale – Entrave par l'employeur – Cas – Accès au local syndical rendu difficile

*Porte atteinte à la liberté syndicale, l'employeur qui déplace le local syndical malgré l'opposition d'une organisation syndicale, sans autorisation judiciaire préalable.*

*Un tel déplacement caractérise une atteinte à la liberté syndicale, lorsqu'il oblige les salariés et les délégués syndicaux, à passer sous un portique de sécurité, à*

*présenter un badge, et éventuellement à subir une fouille pour aller du bâtiment de production au local syndical ou en revenir, sans que l'employeur établisse l'impossibilité d'implanter le local syndical dans la zone de travail.*

**13 janvier 2010**

**Cassation**

Vu leur connexité joint les pourvois n° 08-19.917 et 08-19.955 ;

Attendu que, selon l'arrêt attaqué, les syndicats de la société Servair 1 disposaient de locaux dans le bâtiment d'exploitation de l'entreprise dont l'accès est soumis à des mesures de contrôle en raison de son emplacement dans une zone aéroportuaire sécurisée ; que la société a décidé en 2005 de transférer ces locaux dans un bâtiment situé sur le parking de l'établissement en zone d'accès libre en venant de l'extérieur ; que les syndicats CGT des salariés de Servair 1, Sud aérien et SPASAF CFDT ont refusé ce déménagement en alléguant que les contrôles auxquels devaient se soumettre les salariés désirant se rendre depuis leur lieu de travail au local syndical ou en revenir portaient atteinte au libre exercice du droit syndical et à la liberté de circulation des délégués syndicaux ; que l'employeur, qui n'y avait pas été autorisé par une décision de justice, a procédé à ce déménagement ce qui a été jugé, en référé, constitutif d'un trouble manifestement illicite ; que les syndicats ont ensuite saisi, au principal, le tribunal de grande instance pour obtenir leur réintégration dans les anciens locaux après leur remise en état et pour demander la condamnation de l'employeur au paiement de dommages-intérêts ; que le tribunal a fait droit à ces demandes ; que la cour d'appel a infirmé le jugement et débouté les trois syndicats de toutes leurs prétentions ;

Attendu que chacun des trois syndicats a formé un pourvoi contre cet arrêt ; que les syndicats CGT des salariés de Servair 1 et Sud aérien ont ensemble formé un pourvoi incident sur le pourvoi principal du syndicat SPASAF CFDT ;

Sur la deuxième branche du moyen unique du pourvoi du syndicat CFDT et le premier moyen du pourvoi des syndicats CGT et Sud aérien et de leur pourvoi incident rédigés dans les mêmes termes, les moyens étant réunis :

Vu l'article 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 et l'article L. 2141-4 du code du travail ;

Attendu que porte atteinte à la liberté syndicale, l'employeur qui déplace d'office sans autorisation judiciaire préalable le local syndical malgré l'opposition d'une organisation syndicale ;

Attendu que pour débouter les syndicats de leurs demandes de réintégration et en paiement de dommages-intérêts en raison du caractère illicite du déménagement des locaux syndicaux effectué d'office par l'employeur, sans autorisation judiciaire, l'arrêt retient que l'employeur peut déterminer librement l'emplacement des locaux syndicaux, que si les syndicats refusent le transfert de leur locaux d'un emplacement à un

autre, aucun texte ne soumet celui-ci à un accord préalable et qu'exiger une autorisation judiciaire sur un fondement purement prétorien est en contradiction absolue avec le pouvoir ainsi reconnu à l'employeur de déterminer librement l'emplacement des locaux syndicaux ;

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

Et sur la troisième branche du moyen unique du syndicat CFDT et la deuxième et troisième branches du pourvoi principal des syndicats CGT et Sud aérien et de leur pourvoi incident rédigé dans les mêmes termes :

Vu l'article 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, ensemble les articles L. 2141-4 et L. 2143-20 du code du travail ;

Attendu que pour débouter les syndicats de leurs demandes la cour d'appel a retenu qu'il lui appartient de vérifier si le nouveau local syndical présente des avantages équivalents aux anciens et permet le libre exercice du droit syndical et que tel est le cas puisque désormais tous les salariés peuvent avoir accès directement et librement au local situé sur le parking de l'établissement même en dehors des heures de travail, ce qui n'était pas le cas auparavant ; que les mesures de contrôle pour entrer ou sortir du bâtiment de production ne concernent désormais que les salariés désireux de se rendre au local syndical pendant la pause, et non plus comme auparavant tout le personnel ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que les déplacements des délégués syndicaux ou des salariés pour aller de leur lieu de travail au local syndical, ou en revenir, les obligeaient à passer sous un portique de sécurité, à présenter un badge et éventuellement à subir une fouille, sans que l'employeur allègue que l'implantation du local syndical dans la zone de travail était impossible, ce qui caractérisait une atteinte à l'activité syndicale, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur la première branche du moyen unique du pourvoi de la CFDT et sur les première et quatrième branches du second moyen du pourvoi des syndicats CGT et Sud aérien et de leur pourvoi incident rédigés dans les mêmes termes :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 9 septembre 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° 08-19.917.

*Syndicat SPASAF CFDT  
contre société Servair,  
et autres.*

N° 08-19.955.

*Syndicat CGT des salariés  
de la société Servair 1,  
et autre  
contre société Servair,  
et autres.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Morin – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Spinosi

**Sur l'impossibilité pour l'employeur d'apporter des restrictions à l'exercice du droit syndical en l'absence de motif légitime et proportionné au but recherché, à rapprocher :**

Soc., 26 septembre 2007, pourvoi n° 06-13.810, *Bull.* 2007, V, n° 143 (cassation partielle).

**Sur la saisine préalable du juge judiciaire pour autorisation en cas de désaccord entre syndicats et employeurs en matière d'affichage syndical, à rapprocher :**

Crim., 19 février 1979, pourvoi n° 78-91.400, *Bull. crim.* 1979, n° 73 (rejet).

N° 12

## SYNDICAT PROFESSIONNEL

Droits syndicaux – Exercice – Domaine d'application – Délégué syndical – Désignation – Salarié en mesure d'accomplir sa mission dans l'entreprise – Appréciation – Appréciation exclusive du syndicat – Portée

*Dès lors qu'un salarié remplit les conditions prévues par la loi pour être désigné délégué syndical, il n'appartient qu'au syndicat désignataire d'apprécier si ce salarié est en mesure de remplir sa mission, peu important l'appartenance successive à plusieurs syndicats.*

13 janvier 2010

Cassation partielle

Attendu, selon le jugement attaqué, que M. X... délégué du personnel de l'établissement d'Evry de la société Accor, élu sur une liste présentée par un syndicat FO, a été désigné délégué syndical par l'Union locale de la communauté d'agglomération d'Evry CGT par lettre du 9 décembre 2008 ; qu'il a démissionné de son mandat de délégué du personnel le 12 janvier 2009 ; que l'employeur a contesté la désignation du 9 décembre 2008 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Accord fait grief au jugement de la débouter de sa demande en annulation de cette désignation, alors, selon le moyen :

*1° qu'il résulte de la nature même de la mission des délégués syndicaux qui ont l'exclusivité de la négociation des accords collectifs et qui doivent représenter leur propre syndicat tant auprès des salariés que du chef d'entreprise, qu'un même délégué syndical ne saurait remplir des mandats émanant d'organisations concurrentes ; de sorte qu'en statuant comme il l'a fait, le tribunal d'instance a violé l'article L. 2143-3 du code du travail ;*



2<sup>e</sup> que la validité d'une désignation syndicale s'apprécie au jour de celle-ci, et qu'un salarié ne peut représenter simultanément deux organisations syndicales différentes ; qu'ayant constaté que M. X... détenait un mandat de délégué du personnel pour le compte de FO à la date de sa désignation comme délégué syndical par le syndicat CGT, le tribunal d'instance ne pouvait la valider sans violer les articles L. 2131-1, L. 2142-1 et L. 2141-4 du code du travail ;

Mais attendu que, dès lors qu'un salarié remplit les conditions prévues par la loi, il n'appartient qu'au syndicat désignataire d'apprécier si ce salarié est en mesure de remplir sa mission, peu important l'appartenance successive à plusieurs syndicats ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le second moyen :

Vu l'article L. 2142-1 du code du travail et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ;

Attendu que pour débouter la société Accor de sa demande d'annulation de la désignation de M. X... par l'Union locale CGT le tribunal retient qu'en application de l'article 11 IV de la loi du 20 août 2008, les syndicats affiliés aux organisations syndicales reconnues représentatives sur le plan national et interprofessionnel bénéficient d'une présomption irréfragable de représentativité et que l'Union locale CGT est donc représentative au sens de ces dispositions légales ; qu'en désignant M. X... en qualité de délégué syndical, cette union a constitué la section syndicale au sein de la société Accor et que les conditions prévues par l'article L. 2143-3 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi du 20 août 2008 sont donc réunies ;

Attendu cependant que l'article L. 2143-3 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, qui selon l'article 13 de cette loi est applicable jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles postérieures à la publication de la loi, autorise la désignation d'un délégué syndical par un syndicat représentatif qui constitue une section syndicale et que selon l'article L. 2142-1 dans sa rédaction issue de la loi du 20 août 2008 qui est d'application immédiate, la création d'une section syndicale suppose la présence de plusieurs adhérents dans l'entreprise ou l'établissement ;

D'où il suit qu'en statuant comme il a fait, sans avoir constaté que tel était le cas, le tribunal a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté la société Accor de sa demande d'annulation de la désignation de M. X... en qualité de délégué syndical, le jugement rendu le 26 mars 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance d'Evry ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 Juvisy-sur-Orge.

N° 09-60.108.

*Société Accor  
contre M. X...,  
et autre.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Morin – Avocat général : M. Cavarroc – Avocat : SCP Célice, Blancpain et Soltner

#### Sur la liberté laissée aux organisations syndicales dans la désignation des délégués syndicaux pour apprécier si le salarié est en mesure d'exercer sa mission syndicale, dans le même sens que :

Soc., 17 juillet 1996, pourvoi n° 95-60.896, *Bull.* 1996, V, n° 295 (rejet), et l'arrêt cité ;

Soc., 27 mai 2009, pourvoi n° 08-60.569, *Bull.* 2009, V, n° 140 (rejet), et les arrêts cités.

#### Sur le principe de la liberté d'organisation syndicale, à rapprocher :

Soc., 16 novembre 1993, pourvoi n° 92-60.306, *Bull.* 1993, V, n° 275 (cassation).

N° 13

### SYNDICAT PROFESSIONNEL

Union de syndicats – Capacité civile – Etendue – Portée

*Il résulte des articles L. 2133-3, L. 2142-1 et L. 2142-1-1 du code du travail, d'une part, que sauf stipulation contraire de ses statuts, une union de syndicats à laquelle la loi a reconnu la même capacité civile qu'aux syndicats eux-mêmes peut exercer les droits conférés à ceux-ci, et d'autre part, que l'affiliation d'un syndicat à une union permet à cette dernière de se prévaloir des adhérents du syndicat pour l'exercice des prérogatives découlant des textes susvisés.*

*Doit en conséquence être cassé le jugement qui dit irrégulière la constitution d'une section syndicale par une confédération syndicale au sein d'un établissement au motif que celle-ci n'était pas habilitée à y procéder dès lors que les adhérents allégués relevaient directement du syndicat affilié implanté au sein de l'établissement.*

13 janvier 2010

Cassation partielle

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 2133-3, L. 2142-1 et L. 2142-1-1 du code du travail ;

Attendu, d'une part, que sauf stipulation contraire de ses statuts, une union de syndicats à laquelle la loi a reconnu la même capacité civile qu'aux syndicats eux-mêmes peut exercer les droits conférés à ceux-ci ;

Et attendu, d'autre part, que l'affiliation d'un syndicat à une union permet à cette dernière de se prévaloir des adhérents du syndicat pour l'exercice des prérogatives découlant des textes susvisés ;

N° 14

Attendu, selon le jugement attaqué, que par lettre du 12 janvier 2009, la confédération autonome du travail (la confédération CAT) a informé l'Unité économique et sociale (UES) Avenance enseignement et santé de la constitution d'une section syndicale au sein de l'établissement IDF et de la désignation de M. X... en qualité de représentant syndical de cette section ; que les syndicats CFE-CGC, CFTC, CGT, CFDT et FO ont saisi le tribunal d'instance aux fins que soit constatée l'irrégularité de ces actes émanant de la confédération CAT et non du syndicat national autonome CAT ;

Attendu que pour dire irrégulière la constitution par la confédération CAT d'une section syndicale au sein de l'entreprise, et annuler en conséquence la désignation par elle d'un représentant de la section syndicale, le tribunal d'instance énonce que la constitution de la section syndicale émane non d'un syndicat mais d'une confédération qui n'était pas habilitée à le faire au sens de l'article L. 2142-1 du code du travail ; qu'en effet, la confédération n'a pas d'adhérents dans l'établissement considéré, les adhérents allégués relevant directement du syndicat national autonome CAT ;

Qu'en statuant ainsi, le tribunal a violé les textes sus-visés ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit irrégulière la constitution de la section syndicale par la confédération CAT et annulé la désignation de M. X... en qualité de représentant syndical de section, le jugement rendu le 10 avril 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Puteaux ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 Courbevoie.

N° 09-60.155. *Syndicat national autonome CAT des personnels de la restauration collective et assimilés (SNA-PRCA), et autre contre syndicat CFE-CGC, et autres.*

*Président* : Mme Collomp – *Rapporteur* : Mme Pécaut-Rivoliier – *Avocat général* : M. Cavarroc – *Avocats* : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

#### Sur l'étendue de la capacité civile d'une union de syndicats, dans le même sens que :

Soc., 18 décembre 2000, pourvoi n° 98-17.739, *Bull.* 2000, V, n° 434 (rejet) ;

Soc., 8 juillet 2009, pourvoi n° 09-60.012, *Bull.* 2009, V, n° 182 (rejet), et l'arrêt cité.

## TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL

Convention de forfait – Convention de forfait sur l'année – Convention de forfait en jours sur l'année – Validité – Conditions – Détermination – Portée

*L'article L. 3121-45, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, disposait que la convention ou l'accord permettant la conclusion d'une convention de forfait en jours prévoit des modalités de suivi de l'organisation du travail des salariés concernés, de l'amplitude de leurs journées d'activité et de la charge de travail qui en résulte.*

*Dès lors, si le défaut d'exécution par l'employeur de cette stipulation conventionnelle ne met pas en cause la validité de la convention de forfait en jours, il ouvre cependant droit à des dommages-intérêts au profit du salarié.*

*Encourt en conséquence la cassation l'arrêt qui, pour condamner une société à payer à son salarié un rappel de salaire à titre d'heures supplémentaires, retient que le défaut de mise en place du suivi de l'activité prévu par l'accord collectif applicable empêchait l'employeur de se prévaloir de la convention de forfait en jours qu'il avait conclue avec lui.*

13 janvier 2010

Cassation partielle

Attendu selon l'arrêt attaqué que Mme X... a été engagée en qualité de chef de secteur le 14 mars 2002 par la société Castorama ; que lui était applicable une convention de forfait en jours fixant la durée annuelle de travail à 213 jours ; qu'estimant cette convention irrégulière, elle a saisi la juridiction prud'homale afin d'obtenir le paiement d'un rappel de salaire à titre d'heures supplémentaires ;

Sur le premier moyen :

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

Mais sur le second moyen :

Vu l'article L. 3121-45 dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ;

Attendu que ce texte disposait que la convention ou l'accord permettant la conclusion d'une convention de forfait en jours prévoit des modalités de suivi de l'organisation du travail des salariés concernés, de l'amplitude de leurs journées d'activité et de la charge de travail qui en résulte ; que, dès lors, si le défaut d'exécution par l'employeur de cette stipulation conventionnelle ne met



pas en cause la validité de la convention de forfait en jours, il ouvre cependant droit à des dommages-intérêts au profit du salarié ;

Attendu que pour condamner la société au paiement d'une somme à titre de rappel de salaire pour heures supplémentaires l'arrêt retient que si les fonctions de la salariée permettaient la conclusion d'une convention de forfait en jours en sa qualité de cadre autonome, force est de constater que cet accord stipulait un suivi d'activité qui n'a pas été institué par l'employeur ; qu'en effet un quota de 1 800 heures de travail effectif annuel devait être un seuil au-delà duquel la question de la charge de travail devait être étudiée ; qu'il s'ensuit donc que l'employeur ne peut se prévaloir du forfait pour s'opposer à la demande en paiement des heures supplémentaires en raison du non-respect des conditions posées par l'accord ;

Qu'en statuant comme elle a fait, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société au paiement au salarié d'une somme à titre de rappel de salaire pour heures supplémentaires, l'arrêt rendu le 6 mai 2008, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 08-43.201. *Société Castorama France  
contre Mme X...*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Gosselin – Avocat général : M. Foerst – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

N° 15

## CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION

Définition – Lien de subordination – Applications diverses – Communauté religieuse – Personne engagée au sein d'une communauté et y ayant pris l'habit religieux – Condition

*L'existence d'une relation de travail salariée ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination qu'elles ont donné à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs, et l'engagement religieux d'une personne n'est susceptible d'exclure l'existence d'un contrat de travail que pour les activités qu'elle accomplit pour le compte et au bénéfice d'une congrégation ou d'une association culturelle légalement établie.*

*Une cour d'appel a jugé que la personne s'étant engagée, au sein d'une communauté ayant, pour l'Eglise catholique, le statut d'une association privée de fidèles et*

*y ayant pris l'habit religieux n'était pas liée à elle par un contrat de travail au motif qu'elle s'était intégrée à cette communauté religieuse non pas pour y percevoir une rémunération au titre d'un contrat de travail, mais pour y vivre sa foi dans le cadre d'un engagement de nature religieuse, et que les conditions dans lesquelles elle a exécuté les tâches définies par les responsables de la communauté étaient exclusives de l'existence de tout contrat de travail.*

*En statuant ainsi alors qu'il résultait de ses constatations que l'association privée de fidèles n'était ni une congrégation, ni une association culturelle légalement établie, et qu'il lui appartenait de rechercher si les critères d'un contrat de travail étaient réunis, la cour d'appel a violé l'article L. 1221-1 du code du travail, et son arrêt doit être cassé.*

20 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 1221-1 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... est entrée en septembre 1996 à Perpignan dans la communauté de la Croix glorieuse, association privée de fidèles constituée suivant des statuts approuvés par l'évêque de Perpignan ; qu'une association de la loi de 1901 a été créée sous le nom d'association la Croix glorieuse afin de constituer l'entité civile et juridique de la communauté ; qu'en septembre 1997, rejoignant le siège social à Toulouse, Mme X... a pris l'habit religieux et a reçu le nom de sœur Y... ; que le 13 septembre 1998, elle a demandé à s'engager pour trois années en tant que moniale au sein de la communauté ; que le 30 mai 2001, elle a demandé à s'engager définitivement, en tant que moniale apostolique ; que le 15 septembre 2001, elle a déclaré faire pour toujours entre les mains du « berger de la communauté » les vœux de pauvreté, chasteté et obéissance dans la condition de moniale de la communauté de la Croix glorieuse, s'engageant à observer fidèlement ses statuts ; que ces trois engagements, constituant des vœux privés au regard du droit canon, ont été contresignés par l'évêque de Perpignan ; que le 18 novembre 2002, Mme X... a quitté la communauté ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale afin qu'il soit jugé qu'elle était dans une relation de travail salariée avec l'association la Croix glorieuse et que cette dernière soit condamnée à lui payer certaines sommes à titre de rappel de salaires ainsi qu'en conséquence de la rupture imputable à l'employeur ;

Attendu que pour dire que Mme X... n'était pas liée par un contrat de travail à l'association la Croix glorieuse et la débouter de ses demandes, l'arrêt retient que les engagements explicites de Mme X... dans la condition de moniale établissent de façon non équivoque que celle-ci s'est intégrée au sein de la communauté ayant, pour l'église catholique, le statut d'une association privée de fidèles, et de l'association de la loi de 1901 la Croix glorieuse, non pas pour y percevoir une rémunération au titre d'un contrat de travail, mais pour y vivre sa foi dans le cadre d'un engagement de nature religieuse, qu'elle s'est dès lors soumise aux règles de la

vie communautaire et a exécuté à ce titre les tâches définies par les responsables de la communauté ; que les conditions dans lesquelles ces tâches ont été accomplies sont exclusives de l'existence de tout contrat de travail ;

Attendu cependant, que l'existence d'une relation de travail salariée ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs ; que l'engagement religieux d'une personne n'est susceptible d'exclure l'existence d'un contrat de travail que pour les activités qu'elle accomplit pour le compte et au bénéfice d'une congrégation ou d'une association culturelle légalement établie ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors qu'il résultait de ses constatations que l'association la Croix glorieuse n'était ni une association culturelle, ni une congrégation légalement établie, et qu'il lui appartenait de rechercher si les critères d'un contrat de travail étaient réunis, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

#### Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 octobre 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Toulouse ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux.

N° 08-42.207.

Mme X...  
contre association  
la Croix glorieuse.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Ludet – Avocat général : M. Allix – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Célice, Blanpain et Soltner

#### **Sur le principe de l'autonomie de la volonté et la prise en compte des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle, à rapprocher :**

Ass. plén., 4 mars 1983, pourvois n° 81-11.647 et 81-15.290, *Bull.* 1983, Ass. plén., n° 3 (cassation) ;

Soc., 19 décembre 2000, pourvoi n° 98-40.572, *Bull.* 2000, V, n° 437 (cassation), et l'arrêt cité ;

Soc., 3 juin 2009, pourvois n° 08-41.712 et s., *Bull.* 2009, V, n° 141 (1) (cassation partielle).

#### **Sur les critères de qualification d'un contrat de travail dans le cadre associatif et religieux, à rapprocher :**

Ch. mixte, 26 mai 1972, pourvoi n° 69-11.290, *Bull.* 1972, Ch. mixte, n° 4 (rejet), et les arrêts cités ;

Soc., 20 novembre 1986, pourvoi n° 84-43.243, *Bull.* 1986, V, n° 555 (rejet) ;

Soc., 29 octobre 2008, pourvoi n° 07-44.766, *Bull.* 2008, V, n° 206 (rejet), et les arrêts cités.

N° 16

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement – Formalités légales – Lettre de licenciement – Contenu – Information en matière de droit à la formation – Etendue – Acquisition par

le salarié d'un droit individuel à la formation – Moment – Acquisition avant l'expiration du préavis – Nécessité

*Aux termes de l'article L. 6323-18 du code du travail, dans la lettre de licenciement, l'employeur informe, s'il y a lieu, le salarié de ses droits en matière de droit individuel à la formation, notamment de la possibilité de demander pendant le préavis à bénéficier d'une action de bilan de compétences, de validation des acquis de l'expérience ou de formation.*

*Il résulte de ces dispositions et de l'article L. 6323-1 de ce code qui prévoit que le salarié ayant une ancienneté minimale dans l'entreprise bénéficie chaque année d'un droit individuel à la formation, que l'employeur est tenu d'informer le salarié qui acquiert le bénéfice de la première tranche annuelle de son droit antérieurement à l'expiration du préavis.*

*Viole les textes susvisés la cour d'appel qui, pour allouer à un salarié une somme à titre de dommages-intérêts, retient que l'information dans la lettre de licenciement aurait permis à ce salarié justifiant, à la date de son licenciement, d'une présence dans l'entreprise de plus d'un an, de solliciter pendant la période de préavis qui expirait le 25 avril 2005 une formation individuelle ou un bilan de compétences, alors que si la loi du 4 mai 2004 s'appliquait immédiatement à défaut de dispositions transitoires particulières, le salarié remplissant la condition d'ancienneté réglementaire ne pouvait acquérir le bénéfice de la première tranche de vingt heures du droit à la formation institué par cette loi qu'un an après l'entrée en vigueur de celle-ci, soit à une date postérieure à l'expiration du préavis.*

20 janvier 2010

Cassation partielle  
sans renvoi

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'engagée le 4 décembre 2001 par la société Canal Plus distribution, Mme X... a été licenciée le 24 février 2005 pour absences depuis le 31 décembre 2003 ayant perturbé le service et justifié son remplacement définitif ; que la salariée a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le premier moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Sur le deuxième moyen : (*Publication sans intérêt*) ;

Mais sur le troisième moyen :

Vu les articles L. 6323-1, L. 6323-5 et L. 6323-18 du code du travail ;

Attendu que, selon l'article L. 6323-1 du code du travail, tout salarié titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée disposant d'une ancienneté minimale dans l'entreprise déterminée par voie réglementaire, bénéficie chaque année d'un droit individuel à la formation d'une durée de vingt heures ; que, suivant l'article L. 6323-5 de ce code, les droits acquis annuellement au titre du droit individuel à la formation

N° 17

peuvent être cumulés sur une durée de six ans et qu'aux termes de l'article L. 6323-18 du code du travail, dans la lettre de licenciement, l'employeur informe, s'il y a lieu, le salarié de ses droits en matière de droit individuel à la formation, notamment de la possibilité de demander pendant le préavis à bénéficier d'une action de bilan de compétences, de validation des acquis de l'expérience ou de formation; qu'il en résulte que l'employeur est tenu d'informer le salarié qui acquiert le bénéfice de la première tranche annuelle de son droit antérieurement à l'expiration du préavis;

Attendu que pour allouer à la salariée une somme en réparation de la perte d'une chance de retrouver plus facilement un emploi, l'arrêt retient que cette salariée recrutée le 16 septembre 2002 justifiant, à la date de son licenciement, d'une présence dans l'entreprise de plus d'un an, avait vocation à bénéficier des dispositions de la loi au terme de son contrat de travail et que l'information dans la lettre de licenciement lui aurait permis de solliciter pendant la période de préavis qui expirait le 25 avril 2005 une formation individuelle ou un bilan de compétences;

Qu'en statuant ainsi alors que si la loi du 4 mai 2004 s'appliquait immédiatement à défaut de dispositions transitoires particulières, la salariée remplissant la condition d'ancienneté réglementaire ne pouvait acquérir le bénéfice de la première tranche de vingt heures du droit à la formation institué par cette loi qu'un an après l'entrée en vigueur de celle-ci, soit à une date postérieure à l'expiration du préavis, la cour d'appel 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 statuant 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 l'employeur au paiement de la somme de 192 euros à titre de dommages-intérêts pour absence de proposition de formation, l'arrêt rendu le 19 février 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes;

Dit n'y avoir lieu à renvoi de ce chef;

Déboute Mme X... de sa demande à titre de dommages-intérêts pour absence de proposition de formation.

N° 08-41.697.

*Société Canal Plus distribution  
contre Mme X...*

*Président* : M. Trédez, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur* : M. Chollet – *Avocat général* : M. Aldigé – *Avocats* : SCP Defrenois et Levis, SCP Capron

## CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Prise d'acte de la rupture – Prise d'acte par le salarié – Effets – Rupture du contrat au jour de la prise d'acte – Portée – Applications diverses – Indemnités dues par l'employeur – Détermination

*La prise d'acte de la rupture entraînant la cessation immédiate du contrat de travail, il s'ensuit que le juge qui décide que les faits invoqués justifiaient la rupture, laquelle produit alors les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, doit accorder au salarié qui le demande, l'indemnité de préavis et les congés payés afférents, l'indemnité de licenciement et les dommages-intérêts auxquels il aurait eu droit en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse.*

*Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui, après avoir dit que la prise d'acte était justifiée, accordé au salarié l'indemnité de préavis et les congés payés afférents, peu important qu'il ait, à sa demande, été dispensé par l'employeur d'exécuter un préavis (arrêt n° 1, pourvoi n° 08-43.471) ou peu important son état de maladie au cours de cette période (arrêt n° 2, pourvoi n° 08-43.476).*

20 janvier 2010

*Rejet*

### ARRÊT N° 1

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 22 mai 2008), que M. X... a été engagé par la société Roger Mondelin le 1<sup>er</sup> février 1999, en qualité de chef des ventes; que le 10 mai 2002, il a adressé à son employeur un pli recommandé relevant un certain nombre de modifications apportées aux conditions d'exécution de son contrat de travail, concluant qu'il n'était plus en mesure d'exécuter celui-ci et sollicitant un rendez-vous; que par lettre recommandée du 13 mai 2002, M. X... a informé son employeur de sa démission en ces termes: « Par la présente, et à l'issue de notre entretien téléphonique de ce jour, consécutif à ma correspondance du 10 mai, je vous remercie de prendre acte de ma démission, que je suis contraint de vous remettre. J'ai pris acte que vous acceptiez de me dispenser d'effectuer l'intégralité de mon préavis et que celui-ci se terminerait le 31 mai ou le 7 juin 2002 »; qu'il a saisi le 21 juin 2002 la juridiction prud'homale de demandes relatives à des remboursements de frais, à des indemnités de rupture et à des rappels de commissions;

Sur les deux premiers 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;



Et sur le troisième moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt, après avoir jugé que la démission de M. X... s'analysait en une prise d'acte de la rupture de son contrat de travail qui produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, d'avoir dit que ce salarié était en droit de percevoir une indemnité compensatrice de préavis et une indemnité de congés payés sur préavis, alors, selon le moyen :

*1° que la demande expresse du salarié, accompagnant sa démission, tendant à être dispensé de l'exécution de son préavis fait obstacle à la condamnation de l'employeur, qui l'a acceptée, au paiement de toute indemnité de délai congé même si, par la suite, cette démission est requalifiée en une prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur ; qu'ayant expressément constaté que le salarié avait lui-même demandé à être dispensé de l'exécution de son préavis ce que l'employeur avait accepté, la cour d'appel qui retient néanmoins que le salarié est en droit de percevoir une indemnité compensatrice de préavis dès lors que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse a violé les dispositions des articles L. 122-6 (L. 1234-1 nouveau), L. 122-5 (L. 1237-1 nouveau) et L. 122-4 (L. 1231-1 nouveau) du code du travail ;*

*2° que, si la prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur, produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, elle ne rend pas pour autant nécessairement impossible la poursuite des relations contractuelles même pendant la durée limitée du préavis ; qu'en affirmant que le salarié est en droit de percevoir une indemnité compensatrice de préavis bien qu'il eût expressément demandé à être dispensé de l'exécution de ce préavis, sans nullement rechercher ni caractériser en quoi les manquements reprochés à l'employeur, par leur nature et leur gravité rendaient impossible la poursuite des relations contractuelles même pendant la durée limitée du préavis, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 122-6 (L. 1234-1 nouveau), L. 122-5 (L. 1237-1 nouveau) et L. 122-4 (L. 1231-1 nouveau) du code du travail ;*

Mais attendu, d'abord, que la prise d'acte de la rupture entraîne la cessation immédiate du contrat de travail ;

Attendu, ensuite, que lorsque le salarié prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient ; qu'il s'ensuit que le juge qui décide que les faits invoqués justifiaient la rupture doit accorder au salarié les dommages-intérêts, l'indemnité de préavis et les congés payés afférents et l'indemnité de licenciement auxquels il aurait eu droit en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Et attendu qu'ayant décidé que la démission du salarié s'analysait en une prise d'acte de la rupture produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel en a déduit à bon droit que l'intéressé était fondé à obtenir paiement des sommes demandées, peu important qu'il ait, à sa demande, été dispensé par l'employeur d'exécuter un préavis ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

*Rejet*

ARRÊT N° 2

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nancy, 11 avril 2008), que M. Y... a été engagé par la société Adonis à compter du 15 juillet 2003, en qualité d'ouvrier polyvalent ; qu'il a été en arrêt de travail pour maladie du 25 au 29 août 2004 puis à compter du 14 septembre 2004 ; que par lettre du 27 septembre 2004 il a démissionné avec effet au 11 octobre 2004 en reprochant à son employeur divers manquements ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale pour voir dire que sa démission s'analysait en une prise d'acte produisant les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et obtenir paiement de diverses sommes ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Adonis fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer à M. Y... une indemnité pour travail dissimulé alors selon le moyen :

*1° que la cour d'appel ne pouvait considérer que l'employeur faisait figurer dans les bulletins de paie les heures de transport, qu'il rémunérait comme temps de travail effectif (page 4 § 4) et dire en même temps que c'est volontairement qu'il n'avait pas pris en compte les heures de trajet comme heures de travail ; qu'en se prononçant de la sorte, elle a procédé par contradiction de motifs en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;*

*2° que dès lors que les heures de trajet figuraient bien sur les bulletins de paie comme temps de travail effectif, même si elles ne figuraient pas sur la même ligne que la durée mensuelle du travail, aucune dissimulation n'était caractérisée ; que la cour d'appel a violé les articles L. 324-10 et suivants anciens devenus L. 8221-3 et suivants nouveaux du code du travail ;*

*3° que la seule circonstance que l'employeur n'ait pas payé certaines heures supplémentaires qu'il contestait, est insuffisante pour caractériser l'intention de dissimulation ; que la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 324-10 et suivants anciens devenus L. 8221-3 et suivants du code du travail ;*

Mais attendu que la dissimulation d'emploi salarié prévue par l'article L. 8221-5 du code du travail n'est caractérisée que s'il est établi que l'employeur a, de manière intentionnelle, mentionné sur le bulletin de paie un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement effectué ; que les juges du fond apprécient souverainement l'existence d'une telle intention ; que le moyen qui ne tend qu'à remettre en cause cette appréciation souveraine de la cour d'appel, ne peut dès lors être accueilli ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société Adonis fait grief à l'arrêt d'avoir requalifié la démission en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et de l'avoir en conséquence

condamnée à payer des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et une indemnité de préavis alors selon le moyen, *que pour décider si la prise d'acte de la rupture doit produire les effets d'une démission ou d'un licenciement, le juge doit apprécier la réalité et la gravité des manquements que le salarié impute à l'employeur à l'appui de la rupture; que la seule condamnation de l'employeur à payer des rappels de salaire à son salarié n'implique pas, à elle seule, un manquement suffisamment sérieux et grave pour justifier la rupture aux torts de l'employeur; qu'en s'abstenant d'effectuer toute recherche de réalité et de gravité des manquements allégués, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 122-4, L. 122-5 et L. 122-14-3 anciens devenus L. 1231-1, L. 1237-1 et L. 1232-1 nouveaux du code du travail;*

Mais attendu que lorsqu'un salarié démissionne en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture constitue une prise d'acte qui produit les effets, soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission;

Et attendu qu'ayant relevé, par une appréciation souveraine, que le fait pour l'employeur de ne pas rémunérer l'intégralité des heures de travail effectuées par le salarié, de ne rémunérer que partiellement les heures supplémentaires et de ne pas régler intégralement les indemnités de repas caractérisait un manquement suffisamment grave pour justifier la prise d'acte, la cour d'appel a, par ce motif, légalement justifié sa décision;

Et sur le troisième moyen :

Attendu que la société Adonis fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer une indemnité de préavis d'un mois, alors selon le moyen, *qu'elle faisait valoir dans ses conclusions que M. Y... ne pouvait prétendre à la totalité de l'indemnité de préavis, puisque la raison pour laquelle il n'avait pu accomplir son préavis de 15 jours était le fait exclusif de son arrêt maladie pour lequel il avait perçu des indemnités journalières; que la cour d'appel s'est totalement abstenue de répondre à ce moyen en violation de l'article 455 du code de procédure civile;*

Mais attendu d'abord que la prise d'acte de la rupture entraîne la cessation immédiate du contrat de travail;

Attendu ensuite, que lorsque le salarié prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient; qu'il s'ensuit que le juge qui décide que les faits invoqués justifiaient la rupture doit accorder au salarié qui le demande, l'indemnité de préavis et les congés payés afférents, l'indemnité de licenciement et les dommages-intérêts auxquels il aurait eu droit en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse;

Et attendu que la cour d'appel qui a décidé que la prise d'acte de la rupture était justifiée de sorte qu'elle produisait les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse en a déduit à bon droit que le salarié était fondé à obtenir paiement de l'indemnité de préavis et

les congés payés afférents, peu important son état de maladie au cours de cette période; que le moyen n'est pas fondé;

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

Arrêt n° 1

N° 08-43.471.

*Société Roger Mondelin  
contre M. X...*

Arrêt n° 2

N° 08-43.476.

*Société Adonis  
contre M. Y...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Ludet (arrêt n° 1) et Mme Mariette (arrêt n° 2) – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : SCP Bouzidi et Bouhanna, M<sup>e</sup> Le Prado (arrêt n° 1), SCP Waquet, Farge et Hazan (arrêt n° 2)*

**Sur le principe de la cessation immédiate du contrat de travail en cas de prise d'acte par le salarié, dans le même sens que :**

Soc., 9 décembre 2009, pourvoi n° 07-45.521, Bull. 2009, V, n° 280 (2) (cassation), et les arrêts cités.

**N° 18**

## STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS

Emplois domestiques – Concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation – Application du code du travail – Dispositions applicables – Détermination – Portée

*Les concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation, soumis à un statut spécial fixé par les articles L. 7211-1 à L. 7215-1 et R. 7212-1 à R. 7216-9 du code du travail, relèvent, sur les points non réglés par ce statut, des dispositions de droit commun du code du travail à l'exception de celles qui prévoient expressément qu'elles ne leur sont pas applicables.*

*Doit être approuvé, en conséquence, l'arrêt qui a décidé qu'un concierge gardien d'immeuble pouvait prétendre à l'intéressement ou à la participation aux résultats mis en place par son employeur au profit de ses salariés dans les conditions prévues par les articles L. 3311-1 à L. 3325-4 du code du travail, qui ne comportent aucune exclusion à l'égard des concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation.*

**20 janvier 2010**

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 16 septembre 2008), que Mme X... épouse Y... a été engagée par la Caisse centrale de réassurance à compter du



1<sup>er</sup> janvier 1989 en qualité de gardienne-concierge, catégorie B, à service complet, coefficient 135, la convention collective nationale des gardiens, concierges et employés d'immeubles étant applicable aux relations de travail ; que l'entreprise occupe à titre habituel plus de 50 salariés et a un comité d'entreprise ; que par courrier du 30 mai 2005, Mme Y... a demandé à l'employeur de lui accorder le bénéfice des avantages octroyés à ses autres salariés par le comité d'entreprise ; que le 30 juin 2005, la Caisse centrale de réassurance lui a refusé ce bénéfice au motif qu'il n'était pas applicable aux concierges et gardiens d'immeubles à usage d'habitation ; que la salariée a saisi la juridiction prud'homale de demandes tendant à obtenir le paiement de diverses sommes au titre de l'intéressement et de la participation aux bénéfices de l'entreprise ;

Attendu que la Caisse Centrale de Réassurance fait grief à l'arrêt d'avoir confirmé le jugement entrepris en ce qu'il a dit que Mme Y... pouvait prétendre à l'intéressement et à la participation aux résultats mis en place par elle au profit de ses salariés et de l'avoir, en conséquence, condamnée à payer à la salariée une somme à ce titre alors, selon le moyen, *que le code du travail énumère les dispositions applicables aux concierges et gardiens d'immeubles venant constituer leur statut spécifique ; qu'aux termes de l'article L. 771-2, devenu l'article L. 7211-3 du code du travail, sont applicables aux salariés définis à l'article L. 771-1, devenu l'article L. 7211-2 du code du travail, les dispositions relatives :*

1<sup>o</sup> *Au harcèlement moral prévues aux articles L. 1152-1 et suivants, au harcèlement sexuel prévues aux articles L. 1153-1 et suivants ainsi qu'à l'exercice en justice par les organisations syndicales des actions qui naissent du harcèlement en application de l'article L. 1154-2 ;*

2<sup>o</sup> *Aux absences pour maladie ou accident, prévues à l'article L. 1226-1 ;*

3<sup>o</sup> *Au repos hebdomadaire, prévues par les articles L. 3132-1 et suivants ;*

4<sup>o</sup> *Aux jours fériés, prévues par les articles L. 3133-1 et suivants ;*

5<sup>o</sup> *Aux congés pour événements familiaux, prévus par les articles L. 3142-1 et suivants ;*

6<sup>o</sup> *Au mode de paiement des salaires prévu par les articles L. 3241-1 et suivants ; qu'en déclarant applicables aux gardiens d'immeubles les dispositions relatives à l'intéressement et à la participation figurant aux articles L. 441-1 et L. 442-9 et suivants, devenus les articles L. 3312-1 et L. 3321-1 au motif que ces salariés n'étaient pas expressément exclus de ces dispositions tandis que les articles relatifs à l'intéressement et à la participation ne sont ni visés à l'article L. 120-1 devenu L. 1111-1 du code du travail ni à l'article L. 771-2 devenu L. 7211-3 du même code qui définissent les règles applicables aux concierges et gardiens d'immeubles, la cour d'appel a violé l'article L. 7211-3 du code du travail, ensemble l'article L. 1111-1 du même code ;*

Mais attendu que les concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation, soumis à un statut spécial fixé par les articles L. 7211-1 à L. 7215-1 et R. 7212-1

à R. 7216-9 du code du travail, relèvent, sur les points non réglés par ce statut, des dispositions de droit commun du code du travail à l'exception de celles qui prévoient expressément qu'elles ne leur sont pas applicables ;

Et attendu que la cour d'appel a exactement décidé que Mme Y... pouvait prétendre à l'intéressement ou à la participation aux résultats mis en place par la Caisse centrale de réassurance au profit de ses salariés dans les conditions prévues par les articles L. 3311-1 à L. 3325-4 du code du travail, qui ne comportent aucune exclusion à l'égard des concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-45.018.

*Société Caisse centrale  
de réassurance (CCR)  
contre Mme Y...*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Ludet – Avocat  
général : M. Aldigé – Avocats : SCP Baraduc et Duhamel,  
M<sup>e</sup> Balat*

#### Sur l'application aux concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation des dispositions de droit commun du code du travail, dans le même sens que :

Soc., 30 juin 1994, pourvoi n° 89-41.654, *Bull.* 1994, V, n° 224 (cassation).

N° 19

### TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE

Services de santé au travail – Examens médicaux – Inaptitude physique du salarié – Constat d'inaptitude – Modalités – Examens médicaux – Double examen médical – Nécessité – Défaut – Situation de travail présentant un danger immédiat – Caractérisation – Absence

*Selon l'article L. 4624-31 du code du travail, sauf dans le cas où le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour la santé ou la sécurité de l'intéressé ou celles des tiers, le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude d'un salarié à son poste de travail qu'après deux examens médicaux espacés de deux semaines.*

*Il s'ensuit que cette inaptitude ne peut être déclarée après un seul examen médical que si la situation de danger résulte de l'avis du médecin du travail ou si cet avis indique, outre la référence à l'article R. 4624-31 du code du travail, qu'une seule visite est effectuée.*

*Viole ce texte la cour d'appel qui retient qu'était régulière l'inaptitude constatée par le médecin du travail après un seul examen médical et refuse de déclarer nul le licenciement du salarié, alors qu'elle avait constaté que l'avis du médecin du travail ne mentionnait pas, outre la référence à l'article R. 241-51-1 devenu l'article R. 4624-31, qu'une seule visite était effectuée, et que la mention d'une procédure d'urgence ne pouvait y suppléer.*

20 janvier 2010

Cassation

Sur le moyen unique :

Vu l'article R. 241-51-1, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu R. 4624-31 du code du travail ;

Attendu que, selon ce texte, sauf dans le cas où le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour la santé ou la sécurité de l'intéressé ou celles des tiers, le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude d'un salarié à son poste de travail qu'après deux examens médicaux espacés de deux semaines ; qu'il s'ensuit que cette inaptitude ne peut être déclarée après un seul examen médical que si la situation de danger résulte de l'avis du médecin du travail ou si cet avis indique, outre la référence à l'article R. 4624-31 du code du travail, qu'une seule visite est effectuée ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., engagé le 5 août 1977 en qualité d'ouvrier routier par la société Appia Loiret, devenue Eiffage travaux publics, a connu d'importants problèmes de santé courant 2005 et à l'issue de la visite médicale de reprise, le 2 février 2006, a été déclaré inapte par le médecin du travail en application de la procédure d'urgence de l'article R. 241-51-1 du code du travail ; qu'il a été licencié pour inaptitude, le 2 mars suivant ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale pour contester le licenciement et demander le paiement de diverses sommes ;

Attendu que, pour refuser de déclarer nul le licenciement de M. X... et décider qu'il était fondé sur une cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que l'article R. 241-51-1 du code du travail dispose que « sauf dans le cas où le maintien du salarié à son poste de travail entraîne un danger immédiat pour la santé ou la sécurité de l'intéressé ou celles des tiers, le médecin du travail ne peut constater l'inaptitude du salarié à son poste de travail qu'après une étude de ce poste et des conditions de travail dans l'entreprise et deux examens médicaux de l'intéressé espacés de deux semaines, accompagnés le cas échéant, des examens complémentaires mentionnés à l'article R. 241-52 », que ces dispositions renvoient à deux situations possibles à savoir celle du salarié pour lequel la reprise du travail même pendant deux semaines serait susceptible d'aggraver son état et celle de celui qui peut reprendre une activité durant cette même période de temps, sans pour autant menacer sa santé ou celle des tiers, qu'il s'ensuit que le médecin du travail qui vise à la fois ledit article et l'urgence se positionne nécessairement et clairement par rapport à la situation de danger immédiat, toute autre interprétation revenant à dénaturer le sens de son avis ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que l'avis du médecin du travail ne mentionnait pas, outre la référence à l'article R. 241-51-1, devenu l'article R. 4624-31 du code du travail, qu'une seule visite était effectuée et que la mention d'une procédure d'urgence ne pouvait y suppléer, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 février 2008, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bourges.

N° 08-45.270.

M. X...

*contre société Eiffage travaux publics  
Ile-de-France Centre,  
venant aux droits  
de la société Appia Loiret.*

*Président : M. Trédez, conseiller le plus ancien faisant fonction – Rapporteur : M. Frouin – Avocat général : M. Aldigé – Avocats : M<sup>e</sup> Bertrand, M<sup>e</sup> Ricard*

**Sur la nécessité d'indiquer qu'une seule visite est effectuée, dans le même sens que :**

Soc., 21 mai 2008, pourvoi n° 07-41.380, *Bull.* 2008, V, n° 109 (rejet).

N° 20

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Employeur – Redressement et liquidation judiciaires – Créances des salariés – Assurance contre le risque de non-paiement – Garantie – Contestation – Action de l'AGS – Décision écartant l'existence du contrat de travail – Portée

*Sauf admission définitive antérieure d'une créance au passif salarial, la décision qui, à la suite d'un refus de garantie opposé par l'AGS, écarte l'existence d'un contrat de travail, produit tous ses effets dans la procédure collective.*

*Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui, ayant décidé qu'il n'existait pas de contrat de travail, rejette les demandes fondées sur ce contrat.*

27 janvier 2010

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 30 novembre 2008), que M. X..., engagé le 18 avril 2005 en qualité de directeur de l'Association de gestion d'accompagnement et de protection à la personne

(l'AGAPP), a été licencié le 25 mai 2007 pour motif économique ; que l'association a été mise en liquidation judiciaire le 12 juin 2007 ;

Sur le premier moyen :

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

Et sur le second moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'infirmier le jugement en ce qu'il avait fixé ses créances à la liquidation judiciaire de l'AGAPP, alors, selon le moyen, que devant la cour d'appel, M. Y..., ès qualités de mandataire-liquidateur à la liquidation judiciaire de l'AGAPP, s'était borné à conclure à la limitation des indemnités dues à M. X... à hauteur des sommes de 3 301,48 euros et 2 488,00 euros, sans se prévaloir de la fictivité du contrat de travail, si bien qu'en réformant en son entier le jugement entrepris sur la fixation de la créance du salarié à la liquidation judiciaire de l'association, la cour d'appel a dénaturé les termes du litige, violant l'article 4 du code de procédure civile ;

Mais attendu que sauf admission définitive antérieure d'une créance au passif salarial, la décision qui, à la suite d'un refus de garantie opposé par l'AGS, écarte l'existence d'un contrat de travail, produit tous ses effets dans la procédure collective ; qu'il en résulte que la cour d'appel, qui n'a pas dénaturé les termes du litige et qui a décidé qu'il n'existait pas de contrat de travail entre l'AGAPP et M. X..., a débouté à bon droit ce dernier de ses demandes ; que le moyen n'est pas fondé ;

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-45.131.

M. X...  
contre AGS-CGEA de Marseille,  
Unedic AGS,  
délégation régionale Sud-Est,  
et autre.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Linden – Avocat général : M. Lalande – Avocat : SCP Gadiou et Chevallier

**Sur l'effet de l'opposabilité de la décision judiciaire concernant le contrat de travail sur la déclaration des créances, à rapprocher :**

Soc., 15 juin 1999, pourvoi n° 96-43.750, Bull. 1999, V, n° 278 (cassation partielle).

N° 21

## ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Premier tour – Candidats – Présentation – Présentation par une organisation syndicale – Nécessité – Portée

*Selon les articles L. 2314-24 et L. 2324-22 du code du travail, qui sont d'ordre public, seules des organisations syndicales peuvent présenter des candidats au premier tour des élections professionnelles dans l'entreprise, ce dont il résulte que la participation au premier tour d'une personne morale qui n'a pas la qualité de syndicat est une cause de nullité de l'élection, peu important ses résultats.*

27 janvier 2010

Cassation

Attendu, selon le jugement attaqué que le syndicat CFDT des transports centre francilien (le syndicat), et M. X... ont saisi le tribunal d'instance pour demander l'annulation des élections des membres du comité d'entreprise et des délégués du personnel intervenues le 13 février 2009 au sein de la société Aéropass (la société) ;

Sur le pourvoi incident de l'employeur qui est préalable :

Attendu que pour des motifs pris de la violation des articles 31 du code de procédure civile et L. 2132-3 du code du travail, la société Aéropass fait grief au jugement d'avoir déclaré recevable la requête en annulation des élections formée par le syndicat CFDT des transports francilien et M. X... ;

Mais attendu d'abord, que le moyen tiré de l'absence de constatation de la dissolution du syndicat général CFDT des transports 77 est nouveau, mélangé de fait et de droit, et donc irrecevable ;

Attendu ensuite, que le tribunal a constaté que le syndicat général CFDT des transports franciliens s'était substitué à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1977 au syndicat général des transports 77 qui avait été invité à négocier le protocole préélectoral et que toute personne intéressée est recevable à contester le résultat des élections ;

D'où il suit que le moyen irrecevable comme nouveau et mélangé de fait et de droit en sa première branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 2314-24 et L. 2324-22 du code du travail ;

Attendu que pour rejeter la demande d'annulation des élections, le tribunal retient que, si l'article 1 des statuts définit le SPEOCA comme une association régie par la loi de 1901 et non comme un syndicat, et que ses statuts ont été déposés à la préfecture et non à la mairie de son siège, et s'il ne justifie pas des critères de représentativité imposés par la loi, et notamment l'ancienneté, ce dont il résulte qu'il n'avait pas qualité pour présenter une liste de candidats aux élections du 13 février 2009, cette irrégularité n'est toutefois susceptible d'entraîner l'annulation des élections que dans la mesure où elle aurait une influence sur les résultats du scrutin ;

Attendu cependant que selon les articles L. 2314-24 et L. 2324-22 du code du travail, qui sont d'ordre public, seules des organisations syndicales peuvent pré-

senter des candidats au premier tour des élections professionnelles dans l'entreprise, qu'il en résulte que la participation d'une personne morale qui n'a pas la qualité de syndicat au premier tour est une cause de nullité de l'élection, peu important son influence sur les résultats ;

Qu'en statuant comme il a fait, le tribunal a violé les textes susvisés ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres branches du moyen unique du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 19 mars 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Gonesse ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le tribunal d'instance de Montmorency.

N° 09-60.103.

*M. X...,  
et autre  
contre société Aéropass,  
et autres.*

*Président* : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur* : Mme Perony – *Avocat général* : M. Lalande – *Avocat* : SCP Masse-Dessen et Thouvenin

## N° 22

### LOIS ET REGLEMENTS

Interprétation – Code du travail – Recodification – Recodification à droit constant – Portée

*Sauf dispositions expresses contraires, la recodification du code du travail est intervenue à droit constant.*

*Il en résulte que s'appliquent au conseiller du salarié les dispositions de l'article L. 2411-3 du code du travail relatives à la durée de la protection d'un délégué syndical.*

27 janvier 2010

*Rejet*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, statuant en référé (Riom, 1<sup>er</sup> juillet 2008), que M. X..., engagé par la société SNN Clermont en 1991, a exercé divers mandats syndicaux à compter de 1999 ; qu'il a été inscrit sur la liste des conseillers du salarié par arrêté préfectoral du 26 février 2004 et ce, jusqu'au 21 février 2007 ; qu'il a été convoqué à un entretien préalable au licenciement pour le 14 novembre 2007 et licencié le 19 novembre suivant ; qu'estimant avoir été victime d'un licenciement illicite en raison de son statut protecteur, il a saisi la juridiction prud'homale statuant aux fins de réintégration et d'indemnisation ;

Sur le premier moyen :

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

Sur le second moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir constaté que le licenciement de M. X... était illicite comme étant intervenu sans autorisation de l'inspection du travail alors qu'il était salarié protégé, alors, selon le moyen, *que si le licenciement du conseiller du salarié est soumis à la procédure d'autorisation administrative prévue par le livre IV de la 2<sup>e</sup> partie du code du travail, aucune prorogation de la période de protection n'est instituée en faveur de l'ancien conseiller du salarié au terme de son mandat ; qu'en considérant que M. X..., qui avait cessé d'être conseiller du salarié le 21 février 2007, devait bénéficier d'une protection jusqu'au 21 février 2008, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-14, alinéa 2, et L. 2411-3 du code du travail ;*

Mais attendu que, sauf dispositions expresses contraires, la recodification est intervenue à droit constant ; qu'il en résulte que s'appliquent au conseiller du salarié les dispositions de l'article L. 2411-3 du code du travail relatives à la durée de la protection d'un délégué syndical ;

Attendu dès lors que la cour d'appel, qui a constaté que les fonctions de conseiller du salarié que M. X... avait exercées pendant plus de douze mois avaient pris fin le 21 février 2007, a exactement décidé que le licenciement intervenu en novembre 2007 sans l'autorisation de l'inspecteur du travail constituait un trouble manifestement illicite ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

**Par ces motifs** :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-44.376.

*Société SNN Clermont  
contre M. X...*

*Président* : Mme Collomp – *Rapporteur* : Mme Pécaut-Rivoliier – *Avocat général* : M. Lalande – *Avocats* : SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

**Sous l'empire des dispositions des anciens articles L. 122-14-16, alinéa 2, et L. 412-8 du code du travail, à rapprocher :**

Soc., 19 juin 2007, pourvoi n° 05-46.017, *Bull.* 2007, V, n° 106 (cassation partielle).

## N° 23

### PRUD'HOMMES

Procédure – Instance – Désistement – Portée

*Justifie sa décision de déclarer recevable la seconde instance introduite par un salarié, concernant les mêmes demandes entre les mêmes parties à propos du même*



*contrat de travail, la cour d'appel qui a constaté que lors de son désistement de l'instance précédente, le salarié avait manifesté, en présence de son adversaire, l'intention de saisir la juridiction compétente, émettant ainsi une réserve à son désistement.*

27 janvier 2010

**Déchéance et rejet**

Sur le pourvoi, en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt rendu le 11 avril 2008 :

Attendu que la société Groupe Hélice s'est pourvue en cassation contre les arrêts rendus les 5 mai 2004 et 11 avril 2008 par la cour d'appel de Paris ;

Mais attendu qu'aucun des moyens contenus dans le mémoire n'étant dirigé contre l'arrêt du 11 avril 2008, il y a lieu de constater la déchéance du pourvoi en ce qu'il est formé contre cette décision ;

Sur le moyen unique du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 5 mai 2004 :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 5 mai 2004), que Mme X... a saisi le 29 novembre 2001 le conseil de prud'hommes de Créteil de demandes salariales et indemnitaires à l'encontre de son employeur la société Groupe Hélice qui l'avait licenciée pour faute lourde le 21 novembre 2001 ; qu'elle s'est désistée de ses demandes le 12 février 2002, désistement constaté par décision du bureau de conciliation du même jour, et a saisi le 1<sup>er</sup> mars 2002 le conseil de prud'hommes de Paris de demandes identiques ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré l'action recevable alors, selon le moyen :

*1<sup>o</sup> que lorsqu'une première instance s'est éteinte par l'effet de désistement du demandeur, fût-ce en raison de l'incompétence territoriale de la juridiction initialement saisie, l'article R. 516-1 du code du travail fait obstacle à la recevabilité d'une demande identique devant une autre juridiction prud'homale après le dessaisissement du premier conseil de prud'hommes ; qu'au cas d'espèce, en retenant, pour juger recevables les demandes formées par Mme X... devant le conseil de prud'hommes de Paris, après qu'il lui a été donné acte de son désistement de demandes identiques portées devant le conseil de prud'hommes de Créteil, que ce désistement était lié à l'incompétence territoriale de cette dernière juridiction, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article 1351 du code civil ;*

*2<sup>o</sup> qu'est pur et simple le désistement motivé par l'incompétence de la juridiction saisie, quand bien même le demandeur se serait réservé la possibilité d'agir ultérieurement devant la juridiction qu'il estime compétente ; qu'en retenant que le désistement de Mme X... était affecté de réserves dès lors qu'il était lié à l'incompétence du conseil de prud'hommes de Créteil, la cour d'appel a violé l'article 394 du code de procédure civile ;*

Mais attendu qu'ayant constaté que lors de son désistement la salariée avait manifesté, en présence de son adversaire, l'intention de saisir la juridiction compétente, émettant ainsi une réserve à son désistement, la cour d'appel a justifié sa décision au regard des textes visés au moyen ;

**Par ces motifs :**

CONSTATE LA DECHEANCE du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 11 avril 2008 ;

REJETTE le pourvoi dirigé contre l'arrêt du 5 mai 2004.

N° 08-42.827.

Société Groupe Hélice  
contre Mme X...

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Divialle –  
Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Thouin-Palat  
et Boucard, M<sup>e</sup> Odent

N° 24

**PRUD'HOMMES**

Procédure – Instance – Instance engagée par un agent d'un organisme de sécurité sociale contre son employeur – Autorité de tutelle – Mise en cause – Défaut – Régularisation – Possibilité – Conditions – Détermination

*Le défaut de mise en cause du préfet de région ne constituant qu'un vice de forme, la nullité qui en résulte peut être couverte en tout état de la procédure, par une régularisation, en application de l'article 115 du code de procédure civile.*

*Violé le texte précité la cour d'appel qui prononce la nullité de la procédure alors que le préfet avait été appelé à l'instance se poursuivant devant elle.*

27 janvier 2010

**Cassation partiellement  
sans renvoi**

Sur le moyen unique :

Vu les articles 115 du code de procédure civile et R. 123-3 du code de la sécurité sociale ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... épouse Y..., engagée en 1974 par la caisse d'allocations familiales (CAF) de Seine-et-Marne, a été licenciée le 2 août 2005 ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale d'une contestation de son licenciement ; qu'en première instance, la CAF a soulevé la nullité de la procédure au motif que le préfet n'avait pas été appelé à l'instance ; que le conseil de prud'hommes a prononcé la nullité de la procédure et a, en conséquence, débouté la salariée de l'ensemble de ses demandes ; que le préfet a été appelé à la cause en appel ;

Attendu que pour dire que la procédure est « frappée de nullité », l'arrêt retient que la procédure doit avoir été régularisée avant que les juges du fond se prononcent sur le litige ;



Attendu cependant que le défaut de mise en cause du préfet ne constituant qu'un vice de forme, la nullité qui en résulte peut être couverte en tout état de la procédure, par une régularisation, en application de l'article 115 du code de procédure civile ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'elle a constaté que cette autorité avait été appelée à l'instance se poursuivant devant elle, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**Par ces motifs :**

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions l'arrêt rendu le 2 juillet 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi du chef de la nullité de la procédure ;

Rejette l'exception de nullité ;

Renvoie la cause et les parties devant la cour d'appel de Paris, autrement composée, pour qu'il soit statué sur les points restant en litige.

N° 08-44.098.

*Mme X..., épouse Y...  
contre caisse d'allocations  
familiales (CAF)  
de Seine-et-Marne,  
et autre.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Guyon-Renard – Avocat général : M. Lalande – Avocats : M<sup>e</sup> Blanc, SCP Gatineau et Fattaccini

**Sur la possibilité de régulariser l'absence de mise en cause de l'autorité de tutelle dans une instance prud'homale engagée par un agent d'un organisme de sécurité sociale, dans le même sens que :**

Soc., 16 avril 2008, pourvoi n° 06-44.539, *Bull.* 2008, V, n° 91 (cassation totale partiellement sans renvoi), et les arrêts cités ;

Soc., 16 avril 2008, pourvoi n° 06-44.392, *Bull.* 2008, V, n° 92 (cassation totale partiellement sans renvoi).

N° 25

**1° STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL**

Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accord d'entreprise – Accords soumis à l'approbation des salariés – Consultation des salariés – Régularité de la consultation – Contestation – Conditions – Délai – Point de départ – Détermination

**2° STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL**

Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accord d'entreprise – Accords soumis à l'approbation des salariés – Consultation des salariés – Modalités d'organisation – Vote électronique – Validité – Condition

1° En application de l'article R. 2232-5 du code du travail, les contestations qui sont relatives, non aux modalités de la consultation des salariés par voie référendaire sur des accords d'entreprise fixées par l'employeur, mais à la régularité de cette consultation, sont recevables dans le délai de 15 jours à compter de la clôture des opérations de vote, prévu par l'article R. 2324-24 du code du travail.

2° L'employeur à qui il appartient de déterminer les modalités d'organisation d'un vote majoritaire des salariés pour l'approbation des accords d'entreprise lorsqu'il est légalement prévu, ne peut déroger aux dispositions de l'article D. 2232-2 1° du code du travail qui impose un scrutin secret et sous enveloppe en organisant un vote électronique.

27 janvier 2010

Cassation sans renvoi

Attendu, selon le jugement attaqué, que la société Bearingpoint France, qui emploie plus de neuf cents salariés, a signé le 24 décembre 2008 trois accords avec deux syndicats de l'entreprise ; qu'à la demande d'un syndicat de soumettre ces accords pour approbation au vote des salariés, l'employeur a averti les organisations syndicales par courriel du 9 janvier suivant des modalités de ce référendum pour lequel il envisageait un vote électronique et les a invitées à une réunion de consultation qui s'est tenue le 19 janvier 2009 ; qu'il leur a notifié ensuite les modalités d'organisation du vote électronique par lettre recommandée du 27 janvier 2009 ; que ce référendum s'est déroulé du 26 mars au 1<sup>er</sup> avril 2009 ; que, contestant la régularité de ce vote au motif que le vote électronique pour l'adoption d'un accord d'entreprise serait illicite et que diverses irrégularités auraient été de nature à entacher la loyauté et la sincérité du scrutin, la fédération des employés et cadres force ouvrière (le syndicat), ainsi que M. X..., délégué syndical FO, ont saisi le tribunal d'instance d'une demande d'annulation de ce référendum ;

Sur le pourvoi incident subsidiaire qui est préalable :

Attendu que la société Bearingpoint France fait grief au jugement de déclarer recevable la requête du syndicat et de M. X... alors, selon le moyen, qu'en vertu de l'article D. 2232-7 du code du travail, les modalités d'organisation de la consultation, telles qu'elles ont été fixées par l'employeur, s'appliquent, sauf si elles ont fait l'objet d'une contestation devant le tribunal d'instance dans les huit jours de la notification ; qu'en déclarant cependant recevable le syndicat FO à contester lesdites modalités, postérieurement au scrutin, au motif que la notification aurait été reçue par l'entreprise elle-même le 29 janvier 2009 et que le syndicat FO n'en aurait eu connaissance que « plus tard », le tribunal d'instance, qui dispense le demandeur d'établir qu'entre la date susvisée et le 27 mars 2009, il n'avait pas été en mesure de respecter le délai de huit jours pour saisir préalablement le tribunal, viole le texte susvisé ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article R. 2232-5 du code du travail que les contestations relatives à la régularité de la consultation des salariés sont introduites dans le délai de quinze jours prévu par l'article R. 2324-24 du code du travail ;

N° 26

Et attendu que selon les constatations du jugement, le tribunal a été saisi le 8 avril 2004 non pas d'une contestation des modalités de la consultation fixées par l'employeur, mais de la régularité de la consultation elle-même clôturée le 1<sup>er</sup> avril 2008 ; que par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués après avis donné aux parties, le jugement se trouve légalement justifié ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal, pris en sa première branche :

Vu l'article D. 2232-2 du code du travail ;

Attendu que pour dire que la consultation des salariés sur trois accords d'entreprise organisée par l'employeur par vote électronique était régulière, le tribunal retient que les modalités de la consultation des salariés sur un accord d'entreprise, lorsqu'elle est légalement prévue résulte des dispositions des articles D. 2232-2 et D. 2232-6 du code du travail qui ne prévoient aucune sanction en cas de procédure non conforme, que les opérations de consultation par référendum doivent respecter les règles jurisprudentielles, résultant des principes généraux du droit, permettant d'assurer la sincérité et le secret du vote, et que cette modalité a été explicitement autorisée par la loi du 21 juin 2004 en ce qui concerne l'élection des délégués du personnel et des membres du comité d'entreprise ;

Attendu cependant que s'il appartient à l'employeur de déterminer les modalités d'organisation du vote, après consultation des organisations syndicales, il ne peut, en organisant un vote électronique, déroger aux dispositions de l'article D. 2232-2 1<sup>o</sup>, du code du travail qui imposent un scrutin secret et sous enveloppe ;

Qu'en statuant comme il a fait, le tribunal a violé le texte susvisé ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**Par ces motifs** et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres branches du moyen unique du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 26 mai 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Puteaux ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Annule la consultation des salariés de la société Bearingpoint France du 26 mars au 1<sup>er</sup> avril 2009 sur trois accords d'entreprise par voie électronique.

N° 09-60.240.

*Fédération des employés  
et cadres Force ouvrière (FECFO),  
et autre  
contre société Bearingpoint France.*

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Morin – Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Célice, Blanpain et Soltner

## CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Employeur – Discrimination entre salariés – Discrimination fondée sur l'état de santé ou le handicap – Prohibition – Portée

*D'une part, lorsque le salarié, qui invoque un retard de carrière discriminatoire présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à l'employeur de prouver que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.*

*D'autre part, il résulte des dispositions de l'article L. 1132-1 du code du travail qu'un salarié ne peut faire l'objet d'une mesure de discrimination directe ou indirecte en matière de classification ou de promotion professionnelle en raison de son état de santé.*

*Encourt la cassation pour violation de la loi, l'arrêt de la cour d'appel qui admet la justification du retard de carrière qu'elle constate par les absences pour maladie du salarié, une telle justification se heurtant à la prohibition légale de toute discrimination à raison de l'état de santé du salarié.*

28 janvier 2010

*Cassation partielle*

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., engagé comme novice en 1981 par la Société nationale maritime Corse-Méditerranée (SNCM), est devenu matelot en 1982 ; que faisant valoir qu'il n'avait été titularisé qu'en 1998, soit onze ans après être devenu permanent, et qu'il n'avait bénéficié depuis lors d'aucun avancement, alors que des marins engagés en même temps que lui, ou plus tard, d'origine corse, ou ayant un membre de leur famille marin de la SNCM ou appartenant à une organisation syndicale représentative dans l'entreprise avaient été titularisés plus rapidement, puis promus, et qu'il avait été ainsi victime de discrimination, il a saisi le tribunal d'instance de demandes tendant à obtenir la rectification de sa fiche de service, sa nomination en qualité de second maître pointeur en 1998, et capitaine d'armes en avril 2004, et, avant dire droit, qu'il soit ordonné à la SNCM de produire l'ensemble des bulletins de salaires de deux collègues de M. X..., afin de lui permettre de calculer sa perte de revenus ;

Sur le moyen unique, pris en sa troisième branche :

Vu les articles L. 1132-1 et L. 1134-1 du code du travail ;

Attendu que pour rejeter les demandes de M. X..., l'arrêt retient que la situation de l'intéressé avant la titularisation se caractérisait par une ancienneté de service effectivement moindre, en raison notamment de durées d'embarquement plus brèves que celles d'autres

collègues titularisés avant lui, ainsi que par de fréquents arrêts de travail pour maladie, de sorte que le défaut de présentation à la titularisation en découlant ne pouvait être tenu pour discriminatoire, et que l'employeur établissait ainsi que la disparité de situation invoquée par M. X... était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ;

Attendu, cependant, d'une part, que lorsque le salarié qui invoque un retard de carrière discriminatoire présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à l'employeur de prouver que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ; d'autre part, qu'il résulte notamment des dispositions de l'article L. 1132-1 du code du travail qu'un salarié ne peut faire l'objet d'une mesure de discrimination, directe ou indirecte en matière de classification ou de promotion professionnelle en raison de son état de santé ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la justification du retard de carrière par les absences pour maladie se heurte à la prohibition de la discrimination à raison de l'état de santé du salarié, la cour d'appel a violé les textes susvisés :

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

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

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté M. X... de sa demande de rectification de sa fiche de service, de sa demande visant à voir dire qu'il aurait dû être nommé second maître pointeur en 1998, et capitaine d'armes en avril 2004, et, avant dire droit, qu'il soit ordonné à la SNCM de produire l'ensemble des bulletins de salaires de deux collègues de M. X..., afin de lui permettre de calculer sa perte de revenus, l'arrêt rendu le 9 juillet 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Bastia ; 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 d'Aix-en-Provence.

N° 08-44.486.

M. X...  
contre Société nationale maritime  
Corse-Méditerranée.

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Mazars –  
Avocat général : M. Lalande – Avocats : SCP Nicolaj, de  
Lanouvelle et Hannotin, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

N° 27

## 1° CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Maladie du salarié – Maladie ou accident non professionnel – Suspension du contrat – Terme – Visite de reprise – Déclaration d'aptitude – Effets – Réintégration dans l'emploi précédent ou un emploi similaire – Nécessité

## 2° CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Harcèlement – Harcèlement moral – Eléments constitutifs – Exclusion – Intention de son auteur

1° Il résulte de l'article L. 1226-8 du code du travail, que si le salarié est déclaré apte par le médecin du travail, il retrouve son emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente ; selon les dispositions de l'article L. 4624-1 dudit code, le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles, telles que mutations ou transformations de poste, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, la résistance physique ou à l'état de santé des travailleurs ; le chef d'entreprise est tenu de prendre en considération ces propositions.

*Est donc justifiée la décision de la cour d'appel qui constate que les avis d'aptitude avec réserve n'ayant pas été contestés par l'employeur, ce dernier devait redonner au salarié, qui n'avait pas été déclaré inapte, son emploi initial.*

2° Il résulte de l'article L. 1152-1 du code du travail, que le harcèlement moral est constitué, indépendamment de l'intention de son auteur, dès lors que sont caractérisés des agissements répétés ayant pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir professionnel.

*Est donc constitutif d'un harcèlement moral, le fait pour un employeur d'imposer au salarié de manière répétée, au mépris des prescriptions du médecin du travail, d'effectuer des tâches de manutention lourde qui avaient provoqué de nombreux arrêts de travail puis de proposer à plusieurs reprises un poste d'un niveau inférieur lui-même incompatible avec les préconisations du médecin du travail.*

28 janvier 2010

Rejet

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 27 mars 2008), que Mme X..., engagée par la société Leroy Merlin France le 6 novembre 1989, occupait en dernier lieu les fonctions de responsable du rayon décoration du magasin d'Osny ; qu'à la suite d'un accident du travail survenu le 19 décembre 2002, la salariée a été déclarée lors de la visite médicale de reprise, le 7 mars 2003, apte à reprendre son poste, le médecin du travail précisant « durant trois mois, pas de port de manutention répétée, pas de port de charges lourdes, siège assis-débout impératif » ; qu'à plusieurs reprises la salariée a été revue par le médecin du travail à l'occasion de rechutes ou de nouvel accident en relation avec l'accident initial, le praticien concluant à chaque fois à l'aptitude de la salariée à son poste de travail mais avec des restrictions toujours plus importantes ; qu'après avoir refusé un poste d'employée administrative, un poste en comptabilité fournisseur, un poste d'hôtesse service client et un poste d'hôtesse aux matériaux, la salariée a été licenciée le 30 mai 2005 ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et pour harcèlement moral ;



Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir dit que le licenciement de Mme X... avait été prononcé en méconnaissance des dispositions de l'article L. 1226-8 du code du travail, alors, selon le moyen :

*1° que le salarié qui n'est déclaré apte à reprendre son poste qu'avec des restrictions incompatibles avec l'exercice de son emploi dans l'entreprise n'a pas à être réintégré dans son poste ; qu'en l'espèce, le poste de responsable de rayon nécessitant que son titulaire assure la responsabilité de « la gestion quotidienne, de l'organisation et de l'approvisionnement de la gamme de produits suivant les critères établis dans la société » et doive « assurer, au sein du rayon, la coordination du travail au quotidien », ce poste impose à son titulaire d'effectuer, au moins ponctuellement, des tâches de manutention de sorte que les restrictions qui interdisent au salarié d'effectuer toute tâche de manutention un tant soit peu importante sont incompatibles avec l'emploi de responsable de rayon ; qu'en jugeant pourtant que le poste de responsable de rayon excluait la réalisation de tâches de manutention, de sorte que Mme X... aurait dû être réintégré à un tel poste, la cour d'appel a violé les dispositions conventionnelles régissant le poste de responsable de rayon et l'article L. 122-32-4 du code du travail devenu l'article L. 1226-8 du même code ;*

*2° que le salarié qui n'est déclaré apte à reprendre son poste qu'avec des restrictions incompatibles avec l'exercice de son emploi dans l'entreprise n'a pas à être réintégré dans son poste ; qu'aux termes des dispositions conventionnelles, le poste de responsable de rayon nécessite que son titulaire assure la responsabilité de « la gestion quotidienne, de l'organisation et de l'approvisionnement de la gamme de produits suivant les critères établis dans la société » et doive « assurer, au sein du rayon, la coordination du travail au quotidien » ; qu'en jugeant que le poste de responsable de rayon excluait la réalisation de tâches de manutention, de sorte que Mme X... aurait dû être réintégré à un tel poste, sans rechercher s'il ne résultait pas des règles établies dans la société que le responsable de rayon doit effectuer des tâches de manutention, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions conventionnelles régissant le poste de responsable de rayon et de l'article L. 122-32-4 du code du travail devenu l'article L. 1226-8 du même code ;*

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 1226-8 du code du travail, que si le salarié est déclaré apte par le médecin du travail, il retrouve son emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente ; que selon les dispositions de l'article L. 4624-1 dudit code, le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles, telles que mutations ou transformations de poste, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, la résistance physique ou à l'état de santé des travailleurs ; que le chef d'entreprise est tenu de prendre en considération ces propositions ;

Et attendu que la cour d'appel a constaté que, si pour chacun des avis relatifs à l'aptitude de la salariée à occuper son emploi et qui n'avaient pas été contestés, le médecin du travail avait émis d'importantes réserves, il n'avait cependant jamais rendu un avis d'inaptitude de l'intéressée aux fonctions de responsable de rayon ; qu'elle a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

Sur le second moyen :

Attendu qu'il est encore fait grief à l'arrêt d'avoir dit que Mme X... avait été victime de harcèlement moral de la part de la société Leroy Merlin France, alors, selon le moyen :

*1° que le harcèlement moral suppose que soient caractérisés des actes de l'employeur constitutifs d'une atteinte délibérée aux droits et à la dignité du salarié ; qu'en l'espèce, pour conclure à l'existence d'un harcèlement moral, la cour d'appel a reproché à l'employeur d'avoir imposé à la salariée des tâches de manutention qui ne rentraient pas dans ses attributions puis de lui avoir proposé des solutions de reclassement à un niveau inférieur ; que pourtant, la réalisation de certaines tâches de manutention étant inhérente aux fonctions de responsable de rayon, l'employeur n'avait commis aucune faute en imposant de telles tâches à la salariée puis en mettant tout en œuvre pour chercher à la reclasser dès lors qu'il apparaissait qu'elle ne pouvait pas accomplir ces tâches de manutention, de sorte qu'en retenant l'existence d'un harcèlement moral, la cour d'appel a violé l'article L. 122-49 du code du travail, devenu l'article L. 1152-1 du même code ;*

*2° que le harcèlement moral suppose que soient caractérisés des actes de l'employeur constitutifs d'une atteinte délibérée aux droits et à la dignité du salarié ; qu'en l'espèce, pour conclure à l'existence d'un harcèlement moral, la cour d'appel a reproché à l'employeur d'avoir imposé à la salariée des tâches de manutention qui ne rentraient pas dans ses attributions puis de lui avoir proposé des solutions de reclassement à un niveau inférieur ; que même à supposer que les tâches de manutention ne rentrent effectivement pas dans les fonctions d'un responsable de rayon, le seul fait de demander à un salarié d'effectuer de telles tâches et de chercher à le reclasser dès lors qu'il ne pouvait pas accomplir ces tâches ne suffisait pas à caractériser une atteinte délibérée aux droits et à la dignité de ce salarié, de sorte qu'en statuant par des motifs qui ne permettent pas de caractériser l'existence d'un harcèlement moral, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 122-49 du code du travail, devenu l'article L. 1152-1 du même code ;*

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 1152-1 du code du travail, que le harcèlement moral est constitué, indépendamment de l'intention de son auteur, dès lors que sont caractérisés des agissements répétés ayant pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir professionnel ;

Et attendu, qu'en retenant que l'employeur avait imposé à la salariée de manière répétée, au mépris des prescriptions du médecin du travail, d'effectuer des tâches de manutention lourde qui avaient provoqué de nombreux arrêts de travail puis, au vu des avis médicaux successifs, qu'il avait proposé des postes d'un niveau inférieur à celui d'agent de maîtrise, en particulier à cinq reprises le poste d'hôtesse au service client qui était lui-même incompatible avec les préconisations du médecin du travail, la cour d'appel a caractérisé le harcèlement moral dont la salariée avait été victime ;

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

**Par ces motifs :**

REJETTE le pourvoi.

N° 08-42.616.

*Société Leroy Merlin France  
contre Mme X...,  
et autre.*

*Président : Mme Collomp – Rapporteur : M. Trédez – Avocat  
général : M. Foerst – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini,  
SCP Masse-Dessen et Thouvenin*

**Sur le n° 1 :**

**Sur l'obligation pour l'employeur de réintégrer dans son emploi précédent ou un emploi similaire un salarié déclaré apte par le médecin du travail à l'issue de la visite de reprise, dans le même sens que :**

Soc., 9 avril 2008, pourvoi n° 07-41.141, *Bull.* 2008, V, n° 81 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

**Sur le n° 2 :**

**Sur l'intention de nuire qui n'est pas un élément constitutif du harcèlement moral, dans le même sens que :**

Soc., 10 novembre 2009, pourvoi n° 08-41.497, *Bull.* 2009, V, n° 248 (cassation partielle).

**Sur la caractérisation d'un harcèlement moral, à rapprocher :**

Soc., 10 novembre 2009, pourvoi n° 07-45.321, *Bull.* 2009, V, n° 247 (rejet).

**N° 28**

## CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 6 § 1 – Équité – Egalité des armes – Violation – Défaut – Cas – Aménagement légal des règles de preuve en matière de discrimination au travail

*Eu égard à la nécessité de protéger les droits fondamentaux de la personne concernée, l'aménagement légal des règles de preuve d'une discrimination, prévues par l'article L. 1134-1 du code du travail, ne viole pas le principe de l'égalité des armes.*

**28 janvier 2010**

**Rejet**

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rouen, 26 février 2008), que M. X... a été engagé en 1968 comme OP1 par les établissements JJ Carnaud et Forges de Basse Indre, devenus la société Crown emballage France ; que sa situation professionnelle a progressé jusqu'en 1977, année à partir de laquelle il a occupé les fonctions de mécanicien régleur niveau 3 échelon 2 coefficient 255 jusqu'en 2005, date de son départ à la

retraite ; que le salarié a été désigné délégué syndical en 1972 et a occupé diverses autres mandats représentatifs jusqu'en 2000 ; qu'alléguant que le brusque retrait de ses responsabilités de conducteur de ligne en 1979 et l'absence de toute progression professionnelle ultérieure à compter de cette date caractérisait une discrimination syndicale, il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel et moral en résultant ;

Attendu que la société Crown emballage fait grief à l'arrêt confirmatif de l'avoir condamnée au paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts pour discrimination syndicale, alors, selon le moyen :

*1° que le droit au procès équitable inclut le principe d'égalité des armes qui interdit de faire peser sur une partie au procès une charge probatoire disproportionnée au regard de celle pesant sur son adversaire, compte tenu de la durée excessive de conservation des pièces qu'elle impliquerait ; qu'en reprochant à l'employeur de ne pas produire l'intégralité des documents relatifs à la situation des salariés de l'entreprise sur une période de 30 ans, pour le condamner au paiement de dommages-intérêts à titre de discrimination, tandis qu'elle n'exigeait de la part du salarié que de simples éléments de nature à étayer son allégation, la cour d'appel a méconnu les exigences du droit au procès équitable et violé l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

*2° que la discrimination syndicale ne saurait s'évincer de la comparaison effectuée entre deux salariés qui ne sont pas placés dans une situation identique ; que ne sont pas placés dans une situation identique les salariés qui ne bénéficient pas du même coefficient de la convention collective applicable à l'entreprise ; qu'en l'espèce, il était constant que M. X... n'alléguait une discrimination syndicale au regard de MM. Y... et Z... qu'au titre de la période postérieure à 1979 (cf. jugement entrepris p. 8, in fine) ; qu'elle faisait valoir qu'au cours de la période antérieure à cette date, le salarié n'avait reçu que le coefficient 225, tandis que les deux autres salariés bénéficiaient déjà du coefficient 240 dès le mois de mars 1977, s'agissant de M. Z..., et le mois de janvier 1978, s'agissant de M. Y... ; qu'elle en déduisait qu'une comparaison ne pouvait être effectuée entre ces salariés qui n'étaient plus placés dans une même situation dès avant la période au cours de laquelle M. X... prétendait avoir été discriminé (conclusions p. 16) ; qu'en affirmant que ces salariés « étaient tous trois dans une situation similaire » (jugement entrepris p. 10) pour retenir l'existence d'une prétendue discrimination de M. X... au regard de ces deux autres salariés, lorsqu'il résultait de ses propres constatations que l'accession de MM. Y... et Z... à un coefficient supérieur à celui de M. X..., antérieurement à la période au cours de laquelle le salarié prétendait avoir été discriminé, les avait placés dans une situation différente de celle du demandeur, la cour d'appel a violé l'article L. 2141-5 du code du travail, ensemble le principe « à travail égal, salaire égal » ;*

*3° qu'en tout état de cause, l'employeur peut justifier la disparité de traitement entre deux salariés placés dans une même situation par des motifs objectifs de distinction, tenant notamment à des différences de notation professionnelle ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a expressément constaté que l'employeur avait produit des fiches indivi-*



duelles d'appréciation de MM. Y... et X... « pour la période de 1981 à 1986 qui révèlent que le premier était systématiquement mieux noté que le deuxième » (arrêt attaqué p. 7) ; qu'en excluant le critère des qualités professionnelles « comme explication certaine d'une meilleure progression », faute pour l'employeur de produire la fiche individuelle d'appréciation de M. Z..., lorsqu'elle avait exclusivement calculé le préjudice allégué de M. X... au regard de M. Y..., dont la fiche d'appréciation était précisément produite aux débats, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2141-5 du code du travail ;

4° que pour justifier la différence de traitement entre M. X... et MM. Y... et Z..., la société Crown emballages faisait encore valoir que le premier n'avait suivi que onze formations au cours de la période de 1978 à 2004, tandis que les seconds avaient suivi respectivement trente-deux et seize formations au cours de la seule période de 1983 à 2004 ; qu'au moyen des pièces internes relatives à la formation et de demandes de congé formation (productions n° 5 et 16), elle offrait de prouver que l'initiative de suivre une formation revenait à chaque salarié ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, « qu'il ressort des pièces relatives aux procédures internes de formation que celles-ci nécessitaient l'accord du supérieur direct du salarié qui en sollicitait une » pour en déduire « qu'il n'est nullement certain que la moindre formation interne, en tout cas par rapport à M. Y..., soit exclusivement du fait de M. X... » (motifs du jugement entrepris p. 10) et en reprochant, par motifs propres, à l'employeur de n'avoir dispensé au salarié « que de petites formations d'adaptation à des postes sans qualification » (arrêt attaqué p. 6), sans nullement constater que l'employeur aurait refusé d'attribuer au salarié des formations que celui-ci aurait sollicitées, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2141-5 du code du travail ;

5° qu'enfin, le préjudice résultant de l'absence d'évolution professionnelle d'un salarié discriminé par son employeur est intégralement réparé par l'allocation de dommages-intérêts correspondant à la perte injustifiée de revenus ; que le juge ne saurait donc condamner l'employeur à des dommages-intérêts supplémentaires au titre du préjudice moral sans précisément caractériser un préjudice distinct de l'absence de progression de la carrière

professionnelle ; qu'en condamnant la société Crown emballages à payer au salarié une somme de 10 000 euros en réparation d'un prétendu préjudice moral, sans relever d'autre chef de préjudice que « l'absence de progression professionnelle individuelle » qu'elle avait déjà réparé par l'allocation de dommages-intérêts équivalents à la perte de rémunération, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2141-5 du code du travail et de l'article 1382 du code civil ;

Mais attendu qu'eu égard à la nécessité de protéger les droits fondamentaux de la personne concernée, l'aménagement légal des règles de preuve prévues par l'article L. 1134-1 du code du travail, ne viole pas le principe de l'égalité des armes ;

Et attendu ensuite que pour apprécier la réalité de la discrimination alléguée par le salarié, la cour d'appel a pu procéder à des comparaisons avec d'autres salariés engagés dans des conditions identiques de diplôme et de qualification et à une date voisine peu important que certains salariés aient bénéficié d'une promotion avant le début de la période de discrimination invoquée ;

Et attendu enfin que l'arrêt, après avoir constaté que le salarié, délégué syndical, avait été brusquement privé de responsabilités en 1979 et de toute évolution professionnelle pendant 26 ans, a retenu que l'employeur n'apportait pas la preuve des raisons objectives étrangères à toute discrimination justifiant cette situation ; qu'il a par ailleurs apprécié souverainement l'entier préjudice tant matériel que moral causé par la discrimination ;

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

#### Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-41.959.

Société Crown emballage France  
contre M. X...

Président : Mme Collomp – Rapporteur : Mme Morin – Premier avocat général : M. Duplat – Avocats : SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Blanc

125100010-000410 – Imprimerie de la Direction de l'information légale et administrative, 26, rue Desaix,  
75727 Paris Cedex 15

N° D'ISSN : 0755-5458

N° de CPPAP : 0503 B 05161

*Le directeur de la publication* : Le président de chambre à la Cour de cassation, directeur du service de documentation, d'études et du rapport : Jacques MOUTON

*Reproduction sans autorisation interdite* – Copyright Service de documentation et d'études

Le bulletin d'information peut être consulté sur le site internet de la Cour de cassation :

<http://www.courdecassation.fr>













**Direction de l'information  
légale et administrative**  
26, rue Desaix  
75727 Paris  
Cedex 15