Bulletin des Arrêts

Chambres civiles

Publication mensuelle

Mai
2010

N° 5

Les éditions des
JOURNAUX OFFICIELS

COUR DE CASSATION

COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

CHAMBRES CIVILES

N° 5

MAI 2010

Décisions du Tribunal des conflits

INDEX ALPHABÉTIQUE

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

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

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

				Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
A							
ARBITRAGE :							
Arbitrage international	*Sentence*	Recours en annulation – Compétence judiciaire – Limites – Détermination	* T. C.	17 mai		11	10-03.754
S							
SEPARATION DES POUVOIRS :							
Compétence judiciaire	*Domaine d'application*	Arbitrage international – Sentence – Recours en annulation – Limites – Détermination	T. C.	17 mai		11	10-03.754
		Litige relatif à une opération de police judiciaire – Applications diverses	T. C.	17 mai		12	10-03.745
Conflit	*Conflit négatif de juridictions*	Obligation de renvoi au Tribunal des conflits en prévention de conflit négatif – Domaine d'application – Décision juridictionnelle d'incompétence non susceptible de recours – Définition	T. C.	17 mai		13	10-03.730

TRIBUNAL DES CONFLITS

MAI 2010

N° 11

SEPARATION DES POUVOIRS

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Arbitrage international – Sentence – Recours en annulation – Limites – Détermination

Le recours formé contre une sentence arbitrale rendue en France, sur le fondement d'une convention d'arbitrage, dans un litige né de l'exécution ou de la rupture d'un contrat conclu entre une personne morale de droit public française et une personne de droit étranger, exécuté sur le territoire français, mettant en jeu les intérêts du commerce international, fût-il administratif selon les critères du droit interne français, est porté devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue, conformément à l'article 1505 du code de procédure civile, ce recours ne portant pas atteinte au principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires, dès lors qu'il n'implique pas le contrôle de la conformité de la sentence aux règles impératives du droit public français relatives à l'occupation du domaine public ou à celles qui régissent la commande publique et applicables aux marchés publics, aux contrats de partenariat et aux contrats de délégation de service public, qui relèvent d'un régime administratif d'ordre public.

Le recours en annulation formé contre la sentence arbitrale rendue dans le litige relatif à un protocole d'accord conclu entre l'Institut national de la santé et de la recherche médicale (INSERM), établissement public national à caractère scientifique et technologique, et une fondation de droit privé norvégienne, dont l'objet est la construction en France d'un bâtiment destiné à abriter un institut de recherche juridiquement et institutionnellement intégré à l'INSERM et qui en prévoit le financement partiel par la fondation, qui met en jeu les intérêts du commerce international et n'entre pas au nombre des contrats relevant du régime administratif d'ordre public, relève de la compétence de la juridiction judiciaire.

17 mai 2010

Vu l'expédition de la décision du 31 juillet 2009 par laquelle le Conseil d'Etat statuant au contentieux, saisi de la requête de l'Institut national de la santé et de la recherche médicale (INSERM) tendant, d'une part, à l'annulation de la sentence arbitrale rendue le 4 mai 2007 par l'arbitre désigné par le président du tribunal de grande instance de Paris dans le litige l'opposant à la Fondation Letten F. Saugstad à la suite de la rupture par celle-ci du protocole d'accord conclu entre eux et ayant pour objet la réalisation et le financement d'un bâtiment destiné à abriter un institut de recherche projeté dans le cadre d'un programme scientifique commun, et, d'autre part, à la condamnation de la Fondation au paiement de la somme de 3 506 327,40 euros, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 35 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de la compétence ;

Vu le mémoire présenté pour l'Institut national de la santé et de la recherche médicale qui, faisant valoir que la compétence de la juridiction administrative ou judiciaire pour statuer sur une sentence arbitrale dépend du caractère de droit public ou de droit privé de la convention sur le fondement de laquelle ladite sentence a été rendue, soutient que la circonstance que le litige mette en cause les intérêts du commerce international est indifférente, en soulignant que le texte qui fonde la compétence de la cour d'appel n'a qu'une valeur règlementaire et ne peut avoir pour objet ou pour effet de transférer aux juridictions de l'ordre judiciaire la compétence détenue, en vertu de la Constitution, par les juridictions de l'ordre administratif, et en exposant que le contrat litigieux répond aux critères du contrat administratif, et qui, en conséquence, conclut à la compétence de la juridiction administrative ;

Vu le mémoire présenté pour la Fondation Letten F. Saugstad qui, soutenant que le protocole d'accord liant les parties ne formalisait aucun accord définitif mais n'était qu'un simple projet ou, au plus, un accord de principe, invoque le caractère de droit privé de celui-ci et fait valoir qu'il met en cause les intérêts du commerce international de sorte qu'il n'entre pas dans la catégorie des contrats administratifs et que la juridiction de l'ordre judiciaire est seule compétente pour connaître du recours formé par l'INSERM à l'encontre de la sentence arbitrale ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Vu le livre IV du code de procédure civile, notamment en ses dispositions des titres V et VI ;

Considérant que, le 4 août 1998, l'Institut national de la santé et de la recherche médicale (INSERM) et la fondation Letten F. Saugstad, association de droit norvégien, ont conclu un acte sous seing privé, dénommé « protocole d'accord », par lequel les parties, eu égard à

leurs missions respectives, sont convenues « de mettre en commun leurs efforts pour favoriser la réalisation d'un projet de construction d'un pôle de recherche en neurobiologie, appelé institut méditerranéen de neurobiologie (IMED), centre de recherche Saugstad-INSERM », la fondation s'obligeant à verser, à trois stades d'avancement de l'opération de construction du bâtiment à édifier sur un terrain appartenant à l'université d'Aix-Marseille et destiné à abriter l'IMED, la somme totale de 25 millions de francs et l'INSERM s'engageant à formuler deux demandes budgétaires successives à concurrence de 5 millions de francs chacune ; que l'acte stipulait que, si apparaissaient des difficultés d'application du protocole d'accord, en l'absence de solution amiable et en cas de vaine médiation, les parties auraient recours à l'arbitrage ; qu'à la suite des différends survenus, la fondation Letten F. Saugstad, qui, le 28 avril 1999, avait versé la première tranche de 2 millions de francs, a, par lettre du 28 août 2000, notifié à l'INSERM la rupture de leurs relations ; que celui-ci ayant assigné la fondation en paiement du solde du montant de son engagement, soit 3 506 327,40 euros, devant le tribunal de grande instance de Paris qui a accueilli sa demande, la cour d'appel de Paris a infirmé le jugement, déclaré le tribunal incompétent pour connaître de l'affaire et renvoyé les parties à se pourvoir devant la juridiction arbitrale, sur le fondement de la clause compromissoire stipulée dans le protocole d'accord ; que l'arbitre, désigné par ordonnance de référé du président du tribunal de grande instance de Paris, saisi par l'INSERM, a rendu sa sentence le 4 mai 2007 aux termes de laquelle il a débouté l'INSERM de sa demande en paiement de la somme de 3 506 327,40 euros » et a « condamné l'INSERM à restituer à la fondation Letten la somme de 304 878,03 euros versée le 28 avril 1999 avec intérêts et anatocisme ; que, par requête présentée le 12 juillet 2007, l'INSERM a saisi la cour administrative d'appel de Marseille d'un appel à l'encontre de la sentence arbitrale pour en voir prononcer l'annulation en raison de la nullité de la clause compromissoire et voir la fondation condamnée à exécuter ses obligations financières ; qu'ayant concomitamment saisi la cour d'appel de Paris d'un recours en annulation de la même sentence arbitrale, cette juridiction a, par arrêt du 13 novembre 2008, rejeté son recours en annulation et l'a débouté de ses demandes, en retenant sa compétence sur le fondement de l'article 1505 du code de procédure civile et en considérant que la prohibition pour un Etat de compromettre est limitée aux contrats d'ordre interne, sous réserve de dispositions législatives contraires, mais qu'au vu du principe de validité de la clause d'arbitrage international cette prohibition n'est pas d'ordre public international ; que, saisi de la requête présentée initialement à la cour administrative d'appel, le Conseil d'Etat a estimé qu'elle présentait à juger des difficultés sérieuses de nature à justifier le recours à la procédure prévue par l'article 35 du décret du 26 octobre 1849 modifié par le décret du 25 juillet 1960 ;

Considérant que le recours formé contre une sentence arbitrale rendue en France, sur le fondement d'une convention d'arbitrage, dans un litige né de l'exécution ou de la rupture d'un contrat conclu entre une personne morale de droit public française et une personne de droit étranger, exécuté sur le territoire français, mettant en jeu les intérêts du commerce international, fût-il administratif selon les critères du droit interne français, est porté devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence a été rendue, conformément à l'article 1505 du code de procédure civile, ce recours ne portant pas atteinte au principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires ; qu'il en va cependant autrement lorsque le recours, dirigé contre une telle sentence intervenue dans les mêmes conditions, implique le contrôle de la conformité de la sentence aux règles impératives du droit public français relatives à l'occupation du domaine public ou à celles qui régissent la commande publique et applicables aux marchés publics, aux contrats de partenariat et aux contrats de délégation de service public ; que, ces contrats relevant d'un régime administratif d'ordre public, le recours contre une sentence arbitrale rendue dans un litige né de l'exécution ou de la rupture d'un tel contrat relève de la compétence du juge administratif ;

Considérant que le protocole d'accord conclu entre l'INSERM, établissement public national à caractère scientifique et technologique, et la fondation Letten F. Saugstad, association de droit privé norvégienne, dont l'objet est la construction en France d'un bâtiment destiné à abriter un institut de recherche juridiquement et institutionnellement intégré à l'INSERM et qui en prévoit le financement partiel par la fondation, met en jeu les intérêts du commerce international ; que, dès lors, le recours en annulation formé contre la sentence arbitrale rendue dans le litige opposant les parties quant à l'exécution et à la rupture de ce contrat, lequel n'entre pas au nombre de ceux relevant du régime administratif d'ordre public ci-dessus défini, relève de la compétence de la juridiction judiciaire ;

DECIDE :

Article 1er : La juridiction judiciaire est compétente pour connaître du recours en annulation formé par l'INSERM à l'encontre de la sentence arbitrale rendue dans le litige qui l'oppose à la fondation Letten F. Saugstad ainsi que de la demande en paiement dirigée contre celle-ci.

N° 10-03.754. *Institut national de la santé et de la recherche médicale (INSERM) contre Fondation Letten F. Saugstad.*

Président : M. Martin – *Rapporteur :* M. Gallet – *Commissaire du Gouvernement :* M. Guyomar. – *Avocats :* SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Piwnica et Molinié

N° 12

SEPARATION DES POUVOIRS

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige relatif à une opération de police judiciaire – Applications diverses

Les fonctionnaires de police qui, agissant à l'occasion de la commission d'une infraction, appréhendent un suspect, participent à une opération de police judiciaire.

Relève par conséquent de la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire l'action en responsabilité engagée contre l'Etat par la personne victime de sévices infligés par des fonctionnaires de police à cette occasion ou le fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions subrogé dans ses droits.

17 mai 2010

Vu l'expédition du jugement du 30 avril 2009 par lequel le tribunal administratif de Strasbourg, saisi d'une demande du fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (FGTI) tendant à la condamnation de l'Etat à lui rembourser l'indemnité qu'il a versée à M. X... en réparation du préjudice subi du fait de violences infligées par des fonctionnaires de police, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu l'arrêt du 18 décembre 2003, devenu irrévocable par le rejet, en date du 14 décembre 2004, du pourvoi en cassation formé par MM. Y... et Z..., par lequel la cour d'appel de Colmar s'est déclarée incompétente pour connaître de ce litige ;

Vu le mémoire présenté pour le FGTI, tendant à ce que la juridiction judiciaire soit déclarée compétente s'agissant d'agissements commis par des fonctionnaires de police dans le cadre d'une opération de police judiciaire ;

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

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Vu le code de procédure pénale ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que le 9 juin 2002, vers trois heures à Mulhouse, l'intervention de la police a été demandée au motif qu'un individu s'avérait menaçant avec un fusil à pompe devant une discothèque ; qu'une équipe de police s'est rendue sur place et a interpellé M. X... ; que pour l'emmener au commissariat, les policiers l'ont bousculé et frappé, le blessant gravement à la face ;

Sur la saisine du Tribunal des conflits :

Considérant que la cour d'appel de Colmar, qui a déclaré les fonctionnaires de police coupables de délits de coups et blessures volontaires sur la personne de M. X..., a, statuant sur les conclusions de celui-ci dirigées contre eux, dit que les fautes reprochées aux prévenus ne sont pas détachables du service et a renvoyé les parties devant la juridiction administrative compétente ; que saisi par le fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (FGTI), qui avait indemnisé M. X..., de conclusions tendant à la condamnation de l'Etat au paiement de dommages et intérêts, le tribunal administratif de Strasbourg a, au motif que les fonctionnaires de police avaient agi dans le cadre d'une opération de police judiciaire, estimé que ces conclusions ressortissent à la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire ; qu'il a sursis à statuer et renvoyé au Tribunal le soin de statuer sur la question de compétence ; que ces demandes ayant le même objet et le même fondement, il y a identité de litige au sens des articles 17 et 34 du décret du 26 octobre 1849 ;

Sur la compétence :

Considérant que les fonctionnaires de police ont agi à l'occasion de la commission de l'infraction qui leur avait été signalée et ont appréhendé M. X... qu'ils suspectaient de l'avoir commise ; qu'ils doivent, en conséquence, être regardés comme participant à une opération de police judiciaire lorsqu'ils se sont livrés à des sévices sur sa personne ; qu'il s'ensuit que l'action en responsabilité, exercée par M. X... ou par le FGTI subrogé dans ses droits, du fait des sévices subis relève de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire ;

DECIDE :

Article 1er : La juridiction de l'ordre judiciaire est compétente pour connaître du litige opposant M. X... à l'Etat.

Article 2 : L'arrêt de la cour d'appel de Colmar en date du 18 décembre 2003 est déclaré nul et non avenu en tant qu'elle a statué sur l'action civile. La cause et les parties sont renvoyées devant cette cour d'appel dans cette mesure.

Article 3 : La procédure suivie devant le tribunal administratif de Strasbourg est déclarée nulle et non avenue, à l'exception du jugement rendu par ce tribunal le 30 avril 2009.

N° 10-03.745. *Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (FGTI), et autre contre Etat.*

Président : M. Martin – *Rapporteur :* M. Vigouroux – *Commissaire du Gouvernement :* M. Boccon-Gibod. – *Avocat :* SCP Delaporte, Briard et Trichet

N° 13

SEPARATION DES POUVOIRS

Conflit – Conflit négatif de juridictions – Obligation de renvoi au Tribunal des conflits en prévention de conflit négatif – Domaine d'application – Décision juridictionnelle d'incompétence non susceptible de recours – Définition

L'article 34 du décret du 26 octobre 1849 ne prévoit le renvoi au Tribunal des conflits du soin de décider sur la question de compétence qu'au cas où une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif ayant, par une décision qui n'est plus susceptible de recours, décliné la compétence de l'ordre auquel elle appartient, une juridiction de l'autre ordre est saisie du même litige et estime que celui-ci ressortit à la compétence de l'ordre primitivement saisi.

Doit être déclaré nul et non avenu le jugement d'un tribunal administratif de renvoyer au Tribunal des conflits le soin de décider sur la question de compétence s'agissant d'une demande tendant à l'annulation de la décision d'un inspecteur d'académie ayant mis fin au versement d'une pension d'invalidité, dès lors que la cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail n'a pas encore statué sur l'appel formé contre le jugement du tribunal du contentieux de l'incapacité qui a décliné la compétence de la juridiction judiciaire.

17 mai 2010

Vu l'expédition du jugement du 28 avril 2009 par lequel le tribunal administratif de Pau, saisi de la demande de Mme X... tendant à l'annulation de la décision de l'inspecteur d'académie de la Gironde ayant mis fin au versement de sa pension d'invalidité, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 modifié, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu le jugement du 19 mars 2008 par lequel le tribunal du contentieux de l'incapacité de Bordeaux s'est déclaré incompétent pour connaître du litige ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été notifiée au ministre de l'éducation nationale et à Mme X..., qui n'ont pas produit de mémoire ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret du 26 octobre 1849 modifié ;

Considérant que l'article 34 du décret du 26 octobre 1849 ne prévoit le renvoi au Tribunal des conflits du soin de décider sur la question de compétence qu'au cas où une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif ayant, par une décision qui n'est plus susceptible de recours, décliné la compétence de l'ordre auquel elle appartient, une juridiction de l'autre ordre est saisie du même litige et estime que celui-ci ressortit à la compétence de l'ordre primitivement saisi ;

Considérant que le jugement du tribunal du contentieux de l'incapacité de Bordeaux, qui a décliné la compétence de la juridiction judiciaire, a été frappé par Mme X... d'un appel devant la cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail ; que cette juridiction n'a pas encore statué sur le recours ; qu'ainsi, les conditions prévues par l'article 34 mentionné ci-dessus ne sont pas réunies ; que, par suite, c'est à tort que le tribunal administratif de Pau a, par application de ce texte, renvoyé au Tribunal des conflits le soin de décider de la question de compétence ;

DECIDE :

Article 1er : Le jugement du tribunal administratif de Pau en date du 28 avril 2009 est déclaré nul et non avenu en tant qu'il renvoie au Tribunal des conflits le soin de se prononcer sur la question de compétence dans le litige opposant Mme X... au recteur de l'académie de Bordeaux.

Article 2 : La cause et les parties sont renvoyées devant ce même tribunal.

N° 10-03.730. *Mme X...*
contre inspecteur d'académie de la Gironde.

Président : M. Martin – *Rapporteur :* Mme Guirimand – *Commissaire du Gouvernement :* M. Collin.

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

D

DIVORCE, SEPARATION DE CORPS :

Procédure.....	*Instance*.....	Introduction – Introduction de l'instance par assignation – Date – Détermination – Portée.....	* Av.	4 mai	2	10-00.002

P

PROCEDURE CIVILE :

Instance.....	*Introduction*.....	Introduction de l'instance par assignation – Date – Détermination – Portée.....	Av.	4 mai	2	10-00.002

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)

MAI 2010

N° 2

PROCEDURE CIVILE

Instance – Introduction – Introduction de l'instance par assignation – Date – Détermination – Portée

Lorsqu'une demande est présentée par assignation, la date de l'introduction de l'instance doit s'entendre de la date de cette assignation, à condition qu'elle soit remise au secrétariat greffe.

4 mai 2010

LA COUR DE CASSATION,

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

Vu la demande d'avis formulée le 26 janvier 2010 par un juge de la mise en état du tribunal de grande instance de Paris, reçue le 5 février 2010, dans une instance opposant M. X... à Mme Y..., et ainsi libellée :

« La date de l'introduction de l'instance, prévue par l'article 1113, alinéa 2, du code de procédure civile (dans sa rédaction issue du décret du 29 octobre 2004), doit-elle s'entendre de la date de l'assignation en divorce ou de la date de la remise au greffe de la copie de celle-ci ? » ;

EST D'AVIS QUE :

Lorsqu'une demande est présentée par assignation, la date d'introduction de l'instance doit s'entendre de la date de cette assignation, à condition qu'elle soit remise au secrétariat-greffe.

N° 10-00.002. *M. X...*
contre Mme Y...

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur :* M. Alt (assisté de Mme Bernard, greffière en chef) – *Avocat général :* M. Marotte

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	*Victime*	Préjudice économique – Préjudice professionnel – Montant – Fixation – Actualisation – Conditions – Détermination – Portée	Civ. 2	12 mai	C	94	09-14.569
APPEL CIVIL :								
Acte d'appel	*Appel formé par télécopie*		Civ. 2	6 mai	C	86	09-66.523
	Déclaration au greffe	Déclaration sous forme de télécopie	* Civ. 2	6 mai	C	86	09-66.523
	Forme	Conditions – Détermination – Portée	* Civ. 2	6 mai	C	86	09-66.523
Déclaration au greffe	*Nécessité*	Portée	* Civ. 2	6 mai	C	86	09-66.523
APPEL EN GARANTIE :								
Applications diverses	*Entrepreneur*	Appel en garantie par le maître d'œuvre – Preuve – Moyen de preuve – Rapport d'expertise – Opposabilité – Limites – Détermination	Civ. 3	27 mai	R	104	09-12.693

				Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
ARCHITECTE ENTREPRENEUR :							
Responsabilité.....	*Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage*.....	Exonération – Fait du maître de l'ouvrage – Ratification de la gestion du maître d'œuvre mandataire.....	Civ. 3	12 mai	R	92 (1)	08-20.544
ASSOCIATION :							
Liberté d'association...	*Atteinte*.....	Caractérisation – Applications diverses – Clause d'un bail imposant l'adhésion à une association de commerçants et son maintien jusqu'au terme du bail.....	Civ. 1	20 mai	C	118 (1)	09-65.045
Membre.....	*Adhésion*.....	Renouvellement – Refus – Nature – Portée...	Civ. 1	6 mai	R	101	09-66.969
ASSURANCE (règles générales) :							
Prescription.....	*Prescription biennale*.....	Exclusion – Cas – Action en répétition de l'indu – Inexistence de la dette – Portée...	Civ. 3	27 mai	R	105	09-15.412
Recours contre le tiers responsable.....	*Subrogation légale*.....	Conditions – Versement de l'indemnité – Condition suffisante – Portée..... *	Civ. 3	27 mai	C	106	09-14.107
ASSURANCE DOMMAGES :							
Recours contre le tiers responsable.....	*Subrogation légale*.....	Conditions – Versement de l'indemnité – Condition suffisante – Portée.....	Civ. 3	27 mai	C	106	09-14.107
ASSURANCE RESPONSABILITE :							
Assurance obligatoire.....	*Travaux de bâtiment*...	Garantie – Obligation – Limites – Secteur d'activité professionnelle déclaré par le constructeur.....	Civ. 3	12 mai	R	92 (2)	08-20.544
AUTORITE PARENTALE :							
Retrait.....	*Conditions*.....	Caractérisation – Portée.....	Civ. 1	27 mai	R	120	09-65.208
		Mise en danger manifeste de la sécurité, de la santé ou de la moralité de l'enfant – Appréciation – Moment – Détermination – Portée..... *	Civ. 1	27 mai	R	120	09-65.208

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi

AVOCAT :

Honoraires.....	*Contestation*.....	Procédure :						
		Domaine d'application – Montant et recouvrement des honoraires.....		Civ. 2	6 mai	C	87	09-65.389
		Premier président – Compétence – Existence d'une faute professionnelle (non).....	*	Civ. 2	6 mai	C	87	09-65.389

B

BAIL (règles générales) :

Bailleur.....	*Obligations*.....	Délivrance – Objet – Détermination.....		Civ. 3	19 mai	C	96	09-12.640
Expulsion.....	*Décision l'ordonnant*...	Commandement d'avoir à libérer les lieux – Envoi de la copie de l'acte au préfet – Omission – Effet.....	*	Civ. 3	19 mai	C	100	09-12.424
		Commandement d'avoir à quitter les lieux – Envoi de la copie de l'acte au préfet – Office du juge.....	*	Civ. 3	19 mai	C	100	09-12.424
Prix.....	*Paiement*.....	Paiement indu – Répétition – Charges – Prescription – Interruption – Causes – Autre action – Définition.....		Civ. 3	19 mai	C	97	09-12.689
Résiliation.....	*Causes*.....	Accord des parties – Demande ultérieure en résolution – Possibilité (non).....		Civ. 3	19 mai	R	98	09-13.296

BAIL COMMERCIAL :

Indemnité d'occupation.....	*Fixation*.....	Installation classée – Arrêt définitif de l'exploitation – Remise en état du site.....	*	Civ. 3	19 mai	R	101	09-15.255
Preneur.....	*Obligations*.....	Clause du bail – Obligation d'adhésion à une association de commerçants – Nullité.....	*	Civ. 1	20 mai	C	118 (1)	09-65.045

BAIL D'HABITATION :

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989.....	*Congé*.....	Congé pour vendre – Droit de préemption des locataires ou occupants de logements – Exercice – Délai – Portée.....		Civ. 3	19 mai	C	99	09-13.474

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
BAIL RURAL :						
Bail à ferme.....	*Renouvellement*.....	Refus :				
		Preneur âgé – Congé – Validité – Conditions – Preneur ayant atteint l'âge de la retraite retenu en matière d'assurance vieillesse des exploitants agricoles – Définition – Exclusion..... *	Civ. 3	5 mai	C	89	09-14.052
		Preneur personne morale – Congé – Modalités – Exclusion.....	Civ. 3	5 mai	C	89	09-14.052
BOURSE :						
Valeurs mobilières.....	*Fonds commun de placement*.....	Dépositaire – Obligation de restitution :				
		Décharge :				
		Délégation de conservation (non) ..... *	Com.	4 mai	R	82	09-14.975
		Impossibilité	Com.	4 mai	R	82	09-14.975
		Nantissement sur ses actifs ou délégation de conservation (non) ..... *	Com.	4 mai	R	83	09-14.187
		Textes d'ordre public.....	Com.	4 mai	R	83	09-14.187
C							
CASSATION :							
Arrêt.....	*Arrêt de revirement*.....	Règle nouvelle – Application dans le temps – Application à l'instance en cours – Exclusion – Cas – Partie privée d'un procès équitable – Applications diverses..... *	Soc.	26 mai	C	114 (1)	09-60.400
Moyen.....	*Défaut de réponse à conclusions*.....	Irrecevabilité – Cas.....	Civ. 1	6 mai	R	102	09-65.144
Pourvoi.....	*Ouverture*.....	Conditions – Décision rendue en dernier ressort – Décision mettant fin à l'instance – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Décision statuant sur une exception de compétence internationale..... *	Civ. 1	7 mai	R	106 (1)	09-11.177
		« ..... *	Civ. 1	7 mai	R	107 (1)	09-14.324
CAUTIONNEMENT :							
Nullité.....	*Exception de nullité*....	Mise en œuvre – Conditions – Détermination..... *	Com.	26 mai	R	95	09-14.431

				Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
CESSION DE CREANCE :							
Effets	*Effet translatif*	Etendue :					
		Accessoires de la créance – Droit de rétention – Opposabilité à la procédure collective du cédant	Com.	26 mai	C	94	09-13.388
		Actions se rattachant à la créance avant la cession :					
		Définition – Exclusion – Cas – Action en responsabilité fondée sur la mise en œuvre d'une voie d'exécution destinée au recouvrement de la créance cédée	* Civ. 2	20 mai	R	95	09-65.434
		Portée	Civ. 2	20 mai	R	95	09-65.434
CHASSE :							
Gibier	*Dégâts causés aux récoltes*	Sangliers ou grands gibiers – Indemnisation par la Fédération départementale des chasseurs – Provenance incertaine du gibier – Portée	* Civ. 3	12 mai	R	93	08-20.558
CHOSE JUGEE :							
Décision dont l'autorité est invoquée	*Arrêt ayant débouté une partie de son action en responsabilité contre un notaire et un avocat*	Portée	Civ. 2	20 mai	R	96	09-15.435
Etendue	*Dispositif*		* Civ. 2	20 mai	R	96	09-15.435
Identité d'objet	*Définition*	Exclusion – Cas – Demande de réduction de la prestation compensatoire et demande de suppression de cette même prestation	Civ. 2	20 mai	C	97	09-67.662
Motifs	*Absence d'autorité*		* Civ. 2	20 mai	R	96	09-15.435
Portée	*Limites*	Evénements postérieurs ayant modifié la situation antérieurement reconnue en justice	Civ. 2	6 mai	C	88	09-14.737
COMMUNAUTE EUROPEENNE :							
Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000	*Article 5 § 1*	Compétence spéciale en matière contractuelle – Lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande – Définition – Applications diverses – Obligation de payer le prix d'une loterie	* Civ. 1	7 mai	R	107 (2)	09-14.324

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
COMMUNAUTE EUROPEENNE *(suite)* **:**						
Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 *(suite)*.....	*Articles 15 et 16*.....	Compétence en matière de contrats conclus par les consommateurs – Compétence du tribunal du domicile du consommateur – Conditions – Détermination – Portée.....	* Civ. 1	7 mai	R	106 (2)	09-11.177
	Compétence territoriale en matière de contrat conclu par un consommateur....	Articles 15 et 16 – Tribunal du lieu du domicile du consommateur.....	* Civ. 1	7 mai	R	108	08-16.071
Travail.....	*Salarié*.....	Principe de non-discrimination – Directive n° 2000/78/CE du 27 novembre 2000 – Application directe – Application directe dans les rapports entre particuliers – Portée.....	Soc.	11 mai	C	105	08-43.681
CONCURRENCE :							
Transparence et pratiques restrictives....	*Rupture brutale des relations commerciales*.....	Conditions – Relation établie – Cas – Fourniture d'émissions télévisées – Stabilité de la relation – Recherche nécessaire.....	Com.	18 mai	C	89	08-21.681
CONFLIT DE JURIDICTIONS :							
Compétence internationale.....	*Décision statuant sur une exception de compétence internationale*.....	Pourvoi en cassation – Recevabilité.....	Civ. 1	7 mai	R	106 (1)	09-11.177
		«	Civ. 1	7 mai	R	107 (1)	09-14.324
	Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000.....	Article 5 § 1 – Compétence spéciale en matière contractuelle – Lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande – Définition – Applications diverses.....	Civ. 1	7 mai	R	107 (2)	09-14.324
		Articles 15 et 16 :					
		Compétence en matière de contrat conclu par un consommateur – Tribunal du lieu du domicile du consommateur – Applications diverses....	Civ. 1	7 mai	R	108	08-16.071
		Contrats conclus par les consommateurs – Définition.....	Civ. 1	7 mai	R	106 (2)	09-11.177
CONFLIT DE LOIS :							
Application de la loi étrangère.....	*Mise en œuvre par le juge français*.....	Application d'office – Cas – Droits indisponibles – Portée.....	* Civ. 1	27 mai	C	121	09-14.881
Statut personnel.....	*Filiation*.....	Etablissement – Loi applicable – Loi personnelle de la mère au jour de la naissance de l'enfant – Office du juge – Etendue....	Civ. 1	27 mai	C	121	09-14.881

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
CONTRAT D'ENTREPRISE :						
Obligations du maître de l'ouvrage.....	*Obligations envers l'entrepreneur*.....	Garantie de paiement – Fourniture – Conditions – Détermination.....	Civ. 3	11 mai	C	91	09-14.558
CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE :						
Cas de recours autorisés.....	*Emploi pour lequel il est d'usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée*.....	Caractère temporaire de l'emploi – Raisons objectives l'établissant – Office du juge...	Soc.	26 mai	R	110	08-43.050
		Constance de l'usage – Stipulation par une convention ou un accord collectif – Portée..... *	Soc.	26 mai	R	110	08-43.050
CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION :						
Employeur.....	*Discrimination entre salariés*.....	Discrimination fondée sur l'âge – Justifications – Objectif légitime :					
		Caractérisation – Nécessité – Portée..... *	Soc.	11 mai	C	105	08-43.681
		Moyens nécessaires et appropriés de réalisation – Office du juge..... *	Soc.	11 mai	C	105	08-43.681
	Obligations.....	Sécurité des salariés – Obligation de résultat – Manquement – Préjudice – Préjudice spécifique d'anxiété – Caractérisation – Cas.....	Soc.	11 mai	C	106 (1)	09-42.241
	Responsabilité.....	Action en responsabilité – Exclusion – Cas – Attribution au salarié de l'allocation spécifique de cessation anticipée d'activité des salariés ayant été exposés à l'amiante, instaurée par l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998..... *	Soc.	11 mai	C	106 (2)	09-42.241
Harcèlement.....	*Harcèlement moral*.....	Existence – Durée de la période durant laquelle les faits se sont déroulés – Absence d'incidence – Portée.....	Soc.	26 mai	C	111	08-43.152
Modification.....	*Modification imposée par l'employeur*.....	Modification de la rémunération – Conditions – Accord du salarié – Nécessité.....	Soc.	5 mai	C	102	07-45.409

				Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE :							
Licenciement.....	*Formalités légales*.....	Entretien préalable – Présence d'un tiers – Personne assistant l'employeur :					
		Intervention orale – Effets – Détournement de l'objet de cet entretien – Défaut – Applications diverses.....	Soc.	5 mai	R	103	09-40.737
		Production ultérieure d'une attestation émanant d'elle – Possibilité – Office du juge.....	* Soc.	5 mai	R	103	09-40.737
	Indemnités.....	Accident du travail ou maladie professionnelle – Licenciement à l'issue de la période de suspension – Inaptitude au travail – Impossibilité de reclassement – Indemnité spéciale de licenciement – Calcul – Modalités – Règles de droit commun – Domaine d'application – Marins.....	* Soc.	19 mai	R	109	09-42.115
Licenciement économique.....	*Cause*.....	Cause réelle et sérieuse – Motif économique – Défaut – Effets – Convention de reclassement personnalisé – Absence de cause – Portée.....	Soc.	5 mai	C	104	08-43.652
	Mesures d'accompagnement.....	Convention de reclassement personnalisé – Absence de cause – Effets – Indemnités – Indemnité de préavis et de congés payés afférents – Paiement – Nécessité.....	* Soc.	5 mai	C	104	08-43.652
Prise d'acte de la rupture.....	*Prise d'acte par le salarié*.....	Cause – Manquements reprochés à l'employeur – Cas – Modification imposée du contrat de travail – Modification du mode de rémunération dans un sens plus avantageux.....	* Soc.	5 mai	C	102	07-45.409
Retraite.....	*Mise à la retraite*.....	Conditions – Age – Discrimination fondée sur l'âge – Possibilité – Conditions – Détermination – Portée.....	* Soc.	11 mai	C	105	08-43.681
CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES :							
Nullité.....	*Exception de nullité*....	Mise en œuvre – Condition.....	Com.	26 mai	R	95	09-14.431
CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME :							
Article 6 § 1.....	*Equité*.....	Violation – Cas – Défaut d'effectivité du droit de recours – Applications diverses – Condamnation du preneur d'un bail à l'égard d'une association de commerçants sur le fondement de l'enrichissement sans cause après le constat de la nullité de la clause imposant son adhésion à cette association.....	* Civ. 1	20 mai	C	118 (2)	09-65.045
Article 11.....	*Liberté d'association*...	Violation – Applications diverses – Clause d'un bail imposant l'adhésion à une association de commerçants et son maintien jusqu'au terme du bail.....	* Civ. 1	20 mai	C	118 (2)	09-65.045

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME *(suite)* **:**						
Article 13.....	*Droit à un recours effectif*.....	Violation – Applications diverses – Condamnation du preneur d'un bail à l'égard d'une association de commerçants sur le fondement de l'enrichissement sans cause après le constat de la nullité de la clause imposant son adhésion à cette association.....	Civ. 1	20 mai	C	118 (2)	09-65.045
COPROPRIETE :							
Parties communes.....	*Détermination*.....	Lot en indivision forcée et perpétuelle – Portée.....	Civ. 3	27 mai	R	107	09-65.338
Syndic.....	*Pouvoirs*.....	Action en justice – Autorisation du syndicat – Défaut – Effets – Irrecevabilité – Décision – Autorité de la chose jugée – Limites – Evénements postérieurs ayant modifié la situation antérieurement reconnue en justice.....	* Civ. 2	6 mai	C	88	09-14.737
D							
DELAIS :							
Délai préfix.....	*Domaine d'application*.....	Filiation – Action en recherche de paternité – Action précédée ou accompagnée d'une action en contestation de reconnaissance.....	* Civ. 1	12 mai	R	115	09-10.636
DIVORCE, SEPARATION DE CORPS :							
Règles spécifiques au divorce.....	*Effets du divorce*.....	Effets à l'égard des époux – Effets quant aux biens – Point de départ – Report à la date de la cessation de la cohabitation et de la collaboration – Conditions – Cessation de la cohabitation et de la collaboration – Appréciation – Critères – Détermination.....	Civ. 1	12 mai	C	110	08-70.274
DONATION :							
Donation entre époux...	*Quotité disponible spéciale*.....	Option – Donation en usufruit sur le tout – Combinaison avec la quotité disponible ordinaire – Legs au profit d'un tiers de la nue-propriété de la quotité disponible – Acte interprétatif du testament – Effets – Réduction d'une libéralité excessive.....	Civ. 1	12 mai	R	111	09-11.133

	Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi

E

EFFET DE COMMERCE :

Lettre de change.....	*Mentions nécessaires*...	Lieu de sa création – Suppléance – Lieu désigné à côté du nom du tireur – Conditions – Lieu figurant au recto de la lettre de change (non).....	Com.	26 mai	R	96	09-14.561

ELECTIONS PROFESSIONNELLES :

Comité d'entreprise et délégué du personnel.....	*Opérations électorales*.....	Modalités d'organisation et de déroulement :					
		Liste électorale :					
		Contestation – Preuve de la régularité de la liste électorale – Charge – Détermination – Cas – Salarié mis à disposition par des entreprises extérieures	* Soc.	26 mai	C	114 (2)	09-60.400
		Inscription – Conditions – Salarié de l'entreprise – Salarié assimilé – Salarié mis à disposition de l'entreprise :					
		Critères – Appréciation – Moment – Détermination.....	* Soc.	26 mai	C	114 (3)	09-60.400
		Droit de vote dans l'entreprise utilisatrice – Droit d'option – Exercice – Moment – Détermination.....	Soc.	26 mai	C	114 (3)	09-60.400
		Mode de scrutin – Attribution des sièges – Attribution des sièges restant à pourvoir après la première répartition – Calcul sur la base de la plus forte moyenne – Base de calcul – Détermination.....	Soc.	26 mai	C	112	09-60.350
		Premier tour – Résultats – Contestation – Délai – Point de départ – Détermination – Portée.....	Soc.	26 mai	R	113	09-60.453
		Protocole d'accord préélectoral – Négociation – Obligations de l'employeur – Information des organisations syndicales – Contenu – Eléments nécessaires au contrôle des effectifs et de la régularité de la liste électorale – Etendue – Détermination – Portée.....	Soc.	26 mai	C	114 (2)	09-60.400
Procédure.....	*Décision du tribunal d'instance*.....	Contentieux préélectoral – Voies de recours – Détermination.....	Soc.	26 mai	C	114 (1)	09-60.400

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985) :

Organes.....	*Représentant des créanciers*.....	Attributions – Cessation – Moment – Détermination – Portée.....	Com.	11 mai	R	86 (3)	09-15.320

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985) *(suite)* **:**						
Organes *(suite)*.....	*Représentant des créanciers* (suite)....	Rémunération :				
		Décision – Notification tardive au débiteur – Sanction.....	Com.	11 mai	R	86 (1) 09-15.320
		Droit fixe – Ordonnance ne faisant pas suite à la reddition des comptes – Demande de droit proportionnel – Recevabilité.....	Com.	11 mai	R	86 (2) 09-15.320
Ouverture.....	*Procédure*.....	Saisine – Assignation d'un créancier – Effets – Interruption de la prescription de la créance – Limite – Rejet ou irrecevabilité de la demande d'ouverture.....	Com.	26 mai	C	97 09-10.852
Voies de recours.....	*Appel*.....	Appel-nullité – Recevabilité – Excès de pouvoir – Définition – Exclusion – Cas..... *	Com.	11 mai	I	87 09-65.960
	Exclusion.....	Jugement statuant sur le recours contre une ordonnance du juge-commissaire – Appel du débiteur contre le refus de surseoir à statuer en application de l'article 4 du code de procédure pénale.....	Com.	11 mai	I	87 09-65.960
ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) :						
Liquidation judiciaire.....	*Réalisation de l'actif*...	Cession de l'entreprise – Jugement arrêtant le plan de cession – Recours de la SAFER – Détermination..... *	Civ. 3	19 mai	I	102 09-14.167
Sauvegarde.....	*Détermination du patrimoine*.....	Revendication :				
		Clause de réserve de propriété – Obstacle – Droit de rétention du créancier gagiste bénéficiant d'une substitution conventionnelle de garantie.....	Com.	26 mai	R	98 09-65.812
		Dispense – Crédit-bail mobilier – Limite – Publicité irrégulière – Portée.....	Com.	11 mai	R	88 09-14.048
ETRANGER :						
Mesures d'éloignement.....	*Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire*.....	Placement en rétention – Droits de l'étranger placé en rétention – Exercice – Effectivité – Consultation d'un médecin :				
		Conditions – Détermination – Portée.....	Civ. 1	12 mai	C	112 09-12.877
		Office du juge – Portée.....	Civ. 1	12 mai	R	113 09-12.916
		Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable :				
		Exclusion – Applications diverses – Notification des droits attachés à la garde à vue dix minutes après l'interpellation.....	Civ. 1	27 mai	C	122 09-12.397

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
ETRANGER *(suite)* **:**						
Mesures d'éloignement *(suite)*.....	*Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire* (suite).....	Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable *(suite) :*				
		Notification des droits attachés à la garde à vue par un interprète – Modalités – Détermination – Portée.....	Civ. 1	12 mai	C	114	09-12.923
F						
FILIATION :						
Dispositions générales.....	*Conflit de lois*.....	Loi applicable – Détermination – Office du juge – Etendue.....	* Civ. 1	27 mai	C	121	09-14.881
Filiation naturelle.....	*Action en recherche de paternité*.....	Délai – Délai de deux ans – Délai préfix – Point de départ – Détermination – Portée.....	Civ. 1	12 mai	R	115	09-10.636
	Nom de l'enfant naturel.....	Changement de nom :					
		Demande – Dispositions applicables – Détermination – Portée.....	* Civ. 1	7 mai	R	109 (1)	09-10.997
		Lois des 4 mars 2002 et 18 juin 2003 – Dispositions transitoires – Adjonction en deuxième position du nom de l'un des parents à celui de l'autre – Déclaration conjointe devant l'officier d'état civil – Nécessité – Portée.....	* Civ. 1	7 mai	R	109 (2)	09-10.997
G						
GARDE A VUE :						
Droits de la personne gardée à vue.....	*Notification*.....	Retard – Exclusion – Cas.....	* Civ. 1	27 mai	C	122	09-12.397
I						
IMPOTS ET TAXES :						
Recouvrement (règles communes).....	*Assistance internationale*.....	Assistance d'un Etat de l'Union européenne – Demande de recouvrement – Conditions – Déclaration – Défaut – Sanction.....	Com.	18 mai	R	90	09-12.068

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
INDIVISION :						
Chose indivise.....	*Usage*.....	Usage par un indivisaire :				
		Effets – Indemnité d'occupation – Attribution – Conditions – Exclusion – Bien indivis productif de revenus.....	Civ. 1	12 mai	C	116 (2)	09-65.362
		Limites – Droits des autres indivisaires – Etendue – Détermination – Portée.....	Civ. 1	12 mai	C	116 (1)	09-65.362
Indivisaire.....	*Droits*.....	Cession de ses droits dans les biens indivis – Droit de préemption des coïndivisaires – Exception – Indivision forcée et perpétuelle – Caractérisation – Parcelle accessoire indispensable de l'immeuble qu'elle dessert.....	* Civ. 3	27 mai	R	107	09-65.338
Partage.....	*Action en partage*.....	Droit des créanciers – Exercice de l'action – Arrêt du cours de l'action par les coïndivisaires – Conditions – Détermination.....	Civ. 1	27 mai	C	123	09-11.460
Vente.....	*Vente de biens indivis*.....	Promesse consentie par un seul indivisaire – Validité – Etendue.....	* Civ. 3	12 mai	R	95	08-17.186
		J					
JEUX DE HASARD :							
Loterie.....	*Loteries publicitaires*...	Participant – Réclamation d'un gain annoncé – Action en justice – Action en tant que consommateur – Portée.....	* Civ. 1	7 mai	R	108	08-16.071
		L					
LOIS ET REGLEMENTS :							
Application dans le temps.....	*Nom patronymique*.....	Nom de l'enfant naturel – Changement de nom – Demande.....	* Civ. 1	7 mai	R	109 (1)	09-10.997
Application immédiate.....	*Application aux instances en cours*.....	Exclusion – Cas – Application, à l'appel et au pourvoi en cassation, des règles applicables lors du prononcé de la décision de première instance.....	* Civ. 1	27 mai	C	124	09-16.094

	Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi

M

MAJEUR PROTEGE :

Procédure.....	*Décision du juge des tutelles*.....	Recours – Régime – Loi nouvelle – Application dans le temps.....	Civ. 1	27 mai	C	124		09-16.094

MANDAT :

Mandant.....	*Ratification des actes du mandataire*.....	Effets – Détermination.....	* Civ. 3	12 mai	R	92 (2)		08-20.544

MARQUE DE FABRIQUE :

Contentieux.....	*Mesures provisoires et conservatoires*.....	Délai pour se pourvoir au fond – Point de départ – Avis aux parties de la date à laquelle l'ordonnance sera rendue.....	Com.	18 mai	C	91		09-12.927
Eléments constitutifs...	*Exclusion*.....	Signe portant atteinte à des droits antérieurs – Atteinte à une marque antérieurement enregistrée – Conditions – Marque ayant fait l'objet d'un usage sérieux ou justes motifs de son inexploitation.....	Com.	18 mai	C	92 (2)		09-65.072
Perte du droit sur la marque.....	*Action en déchéance*...	Intérêt à agir – Marque entrave à l'activité...	Com.	18 mai	C	92 (1)		09-65.072

MESURES D'INSTRUCTION :

Caractère contradictoire.....	*Expertise*.....	Opposabilité – Conditions – Détermination – Portée.....	* Civ. 3	27 mai	R	104		09-12.693

MINEUR :

Administration légale.....	*Administrateur légal*...	Représentation du mineur – Domaine d'application.....	* Civ. 1	12 mai	C	117		09-10.556

N

NATIONALITE :

Nationalité française...	*Nationalité française d'origine*.....	Français par filiation – Conditions – Etablissement de la nationalité française de l'un des parents – Loi applicable – Office du juge.....	* Civ. 1	27 mai	C	121		09-14.881

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
NOM :						
Nom patronymique.....	*Nom de l'enfant naturel*.....	Changement de nom :				
		Demande – Dispositions applicables – Détermination – Portée.....	Civ. 1	7 mai	R	109 (1)	09-10.997
		Lois des 4 mars 2002 et 18 juin 2003 – Dispositions transitoires – Adjonction en deuxième position du nom de l'un des parents à celui de l'autre – Déclaration conjointe devant l'officier d'état civil – Nécessité – Portée.....	Civ. 1	7 mai	R	109 (2)	09-10.997
P						
POUVOIRS DES JUGES :						
Premier président.....	*Avocat*.....	Honoraires – Contestation – Existence d'une faute professionnelle (non).....	* Civ. 2	6 mai	C	87	09-65.389
PRESCRIPTION CIVILE :						
Interruption.....	*Acte interruptif*.....	Action en justice – Bail d'habitation – Charges – Action en production de décomptes rectifiés – Action en répétition de l'indu – Actions poursuivant un seul et même but.....	* Civ. 3	19 mai	C	97	09-12.689
	Causes.....	Citation en justice – Assignation par le créancier aux fins d'ouverture d'une procédure collective – Portée.....	* Com.	26 mai	C	97	09-10.852
	Interruption non avenue.....	Domaine d'application.....	* Com.	26 mai	C	97	09-10.852
PRESSE :						
Abus de la liberté d'expression.....	*Définition*.....	Diffamation – Allégation ou imputation de faits portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne – Réparation – Fondement – Détermination.....	Civ. 1	6 mai	C	103	09-67.624
PREUVE :						
Règles générales.....	*Charge*.....	Applications diverses – Protection des consommateurs – Crédit immobilier – Immeuble – Promesse de vente – Condition suspensive – Obtention d'un prêt – Non-réalisation – Fait du débiteur – Preuve – Charge.....	* Civ. 3	26 mai	C	103	09-15.317

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
PROCEDURE CIVILE :						
Acte de procédure.....	*Nullité*.....	Irrégularité de fond – Régularisation – Régularisation d'une assignation dans laquelle il est mentionné que le demandeur sera représenté par un avocat d'un barreau établi près d'un autre tribunal de grande instance – Conditions – Dépôt de conclusions mentionnant la constitution d'un avocat pouvant représenter le demandeur avant que le juge statue.....	Civ. 2	20 mai	C	98	06-22.024
Compétence internationale.....	*Décision statuant sur une exception de compétence internationale*.....	Pourvoi en cassation – Recevabilité.....	* Civ. 1	7 mai	R	106 (1)	09-11.177
		«	* Civ. 1	7 mai	R	107 (1)	09-14.324
Droits de la défense....	*Principe de la contradiction*.....	Application – Expertise – Rapport opposé, comme unique élément de preuve, à des parties ni présentes ni appelées aux opérations d'expertise initiales – Rapport régulièrement versé aux débats et soumis à la discussion contradictoire des parties – Portée.....	* Civ. 3	27 mai	R	104	09-12.693
PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION :							
Frais et dépens.....	*Frais*.....	Frais de recouvrement – Acte prescrit par la loi – Définition – Exclusion – Cas – Frais d'établissement et d'envoi d'une lettre au débiteur par une société de recouvrement.....	Civ. 2	20 mai	C	99	09-67.591
Mesures d'exécution forcée.....	*Expulsion*.....	Commandement d'avoir à libérer les locaux – Envoi de la copie de l'acte au préfet – Omission – Effet.....	Civ. 3	19 mai	C	100	09-12.424
	Saisie-attribution.....	Créance saisie – Définition – Créance du débiteur du saisissant – Portée.....	Civ. 2	6 mai	C	89	09-13.469
		Tiers saisi – Définition.....	* Civ. 2	6 mai	C	89	09-13.469
	Titre.....	Titre exécutoire – Définition – Acte notarié modifié par des avenants sous seing privé n'opérant pas novation.....	Civ. 2	6 mai	R	90	09-67.058
PROPRIETE :							
Droit de propriété.....	*Atteinte*.....	Voie de fait – Applications diverses.....	Civ. 3	5 mai	C	90	09-66.131

				Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE :							
Procédure et sanctions.....	*Saisie-contrefaçon*.....	Validité – Contestation – Juge compétent – Détermination.....	Civ. 1	6 mai	C	104	08-15.897
PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT :							
Chasse.....	*Indemnisation des dégâts de gibier*.....	Conditions – Détermination.....	Civ. 3	12 mai	R	93	08-20.558
Installations classées...	*Loi du 19 juillet 1976*...	Arrêt définitif de l'exploitation – Obligation de remise en état du site – Charge.....	Civ. 3	19 mai	R	101	09-15.255
PROTECTION DES CONSOMMATEURS :							
Crédit immobilier.....	*Immeuble*.....	Promesse de vente – Condition suspensive – Obtention d'un prêt – Non-réalisation – Fait du débiteur – Preuve – Charge.....	* Civ. 3	26 mai	C	103	09-15.317
Loteries publicitaires...	*Participant*.....	Consommateur – Réclamation d'un gain annoncé – Action en justice – Compétence – Compétence territoriale – Détermination.....	* Civ. 1	7 mai	R	108	08-16.071
Surendettement.....	*Procédure*.....	Demande d'ouverture – Recevabilité – Décision de la commission – Recours du débiteur ou d'un créancier – Juge de l'exécution – Jugement – Jugement rendu par défaut :					
		Conditions – Détermination – Portée.....	Civ. 2	20 mai	I	100	09-11.299
		Notification – Mentions obligatoires – Voies de recours – Défaut – Portée.....	* Civ. 2	20 mai	I	100	09-11.299

Q

QUASI-CONTRAT :							
Paiement de l'indu.....	*Action en répétition*.....	Conditions – Caractère indu du paiement – Assurance dommages-ouvrage – Paiement d'une provision allouée par le juge des référés – Paiement suivi d'une décision irrévocable constatant l'inexistence de désordres de nature décennale – Portée.....	* Civ. 3	27 mai	R	105	09-15.412

	Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi

R

REFERE :

Provision..... *Attribution*..... Provision découlant des obligations légales pesant sur l'assureur dommages-ouvrage – Nature – Portée..... * Civ. 3 27 mai R 105 09-15.412

RESERVE :

Quotité disponible..... *Quotité spéciale entre époux*..... Présence d'enfants ou de descendants – Legs de l'usufruit de la totalité des biens – Legs au profit d'un tiers de la nue-propriété de la quotité disponible – Acte interprétatif du testament – Effets – Atteinte aux droits des enfants du testateur (non)..... * Civ. 1 12 mai R 111 09-11.133

RESPONSABILITE CONTRACTUELLE :

Obligation de moyens..... *Acheteur*..... Obligation de veiller à la conservation de la chose en bon père de famille – Cas – Vente avec réserve de propriété – Chose volée après livraison..... * Com. 26 mai C 101 09-66.344

RESPONSABILITE DELICTUELLE OU QUASI DELICTUELLE :

Fondement de l'action..... *Article 1382 du code civil*..... Abus de la liberté d'expression – Poursuite – Possibilité (non)..... * Civ. 1 6 mai C 103 09-67.624

RESPONSABILITE DU FAIT DES PRODUITS DEFECTUEUX :

Domaine d'application..... *Rapports avec les autres régimes de responsabilité*..... Détermination..... Com. 26 mai R 99 08-18.545

S

SAISIE IMMOBILIERE :

Conditions..... *Titre authentique et exécutoire*..... Définition – Acte notarié modifié par des avenants sous seing privé n'opérant pas novation..... * Civ. 2 6 mai R 90 09-67.058

			Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi

SANTE PUBLIQUE :

Protection des personnes en matière de santé ..... *Réparation des conséquences des risques sanitaires*..... Risques sanitaires résultant du fonctionnement du système de santé – Indemnisation des victimes – Indemnisation par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux – Commission régionale de conciliation et d'indemnisation – Avis – Portée..... Civ. 1 6 mai R 105 09-66.947

SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL :

Cotisations..... *Taux*..... Fixation – Sièges sociaux et bureaux des entreprises – Taux réduit – Conditions – Non-aggravation des risques – Détermination – Portée..... Civ. 2 6 mai R 91 09-12.253

Indemnité journalière..... *Salaire de base*..... Détermination..... * Civ. 2 20 mai R 101 09-13.637

Période de référence – Rechute – Victime ayant été licenciée pour motif économique..... Civ. 2 20 mai R 101 09-13.637

SECURITE SOCIALE, ALLOCATIONS DIVERSES :

Allocation spécifique de cessation anticipée d'activité..... *Attribution*..... Conditions – Détermination – Portée..... Soc. 11 mai C 106 (2) 09-42.241

SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES :

Prestations (dispositions générales)..... *Prestations indues*..... Règles de tarification – Application – Preuve – Charge – Détermination – Portée..... Civ. 2 6 mai C 92 09-14.544

SOCIETE A RESPONSABILITE LIMITEE :

Gérant..... *Rémunération*..... Fixation par l'assemblée – Votants – Gérant associé – Possibilité..... Com. 4 mai R 84 09-13.205

SOCIETE CIVILE :

Associés..... *Retrait*..... Effets :

Remboursement des droits sociaux – Date d'évaluation – Détermination..... Com. 4 mai C 85 08-20.693

Reprise d'apport – Condition..... Civ. 3 12 mai C 94 09-14.747

				Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
SOCIETE COMMERCIALE (règles générales) :							
Nullité.....	*Causes*.....	Acte ou délibération des organes de la société ne modifiant pas les statuts – Cas exclusif de nullité – Inobservation des statuts ou du règlement intérieur – Limite.....	Com.	18 mai	R	93	09-14.855
SOCIETE D'AMENAGEMENT FONCIER ET D'ETABLISSEMENT RURAL :							
Préemption.....	*Exercice*.....	Objet – Exclusion – Cession totale ou partielle d'une entreprise – Cession dans le cadre d'un redressement ou d'une liquidation judiciaire – Absence d'influence – Portée.....	Civ. 3	19 mai	I	102	09-14.167
STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL :							
Conventions et accords collectifs.....	*Conventions diverses*...	Centres de lutte contre le cancer – Convention collective nationale du 29 juin 1998 – Article 5.1.9 – Différentiel d'indemnité transitoire – Bénéfice – Conditions – Détermination.....	Soc.	19 mai	R	107	09-41.397
		Etablissements et services pour personnes inadaptées et handicapées – Convention nationale du 15 mars 1966 – Article 8 – Excercice du droit syndical – Désignation des représentants syndicaux – Dérogation à la condition d'effectifs de cinquante salariés – Domaine d'application – Détermination – Portée.....	Soc.	26 mai	C	115	09-60.243
	Dispositions générales.....	Domaine d'application – Activité de l'entreprise – Activité principale – Clause conventionnelle dérogatoire – Possibilité – Exclusion – Sanction.....	Soc.	19 mai	C	108	07-45.033
STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS :							
Marin.....	*Accident du travail ou maladie professionnelle*.....	Droit commun – Application.....	Soc.	19 mai	R	109	09-42.115
SUBROGATION :							
Subrogation légale.....	*Cas*.....	Assurance – Action subrogatoire de l'assureur – Etendue – Détermination – Portée... *	Civ. 3	27 mai	C	106	09-14.107
SUCCESSION :							
Mandat à effet posthume.....	*Fin*.....	Causes – Aliénation par les héritiers des biens mentionnés dans le mandat – Portée.....	Civ. 1	12 mai	C	117	09-10.556

				Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi
SYNDICAT PROFESSIONNEL :							
Droits syndicaux.....	*Exercice*.....	Domaine d'application – Délégué syndical – Désignation – Conditions – Syndicat représentatif – Dispositions transitoires de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 – Portée.....	Soc.	26 mai	C	116	09-60.393
Représentativité.....	*Détermination*.....	Critères – Appréciation – Moment – Dispositions transitoires de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 – Application – Portée... *	Soc.	26 mai	C	116	09-60.393
Section syndicale.....	*Représentant*.....	Désignation – Conditions – Détermination – Portée.....	Soc.	26 mai	R	117	09-60.278
T							
TESTAMENT :							
Legs.....	*Révocation*.....	Volonté du testateur de révoquer pour partie la donation consentie à son époux – Possibilité pour l'héritier de s'en prévaloir (non)..... *	Civ. 1	12 mai	R	111	09-11.133
TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE :							
Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail.....	*Composition*.....	Délégation du personnel – Désignation – Candidature – Collège désignatif – Pouvoirs – Etendue – Détermination – Portée.....	Soc.	26 mai	R	118	09-60.413
Employeur.....	*Obligations*.....	Sécurité des salariés – Obligation de résultat – Applications diverses – Protection des salariés contre les risques liés à l'inhalation de poussière d'amiante – Manquement – Portée..... *	Soc.	11 mai	C	106 (1)	09-42.241
TRIBUNAL D'INSTANCE :							
Procédure.....	*Saisine*.....	Forme – Déclaration au greffe – Cas – Exclusion – Demande supérieure au taux du dernier ressort – Portée.....	Civ. 2	6 mai	R	93	09-10.974

	Jour mois	Déci-sion	Numéro	N° de pourvoi

U

UNION EUROPEENNE :

Responsabilité du fait des produits défectueux ..... *Directive 85/374/CEE du 25 juillet 1985*.... Domaine d'application – Exclusion – Dommage causé à une chose destinée à un usage professionnel et utilisée pour cet usage – Portée ..... Com. 26 mai C 100 (1) 07-11.744

V

VENTE :

Immeuble ..... *Immeuble indivis*..... Promesse consentie par un seul indivisaire – Validité – Etendue ..... Civ. 3 12 mai R 95 08-17.186

Promesse de vente..... *Immeuble*..... Modalités – Condition suspensive – Obtention d'un prêt – Non-réalisation – Fait du débiteur – Preuve – Charge ..... Civ. 3 26 mai C 103 09-15.317

Résolution ..... *Action résolutoire*..... Non conformité :

Action directe du sous-acquéreur contre le vendeur originaire :

Effets – Réparation – Etendue – Détermination ..... * Civ. 1 20 mai C 119 09-10.086

Exercice – Possibilité – Portée ..... Civ. 1 20 mai C 119 09-10.086

Action du sous-acquéreur contre le vendeur intermédiaire et contre le vendeur originaire – Recours en garantie du vendeur intermédiaire contre le vendeur originaire – Effets – Réparation – Condition..... * Civ. 1 20 mai C 119 09-10.086

Transfert de propriété..... *Clause de réserve de propriété*..... Effets – Risques – Charge..... Com. 26 mai C 101 09-66.344

Vendeur..... *Responsabilité*..... Fabricant – Responsabilité à l'égard des parties subrogées dans les droits du sous-acquéreur – Action contractuelle – Effets – Moyens de défense opposables à son propre cocontractant – Opposabilité..... Com. 26 mai C 100 (2) 07-11.744

CHAMBRES CIVILES

PREMIÈRE PARTIE - PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE

MAI 2010

N° 101

ASSOCIATION

Membre – Adhésion – Renouvellement – Refus – Nature – Portée

Le refus de renouveler l'adhésion de l'un de ses membres par une association relève de la liberté contractuelle et, ne constituant pas une exclusion disciplinaire, il n'a pas à être motivé.

6 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, pris en ses diverses branches :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué (Poitiers, 9 avril 2009), d'avoir dit que la décision de non-renouvellement de son adhésion à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne (l'association) à compter du 1er janvier 2006, d'où résultait l'interdiction d'utiliser la marque « Gîtes de France », avait été prise conformément aux dispositions statutaires, alors, selon le moyen :

1° que toute mesure défavorable, quelle que soit la qualification qui lui est donnée, prise par une association à l'égard de l'un de ses membres, motivée par le manquement de celui-ci aux règles et devoirs qui s'imposent à lui, constitue une sanction disciplinaire, qui ne peut être légalement décidée qu'après le respect de la procédure disciplinaire prévue par les statuts de l'association et, plus généralement, après le respect des droits de la défense, que pour un motif justifiant, aux termes des statuts de l'association, une telle mesure et que si cette sanction est en adéquation avec les faits commis par le membre de l'association ; qu'en se bornant, dès lors, à énoncer, pour écarter le moyen soulevé par Mme Micheline Y..., épouse X..., tiré de ce que la décision de non-renouvellement de son adhésion à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne pour l'année 2006 constituait, en réalité, une sanction disciplinaire qui était entachée d'illégalité dès lors qu'elle avait été prise sans que soient respectés la procédure disciplinaire prévue par les statuts de l'association et les droits de la défense et pour un motif infondé, qui ne la légitimait pas, que la décision prise par l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne à l'égard de Mme Micheline Y..., épouse X..., ne constituait nullement une sanction disciplinaire, mais simplement l'exercice de la liberté que s'est, aux termes de ses statuts, réservée l'association d'agréer le renouvellement d'adhésion sans avoir à justifier des motifs de ce refus d'adhésion, sans rechercher si, comme l'avait souligné Mme Micheline Y..., épouse X..., dans ses conclusions d'appel, cette décision n'avait pas été, aux termes mêmes du procès-verbal de la délibération du conseil d'administration de l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne du 27 juillet 2005, motivée par une prétendue faute commise par Mme Micheline Y..., épouse X..., tenant à ce que sa structure d'accueil aurait perdu le caractère chaleureux et personnel de l'accueil et à ce que son approche commerciale aurait été assimilable à celle d'un hôtelier et n'aurait pas été conforme à l'éthique Gîte de France et ne constituait pas, dès lors, compte tenu de ses termes mêmes, une sanction disciplinaire, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions de l'article 1er de la loi du 1er juillet 1901 et de l'article 1134 du code civil et du principe, à valeur constitutionnelle, du respect des droits de la défense ;

2° que le refus de renouveler un contrat à durée déterminée peut, même si un délai de préavis suffisant a été respecté, revêtir un caractère abusif en raison des circonstances particulières qui accompagnent cette décision ; qu'il en va, notamment, ainsi, lorsque la partie qui prend une telle décision agit de mauvaise foi, en justifiant sa décision par des motifs délibérément erronés, dépourvus de sérieux ou fallacieux ; qu'en se bornant, dès lors, à énoncer, pour écarter le moyen soulevé par Mme Micheline Y..., épouse X..., tiré de ce que la décision de non-renouvellement de son adhésion à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne pour l'année 2006 était constitutive d'un abus de droit, qu'il ne peut être reproché à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne d'avoir commis une faute ou un abus de droit en faisant connaître à Mme Micheline Y..., épouse X... dès le mois d'avril 2005 qu'elle n'entendait pas renouveler le contrat d'adhésion de celle-ci et qu'au contraire, en agissant plusieurs mois avant la date d'échéance, elle permettait à Mme Micheline Y..., épouse X..., de chercher une nouvelle solution pour son activité de chambres d'hôtes, sans rechercher, ainsi qu'elle y avait été invitée par Mme Micheline Y..., épouse X..., si les motifs avancés par le conseil d'administration de l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne, pour justifier sa décision, dans sa délibération du 27 juillet 2005, n'étaient pas délibérément erronés, dépourvus de tout sérieux ou fallacieux, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions des articles 1134 et 1135 du code civil ;

3° que le refus de renouveler un contrat à durée déterminée peut, même si un délai de préavis suffisant a été respecté, revêtir un caractère abusif en raison des cir-

constances particulières qui accompagnent cette décision ; qu'il en va, notamment, ainsi, lorsqu'une telle décision est constitutive d'un détournement de pouvoir ou lorsqu'elle a été prise pour des motifs illicites ou discriminatoires ; qu'en se bornant, dès lors, à énoncer, pour écarter le moyen soulevé par Mme Micheline Y..., épouse X..., tiré de ce que la décision de non-renouvellement de son adhésion à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne pour l'année 2006 était constitutive d'un abus de droit, qu'il ne peut être reproché à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne d'avoir commis une faute ou un abus de droit en faisant connaître à Mme Micheline Y..., épouse X... dès le mois d'avril 2005 qu'elle n'entendait pas renouveler le contrat d'adhésion de celle-ci et qu'au contraire, en agissant plusieurs mois avant la date d'échéance, elle permettait à Mme Micheline Y..., épouse X... de chercher une nouvelle solution pour son activité, sans rechercher, ainsi qu'elle y avait été invitée par Mme Micheline Y..., épouse X..., si la décision de non-renouvellement de son adhésion à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne pour l'année 2006 n'avait, en réalité, pas été prise pour des motifs étrangers à la réalisation de l'objet de l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne et à la sauvegarde de ses intérêts, et, plus précisément, en raison de la jalousie personnelle que nourrissaient certains dirigeants de l'association à l'égard de Mme Micheline Y..., épouse X..., et en raison des opinions politiques de cette dernière sur la question de l'assujettissement des revenus des membres de l'association à l'impôt sur les bénéfices industriels et commerciaux et aux cotisations sociales, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions des articles 1134 et 1135 du code civil, des dispositions des articles 1er et 3 de la loi du 1er juillet 1901 et des stipulations des articles 9, 10 et 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4° que, en disant que la décision de non-renouvellement de l'adhésion de Mme Micheline Y..., épouse X..., à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne à compter du 1er janvier 2006 avait été prise conformément aux dispositions statutaires et que Mme Micheline Y..., épouse X..., ne pouvait plus utiliser la marque « Gîtes de France » à compter de cette date, quand elle constatait qu'aux termes des statuts de l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne, l'adhésion à l'association était annuelle, quand, en conséquence, la décision, prise en 2005, par l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne de non-renouvellement de l'adhésion de Mme Micheline Y..., épouse X..., ne pouvait produire d'effets que pendant l'année 2006 et quand, dès lors, elle ne pouvait juger cette décision régulière qu'en ce que cette décision portait sur l'année 2006 et dire que Mme Micheline Y..., épouse X..., ne pouvait plus utiliser la marque « Gîtes de France » que pendant cette même année, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 1134 du code civil ;

5° qu'enfin et à titre subsidiaire, en disant que la décision de non-renouvellement de l'adhésion de Mme Micheline Y..., épouse X..., à l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne à compter du 1er janvier 2006 avait été prise conformément aux dispositions statutaires et que Mme Micheline Y..., épouse X..., ne pouvait plus utiliser la marque « Gîtes de France » à compter de cette date, quand elle constatait que, par sa délibération du 27 juillet 2005, le conseil d'administration de l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne avait décidé que la décision de non-renouvellement de l'adhésion de Mme Micheline Y..., épouse X..., serait effective à compter de la réformation de l'ordonnance de référé rendue, le 20 juillet 2005, par le président du tribunal de grande instance de Poitiers ou de la décision du juge du fond et quand, en conséquence, elle ne pouvait juger la décision, prise en 2005, par l'association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne de non-renouvellement de l'adhésion de Mme Micheline Y..., épouse X..., régulière qu'à compter de la signification de son arrêt et dire que Mme Micheline Y..., épouse X..., ne pouvait plus utiliser la marque « Gîtes de France » qu'à compter de cette même date, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant constaté qu'en vertu de l'article 8 des statuts de l'association, l'adhésion était limitée à une année, que le renouvellement ne pouvait être tacite mais était subordonné à un accord tant de l'adhérent que de l'association et qu'en vertu de la liberté contractuelle, cette dernière pouvait le refuser au terme du contrat initial, la cour d'appel a retenu à juste titre que la décision du conseil d'administration prise à l'encontre de Mme X... ne constituait nullement une exclusion disciplinaire, prévue à l'article 7 des statuts, mais relevait de l'exercice de la liberté que s'était réservée l'association d'agréer le renouvellement d'adhésion sans avoir à justifier des motifs de son refus ; qu'ayant ensuite relevé que l'association avait agi plusieurs mois avant la date d'échéance et ainsi permis à Mme X... de chercher une nouvelle solution pour son activité de chambre d'hôtes, elle a, sans avoir à examiner les motifs de non-renouvellement invoqués, en l'absence d'éléments autres que de simples allégations indiquant qu'ils seraient illicites ou discriminatoires, retenu à juste titre qu'aucun abus de droit ne pouvait être reproché à l'association ; qu'elle en a déduit, appliquant sans les dénaturer les dispositions du contrat et la délibération du conseil d'administration du 27 juillet 2005, que le non-renouvellement de l'adhésion de Mme X... avait pris effet à compter du 1er janvier 2006 et comportait, à partir de cette date, l'interdiction d'utiliser la marque « Gîtes de France », cette utilisation étant liée à la qualité de membre de l'association ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-66.969. *Mme Y..., épouse X...*
contre association des Gîtes de France et du tourisme vert de la Vienne.

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Dreifuss-Netter – *Premier avocat général :* M. Mellottée – *Avocats :* SCP Capron, SCP Tiffreau et Corlay

N° 102

CASSATION

Moyen – Défaut de réponse à conclusions – Irrecevabilité – Cas

Est irrecevable le moyen tiré d'un défaut de réponse à conclusions dès lors qu'il n'est pas accompagné de la production desdites conclusions.

6 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, tel qu'énoncé dans le mémoire en demande :

Attendu, d'abord, que, dans sa première branche, le moyen, contraire à la doctrine de l'arrêt de cassation du 12 juillet 2005, est irrecevable ;

Attendu, ensuite, qu'il est également irrecevable dans sa seconde branche, les demandeurs au pourvoi en ne produisant pas leurs conclusions d'appel, n'ayant pas mis la Cour de cassation en état de statuer sur leur demande alléguant un défaut de réponse à conclusions ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.144. *M. X..., et autres contre société Groupe express-expansion.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* M. Garban – *Premier avocat général :* M. Mellottée – *Avocats :* Me Spinosi, SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 103

PRESSE

Abus de la liberté d'expression – Définition – Diffamation – Allégation ou imputation de faits portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne – Réparation – Fondement – Détermination

Les propos contenus dans une lettre adressée à son employeur qui portent atteinte à l'honneur ou à la considération d'une personne constituent une diffamation et, relevant de la loi du 29 juillet 1881, ne peuvent être sanctionnés sur le fondement de l'article 1382 du code civil.

6 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Sur le premier moyen :

Vu les articles 29 de la loi du 29 juillet 1881 et 1382 du code civil ;

Attendu que les époux X... ont adressé une lettre le 21 mars 2005 à la société de recouvrement Axa France, employeur de M. Y..., décrivant ce dernier comme « une personne impliquée pénalement dans des associations sportives qui ne devrait plus exercer pour l'image de marque de la branche et de cette société » ; qu'estimant que ces propos constituaient une dénonciation calomnieuse M. Y... a fait assigner les époux X... en réparation de son préjudice ;

Attendu que pour condamner les époux X... à réparer le préjudice moral de M. Y... l'arrêt infirmatif attaqué énonce que la lettre, adressée dans le but évident de lui nuire, quand les faits dénoncés ne concernaient pas la sphère professionnelle de l'assurance, constituait une dénonciation téméraire caractérisant une faute dont M. Y... était fondé à demander réparation au vu des dispositions de l'article 1382 du code civil ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les abus de la liberté d'expression prévus et réprimés par la loi du 29 juillet 1881 tels que, comme en l'espèce, les propos litigieux, qui portent atteinte à la considération et constituent donc des diffamations, ne peuvent être réparés sur le fondement de l'article 1382 du code civil, la cour d'appel a violé les textes susvisés, le premier par refus d'application et le second par fausse application ;

Et vu l'article 627, alinéa 2, du code de procédure civile ;

Attendu que la prescription de trois mois édictée par l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 qui n'a pas été interrompue par des actes de poursuite réguliers au regard des dispositions de cette loi se trouve acquise de sorte qu'il ne reste rien à juger ;

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 2 avril 2009, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare l'action prescrite.

N° 09-67.624. *Epoux X... contre M. Y...*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Crédeville – *Premier avocat général :* M. Mellottée – *Avocats :* SCP Boré et Salve de Bruneton, Me Jacoupy

Sur la réparation d'une atteinte à l'honneur ou à la considération relevant de la loi du 29 juillet 1881 ne pouvant se fonder sur l'article 1382 du code civil, à rapprocher :

2e Civ., 5 février 2004, pourvoi n° 01-14.394, *Bull.* 2004, II, n° 48 (cassation), et l'arrêt cité ;

2e Civ., 18 mars 2004, pourvoi n° 02-12.743, *Bull.* 2004, II, n° 135 (1) (cassation sans renvoi), et l'arrêt cité ;

1re Civ., 7 février 2006, pourvoi n° 05-10.309, *Bull.* 2006, I, n° 57 (cassation sans renvoi), et l'arrêt cité ;

1re Civ., 12 décembre 2006, pourvoi n° 04-20.719, *Bull.* 2006, I, n° 551 (2) (rejet), et l'arrêt cité ;

1re Civ., 31 mai 2007, pourvoi no 06-10.747, *Bull.* 2007, I, no 215 (cassation) ;

1re Civ., 31 janvier 2008, pourvoi no 07-12.643, *Bull.* 2008, I, no 33 (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité.

No 104

PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

Procédure et sanctions – Saisie-contrefaçon – Validité – Contestation – Juge compétent – Détermination

A l'expiration du délai imparti par l'article L. 322-2 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction applicable aux faits de la cause pour demander la mainlevée de la mesure de saisie-contrefaçon au juge qui l'a ordonnée, la contestation relative à la validité de la requête au vu de laquelle a été autorisée la saisie relève du pouvoir exclusif de la juridiction saisie au fond de l'action en contrefaçon.

6 mai 2010 ***Cassation***

Sur le deuxième moyen, pris en sa deuxième branche, du pourvoi principal de la société Lami industrie et de MM. X..., Y... et Z..., et du pourvoi incident des sociétés Parfums Christian Dior et Parfums Givenchy, après avis de la deuxième chambre civile :

Vu l'article L. 332-2 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction applicable aux faits de la cause ;

Attendu que par ordonnance sur requête du 3 août 2005 du président du tribunal de grande instance d'Orléans, la société Atys a été autorisée à faire pratiquer une saisie-contrefaçon de logiciels dans les locaux de la société Parfums Christian Dior à Saint-Jean-de-Braye ; qu'après avoir fait procéder auxdites opérations, le 21 septembre 2005, la société Atys a, par acte du 3 octobre 2005, saisi le tribunal de grande instance de Montpellier d'une action au fond en contrefaçon et en concurrence déloyale, à l'encontre des sociétés Parfums Christian Dior, Parfums Givenchy et Lami industrie ainsi que de MM. Z..., X... et Y... ; que M. A..., mandataire liquidateur de la société Atys, est intervenu volontairement à l'instance ; que pour s'opposer à la demande, les défendeurs ont invoqué la nullité de la saisie-contrefaçon, faisant valoir que la requête en autorisation était affectée d'une nullité de fond à défaut d'avoir été signée par l'avocat postulant ;

Attendu que pour rejeter l'exception de nullité, l'arrêt retient que, par application du texte susvisé, les contestations relatives à l'ordonnance autorisant la contrefaçon doivent être portées devant le juge qui l'a rendue ; qu'en l'espèce, la contestation concernant la validité de la requête et de l'ordonnance subséquente ne pouvait être soumise qu'au juge d'Orléans ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'à l'expiration du délai imparti par ce texte, pour demander la mainlevée de la mesure de saisie, la contestation relative à la validité de la requête au vu de laquelle a été autorisée la saisie-contrefaçon relève du pouvoir exclusif de la juridiction saisie au fond de l'action en contrefaçon, la cour d'appel a violé ledit texte par fausse application ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 avril 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.

No 08-15.897. *Société Lami industrie, et autres contre M. A..., mandataire judiciaire, pris en qualité de liquidateur judiciaire de la société Atys, et autres.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Marais – *Premier avocat général :* M. Mellotée – *Avocats :* Me Foussard, SCP Richard, Me Blanc

No 105

SANTE PUBLIQUE

Protection des personnes en matière de santé – Réparation des conséquences des risques sanitaires – Risques sanitaires résultant du fonctionnement du système de santé – Indemnisation des victimes – Indemnisation par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux – Commission régionale de conciliation et d'indemnisation – Avis – Portée

L'Office national d'indemnisation des accidents médicaux (ONIAM) n'est pas lié par l'avis émis par la Commission régionale de conciliation et d'indemnisation (CRCI) dont la mission est de faciliter, par des mesures préparatoires, un éventuel règlement amiable des litiges relatifs à des accidents médicaux, des affections iatrogènes ou des infections nosocomiales.

6 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, pris en ses deux branches :

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué (Nancy, 9 octobre 2008), d'avoir dit que le préjudice qu'elle a subi à la suite du défaut de diagnostic d'in-

farctus du myocarde, ayant entraîné un retard dans sa prise en charge, n'entrait pas dans le champ de ceux qui peuvent être indemnisés au regard de l'article L. 1142-1 II du code de la santé publique et de l'avoir déboutée de ses demandes envers l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux (ONIAM), alors, selon le moyen :

1° que lorsque la Commission régionale de conciliation et d'indemnisation (CRCI) estime que le dommage est indemnisable au titre du II de l'article L. 1142-1 du code de la santé publique, l'ONIAM adresse à la victime, dans un délai de quatre mois suivant la réception de l'avis, une offre d'indemnisation visant à la réparation intégrale des préjudices subis ; que cet avis ne peut être contesté qu'à l'occasion de l'action en indemnisation introduite devant la juridiction compétente par la victime, ou des actions subrogatoires prévues aux articles L. 1142-14, L. 1142-15 et L. 1142-17 ; qu'en jugeant qu'« aucune disposition du code de la santé publique ne dispose que l'ONIAM est lié par l'avis émis par la CRCI qui n'a aucun caractère obligatoire » la cour d'appel a violé les articles L. 1142-1 II, L. 1142-8 et L. 1142-17 du code de la santé publique ;

2° que, en toute hypothèse, l'aggravation de la pathologie d'un patient, consécutive à une erreur de diagnostic ayant causé un retard de prise en charge, même non fautive, constitue un préjudice directement imputable à un accident médical de diagnostic et a des conséquences anormales au regard de son état de santé et de l'évolution prévisible de celui-ci ; qu'en refusant d'indemniser le préjudice subi par Mme X... au titre de la solidarité nationale, la cour d'appel a violé l'article L. 1142-1 II du code de la santé publique ;

Mais attendu, tout d'abord, que les CRCI étant des commissions administratives dont la mission est de faciliter, par des mesures préparatoires, un éventuel règlement amiable des litiges relatifs à des accidents médicaux, des affections iatrogènes ou des infections nosocomiales, la cour d'appel a retenu, par une exacte application des textes prétendument violés, que l'ONIAM n'était pas lié par l'avis émis par la CRCI ;

Et attendu, ensuite, que, contrairement aux allégations de la seconde branche, la cour d'appel n'a pas constaté que le retard de diagnostic avait entraîné une aggravation de la pathologie ; que le grief ne peut être accueilli ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-66.947. *Mme Y..., épouse X...*
contre Office national d'indemnisation des accidents médicaux et des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM), et autre.

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Dreifuss-Netter – *Premier avocat général :* M. Mellottée – *Avocats :* SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Roger et Sevaux

N° 106

1° CONFLIT DE JURIDICTIONS

Compétence internationale – Décision statuant sur une exception de compétence internationale – Pourvoi en cassation – Recevabilité

2° CONFLIT DE JURIDICTIONS

Compétence internationale – Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 – Articles 15 et 16 – Contrats conclus par les consommateurs – Définition

1° En matière internationale, la contestation élevée sur la compétence du juge français saisi ne concerne pas une répartition de compétence entre les tribunaux nationaux, mais tend à lui retirer le pouvoir de trancher le litige au profit d'une juridiction d'un Etat étranger.

Dès lors, est immédiatement recevable, le pourvoi en cassation contre l'arrêt d'une cour d'appel qui statue sur cette exception de procédure qui a pour fin de prévenir un excès de pouvoir, même s'il n'a pas été mis fin à l'instance.

2° L'arrêt qui relève que celui qui effectue une commande auprès d'une société belge de vente par correspondance qui lui avait adressé des documents publicitaires lui annonçant un gain en déduit à bon droit que cette personne peut agir en sa qualité de consommateur devant le tribunal de son domicile en application des articles 15 et 16 du Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 (Bruxelles I) pour l'obtention des sommes d'argent apparemment gagnées par elle.

7 mai 2010 ***Rejet***

Attendu que M. X... a assigné, le 18 septembre 2006, la société belge Agence de marketing appliqué (AMA) devant le tribunal de grande instance de son domicile en France en paiement d'un gain de 23 100 euros qui lui aurait été promis par cette société ; que la société AMA a soulevé l'incompétence de la juridiction française au profit de la juridiction belge ; que, par ordonnance du 9 octobre 2007, confirmée en appel, le juge de la mise en état du tribunal de grande instance de Moulins a rejeté l'exception ;

Sur la recevabilité du pourvoi contestée par la défense :

Attendu que M. X... soutient que le pourvoi formé contre l'arrêt attaqué (Riom, 8 octobre 2008), qui a statué sur une exception de procédure sans mettre fin à l'instance, est irrecevable par application des articles 606 et 608 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'en matière internationale, la contestation élevée sur la compétence du juge français saisi ne concerne pas une répartition de compétence entre les

tribunaux nationaux mais tend à lui retirer le pouvoir de trancher le litige au profit d'une juridiction d'un Etat étranger ; que dès lors, le pourvoi en cassation contre le jugement ayant statué sur cette exception de procédure a pour fin de prévenir un excès de pouvoir ; qu'il est immédiatement recevable, même s'il n'est pas mis fin à l'instance ;

Sur le moyen unique, pris en ses trois branches :

Attendu que la société AMA fait grief à l'arrêt de l'avoir déboutée de sa demande tendant à voir le tribunal de grande instance de Moulins déclaré incompétent au profit du tribunal de Tournai en Belgique, lieu de son siège social, alors, selon le moyen :

1° que lorsque l'attribution du prix n'est pas subordonnée à une commande de marchandises, n'est pas de nature contractuelle, au sens de l'article 15 1° c du Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000, l'action juridictionnelle par laquelle un consommateur vise à faire condamner, en application de la législation de l'Etat contractant sur le territoire duquel il est domicilié, une société de vente par correspondance, établie dans un autre Etat contractant, à la remise d'un prix apparemment gagné par lui ; qu'aux termes des documents publicitaires adressés à M. X..., le renvoi du bon de participation au jeu pouvait être effectué à l'occasion d'une commande ou en dehors de toute commande (article 4 du règlement officiel et clauses figurant sur le bon de participation à renvoyer) ; que dès lors, en retenant que M. X... avait l'obligation de passer une commande, la cour d'appel a dénaturé les termes, clairs et précis, des documents publicitaires à lui adressés par la SA AMA, violant ainsi l'article 4 du code de procédure civile ;

2° qu'en se déterminant ainsi, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article 16 I du Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 ;

3° qu'en matière contractuelle, une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat membre peut être attraite, dans un autre Etat membre, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée ; qu'en application de l'article 1371 du code civil, l'organisateur d'une loterie qui annonce un gain à une personne dénommée sans mettre en évidence l'existence d'un aléa s'oblige, par ce fait purement volontaire, à le délivrer ; que cette obligation est distincte de l'obligation contractuelle dont est seul titulaire le bénéficiaire du gain ; que dès lors, les modalités contractuelles d'exécution de cette dernière ne peuvent lui être étendues ; qu'en conséquence, en déclarant la juridiction française compétente, en tant que juridiction du lieu où la SA AMA avait accepté de verser son prix au « grand gagnant », la Cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil, ensemble l'article 1247 du code civil et l'article 5 § 1 du Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 ;

Mais attendu qu'ayant relevé que la société AMA, société de vente par correspondance, avait adressé à M. X... plusieurs documents publicitaires lui annonçant un gain de 23 100 euros et qu'à la suite de ces envois, il avait effectué une commande qui a été exécutée, la cour d'appel en a justement déduit, hors toute dénaturation, que celui-ci, en sa qualité de consommateur, pouvait saisir le tribunal de son domicile en application des articles 15 et 16 du Règlement (CE) n° 44/2001 (Bruxelles I) pour l'obtention de sommes d'argent apparemment gagnées par lui ; que, par ce seul motif, l'arrêt est légalement justifié ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-11.177. *Société Agence de marketing appliqué (AMA) contre M. X...*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Monéger – *Avocat général :* M. Domingo – *Avocats :* SCP Boulloche, SCP Ortscheidt

Sur le n° 1 :

A rapprocher :

1re Civ., 12 décembre 2006, pourvoi n° 04-11.088, *Bull.* 2006, I, n° 537 (rejet).

N° 107

1° CONFLIT DE JURIDICTIONS

Compétence internationale – Décision statuant sur une exception de compétence internationale – Pourvoi en cassation – Recevabilité

2° CONFLIT DE JURIDICTIONS

Compétence internationale – Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 – Article 5 § 1 – Compétence spéciale en matière contractuelle – Lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande – Définition – Applications diverses

1° En matière internationale, la contestation élevée sur la compétence du juge français saisi ne concerne pas une répartition de compétence entre les tribunaux nationaux, mais tend à lui retirer le pouvoir de trancher le litige au profit d'une juridiction d'un Etat étranger.

Dès lors, est immédiatement recevable, le pourvoi en cassation contre l'arrêt d'une cour d'appel qui statue sur cette exception de procédure qui a pour fin de prévenir un excès de pouvoir, même s'il n'a pas été mis fin à l'instance.

2° Fait application à bon droit de l'article 5 § 1 du Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 (Bruxelles I) aux termes duquel, en matière contractuelle, l'action peut être intentée devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée, l'arrêt qui, retenant que l'action tendait à l'obligation de payer une somme d'argent qu'une société de vente par correspondance s'était enga-

gée à verser au domicile du gagnant de cette somme, en déduit que celui-ci pouvait assigner cette société devant le tribunal de son domicile.

7 mai 2010 ***Rejet***

Attendu que Mme X... a assigné, le 16 avril 2007, la société belge Agence de marketing appliqué (AMA) devant le tribunal de son domicile en paiements de gains de 15 500, 18 450 et 25 500 euros qui lui auraient été promis par cette société ; que celle-ci a soulevé l'incompétence de la juridiction française au profit de la juridiction belge ; que, par ordonnance du 9 janvier 2008, le juge de la mise en état a accueilli cette exception ;

Sur la recevabilité du pourvoi contestée par la défense :

Attendu que Mme X... soutient que le pourvoi formé contre l'arrêt attaqué (Riom, 28 janvier 2009), qui a statué sur une exception de procédure sans mettre fin à l'instance, est irrecevable par application des articles 606 et 608 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'en matière internationale, la contestation élevée sur la compétence du juge français saisi ne concerne pas une répartition de compétence entre les tribunaux nationaux mais tend à lui retirer le pouvoir de trancher le litige au profit d'une juridiction d'un Etat étranger ; que dès lors, le pourvoi en cassation contre le jugement ayant statué sur cette exception de procédure a pour fin de prévenir un excès de pouvoir ; qu'il est immédiatement recevable, même s'il n'est pas mis fin à l'instance ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la société AMA fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté l'exception tendant à voir le tribunal de grande instance de Riom déclaré incompétent au profit du tribunal de Tournai (Belgique), lieu de son siège social, alors, selon le moyen, *qu'en matière contractuelle, une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat membre peut être attraite, dans un autre Etat membre, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée ; qu'en application de l'article 1371 du code civil, l'organisateur d'une loterie qui annonce un gain à une personne dénommée sans mettre en évidence l'existence d'un aléa s'oblige, par ce fait purement volontaire, à le délivrer ; que cette obligation est distincte de l'obligation contractuelle dont est seul titulaire le bénéficiaire du gain ; que dès lors, les modalités contractuelles d'exécution de cette dernière ne peuvent lui être étendues ; qu'en outre, le juge de la compétence doit justifier si le paiement est quérable ou portable ; qu'en conséquence, en déclarant la juridiction française compétente, en tant que juridiction du lieu où la SA AMA avait accepté de verser son prix au « grand gagnant », la cour d'appel a méconnu ses pouvoirs en décidant que la nature du paiement relevait de la compétence du juge du fond et a violé l'article 1134 du code civil, ensemble l'article 1247 du code civil et l'article 5 § 1 du Règlement (CE) nº 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 ;*

Mais attendu que, d'abord, ayant retenu que l'action de Mme X... tendait à obtenir l'exécution d'une obligation de payer un prix à la charge de la société AMA, la cour d'appel a fait application, à bon droit, de l'article 5 § 1 du Règlement (CE) nº 44/2001 du 22 décembre 2000 (Bruxelles I) aux termes duquel, en matière contractuelle, l'action peut être intentée devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée ; qu'ensuite, ayant relevé que cette société s'était engagée à exécuter son obligation de paiement au domicile du « grand gagnant », la cour d'appel en a justement déduit que Mme X..., revendiquant cette qualité, pouvait assigner la société AMA, devant le tribunal de son domicile ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

Nº 09-14.324. *Société Agence de marketing appliqué (AMA) contre Mme X...*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Monéger – *Avocat général :* M. Domingo – *Avocats :* SCP Boulloche, SCP Ortscheidt

Sur le nº 1 :

A rapprocher :

1re Civ., 12 décembre 2006, pourvoi nº 04-11.088, *Bull.* 2006, I, nº 537 (rejet).

Nº 108

CONFLIT DE JURIDICTIONS

Compétence internationale – Règlement (CE) nº 44/2001 du 22 décembre 2000 – Articles 15 et 16 – Compétence en matière de contrat conclu par un consommateur – Tribunal du lieu du domicile du consommateur – Applications diverses

L'arrêt qui relève que celui qui effectue une commande auprès d'une société belge de vente par correspondance qui lui avait adressé des documents publicitaires lui annonçant un gain, en déduit à bon droit qu'il peut agir en sa qualité de consommateur devant le tribunal de son domicile en application des articles 15 et 16 du Règlement (CE) nº 44/2001 (Bruxelles I) pour l'obtention des sommes d'argent apparemment gagnées par lui.

7 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu que Mme X... a assigné, le 24 novembre 2006, devant le tribunal de grande instance de son domicile en France, la société belge

Duchesne, en paiement de la somme de 30 000 euros équivalente au gain dont l'envoi lui avait été annoncé par cette société, ainsi qu'à celle de 10 000 euros au titre de dommages-intérêts en raison du préjudice subi du fait du refus des gains promis ;

Attendu que la société Duchesne fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué, statuant sur contredit, (Riom, 9 avril 2008), d'avoir jugé le tribunal de grande instance de Montluçon compétent pour statuer sur la demande formée par Mme X... à son encontre alors selon le moyen, *que l'organisation d'un jeu publicitaire qui annonce un gain à une personne dénommée sans mettre en évidence à première lecture l'existence d'un aléa et qui oblige par ce fait purement volontaire l'organisateur à délivrer le lot, est un quasi-contrat ; que la qualification de quasi-contrat, qui suppose l'absence d'acte juridique et seulement celle d'un fait juridique, est exclusive de celle de contrat ; que les options de compétence territoriale ouvertes au demandeur par les articles 15 et 16 du Règlement CEE 44/2001 du 22 décembre 2000, qui sont d'interprétation stricte, ne s'appliquent pas aux actions fondées sur un quasi-contrat ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel qui avait relevé que le gain réclamé relevait d'un jeu dans lequel l'aléa n'était pas mis en évidence, a violé les articles 2, 15 et 16 du Règlement CE n° 44/2001 ensemble l'article 1371 du code civil ;*

Mais attendu qu'ayant relevé qu'il ressortait du dossier que Mme X... avait commandé des marchandises proposées par la société Duchesne en envoyant un bon de commande et en respectant scrupuleusement les conditions fixées par l'expéditeur, que la commande avait été traitée le 10 janvier 2003 par la société qui avait ainsi manifesté l'acceptation de la proposition, la cour d'appel en a justement déduit que Mme X..., en sa qualité de consommateur, pouvait saisir le tribunal de son domicile en application des articles 15 et 16 du Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 (Bruxelles I) ; que par ce seul motif, l'arrêt est légalement justifié ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-16.071. *Société D. Duchesne contre Mme X..., épouse Y..., et autres.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Monéger – *Avocat général :* M. Domingo – *Avocat :* SCP Piwnica et Molinié

Sur la compétence territoriale en matière de loteries publicitaires, à rapprocher :

CJCE, 14 mai 2009, affaire n° C-180-6.

N° 109

1° NOM

Nom patronymique – Nom de l'enfant naturel – Changement de nom – Demande – Dispositions applicables – Détermination – Portée

2° NOM

Nom patronymique – Nom de l'enfant naturel – Changement de nom – Lois des 4 mars 2002 et 18 juin 2003 – Dispositions transitoires – Adjonction en deuxième position du nom de l'un des parents à celui de l'autre – Déclaration conjointe devant l'officier d'état civil – Nécessité – Portée

1° Une cour d'appel saisie d'une demande de changement de nom d'un enfant naturel, né en 1992, par requête du 28 juin 2006 retient exactement, qu'aux termes des articles 11 et 13 de la loi n° 2003-516 du 18 juin 2003, relative au nom de famille, les dispositions de fond de ce texte ainsi que celles de la loi n° 2002-304 du 4 mars 2002 ne sont pas applicables aux enfants nés avant le 1er janvier 2005, la situation de ces derniers étant régie par le droit antérieur et notamment par les articles 334-2 et 334-3 anciens du code civil, dans leur rédaction de la loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 qui, s'ils permettaient de substituer le nom d'un parent à celui de l'autre, n'autorisaient pas l'adjonction de ces deux noms.

2° La déclaration prévue à titre transitoire par l'article 23 de la loi n° 2002-304 du 4 mars 2002, tel que modifié par l'article 11 de la loi n° 2003-516 du 18 juin 2003, permettant l'adjonction en deuxième position du nom du parent qui n'avait pas transmis le sien, ne pouvait être effectuée que conjointement par les deux parents devant l'officier d'état civil ; un parent ne pouvait être autorisé par un juge à souscrire seul cette déclaration.

7 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, pris en ses deux branches :

Attendu que M. Victor X..., né le 15 mai 1992 à Paris 13e, a été reconnu en mairie par sa mère, Mme Giovanna X... le 16 mai 1992 et le 24 juin 1992, devant notaire, par Jean Y... qui est décédé le 28 mai 2001 ; que par requête du 28 juin 2006, Mme X... a, au nom de son fils mineur, sollicité du juge aux affaires familiales, en application de l'article 334-3 du code civil, l'adjonction du nom du père de sorte que l'enfant se nomme à l'avenir X...-Y... ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt attaqué (Paris, 23 octobre 2008), de l'avoir déboutée de sa demande, alors, selon le moyen :

1° que, dans ses écritures, Mme X... se prévalait expressément de l'article 334-3 du code civil dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 4 juillet 2005 ainsi que de la loi 2002-304 du 4 mars 2002 modifiée par la loi 2003-516 du 18 juin 2003 ; que l'argumentation développée montrait qu'elle se fondait sur les dispositions transitoires de la loi du 4 mars 2002 modifiées par la loi du 18 juin 2003 permettant l'accolement des deux noms des parents sur déclaration conjointe de ceux-ci et qu'elle sollicitait seulement l'autorisation du juge en raison du décès prématuré du père de l'enfant ;

qu'en retenant que Mme X... ne contestait pas l'application des dispositions antérieures issues de la loi du 3 janvier 1972, la cour d'appel a méconnu les termes du litige en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

2° que les dispositions transitoires issues des articles 23 de la loi du 4 mars 2002 modifiées par l'article 11 de la loi du 18 juin 2003 permettaient jusqu'au 30 juin 2006 aux parents exerçant l'autorité parentale de demander par déclaration conjointe à l'officier d'état civil l'adjonction en deuxième position du nom du parent n'ayant pas transmis le sien, l'enfant âgé de plus de 13 ans exprimant son consentement ; que la demande de Mme X... ne visait donc qu'à pallier, grâce à l'autorisation du juge, le décès prématuré du père de l'enfant ; qu'en considérant que les textes applicables ne permettaient pas ladite adjonction, la cour d'appel a violé par refus d'application les textes précités et par, fausse application, la loi du 3 janvier 1972 ;

Mais attendu, d'abord, qu'examinant la demande de changement de nom dont elle était saisie, sans dénaturer l'argumentation développée par l'appelante, la cour d'appel a exactement retenu qu'aux termes des articles 11 et 13 de la loi n° 2003-516 du 18 juin 2003, relative au nom de famille, les dispositions de fond de ce texte ainsi que celles de la loi n° 2002-304 du 4 mars 2002, n'étaient pas applicables aux enfants qui, comme Victor, étaient nés avant le 1er janvier 2005 et que la situation de ces derniers était donc régie par le droit antérieur et plus particulièrement par les articles 334-2 et 334-3 anciens du code civil, dans leur rédaction de la loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 qui, s'ils permettaient de substituer le nom d'un parent à celui de l'autre, n'autorisaient pas l'adjonction de ces deux noms ;

Et attendu, ensuite, que Mme X... n'a jamais soutenu devant les juges du fond que sa demande ne tendait qu'à pallier le décès du père grâce à une autorisation du juge pour pouvoir souscrire la déclaration prévue à titre transitoire par l'article 23 de la loi du 4 mars 2002, tel que modifié par l'article 11 de la loi du 18 juin 2003 ; qu'au demeurant ces dispositions ne permettaient l'adjonction en deuxième position du nom du parent qui n'avait pas transmis le sien que par une déclaration conjointe des deux parents à l'officier d'état civil ;

D'où il suit qu'irrecevable comme nouveau en sa seconde branche, le moyen n'est pas fondé en sa première ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-10.997. *Mme X..., agissant en qualité de représentant légal de son fils mineur Victor X... contre procureur général près la cour d'appel de Paris.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Trapero – *Avocat :* Me Luc-Thaler

Sur le n° 1 :

Sur l'inapplicabilité des lois n° 2003-516 du 18 juin 2003 et n° 2002-304 du 4 mars 2002 aux enfants nés avant le 1er janvier 2005, à rapprocher :

1re Civ., 6 janvier 2010, pourvoi n° 08-18.871, *Bull.* 2010, I, n° 3 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 110

DIVORCE, SEPARATION DE CORPS

Règles spécifiques au divorce – Effets du divorce – Effets à l'égard des époux – Effets quant aux biens – Point de départ – Report à la date de la cessation de la cohabitation et de la collaboration – Conditions – Cessation de la cohabitation et de la collaboration – Appréciation – Critères – Détermination

La cessation de la cohabitation et de la collaboration ne s'apprécie pas au regard de critères relatifs à la faute.

Dès lors, viole l'article 262-1 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004, une cour d'appel, qui pour rejeter la demande de l'époux tendant au report des effets du divorce, confond l'absence de faute résultant de l'abandon du domicile conjugal et la séparation effective des époux.

12 mai 2010 ***Cassation partielle***

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 262-1 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2004-439 du 26 mai 2004 ;

Attendu que pour rejeter la demande de M. X... tendant au report des effets du divorce au 24 novembre 1983, l'arrêt retient que par jugement définitif en date du 5 mars 1987, le tribunal de grande instance de Marseille a débouté Mme Y... de sa demande et M. X... de sa demande en divorce formée à titre reconventionnel, au motif que ni l'un ni l'autre des époux ne démontrait l'abandon du domicile conjugal par son conjoint et que, M. X... n'établissait pas que les conditions d'application de l'article 262-1 du code civil étaient remplies ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la cessation de la cohabitation et de la collaboration ne s'apprécie pas au regard de critères relatifs à la faute, la cour d'appel, qui a confondu l'absence de faute résultant de l'abandon du domicile conjugal et la séparation effective des époux, a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande de report des effets du divorce au 28 juin 1983 formée par M. X... en applica-

tion de l'article 262-1 du code civil, l'arrêt rendu le 18 septembre 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° 08-70.274. *M. X...*
contre Mme Y..., épouse Z...

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Capitaine – *Avocats :* Me Spinosi, Me Blondel

Sur l'appréciation de la cessation de la cohabitation et de la collaboration indépendamment de critères relatifs à la faute cause de divorce, à rapprocher :

1re Civ., 6 juillet 2005, pourvoi n° 03-11.685, *Bull.* 2005, I, n° 309 (2) (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 111

DONATION

Donation entre époux – Quotité disponible spéciale – Option – Donation en usufruit sur le tout – Combinaison avec la quotité disponible ordinaire – Legs au profit d'un tiers de la nue-propriété de la quotité disponible – Acte interprétatif du testament – Effets – Réduction d'une libéralité excessive

La défunte ayant, dans son testament, confirmé la donation qu'elle avait consentie à son époux de l'une des trois quotités disponibles prévues par l'article 1094-1 du code civil et légué à sa petite-fille la quotité disponible, l'époux ayant opté pour l'usufruit de la totalité des biens composant la succession de son épouse, l'acte par lequel la légataire reconnaît que son legs porte sur une quote-part en nue-propriété, qui a pour seul effet de réduire une libéralité excessive, n'est pas de nature à porter atteinte aux droits des enfants de la testatrice.

Et l'héritier, tenu de ce legs ainsi réduit, n'est pas recevable à se prévaloir de la volonté de la testatrice de révoquer, pour partie, la donation consentie à son époux en excluant l'usufruit de ce dernier sur la quotité disponible ordinaire pour consentir à sa petite-fille un legs portant, non sur une quote-part en nue-propriété, mais sur la propriété de la quotité disponible, la légataire ayant seule qualité et intérêt à l'invoquer.

12 mai 2010 ***Rejet***

Attendu que, le 13 juillet 1973, Marie-Jeanne X... a fait donation à son époux, Albert Y..., de l'une des trois quotités disponibles prévues par l'article 1094-1 du code civil, au choix de celui-ci ; que Marie-Jeanne X... est décédée le 30 octobre 1997, en laissant son époux et leurs quatre enfants et en l'état d'un testament olographe du 26 mai 1987, confirmant la libéralité consentie à son conjoint et léguant à sa petite-fille, Mlle Z..., la quotité disponible ; que, par acte notarié du 15 avril 1998, Albert Y... a opté pour la totalité en usufruit des biens composant la succession de la défunte et que, par acte authentique du même jour, portant interprétation du testament et énonçant que la donation entre époux avait vocation à s'appliquer sur la réserve, puis sur la quotité disponible, Mlle Z... a reconnu que cet acte lui léguait uniquement une quote-part en nue-propriété ; qu'après le décès d'Albert Y..., Mme Ginette Y..., épouse A..., a assigné ses frère et sœurs, ainsi que sa fille, Mlle Z..., en liquidation et partage de la communauté et des successions des époux X...-Y... ;

Sur le premier moyen :

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

Sur le deuxième moyen, pris en ses deux branches, ci-après annexé, après avertissement donné aux parties dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile :

Attendu que Mme Y..., épouse A..., fait grief à l'arrêt attaqué (Versailles, 23 octobre 2008), de l'avoir déboutée de sa demande de nullité de l'acte interprétatif du 15 avril 1998 du testament de Marie-Jeanne Y... du 26 mai 1987, et d'avoir dit que le legs consenti par cette dernière à Mlle Marie-Christine Z... le 26 mai 1987 doit produire son plein effet ;

Attendu, d'abord, que la cour d'appel a exactement retenu qu'un époux peut disposer en faveur de son conjoint de l'usufruit de la totalité des biens composant sa succession, par application de l'article 1094-1 du code civil, et que cette libéralité, en ce qu'elle n'affecte pas la nue-propriété des biens, lui laisse la faculté de disposer au profit d'un tiers de la nue propriété de la quotité disponible, fixée par l'article 913 du code civil ; qu'après avoir rappelé que, dans son testament, Marie-Jeanne X... avait confirmé la donation consentie à son époux de l'une des trois quotités disponibles prévues par l'article 1094-1 du code civil et légué à sa petite fille la quotité disponible, la cour d'appel a constaté qu'Albert Y... avait opté pour l'usufruit de la totalité des biens composant la succession de son épouse ; que, dès lors, l'acte du 15 avril 1998 par lequel la légataire avait reconnu que son legs portait sur une quote-part en nue-propriété, qui avait pour seul effet de réduire une libéralité excessive, n'était pas de nature à porter atteinte aux droits des enfants de la testatrice ; que la cour d'appel n'était pas tenue de procéder à une recherche inopérante ;

Attendu, ensuite, que Mme Y..., tenue de ce legs ainsi réduit, n'est pas recevable à se prévaloir de la volonté de la testatrice de révoquer, pour partie, la donation consentie à son époux en excluant l'usufruit de celui-ci sur la quotité disponible ordinaire pour consentir à sa petite-fille un legs portant, non sur une quote-part en nue-propriété, mais sur la propriété de la quotité disponible, la légataire ayant seule qualité et intérêt à l'invoquer ;

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

Sur le troisième moyen, pris en ses deux branches :

Attendu que Mme Y..., épouse A..., fait encore grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer respectivement à Mmes Brigitte et Françoise Y... la somme de 2 000 euros à titre de dommages-intérêts ;

Attendu, d'une part, que le premier moyen n'étant pas de nature à permettre l'admission du pourvoi, la première branche du moyen, qui invoque la cassation par voie de conséquence, est sans objet ;

Attendu, d'autre part, qu'après avoir justement retenu que l'intention frauduleuse ne pouvait être déduite de la seule omission de déclarer des dons reçus des défunts, la cour d'appel, qui a relevé qu'en première instance, puis en instance d'appel, Mme Y... invoquait l'existence d'un recel successoral dont ses deux sœurs se seraient rendues coupables, sans apporter la moindre preuve de leur intention frauduleuse de porter atteinte à l'égalité du partage, a pu décider qu'elle avait commis un abus de droit ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-11.133. *Mme Y..., épouse A... contre M. Y..., et autres.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Bignon – *Avocats :* SCP de Chaisemartin et Courjon, Me Rouvière

N° 112

ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire– Placement en rétention – Droits de l'étranger placé en rétention – Exercice – Effectivité – Consultation d'un médecin – Conditions – Détermination – Portée

Viole les articles L. 551-2 et L. 552-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, le premier président qui refuse la prolongation d'une mesure de rétention d'un étranger en raison de l'irrégularité de la procédure aux motifs qu'une télécopie adressée par le conseil du retenu, indiquant que celui-ci demandait à rencontrer un médecin n'avait pas été transmise à l'infirmière de service, alors qu'il avait constaté qu'il résultait d'une note de service que le centre de rétention de Paris disposait d'un service médical associant une permanence infirmière de 8 h 00 à 18 h 00 et de 20 h 00 à 6 h 00 du matin et des vacations médicales quotidiennes six jours sur sept ainsi qu'une astreinte téléphonique le dimanche, de sorte que l'intéressé, avisé dès son arrivée au centre de rétention de la possibilité de demander à rencontrer un médecin, avait été mis en mesure d'exercer effectivement ce droit.

12 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 551-2 et L. 552-2 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, que M. X..., de nationalité algérienne, en situation irrégulière en France, a fait l'objet le 28 janvier 2009 d'un arrêté de reconduite à la frontière et d'une décision de placement en rétention administrative ;

Attendu que pour dire n'y avoir lieu à prolongation de la rétention en raison de l'irrégularité de la procédure de rétention, l'ordonnance retient, par motifs propres, que la télécopie adressée le 29 janvier 2009 à 18 heures 37 par le conseil du retenu, indiquant que celui-ci demandait qu'un médecin le visite, n'ayant pas été transmise à l'infirmière de service, celle-ci n'avait pas été en mesure d'intervenir pendant sa permanence et, par motifs adoptés, qu'il n'est pas établi que l'étranger ait pu bénéficier de l'assistance d'un médecin ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir relevé qu'il résultait d'une note de service que le centre de rétention administrative de Paris dispose, conformément aux textes réglementaires, d'un service médical associant une permanence infirmière de 8 heures à 18 heures et de 20 heures à 6 heures du matin et des vacations médicales quotidiennes six jours sur sept ainsi qu'une astreinte téléphonique le dimanche, de sorte que M. X..., avisé dès son arrivée au centre de rétention de la possibilité de demander à rencontrer un médecin, avait été mis en mesure d'exercer effectivement ce droit, le premier président n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a violé les textes susvisés ;

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

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 2 février 2009, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 09-12.877. *Préfet de police de Paris contre M. X...*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Bobin-Bertrand – *Avocat :* SCP Peignot et Garreau

Sur l'exercice effectif du droit de consulter un médecin pour un étranger placé en rétention, à rapprocher :

1re Civ., 20 mai 2009, pourvoi no 08-12.523, *Bull.* 2009, I, no 98 (cassation sans renvoi).

No 113

ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire– Placement en rétention – Droits de l'étranger placé en rétention – Exercice – Effectivité – Consultation d'un médecin – Office du juge – Portée

Dès lors qu'aucune pièce de la procédure ne permet d'établir qu'un service médical était à la disposition de la personne retenue, le premier président qui devait s'assurer que l'intéressé avait été placé en état d'exercer effectivement ses droits a justement décidé que la procédure était irrégulière.

12 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'ordonnance attaquée (Paris, 2 février 2009), rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité algérienne, en situation irrégulière en France, a fait l'objet le 28 janvier 2009 d'un arrêté de reconduite à la frontière et d'une décision de placement en rétention administrative qui lui ont été notifiés le même jour ; qu'un juge des libertés et de la détention a constaté l'irrégularité de la procédure et dit n'y avoir lieu à prolongation de la mesure de rétention ;

Attendu que le préfet fait grief à l'ordonnance de confirmer cette décision, alors, selon le moyen, *qu'en retenant à l'appui de sa décision qu'aucun élément n'était versé aux débats par la préfecture permettant de s'assurer qu'au jour où il était statué le retenu avait pu voir un médecin conformément à la demande présentée par l'intermédiaire de son avocat, de sorte qu'en raison de l'atteinte ainsi portée aux droits, l'étranger était fondé à invoquer l'irrégularité de la rétention dont il faisait l'objet, quand bien même le retenu, libre de circuler au sein du centre avait un libre accès aux services médicaux le mettant en mesure de rencontrer effectivement un personnel médical et n'avait pas à passer par l'intermédiaire de son avocat pour saisir l'administration, laquelle n'avait pas à intervenir à ce stade ni à consigner précisément les conditions d'accès au médecin dans un centre de rétention administrative, le délégué du premier président de la cour d'appel a violé les articles L. 551-2 et L. 552-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;*

Mais attendu qu'aucune pièce de la procédure ne permettant d'établir qu'un service médical était mis à la disposition de la personne retenue, le premier président qui devait s'assurer que l'intéressé avait été placé en état d'exercer effectivement ses droits, a, abstraction faite du motif surabondant pris de l'absence de transmission de la demande, présentée par télécopie, du conseil de l'étranger, justement décidé que la procédure était irrégulière ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

No 09-12.916. *Préfet de police de Paris contre M. X...*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Bobin-Bertrand – *Avocat :* SCP Peignot et Garreau

Sur l'exercice effectif du droit de consulter un médecin pour un étranger placé en rétention, à rapprocher :

1re Civ., 20 mai 2009, pourvoi no 08-12.523, *Bull.* 2009, I, no 98 (cassation sans renvoi).

No 114

ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire– Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Notification des droits attachés à la garde à vue par un interprète – Modalités – Détermination – Portée

Il résulte de l'article L. 706-71 du code de procédure pénale, applicable à la notification des droits attachés à la garde à vue, que c'est seulement lorsque l'impossibilité de l'interprète de se déplacer est constatée au procès-verbal qu'il peut être recouru à des moyens de télécommunication.

12 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Sur le moyen unique :

Vu l'article 706-71 du code de procédure pénale ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité saotoméenne, a été interpellé et placé en garde a vue le 14 juin 2008 ; qu'il a, le même jour, fait l'objet d'un arrêté de reconduite à la frontière et d'une décision de placement en rétention ; qu'un juge des libertés et de la détention a ordonné la prolongation de cette mesure ;

Attendu que pour confirmer cette décision, l'ordonnance retient que les dispositions de l'article 63-1 du code de procédure pénale n'exigeant pas le recours à la

présence physique d'un interprète, lequel, selon les circonstances, est susceptible de mettre un certain temps pour se rendre dans les locaux de la police ou de la gendarmerie, surtout lorsque, comme en l'espèce, le placement en garde à vue intervient à 7 heures 40 un samedi matin, ont donc été parfaitement respectées dès lors que M. X... a été immédiatement informé des droits attachés à la garde à vue dans une langue qu'il comprenait, et que les dispositions du dernier alinéa de l'article 706-71 du code de procédure pénale concernant les auditions, les interrogatoires ou les confrontations, ne s'appliquent pas aux notifications qui doivent être faites aux gardés à vue, immédiatement, au moment où cette mesure est prise ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à caractériser l'impossibilité de l'interprète de se déplacer, alors qu'il résulte des dispositions de l'article 706-71, applicables à la notification des droits attachés à la garde à vue, que c'est seulement lorsque cette impossibilité est constatée au procès-verbal qu'il peut être recouru à des moyens de télécommunication, le premier président a violé le texte susvisé ;

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

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 17 juin 2008, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Lyon ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 09-12.923. *M. X...*
contre préfet de la Haute-Savoie.

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Bobin-Bertrand – *Avocat :* SCP Ghestin

Sur les modalités de notification des droits d'un étranger gardé à vue, à rapprocher :

1re Civ., 8 juillet 2004, pourvoi n° 02-50.070, *Bull.* 2004, I, n° 364 (rejet) ;

1re Civ., 10 mai 2006, pourvoi n° 04-50.171, *Bull.* 2006, I, n° 231 (rejet) ;

1re Civ., 10 mai 2006, pourvoi n° 04-50.172, *Bull.* 2006, I, n° 231 (rejet).

N° 115

FILIATION

Filiation naturelle – Action en recherche de paternité – Délai – Délai de deux ans – Délai préfix – Point de départ – Détermination – Portée

Le délai de deux ans prévu à l'ancien article 340-4, alinéa 3, du code civil pour l'action en recherche de paternité est un délai préfix qui, si celle-ci n'a pas déjà été exercée pendant la minorité, court à compter de la majorité de l'enfant, même lorsque cette action est précédée ou accompagnée d'une action en contestation de reconnaissance.

12 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, pris en ses trois branches :

Attendu que Mme X... a donné naissance, le 10 février 1964, à un garçon prénommé Thierry, qui a été reconnu le 29 octobre 1964 par M. Louis Y... et légitimé par le mariage de celui-ci avec Mme X... ; que le divorce des époux Y...-X... a été prononcé par jugement du 29 juin 1970 ; que par actes d'huissier des 12 et 16 septembre 2003, M. Thierry Y... a fait assigner Mme X..., M. Louis Y... et M. Z... en contestation de la paternité de M. Louis Y... et en déclaration de la paternité naturelle de M. Z... ; qu'un jugement avant dire droit du 17 mai 2005 a dit l'action recevable et ordonné une expertise génétique à laquelle M. Z... a refusé de se soumettre ; qu'un jugement du 16 janvier 2007 a annulé la reconnaissance effectuée par M. Louis Y... et dit que M. Z... était le père naturel de M. Thierry Y... et que ce dernier porterait le nom de Z... ; que l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 27 mars 2008), a confirmé le jugement en ce qu'il avait annulé la reconnaissance de M. Louis Y... et la légitimation subséquente et déclaré irrecevable l'action en recherche de paternité au motif, qu'enfermée dans un délai de deux ans à compter de la majorité de l'enfant, l'action engagée en 2003 par M. Thierry Y..., majeur depuis le 10 février 1982, était prescrite ;

Attendu que M. Thierry Y... fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré irrecevable l'action en recherche de paternité à l'égard de M. Z... alors, selon le moyen :

1° que si l'action en recherche de paternité peut être exercée par l'enfant dans le délai de deux ans suivant sa majorité, elle est irrecevable lorsqu'il existe une reconnaissance établissant une autre filiation qui n'a pas été contestée au préalable, action recevable dans le délai de trente ans suivant la majorité de l'enfant, de sorte que dans cette hypothèse, le délai de deux ans n'est pas opposable ; qu'en ayant opposé la prescription de l'action en recherche de paternité après avoir constaté que l'action en contestation de reconnaissance introduite concomitamment était recevable, la cour d'appel a violé les articles 338 et 340-4 du code civil ;

2° que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, ce qui implique le droit de faire établir sa vraie filiation et de contester la fausse dans les mêmes délais (violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme) ;

3° que l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme garantit le droit à un recours effectif ; que constituent une entrave au droit au recours effectif les dispositions combinées des articles 338 et 340-4 du code civil qui prévoient que l'action en recherche de paternité doit être engagée dans un délai de deux ans suivant la majorité de l'enfant, y compris lorsqu'elle doit être précédée de la contestation de la reconnaissance de paternité établis-

sant une autre filiation, bien que cette dernière action soit soumise à un délai de trente ans suivant la majorité de l'enfant, d'où il résulte si cette action n'est pas de facto *exercée dans un délai de deux ans suivant la majorité de l'enfant, la déchéance de l'action en recherche de paternité est encourue (violation de l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme) ;*

Mais attendu d'abord, que le délai de deux ans prévu à l'ancien article 340-4, alinéa 3, du code civil pour l'action en recherche de paternité est un délai préfix qui, si celle-ci n'a pas déjà été exercée pendant la minorité, court à compter de la majorité de l'enfant, même lorsque cette action est précédée ou accompagnée d'une action en contestation de reconnaissance ;

Et attendu ensuite, que les articles 8 et 13 de la Convention européenne de des droits de l'homme n'ont pas été invoqués devant la cour d'appel ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé en sa première branche et est irrecevable, comme nouveau et mélangé de fait, en ses deux dernières ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-10.636. *M. Y...*
contre M. Z...

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Trapero – *Avocat général :* M. Pagès – *Avocats :* Me Blanc, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

Sur le délai préfix de deux ans pour exercer l'action en recherche de paternité, à rapprocher :

1re Civ., 13 novembre 1975, pourvoi n° 74-11.422, *Bull.* 1975, I, n° 327 (2) (rejet) ;

1re Civ., 17 janvier 1978, pourvoi n° 75-15.029, *Bull.* 1978, I, n° 23 (cassation) ;

1re Civ., 30 janvier 1979, pourvoi n° 76-15.494, *Bull.* 1979, I, n° 38 (rejet) ;

1re Civ., 20 janvier 1981, pourvoi n° 79-12.605, *Bull.* 1981, I, n° 22 (5) (rejet) ;

1re Civ., 7 décembre 1982, pourvoi n° 81-15.741, *Bull.* 1982, I, n° 352 (1) (cassation) ;

1re Civ., 2 juin 1992, pourvoi n° 89-21.282, *Bull.* 1992, I, n° 171 (2) (cassation sans renvoi) ;

2e Civ., 22 février 2007, pourvoi n° 06-10.559, *Bull.* 2007, II, n° 44 (rejet).

N° 116

1° INDIVISION

Chose indivise – Usage – Usage par un indivisaire – Limites – Droits des autres indivisaires – Etendue – Détermination – Portée

2° INDIVISION

Chose indivise – Usage – Usage par un indivisaire – Effets – Indemnité d'occupation – Attribution – Conditions – Exclusion – Bien indivis productif de revenus

1° Il résulte de l'article 815-9, alinéa 1er, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, que tout indivisaire est en droit de faire cesser les actes accomplis par un autre indivisaire, qui ne respectent pas la destination de l'immeuble ou qui portent atteinte à leurs droits égaux et concurrents sur la chose indivise et d'agir à cet effet, ainsi que pour obtenir réparation du préjudice consécutif auxdits actes, sans attendre le partage.

2° Selon l'article 815-9, alinéa 2, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, l'indivisaire qui use ou jouit privativement de la chose indivise est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité.

Ce texte n'exige pas, pour l'attribution de l'indemnité qu'il prévoit, qu'il soit établi que le bien indivis ait été productif de revenus.

12 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu que Mélanie X... et son époux, Louis Y... sont respectivement décédés les 2 juin 1976 et 14 juin 1977, en laissant pour leur succéder leurs cinq enfants, Marguerite, Gérard, Marie-Thérèse, Geneviève et Jeanne ; que les quatre premiers (les consorts Y...) ont assigné leur sœur, Mme Jeanne Y..., épouse Z..., en liquidation et partage des successions ; que les consorts Y... ont notamment soutenu, d'une part, que Mme Z... avait frauduleusement obtenu deux permis de construire sur une parcelle de terre que son père lui avait donnée par acte notarié du 14 juin 1966, en faisant état d'une surface englobant celle d'une parcelle indivise et demandé « le rapport à la succession » d'une indemnité correspondant à la valeur des droits à construire qu'ils prétendaient avoir été usurpés au détriment de l'indivision, d'autre part, que Mme Z... avait édifié la construction sur la parcelle qui lui avait été donnée en limite de la parcelle indivise et demandé une indemnité réparant le préjudice résultant du caractère non constructible de cette parcelle, enfin, que Mme Z... avait édifié des ouvrages sur une partie de la parcelle indivise et réclamé leur démolition ainsi que le paiement d'une indemnité d'occupation ;

Sur les deux premiers moyens, pris en leurs diverses branches, et sur la première branche du quatrième moyen :

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

Mais sur le troisième moyen :

Vu l'article 815-9, alinéa 1er, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que tout indivisaire est en droit de faire cesser les actes accomplis par un autre indivisaire, qui ne respectent pas la destination de l'immeuble ou qui portent atteinte à leurs droits égaux et concurrents sur la chose indivise et d'agir à cet effet, ainsi que pour obtenir réparation du préjudice consécutif auxdits actes, sans attendre le partage ;

Attendu que, pour infirmer le jugement ayant ordonné la démolition, aux frais de Mme Z..., des ouvrages édifiés sur une partie de la parcelle indivise et débouter les consorts Y... de leur demande, après avoir constaté que ces ouvrages empiétaient sur la parcelle indivise à concurrence de 180 m², l'arrêt attaqué retient que les actes d'administration et de disposition accomplis sans consentement unanime des indivisaires, ni une autorisation de justice, ne sont pas nuls mais simplement inopposables aux indivisaires qui n'y ont pas consenti, que leur efficacité dépend donc des résultats du partage, l'acte étant consolidé si le bien considéré est attribué à l'indivisaire qui l'a accompli et inefficace, dans le cas contraire, puisqu'inopposable à l'attributaire ; qu'il en déduit que tant que dure l'indivision, l'efficacité de l'acte reste incertaine de sorte qu'en l'espèce, la demande de démolition est prématurée, Mme Z... étant susceptible d'être attributaire ou adjudicataire de l'immeuble sur lequel elle a fait l'empiétement ;

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

Et sur la seconde branche du quatrième moyen :

Vu l'article 815-9, alinéa 2, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2006-728 du 23 juin 2006 ;

Attendu, selon ce texte, que l'indivisaire qui use ou jouit privativement de la chose indivise est, sauf convention contraire, redevable d'une indemnité ;

Attendu que, pour infirmer le jugement ayant mis à la charge de Mme Z... une indemnité d'occupation jusqu'au jour de la démolition des ouvrages empiétant sur la parcelle indivise et débouter les consorts Y... de leur demande, l'arrêt attaqué énonce que l'empiétement sur une surface de 180 m² ne prive pas l'indivision d'un revenu dès lors qu'il n'est pas établi que le reste de la parcelle 273 est loué ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le texte susvisé n'exige pas, pour l'attribution de l'indemnité qu'il prévoit, qu'il soit établi que le bien indivis ait été productif de revenus, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté les consorts Y... de leurs demandes tendant à la démolition, aux frais de Mme Y..., épouse Z..., des ouvrages construits sur 180 m² de la parcelle indivise n° AM 273 et au paiement par celle-ci d'une indemnité d'occupation, l'arrêt rendu le 24 novembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; 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 Lyon.

N° 09-65.362. *Consorts Y...*
contre Mme Y..., épouse Z...

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Bignon – *Avocats :* SCP Capron, M^e^ Foussard

Sur le n° 1 :

Sur les droits des indivisaires sur la chose indivise, à rapprocher :

1re Civ., 15 avril 1980, pourvoi n° 78-15.245, *Bull.* 1980, I, n° 109 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

N° 117

SUCCESSION

Mandat à effet posthume – Fin – Causes – Aliénation par les héritiers des biens mentionnés dans le mandat – Portée

Les pouvoirs d'administration ou de gestion qui peuvent être conférés au mandataire posthume en vertu des articles 812, alinéa 1er, et 812-1 du code civil, ne lui permettent pas de s'opposer à l'aliénation par les héritiers des biens mentionnés dans le mandat, laquelle constitue l'une des causes d'extinction de celui-ci prévues par l'article 812-4 du même code.

12 mai 2010 ***Cassation***

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

Vu les articles 812, 812-1, 812-4 et 389-3, alinéa 3, du code civil ;

Attendu que les pouvoirs d'administration ou de gestion qui peuvent être conférés au mandataire posthume en vertu des articles 812, alinéa 1er et 812-1 du code civil, ne lui permettent pas de s'opposer à l'aliénation par les héritiers des biens mentionnés dans le mandat, laquelle constitue l'une des causes d'extinction de celui-ci prévues par l'article 812-4 du même code ;

Attendu que Karine X... est décédée le 2 juillet 2007, en laissant pour lui succéder ses deux enfants mineurs, Loïc et Manon, nés respectivement les 11 mai 1994 et 4 octobre 1999 ; que par acte authentique du 25 mai 2007, Karine X... avait institué son père, M. Bernard X..., mandataire posthume, à l'effet de faire tous actes d'administration et de gestion de toute sa succession pour le compte et dans l'intérêt de ses héritiers ; que M. Domingo Y..., père et administrateur légal sous contrôle judiciaire des enfants, a été autorisé par le juge des tutelles à accepter purement et simplement la succession en leur nom ; que par requêtes des 7 février 2008 et 17 mai 2008, M. Y... a demandé au

juge des tutelles l'autorisation de vendre l'appartement dépendant de la succession en lui signalant qu'il ne disposait pas des clés pour procéder à l'estimation de ce dernier ; que par décision du 20 mai 2008, le juge des tutelles a dit que M. X... devra déposer, dans un certain délai, à l'accueil du tribunal d'instance, un trousseau de clefs de l'appartement, à charge pour M. Y... de passer les prendre après convocation ;

Attendu que pour dire n'y avoir lieu à obliger M. X... à déposer à l'accueil du tribunal d'instance un trousseau de clés de l'appartement litigieux, le jugement attaqué retient que si le simple pouvoir d'administrer interdit la vente, le pouvoir de gestion donné au mandataire posthume par le législateur implique la possibilité de vendre, dès lors que la vente peut être considérée comme un acte utile, dans l'intérêt de la succession, et dans l'intérêt des héritiers ; que l'on peut considérer que des actes de disposition ou d'aliénation sont utiles pour l'exploitation des biens visés au mandat, que de tels actes peuvent donc être décidés par le mandataire posthume, conformément à l'article 812, alinéa 1er, du code civil ; que si le mandataire posthume peut disposer du pouvoir d'aliéner ou de vendre, il peut donc, symétriquement, disposer du pouvoir de s'opposer à une vente projetée par l'administrateur légal au motif qu'elle lui paraîtrait non conforme à l'intérêt des héritiers ; qu'il ressort de la combinaison de l'article 812-1 et 389-3, alinéa 3, du code civil, que l'appartement litigieux, dépendant de la succession de Karine X... n'est pas soumis aux pouvoirs et aux prérogatives de l'administrateur légal des enfants de cette dernière ; qu'en conséquence, M. X... mandataire posthume, disposait bien du pouvoir de s'opposer à la vente de l'appartement ; que par ailleurs, en fait, la position de M. X... est conforme à l'intérêt des enfants ;

En quoi le jugement a violé les textes susvisés, les trois premiers par refus d'application et le quatrième par fausse application ;

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, le jugement rendu le 4 novembre 2008, entre les parties, par le tribunal de grande instance de Créteil ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le tribunal de grande instance de Paris.

N° 09-10.556. *M. Y...*
contre M. X...

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Auroy – *Avocat général :* M. Pagès – *Avocats :* SCP Coutard, Mayer et Munier-Apaire, Me Blanc

N° 118

1° ASSOCIATION

Liberté d'association – Atteinte – Caractérisation – Applications diverses – Clause d'un bail imposant l'adhésion à une association de commerçants et son maintien jusqu'au terme du bail

2° CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 13 – Droit à un recours effectif – Violation – Applications diverses – Condamnation du preneur d'un bail à l'égard d'une association de commerçants sur le fondement de l'enrichissement sans cause après le constat de la nullité de la clause imposant son adhésion à cette association

1° La clause d'un bail commercial faisant obligation au preneur d'adhérer à une association de commerçants et de maintenir son adhésion pendant la durée du bail est entachée d'une nullité absolue.

2° Toute personne dont les droits et libertés reconnus par la Convention ont été violés, a droit à un recours effectif.

Viole les articles 6 § 1, 11 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme l'arrêt qui, après avoir constaté la nullité de plein droit de la clause du bail et de la clause des statuts de l'association faisant obligation au preneur d'adhérer et de maintenir son adhésion à cette association jusqu'au terme du bail, le condamne, sur le seul fondement de l'article 1371 du code civil et des principes qui gouvernent l'enrichissement sans cause, à payer à l'association, pour la période antérieure à son arrêt, une somme équivalente aux cotisations versées et, pour la période postérieure et aussi longtemps qu'il exploitera le commerce, une somme équivalente aux cotisations qu'il aurait dû acquitter comme membre de l'association.

20 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu que la société Sorfoval (le preneur) a conclu le 16 septembre 2000 avec la société pour l'équipement commercial du Val d'Europe, dite SCI Secovalde (le bailleur), un bail portant sur des locaux commerciaux situés dans l'espace Val d'Europe Disneyland Paris pour y exploiter un centre de remise en forme sous l'enseigne Moving ; que le preneur a assigné le bailleur ainsi que l'association des commerçants de cet espace commercial en annulation de la clause d'adhésion obligatoire à cette association pendant toute la durée du bail et en remboursement des cotisations versées ; qu'après avoir annulé la clause litigieuse et condamné *in solidum* le bailleur et l'association à rembourser au preneur les

cotisations indûment perçues, la cour d'appel a condamné le preneur à payer à l'association, depuis l'origine du bail et tant qu'il durera, une somme équivalente aux cotisations prévues au contrat ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident de l'association :

Attendu que l'association fait grief à l'arrêt d'avoir constaté la nullité de la clause litigieuse et de l'avoir ainsi condamnée *in solidum* avec le bailleur alors, selon le moyen :

1° que la clause d'un bail commercial par laquelle le preneur s'engage à adhérer à une association de commerçants ayant pour objet, dans l'intérêt commun de ses membres, d'assurer la gestion des services communs du centre commercial abritant le local pris à bail ainsi que la promotion publicitaire de ce centre commercial et s'oblige à maintenir son adhésion pendant toute la durée du bail, n'est pas contraire à la liberté d'association consacrée par l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, dès lors qu'elle relève d'un engagement volontaire souscrit en considération des avantages que le preneur escomptait en recevoir ; qu'en affirmant le contraire, la cour d'appel a violé le texte conventionnel susvisé par fausse application ;

2° que l'article 4 de la loi du 1er juillet 1901 ne prohibe que les clauses qui interdisent à l'adhérent de se retirer en tout temps d'une association « qui n'est pas formée pour un temps déterminé » ; qu'en jugeant que l'article 12.2 du bail litigieux et l'article 6 des statuts de l'association étaient également contraires à ce texte, cependant qu'il résultait des énonciations non contestées du jugement confirmé que l'association avait été constituée pour une durée déterminée de 75 ans, la cour d'appel a violé l'article 4 de la loi du 1er juillet 1901 par fausse application ;

3° que la clause d'un bail commercial par laquelle le preneur s'engage à demeurer, pendant toute la durée du bail, membre d'une association de commerçants ayant pour objet, dans l'intérêt commun de ses membres, d'assurer la gestion des services communs d'un centre commercial ainsi que sa promotion publicitaire, n'enfreint pas davantage la prohibition des engagements perpétuels, dès lors qu'il est toujours loisible au preneur d'y mettre fin en cédant son bail à un tiers ou en renonçant à en exiger le renouvellement ; qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé de plus fort l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 4 de la loi du 1er juillet 1901 ;

Mais attendu que la clause d'un bail commercial faisant obligation au preneur d'adhérer à une association de commerçants et à maintenir son adhésion pendant la durée du bail est entachée d'une nullité absolue ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le premier moyen du pourvoi principal :

Vu les articles 6 § 1, 11 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'en vertu du dernier de ces textes, toute personne dont les droits et libertés reconnus par la Convention ont été violés, a droit à un recours effectif ;

Attendu qu'après avoir constaté la nullité de plein droit de la clause du bail et de la clause des statuts de l'association faisant obligation au preneur d'adhérer et de maintenir son adhésion à cette association jusqu'au terme du bail, l'arrêt le condamne, sur le seul fondement de l'article 1371 du code civil et des principes qui gouvernent l'enrichissement sans cause, à payer à l'association, pour la période antérieure à son arrêt, une somme équivalente aux cotisations versées et, pour la période postérieure et aussi longtemps qu'il exploitera le commerce, une somme équivalente aux cotisations qu'il aurait dû acquitter comme membre de l'association ;

Qu'en statuant ainsi, par une décision aboutissant à une reconnaissance théorique, dénuée de toute effectivité, de la liberté du preneur de ne pas adhérer à l'association, 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, mais seulement en ce qu'il a condamné la société Sorfoval à payer à l'association des commerçants de l'espace commercial Val d'Europe Disneyland Paris, pour la période allant du 21 avril 2004 au 14 octobre 2008, une indemnité dont le montant est égal à la somme des cotisations qu'elle lui a versées pendant la même période, ordonné la compensation des créances et dit que la société Sorfoval devra, aussi longtemps qu'elle exploitera un commerce au sein du centre commercial, verser à l'association des commerçants de l'Espace commercial international Val d'Europe Disneyland, à la fin de chaque année, une indemnité dont le montant sera fixé selon les modalités de calcul prévues à l'article 9 des statuts de l'association dans leur rédaction en vigueur au 22 avril 2000, l'arrêt rendu le 14 octobre 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° 09-65.045. *Société Sorfoval contre société civile immobilière (SCI) Secovalde, et autre.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Bodard-Hermant – *Avocat général :* M. Sarcelet – *Avocats :* Me Ricard, SCP Célice, Blancpain et Soltner, Me Le Prado

Sur le n° 1 :

Dans le même sens que :

3e Civ., 12 juin 2003, pourvoi n° 02-10.778, *Bull.* 2003, III, n° 125 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 119

VENTE

Résolution – Action résolutoire – Non conformité – Action directe du sous-acquéreur contre le vendeur originaire – Exercice – Possibilité – Portée

L'action résolutoire résultant d'un même défaut de conformité se transmet avec la chose livrée, de sorte que lorsqu'elle est exercée, d'une part, par le sous-acquéreur à la fois contre le vendeur intermédiaire et contre le vendeur originaire, à l'égard duquel le sous-acquéreur dispose d'une action directe contractuelle, d'autre part, par le vendeur intermédiaire contre le vendeur originaire, seule peut être accueillie l'action formée par le sous-acquéreur contre le vendeur intermédiaire et contre le vendeur originaire, le vendeur intermédiaire pouvant seulement agir en ce cas contre le vendeur originaire aux fins de garantie des condamnations prononcées contre lui en faveur du sous-acquéreur.

En outre, le vendeur originaire ne peut être tenu de restituer davantage qu'il n'a reçu, sauf à devoir des dommages-intérêts en réparation du préjudice causé tant au sous-acquéreur qu'au vendeur intermédiaire.

20 mai 2010 ***Cassation partielle***

Met hors de cause, sur sa demande, la société Axa France Iard ;

Attendu que la société Alupharm, spécialisée dans la fabrication de produits chimiques destinés à l'industrie pharmaceutique, a acheté des conteneurs d'occasion en inox 316 L auprès de la société Bonnet matériel, spécialisée dans le négoce de matériel industriel, qui les avait acquis sous la même spécification de la société Méditerranéenne et internationale de conteneurs et citernes (MI2C) ; qu'alléguant qu'ils étaient en réalité composés d'inox 304, incompatible avec son activité chimique, la société Alupharm a assigné aux fins de résolution du contrat de vente et d'indemnisation, la société Bonnet matériel et la société MI2C ; que la société Bonnet matériel, qui a fait l'objet d'une procédure collective, et ses mandataires judiciaires ont sollicité la résolution de la vente consentie par la société MI2C et la garantie de cette dernière ainsi que celle de la société Axa France Iard, assureur de la société Bonnet matériel ; que la cour d'appel a, par arrêt du 3 juillet 2008, renvoyé l'affaire pour plaidoiries, puis, par arrêt du 9 octobre 2008, prononcé la résolution de la vente intervenue entre la société Bonnet matériel et la société Alupharm, fixé au passif de la liquidation judiciaire de la société Bonnet matériel les créances de la société Alupharm, ordonné à cette dernière de restituer les conteneurs, débouté la société Alupharm et M. X..., mandataire à la liquidation judiciaire de la société Bonnet matériel, de leurs demandes dirigées contre la compagnie Axa, prononcé la résolution de la vente intervenue entre la société MI2C et la société Bonnet matériel, et débouté la société Alupharm de ses demandes dirigées contre la société MI2C ;

Sur le pourvoi principal de la société Alupharm en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 3 juillet 2008 :

Attendu que l'arrêt, qui s'est borné à ordonner un renvoi de l'affaire à une audience ultérieure, n'est pas susceptible d'être frappé de pourvoi ;

Que le pourvoi est irrecevable en ce qu'il est dirigé contre cette décision ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi principal en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 9 octobre 2008, tel qu'énoncé au mémoire en demande :

Attendu qu'ayant relevé que la société Alupharm était un professionnel de l'industrie pharmaceutique qui ne pouvait pas ignorer les spécificités chimiques des différentes qualités d'inox, qu'elle savait parfaitement qu'elle achetait des conteneurs d'occasion et dont l'origine lui était mal connue, et que les conteneurs d'occasion livrés ne portaient aucune plaque permettant de connaître les spécificités de l'inox ayant servi à leur fabrication, la cour d'appel a pu déduire de ces constatations que, même en l'absence de défaut de conformité apparent, la société Alupharm avait commis une faute de négligence en acceptant sans réserve ni contrôle technique lesdits conteneurs, tandis que la qualité de l'inox était déterminante et qu'il était techniquement possible de la vérifier rapidement ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le troisième moyen du pourvoi principal :

Vu les articles 1604, 1610 et 1611 du code civil ;

Attendu que l'action résolutoire résultant d'un même défaut de conformité se transmet avec la chose livrée, de sorte que lorsque, comme en l'espèce, elle est exercée, d'une part, par le sous-acquéreur à la fois contre le vendeur intermédiaire et contre le vendeur originaire, à l'égard duquel le sous-acquéreur dispose d'une action directe contractuelle, d'autre part, par le vendeur intermédiaire contre le vendeur originaire, seule peut être accueillie l'action formée par le sous-acquéreur contre le vendeur intermédiaire et contre le vendeur originaire, le vendeur intermédiaire pouvant seulement agir en ce cas contre le vendeur originaire aux fins de garantie des condamnations prononcées contre lui en faveur du sous-acquéreur ; qu'en outre, le vendeur originaire ne peut être tenu de restituer davantage qu'il n'a reçu, sauf à devoir des dommages-intérêts en réparation du préjudice causé tant au sous-acquéreur qu'au vendeur intermédiaire ;

Attendu que, pour débouter la société Alupharm de ses demandes formées contre la société MI2C, l'arrêt retient que la première n'a jamais eu le moindre lien contractuel avec la seconde et qu'il est fait droit aux demandes présentées par le liquidateur à la liquidation judiciaire du vendeur intermédiaire à l'encontre du vendeur initial ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le sous-acquéreur avait agi à la fois contre le vendeur intermédiaire et contre le vendeur originaire, à l'égard duquel il disposait d'une action directe, de sorte que devait être accueillie l'action résolutoire par lui formée contre le vendeur originaire, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

Déclare le pourvoi irrecevable en ce qu'il est dirigé contre l'arrêt du 3 juillet 2008 ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevables l'appel interjeté par la société Alupharm et l'intervention volontaire de M. X..., ès qualités, prononce

la résolution judiciaire de la vente des 70 conteneurs intervenue entre la société Bonnet matériel et la société Alupharm, fixe au passif de la société Bonnet matériel la créance de la société Alupharm d'un montant de 60 780,72 euros TTC au titre de la restitution du prix de vente, fixe au passif de la société Bonnet matériel la créance de la société Alupharm à un montant de 57 000 euros au titre des dommages-intérêts, déboute la société Alupharm et M. X..., ès qualités, de leurs demandes contre la société Axa France, l'arrêt rendu le 9 octobre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Nîmes ; remet sur les autres points la cause et les parties concernées dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Montpellier.

N° 09-10.086. *Société Alupharm contre société d'assurance Axa France Iard, et autres.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Kamara – *Avocat général :* M. Sarcelet – *Avocats :* SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Baraduc et Duhamel, SCP Delaporte, Briard et Trichet, Me Odent

Sur la transmission au sous-acquéreur des droits et actions attachés à la chose qui appartenait à son auteur, à rapprocher :

Ass. plén., 7 février 1986, pourvoi n° 83-14.631, *Bull.* 1986, Ass. plén., n° 2 (1) (rejet) ;

1re Civ., 23 juin 1993, pourvoi n° 91-18.132, *Bull.* 1993, I, n° 226 (rejet), et les arrêts cités ;

3e Civ., 8 février 1995, pourvoi n° 92-19.639, *Bull.* 1995, III, n° 39 (1) (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Sur les effets de la résolution du contrat de vente, à la charge du vendeur, dans le même sens que :

1re Civ., 7 avril 1998, pourvoi n° 96-18.790, *Bull.* 1998, I, n° 142 (rejet).

N° 120

AUTORITE PARENTALE

Retrait – Conditions – Caractérisation – Portée

Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, pour se prononcer sur une demande de retrait de l'autorité parentale sur le fondement de l'article 378-1 du code civil, caractérise, à la date à laquelle elle statue, le comportement ou l'état du parent de l'enfant mettant manifestement en danger la sécurité, la santé ou la moralité de ce dernier.

27 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt confirmatif attaqué (Paris, 21 octobre 2008), d'avoir prononcé le retrait total de leur autorité parentale sur leurs trois enfants et confié ces derniers à l'aide sociale à l'enfance alors, selon le moyen que, *l'autorité parentale ne peut être retirée aux parents que si ceux-ci constituent un danger avéré pour l'enfant ; que le juge doit se prononcer au regard de la situation au jour où il statue ; que M. et Mme X... faisaient valoir dans leurs conclusions (conclusions, p. 6) qu'ils ne constituaient plus, en l'état du placement dont les enfants avaient fait l'objet et de l'interdiction des visites et des communications, aucun danger ; qu'en retenant, pour justifier la déchéance de l'autorité parentale, que les contacts entre les parents et les enfants perturbaient ces derniers, la cour d'appel qui s'est fondée au regard d'une situation qui n'existait plus, sans indiquer quel danger les parents pouvaient présenter pour leurs enfants en l'état de l'absence de relation entre eux, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 378-1 du code civil ;*

Mais attendu que la cour d'appel a relevé que chacun des parents était dans le déni des infractions pour lesquelles ils avaient été condamnés, qu'ils avaient mis en échec pendant des années toute action éducative concernant leurs enfants placés, contribuant à les déstabiliser encore plus, que ce positionnement persistant et sans évolution constituait une maltraitance psychologique continue à l'égard de leurs trois enfants, et qu'il apparaissait manifestement de l'intérêt de ces derniers de les préserver à l'avenir, compte tenu de leur grande fragilité psychologique, de toute intervention parentale ; que, par ces motifs, elle a, en se plaçant au moment où elle statuait, caractérisé les conditions d'application de l'article 378-1 du code civil et légalement justifié sa décision ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.208. *Epoux X... contre aide sociale à l'enfance (ASE) de Créteil, et autres.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* M. Chaillou – *Avocat général :* M. Domingo – *Avocats :* SCP Piwnica et Molinié, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

Sur la caractérisation des conditions de retrait de l'autorité parentale, à rapprocher :

1re Civ., 14 juin 1988, pourvoi n° 87-05.027, *Bull.* 1988, I, n° 186 (cassation) ;

1re Civ., 15 mai 1990, pourvois n° 87-05.071 et 87-05.072, *Bull.* 1990, I, n° 107 (2) (rejet).

Sur la date d'appréciation, par les juges du fond, du comportement ou de l'état du parent mettant manifestement en danger la sécurité, la santé ou la moralité de son enfant, à rapprocher :

1re Civ., 20 février 2007, pourvoi n° 05-17.618, *Bull.* 2007, I, n° 64 (cassation).

N° 121

CONFLIT DE LOIS

Statut personnel – Filiation – Etablissement – Loi applicable – Loi personnelle de la mère au jour de la naissance de l'enfant – Office du juge – Etendue

Viole l'article 311-14 du code civil, ensemble l'article 3 du même code, le jugement qui rejette une demande déclaratoire de nationalité fondée sur l'article 18 du code civil sans rechercher la loi étrangère applicable, alors qu'aux termes du premier de ces textes, la filiation est régie par la loi personnelle de la mère au jour de la naissance de l'enfant, et que selon le second, il incombe au juge français, pour les droits indisponibles, de mettre en application la règle de conflit de lois et de rechercher le droit étranger compétent.

27 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu l'article 311-14 du code civil, ensemble l'article 3 du code civil ;

Attendu que selon le premier texte, applicable aux enfants nés avant l'entrée en vigueur de la loi du 3 janvier 1972, la filiation est régie par la loi personnelle de la mère au jour de la naissance de l'enfant ;

Attendu que M. Jean-Jacques X..., né le 10 août 1979 à Anyama (Côte d'Ivoire) a saisi le tribunal de grande instance d'une action déclaratoire de nationalité sur le fondement de l'article 18 du code civil, son père, Pierre-Antoine X... et son grand-père, Henri-Marcel X..., étant français ; que le tribunal de grande instance, par jugement du 9 novembre 2007, faisant application de la loi ivoirienne du 7 octobre 1964 modifiée par la loi du 2 août 1983, a dit que si la filiation de Jean-Jacques X... était établie à l'égard de Pierre-Antoine X..., en revanche, la filiation de ce dernier, à l'égard de Henri-Marcel X..., ne l'était pas dès lors que l'acte de naissance issu du jugement supplétif du 23 octobre 1946 mentionnait seulement le nom d'Henri X... comme étant le père de Pierre-Antoine, sans autre élément, tel une reconnaissance ;

Qu'en statuant ainsi, par application de la même loi, sans rechercher quelle était la loi personnelle de Y..., mère de Pierre-Antoine X..., au jour de la naissance de celui-ci, le 25 septembre 1934, ni quel était le contenu de cette loi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 6 novembre 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° 09-14.881. *M. X...*
contre procureur général
près la cour d'appel de Versailles.

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Monéger – *Avocat général :* M. Domingo – *Avocat :* Me Copper-Royer

Sur la détermination de la nationalité française lorsqu'un seul des parents est originaire de France, à rapprocher :

1re Civ., 11 juin 1996, pourvois n° 94-12.926, 94-12.927, 94-12.928 et 94-12.929, *Bull.* 2007, I, n° 244 (rejet).

N° 122

ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Procédure – Nullité – Cas – Nullité de la procédure judiciaire préalable – Exclusion – Applications diverses – Notification des droits attachés à la garde à vue dix minutes après l'interpellation

N'est pas tardive la notification avec ses droits, du placement en garde à vue d'une personne, intervenue dès son arrivée dans les services de police, dix minutes après son interpellation.

27 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Sur le moyen unique :

Vu les articles 63, 63-1du code de procédure pénale ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que M. X..., de nationalité tunisienne, interpellé le 25 février, à 7 h 35, lors d'un contrôle d'identité sur réquisitions du procureur de la République a reçu notification de ses droits lors de son arrivée au commissariat de police, à 7 h 50 ; qu'il a fait l'objet le même jour, d'un arrêté préfectoral de reconduite à la frontière et d'une décision de maintien en rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire ; qu'écartant le moyen de défense pris de la tardiveté de la notification des droits attachés à la garde à vue, un juge des libertés et de la détention a, par ordonnance du 27 février 2009, ordonné la prolongation de cette mesure ;

Attendu que pour dire la procédure irrégulière, l'ordonnance infirmative retient qu'aucun obstacle n'interdisant de notifier ses droits à M. X... lors de son interpellation, la notification intervenue plus de dix minutes après était tardive ;

Qu'en statuant ainsi, alors que n'est pas tardive, la notification, avec ses droits, du placement en garde à vue, intervenue dès l'arrivée de la personne dans les services de police, dix minutes après son interpellation, le premier président a méconnu le sens et la portée des textes susvisés ;

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

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 2 mars 2009, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Montpellier ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

N° 09-12.397. *Procureur général près la cour d'appel de Montpellier contre M. X..., et autre.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Bobin-Bertrand – *Avocat général :* M. Domingo

Sur le retard dans la notification des droits d'un étranger placé en garde à vue, à rapprocher :

2e Civ., 30 novembre 2000, pourvoi n° 99-50.054, *Bull.* 2000, II, n° 159 (rejet).

N° 123

INDIVISION

Partage – Action en partage – Droit des créanciers – Exercice de l'action – Arrêt du cours de l'action par les coïndivisaires – Conditions – Détermination

Viole l'article 815-17, alinéa 3, du code civil, aux termes duquel les créanciers personnels d'un indivisaire ont la faculté de provoquer le partage au nom de leur débiteur et les coïndivisaires celle d'arrêter le cours de l'action en partage en acquittant l'obligation au nom et en l'acquit du débiteur, l'exercice de cette dernière faculté supposant que les coïndivisaires connaissent le montant de la dette qu'ils doivent payer pour arrêter le cours de l'action, la cour d'appel qui, pour ordonner le partage et la licitation de l'immeuble, retient que le coïndivisaire ne peut arrêter le cours de l'action en partage qu'en acquittant l'obligation du débiteur laquelle s'élève au montant du passif vérifié et admis, régulièrement publié au BODACC, *alors que la demande du coïndivisaire visait à déterminer le montant actualisé de la créance, compte tenu des actifs recouvrés et qu'en l'absence de justification par le liquidateur du montant du passif restant dû, le coïndivisaire n'est pas en mesure d'exercer la faculté d'arrêter le cours du partage, étant dans l'ignorance du montant de la somme à acquitter.*

27 mai 2010 ***Cassation partielle***

Sur le moyen unique, pris en ses deux branches :

Vu l'article 815-17, alinéa 3, du code civil, ensemble les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que les créanciers personnels d'un indivisaire ont la faculté de provoquer le partage au nom de leur débiteur et les coïndivisaires celle d'arrêter le cours de l'action en partage en acquittant l'obligation au nom et en l'acquit du débiteur ; que l'exercice de cette dernière faculté suppose que les coïndivisaires connaissent le montant de la dette qu'ils devraient payer pour arrêter le cours de l'action ;

Attendu que Mme X... et M. Y..., près de dix ans après leur divorce, ont acquis en indivision, le 21 juillet 1998, deux terrains sur lesquels ils ont fait bâtir un immeuble ; que, par jugement du tribunal de commerce du 18 octobre 1998, M. Y... a fait l'objet d'une procédure de redressement judiciaire, convertie, le 10 décembre 1999, en liquidation judiciaire ;

Attendu que pour ordonner le partage et la licitation de l'immeuble, l'arrêt retient que le coïndivisaire ne peut arrêter le cours de l'action en partage qu'en acquittant l'obligation du débiteur, laquelle s'élève à la somme de 144 680,10 euros, montant du passif vérifié et admis, régulièrement publié au *BODACC* le 5 mai 2002, n'ayant fait l'objet d'aucun recours ; qu'en conséquence, aucune expertise ne saurait être ordonnée pour évaluer l'état de ce passif définitivement admis ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la demande de Mme X... visait à déterminer le montant actualisé de l'obligation de M. Y..., compte tenu des actifs et créances recouvrés depuis le jugement d'ouverture et, qu'en l'absence de justification par le liquidateur du montant du passif restant dû, Mme X... n'était pas en mesure d'exercer la faculté lui étant reconnue d'arrêter le cours de l'action en partage en offrant d'acquitter cette somme au nom de M. Y..., la cour d'appel a méconnu l'objet du litige et violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté Mme X... de ses demandes de sursis à statuer et d'expertise, ordonné qu'il soit procédé aux opérations de compte, liquidation et partage de l'indivision et ordonné la licitation de l'immeuble, l'arrêt rendu le 13 novembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

N° 09-11.460. *Mme X...-Z..., divorcée Y... contre M. A..., pris en qualité de mandataire liquidateur à la liquidation judiciaire de M. Y..., et autre.*

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Vassallo – *Avocat général :* M. Domingo – *Avocat :* SCP Gaschignard

Sur la détermination du montant de la dette à acquitter pour arrêter le cours de l'action en partage, à rapprocher :

1re Civ., 20 décembre 1993, pourvoi no 92-11.189, *Bull.* 1993, I, no 378 (rejet).

No 124

MAJEUR PROTEGE

Procédure – Décision du juge des tutelles – Recours – Régime – Loi nouvelle – Application dans le temps

En application des articles 45 I et 45 II 3o de la loi no 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs, entrée en vigueur le 1er janvier 2009, l'appel et le pourvoi en cassation sont jugés selon les règles applicables lors du prononcé de la décision de première instance.

27 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles 45 I et 45 II 3o de la loi no 2007-308 du 5 mars 2007 ;

Attendu qu'en application du premier de ces textes, la loi no 2007-308 du 5 mars 2007 est entrée en vigueur le 1er janvier 2009, et qu'en application du second, l'appel et le pourvoi en cassation sont jugés selon les règles applicables lors du prononcé de la décision de première instance ;

Attendu que par jugement du 13 mai 2008, un juge des tutelles a ouvert une curatelle simple à l'encontre de M. Robert X... sur le fondement des dispositions de l'article 488 ancien du code civil ; que le 23 mai 2008, M. Robert X... a saisi le tribunal de grande instance d'un recours ;

Attendu que pour rejeter le recours de M. Robert X... et prononcer la mise sous curatelle renforcée, le jugement retient que la situation doit s'apprécier au regard de la loi du 5 mars 2007, applicable au 1er janvier 2009 ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la mesure de curatelle avait été prononcée le 23 mai 2008, ce dont il se déduisait que le recours introduit à l'encontre de cette décision devait être jugé selon les règles applicables à cette date, le tribunal de grande instance a violé les textes susvisés ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 19 juin 2009, entre les parties, par le tribunal de grande instance de Montbrison ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le tribunal de grande instance de Saint-Etienne.

No 09-16.094. *M. X...*
contre Mme X...
et autres.

Président : M. Charruault – *Rapporteur :* Mme Capitaine – *Avocat général :* M. Domingo – *Avocats :* SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Didier et Pinet

CHAMBRES CIVILES

DEUXIÈME PARTIE - DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE

MAI 2010

N° 86

APPEL CIVIL

Acte d'appel – Appel formé par télécopie

La déclaration d'appel est remise au greffe de la cour d'appel en autant d'exemplaires qu'il y a d'intimés, plus deux.

Un appel formé par télécopie est donc irrecevable.

6 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Sur le premier moyen :

Vu l'article 902 du code de procédure civile ;

Attendu que la déclaration d'appel est remise au greffe de la cour d'appel en autant d'exemplaires qu'il y a d'intimés, plus deux ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a interjeté appel d'un jugement d'un tribunal d'instance du 23 janvier 2007 signifié le 30 janvier 2007 par déclaration au greffe de la cour d'appel du 1er mars 2007 précédée de l'envoi d'une télécopie adressée par son avoué et parvenue au greffe le 28 février 2007 ;

Attendu que pour déclarer l'appel recevable, l'arrêt retient que, si une déclaration d'appel a été remise au greffe le 1er mars 2007, alors que le délai expirait le 28 février 2007 à minuit, elle avait été précédée de l'envoi, par l'avoué de M. X... placé dans l'impossibilité matérielle de faire enregistrer son recours compte tenu de la fermeture du greffe, d'une télécopie reçue avant l'expiration du délai de recours ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le seul appel formé dans le délai de recours l'avait été par une télécopie qui n'avait pu valablement la saisir, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 26 février 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable l'appel formé par M. X... contre le jugement du tribunal d'instance de Châteaubriand du 23 janvier 2007.

N° 09-66.523. *M. Y...*
contre M. X...,
et autre.

Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* Mme Bardy – *Avocat général :* M. Mazard – *Avocats :* SCP Le Bret-Desaché, SCP Thomas-Raquin et Bénabent

A rapprocher :

2e Civ., 28 février 2006, pourvoi n° 04-15.406, *Bull.* 2006, II, n° 51 (cassation sans renvoi).

N° 87

AVOCAT

Honoraires – Contestation – Procédure – Domaine d'application – Montant et recouvrement des honoraires

Le premier président d'une cour d'appel qui fixe le montant des honoraires dus à un avocat n'a pas le pouvoir de se prononcer sur une éventuelle responsabilité de l'avocat à l'égard de son client résultant d'un manquement à son devoir de conseil et d'information.

6 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

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

Attendu que le premier président d'une cour d'appel qui fixe le montant des honoraires dus à un avocat n'a pas le pouvoir de se prononcer sur une éventuelle responsabilité de l'avocat à l'égard de son client résultant d'un manquement à son devoir de conseil et d'information ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, que Mme X... d'une part, M. et Mme X... d'autre part, ont confié la défense de leurs intérêts à M. Y..., avocat, pour suivre des procédures portées respectivement devant le tribunal administratif de Lyon et devant le tribunal d'instance de Lyon ; que Mme X... a saisi le bâtonnier de l'ordre des avocats de Lyon d'une contestation des honoraires de M. Y... ;

Attendu que, pour condamner M. Y... à rembourser à M. et Mme X... une certaine somme et le débouter de ses demandes, l'ordonnance retient que l'avocat, qui a effectué des actes sans obtenir l'accord de ses clients, a manqué à ses obligations de conseil et, surtout, d'information et que cela justifie que ses prétentions soient diminuées de moitié ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 12 mars 2008, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ladite ordonnance et, pour être fait droit, les renvoie devant le premier président de la cour d'appel de Grenoble.

N° 09-65.389. *M. Y...*
contre M. X...,
et autre.

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

A rapprocher :

1re Civ., 26 novembre 2002, pourvoi n° 00-18.346, *Bull.* 2002, I, n° 284 (cassation) et les arrêts cités.

N° 88

CHOSE JUGEE

Portée – Limites – Evénements postérieurs ayant modifié la situation antérieurement reconnue en justice

L'autorité de la chose jugée ne peut être opposée lorsque des événements postérieurs sont venus modifier la situation antérieurement reconnue en justice.

Un précédent jugement ayant déclaré la demande d'un syndicat de copropriétaires irrecevable en raison du défaut d'habilitation du syndic à agir en justice, viole l'article 1351 du code civil l'arrêt qui, pour déclarer la nouvelle demande de ce syndicat irrecevable, retient que l'habilitation du syndic postérieurement à ce jugement ne constitue pas un fait juridique nouveau justifiant une nouvelle saisine du tribunal.

6 mai 2010 ***Cassation partielle***

Donne acte au syndicat des copropriétaires de la résidence Golf club résidence II du désistement de son pourvoi en tant que dirigé à l'encontre des sociétés SMABTP et SCC ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1351 du code civil ;

Attendu que l'autorité de la chose jugée ne peut être opposée lorsque des événements postérieurs sont venus modifier la situation antérieurement reconnue en justice ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'invoquant des désordres affectant sa copropriété et dont il attribuait la responsabilité aux sociétés Sopra technique et SCC, le syndicat des copropriétaires de la résidence Golf club résidence II (le syndicat) a assigné ces sociétés et leurs assureurs respectifs, les sociétés Acte IARD et Axa France, en paiement de diverses sommes ; qu'un jugement du 7 juin 2004 a déclaré ces demandes irrecevables en raison du défaut d'habilitation du syndic à agir en justice ; qu'ultérieurement, le syndicat a assigné de nouveau les mêmes sociétés et assureurs en paiement de sommes correspondant aux mêmes désordres ;

Attendu que pour déclarer le syndicat irrecevable en ses demandes, l'arrêt retient que l'habilitation du syndic à agir par les assemblées générales des 15 janvier 2005 et 23 septembre 2006 ne constitue pas un fait nouveau dont la survenance aurait pu justifier une nouvelle saisine du tribunal et que ce n'est que dans le cadre de l'appel qui aurait pu être relevé à l'encontre du premier jugement et avant que le juge du fond n'ait statué définitivement, que les résolutions, prises au cours des assemblées générales précitées, étaient susceptibles de régulariser la procédure ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les résolutions d'habilitation du syndic, prises postérieurement au jugement du 7 juin 2004, constituaient des faits juridiques nouveaux privant celui-ci de l'autorité de la chose jugée à l'égard de la seconde instance, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré le syndicat des copropriétaires de la résidence Golf club résidence II irrecevable en ses demandes formées contre les sociétés Sopra technique, Acte IARD et Axa France, l'arrêt rendu le 17 mars 2009, 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° 09-14.737. *syndicat des copropriétaires*
de la résidence Golf club résidence II,
représenté par son syndic,

la société Foncia Sogi Pelletier
contre société Sopra technique,
et autres.

Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* M. Moussa – *Avocat général :* M. Mazard – *Avocats :* SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, SCP Boutet

N° 89

PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

Mesures d'exécution forcée – Saisie-attribution– Créance saisie – Définition – Créance du débiteur du saisissant – Portée

Le créancier muni d'un titre exécutoire fondant une saisie-attribution peut saisir entre les mains d'un tiers les créances de son débiteur, mais non celles du débiteur de ce dernier.

6 mai 2010 ***Cassation***

Donne acte à MM. Philippe et Laurent X... de ce qu'ils se sont désistés de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Y... et la SCP X... Y... Z... ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les 2, 42, 67 et 68 de la loi du 9 juillet 1991, Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un arrêt du 3 mai 2006 a condamné Mme A... à payer diverses sommes à la Société générale ; qu'un jugement du 2 novembre 2006 a condamné *in solidum* MM. Philippe, Laurent et Pierre X... à payer certaines sommes à Mme A... ; qu'agissant sur le fondement de l'arrêt du 3 mai 2006, la Société générale a fait pratiquer, à l'encontre des consorts X..., trois saisies conservatoires de créances, respectivement entre les mains de la SCP B... C..., de la SCP X... Y... Z... et de la société Franjean ; que ces saisies ont été converties en saisies-attributions ; que les consorts X... ont assigné la Société générale et M. D..., huissier de justice, en annulation de ces mesures ;

Attendu que, pour débouter les consorts X..., l'arrêt retient que les saisies conservatoires ont été régulièrement converties en saisies attributions en vertu du titre exécutoire et qu'aucune faute ne peut être reprochée à la Société générale ni à l'huissier de justice mandaté par elle ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le titre exécutoire fondant les saisies ne permettait à la Société générale de saisir que les créances de Mme A..., et non celles des débiteurs de cette dernière, 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 10 février 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Nîmes ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt, et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nîmes, autrement composée.

N° 09-13.469. *Consorts X...*
contre société civile professionnelle
(SCP) D...,
et autres.

Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* M. Alt – *Avocat général :* M. Mazard – *Avocats :* SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Piwnica et Molinié

N° 90

PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

Mesures d'exécution forcée – Titre– Titre exécutoire – Définition – Acte notarié modifié par des avenants sous seing privé n'opérant pas novation

Constitue un titre exécutoire, un acte notarié de prêt, revêtu de la formule exécutoire, modifié par des avenants sous seing privé, dès lors que ces avenants n'avaient pas opéré novation.

6 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rouen, 7 avril 2009), que M. X... ayant contracté plusieurs emprunts auprès du Crédit industriel et commercial (le CIC) par des actes notariés exécutoires, divers avenants sous seing privé réaménageant la dette ont ensuite été conclus entre les parties ; que le 1er juin 2006, le CIC a engagé une procédure de saisie immobilière à l'encontre de M. X... qui a soutenu, notamment, que le CIC ne disposait pas d'un titre exécutoire ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de le débouter de ses moyens de nullité de fond du commandement aux fins de saisie et de la procédure subséquente, alors, selon le moyen, *qu'il résulte de l'article 3 de la loi du 9 juillet 1991, qui énumère limitativement les titres exécutoires, qu'un avenant sous seing privé, même s'il modifie un acte notarié, ne constitue pas un titre exécutoire et ne peut dès lors fonder des poursuites de saisie immobilière ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel aurait violé les articles 3 de la loi du 9 juillet 1991 et 2191 du code civil ;*

Mais attendu que la cour d'appel, ayant constaté que les avenants prévoyaient qu'ils n'opéraient pas novation, en a exactement déduit que le CIC pouvait se prévaloir

des actes notariés exécutoires pour fonder la procédure de saisie visant à recouvrer la créance née de ces conventions ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-67.058. *M. X...*
contre société Crédit industriel et commercial (CIC).

Président : Mme Foulon (conseiller le plus ancien faisant fonction de président) – *Rapporteur :* Mme Leroy-Gissinger – *Avocat général :* M. Mazard – *Avocats :* SCP Delaporte, Briard et Trichet, Me Le Prado

N° 91

SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Cotisations – Taux – Fixation – Sièges sociaux et bureaux des entreprises – Taux réduit – Conditions – Non-aggravation des risques – Détermination – Portée

Selon l'article 1er III de l'arrêté du 17 octobre 1995 relatif à la tarification des risques d'accidents du travail et des maladies professionnelles, les sièges sociaux et bureaux des entreprises constituent des établissements distincts qui doivent faire l'objet d'une tarification particulière si, notamment, les risques d'accidents du travail auxquels est exposé leur personnel ne sont pas aggravés par d'autres risques relevant de la même entreprise tels que ceux engendrés par les chantiers, magasins, atelier, dépôt, qu'ils soient ou non distincts géographiquement.

Ayant constaté que le directeur commercial, le directeur de travaux, le directeur technique et le conducteur de travaux d'une entreprise du bâtiment se rendaient régulièrement sur les chantiers, la cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail en a déduit à bon droit qu'étant exposés aux risques d'accident du travail inhérents aux chantiers, la condition de non-aggravation des risques n'était pas remplie pour chacun d'eux.

6 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail, 18 décembre 2008), rendu en premier et dernier ressort, qu'à la suite du transfert de son siège social par la société Millery Entreprise (la société), entreprise de bâtiment, la caisse régionale d'assurance maladie de Normandie (la caisse) a procédé au réexamen de la situation des salariés affectés au siège pour l'application du taux réduit des cotisations d'accidents du travail propre au personnel des sièges sociaux et bureaux des entreprises ; que la caisse ayant exclu de l'application de ce dernier certains de ses salariés, la société a saisi d'un recours la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail ;

Sur le moyen, pris en sa troisième branche :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de l'avoir déclarée mal fondée en ce qui concerne l'application du taux propre au personnel des sièges sociaux et bureaux pour le directeur commercial, le directeur de travaux, le conducteur de travaux et le directeur technique, alors, selon le moyen, *qu'une entreprise du bâtiment du bâtiment et de travaux publics bénéficie, pour l'ensemble du personnel de son siège social, d'un taux réduit de cotisation d'assurance contre les risques d'accidents du travail, dès lors que deux conditions sont remplies ; que la première de ces conditions, relative à l'indépendance du risque professionnel, c'est-à-dire à la non-aggravation des risques s'apprécie globalement compte tenu de l'exposition du personnel qui est présent au siège social, aux risques des autres activités et installations de l'entreprise, cette exposition étant fonction de l'implantation géographique respective du siège et de des autres activités et installations et des communications existant entre eux et les déplacements de personnel du siège sur les chantiers n'ayant une incidence que s'ils aggravent les risques d'accident du travail du personnel présent au siège ; que la seconde condition, relative à la sédentarité, s'apprécie individuellement par salarié concerné et impose que les salariés concernés ne bénéficient pas de l'abattement fiscal supplémentaire défini par l'article 5 de l'annexe IV au code général des impôts, peu important que le personnel concerné effectue des déplacements sur les chantiers ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt attaqué que la CRAM admettait que la condition relative à la non-aggravation des risques était remplie et contestait le respect de la seule condition de sédentarité pour le directeur commercial, le directeur technique, le directeur de travaux et le conducteur de travaux, parce qu'ils se déplaçaient sur les chantiers et se trouvaient exposés aux risques inhérents à ces chantiers et ce, indépendamment du fait qu'ils ne bénéficiaient pas de l'abattement prévu par l'article 5 de l'annexe IV au code général des impôts ; que, par ailleurs, il n'est pas contesté que la société Millery relève des industries du bâtiment et des travaux publics au sens de l'article 1er III de l'arrêté du 17 octobre 1995 ; qu'en refusant néanmoins l'application du taux réduit à ces quatre salariés, bien que leurs déplacements sur les chantiers étaient sans incidence sur l'appréciation du critère de non-aggravation des risques pour le personnel du siège, la cour a violé les dispositions de l'article 1-III de l'arrêté précité et de l'article D. 242-6-3 du code de la sécurité sociale ;*

Mais attendu, selon l'article 1er III de l'arrêté du 17 octobre 1995 relatif à la tarification des risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles, que les sièges sociaux et bureaux des entreprises constituent des établissements distincts qui doivent faire l'objet d'une tarification particulière, si, notamment, les risques d'accidents du travail auxquels est exposé leur personnel ne sont pas aggravés par d'autres risques relevant de la même entreprise tels que ceux engendrés par les chantiers, magasins, atelier, dépôt, qu'ils soient ou non distincts géographiquement ;

Et attendu qu'ayant constaté que le directeur commercial, le directeur de travaux, le directeur technique et le conducteur de travaux de la société se rendaient régulièrement sur les chantiers, la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail en a déduit à bon droit qu'étant exposés aux risques d'accident du travail inhérents aux chantiers, la condition de non-aggravation des risques n'était pas remplie pour chacun de ces quatre salariés ;

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

Et attendu que les autres branches du moyen ne sont pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-12.253. *Société Millery Entreprise contre caisse régionale d'assurance maladie (CRAM) de Normandie.*

Président : M. Loriferne – *Rapporteur :* M. Prétot – *Avocat général :* Mme de Beaupuis – *Avocats :* SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Piwnica et Molinié

N° 92

SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

Prestations (dispositions générales) – Prestations indues – Règles de tarification – Application – Preuve – Charge – Détermination – Portée

Selon l'article D. 6124-301 du code de la santé publique, les prestations délivrées par les structures d'hospitalisation à temps partiel, de jour ou de nuit, équivalent par leur nature, leur complexité et la surveillance médicale qu'elles requièrent à des prestations habituellement effectuées dans le cadre d'une hospitalisation à temps complet.

Viole ce texte et l'article L. 133-4 du code de la sécurité sociale le tribunal des affaires de sécurité sociale qui, pour annuler la notification de l'indu par un organisme d'assurance maladie pour des actes qui ne relevaient pas, selon lui, de la facturation d'un groupe homogène de séjour hospitalisation à temps partiel, mais des prestations externes, retient qu'il incombe à ce dernier d'établir le caractère injustifié de la prise en charge en milieu hospitalier des actes d'exploration litigieux, alors que l'organisme contestait non la réalité de ces derniers, mais leur qualification au regard des règles de tarification.

6 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 133-4 du code de la sécurité sociale, ensemble l'article D. 6124-301 du code de la santé publique ;

Attendu, selon le second de ces textes, que les prestations délivrées par les structures d'hospitalisation à temps partiel, de jour ou de nuit, équivalent par leur nature, leur complexité et la surveillance médicale qu'elles requièrent à des prestations habituellement effectuées dans le cadre d'une hospitalisation à temps complet ;

Attendu, selon le jugement attaqué, rendu en dernier ressort, que la polyclinique Saint-François-Saint-Antoine (la polyclinique) a fait l'objet, en octobre 2006, d'un contrôle de son activité ; qu'à la suite de celui-ci, la caisse de mutualité sociale agricole de l'Indre (la caisse) lui a notifié un indu pour un montant de 372,24 euros correspondant à des anomalies relevées dans l'application des règles de tarification relatives à l'hospitalisation à temps partiel à des actes d'exploration ; que la polyclinique a saisi d'un recours une juridiction de la sécurité sociale ;

Attendu que, pour annuler la notification de l'indu, le jugement retient que la caisse a informé la polyclinique que les actes litigieux relevaient des prestations externes et ne justifiaient pas la facturation du groupe homogène de séjour hospitalisation à temps partiel, qu'elle a ajouté qu'aucune pièce des dossiers médicaux n'atteste qu'une surveillance a été effectuée après l'acte d'exploration, qu'un lit ou une place a été utilisée ou qu'une surveillance était justifiée par l'état de santé du patient, que, ce faisant, la caisse a inversé la charge de la preuve, qu'il lui incombe en effet d'établir le caractère injustifié de la prise en charge en milieu hospitalier des actes d'exploration litigieux, et qu'elle ne répond pas aux arguments de la polyclinique tenant aux nécessités d'un milieu stérile et d'une surveillance post-opératoire, l'incertitude et le doute subsistant ainsi devant être retenus au détriment de celui qui a la charge de la preuve ;

Qu'en statuant ainsi alors que la caisse contestait non la réalité des actes litigieux, mais leur qualification au regard des règles de tarification, le tribunal a violé les textes susvisés ;

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, le jugement rendu le 9 mars 2009, entre les parties, par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Moulins ; 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 des affaires de sécurité sociale de Clermont-Ferrand.

N° 09-14.544. *Caisse mutualité sociale agricole (CMSA) de l'Indre contre société la polyclinique Saint-François-Saint-Antoine, et autre.*

Président : M. Loriferne – *Rapporteur :* M. Prétot – *Avocat général :* Mme de Beaupuis – *Avocats :* SCP Didier et Pinet, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

N° 93

TRIBUNAL D'INSTANCE

Procédure – Saisine – Forme – Déclaration au greffe – Cas – Exclusion – Demande supérieure au taux du dernier ressort – Portée

Ayant relevé que la déclaration au greffe avait été faite pour une demande supérieure au taux du dernier ressort, la cour d'appel, qui constatait l'existence d'une fin de non recevoir, a exactement décidé que cette demande n'avait pas saisi le tribunal.

6 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 13 mars 2008), que dans un litige l'opposant aux sociétés Cogam Stricher et Swiss Life, M. X... a saisi un tribunal d'instance, par déclaration au greffe, d'une demande excédant le montant maximal prévu par l'article 847-1 du code de procédure civile ; que le tribunal d'instance a déclaré la demande irrecevable ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de confirmer le jugement, alors selon le moyen, *que dans l'hypothèse où le juge d'instance a été saisi à tort, par déclaration au greffe, d'une demande excédant le taux du ressort, l'acte introductif d'instance est entaché d'un vice de forme sans que l'action se heurte pour autant à une fin de non-recevoir ; qu'en décidant que la demande était irrecevable du seul fait que le juge d'instance en avait été saisie par voie de déclaration au greffe, bien qu'elle excède le taux du ressort, quand l'irrégularité de la saisine du juge d'instance n'était pas constitutive d'une fin de non-recevoir mais d'un vice de forme, la cour d'appel qui n'a pas constaté que l'irrégularité formelle de la saisine du tribunal d'instance ait causé un grief à celui qui l'invoque, a violé l'article 846-1 du code de procédure civile ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que la déclaration au greffe avait été faite pour une demande supérieure au taux du dernier ressort, la cour d'appel, qui constatait l'existence d'une fin de non-recevoir, a exactement décidé que cette demande n'avait pas saisi le tribunal ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-10.974. *M. X..., agissant en qualité d'héritier de Gilbert X... contre société Cogam Stricher, et autre.*

Président : Mme Foulon, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* M. Alt – *Avocat général :* M. Mazard – *Avocats :* SCP Boullez, Me de Nervo

N° 94

ACCIDENT DE LA CIRCULATION

Indemnisation – Victime – Préjudice économique – Préjudice professionnel – Montant – Fixation – Actualisation – Conditions – Détermination – Portée

La perte éprouvée ne peut être fixée qu'en fonction des pertes de gains professionnels perçus à l'époque de l'incapacité totale temporaire ou partielle de travail et les juges du fond doivent procéder, si elle est demandée, à l'actualisation au jour de leur décision de l'indemnité allouée en réparation de ce préjudice en fonction de la dépréciation monétaire.

12 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X... a été victime d'un accident de la circulation le 6 octobre 1972 causé par M. Y..., assuré auprès de la société GAN incendie accidents (l'assureur) ; que, se plaignant de douleurs l'ayant empêchée de reprendre son travail, Mme X... a assigné M. Y... et l'assureur en indemnisation de son préjudice ; qu'un jugement du 12 février 1998, devenu définitif, a déclaré M. Y... entièrement responsable de l'accident et l'a condamné *in solidum* avec l'assureur à réparer le préjudice subi par Mme X..., en ordonnant avant dire droit une expertise médicale ;

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

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article 1382 du code civil et le principe de la réparation intégrale ;

Attendu que pour rejeter la demande de Mme X... tendant à l'actualisation, compte tenu de l'érosion monétaire, des sommes allouées en réparation de son préjudice résultant des pertes de gains professionnels pendant les périodes d'incapacité temporaire totale et partielle de travail, l'arrêt énonce que la créance indemnitaire n'a pas à être revalorisée en fonction de paramètres monétaires ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, si la perte éprouvée ne peut être fixée qu'en fonction des pertes de gains professionnels perçus à l'époque de l'incapacité totale temporaire ou partielle de travail, les juges du fond doivent procéder si elle est demandée, à l'actualisation au jour de leur décision de l'indemnité allouée en réparation de ce préjudice en fonction de la dépréciation monétaire, la cour d'appel a violé le texte et le principe susvisés ;

Et sur le troisième moyen, pris en sa première branche : *(Publication sans intérêt)* ;

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

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce que qu'il a condamné *in solidum* M. Y... et la société GAN incendie accidents à payer à Mme X... la somme de 31 545,31 euros au titre de la perte de gains professionnels et la somme de 100 920 euros en ce qu'elle comprend celle de 20 920 euros au titre de la perte de droits à la retraite, l'arrêt rendu le 23 mars 2009, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Orléans, autrement composée.

N° 09-14.569. *Mme X...*
contre société GAN incendie accidents, et autres.

Président : M. Loriferne – *Rapporteur :* M. Grignon Dumoulin – *Avocat général :* M. Lautru – *Avocats :* SCP Richard, SCP Defrenois et Levis

N° 95

CESSION DE CREANCE

Effets – Effet translatif – Etendue – Actions se rattachant à la créance avant la cession – Portée

L'action en responsabilité, fondée sur la mise en œuvre d'une voie d'exécution destinée au recouvrement d'une créance, avant la cession de celle-ci, ne constitue pas l'accessoire de la créance cédée, de sorte que la société cessionnaire n'est pas tenue de réparer les conséquences dommageables, pour l'adjudicataire, de l'annulation de l'adjudication.

20 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Caen, 18 novembre 2008), qu'une procédure de saisie immobilière a été engagée contre M. X... et Mme Y..., époux séparés de corps depuis 1988, contre un bien leur appartenant, par la société Banque populaire Val de France (la banque), sur le fondement d'un jugement irrévocable ayant condamné M. X... en janvier 1996 à payer à la banque une certaine somme ; que le bien a été adjugé, en deux lots, à M. et Mme Z... et à M. A... le 16 septembre 1999, en l'absence de Mme Y... ; que celle-ci a alors assigné M. X... et les adjudicataires en nullité de l'adjudication en soutenant qu'elle n'avait pas été régulièrement appelée à la procédure de saisie immobilière ; que la société MCS et Associés (MCS), à qui la banque avait cédé la créance alors que la procédure d'ordre était en cours, est intervenue volontairement à l'instance ;

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

Sur le second moyen : Attendu que M. A... fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes tendant à la condamnation de la société MCS à lui payer des dommages-intérêts en indemnisation du préjudice que lui causait l'annulation de la saisie, alors, selon le moyen, *que la cession de la créance transfère au cessionnaire l'ensemble des accessoires de la créance, qui comprennent, sauf stipulation contraire, les obligations découlant de la responsabilité délictuelle du cédant, fondée sur sa faute commise envers un tiers avant la cession ; que l'acte de cession de la créance de la banque à la société MCS n'excluait que la responsabilité du cédant envers le débiteur, et on pas celle qu'il encourait envers les tiers ; que dès lors, en jugeant que la société MCS n'était pas tenue d'indemniser M. A..., tiers par rapport au débiteur, des fautes commises antérieurement à la cession par le cédant, la cour d'appel a violé les articles 1692 et 1134 du code civil ;*

Mais attendu que l'action en responsabilité fondée sur la mise en œuvre d'une voie d'exécution destinée au recouvrement d'une créance, avant la cession de celle-ci, ne constitue pas l'accessoire de la créance cédée, de sorte que la cour d'appel a exactement décidé que la société MCS n'était pas tenue de réparer les conséquences dommageables, pour l'adjudicataire, de l'annulation de l'adjudication ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.434. *M. A...*
contre Mme Y..., épouse X..., et autres.

Président : M. Loriferne – *Rapporteur :* Mme Leroy-Gissinger – *Avocat général :* M. Mucchielli – *Avocats :* SCP Piwnica et Molinié, Me Bouthors, SCP Bouzidi et Bouhanna, SCP Peignot et Garreau, SCP Capron

N° 96

CHOSE JUGEE

Décision dont l'autorité est invoquée – Arrêt ayant débouté une partie de son action en responsabilité contre un notaire et un avocat – Portée

La décision qui tranche dans son dispositif le principal, a dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation tranchée et les motifs ne peuvent être pris en considération pour justifier un nouveau droit d'agir.

Dès lors, un arrêt ayant débouté une partie de son action en responsabilité contre un notaire et un avocat, indépendamment des motifs indiquant que l'apprécia-

tion de cette responsabilité est subordonnée à l'issue d'une action en retranchement en cours pour laquelle une mesure d'expertise a été ordonnée, la nouvelle demande de condamnation formulée contre le notaire et l'avocat, à l'occasion de la poursuite de l'instance de l'action en retranchement après dépôt du rapport d'expertise, est irrecevable.

20 mai 2010 ***Rejet***

Donne acte à M. X... de ce qu'il se désiste de son pourvoi en tant que dirigé contre M. Y... ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 10 février 2009), et les productions, que Jeanne Z... s'est mariée deux fois ; que de son premier mariage est né M. X... ; que de son second mariage, avec Antoine Y..., est né Raphaël Y... (M. Y...) ; que les époux Z...-Y..., mariés sans contrat préalable, ont adopté le régime de la communauté universelle, suivant convention présentée à l'homologation par M. A..., avocat ; qu'après leur décès, M. X... a assigné M. Y... en nullité de ce changement de régime matrimonial et, subsidiairement, en retranchement, conformément aux dispositions de l'article 1527, alinéa 2, du code civil ; qu'il a assigné aussi, en responsabilité civile professionnelle et paiement de dommages-intérêts, M. A... ainsi que M. B..., notaire, qu'il avait consulté lorsqu'il avait été informé de l'intention de sa mère et de son mari de changer de régime matrimonial ; qu'un jugement l'a débouté de son action en nullité, a accueilli l'action en retranchement mais a ordonné une expertise pour calculer ses droits successoraux et l'a débouté de son action en responsabilité ; qu'un arrêt du 19 juin 2003 a confirmé ce jugement par motifs substitués ; qu'après le dépôt du rapport d'expertise, l'instance s'est poursuivie devant le tribunal initialement saisi et M. X... a demandé à nouveau la condamnation de MM. B... et A... à lui payer des dommages-intérêts ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de déclarer sa demande irrecevable en raison de l'autorité de la chose jugée, alors, selon le moyen, *que si l'autorité de la chose jugée s'attache seulement au dispositif des jugements et non à leurs motifs, elle s'étend à ce qui est implicitement et nécessairement compris dans le dispositif ; qu'ainsi, dès lors que le dispositif de l'arrêt du 19 juin 2003 se référait expressément à ses « motifs substitués », qui de manière non équivoque retenaient la faute de l'avocat et du notaire et ne rejetaient la demande en responsabilité professionnelle qu'en l'état actuel, faute de pouvoir se prononcer sur le préjudice avant l'issue de l'action pendante en retranchement, la cour d'appel ne pouvait opposer l'exception de chose jugée à l'action en responsabilité formée par M. X..., sans violer l'article 480 du code de procédure civile ;*

Mais attendu que l'arrêt énonce exactement que la décision qui tranche dans son dispositif le principal a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation tranchée et que les motifs ne peuvent être pris en considération pour justifier un nouveau droit d'agir ; qu'ayant constaté que l'arrêt du 19 juin 2003 avait, dans son dispositif, débouté M. X... de sa demande contre MM. B... et A..., la cour d'appel en a déduit à bon droit que la nouvelle demande de M. X... se heurtait à l'autorité de la chose jugée attachée à cet arrêt ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-15.435. *M. X...*
contre M. Y...,
et autres.

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur :* M. Moussa – *Avocat général :* M. Mucchielli – *Avocats :* SCP Gadiou et Chevallier, SCP Boré et Salve de Bruneton

N° 97

CHOSE JUGEE

Identité d'objet – Définition – Exclusion – Cas – Demande de réduction de la prestation compensatoire et demande de suppression de cette même prestation

La demande de réduction de la prestation compensatoire, qui n'a pas le même objet que la demande tendant à sa suppression, ne se heurte pas à l'autorité de chose jugée de la décision rendue sur cette dernière.

20 mai 2010 ***Cassation***

Donne acte à M. X... de ce qu'il s'est désisté de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Y..., ès qualités ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1351 du code civil, ensemble l'article 276-3, alinéa 1er, du même code ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'après avoir été débouté, par un arrêt du 20 avril 2006, de sa demande de suppression de la prestation compensatoire qu'il avait été condamné à payer, sous forme de rente viagère mensuelle, à son ex-épouse, Mme Z..., M. X... a demandé la réduction de cette rente ;

Attendu que, pour la déclarer irrecevable, l'arrêt retient que cette demande est identique à celle dont M. X... avait été débouté par l'arrêt du 20 avril 2006 et qu'elle se heurte donc à l'autorité de la chose jugée attachée à cette décision ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la demande de suppression de la prestation compensatoire et celle de sa réduction n'avaient pas le même objet, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 8 septembre 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° 09-67.662. *M. X...*
contre Mme Z...,
et autre.

Président : M. Loriferne – *Rapporteur :* M. Moussa – *Avocat général :* M. Mucchielli – *Avocats :* SCP Le Bret-Desaché, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

N° 98

PROCEDURE CIVILE

Acte de procédure – Nullité – Irrégularité de fond – Régularisation – Régularisation d'une assignation dans laquelle il est mentionné que le demandeur sera représenté par un avocat d'un barreau établi près d'un autre tribunal de grande instance – Conditions – Dépôt de conclusions mentionnant la constitution d'un avocat pouvant représenter le demandeur avant que le juge statue

L'irrégularité de fond d'une assignation résultant de la constitution d'un avocat ne pouvant pas postuler dans le ressort d'un tribunal de grande instance saisi peut être couverte, avant que le juge statue, par le dépôt de conclusions mentionnant la constitution d'un avocat pouvant représenter le demandeur.

20 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu les articles 117 et 121 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a fait assigner les sociétés Serenor, Axa Banque et Axa France vie devant un tribunal de grande instance en indiquant dans l'acte être représenté par un avocat d'un barreau établi près d'un autre tribunal de grande instance ; que l'affaire ayant été radiée, M. X..., représenté par un avocat nouvellement constitué, inscrit au barreau du tribunal saisi, a déposé des conclusions aux fins de reprise d'instance ; que M. X... a relevé appel de l'ordonnance du juge de la mise en état qui, accueillant l'exception de procédure soulevée par la société Axa France vie, a constaté la nullité de l'assignation et des conclusions qu'il avait déposées ;

Attendu que pour confirmer l'ordonnance, l'arrêt retient, par motifs adoptés, qu'à défaut d'une assignation valide, les conclusions de reprise d'instance ne peuvent elles-mêmes produire d'effet en suppléant l'inefficacité de l'acte introductif d'instance et que le défaut de capacité d'une personne représentant une partie en justice n'est pas réparable lorsque l'irrégularité touche à l'organisation judiciaire ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'irrégularité de fond avait été couverte, avant que le juge de la mise en état ne statue, par le dépôt de conclusions mentionnant la constitution d'un avocat pouvant représenter M. X..., la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 octobre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Rouen.

N° 06-22.024. *M. X...*
contre société Axa Banque,
et autres.

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur :* M. Vasseur – *Avocat général :* M. Mucchielli – *Avocats :* SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, M^e^ Odent, SCP Le Bret-Desaché

N° 99

PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

Frais et dépens – Frais – Frais de recouvrement – Acte prescrit par la loi – Définition – Exclusion – Cas – Frais d'établissement et d'envoi d'une lettre au débiteur par une société de recouvrement

Selon l'article 32, alinéa 3, de la loi n° 91-650 du 9 juillet 1991, sauf s'ils concernent un acte dont l'accomplissement est prescrit par la loi au créancier, les frais de recouvrement entrepris sans titre exécutoire restent à la charge de celui-ci.

Dès lors, viole cette disposition le jugement qui met à la charge du débiteur les frais d'établissement et d'envoi d'une lettre à ce dernier par une société de recouvrement alors que ces frais ne correspondaient pas à l'accomplissement d'un acte prescrit par la loi.

20 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 32, alinéa 3, de la loi du n° 91-650 du 9 juillet 1991 ;

Attendu que, sauf s'ils concernent un acte dont l'accomplissement est prescrit par la loi au créancier, les frais de recouvrement entrepris sans titre exécutoire, restent à la charge de celui-ci ;

Attendu, selon le jugement attaqué rendu en dernier ressort par une juridiction de proximité, que la société Numéricable a chargé la société SFRB de recouvrer la créance qu'elle détient sur Mme X... ; que cette dernière a saisi un juge de proximité d'une demande tendant à la condamnation solidaire de la société Numéricable et de la société SFRB à lui payer des dommages-intérêts en soutenant que cette dernière lui avait adressé une lettre lui enjoignant de payer, outre le montant en principal de la créance, des frais de recouvrement injustifiés ; que l'association Union fédérale des consommateurs Que Choisir (l'UFC Que Choisir) est intervenue volontairement à l'instance pour réclamer l'indemnisation de ses préjudices ;

Attendu que pour débouter Mme X... et l'UFC Que Choisir de leurs demandes, le jugement retient que la société SFRB, en sa qualité de société de recouvrement, est tenue de se conformer aux dispositions de l'article 4 du décret du 18 décembre 1996 qui prévoit, sous peine d'amende, l'envoi d'une lettre contenant un certain nombre de mentions, que la somme de 9,80 euros réclamée correspond aux frais d'établissement et d'envoi de cette lettre et que la société SFRB, en accomplissant un acte prescrit par la loi, n'a commis aucune faute ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les frais réclamés par la société de recouvrement au débiteur ne correspondaient pas à l'accomplissement d'un acte prescrit par la loi au créancier, la juridiction de proximité a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 15 avril 2009, entre les parties, par la juridiction de proximité de Marseille ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant la juridiction de proximité d'Aix-en-Provence.

N° 09-67.591. *Association Union fédérale des consommateurs Que Choisir (UFC Que Choisir), et autre contre société SFRB, et autre.*

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur :* Mme Bardy – *Avocat général :* M. Mucchielli – *Avocats :* SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Gatineau et Fattaccini

N° 100

PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Surendettement – Procédure – Demande d'ouverture – Recevabilité – Décision de la commission – Recours du débiteur ou d'un créancier – Juge de l'exécution – Jugement – Jugement rendu par défaut – Conditions – Détermination – Portée

En matière de surendettement, le jugement sur recours formé contre la décision de recevabilité prononcée par la commission de surendettement est rendu par défaut dès lors que le débiteur, convoqué par lettre recommandée avec demande d'avis de réception qu'il n'a pas réclamée, n'a pas comparu et ne s'est pas fait représenter.

La lettre de notification du jugement ne mentionnant pas qu'il pouvait être frappé d'opposition, le délai d'opposition n'a pas couru et le pourvoi formé contre un tel jugement n'est dès lors pas recevable.

20 mai 2010 ***Irrecevabilité***

Sur la recevabilité du pourvoi, examinée d'office après avis donné aux parties en application des dispositions de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 613 du code de procédure civile ;

Attendu, selon le jugement attaqué (juge de l'exécution, tribunal de grande instance de Nanterre, 10 juin 2008), rendu en dernier ressort, que la société Cofinoga-Anap a contesté la décision d'une commission de surendettement qui avait déclaré recevable la demande de M. X... tendant au traitement de sa situation de surendettement ;

Attendu que M. X..., convoqué par lettre recommandée avec demande d'avis de réception qu'il n'a pas réclamée, n'a pas comparu et ne s'est pas fait représenter ; qu'en application de l'article 473 du code de procédure civile, le jugement est rendu par défaut ;

Et attendu qu'il résulte de la procédure que la lettre de notification du jugement ne mentionnait pas qu'il pouvait être frappé d'opposition ; que le délai d'opposition n'ayant pas couru, le pourvoi n'est pas recevable ;

Par ces motifs :

DECLARE IRRECEVABLE le pourvoi.

N° 09-11.299. *M. X... contre société Cofinoga Anap, et autres.*

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur :* M. Vasseur – *Avocat général :* M. Mucchielli – *Avocats :* Me Copper-Royer, SCP Célice, Blancpain et Soltner

N° 101

SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Indemnité journalière – Salaire de base – Période de référence – Rechute – Victime ayant été licenciée pour motif économique

Un salarié, victime en 1976 d'un accident du travail, a fait l'objet d'un licenciement pour motif économique en 2005 puis a été reconnu victime d'une rechute.

Une caisse primaire d'assurance maladie ayant calculé les indemnités journalières sur la base du salaire perçu par l'intéressé au cours de la période précédant immédiatement l'arrêt de travail initial, c'est à bon droit qu'une cour d'appel, après avoir retenu que l'article R. 433-7 du code de la sécurité sociale prévoyait que l'indemnité journalière était calculée sur la base du salaire journalier précédant immédiatement l'arrêt de travail causé par l'aggravation et que devait être pris en compte le salaire rendant le mieux compte de la capacité de gain de l'intéressé dans son expression la plus récente de manière à ne pas le défavoriser, a dit que la caisse devait être condamnée à recalculer les indemnités journalières de l'intéressé sur la base du salaire perçu avant son licenciement.

20 mai 2010 ***Rejet***

Donne acte à la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault, qui vient aux droits de la caisse primaire d'assurance maladie de Béziers (la caisse), du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le directeur régional des affaires sanitaires et sociales de l'Hérault ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 11 février 2009), que M. X... a été victime le 4 mai 1976 d'un accident du travail ayant entraîné un arrêt de travail ; qu'il a fait l'objet d'un licenciement pour motif économique le 31 mars 2005 ; qu'en raison de l'aggravation des lésions consécutives à ce accident, la caisse primaire d'assurance maladie de Tourcoing l'a reconnu victime d'une rechute et lui a versé, à compter du 23 septembre 2005, des indemnités journalières calculées sur la base du salaire perçu par l'intéressé avant son licenciement ; qu'à la suite de son changement de résidence, la caisse lui a notifié que ses indemnités journalières seraient calculées sur la base du salaire de la période précédant immédiatement l'arrêt de travail initial ; que M. X... a contesté cette décision devant une juridiction de sécurité sociale ;

Attendu que la caisse fait grief à l'arrêt de la condamner à calculer les indemnités journalières dues à M. X... sur son dernier salaire perçu avant son licenciement et son admission au régime d'assurance chômage, alors, selon le moyen, *qu'il résulte de l'article R. 433-7 du code de la sécurité sociale qu'en cas de nouvelle incapacité temporaire due à l'aggravation de la lésion, l'indemnité journalière est calculée sur la base du salaire journalier de la période précédant immédiatement l'arrêt de travail causé par cette aggravation sans pouvoir être inférieure à l'indemnité journalière perçue au cours de la première interruption du travail ; que lorsque la nouvelle incapacité temporaire due à l'aggravation survient au cours d'une période de chômage indemnisé, l'indemnité journalière est égale à celle servie au cours de l'arrêt de travail initial, revalorisée ; que, pour infirmer la décision entreprise et condamner la caisse à calculer les indemnités journalières dues à M. X... à la suite de la rechute sur la base du salaire précédant son licenciement, la cour d'appel, qui a énoncé que devait être pris en compte le salaire rendant le mieux compte de la capacité de gain de l'intéressé dans son expression la plus récente de manière à ne pas le défavoriser, a violé l'article R. 433-7 du code de la sécurité sociale ;*

Mais attendu que l'arrêt retient que l'article R. 433-7 du code de la sécurité sociale prévoit que l'indemnité journalière est calculée sur la base du salaire journalier précédant immédiatement l'arrêt de travail causé par l'aggravation ; que doit être pris en compte le salaire rendant le mieux compte de la capacité de gain de l'intéressé dans son expression la plus récente de manière à ne pas le défavoriser ; qu'en l'espèce, le salaire de l'assuré, dans son expression la plus récente, était celui qu'il percevait au moment de son licenciement ;

Qu'ayant fait une analyse exacte des textes applicables, la cour d'appel a justement déduit de ses énonciations que la caisse devait être condamnée à recalculer les indemnités journalières de l'intéressé sur la base du salaire perçu avant son licenciement ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-13.637. *Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) de l'Hérault, venant aux droits de la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) de Béziers contre M. X...*

Président : M. Loriferne – *Rapporteur :* M. Héderer – *Avocat général :* M. Lautru – *Avocats :* SCP Boutet, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

A rapprocher :

Soc., 13 octobre 1976, pourvoi n° 75-11.039, *Bull.* 1976, V, n° 489 (cassation).

CHAMBRES CIVILES

TROISIÈME PARTIE - TROISIÈME CHAMBRE CIVILE

MAI 2010

N° 89

BAIL RURAL

Bail à ferme – Renouvellement – Refus – Preneur personne morale – Congé – Modalités – Exclusion

Le bailleur ne peut refuser le renouvellement du bail à une personne morale titulaire du contrat en se fondant sur l'âge de la retraite retenu pour les personnes physiques en matière d'assurance vieillesse des exploitants agricoles.

5 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 411-64 du code rural, ensemble l'article L. 416-1 du même code ;

Attendu que le bailleur peut, par dérogation aux articles L. 411-5 et L. 411-46 soit refuser le renouvellement du bail au preneur ayant atteint l'âge de la retraite retenu en matière d'assurance vieillesse des exploitants agricoles, soit limiter le renouvellement à l'expiration de la période triennale au cours de laquelle le preneur atteindra cet âge ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 18 février 2009), que le 21 mars 1989, M. Régis X... et son épouse Mme Jeannine Y... ont donné à bail à long terme au groupement agricole en commun de la Bridonnerie (GAEC) constitué entre M. Daniel X... et M. José Z... diverses parcelles de terre ; qu'aux termes d'une assemblée générale en date du 19 mars 1993, le GAEC s'est transformé en une exploitation agricole à responsabilité limitée (EARL) ; que le 19 décembre 2005, M. Daniel X... a cédé à son épouse deux mille six cent quatre-vingt trois parts de l'EARL et en a conservé deux mille cinq cent soixante-dix sept ; que cette dernière s'est vu confier la gérance de la société, en qualité d'associée exploitante ; que M. Régis X... est décédé le 4 mai 1997 ; que par acte d'huissier de justice du 29 juin 2006, Mme Jeannine X... a donné congé à M. X... et à l'EARL pour le 31 décembre 2007, en application de l'article L. 411-64 du code rural au motif que « M. Daniel X..., associé exploitant de l'EARL, locataire, aura atteint l'âge de la retraite retenu en matière d'assurance vieillesse des exploitants agricoles le 31 décembre » ; que ces derniers ont contesté le congé ;

Attendu que pour déclarer valable le congé l'arrêt retient que lorsque le preneur est une personne morale, la condition d'âge subsiste et s'apprécie dans la personne des associés, que M. Daniel X... a atteint l'âge de la retraite le 7 novembre 2006, qu'il s'ensuit que Mme Jeannine X... a pu valablement donner congé pour le 31 décembre 2007, au motif que le preneur avait atteint l'âge de la retraite à cette date ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le bailleur ne peut refuser le renouvellement du bail à une personne morale titulaire du contrat en se fondant sur l'âge de la retraite retenu pour les personnes physiques en matière d'assurance vieillesse des exploitants agricoles, 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, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 18 février 2009, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Annule le congé délivré le 29 juin 2006 par Mme X... à la société de la Bridonnerie et à M. X...

N° 09-14.052. *société de la Bridonnerie, et autre contre Mme Y..., épouse X...*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Philippot – *Avocat général :* M. Cuinat – *Avocats :* SCP Peignot et Garreau, SCP Didier et Pinet

A rapprocher :

3e Civ., 30 mai 1978, pourvoi n° 76-14.613, *Bull.* 1978, n° 224 (rejet) ;

3e Civ., 22 mars 2006, pourvoi n° 05-12.487, *Bull.* 2006, n° 77 (rejet) ;

3e Civ., 6 janvier 2010, pourvoi n° 08-21.536, *Bull.* 2010, n° 3 (cassation partielle).

N° 90

PROPRIETE

Droit de propriété – Atteinte – Voie de fait – Applications diverses

Viole les articles 544 et 545 du code civil la cour d'appel qui, pour rejeter la demande du propriétaire d'un terrain en démolition du canal traversant celui-ci et destiné à détourner les eaux d'un cours d'eau pour l'alimentation d'un bassin de retenue construit par un syndicat intercommunal, retient que les deux ouvrages sont complémentaires, voire inséparables, que les travaux ont été entrepris accessoirement à ceux du bassin de retenue pour lesquels le syndicat bénéficie d'un titre, que l'opération de construction du canal, qui n'est pas « irrattachable » aux pouvoirs dont disposait légitimement le syndicat, constitutive d'une emprise irrégulière, ne caractérise pas cependant une voie de fait, alors qu'elle avait relevé que les travaux d'édification de ce canal avaient été réalisés sans titre, en vertu d'autorisations successives d'occupation temporaire consenties pour des dépôts de matériaux, la circulation d'engins de chantiers et tous aménagements de chantiers nécessaires à l'opération de construction du bassin, et alors que la construction du canal sur une propriété privée ne se rattachait pas au pouvoir donné à l'administration de construire ce bassin.

5 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu les articles 544 et 545 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 14 mars 2008), que le Syndicat intercommunal pour l'aménagement hydraulique des vallées du Croult et du Petit Rosne (SIAH) a construit sur le terrain de la société anonyme du Domaine immobilier de la Muette (SADIM) un canal pour détourner l'eau du Petit Rosne de son cours naturel et la déverser dans un bassin de retenue ; que la SADIM a assigné le SIAH en démolition du canal ;

Attendu que, pour rejeter la demande, l'arrêt retient que les travaux d'édification du canal ont été réalisés sans titre mais que la réalisation de ce canal s'est inscrite, comme celle du bassin de retenue, dans le contexte d'une situation géographique et hydraulique identique, les deux ouvrages étant en réalité complémentaires, voire inséparables, que ces travaux ont été entrepris accessoirement à ceux pour lesquels le SIAH bénéficie d'un titre résultant de la procédure de déclaration d'utilité publique et d'expropriation régulièrement diligentée aux fins de réalisation du bassin de retenue et qu'il s'ensuit que l'opération de construction du canal, qui n'est pas irrattachable aux pouvoirs dont disposait légitimement le SIAH en vue de l'aménagement hydraulique des vallées du Croult et du Petit Rosne, constitutive d'une emprise irrégulière, ne caractérise cependant pas une voie de fait ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait relevé que les travaux d'édification du canal sur la propriété de la SADIM avaient été réalisés sans titre, ce canal n'ayant été édifié qu'en vertu d'autorisations successives d'occupation temporaire consenties en vue d'effectuer des dépôts de matériaux et de permettre la circulation des engins de chantiers et tous aménagements de chantier nécessaires à l'opération de construction du bassin de retenue des eaux et alors que la construction du canal sur une propriété privée ne se rattachait pas au pouvoir donné à l'administration de construire ce bassin, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 mars 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° 09-66.131. *Société Domaine immobilier de la Muette (SADIM) contre Syndicat intercommunal pour l'aménagement hydraulique des vallées du Croult et du Petit Rosne (SIAH).*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* Mme Bellamy – *Avocat général :* M. Cuinat – *Avocats :* SCP Piwnica et Molinié, SCP Tiffreau et Corlay

A rapprocher :

3e Civ., 21 février 2007, pourvoi n° 06-10.071, *Bull.* 2007, III, n° 31 (rejet), et les arrêts cités.

N° 91

CONTRAT D'ENTREPRISE

Obligations du maître de l'ouvrage – Obligations envers l'entrepreneur – Garantie de paiement – Fourniture – Conditions – Détermination

La possibilité d'une compensation future avec une créance d'un maître de l'ouvrage, même certaine en son principe, ne dispense pas celui-ci de l'obligation légale de fournir la garantie de paiement du solde dû sur le marché.

11 mai 2010 ***Cassation partielle***

Sur le moyen unique :

Vu les articles 809 du code de procédure civile et 1799-1 du code civil ;

Attendu que pour rejeter la demande de la société IDF Est construction (IDF) tendant à la fourniture par la société civile immobilière Les Terrasses d'Audun (la SCI), maître d'ouvrage, de la garantie prévue par l'article 1799-1 du code civil, l'arrêt attaqué (Metz, 10 mars 2009) retient que le solde du prix des travaux n'a pas été entièrement payé, mais que, compte tenu de

la compensation à intervenir avec la contre-créance de dommages-intérêts, il n'est pas certain que la SCI reste redevable de sommes envers la société IDF ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la possibilité d'une compensation future avec une créance du maître de l'ouvrage, même certaine en son principe, ne dispense pas celui-ci de l'obligation légale de fournir la garantie de paiement du solde dû sur le marché, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute la société IDF Est construction de sa demande tendant à voir condamner la SCI Les Terrasses d'Audun à lui fournir la garantie de paiement prévue par l'article 1799-1 du code civil, l'arrêt rendu le 10 mars 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Metz ; 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 Metz, autrement composée.

N° 09-14.558. *Société IDF Est contruction contre société civile immobilière (SCI) Les Terrasses d'Audun.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Mas – *Premier avocat général :* M. Gariazzo – *Avocat :* SCP Vincent et Ohl

N° 92

1° ARCHITECTE ENTREPRENEUR

Responsabilité – Responsabilité à l'égard du maître de l'ouvrage – Exonération – Fait du maître de l'ouvrage – Ratification de la gestion du maître d'œuvre mandataire

2° ASSURANCE RESPONSABILITE

Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Garantie – Obligation – Limites – Secteur d'activité professionnelle déclaré par le constructeur

1° L'effet rétroactif de la ratification emportant approbation de la gestion du mandataire, les mandants ne disposent d'aucun recours contre celui-ci.

2° La responsabilité encourue par le maître d'œuvre, qui a commis les fautes qui lui sont reprochées en outrepassant sa qualité d'architecte et en s'appropriant celle de maître d'ouvrage délégué, trouve son origine dans une activité étrangère au champ de la garantie souscrite.

12 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 18 septembre 2008), que, par un acte du 12 décembre 2000, les époux X... ont confié à l'EURL Atelier d'architecture Y... (EURL) une mission complète de maîtrise d'œuvre portant sur la construction d'une maison individuelle ; que l'EURL ayant été mise en liquidation judiciaire, M. Y... a poursuivi sa mission par l'intermédiaire d'une nouvelle structure, l'Atelier d'architecture Vecteur 4 ; que le lot charpente bois, menuiseries extérieures, menuiseries bois et cloisons sèches a été confié à M. Z..., le lot revêtement de sols scellés à la société CRM, le lot peinture à la société Clair Pare et le lot électricité à M. A... ; que les époux X... ont pris possession de leur maison le 26 janvier 2002 ; que la société CRM ayant réclamé un solde sur marché, une expertise a été ordonnée ; qu'après expertise, la société CRM a assigné les époux X... et la société Vecteur 4 en paiement d'un solde dû sur marché ; que l'instance a été reprise par M. B..., liquidateur de la société CRM ; que M. Z..., la société Clair Pare et M. A... ont assigné aux mêmes fins les époux X..., M. Y... exerçant à l'enseigne Vecteur 4, M. C..., ès qualités de liquidateur de l'EURL, et la société Mutuelle des architectes français (MAF) ;

Sur le premier moyen :

Attendu que les époux X... font grief à l'arrêt de les condamner à payer à M. Z... la somme de 29 097,53 euros et de condamner M. Y... à les garantir de cette condamnation, seulement à hauteur de la somme de 25 932,27 euros, de les condamner à payer à M. A... la somme de 6 184,13 euros et de condamner M. Y... à les garantir de cette condamnation seulement à hauteur de la somme de 11,96 euros, de les condamner à payer à M. B..., ès qualités de mandataire à la liquidation judiciaire de la société CRM, la somme de 21 676,14 euros, de les condamner, *in solidum* avec M. Y..., à payer à M. B..., ès qualités, la somme de 5 865,92 euros et de dire que M. Y... devrait les garantir de la totalité de la condamnation de 5 865,92 euros alors, selon le moyen, *que si la ratification confère rétroactivement un pouvoir au mandataire ayant dépassé son mandat, elle n'implique pas que ce pouvoir ait été bien exercé ; que les époux X... ayant reproché à l'architecte mandataire de n'avoir pas conçu un ouvrage respectant l'enveloppe financière fixée au contrat, la cour d'appel a exclu la garantie du mandataire par l'effet rétroactif de la ratification, celle-ci emportant approbation par les mandants de la gestion du mandataire ; qu'en statuant ainsi, quand la ratification opérée interdisait aux mandants seulement de contester l'absence de pouvoir du mandataire, et non d'imputer à faute la qualité de sa gestion du coût des travaux de construction, la cour d'appel a violé les articles 1985 et 1998 du code civil ;*

Mais attendu que la cour d'appel a exactement retenu que l'effet rétroactif de la ratification emportant approbation de la gestion du mandataire, les époux X..., mandants, ne disposaient d'aucun recours contre celui-ci ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu que les époux X... font grief à l'arrêt de les condamner à payer à M. Z... la somme de 29 097,53 euros, de condamner M. Y... à les garantir de cette condamnation seulement à hauteur de la somme de 25 932,27 euros, de les condamner à payer à M. A... la somme de 6 184,13 euros, de condamner

M. Y... à les garantir de cette condamnation seulement à hauteur de la somme de 11,96 euros, de condamner les époux X... à payer à la société Clair Pare la somme de 6 159,81 euros, de condamner M. Y... à les garantir de cette condamnation seulement à hauteur de la somme de 173,42 euros, de les condamner à payer à M. B..., ès qualités de mandataire à la liquidation judiciaire de la société CRM, la somme de 21 676,14 euros, de condamner les époux X..., *in solidum* avec M. Y..., à payer à M. B..., ès qualités, la somme de 5 865,92 euros et de dire que M. Y... devrait les garantir de la totalité de la condamnation de 5 865,92 euros, alors, selon le moyen :

1° que la croyance du tiers dans les pouvoirs du mandataire n'est légitime que si les circonstances l'autorisent à ne pas en vérifier l'étendue ; que pour accueillir les demandes en paiement des locateurs d'ouvrage, l'arrêt retient que ces professionnels du bâtiment pouvaient légitimement croire aux pouvoirs concédés à l'architecte, qui avait signé les marchés allégués en sa qualité de maître d'ouvrage délégué ; qu'en statuant ainsi, tout en constatant que l'architecte avait, en s'appropriant la qualité de maître d'ouvrage délégué, outrepassé sa qualité et contrevenu à l'article 36 du décret du 20 mars 1980 portant code des devoirs professionnels des architectes, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles 1985 et 1998 du code civil, ensemble l'article 36 du décret du 20 mars 1980 portant code des devoirs professionnels des architectes ;

2° que la croyance légitime du tiers à l'étendue des pouvoirs du mandataire s'apprécie au jour de la conclusion de l'acte allégué ; que pour accueillir les demandes en paiement des locateurs d'ouvrage, l'arrêt retient que ces derniers pouvaient légitimement croire aux pouvoirs concédés à l'architecte en raison de la ratification par les maîtres de l'ouvrage de marchés similaires ; qu'en statuant ainsi, sans préciser si les marchés ratifiés l'étaient rétroactivement déjà au jour de la conclusion des contrats allégués, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, et n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

3° que la croyance légitime du tiers à l'étendue des pouvoirs du mandataire s'appréciant au jour de la conclusion de l'acte, en retenant que les locateurs d'ouvrage pouvaient légitimement croire aux pouvoirs concédés à l'architecte en raison des règlements partiels intervenus et de la présence des maîtres de l'ouvrage aux réunions de chantier, et en statuant en considération ainsi de faits qui, postérieurs aux marchés allégués, ne pouvaient justifier l'existence à cette date d'un mandat apparent, la cour d'appel a violé les articles 1985 et 1998 du code civil ;

4° que le devoir de conseil d'un architecte comporte l'obligation pour lui de concevoir un ouvrage respectant l'enveloppe financière fixée par le maître de l'ouvrage ; que pour écarter la demande des maîtres de l'ouvrage tendant à être garantis par l'architecte du marché forfaitaire passé par lui avec la société Clair Pare pour la somme de 5 986,39 euros, l'arrêt retient que l'apparence a été créée par l'EURL Christian Y..., qui a disparu ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme l'y invitaient ses propres constatations, si le suivi et la validation par M. Y... des travaux réalisés par l'entreprise ne justifiaient pas qu'il soit condamné à garantir personnellement ces travaux qui excédaient l'enveloppe financière fixée au contrat, la cour d'appel a privé sa décision de base au regard de l'article 1147 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant constaté que les marchés avaient été signés par M. Y... en qualité de maître d'ouvrage délégué et, sans se fonder sur des faits postérieurs aux marchés allégués, que les époux X... avaient ratifié certains marchés, réglé des situations et étaient présents aux côtés du maître d'œuvre au cours des réunions de chantier, la cour d'appel, qui, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, a pu en déduire que les locateurs d'ouvrage pouvaient légitimement croire que M. Y..., maître d'œuvre, était mandaté par les époux X... pour passer les commandes aux entreprises en leur nom, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que les époux X... font grief à l'arrêt de les débouter de leur demande de garantie formée contre la MAF et de mettre celle-ci hors de cause alors, selon le moyen, *que pour rejeter l'action en garantie formée contre la Mutuelle des architectes français, l'arrêt retient que l'article 36 du code des devoirs professionnels des architectes interdit à ces derniers d'exercer une activité de maîtrise d'ouvrage déléguée ; qu'en statuant ainsi, quand il résulte de l'article 2 dudit code que l'architecte est autorisé à assister le maître d'ouvrage, et que l'article 36 du même code prévoit seulement que « l'architecte doit s'abstenir de prendre toute décision ou de donner tous ordres pouvant entraîner une dépense non prévue ou qui n'a pas été préalablement approuvée par le maître d'ouvrage », la cour d'appel a violé les articles 2 et 36 du décret du 20 mars 1980 portant code des devoirs professionnels des architectes ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que c'était en outrepassant sa qualité d'architecte et en s'appropriant celle de maître d'ouvrage délégué que l'EURL Y... avait commis les fautes qui lui étaient reprochées, la cour d'appel, qui n'a pas retenu que l'article 36 du code des devoirs professionnels des architectes interdisait à ces derniers d'exercer une activité de maîtrise d'ouvrage déléguée, a pu en déduire que la responsabilité encourue trouvait son origine dans une activité étrangère au champ de la garantie souscrite ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-20.544. *Epoux X...*
contre M. B..., pris en sa qualité
de liquidateur de la liquidation judiciaire
de la SARL CRM,
et autres.

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Pronier – *Premier avocat général :* M. Gariazzo – *Avocats :* Me Balat, SCP Boulloche, SCP Gadiou et Chevallier, Me Hémery, SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur le n° 2 :

A rapprocher :

3e Civ., 14 avril 2010, pourvoi n° 09-11.975, *Bull.* 2010, III, n° 83 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 93

PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT

Chasse – Indemnisation des dégâts de gibier – Conditions – Détermination

En application de l'article R. 226-10 du code rural, devenu R. 426-10 du code de l'environnement, lorsque la provenance des animaux ne peut être précisée de façon certaine, les indemnisations sont prises en charge comme si les animaux provenaient d'un fonds où le plan de chasse a été réalisé.

Il s'ensuit que la cour d'appel, qui n'a pas constaté que le gibier dévastateur provenait d'un secteur dépourvu de plan de chasse mais qui a souverainement retenu que du fait de l'importance de la population de chevreuils aux alentours de la pépinière de la victime et de sa dispersion dans le secteur, la provenance exacte des animaux à l'origine des dommages ne pouvait être déterminée avec certitude, en a exactement déduit que la Fédération départementale des chasseurs était tenue à indemnisation.

12 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 15 septembre 2008) que M. X..., pépiniériste, a subi en mai 2005 des dégâts à ses cultures causés par des chevreuils ; qu'il a assigné la Fédération départementale des chasseurs du Loiret (la Fédération) en indemnisation de son préjudice ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la Fédération fait grief à l'arrêt d'accueillir la demande, alors, selon le moyen :

1° que la présomption de l'article R. 226-10 du code rural devenu R. 426-10 du code de l'environnement, selon laquelle lorsque dans les départements où le plan de chasse a été institué, la provenance du gibier ne peut être précisée de façon certaine, les indemnisations sont prises en charge par le compte d'indemnisation comme si les animaux provenaient d'un fonds où le plan de chasse a été réalisé ne peut s'appliquer lorsqu'il est établi que le gibier provient d'un secteur sur lequel aucun plan de chasse n'a été institué et a fortiori *réalisé ; qu'en statuant comme elle l'a fait, après avoir constaté que le gibier dévastateur provient d'un secteur dépourvu de plan de chasse, la cour d'appel a violé les dispositions précitées ;*

2° que les dégâts causés par du gibier provenant d'un fonds sur lequel aucun plan de chasse n'a été institué ni a fortiori *réalisé, ne peuvent être pris en charge par la Fédération départementale des chasseurs ; qu'ainsi, l'arrêt attaqué a violé l'article L. 426-1 du code de l'environnement dans sa rédaction applicable à la cause ;*

3° que nul ne peut prétendre à une indemnité pour des dommages causés par des gibiers provenant de son propre fonds ; que la présence du gibier sur le fonds du plaignant doit dès lors donner lieu à un abattement à hauteur des dégâts nécessairement causés par ces animaux ; qu'en statuant comme elle l'a fait après avoir pourtant expressément constaté que les chevreuils ont leur habitat non seulement dans la région environnante mais aussi sur les pépinières de M. X..., la cour d'appel a violé l'article L. 426-2 du code de l'environnement ;

Mais attendu qu'ayant énoncé à bon droit que si, en principe, celui qui a subi dans ses récoltes un dommage causé par le grand gibier peut réclamer l'indemnisation de son préjudice à la Fédération départementale des chasseurs, à la condition que le gibier provienne d'une réserve où il a fait l'objet de reprise ou d'un fonds sur lequel a été exécuté un plan de chasse, et si nul ne peut prétendre à une indemnité pour des dommages causés par des gibiers en provenance de son propre fonds, il résulte des dispositions de l'article R. 226-10 du code rural (devenu R. 426-10 du code de l'environnement) que, lorsque la provenance des animaux ne peut être précisée de façon certaine, les indemnisations sont prises en charge comme si les animaux provenaient d'un fonds où le plan de chasse a été réalisé, la cour d'appel, qui n'a pas constaté que le gibier dévastateur provenait d'un secteur dépourvu de plan de chasse mais qui, après avoir relevé que les dommages avaient été causés par des chevreuils de plaine en surnombre qui avaient leur habitat autant dans les pépinières X... que sur l'ensemble du territoire agricole de la petite région, a souverainement retenu que du fait de l'importance de la population de chevreuils aux alentours de la pépinière et de sa dispersion dans le secteur, la provenance exacte des animaux à l'origine des dommages ne pouvait être déterminée avec certitude, en a exactement déduit que la Fédération, qui ne rapportait pas la preuve qu'il s'agissait d'animaux provenant du fonds de M. X..., devait indemniser ce dernier de son préjudice ;

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

Sur le second moyen :

Attendu qu'il ne résulte ni de l'arrêt, ni des conclusions d'appel, que la Fédération se soit prévalue des dispositions de l'article R. 426-11 du code de l'environnement imposant en tout état de cause un abattement proportionnel de 5 % du montant des dommages retenus ; que le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit, et partant irrecevable ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-20.558. *Fédération départementale des chasseurs du Loiret contre M. X...*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* Mme Nési – *Premier avocat général :* M. Gariazzo – *Avocats :* SCP Peignot et Garreau, SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 94

SOCIETE CIVILE

Associés – Retrait – Effets – Reprise d'apport – Condition

En vertu de l'article 1869, alinéa 2, du code civil, l'associé qui se retire d'une société civile peut obtenir, par application de l'article 1844-9, alinéa 3, du même code, que lui soient attribués les biens qu'il a apportés lorsqu'ils se retrouvent en nature dans l'actif social.

12 mai 2010 ***Cassation partielle***

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1869, alinéa 2, du code civil, ensemble l'article 1844-9, alinéa 3, du même code ;

Attendu qu'à moins qu'il ne soit fait application de l'article 1844-9 (3e alinéa), l'associé qui se retire a droit au remboursement de la valeur de ses droits sociaux, fixée, à défaut d'accord amiable, conformément à l'article 1843-4 ; que les associés peuvent valablement décider, soit dans les statuts, soit par une décision ou un acte distinct, que certains biens seront attribués à certains associés ; qu'à défaut, tout bien apporté qui se retrouve en nature dans la masse partagée est attribué, sur sa demande, et à charge de soulte s'il y a lieu, à l'associé qui en avait fait l'apport ; que cette faculté s'exerce avant tout autre droit à une attribution préférentielle ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Amiens, 26 mars 2009), que les époux X... ont participé en 1971 à la constitution de la société civile immobilière Villeteint, à laquelle ils ont apporté en nature des terrains en contrepartie desquels ils ont reçu des parts sociales ; que les époux X..., invoquant de justes motifs de retrait, ont assigné la SCI et ses autres associés pour obtenir l'autorisation de se retirer de la société et la restitution en nature des biens apportés ;

Attendu que pour débouter les époux X..., autorisés à se retirer, de leur demande d'attribution en nature, l'arrêt retient que le retrait d'un seul associé n'entraîne pas dissolution de la société, qui subsiste, que son exercice implique une réduction du capital social par annulation des parts sociales de l'associé se retirant, opération assimilable à un rachat de droits sociaux et non constitutive d'un partage partiel anticipé et que les dispositions de l'article 1844-9 du code civil ne peuvent recevoir application que lorsque l'actif social a été établi après paiement des dettes et remboursement du capital social, de sorte qu'un seul associé retrayant ne peut prétendre qu'au remboursement de ses droits sociaux mais pas à la reprise de son apport en nature ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'associé qui se retire d'une société civile peut obtenir que lui soient attribués les biens qu'il a apportés lorsqu'ils se retrouvent en nature dans l'actif social, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a confirmé le jugement ayant autorisé les époux X... à se retirer de la société Villeteint, l'arrêt rendu le 26 mars 2009, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ; remet, en conséquence, pour le surplus, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Amiens, autrement composée.

N° 09-14.747. *Epoux X...*
contre société civile immobilière (SCI) Villeteint, et autres.

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Jacques – *Premier avocat général :* M. Gariazzo – *Avocats :* SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Ghestin

N° 95

VENTE

Immeuble – Immeuble indivis – Promesse consentie par un seul indivisaire – Validité – Etendue

La vente d'un immeuble indivis faite par un seul des indivisaires est valable pour la portion indivise qui lui appartient.

12 mai 2010 ***Rejet***

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 6 mai 2008), qu'aux termes d'un acte du 26 septembre 2002, M. Mohamed X... et ses parents, M. Driss X... et Mme Fatma Y... (les consorts X...), ont donné à bail commercial à la société Isabelle des locaux à usage de restaurant dont ils étaient propriétaires indivis ; qu'était annexée au bail une promesse de vente par laquelle la société preneuse se réservait la faculté d'acquérir les locaux jusqu'au 30 septembre 2005 ; que la société Isabelle ayant levé l'option, a assigné les consorts X... pour faire déclarer la vente parfaite ;

Attendu que M. Mohamed X... fait grief à l'arrêt de dire qu'il a vendu sa quote-part indivise de l'immeuble, alors, selon le moyen, *qu'ayant constaté que dans l'intention des parties, la vente portait sur l'ensemble du bien, que cette promesse est parfaitement claire tant en ce qui concerne la chose objet de la vente qu'en ce qui concerne le prix, et décidé que la vente est parfaite inter partes en ce qui concerne M. Mohamed X..., pour sa part indivise du bien donné à bail, et la société Isabelle, que cette cession, qui ne concerne que la portion indivise appartenant à M. Mohamed X... dans la totalité du bien n'est en rien contraire aux dispositions de l'article 815-3 du code civil,*

qu'eu égard au fait que la promesse n'est pas signée en ce qui concerne Mme Fatma Y... et que la signature censée être celle de M. Driss X... n'avait pas été portée sur l'acte par celui-ci, la société Isabelle se borne à demander la condamnation du seul Mohamed X... à réaliser la vente devant notaire, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales s'évinçant de ses constatations dont il ressortait que dans l'intention des parties la vente n'avait pas pour objet la quote-part indivise de M. Mohamed X... mais portait sur l'ensemble du bien et elle a violé les articles 815-3 et suivants du code civil, dans leur rédaction applicable en la cause ;

Mais attendu qu'ayant, par motifs propres et adoptés, constaté que si Mme Y... n'avait pas signé la promesse annexée au bail et si la signature censée être celle de M. Driss X... n'avait pas été portée à l'acte par celui-ci, M. Mohamed X... avait bien signé cet acte, la cour d'appel, qui a exactement retenu que la vente d'un immeuble indivis faite par un seul des indivisaires est valable pour la portion indivise qui lui appartient, en a déduit à bon droit que la vente était parfaite entre M. Mohamed X..., pour sa part indivise, et la société Isabelle ;

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

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le deuxième et le troisième moyens qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-17.186. *M. X...*
contre société Isabelle,
et autres.

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Jacques – *Premier avocat général :* M. Gariazzo – *Avocats :* SCP Bouzidi et Bouhanna, SCP Baraduc et Duhamel, SCP Boré et Salve de Bruneton

Dans le même sens que :

3e Civ., 21 juin 1995, pourvoi n° 93-17.522, *Bull.* 1995, III, n° 154 (cassation).

N° 96

BAIL (règles générales)

Bailleur – Obligations – Délivrance – Objet – Détermination

Une chose délivrée en vertu d'un premier contrat de bail ne peut matériellement faire l'objet d'une seconde délivrance.

19 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique, qui est recevable :

Vu l'article 1719 du code civil, ensemble l'article 1709 du même code ;

Attendu que le bailleur est obligé, par la nature du contrat, et sans qu'il soit besoin d'aucune stipulation particulière, de délivrer au preneur la chose louée ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 15 janvier 2009), que la société Cyval, venue aux droits de M. X..., est titulaire de deux baux qui ont été consentis à ce dernier le 22 octobre 1991 par la société Pépinières Sallé-Proust, aux droits de laquelle se trouve la société Plandor, pour une durée de 9 ans ayant commencé à courir le 1er septembre 1990, le premier étant à l'origine un bail à ferme portant sur une parcelle de terre à usage d'exploitation horticole et de pépinière avec serres et hangar, d'une superficie d'un hectare environ, sise à Saint-Cyr en Val (Loiret), le second étant un bail commercial portant sur une superficie de 600 mètres carrés se trouvant à l'intérieur de l'ensemble de serres et halls du marché Plandor, domaine de Ligny à Saint-Cyr en Val et comportant autorisation de sous-louer ; que, du commun accord des parties, le bail à ferme a été transformé en bail commercial le 17 novembre 1992 ; qu'un jugement du 18 juin 2002, confirmé par un arrêt du 16 février 2006, rendu à la demande de la société Cyval, a ordonné une expertise afin de rechercher si les locaux et surfaces mis à la disposition de cette société étaient conformes à ceux donnés à bail ; qu'après dépôt du rapport de l'expert, la société Cyval a sollicité la résolution du bail commercial portant sur une superficie de 600 mètres carrés et le remboursement des loyers qu'elle a versés au titre de ce bail au motif que la bailleresse avait manqué dès l'origine à son obligation de délivrance ;

Attendu que, pour rejeter ces demandes, l'arrêt retient que l'expert a considéré que la superficie de 600 mètres carrés louée aux termes du bail commercial ne peut être localisée qu'à l'intérieur du périmètre des serres et autres bâtiments occupés par la société Cyval et loués au titre du seul bail initialement à ferme, qu'il conclut que l'assiette du bail commercial se confond avec une partie de la surface louée en vertu du bail à ferme transformé en bail commercial et que les 600 mètres carrés objets du bail commercial d'origine se trouvent situés à l'intérieur du périmètre des serres qui sont désignées pour une surface de 3 000 mètres carrés dans l'autre bail, mais que malgré cette impossibilité matérielle de distinguer l'objet des deux contrats, M. X... a déclaré dans le bail commercial d'origine connaître les lieux pour les avoir visités en détail, que cette mention se retrouve dans les actes de sous-location conclus par M. X..., que lorsqu'elle a fait l'acquisition de ce droit au bail commercial aujourd'hui litigieux, la société Cyval, en la personne de l'acquéreur auquel elle s'est ensuite substituée et dont elle tire ses droits, a elle-même déclaré « s'agissant du droit au bail cédé : prendre les lieux dans leur état actuel sans recours contre le cédant,... déclarant bien les connaître pour les avoir vus et visités », que le loyer de ce bail a été effectivement payé et que ces éléments concordent tous à établir que la chose objet du bail a d'emblée et constamment été délivrée ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'une chose délivrée en vertu d'un premier contrat de bail ne peut matériellement faire l'objet d'une seconde délivrance, la cour d'appel, qui a constaté que la chose objet du bail commercial était déjà incluse dans le bail à ferme et qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 janvier 2009, 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 d'Orléans, autrement composée.

N° 09-12.640. *Société Cyval contre société Plandor.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Assié – *Avocat général :* M. Bailly – *Avocats :* SCP Waquet, Farge et Hazan, Me Le Prado

N° 97

BAIL (règles générales)

Prix – Paiement – Paiement indu – Répétition – Charges – Prescription – Interruption – Causes – Autre action – Définition

L'action en production de décomptes de charges rectifiés et en paiement de dommages et intérêts et l'action en paiement des charges indûment perçues poursuivent un seul et même but.

Viole dès lors les dispositions de l'article 2244 du code civil, dans sa version applicable en la cause, le jugement qui, pour déclarer irrecevable comme prescrite l'action en répétition des charges au titre des exercices 1989 à 2001 et des exercices 2002, 2003 et 2004, retient que l'assignation du 19 mai 2003 n'a pu avoir d'effet interruptif dès lors qu'elle n'avait pas pour objet d'obtenir le paiement des charges indûment payées, mais de contester le bien-fondé de l'inclusion de certains frais dans les charges récupérables et d'obtenir un décompte rectifié.

19 mai 2010 ***Cassation partielle***

Donne acte à Mme X..., M. Y... et M. Z... du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre Mmes A... et B..., M. C..., Mme D..., M. E..., Mme F..., Mme G..., M. H..., Mme I..., M. J..., Mme K... épouse L..., M. M... ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article 2244 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause ;

Attendu qu'une citation en justice, même en référé, un commandement ou une saisie, signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire, interrompent la prescription ainsi que les délais pour agir ; que si, en principe, l'interruption de la prescription ne peut s'étendre d'une action à l'autre, il en est autrement lorsque les deux actions, quoiqu'ayant des causes distinctes, tendent à un seul et même but ;

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Rennes, 8 décembre 2008), rendu en dernier ressort, que, par acte du 19 mai 2003, Mme X..., MM. Y... et Z..., locataires d'appartements, ont assigné leur bailleur, l'OPHLM Archipel Habitat (l'OPHLM), pour obtenir de celui-ci la production de décomptes excluant les charges correspondant à la rémunération d'un gardien qu'ils avaient acquittées entre le 1er janvier 1989 et le 31 décembre 2001 et dont ils contestaient le caractère récupérable et le faire condamner à leur verser des dommages et intérêts ; que la cour d'appel de Rennes, par arrêt du 12 janvier 2006, a débouté les locataires de cette dernière demande, mais a ordonné la production sollicitée ; que l'OPHLM ayant exécuté cet arrêt le 28 février 2006, Mme X..., MM. Y... et Z... l'ont, par acte du 4 avril 2007, assigné en restitution des charges indûment versées entre le 1er janvier 1989 et le 31 décembre 2001, puis, à l'audience du 22 septembre 2008, ont demandé la production de décomptes rectifiés pour les exercices 2002, 2003 et 2004, ainsi que le versement de provisions ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable comme prescrite l'action en répétition des charges au titre des exercices 1989 à 2001 et des exercices 2002, 2003 et 2004, le tribunal retient que l'assignation du 19 mai 2003 n'a pu avoir d'effet interruptif dès lors qu'elle n'avait pas pour objet d'obtenir le paiement des charges indûment payées, mais de contester le bien-fondé de l'inclusion de certains frais dans les charges récupérables et d'obtenir un décompte rectifié ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'action en production de décomptes de charges rectifiés et en paiement de dommages-intérêts et l'action en paiement des charges indûment perçues poursuivaient un seul et même but, le tribunal a violé l'article susvisé ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré prescrite l'action en répétition des charges relatives aux exercices postérieurs à l'année 2000, le jugement rendu le 8 décembre 2008, entre les parties, par le tribunal d'instance de Rennes ; 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 Rennes, autrement composé.

N° 09-12.689. *Mme X..., et autres contre société Archipel Habitat, et autres.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Fournier – *Avocat général :* M. Bailly – *Avocats :* Me Haas, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

Sur l'interruption de la prescription s'étendant d'une action à une autre lorsque les deux actions quoiqu'ayant des causes distinctes, tendent à un seul et même but, à rapprocher :

1re Civ., 15 juin 1954, pourvoi n° 2.866, *Bull.* 1954, I, n° 196 (cassation) ;

Soc., 31 janvier 1963, pourvoi n° 61-13.886, *Bull.* 1963, IV, n° 124 (2) (rejet), et les arrêts cités ;

Soc., 27 novembre 1980, pourvoi n° 79-13.299, *Bull.* 1980, V, n° 864 (cassation) ;

3e Civ., 22 septembre 2004, pourvoi n° 03-10.923, *Bull.* 2004, III, n° 152 (rejet), et les arrêts cités.

Sur l'interruption de la prescription s'étendant d'une action à une autre lorsque les deux actions n'ont que partiellement le même objet :

1re Civ., 19 juin 2007, pourvoi n° 06-13.086, *Bull.* 2007, I, n° 243 (1) (cassation).

N° 98

BAIL (règles générales)

Résiliation – Causes – Accord des parties – Demande ultérieure en résolution – Possibilité (non)

Une cour d'appel qui constate que la convention des parties a pris fin avant que ne soit formée une demande tendant à sa résolution, en déduit exactement que cette demande en résolution d'un bail expiré en vertu d'un congé accepté devait être rejetée.

19 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Amiens, 27 janvier 2009), que la société Maiselec, assignée en paiement de loyers par la société civile immobilière PEG, (la SCI PEG), a demandé reconventionnellement la résolution du bail dérogeant au statut des baux commerciaux conclu le 11 septembre 2003 et l'indemnisation de divers préjudices ;

Attendu que la société Maiselec fait grief à l'arrêt de rejeter pour partie ses demandes et d'accueillir celles de la bailleresse, alors, selon le moyen :

1° que la gravité du comportement d'une partie à un contrat synallagmatique peut justifier que l'autre partie y mette fin de façon unilatérale à ses risques et périls ; que le courrier du 30 juillet 2004 intitulé « Résiliation du bail précaire » transmis par le gérant de la société Maiselec à la SCI PEG mentionnait que « je vous informe que l'eau continue de s'infiltrer et de couler le long du mur au niveau de l'ancienne conduite de cheminée à l'endroit où l'ancien dégât des eaux a eu lieu bien avant la jouissance du local. Pour des raisons d'hygiène et de sécurité je ne peux plus recevoir de clients et les commerciaux dans ce local. Par conséquent et du fait qu'il n'y a aucun effort de votre part à ce sujet, je suis contraint à résilier le bail précaire au nom de la société Maiselec » ; qu'il ressort des termes clairs et précis de ce courrier que la société Maiselec avait mis fin de manière unilatérale au bail précaire l'unissant à la SCI PEG à raison des manquements de cette dernière à son obligation de délivrance conforme ; qu'en retenant que par courrier du 30 juillet 2004, la société Maiselec avait donné congé à la la SCI PEG, laquelle l'avait accepté, pour en déduire que l'exposante se trouvait privée de la possibilité d'invoquer utilement l'article 1184 du code civil, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis du courrier du 30 juillet 2004 et violé en conséquence l'article 1134 ensemble l'article 1184 du code civil ;

2° que si le bail peut être résolu par la commune intention des parties, c'est à la condition que cette volonté soit certaine, parfaite et non équivoque ; qu'en affirmant péremptoirement que le prétendu congé donné par la société Maiselec avait été accepté par la SCI PEG, quand un tel accord ne résultait d'aucune des pièces versées aux débats et sans indiquer à tout le moins sur quel élément elle se fondait pour affirmer que le départ de la société Maiselec aurait été convenu d'un commun accord des parties de telle manière que l'article 1184 du code civil était inapplicable à la rupture de leurs relations contractuelles, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 et 1184 du code civil ;

3° que la circonstance que le locataire ait délivré un congé que le bailleur a accepté ne le prive pas de la faculté de demander au juge de prononcer la résiliation du bail aux torts exclusifs de ce dernier, s'il apparaît qu'il a commis des manquements d'une gravité telle qu'ils ont empêché le locataire de jouir de la chose et l'ont contraint à quitter les lieux ; que la cour d'appel qui, au prétexte que le locataire avait pris l'initiative de délivrer un congé à son bailleur que celui-ci avait accepté, en déduit que la société Maiselec n'était plus fondée à se prévaloir des règles de l'article 1184 du code civil, et qui s'abstient, par voie de conséquence, de se prononcer sur la gravité des manquements invoqués par la société Maiselec dans sa lettre précitée du 30 juillet 2004 et repris à l'appui de sa demande de résiliation, a violé les articles 1134 et 1184 du code civil ;

4° qu' il résulte de l'article 954, alinéa 4, du code de procédure civile que lorsqu'une partie demande la confirmation du jugement, sans énoncer de nouveaux moyens, elle est réputée s'en approprier les motifs et que la cour d'appel, qui décide d'infirmer le jugement entrepris, a l'obligation d'en réfuter les motifs déterminants ; qu'en limitant le préjudice de la société Maiselec au trouble de jouissance subi du fait des deux dégâts des eaux survenus dans le local loué, sans réfuter les motifs du jugement pris de ce que « la société Maiselec qui a fait constater par un huissier la présence d'insectes xylophages dans des cloisons en bois, de l'humidité dans les murs et plafonds liée à des infiltrations d'eau et à un précédent dégât des eaux et un réseau électrique incomplet justifie sa demande reconventionnelle par la carence du propriétaire à délivrer la chose promise dans l'état correct nécessaire à la réalisation de l'objet de la convention. (...) Après treize mois de démarches vaines auprès du bailleur pour rendre les lieux conformes à leur destruction [comprendre "destination"] contractuelle le preneur qui n'a pas pu exercer son activité s'est résolu à déménager », desquels il résultait que la société Maiselec avait été dans l'impossibilité totale de jouir du bien loué en sorte que son dommage ne se limitait nul-

lement au préjudice de jouissance résultant des seuls dégâts des eaux, la cour d'appel a violé l'article 954, alinéa 4, du code de procédure civile ;

Mais attendu, d'une part, qu'ayant relevé, sans dénaturation, que, par courrier du 30 juillet 2004, la société Maiselec avait donné congé pour le 1er novembre 2004 et délaissé les lieux à la fin du mois d'octobre 2004 et retenu que la SCI PEG avait accepté ce congé, la cour d'appel, qui a constaté que la convention des parties avait pris fin avant que ne soit formée la demande reconventionnelle tendant à sa résolution, en a exactement déduit que devait être rejetée la demande en résolution d'un bail expiré en vertu d'un congé accepté ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant retenu que la société Maiselec devait être indemnisée à raison des dégâts des eaux et qu'aucune indemnisation ne pouvait être accordée au titre d'une perte de recette qui n'était pas établie, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a souverainement apprécié la consistance du préjudice subi par la locataire ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-13.296. *Société Maiselec contre société civile immobilière (SCI) PEG.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Fournier – *Avocat général :* M. Bailly – *Avocat :* SCP Célice, Blancpain et Soltner

N° 99

BAIL D'HABITATION

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Congé – Congé pour vendre – Droit de préemption des locataires ou occupants de logements – Exercice – Délai – Portée

Le propriétaire qui délivre à son locataire un congé fondé sur sa décision de vendre le logement est lié par cette offre de vente jusqu'à l'expiration des deux premiers mois du délai de préavis.

19 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu l'article 15 II de la loi du 6 juillet 1989 ;

Attendu que, selon ce texte, lorsqu'il est fondé sur la décision de vendre le logement, le congé doit, à peine de nullité, indiquer le prix et les conditions de la vente projetée ; qu'il vaut offre de vente au profit du locataire ; que l'offre est valable pendant les deux premiers mois du délai de préavis ;

Attendu selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 27 janvier 2009) que M. et Mme X..., propriétaires d'un appartement donné à bail à M. et Mme Y..., ont, par leur mandataire, le 30 juillet 2004, notifié à ces derniers, dont le bail venait à expiration le 30 juin 2005, un congé valant offre de vendre à un certain prix ; que par acte du 8 octobre 2004, les propriétaires ont vendu le bien à Mme Z... ; que les locataires, qui avaient accepté l'offre par lettre recommandée avec avis de réception des 3 et 4 janvier 2005, ont assigné Mme Z..., M. et Mme X... et leur mandataire pour se faire déclarer acquéreurs de l'appartement ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que si les propriétaires avaient eu initialement l'intention de vendre un appartement libre de toute occupation et notifié aux locataires une offre de vente valable pendant les deux premiers mois du délai de préavis, soit du 1er janvier au 28 février 2005, il ne leur était pas interdit de changer d'avis pour, en définitive, vendre leur bien occupé le 8 octobre 2004 ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le propriétaire est lié par son offre de vente jusqu'à l'expiration des deux premiers mois du délai de préavis, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 27 janvier 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Chambéry, autrement composée.

N° 09-13.474. *Epoux Y... contre Mme Z..., et autres.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Terrier – *Avocat général :* M. Bailly – *Avocats :* Me Carbonnier, SCP Lyon-Caen, SCP de Chaisemartin et Courjon, SCP Lyon-Caen, SCP Boutet

Dans le même sens que :

3e Civ., 10 décembre 2008, pourvoi n° 07-15.386, *Bull.* 2008, III, n° 202 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 100

PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

Mesures d'exécution forcée – Expulsion – Commandement d'avoir à libérer les locaux – Envoi de la copie de l'acte au préfet – Omission – Effet

Ne donne pas de base légale à sa décision, au regard de l'article 62 de la loi du 9 juillet 1991, ensemble l'article 197 du décret du 31 juillet 1992, la cour d'ap-

pel, statuant en qualité de juge de l'exécution, qui rejette une demande contestant la régularité d'une procédure d'expulsion, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si l'huissier de justice avait, dès la délivrance du commandement d'avoir à libérer les locaux servant à l'habitation principale, adressé au préfet du département copie de cet acte et s'il lui avait communiqué tous les renseignements utiles relatifs à la personne concernée par l'expulsion, cette notification étant obligatoire.

19 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu l'article 62 de la loi du 9 juillet 1991, ensemble l'article 197 du décret du 31 juillet 1992 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Chambéry, 9 décembre 2008), que Mme X..., propriétaire d'un local d'habitation meublé donné à bail à M. Y..., a notifié à ce dernier le 3 octobre 2007, pour l'exécution d'une décision judiciaire ordonnant son expulsion et supprimant le délai prévu par l'article 62, alinéa 1er, de la loi du 9 juillet 1991, un commandement de quitter les lieux ; que M. Y... a saisi le juge de l'exécution et contesté la régularité de ce commandement ;

Attendu que pour rejeter cette demande, l'arrêt retient que c'est lors d'une assignation relative à la résiliation d'un contrat de bail que l'acte doit être communiqué au représentant de l'Etat en application de l'article 24 de la loi du 6 juillet 1989 et non lors de la délivrance d'un commandement de quitter les lieux pris sur la base d'une ordonnance de référé ordonnant l'expulsion et que le commandement est donc régulier en la forme ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme l'y invitait M. Y..., si l'huissier de justice avait, dès la délivrance du commandement d'avoir à libérer les locaux, adressé au préfet du département copie de cet acte et s'il lui avait communiqué tous les renseignements utiles relatifs à la personne concernée par l'expulsion, alors que cette notification était obligatoire, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt n° 08/00453 rendu le 9 décembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Chambéry ; remet en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Chambéry autrement composée.

N° 09-12.424. *M. Y...*
contre Mme Z..., épouse X...

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Terrier – *Avocat général :* M. Bailly – *Avocats :* SCP Coutard, Mayer et Munier-Apaire, SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur la nécessité de l'envoi au préfet de la copie du commandement d'avoir à quitter les lieux, à rapprocher :

2e Civ., 25 juin 1998, pourvoi n° 95-10.00, *Bull.* 1998, n° 229 (cassation).

N° 101

PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT

Installations classées – Loi du 19 juillet 1976 – Arrêt définitif de l'exploitation – Obligation de remise en état du site – Charge

Le preneur à bail d'une installation classée pour la protection de l'environnement étant tenu, comme dernier exploitant, de prendre toutes dispositions utiles pour la mise en sécurité du site et, s'agissant des réservoirs de carburant et de leurs équipements annexes, de les neutraliser, conformément aux dispositions de l'arrêté du 22 juin 1998, l'indemnité d'occupation qu'il doit suite à la délivrance d'un congé court, non jusqu'à la cessation de l'activité, mais jusqu'à ce qu'il justifie avoir pris les mesures nécessaires.

19 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 2 avril 2009), que les consorts X..., propriétaires de locaux à usage commercial de garage automobile donnés à bail à la société Garage du Parc Monceau (la société GPM), ont, par acte du 27 juin 2003, notifié à la locataire un congé avec refus de renouvellement et offre d'une indemnité d'éviction ; que cette dernière a assigné les bailleurs pour que soient fixées les indemnités d'éviction et d'occupation ;

Attendu que la société GPM fait grief à l'arrêt de fixer au 1er juin 2006 la date de restitution des locaux, alors, selon le moyen :

1° que lors d'une cessation d'activité consécutive au refus de renouvellement du bail par le bailleur, c'est à celui-ci et non au preneur évincé qu'il appartient de procéder aux travaux prescrits par l'article 18 de l'arrêté du 22 juin 1998 relatif aux réservoirs enterrés de liquides inflammables et de leurs équipements annexes ; qu'en décidant qu'il incombait à la société GPM, preneuse à bail, de procéder à la neutralisation définitive des réservoirs après avoir constaté que la cessation d'activité et donc l'obligation de neutraliser les cuves résultaient directement du congé avec refus de renouvellement donné par les bailleurs, les consorts X..., les juges du fond n'ont pas tiré les conséquences légales de leurs propres constatations et partant ont violé l'article L. 145-14 du code de commerce ensemble l'article 18 de l'arrêté du 22 juin 1998 relatif aux réservoirs enterrés de liquides inflammables et de leurs équipements annexes ;

2° que le preneur ne peut être tenu que de restituer les lieux dans l'état où ils se trouvaient lors de la conclusion du bail ; qu'en s'abstenant de rechercher, comme le demandait la société GPM, si, lors de la conclusion du bail, les consorts X... avaient mis à la disposition du locataire des locaux assortis d'un certificat de neutralisation, s'agissant des installations de carburants, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard de l'article 1730 du code civil ;

3° que l'obligation de restituer, qui pèse sur le locataire en fin de bail, doit être déterminée, quant à son étendue ou à ses modalités, en fonction de la destination conventionnelle des locaux ; qu'en s'abstenant de rechercher, par suite, si, les locaux étant à usage de garage, la société GPM n'avait pas satisfait à ses obligations sans qu'on puisse lui opposer l'absence de neutralisation définitive, cette absence de neutralisation définitive ne faisant en aucune façon obstacle à la poursuite dans les lieux d'une activité de garage, les juges du fond ont privé leur décision de base légale au regard des articles 1729 et 1730 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant exactement retenu que la société GPM, si elle avait, en suite du congé à effet au 1er janvier 2004, quitté les lieux le 1er juin 2005, était tenue, comme dernier exploitant d'une installation classée pour la protection de l'environnement, de prendre, en application de l'article R. 512-74 du code de l'environnement, toutes les dispositions utiles pour la mise en sécurité du site, et, s'agissant des réservoirs de carburant et de leurs équipements annexes, de les neutraliser conformément aux dispositions de l'article 18 de l'arrêté du 22 juin 1998, la cour d'appel en a déduit à bon droit que l'indemnité d'occupation avait couru jusqu'au 1er juin 2006, date à laquelle la locataire avait justifié avoir pris ces mesures ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-15.255. *Société Garage du parc Monceau (GPM) contre consorts X...*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Terrier – *Avocat général :* M. Bailly – *Avocats :* Me Foussard, SCP Célice, Blancpain et Soltner

Sur l'obligation de remise en état imposée au dernier exploitant d'une installation classée, en cas de location du terrain, à rapprocher :

3e Civ., 10 avril 2002, pourvoi n° 00-17.874, *Bull.* 2002, III, n° 84 (cassation partielle) ;

3e Civ., 2 avril 2008, pourvois n° 07-12.155 et 07-13.158, *Bull.* 2008, III, n° 63 (rejet).

N° 102

SOCIETE D'AMENAGEMENT FONCIER ET D'ETABLISSEMENT RURAL

Préemption – Exercice – Objet – Exclusion – Cession totale ou partielle d'une entreprise – Cession dans le cadre d'un redressement ou d'une liquidation judiciaire – Absence d'influence – Portée

Il résulte des articles L. 143-4 7° du code rural, 165-IV de la loi du 26 juillet 2005 et L. 642-5 du code de commerce qu'une société d'aménagement foncier et d'établissement rural (SAFER) ne peut se prévaloir d'un droit de préemption sur les biens compris dans le plan de cession totale ou partielle d'une entreprise ordonnée par le tribunal, que celle-ci soit en redressement ou en liquidation judiciaire.

La SAFER, candidat repreneur évincé, n'ayant aucune prétention à soutenir, au sens des articles 4 et 31 du code de procédure civile, et ne pouvant dès lors relever appel de la décision du tribunal ayant ordonné la cession de l'entreprise agricole à un tiers, n'est pas recevable à former un pourvoi en cassation contre l'arrêt qui a constaté l'irrecevabilité de cet appel.

19 mai 2010 ***Irrecevabilité***

Donne acte à la SAFER du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre : M. Gilles X..., Mme X..., l'EARL Josse Disier, M. Gaëtan Y..., la CRCAM (caisse régionale de crédit agricole mutuel) du Morbihan, M. André Z..., M. Rémi A... et Mme Geneviève Z... ;

Sur la recevabilité du pourvoi, contestée par la défense :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 11 mars 2009), que par jugement du 29 avril 2008, le tribunal de grande instance a prononcé la liquidation judiciaire de l'exploitation agricole à responsabilité limitée (EARL) Le Cartier ; que cette liquidation judiciaire a été étendue à M. Z... ; que, par jugement du 31 octobre 2008, le tribunal, après avoir reçu plusieurs offres de reprise dont l'une émanant de la société d'aménagement foncier et d'établissement rural de Bretagne (SAFER), a ordonné la cession de l'exploitation en cause à M. B..., à la société civile agricole Moro et à l'EARL de la Métairie et a dit que la SAFER n'était pas fondée à exercer son droit de préemption ; que la cour d'appel a déclaré irrecevable l'appel de cette société ;

Attendu que l'EARL Le Cartier, M. Z... et leur liquidateur judiciaire soutiennent que le pourvoi formé par la SAFER contre l'arrêt de la cour d'appel est irrecevable au regard des articles L. 661-6 II et L. 661-7 du code de commerce dans leur rédaction applicable et L. 143-4 7° du code rural ;

Attendu qu'il résulte des articles L. 143-4 7° du code rural, 165-IV de la loi du 26 juillet 2005 et L. 642-5 du code de commerce qu'une SAFER ne peut se prévaloir d'un droit de préemption sur les biens compris dans le plan de cession totale ou partielle d'une entreprise ordonnée par le tribunal, que celle-ci soit en redressement ou en liquidation judiciaire ; que la SAFER, candidat repreneur évincé n'ayant aucune prétention à soutenir au sens des articles 4 et 31 du code

de procédure civile ne pouvait relever appel de la décision du tribunal ; qu'en application de l'article L. 661-7 du code de commerce applicable en l'espèce, le pourvoi en cassation n'est pas ouvert à cette société ;

D'où il suit que le pourvoi est irrecevable ;

Par ces motifs :

DECLARE IRRECEVABLE le pourvoi.

N° 09-14.167. *Société SAFER de Bretagne contre société Le Cartier, et autres.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Philippot – *Avocat général :* M. Bailly – *Avocats :* SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Baraduc et Duhamel, Me Spinosi

N° 103

VENTE

Promesse de vente – Immeuble – Modalités – Condition suspensive – Obtention d'un prêt – Non-réalisation – Fait du débiteur – Preuve – Charge

Il appartient au promettant de rapporter la preuve que le bénéficiaire d'une promesse de vente sous condition suspensive de l'obtention d'un prêt, qui démontre avoir présenté au moins une offre de prêt conforme aux caractéristiques stipulées dans la promesse, a empêché l'accomplissement de la condition.

26 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1178 du code civil, ensemble l'article 1315 du même code ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Caen, 21 avril 2009), que par acte notarié du 29 mars 2005, les époux X... ont consenti à M. Y... une promesse unilatérale de vente d'un immeuble, valable jusqu'au 16 juin 2005, sous la condition suspensive de l'obtention, au plus tard le 18 mai 2005, d'un prêt d'un montant de 400 000 euros, et moyennant le versement d'une indemnité d'immobilisation ; que la vente n'ayant pas été réalisée, M. Y... a assigné les époux X... en restitution de l'indemnité d'immobilisation ;

Attendu que pour le débouter de sa demande, l'arrêt, qui constate que M. Y... a présenté une première demande de prêt le 7 avril 2005 puis une seconde le 8 juillet 2005, après avoir obtenu une prorogation de la promesse jusqu'au 15 juillet 2005, et que le prêt ne lui a été accordé que le 29 juillet 2005, retient qu'il ne démontre pas que la non-obtention du prêt nécessaire à l'acquisition dans le délai convenu, voire au plus tard le 15 juillet 2005, ne lui est pas imputable ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il appartient au promettant de rapporter la preuve que le bénéficiaire d'une promesse de vente sous condition suspensive d'obtention d'un prêt, qui démontre avoir présenté au moins une offre de prêt conforme aux caractéristiques stipulées à la promesse, a empêché l'accomplissement de la condition, la cour d'appel, qui a inversé la charge de la preuve, a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 21 avril 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Caen, autrement composée.

N° 09-15.317. *M. Y... contre époux X...*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* Mme Nési – *Avocat général :* M. Badie – *Avocats :* SCP Le Griel, SCP Potier de la Varde, Buk-Lament

N° 104

APPEL EN GARANTIE

Applications diverses – Entrepreneur – Appel en garantie par le maître d'œuvre – Preuve – Moyen de preuve – Rapport d'expertise – Opposabilité – Limites – Détermination

Une cour d'appel qui relève que les opérations d'expertise se sont déroulées au contradictoire du maître d'œuvre à l'exclusion de toute autre partie et que les entreprises intervenantes et l'assureur de l'une d'entre elles n'ont été mis en cause par l'architecte que plus de deux années après le dépôt du rapport, qui retient que la communication de ce rapport en cours d'instance ne suffit pas à assurer le respect du contradictoire, et devant laquelle l'inopposabilité de l'expertise est soulevée et aucun autre élément de preuve n'est invoqué, retient exactement qu'aucune condamnation ne peut intervenir à l'encontre des appelés en garantie sur la base du seul rapport d'expertise.

27 mai 2010 ***Rejet***

Donne acte à M. X... et à la Mutuelle des architectes français du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre Mme Y... et la société Caribati ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Fort de France, 16 janvier 2009), que Mme Y... a confié à M. X..., assuré auprès de la Mutuelle des architectes français (la MAF), une mission complète de maîtrise d'œuvre pour la réalisation d'une maison d'habitation ; que les travaux ont été confiés à la société Caribati, assurée auprès de la Société mutuelle d'assurance du bâtiment des travaux publics (SMABTP) ; que des désordres étant apparus en cours de chantier, les contrats ont été résiliés et Mme Y... a obtenu en référé la désignation d'un expert au contradictoire de M. X... et de son assureur la MAF ; qu'au vu du rapport déposé, elle a assigné ceux-ci au fond en responsabilité et indemnisation ; que M. X... et la MAF ont appelé en garantie les constructeurs intervenus sur le chantier et la SMABTP ;

Sur le moyen unique :

Attendu que M. X... et la MAF font grief à l'arrêt de rejeter leur appel en garantie formé à l'encontre de la SMABTP, assureur de la société Caribati, de MM Nebon et Labourg, alors, selon le moyen, *que le juge doit se prononcer sur les documents régulièrement produits, notamment un rapport d'expertise judiciaire ; qu'en l'espèce, pour rejeter le recours en garantie dirigé par M. X... et la Mutuelle des architectes Français contre la SMABTP, MM. Z... et A..., la cour d'appel a retenu que les opérations d'expertise judiciaire ne s'étaient pas déroulées au contradictoire de ces parties et qu'aucune condamnation ne pouvait intervenir à leur encontre sur la base d'un rapport d'expertise qui leur est inopposable ; qu'en refusant de tenir compte de ce rapport pour apprécier si le recours en garantie contre la SMABTP, MM. Z... et A... pouvait être accueilli, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;*

Mais attendu qu'ayant relevé que les opérations d'expertise s'étaient déroulées au contradictoire du maître d'œuvre à l'exclusion de toute autre partie et que les entreprises intervenantes et la SMABTP n'avaient été mises en cause par l'architecte que plus de deux années après le dépôt du rapport, et retenu que la communication de ce rapport en cours d'instance ne suffisait pas à assurer le respect du contradictoire, la cour d'appel devant laquelle l'inopposabilité de l'expertise était soulevée et aucun autre élément de preuve n'était invoqué, a exactement retenu qu'aucune condamnation ne pouvait intervenir à l'encontre des appelés en garantie sur la base de ce seul rapport d'expertise ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-12.693. *Mutuelle des architectes Français, et autre contre société mutuelle d'assurance du bâtiment et des travaux publics (SMABTP), et autres.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Mas – *Avocat général :* M. Badie – *Avocats :* SCP Boulloche, SCP Gadiou et Chevallier

N° 105

ASSURANCE (règles générales)

Prescription – Prescription biennale – Exclusion – Cas – Action en répétition de l'indu – Inexistence de la dette – Portée

Une cour d'appel, qui relève qu'un assureur dommages-ouvrage a été condamné à payer une provision en vertu des obligations légales mises à sa charge et qu'une décision irrévocable a constaté l'inexistence de désordres entrant dans le cadre de cette garantie, retient exactement, que ne dérive pas du contrat d'assurance, mais de la loi, l'action de cet assureur tendant à la répétition de ce qui a été payé en vertu de l'ordonnance de référé et que seule la prescription de droit commun est applicable à cette action.

27 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 28 avril 2009), que la société Albingia, condamnée, en sa qualité d'assureur dommages-ouvrage, par une ordonnance de référé du 16 juillet 1996, à payer une certaine somme, qu'elle a payée au syndicat d'agglomération nouvelle de l'Isle d'Abeau, aux droits duquel vient l'établissement public de coopération intercommunale Communauté d'agglomération de l'Isère (CAPI), a formé un recours contre les constructeurs devant la juridiction administrative ; qu'une décision irrévocable de cette juridiction ayant, le 17 juin 2005, rejeté ses recours au motif que l'ouvrage assuré ne présentait aucun désordre portant atteinte à sa solidité ou de nature à le rendre impropre à sa destination, la société Albingia a, par acte du 26 juillet 2005, assigné la CAPI en restitution de la provision versée en 1996 ;

Sur les deux moyens, réunis :

Attendu que la CAPI fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à la société Albingia la somme de 99 133,51 euros, en remboursement de la provision allouée par le juge des référés, alors, selon le moyen :

1° que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction et ne peut relever d'office un moyen sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations sur ce point ; qu'en relevant d'office le moyen selon lequel la somme payée par la société Albingia était due en vertu d'une obligation légale de pré-financement indépendante du contrat d'assurance, sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations sur ce point, qu'aucune d'entre elles n'avait soulevé dans ses écritures, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

2° que si la CAPI, en qualité de maître de l'ouvrage, avait certes l'obligation légale de souscrire une assurance dommages-ouvrage, l'obligation de la société Albingia de payer une indemnité provisionnelle ne pouvait procéder,

comme l'avait relevé le juge des référés par ordonnance du 16 juillet 1996, que de l'exécution du contrat d'assurance, indépendamment de toute déclaration de responsabilité ; qu'en décidant néanmoins que le paiement de l'indemnité provisionnelle à laquelle a été condamnée la société Albingia reposait sur une obligation légale, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

3° que la provision allouée par le juge des référés découle nécessairement du contrat d'assurance dommages ouvrage et ne peut constituer un indu ; qu'en retenant que l'obligation de la société Albingia dérivait « non de l'exécution du contrat d'assurance mais d'une décision de justice » cependant que cette dernière avait été condamnée par ordonnance de référé du 16 juillet 1996 à payer à la CAPI une provision de 600 000 francs en exécution du contrat d'assurance, indépendamment de toute recherche de responsabilité, la cour d'appel a violé l'article L. 114-1 du code des assurances ;

4° que la prescription de l'action au fond contre l'assureur, prévue par l'article L. 114-1 du code des assurances s'applique à toute action de celui-ci tendant à remettre en cause les provisions allouées par des décisions du juge des référés non frappées de recours, de sorte que lesdites provisions ne peuvent constituer un paiement indu ; qu'en écartant cette prescription aux motifs impropres que le paiement provisionnel intervenu en exécution de l'ordonnance du 16 juillet 1996 était devenu sans cause et indu parce que la CAPI ne bénéficiait que d'une décision provisoire et qu'elle n'avait diligenté aucune action au fond contre la société Albingia dans le délai de deux ans ni même contre les constructeurs dont la responsabilité n'a pas été retenue dans le cadre des recours diligentés par la société Albingia, la cour d'appel a violé l'article L. 114-1 du code des assurances ;

5° que l'affectation à la reprise des désordres des sommes que l'assureur dommages-ouvrage a versées spontanément ou sur décision du juge des référés fait obstacle à leur remboursement ; que la CAPI faisait valoir que, n'eût-elle pas été prescrite, l'action en répétition ne pouvait être accueillie car « l'indemnité d'assurance dommages-ouvrage a été affectée à son objet » et que « cette indemnité qui a été affectée à la réparation des désordres ne peut être restituée » ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen pertinent des conclusions d'appel, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'assureur dommages-ouvrage n'étant, en l'absence de dispositions contractuelles particulières, tenu que du préfinancement du coût des seuls travaux nécessaires à la réparation des désordres portant atteinte à la solidité de l'ouvrage ou le rendant impropre à sa destination, la cour d'appel qui a, par motifs propres et adoptés, relevé que la société Albingia avait été condamnée à payer une provision en vertu des obligations légales mises à la charge de l'assureur dommages-ouvrage et qu'une décision irrévocable avait constaté l'inexistence de désordres entrant dans le cadre de cette garantie et qui n'était pas tenue de répondre à un moyen inopérant tiré de l'affectation de la somme reçue à l'exécution des travaux de reprise, a exactement retenu, sans violer le principe de la contradiction ni dénaturer le contrat d'assurance, que ne dérive pas du contrat d'assurance, mais de la loi, l'action de l'assureur tendant à la répétition de ce qui avait été payé en vertu de l'ordonnance de référé et que seule la prescription de droit commun était applicable à cette action ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-15.412. *Etablissements public de coopération intercommunale Communauté d'agglomération porte de l'Isère (CAPI), venant aux droits du syndicat d'agglomération nouvelle de l'Isle d'Abeau contre société Albingia.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Mas – *Avocat général :* M. Badie – *Avocats :* SCP Thomas-Raquin et Bénabent, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

A rapprocher :

2e Civ., 18 mars 2004, pourvoi n° 03-10.620, *Bull.* 2004, II, n° 131 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 106

ASSURANCE DOMMAGES

Recours contre le tiers responsable – Subrogation légale – Conditions – Versement de l'indemnité – Condition suffisante – Portée

Viole l'article L. 121-12 du code des assurances en y ajoutant une condition qu'il ne prévoit pas, une cour d'appel qui, pour limiter la recevabilité du recours subrogatoire de l'assureur dommages-ouvrage aux montants effectivement employés par le maître de l'ouvrage à la reprise des désordres, retient que l'assureur dommages-ouvrage ne peut avoir plus de droits que l'assuré qu'il a indemnisé, que les sommes versées en application de l'article L. 121-17 du code des assurances doivent être affectées à la reprise des désordres et qu'à défaut, l'assureur possède une créance en remboursement à l'encontre de son assuré, alors que l'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé, jusqu'à concurrence de cette indemnité, dans les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui, par leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'assureur.

27 mai 2010 ***Cassation partielle***

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 121-12, alinéa 1, du code des assurances ;

Attendu que l'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé, jusqu'à concurrence de cette indemnité, dans les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui, par leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'assureur ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Caen, 3 mars 2009), que la société Modling, maître de l'ouvrage, assurée en police dommages-ouvrage, par la société Cigna, aux droits de laquelle se trouve la société Ace European Group Limited (société Ace) a, sous la maîtrise d'œuvre de M. X..., architecte, assuré par la société Mutuelle des architectes français (la MAF), chargé la société Ascot, assurée par la société Mutuelle du bâtiment et des travaux publics (la SMABTP), de l'exécution du lot « étanchéité » dans la construction d'un immeuble ; qu'une mission de contrôle technique a été confiée à la société Socotec, également assurée par la SMABTP ; que la réception est intervenue le 6 janvier 1992 ; qu'à la suite de l'apparition de désordres, la société Ace, condamnée par un arrêt du 17 avril 2003 à payer à la société Modling des sommes au titre du préfinancement des travaux de reprise, a exercé un recours subrogatoire contre Mme X..., venant aux droits de Guy X... décédé, M. Y..., agissant en qualité de liquidateur judiciaire de la société Ascot, la société Socotec et les assureurs ;

Attendu que pour limiter la recevabilité du recours subrogatoire de l'assureur dommages-ouvrage aux montants effectivement employés par le maître de l'ouvrage à la reprise des désordres, l'arrêt retient que la société Ace ne peut avoir plus de droits que l'assuré qu'elle a indemnisé, que les sommes versées en application de l'article L. 121-17 du code des assurances doivent être affectées à la reprise des désordres et qu'à défaut, l'assureur possède une créance en remboursement à l'encontre de son assuré ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a ajouté à l'article L. 121-12 du code des assurances une condition qu'il ne prévoit pas, a violé ce texte ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que le recours de la société Ace European en qualité d'assureur dommages-ouvrage à l'encontre des personnes tenues sur le fondement des articles 1792 et suivants du code civil et de leurs assureurs n'est recevable que dans la limite des montants effectivement employés à la reprise des désordres, l'arrêt rendu le 3 mars 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Caen, autrement composée.

N° 09-14.107. *Société Ace European Group Limited contre société mutuelle du bâtiment et des travaux publics (SMABTP), et autres.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* Mme Lardet – *Avocat général :* M. Badie – *Avocats :* SCP Roger et Sevaux, SCP Boulloche, Me Odent

Sur le lien entre garantie des constructeurs et assureurs de responsabilité et exécution effective des travaux de réparation des désordres de nature décennale, à rapprocher :

3e Civ., 21 janvier 2004, pourvoi n° 00-17.882, *Bull.* 2004, III, n° 10 (cassation) ;

3e Civ., 16 février 2005, pourvoi n° 03-16.392, *Bull.* 2005, III, n° 38 (rejet).

N° 107

COPROPRIETE

Parties communes – Détermination – Lot en indivision forcée et perpétuelle – Portée

Un lot de copropriété comprenant notamment les voies d'accès aux autres lots et affecté à la jouissance exclusive de l'ensemble des copropriétaires, qui a le caractère d'accessoire indispensable de l'immeuble qu'il dessert, se trouve ainsi en indivision forcée et perpétuelle et ne peut faire l'objet du droit de préemption prévu par l'article 815-14 du code civil.

27 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 12 novembre 2008), que le notaire qui avait établi la promesse de vente entre les époux X... et la SCI Stangierski (la SCI) du lot n° 2, constitué d'un appartement au premier étage d'un pavillon, et des droits indivis des vendeurs sur le lot n° 3, constitué de la jouissance privative, exclusive et perpétuelle de la parcelle sur laquelle était édifiée la construction et qui comprenait les voies d'accès et un jardin avec piscine, a fait signifier cette promesse à Mme Y..., propriétaire du lot n° 1 situé en rez-de-chaussée et titulaire du surplus de droits indivis dans le lot n° 3, pour la mettre en mesure d'exercer son droit de préemption ;

Sur les deux moyens réunis :

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de préemption sur les lots n° 2 et 3, alors, selon le moyen :

1° que l'huissier de justice, lorsqu'il délivre un acte non juridictionnel représente néanmoins la partie au nom de laquelle l'acte est délivré sur le fondement d'un mandat apparent, le destinataire n'étant pas tenu de vérifier ses pouvoirs ; qu'ainsi, en l'espèce où l'acte notifiant la vente à Mme Y... aux fins de purger le droit de préemption avait été délivré par M. Z..., huissier, au nom de M. et Mme X..., la cour d'appel, en considérant que les époux X... n'étaient pas engagés par cet acte car ils déniaient avoir donné mandat au notaire, sans rechercher s'ils n'étaient pas engagés en vertu du mandat apparent dont bénéficiait l'huissier, a privé son arrêt de base légale au regard de l'article 416 du code de procédure civile et 1984 du code civil ;

2° que, selon l'article 3 de la loi du 10 juillet 1965, « sont communes les parties des bâtiments et des terrains affectés à l'usage ou à l'utilité de tous les propriétaires ou

de plusieurs d'entre eux » ; qu'en considérant que constituait une partie commune l'ensemble du lot 3 décrit comme conférant la jouissance privative et exclusive de la parcelle de terrain sur laquelle est édifiée la construction, la cour d'appel a violé par fausse application le texte précité ;

3° que, lorsqu'un lot indivis comporte plusieurs parties, certaines accessoires indispensables d'un autre immeuble, et d'autres qui ne le sont pas, la restriction à l'exercice du droit de préemption ne concerne que la partie accessoire indispensable ; qu'ainsi, la cour d'appel, en considérant que pour l'exercice de son droit de préemption, on ne pouvait dissocier dans le lot 3 les voies d'accès et les aires stationnement, accessoires indispensables d'autres lots, et le jardin d'agrément et la piscine qui n'ont pas ce caractère, a violé l'article 815-14 du code civil ;

Mais attendu qu'ayant, par motifs propres et adoptés, retenu à bon droit, d'une part, que l'immeuble était soumis au statut de la copropriété dès lors qu'il était réparti entre deux personnes disposant chacune d'une partie privative et d'une quote-part de parties communes et constaté que le lot n° 3 avait le caractère d'accessoire indispensable de l'immeuble qu'il desservait et se trouvait ainsi en indivision forcée et perpétuelle, d'autre part, que Mme Y... ne pouvait valablement contester la nature de partie commune de l'ensemble du lot n° 3, dont les droits en jouissance étaient attribués également aux lots n° 1 et 2, et n'en admettre l'existence que sur les voies d'accès ou de stationnement de la propriété, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à une recherche sur le mandat de l'huissier de justice que ses constatations rendaient inopérante, en a exactement déduit que le droit de préemption prévu en matière d'indivision pure et simple était inapplicable en l'espèce ;

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.338. *Mme A..., épouse Y... contre époux X..., et autre.*

Président : M. Lacabarats – *Rapporteur :* M. Rouzet – *Avocat général :* M. Badie – *Avocats :* SCP Potier de la Varde, Buk-Lament, SCP de Chaisemartin et Courjon

Sur le domaine d'application du droit de préemption des coïndivisaires, dans le même sens que :

1re Civ., 28 février 2006, pourvoi n° 04-15.937, *Bull.* 2006, I, n° 120 (rejet), et l'arrêt cité.

CHAMBRES CIVILES

QUATRIÈME PARTIE - CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE

MAI 2010

N° 82

BOURSE

Valeurs mobilières – Fonds commun de placement – Dépositaire – Obligation de restitution – Décharge – Impossibilité

Il résulte de la combinaison des dispositions impératives de l'article L. 214-26 du code monétaire et financier et des articles 322-4, 323-1, 323-2, 323-3 et 323-14 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers que le dépositaire d'un fonds commun de placement ne peut être déchargé de l'obligation de restituer les instruments financiers dont il a la garde, même lorsqu'il délègue à un tiers la conservation des actifs de l'organisme de placement collectif.

4 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 8 avril 2009), que le fonds commun de placement Delta Prime ESSF (le fonds), organisme de placement collectif à règles d'investissement allégées à effet de levier, agréé le 26 février 2008 par l'Autorité des marchés financiers (l'AMF), a été constitué par la société Delta Alternative Management (la société DAM), société de gestion, et par la société RBC Dexia Investor services bank France (la société RBC Dexia), dépositaire ; que le 1er avril 2008 la société LCM a conclu avec la société de droit anglais Lehman Brothers international Europe (la société LBIE), un contrat dit de « prime brokerage » stipulant notamment que cette dernière fournirait au fonds des financements et qu'en vue de garantir les obligations en résultant, les actifs du fonds seraient nantis au profit de la société LBIE ; que, le même jour, les sociétés RBC Dexia, DAM et LBIE ont conclu une convention tripartite par laquelle la société RBC Dexia désignait la société LBIE en qualité de « sous-dépositaire » des actifs du fonds ; que la société LBIE ayant été, le 15 septembre 2008, placée sous administration judiciaire, la société DAM a entrepris auprès de la société RBC Dexia des démarches, dont elle a informé l'AMF, en vue d'obtenir la restitution des actifs du fonds ; que par décision du 13 novembre 2008, l'AMF a ordonné à la société RBC Dexia de restituer les instruments financiers dont la conservation avait été confiée à la société LBIE ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société RBC Dexia fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté son recours contre cette décision alors, selon le moyen :

1° que si le dépositaire, en tant qu'il est teneur de compte conservateur, est tenu de restituer les actifs de l'organisme de placement collectif en valeurs mobilières dont il a la garde, les dispositions légales et réglementaires d'ordre public destinées à assurer la protection de l'épargne et le bon fonctionnement des marchés d'instruments financiers ne font pas obstacle à la conclusion, avec l'accord de la société de gestion représentant les intérêts du fonds commun de placement, d'une convention de délégation parfaite, portant sur tout ou partie des actifs du fonds et par laquelle un tiers, délégué, est investi de la qualité de teneur de compte conservateur s'agissant des actifs concernés et le dépositaire initial, déléguant, est déchargé, pour les mêmes actifs, de cette qualité et de l'obligation de restitution y afférente, cette obligation incombant dès lors au nouveau teneur de compte conservateur ; qu'en ne recherchant pas, comme l'y invitait pourtant la société RBC Dexia (exposé des moyens à l'appui du recours, pp. 13 à 16, observations en réplique, pp. 4 à 7), si, par l'effet de la convention tripartite du 1er avril 2008, portant, avec l'accord de la société de gestion représentant les intérêts de l'OPCVM, délégation parfaite, la société RBC Dexia ne s'était pas trouvée déchargée de la qualité de teneur de compte conservateur, et donc de son obligation de restitution, s'agissant des actifs délégués à la société LBIE, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1275 du civil, de l'article L. 214-26 du code monétaire et financier et des articles 323-2, 323-3 et 322-4 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers ;

2° qu'en se bornant à des considérations inopérantes, prises de l'absence de possibilité de dérogation contractuelle à l'obligation de restitution pesant sur le dépositaire en sa qualité de teneur de compte conservateur, dérogation non invoquée par la société RBC Dexia, qui se prévalait en revanche d'une délégation de l'obligation de restitution attachée à la qualité de teneur de compte conservateur, délégation l'ayant libérée de ladite obligation, laquelle continuait d'avoir un débiteur et ne faisait donc pas l'objet d'une dérogation, la cour d'appel a, de plus fort, privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

Mais attendu qu'il résulte de la combinaison des dispositions impératives de l'article L. 214-26 du code monétaire et financier et des articles 322-4, 323-1,

323-2, 323-3 et 323-14 du règlement général de l'AMF que le dépositaire d'un fonds commun de placement ne peut être déchargé de l'obligation de restituer les instruments financiers dont il a la garde, même lorsqu'il délègue à un tiers la conservation des actifs de l'organisme de placement collectif ; qu'ainsi c'est à bon droit que la cour d'appel, qui a fait les recherches prétendument omises, a retenu que la société RBC Dexia ne s'était pas trouvée libérée par l'effet des accords conclus avec les sociétés DAM et LBIE de son obligation de restitution des instruments financiers faisant l'objet d'une sous-conservation par cette dernière ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et sur le second moyen :

Attendu que la société RBC Dexia fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen :

1° que la cour d'appel avait constaté que la société de gestion du fonds, la société DAM, était convenue avec la société LBIE d'affecter à la garantie des créances de cette dernière certains actifs du fonds et l'avait autorisée, pour réaliser cette sûreté, à réutiliser lesdits actifs, lesquels se trouveraient dès lors exclus du champ d'application de l'obligation de restitution de la société RBC Dexia, dépositaire ; qu'ayant encore constaté que la société LBIE avait effectivement réutilisé les actifs du fonds objet de ladite garantie, à hauteur d'une certaine somme, et que les actifs ainsi réutilisés étaient sortis du patrimoine de l'OPCVM, la cour d'appel aurait dû en déduire que les actifs concernés se trouvaient exclus du champ d'application de l'obligation de restitution de la société RBC Dexia, nonobstant l'éventuelle irrégularité de cette réutilisation ; qu'en retenant néanmoins que lesdits actifs étaient au nombre de ceux restituables par la société RBC Dexia, la cour d'appel a refusé de tirer les conséquences légales de ses propres constatations et violé l'article R. 214-12 du code monétaire et financier et les articles 323-3 et 322-4 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers, ensemble l'article 1134 du code civil ;

2° que le pouvoir spécial d'injonction dévolu par la loi à l'Autorité des marchés financiers permet exclusivement à celle-ci d'ordonner préventivement qu'il soit mis fin, pour l'avenir, à des manquements aux obligations résultant des dispositions législatives ou réglementaires ou des règles professionnelles des marchés de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs ou au bon fonctionnement du marché, un tel pouvoir ne pouvant trouver à s'appliquer pour supprimer les effets desdits manquements lorsqu'une telle atteinte a déjà été consommée ; qu'en retenant que le dépositaire était responsable de la soustraction irrégulière par la société LBIE de certains des actifs du fonds, pour en déduire que l'obligation de restitution du dépositaire devait s'étendre même aux actifs ainsi sortis du patrimoine du fonds, cependant que la constatation d'une telle prétendue responsabilité civile, qui avait trait, non à la cessation d'un manquement potentiellement nuisible, mais à la suppression, par une indemnisation, de ses effets déjà consommés, et qui tendait donc nécessairement à la substitution de dommages et intérêts aux actifs sortis du fonds, excédait le pouvoir spécial d'injonction de l'Autorité des marchés financiers et relevait de la compétence exclusive du juge, la cour d'appel a violé l'article L. 621-14 du code monétaire et financier ;

Mais attendu, d'une part, que l'arrêt relève que la convention de « prime brokerage » autorisait la société LBIE à réutiliser les actifs sous-conservés faisant l'objet des sûretés qui lui avaient été consenties en garantie des créances qu'elle pourrait détenir sur le fonds mais qu'en violation de cette convention et des dispositions des articles R. 214-12 et R. 214-35 du code monétaire et financier, la société LBIE avait utilisé une partie de ces actifs alors qu'elle n'était titulaire d'aucune créance sur le fonds ; que la cour d'appel en a exactement déduit que la société RBC Dexia était tenue de restituer les instruments financiers que la société LBIE s'était irrégulièrement appropriés ou leur équivalent ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant constaté que la société RBC Dexia n'avait pas restitué les actifs du fonds dont la propriété n'avait pas été régulièrement transférée à la société LBIE, la cour d'appel a jugé à bon droit que l'AMF n'avait fait qu'user des pouvoirs qu'elle tient des dispositions visées par le moyen en lui ordonnant de mettre fin à ce manquement de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs et au bon fonctionnement du marché ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-14.975. *Société RBC Dexia Investor services bank France contre société Delta Alternative Management, et autres.*

Président : Mme Tric, conseiller doyen faisant fonction – *Rapporteur :* M. Le Dauphin – *Avocat général :* Mme Bonhomme – *Avocats :* SCP Vier Barthélemy et Matuchansky, SCP Vincent et Ohl

Sur l'obligation de restitution du dépositaire d'un fonds commun de placement, dans le même sens que :

Com., 4 mai 2010, pourvoi n° 09-14.187, *Bull.* 2010, IV, n° 83 (rejet).

N° 83

BOURSE

Valeurs mobilières – Fonds commun de placement – Dépositaire – Obligation de restitution – Textes d'ordre public

Le dépositaire qui a reçu pour mission d'assurer la conservation des actifs d'un organisme de placement collectif en valeurs mobilières est tenu en toutes circonstances, même s'il en a confié la sous-conservation à un tiers, d'une obligation de restitution immédiate de ces actifs en vertu de dispositions d'ordre public destinées à assurer la protection de l'épargne et le bon fonctionnement des marchés financiers.

Ni l'existence d'un nantissement sur les actifs du fonds au bénéfice d'un tiers, ni la conclusion avec ce dernier d'une convention de sous-conservation ne sont de

nature à le dispenser de l'obligation de restitution à laquelle il est tenu en sa qualité de dépositaire de ces actifs.

4 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 8 avril 2009), que le fonds commun de placement Day Trade Leverage (le fonds), qui entre dans la catégorie des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) alternatifs à règles d'investissement allégées à effet de levier, a été constitué par la société Day Trade Asset Management (la société DTAM), gestionnaire du fonds, et la Société générale, dépositaire des actifs du fonds ; que le 20 février 2007, la société DTAM a conclu avec la société de droit anglais Lehman Brothers International Europe (la société LBIE) un contrat dit de « prime brokerage » stipulant notamment que cette dernière fournirait au fonds des financements et qu'en vue de garantir les obligations en résultant, les actifs du fonds seraient nantis au profit de la société LBIE ; que le même jour, la société DTAM, la société LBIE et la Société générale ont conclu une convention tripartite par laquelle la Société générale désignait la société LBIE, « prime broker », en qualité de « sous-dépositaire » des actifs du fonds ; que la société LBIE ayant été, le 15 septembre 2008, placée sous administration judiciaire, la société DTAM a entrepris auprès de la Société générale des démarches, dont elle a informé l'Autorité des marchés financiers (l'AMF), en vue d'obtenir la restitution des actifs du fonds ; que par décision du 13 novembre 2008, l'AMF a ordonné à la Société générale de restituer les instruments financiers dont la conservation avait été confiée à la société LBIE ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la Société générale fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté son recours contre cette décision, alors, selon le moyen :

1° que les obligations de conservation et de restitution qui pèsent sur le dépositaire des actifs d'un fonds commun de placement ne peuvent porter que sur des instruments financiers ou des espèces dont ce fonds a conservé la libre disposition ; que le dépositaire n'assume, dès lors, aucune obligation de restituer au fonds les actifs qui, en vertu d'actes de disposition volontaires consentis du chef de la société de gestion du fonds, ont été licitement remis à un tiers et nantis à son profit ; qu'en l'espèce, la Société générale faisait valoir que la société DTAM, gérante du fonds avait conclu avec la société LBIE, « prime broker », un contrat en vertu duquel il avait été convenu que le prime broker consentirait au fonds des prêts et avances pour financer ses investissements et que l'intégralité des actifs en titres ou en espèces du fonds seraient, « à titre de sûreté permanente », nantie au bénéfice du prime broker, le créancier gagiste se voyant, au surplus, reconnaître un droit de s'opposer à tout acte de disposition des actifs nantis ainsi qu'un droit de disposer de ces actifs pour son propre compte ; que, pour approuver l'injonction faite par l'AMF à la Société générale, ès qualités de dépositaire des actifs du fonds, de restituer à ce fonds les instruments financiers inscrits dans les livres de la société LBIE, l'arrêt attaqué retient que le dépositaire, qui a reçu pour mission d'assurer la conservation des actifs de l'OPCVM dont il a la garde, est « en toutes circonstances » tenu d'une obligation de restitution immédiate de ces actifs « même s'il en a confié la sous-conservation à un tiers » ; qu'en se prononçant ainsi, sans procéder au moindre examen, des conventions conclues entre les sociétés DTAM, LBIE et Société générale, d'où il ressortait que la mainmise exercée par la société LBIE sur les actifs du fonds ne procédait pas d'une mission de « sous-conservation » que la Société générale lui aurait confiée pour sa propre convenance en application de l'article L. 214-26 du code monétaire et financier, mais de l'engagement contractuel régulièrement souscrit par la société de gestion du fonds de se dessaisir des actifs du fonds et de les nantir au profit d'un prime broker, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé, ensemble des articles 322-4 et 323-3 du règlement général de l'AMF ;

2° que lorsqu'un nantissement portant sur des instruments financiers et des espèces est constitué moyennant la mise en possession du créancier, conformément à la Directive européenne n° 2002 47 CE relative aux contrats de garantie financière, l'obligation de restituer les actifs nantis au constituant ne peut plus incomber qu'au seul créancier gagiste ; qu'en l'espèce, la Société générale faisait valoir qu'en vertu d'un contrat de prime brokerage, il avait été convenu entre la société DTAM et la société LBIE que tous les actifs en titres ou en espèces appartenant au fonds seraient inscrits dans les livres de la société LBIE et nantis au bénéfice de cette société, le créancier gagiste se voyant reconnaître non seulement un droit de s'opposer à tout acte de disposition passé à l'initiative du fonds, mais encore un droit de disposer pour son propre compte des actifs nantis ; qu'en approuvant l'injonction faite par l'AMF à la Société générale de restituer au fonds les instruments financiers inscrits dans les livres de la société LBIE, sans avoir égard pour la circonstance que ces actifs avaient été intégralement mis en gage au profit de cette dernière, par application d'une convention régulièrement versée aux débats dont la Société générale pouvait se prévaloir à titre de fait juridique, la cour d'appel a derechef privé sa décision de base légale au regard des textes visés à la première branche, ensemble des articles L. 214-26 et L. 431-7-3 du code monétaire et financier, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2009-15 du 8 janvier 2009, ensemble des articles 323-1 et suivants du règlement général de l'AMF ;

3° qu'aux termes de l'article 322-4 3° du règlement général de l'AMF applicable, selon l'article 323-2, au dépositaire d'un OPCVM, celui-ci n'est tenu d'une obligation de restitution qu'à l'égard des instruments financiers « inscrits en compte, dans ses livres » ; que tel ne peut être le cas des actifs sur lesquels la société de gestion du fonds commun de placement a librement consenti, au profit d'un tiers teneur de compte, un gage avec dépossession, ces actifs étant alors détenus par le gagiste dans les livres duquel ils sont inscrits, et qui en assume seul la conservation et la garde ; qu'en faisant injonction à la Société générale de restituer les actifs du fonds, sans avoir égard pour la circonstance que ces actifs avaient été intégralement nantis au profit de la société LBIE, en application de la convention qu'elle avait conclue avec le fonds, laquelle convention prévoyait que des comptes titres et espèces seraient ouverts dans ses livres pour recevoir les actifs du fonds nantis à son profit, en sorte que la restitution de ces actifs, qui n'étaient plus inscrits dans les livres de la Société générale, ne pouvait pour cette raison encore être mise à la charge de celle-ci, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

4° que le constituant d'un nantissement n'est fondé à obtenir la restitution des biens mis en gage qu'à la condition de justifier d'une cause d'extinction du gage ou de l'accord du créancier gagiste, ce que rappelait expressément l'article 10.4 de la convention de prime brokerage conclue entre les sociétés DTAM et LBIE ; qu'en approuvant l'injonction faite par l'AMF à la Société générale de restituer immédiatement au fonds les instruments financiers inscrits dans les livres de la société LBIE, sans répondre aux conclusions par lesquelles la Société générale faisait valoir que la restitution de ces instruments financiers – quel qu'en soit le débiteur – ne pouvait, en toute hypothèse, être immédiate et se trouvait nécessairement subordonnée à la mainlevée du nantissement constitué en faveur de la société LBIE, suivant les règles et procédures inhérentes à la procédure de faillite ouverte à son encontre, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5° que l'article R. 214-12-I du code monétaire et financier prévoit expressément la faculté pour un OPCVM d'octroyer un nantissement sur ses actifs, que le bénéficiaire peut utiliser ou aliéner dans la limite de 100 % de sa créance, limite portée à 140 % pour les OPCVM mentionnés à l'article R. 214-32 ; que la constitution d'une telle sûreté fait nécessairement obstacle à toute demande tendant à la restitution des actifs ainsi nantis, tant que le gage continue de produire ses effets ; qu'en niant tout effet, au cas d'espèce, à un mécanisme de garantie qui n'était que la transposition de celui prévu par la loi et qui, comme tel, s'imposait au premier chef à l'AMF, laquelle ne pouvait avoir plus de droit que la société de gestion au nom de laquelle elle déclarait agir, la cour d'appel a violé les textes susvisés, ensemble les articles L. 214-26 du code monétaire et financier et 322-4 et 323-3 du règlement général de l'AMF ;

6° que le caractère d'ordre public des dispositions des articles L. 214-26 du code monétaire et financier, 323-2 et 322-4 du règlement général de l'AMF ne restreint pas la capacité juridique de la société de gestion d'un fonds commun de placement de nantir tout ou partie de ses actifs en faveur d'un tiers, peu important que la dépossession du constituant consécutive à une telle sûreté ait pour conséquence nécessaire de réduire l'assiette de l'obligation de conservation du dépositaire ; qu'en l'espèce, la Société générale faisait valoir que la conservation des actifs du fonds n'avait été confiée à la société LBIE, prime broker, qu'aux fins de parfaire la constitution du nantissement contracté par la société de gestion du fonds au bénéfice de la société LBIE, en vertu d'une convention conforme à la Directive européenne n° 2002 47 CE du 6 juin 2002 ; qu'en justifiant l'injonction faite par l'AMF à la Société générale de restituer au fonds les instruments financiers conservés dans les livres de la société LBIE, au motif inopérant que les obligations légales assignées au dépositaire d'OPCVM revêtent un caractère d'ordre public, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des textes susvisés ;

7° que n'est pas d'ordre public l'obligation faite à un dépositaire de conserver les actifs de l'OPCVM, cette mission pouvant être confiée, avec l'accord de l'OPCVM à un tiers investi de la qualité de teneur de compte conservateur ; que la cour d'appel qui, au motif erroné et inopérant tiré du caractère d'ordre public des textes en cause, s'abstient de se prononcer sur la portée et les effets de la convention conclue entre la société de gestion et la société LBIE, convention en exécution de laquelle cette dernière s'était vu transférer la garde des actifs du fonds nantis à son profit, de sorte qu'il existait en l'état une impossibilité pour quiconque d'en exiger la restitution sans qu'il soit justifié d'une cause d'extinction du gage, a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

8° que les missions légales assignées au dépositaire des actifs d'un fonds commun de placement sont, aux termes de l'article 323-5 du règlement général de l'AMF, exclusives de tout contrôle de l'opportunité des décisions de la société de gestion du fonds ; qu'ainsi tenu de respecter les décisions souveraines de la société de gestion du fonds, le dépositaire n'a pas à garantir les conséquences préjudiciables pour le fonds et ses souscripteurs de la défaillance d'un cocontractant du fonds que la société de gestion s'est elle-même choisi, à moins que ne soit rapportée la preuve d'un manquement qui lui serait personnellement imputable dans l'exécution de sa mission de contrôle de la légalité de la gestion du fonds ; qu'en approuvant néanmoins l'injonction faite par l'AMF à la Société générale de restituer au fonds les instruments financiers inscrits en son nom dans les livres de la société LBIE, par application du contrat de prime brokerage, sans relever la moindre carence fautive de la Société générale dans l'accomplissement de ses missions légales, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 214-26 du code monétaire et financier, ensemble des articles 323-1 et 323-5 du règlement général de l'AMF ;

Mais attendu qu'après avoir énoncé que le dépositaire, qui a reçu pour mission d'assurer la conservation des actifs de l'OPCVM dont il a la garde, est tenu en toutes circonstances, même s'il en a confié la sous-conservation à un tiers, d'une obligation de restitution immédiate de ces actifs en vertu de dispositions d'ordre public destinées à assurer la protection de l'épargne et le bon fonctionnement des marchés financiers, l'arrêt retient qu'en l'absence dans le code monétaire et financier, à la date de la constitution du fonds, d'une possibilité de dérogation contractuelle à l'obligation de restitution pesant sur le dépositaire, les accords conclus par la Société générale avec la société de gestion du fonds ne lui permettaient pas de s'exonérer de cette obligation ou même d'en limiter la portée ; qu'en l'état de ces énonciations desquelles il résulte que ni l'existence d'un nantissement sur les actifs du fonds constitué par la société DTAM au bénéfice de la société LBIE ni la conclusion avec cette dernière d'une convention de sous-conservation n'étaient de nature à dispenser la Société générale de l'obligation de restitution à laquelle elle était tenue en sa qualité de dépositaire de ces actifs, la cour d'appel qui n'avait dès lors ni à répondre aux conclusions invoquées par la quatrième branche ni à procéder aux recherches ou à avoir égard aux circonstances visées par les première, deuxième, troisième, septième et huitième branches, que ces énonciations rendaient inopérantes, a statué à bon droit ;

Et sur le second moyen :

Attendu que la Société générale fait encore le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1° que le contrat de prime brokerage conclu entre la société DTAM, pour le compte du fonds, et la société LBIE stipulait en son article 7.3, sous l'intitulé « Paiement et livraison », que « sans préjudice des dispositions de

l'article 13.2, la contrepartie (le fonds) s'engage à verser tout montant dû au titre du présent contrat à sa date d'exigibilité, sans opérer de déduction ni exercer un quelconque droit d'équité, de compensation ou de demande reconventionnelle que la contrepartie peut détenir ou alléguer à l'encontre du prime broker » ; qu'en affirmant que la clause susvisée n'était pas de nature à proscrire une compensation entre les créances du fonds sur le prime broker et les dettes afférentes au remboursement des financements que lui avait accordés ce dernier, au motif que cette clause, figurant dans un article intitulé « Remboursements d'espèces et livraison de titres », n'aurait concerné que l'activité de contrepartie de la société LBIE et non la détermination des créances et des dettes afférentes à l'activité de financement de la société LBIE, la cour d'appel en a dénaturé les termes clairs et précis, en violation de l'article 1134 du code civil ;

2° qu'en se prononçant de la sorte, la cour d'appel a également méconnu, en violation de l'article 1134 du code civil, la force obligatoire de l'article 4.1 du contrat de prime brokerage, qui, sous l'intitulé « Fourniture de financement », précisait que le prime broker pourrait à son entière discrétion : a) *« prêter de l'argent à la contrepartie ;* b) *suite aux cessions ou acquisitions de titres par la contrepartie au titre des transactions, avancer des titres à la contrepartie ;* c) *exécuter toute obligation de la contrepartie de verser des fonds ou de livrer des titres », ce dont il s'évinçait que les financements consentis par le prime broker au fonds n'étaient pas dissociables de son activité de contrepartie des transactions initiées par ce fonds ;*

3° que le contrat de prime brokerage susvisé stipulait en ses articles 13.1 et 13.2, sous l'intitulé « Compensation globale avec déchéance du terme », que « lors de la survenance d'un cas de défaut, la partie non défaillante pourra, par notification écrite adressée à la partie défaillante, résilier le présent contrat avec effet à la date de la survenance du cas de défaut (la date de la survenance étant désignée la date de résiliation) » et qu'« un compte sera arrêté (à compter de la date de résiliation) de ce qui est dû par chaque partie à l'autre partie au titre du présent contrat (...) et les sommes dues par l'une des parties sont compensées par les sommes dues par l'autre et seul le solde de ce compte restera exigible » ; qu'il ressort des termes clairs et précis de cette clause que la compensation globale avec déchéance du terme n'était nullement attachée de plein droit à la défaillance du prime broker et qu'elle était, au contraire, subordonnée à une manifestation expresse de volonté de son cocontractant de résilier le contrat de prime brokerage ; qu'en affirmant néanmoins qu'il importait peu que le fonds ne se soit pas prévalu de cette clause dans ses relations avec le prime broker, dès lors que la situation prise en compte à sa demande par le collège de l'AMF correspondait bien objectivement à un « cas de défaut » du prime broker, la cour d'appel a méconnu la convention des parties, dont la Société générale pouvait se prévaloir, dans ses rapports avec le fonds, pour contester l'assiette de la restitution qui lui était demandée ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les articles 1134 et 1165 du code civil, ensemble l'article L. 211-38, IV, du code monétaire et financier ;

Mais attendu qu'ayant relevé que ni le fonds ni le dépositaire ne contestaient que la détermination du périmètre des actifs restituables par la Société générale devait s'opérer en se référant à la convention de « prime brokerage », et constaté que la situation prise en compte correspondait à la survenance d'un cas de défaut au sens de cette convention, c'est sans dénaturer celle-ci que la cour d'appel a retenu, abstraction faite des motifs surabondants critiqués par les deux premières branches, qu'il y avait lieu, pour déterminer l'étendue de l'obligation de la Société générale, de se référer à la compensation entre les dettes réciproques des parties prévue dans cette hypothèse par ladite convention ; que le moyen, non fondé en sa dernière branche, ne peut pour le surplus être accueilli ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-14.187. *Société générale contre société Day Trade Asset Management, et autres.*

Président : Mme Tric, conseiller doyen faisant fonction – *Rapporteur :* M. Petit – *Avocat général :* Mme Bonhomme – *Avocats :* SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Vincent et Ohl

Sur l'obligation de restitution du dépositaire d'un fonds commun de placement, dans le même sens que :

Com., 4 mai 2010, pourvoi n° 09-14.975, *Bull.* 2010, IV, n° 82 (rejet).

N° 84

SOCIETE A RESPONSABILITE LIMITEE

Gérant – Rémunération – Fixation par l'assemblée – Votants – Gérant associé – Possibilité

La détermination de la rémunération du gérant d'une société à responsabilité limitée par l'assemblée des associés ne procédant pas d'une convention, le gérant peut, s'il est associé, prendre part au vote.

4 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, après avertissement délivré à la partie :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 26 février 2008), que M. X..., associé de la société à responsabilité limitée Feu décor (la société) l'a assignée ainsi que les deux autres associés, M. et Mme Y... pour obtenir l'annulation de cinq assemblées des associés tenues entre 2002 et 2006 et des délibérations qui en découlaient ayant approuvé les conventions portant sur la rémunération versée à la gérante, Mme Y... et sur la prise en charge par la société des cotisations personnelles obligatoires de celle-ci ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande tendant à l'annulation des délibérations des

assemblées annuelles des associés de la société des 22 juillet 2002, 21 juillet 2003, 26 juillet 2004 et 25 juillet 2005 alors, selon le moyen :

1° que la rémunération du gérant de société à responsabilité limitée constitue une convention entre la société et son gérant soumise aux dispositions de l'article L. 223-19 du code de commerce ; qu'en estimant que les délibérations des assemblées générales en cause des années 2003, 2004, 2005 et 2006 aux termes desquelles il avait été statué sur la rémunération de Mme Y... gérante associée de la société étaient régulières, l'article 223-19 du code de commerce ne s'appliquant pas aux conventions portant des opérations courantes conclues à des conditions normales et que le montant de la rémunération du gérant doit être considérée comme une opération courante, la cour d'appel a violé les articles L. 223-19 et L. 223-20 du code de commerce ;

2° qu'à supposer pour les besoins de la cause que la décision relative à la rémunération du gérant ne soit pas soumise au contrôle prévu par l'article L. 223-19 du code de commerce en faut-il que celle-ci ne soit pas importante ou ne présente de caractère exceptionnel faute de quoi elle ne peut suivre le régime des opérations courantes ; qu'en se bornant à énoncer qu'il est de droit que tant le principe que le montant de la rémunération du gérant ainsi que la prise en charge des cotisations sociales professionnelles sont considérées comme des opérations courantes sans prendre soin de préciser les conditions de rémunération de Mme Y... comme les conclusions de M. X... l'y invitaient puisqu'il était relevé que l'exécution des délibérations contestées expliquait qu'il n'y ait jamais eu de dividendes à distribuer entre les associés, ce qui emportait contestation du caractère normal de la rémunération de la gérante, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 223-19 et L. 223-20 du code de commerce ;

3° que l'on admette que la fixation de la rémunération du gérant de société à responsabilité limitée ait un caractère institutionnel et ne relève pas de la procédure de contrôle ou bien encore qu'il s'agit d'une opération courante le gérant doit s'abstenir de voter afin d'éviter tout conflit d'intérêt ; qu'en estimant que les délibérations des assemblées générales ordinaires des années 2003, 2004, 2005 étaient régulières cependant que Mme Y... avait pris part au vote portant sur la fixation de sa rémunération, la cour d'appel a violé les articles L. 223-19 et L. 223-20 du code de commerce ;

Mais attendu que la détermination de la rémunération du gérant d'une société à responsabilité limitée par l'assemblée des associés ne procédant pas d'une convention, le gérant peut, s'il est associé, prendre part au vote ; que par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, l'arrêt se trouve légalement justifié ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-13.205. *M. X...*
contre Mme Z..., épouse Y..., et autres.

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Pietton – *Avocat général :* Mme Bonhomme – *Avocat :* SCP Peignot et Garreau

Sur la rémunération du gérant ne procédant pas d'une convention réglementée, dans le même sens que :

Com., 30 mai 1989, pourvoi n° 87-18.083, *Bull.* 1989, IV, n° 174 (2) (cassation).

N° 85

SOCIETE CIVILE

Associés – Retrait – Effets – Remboursement des droits sociaux – Date d'évaluation – Détermination

En l'absence de dispositions statutaires, la valeur des droits sociaux de l'associé qui se retire doit être déterminée à la date la plus proche de celle du remboursement de la valeur de ces droits.

4 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été autorisé à se retirer de la société civile immobilière Marina Airport (la SCI) par un jugement du 11 mai 1999 qui a désigné un expert sur le fondement de l'article 1843-4 du code civil ; qu'après le dépôt du rapport de l'expert, M. X... a demandé la condamnation de la SCI à lui payer une certaine somme représentant la valeur de ses droits sociaux, la quote-part des bénéfices de l'exercice 2006 et l'indemnisation de son préjudice moral ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande de dommages-intérêts en réparation de son préjudice moral, alors, selon le moyen :

1° que la responsabilité pour faute ne suppose pas l'intention de nuire ; qu'en déboutant M. X... de la demande indemnitaire qu'il fondait sur différentes fautes imputées à la SCI, à laquelle il reprochait d'être à l'origine de la longueur de l'expertise, au motif que celui-ci ne démontrait pas l'intention de nuire, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

2° que dans ses conclusions en appel, M. X... faisait valoir que, privé du remboursement de ses parts sociales pendant près de sept ans, il n'avait pu faire face au paiement de ses impôts et avait subi un préjudice moral lié notamment à des avis à tiers détenteurs, à des mesures conservatoires prises par le Trésor public, qui avaient bouleversé sa vie familiale ; qu'en décidant que « M. X... ne rapporte pas la preuve de l'existence d'un quelconque préjudice moral » sans répondre à ce chef péremptoire de conclusions, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant retenu, par motifs adoptés, que M. X... ne rapportait pas la preuve, dont il avait la charge, d'un préjudice moral, la cour d'appel qui a répondu, en les écartant, aux conclusions prétendument délaissées, a pu statuer comme elle a fait ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le premier moyen :

Vu les articles 1843-4 et 1869 du code civil ;

Attendu qu'en l'absence de dispositions statutaires, la valeur des droits sociaux de l'associé qui se retire doit être déterminée à la date la plus proche de celle du remboursement de la valeur de ces droits ;

Attendu que pour statuer comme il fait, l'arrêt retient que la valeur des parts sociales de M. X... doit être arrêtée à la date à laquelle celui-ci a manifesté sa volonté de se retirer ou, à défaut, à celle de la décision de justice l'autorisant à se retirer ;

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

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

Vu l'article 4 du code civil ;

Attendu que le juge doit trancher le litige qui lui est soumis sans en différer l'examen au motif qu'il lui manquerait des éléments de preuve ;

Attendu que pour rejeter la demande de M. X... de condamnation de la SCI à lui payer sa quote-part des bénéfices de l'exercice 2006, l'arrêt retient par motifs propres et adoptés qu'aucun élément ne permet en l'état de conclure que la SCI refuse de payer à M. X... sa quote-part des bénéfices de l'exercice et que cette demande est prématurée ;

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

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a rejeté la demande de M. X... en réparation de son préjudice moral, l'arrêt rendu le 11 septembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; 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'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 08-20.693. *M. X...*
contre société civile immobilière (SCI) Marina Airport.

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Pietton – *Premier avocat général :* Mme Petit – *Avocats :* SCP Gaschignard, Me Carbonnier

N° 86

1° ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Organes – Représentant des créanciers – Rémunération – Décision – Notification tardive au débiteur – Sanction

2° ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Organes – Représentant des créanciers – Rémunération – Droit fixe – Ordonnance ne faisant pas suite à la reddition des comptes – Demande de droit proportionnel – Recevabilité

3° ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Organes – Représentant des créanciers – Attributions – Cessation – Moment – Détermination – Portée

1° La notification au débiteur par le greffier de la décision arrêtant, conformément aux dispositions de l'article 27 du décret n° 85-1390 du 27 décembre 1985 dans sa rédaction antérieure au décret du 10 juin 2004, les émoluments du représentant des créanciers, plus de quinze jours après sa date, n'est assortie d'aucune sanction et n'entraîne pas la caducité de cette décision.

2° L'ordonnance relative à la rémunération du représentant des créanciers pour la vérification des créances, consistant selon l'article 13 du même décret en un droit fixe, rendue avant le jugement arrêtant le plan de continuation de l'entreprise et maintenant cet organe en fonction ne fait pas suite à la reddition des comptes prévue par l'article 22 de ce décret dans sa rédaction issue du décret du 10 juin 2004.

Un premier président en déduit exactement que le représentant des créanciers est recevable à présenter, après cette ordonnance, un compte complémentaire de sa rémunération concernant le droit proportionnel qui n'avait pas été arrêté.

3° Justifie légalement son ordonnance de taxe des émoluments du représentant des créanciers le premier président qui, après avoir énoncé que, selon l'article 88 du décret n° 85-1388 du 27 décembre 1985, le représentant des créanciers rend compte de sa mission au juge-commissaire qui met fin à celle-ci après avoir constaté l'achèvement de la vérification des créances et que, selon l'article 89 du même décret, la reddition définitive des comptes du représentant des créanciers met fin aux fonctions du juge-commissaire et en avoir exactement déduit que le jugement de clôture de la procédure n'a pas constitué le terme de la mission de ces organes, constate qu'il n'est pas justifié qu'il ait été mis fin par le juge-commissaire à la mission du représentant des créanciers.

11 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'ordonnance attaquée (premier président de la cour d'appel de Paris, 27 avril 2009), que le 8 janvier 2002, la société Compagnie française de gestion (la société) a été mise en redressement judiciaire et la SELAFA MJA désignée représentant des créanciers ; que par ordonnance du 16 janvier 2003, le juge-

commissaire a arrêté les émoluments de la SELAFA MJA au titre du « droit gradué » à la somme de 570 euros HT ; que le tribunal a adopté le plan de continuation de la société le 12 août 2003 et ordonné la clôture de la procédure le 27 février 2006 ; que le 18 juin 2007, le président du tribunal de commerce a arrêté les émoluments de la SELAFA MJA à la somme de 72 105 euros HT au titre du « droit gradué » prévu par l'article 15 du décret n° 85-1390 du 27 décembre 1985 ; que la société ayant présenté une demande de taxe, le président du tribunal de grande instance a confirmé l'ordonnance du 18 juin 2007 par une ordonnance du 17 avril 2008 que la société a frappée d'un recours ;

Attendu que la société fait grief à l'ordonnance d'avoir confirmé l'ordonnance du 17 avril 2008, alors, selon le moyen :

1° que la décision du juge-commissaire arrêtant les émoluments du représentant des créanciers est caduque lorsqu'elle n'a pas été notifiée au débiteur dans le délai de quinze jours ; qu'en écartant la caducité de l'ordonnance du 18 juin 2007, dont il constatait qu'elle avait été notifiée tardivement car le 31 octobre 2007, le premier président a violé l'article 28 du décret n° 85-1390 du 27 décembre 1985 alors applicable ;

2° que le représentant des créanciers qui, sans user de la faculté offerte par l'article 24 du décret n° 85-1390 du 27 décembre 1985 modifié par le décret du 10 juin 2004, de solliciter le versement d'acomptes sur sa rémunération, procède à la reddition de ses comptes en remettant au juge-commissaire, dans les conditions prévues à l'article 22 du même texte, le compte des émoluments tarifés auxquels il prétend pour l'accomplissement de sa mission, est irrecevable à présenter des comptes complémentaires, fût-ce pour des émoluments omis, à l'expiration d'un délai de six mois ayant couru à compter de la notification de l'ordonnance ayant statué sur sa première requête ; qu'en décidant que l'ordonnance du 16 janvier 2003 relative à la rémunération pour la vérification des créances n'avait pas autorité de la chose jugée sur la rémunération de la procédure de contestation des créances, en ce que le représentant des créanciers pouvait prétendre, au titre de la première, à un droit fixe et, au titre de la seconde à un droit proportionnel, le premier président a violé les articles 22, 24 et 30 du décret n° 85-1390 du 27 décembre 1985, tel que modifié par le décret du 10 juin 2004 ;

3° que l'ordonnance d'émoluments tarifés rendue le 16 janvier 2003 indiquait que le droit fixe avait déjà été ordonnancé et fixait le droit gradué à 570 euros HT et les frais et débours à 80 euros HT ; qu'en décidant que cette ordonnance, relative à la rémunération pour la vérification des créances, n'avait pas autorité de la chose jugée sur la rémunération de la procédure de contestation des créances, en ce que la première consistait en un droit fixe, quand la deuxième consistait en un droit proportionnel, le premier président a dénaturé l'ordonnance rendue le 16 janvier 2003 et violé l'article 1134 du code civil ;

4° que la durée des fonctions du représentant des créanciers et du juge-commissaire ne peut excéder celle de la procédure pour laquelle ils ont été désignés ; qu'en écartant toute nullité de l'ordonnance critiquée pour défaut de qualité à agir du représentant des créanciers et défaut de pouvoir du juge-commissaire, au motif qu'il n'était pas établi qu'il avait été mis fin aux fonctions du juge-commissaire et du représentant des créanciers, quand il ressortait de ses propres constatations que la procédure de redressement judiciaire avait été clôturée par jugement du 27 février 2006, ce dont il s'évinçait que les missions des organes de la procédure avaient nécessairement pris fin, le premier président a violé les articles 10, alinéa 1er, 14 et 66 de la loi du 25 décembre 1985 ainsi que les articles 88, alinéa 2, et 89 du décret n° 85-1388 du 27 décembre 1985 ;

Mais attendu, en premier lieu, que l'ordonnance retient exactement que la notification par le greffier au débiteur de la décision arrêtant, conformément aux dispositions de l'article 27 du décret n° 85-1390 du 27 décembre 1985 dans sa rédaction applicable en la cause, les émoluments du représentant des créanciers, plus de quinze jours après sa date, n'est assortie d'aucune sanction et n'entraîne pas la caducité de cette décision ;

Attendu, en deuxième lieu, qu'ayant relevé que l'ordonnance du 16 janvier 2003, relative à la rémunération du représentant des créanciers pour la vérification des créances, laquelle consiste, selon l'article 13 du décret n° 85-1390 du 27 décembre 1985 dans sa rédaction applicable en la cause, en un droit fixe par créance inscrite sur l'état des créances dont le mode de calcul est gradué en fonction du montant de la créance, a été rendue avant le jugement arrêtant le plan de continuation de l'entreprise et maintenant cet organe en fonction, ce dont il résultait que cette ordonnance ne faisait pas suite à la reddition des comptes prévue par l'article 22 du même décret dans sa rédaction issue du décret du 10 juin 2004, le premier président en a exactement déduit, sans dénaturation, que la SELAFA MJA était recevable à présenter, après cette ordonnance, un compte complémentaire de sa rémunération concernant le droit proportionnel qui n'avait pas été arrêté ;

Attendu, en dernier lieu, qu'après avoir énoncé que, selon l'article 88 du décret n° 85-1388 du 27 décembre 1985, le représentant des créanciers rend compte de sa mission au juge-commissaire qui met fin à celle-ci après avoir constaté l'achèvement de la vérification des créances et que, selon l'article 89 du même décret, la reddition définitive des comptes du représentant des créanciers met fin aux fonctions du juge-commissaire et en avoir exactement déduit que le jugement de clôture de la procédure n'a pas constitué le terme de la mission de ces organes, l'ordonnance constate qu'il n'est pas justifié qu'il ait été mis fin par le juge-commissaire à la mission de la SELAFA MJA ; que par ces constatations et appréciations, le premier président a légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-15.320. *Compagnie française de gestion (CFG) contre société MJA.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* Mme Bélaval – *Avocats :* SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, Me Blanc

N° 87

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Voies de recours – Exclusion – Jugement statuant sur le recours contre une ordonnance du juge-commissaire – Appel du débiteur contre le refus de surseoir à statuer en application de l'article 4 du code de procédure pénale

Il résulte de l'article L. 623-5 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, que ne sont susceptibles d'un appel et d'un pourvoi en cassation de la part du ministère public, que les jugements statuant sur les recours formés contre les ordonnances du juge-commissaire rendues en application des articles L. 622-16, L. 622-17 et L. 622-18 du même code et 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.

Ne consacre pas un tel excès de pouvoir la cour d'appel qui déclare irrecevable l'appel-nullité interjeté par le débiteur en liquidation judiciaire contre le jugement refusant de surseoir à statuer en application de l'article 4 du code de procédure pénale, dans sa rédaction applicable à la cause, à la suite d'un recours formé contre l'ordonnance du juge-commissaire autorisant la vente amiable d'un immeuble dépendant de cette liquidation.

11 mai 2010 ***Irrecevabilité***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 13 mai 2008), qu'après la mise en liquidation judiciaire de M. Christian X... (le débiteur) le 22 novembre 2001, le juge-commissaire a, le 28 juillet 2005, autorisé la vente amiable de droits et biens immobiliers dépendant de cette liquidation judiciaire en pleine propriété et en indivision à M. Guy X... à concurrence de 171 977 euros ; que, par jugement du 18 janvier 2007, le tribunal a rejeté le recours formé par le débiteur ;

Attendu que le débiteur fait grief à l'arrêt d'avoir déclaré irrecevable son appel-nullité à l'encontre du jugement statuant sur l'opposition à une ordonnance du juge-commissaire rendue en matière de vente d'immeubles, alors, selon le moyen :

1° que, selon l'article 4 du code de procédure pénale dans sa rédaction antérieure à la loi du 5 mars 2007, le sursis à statuer doit être ordonné dès lors que la décision à intervenir sur l'action publique est susceptible d'influer sur celle qui doit être rendue par la juridiction civile ; que la méconnaissance par le juge de cette obligation constitue un excès de pouvoir ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé le texte susvisé ensemble les articles L. 623-5 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause, et 604 du code de procédure civile ;

2° que l'excès de pouvoir est à plus forte raison caractérisé lorsque le juge civil est saisi d'une demande participant de la réparation du dommage résultant de l'infraction ; qu'en l'espèce, il est établi que M. Christian X... avait déposé une plainte avec constitution de partie civile devant le juge pénal à l'encontre de M. Guy X..., acquéreur de gré à gré, pour complicité d'escroquerie au jugement ayant abouti à la vente de certains de ses biens au profit du Crédit foncier de France et escroquerie relative aux immeubles dont la vente avait été autorisée par le juge-commissaire ; que M. Christian X... faisait valoir que son opposition à l'ordonnance autorisant la vente visait à obtenir la réparation du préjudice causé par l'infraction ; qu'en refusant de surseoir à statuer, le juge a commis un excès de pouvoir et qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 4 du code de procédure pénale et L. 623-5 du code de commerce dans leur rédaction applicable en la cause, et 604 du code de procédure civile ;

Mais attendu que, selon l'article L. 623-5 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, ne sont susceptibles que d'un appel et d'un pourvoi en cassation de la part du ministère public, les jugements statuant sur les recours formés contre les ordonnances du juge-commissaire rendues en application des articles L. 622-16, L. 622-17 et L. 622-18 ; 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'article 4 du code de procédure pénale, dans sa rédaction applicable à la cause, ne constituant pas un excès de pouvoir, la cour d'appel n'a pas encouru les griefs allégués par le moyen ;

D'où il suit que le pourvoi, dirigé contre une décision qui n'est pas entachée d'excès de pouvoir et qui n'a pas consacré d'excès de pouvoir, est irrecevable ;

Par ces motifs :

DECLARE IRRECEVABLE le pourvoi.

N° 09-65.960. *M. X...*
contre M. X...,
et autres.

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Arbellot – *Avocat général :* M. Mollard – *Avocats :* SCP Monod et Colin, M^e^ Foussard , SCP Gaschignard, SCP Célice, Blancpain et Soltner

N° 88

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Sauvegarde – Détermination du patrimoine – Revendication – Dispense – Crédit-bail mobilier – Limite – Publicité irrégulière – Portée

Ayant retenu que plusieurs erreurs avaient été commises avant le jugement d'ouverture sur l'identité du créditpreneur lors de la publicité du contrat de crédit-bail

effectuée par son crédit-bailleur, de sorte que l'état relatif aux inscriptions et privilèges concernant son activité était vierge et qu'à la date du jugement d'ouverture, la publicité du contrat de crédit-bail n'était pas régulière de sorte que ce contrat, dont les créanciers du crédit-preneur n'avaient pas connaissance, leur était inopposable ainsi qu'au mandataire judiciaire, c'est à bon droit que la cour d'appel a rejeté la demande en restitution du matériel loué, dès lors qu'à la date d'ouverture de la procédure collective, le droit de propriété du crédit-bailleur sur le matériel, objet du contrat, n'était pas opposable aux créanciers du preneur, faute d'accomplissement auprès du greffe compétent de la publicité prévue par les articles L. 313-7 et R. 313-3 à R. 313-11 du code monétaire et financier.

11 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 9 mars 2009), que M. X..., artisan-plâtrier, a signé avec la société Credipar (le crédit-bailleur) un contrat de crédit-bail mobilier portant sur un véhicule utilitaire ; que ce contrat a fait l'objet d'une publicité ; que M. X... a été mis en redressement puis liquidation judiciaires, la selarl Mandon étant nommée liquidateur ; que le crédit-bailleur a sollicité la restitution du véhicule ;

Attendu que le crédit-bailleur fait grief à l'arrêt d'avoir refusé d'ordonner la restitution du véhicule, alors, selon le moyen :

1° que le propriétaire d'un bien est dispensé de faire reconnaître son droit de propriété lorsque le contrat portant sur ce bien a fait l'objet d'une publicité ; que des erreurs sur l'état relatif aux inscriptions des privilèges et publications ne peuvent être assimilées à un défaut de publicité ; qu'en énonçant qu'il y avait absence de publicité pour les créanciers du crédit preneur, malgré de simples erreurs, la cour d'appel a violé l'article L. 624-10 du code de commerce ;

2° qu'en cas de reconnaissance sans équivoque du droit de propriété du crédit-bailleur sur le bien loué, l'action en restitution est admise ; que l'option exercée pour la continuation des contrats de crédit-bail emporte, peu important la date de son exercice, reconnaissance du droit de propriété du crédit-bailleur sur les biens objet des contrats, sans que celui-ci ait à exercer l'action en revendication prévue à l'article L. 624-9 du code de commerce ; qu'en affirmant que le crédit bailleur ne pouvait pas bénéficier des dispositions de l'article L. 624-10 du code de commerce, après avoir relevé que le crédit-preneur en redressement judiciaire avait opté pour la poursuite du contrat de crédit-bail avec l'accord implicite du mandataire, puis que le liquidateur avait résilié ledit contrat, reconnaissant ainsi sans équivoque le droit de propriété du crédit-bailleur sur le matériel loué sans que celui-ci ait à exercer l'action en revendication prévue à l'article L. 624-9 du code de commerce, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations au regard des articles L. 624-9 et L. 624-10 du code de commerce ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la publicité du contrat a été effectuée par le crédit-bailleur le 16 décembre 2004, avant le jugement d'ouverture du 26 juillet 2006, au nom de Bernard Y..., lieudit ... 33730 Noaillan alors que le contrat était au nom de Patrick X..., ... 33210 Roaillan, l'arrêt retient que plusieurs erreurs ont été commises sur l'identité du contractant, son adresse, le code postal ainsi que la commune de domiciliation, de sorte que l'état relatif aux inscriptions et privilèges concernant l'activité de M. X..., obtenu le 1er août 2007 par le mandataire judiciaire, était vierge ; que l'arrêt retient encore qu'à la date du jugement d'ouverture, la publicité du contrat de crédit-bail n'était pas régulière de sorte que ce contrat, dont les créanciers de M. X... n'avaient pas connaissance, leur est inopposable ainsi qu'au mandataire judiciaire ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, c'est à bon droit que la cour d'appel a rejeté la demande en restitution dès lors qu'à la date d'ouverture de la procédure collective, le droit de propriété du crédit-bailleur sur le matériel, objet du contrat, n'était pas opposable aux créanciers du preneur, faute d'accomplissement auprès du greffe compétent de la publicité prévue par les articles L. 313-7 et R. 313-3 à R. 313-11 du code monétaire et financier ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-14.048. *Société Credipar contre M. X..., et autre.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Espel – *Avocat général :* M. Mollard – *Avocats :* SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, SCP Baraduc et Duhamel

N° 89

CONCURRENCE

Transparence et pratiques restrictives – Rupture brutale des relations commerciales – Conditions – Relation établie – Cas – Fourniture d'émissions télévisées – Stabilité de la relation – Recherche nécessaire

Ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui qualifie de relation commerciale établie au sens de l'article L. 442-6 I 5° du code de commerce, la relation entretenue entre une chaîne de télévision et une société de production indépendante qui, pendant huit ans, a fourni des émissions télévisées à la chaîne, sans rechercher si, eu égard à la nature de la prestation de conception et de réalisation de programmes télévisuels, la société de production pouvait légitimement s'attendre à la stabilité de la relation.

18 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Planète Prod qui conçoit et produit de manière indépendante des magazines, des documentaires et des fictions destinés à la télévision, a travaillé pour la société France 2

de 1998 à 2005 ; qu'elle a eu, dans ce cadre, recours à la société Presse planète, en qualité de sous-traitant ; que soutenant qu'à compter de l'été 2005, la programmation des chaînes publiques aurait été décidée par la société France télévisions, holding du groupe, et que toutes leurs propositions de magazines, de fictions et de documentaires seraient restées sans réponse, ce qui aurait conduit à une chute brutale de leur chiffre d'affaires, les sociétés Planète Prod et Presse planète ont assigné les sociétés France télévisions et France 2 en paiement de dommages-intérêts sur le fondement de l'article L. 442-6 I 5° du code de commerce ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société France télévisions à titre personnel et venant aux droits de la société France 2 fait grief à l'arrêt d'avoir dit la société Presse planète recevable en son action, alors, selon le moyen :

1° que seule la société qui a entretenu une relation commerciale directe et effective avec un partenaire économique est recevable à rechercher la responsabilité délictuelle de celui-ci pour rupture abusive d'une relation commerciale établie ; qu'en décidant que la société Presse planète était recevable à se plaindre de la rupture des relations commerciales ayant existé entre la société Planète Prod et les sociétés France 2 et France télévisions, après avoir constaté que la société Presse planète n'avait agi qu'en qualité de sous-traitante de la société Planète Prod et n'avait jamais conclu directement le moindre contrat avec une chaîne quelconque du groupe France télévisions, la cour d'appel a violé les articles 31 du code de procédure civile et L. 442-6 I 5° du code de commerce ;

2° qu'en affirmant que la société Presse planète justifiait avoir réalisé un chiffre d'affaires propre relevant de son activité directement déployée auprès des sociétés France 2 et France 5, quand la société Presse planète avait expressément admis que cette activité n'avait été déployée auprès des sociétés France 2 et France 5 qu'au travers des contrats de sous-traitance signés avec la société Planète Prod, seule contractante des sociétés France 2 et France 5, la cour d'appel a violé l'article 4 du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'arrêt relève que les contrats produits aux débats, signés entre la société France 2 et la société Planète Prod, reconnaissent expressément à la société Presse planète la qualité de sous-traitant de la société Planète Prod, et précisent que les prestations de cette société seront directement rémunérées par la chaîne au moyen du versement d'une somme forfaitaire, puis que la société Presse planète justifie avoir réalisé un chiffre d'affaires propre relevant de son activité directement déployée auprès de la société France 2 ; que la cour d'appel, sans méconnaître l'objet du litige, a ainsi souverainement apprécié l'intérêt à agir de la société Presse planète ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le premier moyen, pris en ses deux premières branches :

Vu l'article 44 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ;

Attendu que pour dire recevable l'action engagée à l'encontre de la société France télévisions, l'arrêt relève qu'il résulte de son objet que celle-ci définit les orientations stratégiques, coordonne et promeut les politiques de programmes et l'offre de service, de sorte qu'elle intervient directement dans le choix de la programmation des chaînes du service public, comme le démontre la création à l'été 2005, du poste de directeur général des antennes, l'objectif poursuivi étant de présenter une offre globale de programmes aux téléspectateurs ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, par un motif impropre à démontrer que la société France télévisions intervenait effectivement dans la mission de programmation de sa filiale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

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

Vu l'article L. 442-6 I 5° du code de commerce ;

Attendu que pour dire que les sociétés France télévisions et France 2 avaient brutalement rompu les relations commerciales établies entre les sociétés Planète Prod et Presse planète, d'un côté, et la société France 2, de l'autre, l'arrêt après avoir rappelé que ces relations avaient débuté en 1998 et s'étaient achevées en 2006, retient que cette durée est significative et que les sociétés Planète Prod et Presse planète justifient d'un courant régulier et en nombre important de contrats de production télévisuelle pour chacune des années écoulées entre 1998 et 2005 ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si eu égard à la nature de leur prestation de conception et réalisation de programmes télévisuels les sociétés Planète Prod et Presse planète pouvaient légitimement s'attendre à la stabilité de leur relation avec la société France 2 , la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

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

CASSE ET ANNULE, sauf en ses dispositions relatives à la recevabilité de l'action de la société Presse planète, l'arrêt rendu le 8 octobre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, quant aux autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

N° 08-21.681. *Société France 2, et autre contre Société Presse planète, et autre.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* Mme Michel-Amsellem – *Avocat général :* M. Mollard – *Avocat :* SCP Piwnica et Molinié

A rapprocher :

Com., 16 décembre 2008, pourvoi n° 07-15.589, *Bull.* 2008, IV, n° 207 (rejet) ;

Com., 15 septembre 2009, pourvoi n° 08-19.200, *Bull.* 2009, IV, n° 110 (rejet).

N° 90

IMPOTS ET TAXES

Recouvrement (règles communes) – Assistance internationale – Assistance d'un Etat de l'Union européenne – Demande de recouvrement – Conditions – Déclaration – Défaut – Sanction

La déclaration prévue par l'article L. 283 B du livre des procédures fiscales n'est pas prescrite à peine de nullité de la demande d'assistance au recouvrement d'un Etat membre de la Communauté européenne.

18 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 17 octobre 2008), qu'agissant pour le recouvrement d'impôts sur le revenu, en vertu d'un titre des autorités allemandes directement exécutoire en France par application des articles L. 283 A et L. 283 B du livre des procédures fiscales, le trésorier-payeur général des créances spéciales du Trésor (le trésorier) a fait saisir, le 20 juin 2006, les parts d'une société civile immobilière appartenant à Mme X... ; qu'après rejet par le trésorier de son opposition, celle-ci l'a assigné devant le juge de l'exécution ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté sa demande d'annulation de l'acte de saisie alors, selon le moyen :

1° qu'au soutien de sa demande d'assistance au recouvrement, dans un Etat membre, de sa créance relative au paiement de l'impôt sur le revenu et sur la fortune, l'Etat requérant établit une demande contenant une déclaration certifiant à la fois que la créance ou le titre de recouvrement ne sont pas contestés dans l'Etat requérant et que les procédures de recouvrement appropriées mises en œuvre dans cet Etat ne peuvent aboutir au paiement intégral de la créance ; qu'en l'espèce, la demande de recouvrement forcé établie par le bureau des finances de Hambourg (Allemagne) se bornait à faire état d'une créance « définitivement du[e] et recouvrable par les voies de droit » ; que dès lors en retenant la régularité de la procédure de saisie litigieuse, sans constater, et pour cause, que la demande de recouvrement indiquait que les procédures de recouvrement mises en œuvre en Allemagne ne pouvaient aboutir au paiement intégral de la créance, et sans constater davantage que tel était effectivement le cas, la cour d'appel a violé les articles L. 283 A et L. 283 B du livre des procédures fiscales ;

2° qu'il incombe à l'administration fiscale de l'Etat requérant, tenue de spécifier que les procédures de recouvrement appropriées mises en œuvre dans cet Etat ne peuvent aboutir au paiement intégral de la créance, d'établir cette impossibilité ; que dès lors, en déclarant que Mme X... ne justifiait pas qu'il y aurait « une quelconque possibilité de recouvrement de la créance dans l'Etat requérant », la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé l'article 1315 du code civil ;

3° que les titres de recouvrement transmis par l'Etat requérant ne peuvent être directement reconnus comme des titres exécutoires que si la demande de recouvrement émise par l'Etat requérant est assortie d'une déclaration certifiant que la créance ou le titre de recouvrement ne sont pas contestés dans l'Etat requérant et que les procédures de recouvrement appropriées mises en œuvre dans cet Etat ne peuvent aboutir au paiement intégral de la créance ; que dès lors en retenant la validité du titre exécutoire sur le fondement duquel l'administration fiscale allemande, requérante, entendait poursuivre la saisie litigieuse, tout en constatant l'absence des mentions susvisées, la cour d'appel, qui n'a pas tiré de ses constatations les conséquences légales s'en évinçant, a violé les articles L. 283 A et L. 283 B du livre des procédures fiscales et 3 de la loi du 9 juillet 1991 ;

4° que l'autorité de la chose jugée n'a lieu à l'égard de ce qui a fait l'objet d'un jugement que si la chose demandée est la même, la demande fondée sur la même cause, faite entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité ; que dès lors en retenant la validité du titre exécutoire sur lequel était fondé la saisie litigieuse, par référence à un jugement du tribunal de grande instance de Draguignan en date du 14 juin 2005 et à un arrêt de la cour administrative d'appel de Bordeaux en date du 28 février 2008, tous deux relatifs à la validité du commandement de payer du 31 août 2004, ainsi qu'à un jugement du tribunal administratif de Poitiers relatif à l'opposition à contrainte formée par Mme X..., dont celle-ci soulignait au demeurant qu'il était frappé d'appel, la cour d'appel a violé l'article 1351 du code civil ;

Mais attendu que la déclaration prévue par l'article L. 283 B du livre des procédures fiscales n'est pas prescrite à peine de nullité de la demande d'assistance au recouvrement d'un Etat membre de la Communauté européenne ; qu'ayant constaté, par motifs propres et adoptés, que la demande litigieuse indiquait que le montant réclamé était définitivement dû et recouvrable, qu'un commandement de payer du 31 août 2004 a été validé par jugement du 14 juin 2005 non frappé d'appel et que, par ailleurs, Mme X... ne justifiait ni d'une contestation en cours dans l'Etat requérant ni d'une quelconque possibilité de recouvrement de la créance dans ce dernier, l'arrêt retient, sans inverser la charge de la preuve, que les vices de forme invoqués par celle-ci ne sauraient lui avoir causé un quelconque grief ; que la cour d'appel en a exactement déduit la régularité de l'acte de saisie ; que le moyen, abstraction faite des motifs surabondants critiqués par la quatrième branche, n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-12.068. *Mme X...*
contre trésorerie générale des créances spéciales du Trésor.

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* Mme Bregeon – *Avocat général :* M. Bonnet – *Avocats :* SCP Monod et Colin, SCP Ancel et Couturier-Heller

N° 91

MARQUE DE FABRIQUE

Contentieux – Mesures provisoires et conservatoires – Délai pour se pourvoir au fond – Point de départ – Avis aux parties de la date à laquelle l'ordonnance sera rendue

Pour que le délai de l'article R. 716-1 du code de la propriété intellectuelle tel que modifié par le décret du 27 juin 2008 puisse courir, le juge autorisant des mesures provisoires, sur le fondement de l'article L. 716-6 du même code, doit informer les parties de la date à laquelle l'ordonnance sera rendue.

Prive dès lors sa décision de base légale au regard de ces textes la cour d'appel qui décide que l'assignation au fond est tardive et annule partiellement l'ordonnance, sans constater que celle-ci mentionnait que le président statuant en référé avait effectivement indiqué aux parties la date à laquelle elle serait rendue.

18 mai 2010 ***Cassation partielle***

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par la société Scor que sur le pourvoi incident relevé par M. X... ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal et du pourvoi incident rédigés en termes identiques, réunis :

Vu les articles 450 du code de procédure civile et les articles L. 716-6 et R. 716-1 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu que, pour que le délai de l'article R. 716-1 du code de la propriété intellectuelle tel que modifié par le décret du 27 juin 2008 puisse courir, le juge autorisant des mesures provisoires, sur le fondement de l'article L. 716-6 du même code, doit informer les parties de la date à laquelle l'ordonnance sera rendue ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Scor bénéficiaire d'un contrat de licence de trois marques françaises et M. X... qui en est propriétaire ont sollicité du juge des référés diverses mesures, sur le fondement de l'article L. 716-6 du code de la propriété intellectuelle, à l'encontre des sociétés Socopoint, Socomex, H Alimentation, Multigros, Alimentation Ho Hio Hen Saho et de la société de distribution du Robert ; que ces sociétés ont été condamnées, sous astreinte, à cesser toute vente ou mise en vente de sachet de riz ou de denrées alimentaires reproduisant l'une de ces trois marques non fournis par la société Scor, à vider leurs rayons de toutes marchandises contrefaisantes, à communiquer l'état des ventes des produits litigieux ainsi qu'au paiement d'une indemnité provisionnelle à la société Scor et à M. X... ;

Attendu que pour décider que l'assignation au fond était tardive et annuler partiellement l'ordonnance, l'arrêt retient que si le délai ayant pour point de départ le prononcé de la décision ne peut commencer à courir qu'autant que la date à laquelle elle devait être rendue a été portée à la connaissance des parties, les intimés convenaient explicitement dans leurs conclusions qu'ils avaient effectivement connaissance de la date du prononcé de l'ordonnance puisqu'ils énonçaient que l'audience de référé s'était tenue le 17 octobre 2008 et que le délibéré avait été renvoyé à la date du 24 octobre 2008 ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans constater que l'ordonnance mentionnait que le président statuant en référé avait effectivement indiqué aux parties la date à laquelle elle serait rendue, et alors que la seule indication de la date de la mise en délibéré, dans les conclusions des intimés devant la cour, ne prouve pas qu'ils en avaient été effectivement informés par le président le jour de la clôture des débats, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a annulé l'ordonnance de référé du 24 octobre 2008 en ses dispositions portant condamnation sous astreinte des sociétés Socopoint, Socomex, H Alimentation, Multigros, Alimentation Ho Hio Hen Saho et de la société de distribution du Robert à cesser toute vente ou mise en vente de sachet de riz ou de denrées alimentaires reproduisant la marque « SELECT », le logo SML ou la marque couleur verte non fournis par la société Scor et à vider leurs rayons de toutes marchandises contrefaisantes et à communiquer l'état des ventes des produits litigieux et condamnation à payer chacune à la société Scor et à M. X..., chacun, une indemnité provisionnelle de 10 000 euros, l'arrêt rendu le 30 janvier 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Fort-de-France ; 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 Fort-de-France, autrement composée.

N° 09-12.927. *Société Scor*
contre société Socomex, et autres.

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* Mme Laporte – *Avocat général :* Mme Batut – *Avocats :* SCP Gadiou et Chevallier, SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 92

1° MARQUE DE FABRIQUE

Perte du droit sur la marque – Action en déchéance – Intérêt à agir – Marque entrave à l'activité

2° MARQUE DE FABRIQUE

Eléments constitutifs – Exclusion – Signe portant atteinte à des droits antérieurs – Atteinte à une marque antérieurement enregistrée – Conditions – Marque ayant fait l'objet d'un usage sérieux ou justes motifs de son inexploitation

1° Le demandeur en déchéance de droits de marque justifie d'un intérêt à agir lorsque sa demande tend à lever une entrave à l'utilisation du signe dans le cadre de son activité économique.

2° L'existence d'une marque n'ayant pas fait l'objet d'un usage sérieux depuis un délai ininterrompu de cinq ans ne pouvant fonder la nullité d'une marque enregistrée postérieurement, ne donne pas de base légale à sa décision d'annuler la marque seconde la cour d'appel qui s'abstient de rechercher si la marque première avait fait l'objet d'un usage sérieux et, le cas échéant, s'il existait de justes motifs d'inexploitation.

18 mai 2010 ***Cassation***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, sur le fondement de la marque française « Next », déposée le 1er septembre 1988, enregistrée sous le n° 1 486 272 et renouvelée le 17 juillet 1998 pour désigner les produits du tabac, articles pour fumeurs, allumettes, cigares et cigarettes, la société Philip Morris produits a agi en déchéance des droits détenus par la société Next Retail sur les marques « Next », enregistrées en 1982 et 1985 pour désigner des vêtement, bottes, chaussures et pantoufles ; que cette dernière a objecté le défaut d'intérêt à agir du demandeur et réclamé, à titre reconventionnel, l'annulation de la marque de la société Philip Morris, au motif que son enregistrement pour désigner des produits soumis à la législation sur le tabagisme menaçait l'exploitation de ses propres marques ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 714-5 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu que pour déclarer la société Philip Morris irrecevable en son action, l'arrêt retient qu'en raison de l'effet ricochet résultant de l'application de la législation relative à la lutte contre le tabagisme, qui proscrit toute propagande ou publicité indirecte d'un produit ou d'un article autre que le tabac, le dépôt de la marque « Next » par la société Philip Morris pour désigner le tabac et les produits du tabac, paralyse nécessairement l'usage par la société Next Retail de ses marques antérieures, dès lors que cette dernière ne peut plus paisiblement exercer son droit de propriété sur le signe Next, le dépôt litigieux la privant de la jouissance et de l'efficacité de ses signes distinctifs ; qu'il en déduit que, peu important l'absence d'exploitation par la société Philip Morris de la marque déposée, son seul dépôt constitue une faute portant atteinte aux droits antérieurs de la société Next Retail, qui disposait de titres de propriété industrielle existant indépendamment de leur usage ; que l'arrêt relève encore que la société Philip Morris ne saurait soutenir qu'elle poursuit légitimement la déchéance des droits antérieurs de la société Next Retail, quand, en toute connaissance de la réglementation interdisant toute publicité indirecte en faveur du tabac, elle a procédé au dépôt incriminé et, sachant qu'elle ne pouvait pas exploiter le signe « Next » en raison des marques enregistrées en d'autres classes par la société Next Retail, elle a voulu prendre date en vue d'une exploitation ultérieure ; que l'arrêt en déduit que la société Philip Morris ne peut ainsi méconnaître, d'une part, que ce dépôt a été fait en violation des droits antérieurs de tiers, la disponibilité du signe litigieux dépendant de l'éventuel prononcé de la déchéance de ces droits et, d'autre part, que ledit dépôt constituait une antériorité fictive de nature, par l'effet de la législation relative à la lutte contre le tabagisme, à constituer une marque de barrage faisant obstacle à la libre exploitation du signe et à son usage paisible par tous déposants ultérieurs, quelle que soit la classe de produits ou services concernée ; qu'il en conclut que l'action en déchéance, qui traduit un objectif manifestement contraire à l'ordre public, caractérise un dévoiement de la procédure prévue à l'article L. 714-5 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que le demandeur en déchéance de droits de marque justifie d'un intérêt à agir lorsque sa demande tend à lever une entrave à l'utilisation du signe dans le cadre de son activité économique, l'atteinte portée au signe antérieur ne relevant que de l'examen au fond des conditions d'usage de ce dernier, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le second moyen, pris en sa deuxième branche :

Vu l'article L. 711-4 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu que pour prononcer l'annulation de la marque enregistrée au bénéfice de la société Philip Morris, l'arrêt retient qu'il résulte de ces motifs précédents que le dépôt fautif de cette marque, indépendamment de toute exploitation, interdit à la société Next Retail l'exercice utile et paisible de son droit de propriété industrielle de sorte qu'il constitue une atteinte à ses droits antérieurs au sens des dispositions de l'article L. 711-4 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que l'existence d'une marque qui n'aurait pas fait l'objet d'un usage sérieux depuis un délai ininterrompu de cinq ans ne peut fonder la nullité d'une marque enregistrée postérieurement, la cour d'appel, qui n'a pas recherché si la marque première avait fait l'objet d'un usage sérieux et, le cas échéant, s'il existait de justes motifs d'inexploitation, n'a pas donné de base légale à sa décision ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 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° 09-65.072. *Société Philip Morris Products contre société Next Retail limited.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Séméria – *Avocat général :* Mme Batut – *Avocats :* Me Spinosi, SCP Ortscheidt

Sur le n° 1 :

Dans le même sens que :

Com., 7 juin 2006, pourvoi n° 04-16.908, *Bull.* 2006, IV, n° 138 (2) (cassation partielle).

N° 93

SOCIETE COMMERCIALE (règles générales)

Nullité – Causes – Acte ou délibération des organes de la société ne modifiant pas les statuts – Cas exclusif de nullité – Inobservation des statuts ou du règlement intérieur – Limite

Il résulte de l'article L. 235-1, alinéa 2, du code de commerce que la nullité des actes ou délibérations pris par les organes d'une société commerciale ne peut résulter que de la violation d'une disposition impérative du livre II du même code ou des lois qui régissent les contrats.

Sous réserve des cas dans lesquels il a été fait usage de la faculté, ouverte par une disposition impérative, d'aménager conventionnellement la règle posée par celle-ci, le non-respect des stipulations contenues dans les statuts ou dans le règlement intérieur n'est pas sanctionné par la nullité.

18 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, après avertissement délivré aux parties :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 17 mars 2009), que les actions composant le capital de la société par actions simplifiée X... sont détenues pour moitié par la société Vectora et pour moitié par la société FDG, directement ou par l'intermédiaire de sa filiale, la société Ugma ; que les statuts de la société X... stipulent notamment que la société est dirigée par un conseil d'administration composé de quatre membres au moins et qu'en cas de vacance par décès ou démission, le conseil d'administration peut, entre deux décisions collectives, procéder à des nominations à titre provisoire ; qu'aux termes du règlement intérieur de cette même société, les associés sont convenus que le nombre d'administrateurs désignés par chacun d'eux devra refléter leur parité dans la répartition du capital ; qu'après la démission de l'un des deux administrateurs représentant la société FDG, le conseil d'administration de la société X..., réduit à trois membres, a tenu deux réunions, les 22 mai et 12 septembre 2007 ; que la société FDG a fait assigner la société X... et son président M. X... et demandé notamment l'annulation de la réunion du conseil d'administration du 12 septembre 2007 ainsi que celle des procès-verbaux des deux réunions ;

Attendu que la société FDG fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté ses demandes alors, selon le moyen, *qu'aux termes de l'article 14,* a *I des statuts de la société par actions simplifiée X..., article reproduit par la cour d'appel, le conseil d'administration est composé de quatre membres au moins et de six au plus choisis parmi les associés ou en dehors d'eux ; qu'en vertu de l'article 2 du règlement intérieur, les associés conviennent que le nombre d'administrateurs désignés par chacun d'eux devra refléter leur parité dans la répartition du capital ; que selon l'article 14,* b *II, la voix du président de séance n'est pas prépondérante en cas de partage ; qu'enfin, l'article 14,* a *IV prévoit, en cas de vacance, la possibilité de désigner provisoirement un administrateur en conseil d'administration, étant rappelé que, comme le relève la cour d'appel, une procédure de saisine de l'assemblée générale des associés peut également être demandée à cet effet et « sur le champ » par les associés représentant 20 % du capital social ; qu'il résulte de ces dispositions claires et précises que le conseil d'administration doit, pour être valablement composé, être composé d'au moins quatre membres, reflétant la parité des associés dans la répartition du capital de chaque personne juridique ; qu'en relevant néanmoins qu'en cas de vacance le conseil d'administration composé différemment de ce qui est prévu au statut peut valablement statuer, la cour d'appel dénature les dispositions précitées des statuts et du règlement intérieur et partant viole l'article 1134 du code civil ;*

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 235-1, alinéa 2, du code de commerce que la nullité des actes ou délibérations pris par les organes d'une société commerciale ne peut résulter que de la violation d'une disposition impérative du livre II du même code ou des lois qui régissent les contrats ; que, sous réserve des cas dans lesquels il a été fait usage de la faculté, ouverte par une disposition impérative, d'aménager conventionnellement la règle posée par celle-ci, le non-respect des stipulations contenues dans les statuts ou dans le règlement intérieur n'est pas sanctionné par la nullité ; que par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, l'arrêt se trouve légalement justifié ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-14.855. *Société Française de gastronomie contre M. X..., et autre.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Petit – *Avocat général :* Mme Batut – *Avocats :* Me Blondel, SCP Gaschignard

A rapprocher :

3e Civ., 19 juillet 2000, pourvoi no 98-10.469, *Bull.* 2000, III, no 150 (1) (rejet) ;

Com., 14 juin 2005, pourvoi no 02-18.864, *Bull.* 2005, IV, no 129 (rejet).

No 94

CESSION DE CREANCE

Effets – Effet translatif – Etendue – Accessoires de la créance – Droit de rétention – Opposabilité à la procédure collective du cédant

Ne tire pas les conséquences légales de ses constatations et viole les articles 1690, 2071, 2073 et 2075 du code civil dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 23 mars 2006 l'arrêt qui, après avoir constaté qu'une cession de loyers faite par l'emprunteur au profit du prêteur en garantie du remboursement du prêt avait été signifiée au locataire conformément aux dispositions du premier de ces textes, de sorte que le prêteur avait la qualité de créancier nanti lui conférant un droit de rétention, retient que, la cession de créance ne constituant pas un privilège entre les mains du prêteur, les loyers échus postérieurement à l'ouverture de la procédure collective de l'emprunteur ont été justement payés aux organes de cette procédure.

26 mai 2010 ***Cassation***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le Groupement pour le financement des ouvrages de bâtiment, travaux publics et annexes (la société GOBTP), a consenti, le 27 décembre 1990, un prêt-relais à la société Fideux, aux droits de laquelle vient la société Auberfi, en vue de l'acquisition d'un bien immobilier ; que la société GOBTP a obtenu en garantie, outre le privilège de prêteur de deniers et une inscription d'hypothèque conventionnelle, la cession des loyers dus à la société propriétaire ; que ce crédit a été remboursé, le 28 février 1992, par un second prêt intervenu entre les mêmes parties et aux mêmes conditions ; que la société GOBTP ayant signifié la cession des loyers à l'un des locataires, ce dernier a versé ses loyers directement à la société GOBTP, jusqu'à l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire, le 30 septembre 1999, à l'encontre de la société Auberfi, convertie en liquidation judiciaire, le 22 juin 2000, M. X... ayant été désigné d'abord représentant des créanciers, puis liquidateur ; que reprochant à ce dernier de ne pas lui avoir reversé ces loyers, la société GOBTP l'a assigné en responsabilité ;

Sur le premier moyen, pris en sa deuxième branche :

Vu les articles 1690, 2071, 2073 et 2075 du code civil dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 23 mars 2006 ;

Attendu que pour décider que M. X... n'a pas commis de faute et rejeter les demandes de la société GOBTP, l'arrêt retient que, s'agissant de la cession d'une créance à exécution successive comme l'est celle de loyers, organisée entre l'emprunteur et le prêteur, elle ne constitue qu'une modalité, convenue entre eux, de remboursement du prêt et n'est ni constitutive d'une sûreté, ni assimilable à une saisie-attribution, que dès lors, les loyers à échoir, postérieurement à l'ouverture d'un redressement judiciaire, sont soumis aux règles de cette procédure et qu'il en résulte que les loyers du dernier trimestre 1999 ont été justement payés entre les mains des organes de la procédure, la cession de créance ne constituant pas un privilège entre les mains du prêteur ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait relevé que la cession des loyers faite par la société Fideux à la société GOBTP en garantie du remboursement du prêt consenti a été signifiée au locataire conformément aux dispositions de l'article 1690 du code civil, de sorte que la société GOBTP avait la qualité de créancier nanti, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes suvisés ;

Et sur le second moyen, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 455 du code procédure civile ;

Attendu que pour confirmer le jugement entrepris et rejeter les demandes de la société GOBTP, l'arrêt retient, par motifs adoptés, que si cette société a été remboursée du montant de son prêt-relais d'un montant de 80 000 000 francs, elle restait créancière de la somme de 5 000 000 francs, qu'elle verse aux débats des justificatifs de la perception des loyers de la part des locataires pour les années 1997 à 1999, pour des montants supérieurs à 5 000 000 francs et qu'elle a reçu par ailleurs la somme de 5 950 000 euros de M. X..., ès qualités, à la suite de la vente de l'immeuble hypothéqué, de sorte que, même si la société GOBTP est fondée à soutenir que la cession des loyers ne pouvait être affectée par l'ouverture de la procédure collective, l'action dirigée contre le liquidateur judiciaire ne saurait aboutir, aucune faute causale ne pouvant lui être reprochée, cette société ayant été pleinement garantie de ses droits de créancier hypothécaire et de bénéficiaire de cession de loyers ;

Attendu qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions par lesquelles la société GOBTP soutenait que sa créance avait été admise à titre privilégié au passif de la liquidation judiciaire de la société Auberfi pour un montant de 107 884 094 francs (16 446 824,11 euros), déduction faite des loyers perçus à la date de l'ouverture de la procédure collective, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 février 2009, 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° 09-13.388. *Société Groupement pour le financement des ouvrages de bâtiment travaux publics et activités annexes - GOBTP contre M. X...*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Gérard – *Avocat général :* M. Carre-Pierrat – *Avocats :* SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Boré et Salve de Bruneton

N° 95

CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES

Nullité – Exception de nullité – Mise en œuvre – Condition

La règle selon laquelle l'exception de nullité est perpétuelle ne s'applique que si l'action en exécution de l'obligation litigieuse est introduite après l'expiration du délai de prescription de l'action en nullité.

Justifie, dès lors, sa décision, la cour d'appel qui, ayant constaté qu'au moment de leur assignation en exécution de leur engagement, des cautions se trouvaient dans le délai de cinq ans pour agir, par voie d'action, en nullité de leur engagement, déclare irrecevable l'exception de nullité soulevée après l'expiration de ce délai.

26 mai 2010 ***Rejet***

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 19 février 2009), que le 27 juillet 2000, les époux X... se sont rendus cautions solidaires envers la BNP Paribas (la banque) des engagements de la société GST ; que cette société ayant été mise en redressement puis liquidation judiciaires, la banque les a assignés, le 3 octobre 2002, en exécution de leur engagement ; que devant la cour d'appel, M. et Mme X... ont opposé la nullité des actes de caution ;

Attendu que M. et Mme X... font grief à l'arrêt de les avoir condamnés à payer à la banque une certaine somme après avoir déclaré irrecevable leur demande en nullité des actes de caution, alors, selon le moyen, *que la partie qui a perdu, par l'expiration du délai de prescription, le droit d'intenter l'action en nullité d'un acte juridique peut, à quelque moment que ce soit, se prévaloir de cette nullité contre celui qui prétend tirer un droit de l'acte nul aussi longtemps qu'il n'a pas encore été exécuté ; qu'en accueillant la fin de non-recevoir tirée de la prescription que la banque avait opposée à la nullité du cautionnement que les époux X... avaient opposée par voie d'exception, en défense à la demande formée à leur encontre, bien que cet acte n'ait pas encore été exécuté, la cour d'appel a violé les articles 1304 et 2262 du code civil, ensemble le principe selon lequel l'exception de nullité est perpétuelle ;*

Mais attendu que l'arrêt retient exactement que la règle selon laquelle l'exception de nullité est perpétuelle ne s'applique que si l'action en exécution de l'obligation litigieuse est introduite après l'expiration du délai de prescription ; qu'ayant constaté que la prescription de l'action en nullité n'avait commencé à courir, selon les différentes causes de nullité alléguées, que les 27 juillet 2000, 28 décembre 2000, et 4 janvier 2001, la cour d'appel, qui a relevé que le délai pour agir, par voie d'action, en nullité des obligations de caution n'était pas expiré lorsque la banque avait demandé, par assignation du 3 octobre 2002, l'exécution de ces obligations, en a exactement déduit que l'exception de nullité soulevée par les époux X..., pour la première fois par conclusions du 27 octobre 2008, était irrecevable ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que le second moyen ne serait pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-14.431. *Epoux X... contre société BNP Paribas.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* Mme Orsini – *Avocat général :* M. Carre-Pierrat – *Avocats :* SCP Roger et Sevaux, SCP Vincent et Ohl

A rapprocher :

1re Civ., 7 novembre 2006, pourvoi n° 05-12.080, *Bull.* 2006, I, n° 458 (cassation partielle).

N° 96

EFFET DE COMMERCE

Lettre de change – Mentions nécessaires – Lieu de sa création – Suppléance – Lieu désigné à côté du nom du tireur – Conditions – Lieu figurant au recto de la lettre de change (non)

Il résulte des dispositions de l'article L. 511-1 V du code de commerce que lorsque le lieu de création n'est pas indiqué sur la lettre de change, celle-ci doit être considérée comme souscrite dans le lieu désigné à côté du nom du tireur ; ce texte n'exige pas que l'indication de ce lieu figure au recto de la lettre de change.

26 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Angers, 10 mars 2009), que la société Fortis banque France (la banque) a pris à l'escompte une lettre de change tirée par la société

MMSV sur la Société de métallerie et de tôlerie du Maine, aux droits de laquelle vient la société Alta industrie (la société), qui l'a acceptée ; que l'effet étant revenu impayé à son échéance, la banque a assigné en paiement la société SMTM, qui a invoqué la nullité de l'effet et l'extinction de son obligation envers le tireur ;

Attendu que la société reproche à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer à la banque une certaine somme et d'avoir rejeté sa demande de dommages-intérêts, alors, selon le moyen, *que la mention de l'adresse du tireur au verso d'une lettre de change ne supplée pas à l'absence de mention de cette adresse ou d'indication du lieu de création de la lettre de change sur celle-ci ; qu'en jugeant qu'aucun texte n'exige que le lieu désigné à côté du nom du tireur, qui permet de suppléer à l'absence d'indication du lieu de création de la lettre de change, figure au recto de cette dernière, et que le cachet dudit tireur, figurant au verso de la lettre de change litigieuse, permet de considérer que celle-ci a été souscrite à ladite adresse et que les prescriptions de l'article L. 511-1 du code de commerce ont été respectées, la cour d'appel a violé le texte cité ;*

Mais attendu qu'il résulte des dispositions de l'article L. 511-1 V du code de commerce que lorsque le lieu de création n'est pas indiqué sur la lettre de change, celle-ci doit être considérée comme souscrite dans le lieu désigné à côté du nom du tireur ; que c'est exactement ce que la cour d'appel a retenu, que ce texte n'exige pas que l'indication de ce lieu figure au recto de la lettre de change ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-14.561. *Société Alta industrie, venant aux droits de la Société de métallerie et de tôlerie du Maine (SMTM) contre société Fortis banque France.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* Mme Riffault-Silk – *Avocat général :* M. Carre-Pierrat – *Avocats :* SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Me Le Prado

N° 97

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 25 janvier 1985)

Ouverture – Procédure – Saisine – Assignation d'un créancier – Effets – Interruption de la prescription de la créance – Limite – Rejet ou irrecevabilité de la demande d'ouverture

L'assignation signifiée au débiteur par le créancier aux fins d'ouverture d'une procédure collective, qui contient implicitement une demande de reconnaissance du droit de ce créancier, constitue une citation en justice au sens de l'article 2244 du code civil dans sa rédaction antérieure à la loi du 17 juin 2008 et interrompt la prescription.

Si la demande du créancier est rejetée ou déclarée irrecevable, l'interruption de la prescription doit être regardée comme non avenue.

Il y a lieu à cassation de l'arrêt qui retient que la déclaration de créance faisant suite à un jugement d'ouverture prononcé sur l'assignation du créancier a eu un effet interruptif alors que la demande du créancier a été ensuite, sur un recours formé à l'encontre du jugement d'ouverture, déclarée irrecevable.

26 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la caisse régionale de crédit agricole des Bouches-du-Rhône (la caisse) a consenti à M. et Mme X... quatre prêts destinés à financer les besoins de leur exploitation agricole ; que le 3 décembre 1979, le SCA du Domaine de la Vérane (la SCA), représentée par M. Y..., a acheté cette exploitation moyennant un prix payable pour partie comptant au moyen d'un prêt de 2 100 000 francs consenti par la caisse et pour partie à terme à concurrence de 1 375 000 francs par la prise en charge des quatre prêts souscrits par les époux X... ; que la SCA a été mise en redressement judiciaire par un jugement du 8 mars 1990 qui a été infirmé par un arrêt du 17 avril 1991 ; que sur assignation de la caisse, la SCA a été de nouveau mise en redressement judiciaire par un jugement du 10 janvier 1994 ; que la caisse a déclaré sa créance le 25 février 1994 qui a été admise par arrêt du 8 novembre 1996 ; que le jugement d'ouverture du redressement judiciaire a été confirmé par un arrêt du 8 novembre 1996, lequel a été cassé par un arrêt de la Cour de cassation du 26 avril 2000 qui a dit n'y avoir lieu à renvoi et déclaré irrecevable la demande en ouverture du redressement judiciaire ; que la Cour de cassation a, par arrêt du 26 avril 2000, cassé l'arrêt du 8 novembre 1996 ayant admis la créance de la caisse ; que sur nouvelle assignation de la caisse du 25 janvier 2002, la SCA a été à nouveau mise en redressement judiciaire le 28 février 2002 puis en liquidation judiciaire le 26 septembre 2002, Mme Z... étant désignée liquidateur ; que la caisse a déclaré sa créance ; que le juge-commissaire l'a admise par ordonnance du 1er octobre 2007 ;

Sur le premier moyen, pris en sa troisième branche :

Vu les articles 2244 et 2247 du code civil dans leur rédaction antérieure à la loi du 17 juin 2008 et les articles L. 621-2 et L. 621-43 du code de commerce dans leur rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ;

Attendu que l'assignation signifiée au débiteur par le créancier aux fins d'ouverture d'une procédure collective, qui contient implicitement une demande de reconnaissance du droit de ce créancier, constitue une citation en justice au sens du premier de ces textes et interrompt la prescription ; que si la demande du créancier est rejetée ou déclarée irrecevable, l'interruption de la prescription doit être regardée comme non avenue ;

Attendu que pour rejeter la fin de non-recevoir tirée de la prescription de la créance opposée par la SCA et M. Y..., l'arrêt retient que la déclaration de créance

effectuée par la caisse le 25 février 1994 au passif de la deuxième procédure collective a eu un effet interruptif qui a duré jusqu'à l'arrêt du 26 avril 2000 ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que l'arrêt du 26 avril 2000 qui a déclaré irrecevable la demande de la caisse tendant à obtenir l'ouverture du redressement judiciaire de la SCA a rendu non avenue l'interruption de la prescription, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur la deuxième branche du premier moyen :

Vu l'article L. 110-4 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 17 juin 2008 ;

Attendu qu'en rejetant la fin de non-recevoir tirée de la prescription de la créance opposée par la SCA et M. Y..., alors que dix ans s'étaient écoulés entre le 17 avril 1991, date de l'arrêt ayant infirmé le jugement d'ouverture du premier redressement judiciaire du débiteur, et le 28 février 2002, date du jugement d'ouverture du troisième redressement judiciaire sur assignation du débiteur par la caisse, et que l'interruption de la prescription pendant cette période devait être regardée comme non avenue, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 octobre 2008, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Infirme l'ordonnance du juge-commissaire du 1er octobre 2007 ;

Déclare prescrite la demande d'admission de la caisse régionale de crédit agricole mutuel Alpes-Provence.

N° 09-10.852. *M. Y..., et autre contre M. Z..., pris en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société civile agricole Domaine de la Vérane, et autre.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* Mme Bélaval – *Avocat général :* M. Carre-Pierrat – *Avocats :* SCP Ghestin, SCP Bouzidi et Bouhanna

N° 98

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Sauvegarde – Détermination du patrimoine – Revendication – Clause de réserve de propriété – Obstacle – Droit de rétention du créancier gagiste bénéficiant d'une substitution conventionnelle de garantie

La substitution de nouvelles marchandises, de nature et de qualité différentes de celles initialement gagées, ne peut résulter que de l'exécution d'une clause de substitution conventionnelle, résultant d'un accord de volontés des parties, disposant que les biens substitués seront remplacés par le débiteur constituant par la même quantité de choses équivalentes.

A ce titre, ayant relevé que la clause de substitution caractérisant le « gage tournant » de la banque était valable, dès lors qu'elle s'appliquait à des marchandises fongibles et qu'il ressortait d'un accord antérieur aux livraisons revendiquées par le créancier, intervenu entre le gagiste et sa débitrice, que les deux produits litigieux pouvaient être assimilés pourvu que la valeur de chaque pièce soit identique, la cour d'appel en a exactement déduit que l'action en revendication intentée par le créancier se heurtait au principe énoncé à l'article 2279 du code civil autorisant le créancier gagiste, possesseur présumé de bonne foi, à invoquer son droit de rétention à l'égard du vendeur avec réserve de propriété.

26 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 3 février 2009), que, par ordonnance du 30 janvier 2007, le juge-commissaire de la liquidation judiciaire de la société Salaisons du Pays d'Oc (la société SPO) a fait jouer la clause de réserve de propriété des marchandises, portant sur des noix de jambons, fournies par la société Toulze ; que, statuant par jugement du 8 juin 2007 (RG n° 07/555) sur l'opposition formée contre cette ordonnance par la société Eurogage, mandataire chargée de l'organisation de la tierce détention des biens gagés au profit de la société Crédit Lyonnais-LCL (la banque), elle-même opposante, en sa qualité de créancière gagiste, au titre de la garantie du remboursement d'une créance qu'elle avait sur la société SPO, le tribunal a débouté la société Toulze de sa revendication des marchandises considérant que la substitution des marchandises données en gage était régulière ;

Attendu que la société Toulze fait grief à l'arrêt d'avoir, statuant sur l'opposition de la banque et de la société Eurogage à l'ordonnance du 30 janvier 2007, mis à néant à leur l'égard l'ordonnance critiquée et rejeté sa requête en revendication, alors, selon le moyen :

1° que le gage ne porte que sur la chose remise au créancier pour sûreté de sa créance ; que le créancier gagiste ne peut opposer au propriétaire revendiquant la possession d'une marchandise qui ne lui a pas été donnée en gage et qui ne présente, avec la chose gagée, aucune fongibilité ; qu'en jugeant néanmoins que le gage consenti par la société Salaisons du Pays d'Oc portait sur les noix de jambons détenues par la société Eurogage, tandis que seuls des jambons en cours d'affinage avaient été donnés en

gage, avec stipulation de substitution, la cour d'appel, qui a relevé que les deux catégories de marchandises n'étaient pas naturellement fongibles, a violé les articles 1134 et 2071 du code civil, en sa rédaction applicable en l'espèce, ensemble l'article L. 624-16 du code de commerce ;

2° que la substitution de nouvelles marchandises aux marchandises gagées ne peut résulter que d'un accord de volontés des parties ; qu'à supposer que les parties puissent décider qu'une marchandise de nature et de qualité différentes puisse se substituer à la marchandise initialement gagée, une telle substitution doit résulter d'un accord exprès de volontés ; que la convention par laquelle la société Salaisons du Pays d'Oc a consenti un gage au Crédit lyonnais ne portait que sur des jambons en cours d'affinage et ne prévoyait que la substitution de marchandises de même nature et de même qualité ; qu'en jugeant néanmoins que les parties avaient stipulé la possibilité de substituer des noix de jambons aux jambons initialement gagés, la cour d'appel a violé les articles 1134 et 2071 du code civil, en sa rédaction applicable en l'espèce, ensemble l'article L. 624-16 du code de commerce ;

3° que, par ailleurs, en l'absence de fongibilité de la marchandise détenue par le créancier gagiste avec celle qui lui a été initialement donnée en gage, le créancier doit restituer la marchandise détenue au vendeur avec réserve de propriété qui n'a pas été réglé ; que pour débouter la société Toulze de son action en revendication des noix de jambons détenues par la société Eurogage pour le compte du Crédit lyonnais, la cour d'appel a considéré que ces marchandises n'étaient pas individualisées pièce par pièce mais seulement par lots ; qu'en statuant ainsi, tandis qu'elle constatait que les noix de jambons n'étaient pas fongibles avec les jambons initialement gagés, la cour d'appel qui, statuant par un motif inopérant, a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas, a violé l'article 2071 du code civil, en sa rédaction applicable à l'espèce, ensemble l'article L. 624-16 du code de commerce ;

4° que l'autorisation, donnée à l'administrateur judiciaire du débiteur, de payer le créancier gagiste pour retirer les marchandises qu'il détient ne peut suffire à rendre fongibles les marchandises de nature et qualité différentes de celles données en gage, ni à constituer un gage sur ces marchandises ; que par ordonnance du 23 juin 2006, le juge-commissaire du redressement judiciaire de la société Salaisons du Pays d'Oc a autorisé l'administrateur judiciaire à payer Crédit lyonnais pour obtenir restitution des marchandises détenues par ce créancier ; qu'en déduisant de cette autorisation l'existence d'un gage sur les noix de jambons détenues et la fongibilité de ces noix de jambons avec les jambons initialement gagés, la cour d'appel a violé l'article 2071 du code civil en sa rédaction applicable en l'espèce, ensemble les articles L. 624-16 et L. 622-7 du code de commerce ;

Mais attendu que, la substitution de nouvelles marchandises, de nature et de qualité différentes de celles initialement gagées, ne peut résulter que de l'exécution d'une clause de substitution conventionnelle, résultant d'un accord de volontés des parties, disposant que les biens substitués seront remplacés par le débiteur constituant par la même quantité de choses équivalentes ; qu'ayant relevé que la clause de substitution caractérisant le « gage tournant » de la banque était valable, dès lors qu'elle s'appliquait à des marchandises fongibles et qu'il ressortait, en outre, d'un accord antérieur aux livraisons revendiquées par la société Toulze, entre le gagiste et sa débitrice, que les deux produits litigieux, à savoir les noix de jambons livrées comme produits finis et les jambons livrés à affiner pouvaient être assimilés pourvu que la valeur de chaque pièce soit identique, la cour d'appel, abstraction faite du motif surabondant critiqué par la troisième branche, en a exactement déduit que l'action en revendication intentée par la société Toulze se heurtait au principe énoncé à l'article 2279 du code civil autorisant le créancier gagiste, possesseur présumé de bonne foi, à invoquer son droit de rétention à l'égard du vendeur avec réserve de propriété ; que le moyen, qui ne peut être accueilli en sa troisième branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-65.812. *Société Toulze contre société Le Crédit lyonnais-LCL, et autres.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Arbellot – *Avocat général :* M. Carre-Pierrat – *Avocats :* Me Spinosi, SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky

A rapprocher :

Com., 4 juillet 2000, pourvoi n° 98-11.803, *Bull.* 2000, IV, n° 136 (rejet).

N° 99

RESPONSABILITE DU FAIT DES PRODUITS DEFECTUEUX

Domaine d'application – Rapports avec les autres régimes de responsabilité – Détermination

Le régime de la responsabilité du fait des produits défectueux exclut l'application d'autres régimes de responsabilité contractuelle ou extracontractuelle de droit commun fondés sur le défaut d'un produit qui n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, à l'exception de la responsabilité pour faute et de la garantie des vices cachés.

Ayant relevé, d'abord, que l'action était dirigée contre le fournisseur du matériel litigieux et non son fabricant, puis, que les demandeurs connaissaient l'identité du producteur, et enfin, qu'ils n'établissaient aucune faute distincte du défaut de sécurité du produit, la cour d'appel en a exactement déduit, que l'action en responsabilité

délictuelle fondée sur l'article 1382 du code civil était irrecevable à l'encontre de ce fournisseur par application des articles 1386-1 et suivants du code civil.

26 mai 2010 ***Rejet***

Donne acte à la société Acte IARD du désistement de son pourvoi en tant que dirigé contre la société Stow international et la société Stow France ;

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par la société Acte IARD que sur le pourvoi incident relevé par la société Francheville matériaux ;

Sur le moyen unique des pourvois principal et incident, rédigés en termes identiques, pris en leurs deux premières branches, réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 11 juin 2008), que la société Francheville matériaux (la société FM) a passé commande à la société Ettax de matériels de stockage dont une partie a été fabriquée par la société Stow International et commercialisée en France par la société Stow France ; qu'après leur installation, la chute des matériels de stockage lors d'opérations de manutention a provoqué la mort d'un salarié de la société FM ; qu'un jugement du tribunal des affaires de sécurité sociale a retenu la faute inexcusable de la société FM et l'a condamnée à verser diverses sommes aux ayants droit de la victime ; que la société Acte IARD, subrogée dans les droits de son assurée, la société FM, au titre des indemnités versées, et cette dernière ont assigné en paiement de dommages-intérêts la société Ettax ; que la société La Suisse, aux droits de laquelle vient la société Swisslife assurances de biens, est intervenue volontairement à l'instance en sa qualité d'assureur de la société Ettax ;

Attendu que la société FM et la société Acte IARD font grief à l'arrêt d'avoir déclaré cette dernière irrecevable en son action récursoire à l'encontre du fournisseur desdits matériels au titre du défaut de sécurité du produit et d'avoir mis cet acheteur hors de cause, alors, selon le moyen :

1° que le fournisseur ou le vendeur non producteur commet, en fournissant un produit qui n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre dans des circonstances normalement prévisibles, une faute délictuelle à l'égard du tiers blessé ou tué à raison de l'utilisation dudit produit ; qu'en retenant néanmoins que le régime de la responsabilité délictuelle de droit commun ne pourrait être invoqué dans un tel cas contre le fournisseur, la cour d'appel a violé, par refus d'application, l'article 1382 du code civil ;

2° que l'assureur avait fait valoir qu'il résultait des conclusions de l'expert judiciaire que la société Ettax avait commis une faute engageant sa responsabilité civile délictuelle sur le fondement des articles 1382 et 1383 du code civil ; que la faute de la société Ettax était caractérisée par le fait qu'elle avait livré un matériel défectueux ; qu'en l'état de cette contestation, prise d'une faute du fournisseur tenant à la livraison d'un matériel défectueux, la cour d'appel, qui a retenu que l'assureur n'aurait pas allégué ni établi une faute du fournisseur distincte du défaut de sécurité, a méconnu les termes du litige et violé l'article 4 du code de procédure civile ;

Mais attendu que le régime de la responsabilité du fait des produits défectueux exclut l'application d'autres régimes de responsabilité contractuelle ou extracontractuelle de droit commun fondés sur le défaut d'un produit qui n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, à l'exception de la responsabilité pour faute et de la garantie des vices cachés ; qu'ayant relevé, d'abord, que la société Ettax n'était que le fournisseur du matériel litigieux et non son fabricant, puis, que la société Acte IARD et la société FM connaissaient l'identité du producteur, et enfin, que celles-ci n'établissaient aucune faute distincte du défaut de sécurité du produit, la cour d'appel en a exactement déduit, sans dénaturer les conclusions qui lui étaient soumises, que l'action en responsabilité délictuelle fondée sur l'article 1382 du code civil était irrecevable à l'encontre de la société Ettax par application des articles 1386-1 et suivants du code civil ; que le moyen n'est pas fondé ;

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

Par ces motifs :

REJETTE les pourvois principal et incident.

N° 08-18.545. *Société Acte IARD contre société Ettax, et autres.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Lecaroz – *Avocat général :* M. Mollard – *Avocats :* SCP Vier, Barthélemy et Matuchansky, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, M^e^ de Nervo

N° 100

1° UNION EUROPEENNE

Responsabilité du fait des produits défectueux – Directive 85/374/CEE du 25 juillet 1985 – Domaine d'application – Exclusion – Dommage causé à une chose destinée à un usage professionnel et utilisée pour cet usage – Portée

2° VENTE

Vendeur – Responsabilité – Fabricant – Responsabilité à l'égard des parties subrogées dans les droits du sous-acquéreur – Action contractuelle – Effets – Moyens de défense opposables à son propre cocontractant – Opposabilité

1° Ne viole pas l'article 1603 du code civil interprété à la lumière de la Directive du 25 juillet 1985 l'arrêt qui condamne le fabricant d'un alternateur, dont l'échauffe-

ment a provoqué l'incendie d'un groupe électrogène, à réparer les dommages matériels subis par un sous-acquéreur qui utilise ce matériel pour un usage professionnel dès lors que la Cour de justice des Communautés européennes a énoncé (CJCE, 4 juin 2009, affaire n° C-285/08, point n° 28) que la réparation des dommages causés à une chose destinée à l'usage professionnel et utilisée pour cet usage ne relève pas du champ d'application de la Directive 85/374/CEE du Conseil, du 25 juillet 1985, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux.

2° Le fabricant de l'alternateur est en droit d'opposer à la personne chargée de la maintenance du groupe électrogène et à son assureur qui ont réparé les dommages matériels et qui, subrogés dans les droits du sous-acquéreur, en demandent réparation en exerçant une action de nature contractuelle, tous les moyens de défense qu'il pouvait invoquer à l'encontre de son propre cocontractant et notamment ses conditions générales de vente qui limiteraient sa garantie.

26 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un groupe électrogène installé en 1995 par la société Wartsila à l'hôpital neuro-cardiologique de Lyon a pris feu en raison de l'échauffement de l'alternateur fabriqué par la société Moteurs Leroy Somer ; que la société Dalkia France, chargée de la maintenance de cette installation, et son assureur, la société Ace Europe, ont réparé les dommages matériels causés à l'hôpital par cet accident puis, subrogés dans les droits de ce dernier, ont assigné la société Moteurs Leroy Somer afin d'obtenir le remboursement des sommes versées par elles ; que, par arrêt du 24 juin 2008, la chambre commerciale, financière et économique a saisi la Cour de justice des Communautés européennes d'une question préjudicielle ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société Moteurs Leroy Somer fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit qu'elle était tenue d'une obligation de sécurité et de l'avoir condamnée à payer à la société Dalkia France la somme de 320 143,03 euros et à la compagnie Ace Europe la somme de 229 107 euros, alors, selon le moyen :

1° que l'obligation de sécurité qui pèse sur tout vendeur professionnel ne couvre pas les dommages causés aux objets destinés à un usage professionnel et utilisés par la victime pour son usage professionnel ; qu'en condamnant la société Leroy Somer à réparer les dommages purement matériels affectant le groupe électrogène commandé par l'hôpital neuro-cardiologique de Lyon pour les besoins de son activité professionnelle, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 1603 du code civil, interprétées à la lumière de la Directive du 25 juillet 1985 ;

2° que seul est réparable, au titre de la garantie des produits défectueux, le dommage causé à une chose autre que le produit défectueux lui-même ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société Wartsila avait vendu au centre hospitalier de Lyon un groupe électrogène et que le dommage subi avait « pu être circonscrit, en dehors de l'alternateur, au seul transformateur » du groupe électrogène, ce dont il résultait que le bien pour lequel il était demandé réparation ne constituait pas un bien distinct du produit défectueux ; qu'en condamnant néanmoins la société Leroy Somer, sur le fondement de son obligation de sécurité, à réparer le dommage subi par le centre hospitalier, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales qui s'évinçaient de ses constatations et a violé les dispositions de l'article 1603 du code civil, interprétées à la lumière de la Directive du 25 juillet 1985 ;

Mais attendu, d'une part, que la Cour de justice des Communautés européennes a énoncé (CJCE, 4 juin 2009, affaire C-285/08, point n° 28) que la réparation des dommages causés à une chose destinée à l'usage professionnel et utilisée pour cet usage ne relève pas du champ d'application de la Directive 85/374/CEE du Conseil, du 25 juillet 1985, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant retenu que le dommage avait pu être circonscrit au seul transformateur, la cour d'appel a distingué le bien pour lequel il était demandé réparation de l'alternateur défectueux ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

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

Vu l'article 1134 du code civil ;

Attendu que pour condamner la société Moteurs Leroy Somer à payer à la société Dalkia France la somme de 320 143,03 euros et à la compagnie Ace Europe celle de 229 107 euros, l'arrêt retient que la société Moteurs Leroy Somer, fabricant d'alternateurs, ne peut opposer à l'Hôpital, aux droits duquel sont subrogées les sociétés Dalkia et Ace Europe, ses conditions générales de vente qui limiteraient, selon elle, sa garantie au remboursement du seul transformateur et des plots endommagés, tandis qu'elle ne produit aucune pièce justifiant de la connaissance qu'aurait eue l'hôpital de ces limitations de garantie des vices et surtout que cet établissement hospitalier n'est pas un professionnel en la matière ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la société Moteurs Leroy Somer était en droit d'opposer à la société Dalkia France et à la société Ace Europe son assureur qui, subrogées dans les droits du sous-acquéreur, exerçaient une action de nature contractuelle, tous les moyens de défense qu'elle pouvait invoquer à l'encontre de son propre cocontractant, la société Wartsila, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société Moteurs Leroy Somer à payer à la société Dalkia France la somme de 320 143,03 euros et à la société Ace Europe celle de 229 107 euros, l'arrêt

rendu le 7 décembre 2006, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; 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 Lyon, autrement composée.

N° 07-11.744. *Société Moteurs Leroy Somer contre société Dalkia France, et autre.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Potocki – *Avocat général :* M. Carre-Pierrat – *Avocats :* SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, SCP Coutard, Mayer et Munier-Apaire

***Cf.* :**

CJCE, 4 juin 2009, Moteurs Leroy Somer c/ Dalkia France et a., affaire n° C-285/08, point n° 28.

N° 101

VENTE

Transfert de propriété – Clause de réserve de propriété – Effets – Risques – Charge

Prive sa décision de base légale au regard de l'article 1137 du code civil la cour d'appel qui condamne l'acheteur d'un bien dont la propriété est réservée à payer la chose vendue qui a été volée après la livraison sans rechercher si cet acheteur, qui n'est tenu que d'une obligation de moyens, avait apporté à la conservation de cette chose tous les soins d'un bon père de famille.

26 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1137 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Nîmes matériaux, aux droits de laquelle se trouve la société M+ Développement, a assigné M. X... en paiement de marchandises, grevées d'une clause de réserve de propriété, dont une partie avait été volée après leur livraison ;

Attendu que pour condamner M. X... à payer à la société Nîmes matériaux la somme principale de 18 826,70 euros, outre une somme de 500 euros à titre de clause pénale, l'arrêt retient que la livraison des marchandises commandées est établie et que M. X... ne peut contester en devoir le paiement parce qu'elles ont été volées quelques jours plus tard tandis qu'elles étaient sous sa garde et que la stipulation d'une clause de réserve de propriété au profit du vendeur n'a pas pour effet de différer le transfert de la garde des matériaux livrés jusqu'à leur complet paiement ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si M. X... qui, en qualité d'acheteur d'un bien dont la propriété était réservée, n'était tenu que d'une obligation de moyens, avait apporté à la conservation de la chose vendue tous les soins d'un bon père de famille, 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 3 février 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Nîmes ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nîmes, autrement composée.

N° 09-66.344. *M. X... contre société M+ Développement, venant aux droits de la société Lim.*

Président : Mme Favre – *Rapporteur :* M. Potocki – *Avocat général :* M. Carre-Pierrat – *Avocat :* SCP Potier de la Varde, Buk-Lament

A rapprocher :

Com., 19 octobre 1982, pourvoi n° 81-10.220, *Bull.* 1982, IV, n° 321 (rejet).

CHAMBRES CIVILES

CINQUIÈME PARTIE - CHAMBRE SOCIALE

MAI 2010

N° 102

CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Modification – Modification imposée par l'employeur – Modification de la rémunération – Conditions – Accord du salarié – Nécessité

Le mode de rémunération contractuel d'un salarié constitue un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié sans son accord, peu important que le nouveau mode soit plus avantageux.

Il s'ensuit que le juge qui constate qu'un employeur a, sans recueillir l'accord du salarié, modifié sa rémunération contractuelle, doit en déduire que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail par le salarié est justifiée.

Viole par conséquent les articles 1134 du code civil, L. 1231-1, L. 1237-2 et L. 1235-1 du code du travail la cour d'appel qui, pour décider que la prise d'acte de la rupture par un salarié produisait les effets d'une démission, retient que si le plafonnement du potentiel annuel de primes de l'intéressé constituait une modification unilatérale de sa rémunération, illicite en ce qu'elle ne pouvait intervenir sans son accord, ce fait n'était pas suffisamment grave pour autoriser l'intéressé à rompre brutalement son contrat de travail dans la mesure où le nouveau mode de rémunération était plus avantageux pour lui.

5 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique, pris en sa troisième branche :

Vu les articles 1134 du code civil et L. 1231-1, L. 1237-2 et L. 1235-1 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé le 4 janvier 1990 par la société Compagnie européenne des peintures Julien, où il occupait en dernier lieu les fonctions de directeur national des ventes ; qu'après avoir saisi la juridiction prud'homale le 6 mai 2005 d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail, il a pris acte de la rupture le 12 mai 2005 reprochant à son employeur diverses modifications unilatérales de son contrat de travail, notamment en ce qui concerne sa rémunération ;

Attendu que pour décider que la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par le salarié produisait les effets d'une démission et le débouter de ses demandes, l'arrêt retient que si le plafonnement du potentiel annuel de primes 2005 constituait indiscutablement une modification unilatérale de sa rémunération, illicite en ce qu'elle ne pouvait intervenir sans son accord, ce manquement de l'employeur à ses obligations contractuelles n'était pas suffisamment grave pour autoriser l'intéressé à rompre brutalement son contrat de travail dans la mesure où, en fin de compte, il était assuré d'une rémunération qui, partie fixe et partie variable cumulées, était supérieure à l'ancienne ;

Attendu, cependant, que le mode de rémunération contractuel d'un salarié constitue un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié sans son accord, peu important que le nouveau mode soit plus avantageux ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors qu'elle avait constaté que l'employeur avait, sans recueillir l'accord du salarié, modifié sa rémunération contractuelle, ce dont elle devait déduire que la prise d'acte de la rupture par le salarié était justifiée, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de se prononcer sur les autres branches :

CASSE ET ANNULE, dans 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 d'Aix-en-Provence, autrement composée.

N° 07-45.409. *M. X...*
contre société Compagnie européenne des peintures Julien.

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* M. Blatman – *Avocat général :* M. Foerst – *Avocats :* Me Blanc, SCP Potier de la Varde, Buk-Lament

Sur les conditions de modification de la rémunération contractuelle, même en cas de rémunération plus avantageuse, à rapprocher :

Soc., 3 juillet 2001, pourvoi n° 99-42.761, *Bull.* 2001, V, n° 242 (cassation), et les arrêts cités.

N° 103

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement – Formalités légales – Entretien préalable – Présence d'un tiers – Personne assistant l'employeur – Intervention orale – Effets – Détournement de l'objet de cet entretien – Défaut – Applications diverses

La cour d'appel ayant relevé qu'il résultait du compte rendu de l'entretien préalable auquel avait été convoqué un salarié, recruté comme agent de soins en contrat à durée déterminée dans un établissement pour personnes âgées, qu'une salariée, infirmière de l'établissement assistant la directrice, était intervenue en une seule occasion pour confirmer des propos reprochés au salarié convoqué, que celui-ci avait aussitôt niés, a pu en déduire qu'il ne résultait pas de ces circonstances un détournement de l'objet de cet entretien ni un empêchement à retenir ensuite une attestation établie par cette infirmière en appréciant sa valeur et sa portée.

5 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 25 juin 2008), que M. X... a été engagé par l'association Arepa en qualité d'agent de soins au sein de la Résidence Valmy, établissement pour personnes âgées, suivant contrat écrit à durée déterminée du 1er juillet 2005 au 24 juin 2006 ; que l'association Arepa a notifié à M. X... la rupture anticipée de son contrat de travail par lettre recommandée avec avis de réception datée du 7 novembre 2005 ; qu'estimant cette rupture abusive, M. X... a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt d'avoir dit que la rupture anticipée de son contrat de travail reposait sur une faute grave et de l'avoir débouté de ses demandes alors, selon le moyen, *que détourne l'objet de l'entretien préalable en le transformant en enquête la présence lors de cet entretien d'une salariée assistant l'employeur pour être confrontée au salarié dont la rupture du contrat est envisagée, le questionner et confirmer les propos reprochés, qu'elle a par ailleurs confirmés dans des attestations retenues par la cour d'appel pour justifier la faute grave du salarié ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 1232-2 et L. 1332-1 et suivants du code du travail ;*

Mais attendu que la cour d'appel a relevé qu'il résultait de la lecture du compte rendu de l'entretien préalable que Mme Y..., infirmière de l'établissement assistant la directrice, est intervenue en une seule occasion pour confirmer des propos reprochés à M. X... que celui-ci a aussitôt niés ; qu'elle a pu en déduire qu'il ne résultait pas de ces circonstances un détournement de l'objet de cet entretien ni un empêchement pour elle à retenir ensuite une attestation établie par cette infirmière en appréciant sa valeur et sa portée ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-40.737. *M. X...*
contre association Arepa.

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* M. Ludet – *Avocat général :* M. Foerst – *Avocats :* SCP Ancel et Couturier-Heller, SCP Gatineau et Fattaccini

Sur une autre illustration de la présence de tiers au cours de l'entretien préalable au licenciement pouvant constituer un détournement de son objet, à rapprocher :

Soc., 10 janvier 1991, pourvoi n° 88-41.404, *Bull.* 1991, V, n° 5 (cassation).

Sur la recevabilité d'une attestation produite ultérieurement par une personne ayant assisté à l'entretien préalable au licenciement et la détermination de l'office du juge, dans le même sens que :

Soc., 27 mars 2001, pourvoi n° 98-44.666, *Bull.* 2001, V, n° 108 (rejet).

N° 104

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement économique – Cause – Cause réelle et sérieuse – Motif économique – Défaut – Effets – Convention de reclassement personnalisé – Absence de cause – Portée

En l'absence de motif économique de licenciement, la convention de reclassement personnalisé devenant sans cause, l'employeur est tenu à l'obligation du préavis et des congés payés afférents, sauf à tenir compte des sommes déjà versées à ce titre en vertu de la dite convention.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui condamne une société à verser des sommes au salarié à ce titre après avoir jugé le licenciement sans cause réelle et sérieuse.

5 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé par la société Netia à compter du 10 mai 1999 en qualité de responsable documentation ; que l'employeur l'a convoqué à un entretien préalable pour le 16 décembre 2005, en lui proposant une convention de reclassement personnalisé que le salarié a acceptée le 30 décembre ; que la rupture du contrat de travail de

M. X... est intervenue dans le cadre de cette convention le 31 décembre 2005 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale pour contester le motif économique de son licenciement ; que la cour d'appel a jugé le licenciement sans cause réelle et sérieuse et lui a alloué diverses sommes, dont un complément d'indemnité compensatrice de préavis ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident de l'employeur :

Attendu que la société Netia fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer à M. X... certaines sommes à titre d'indemnité compensatrice de préavis et congés payés afférents, alors selon le moyen que :

1° la circulaire n° 2006-09 du 13 avril 2006 édicte que pour les salariés ayant deux ans d'ancienneté dans l'entreprise, les indemnités correspondant à deux mois de préavis sont versées à l'Assedic compétente et que dans le cas où le salarié peut prétendre à une indemnité de préavis d'une durée supérieure à deux mois, le complément lui est versé par l'employeur ; qu'en condamnant la société Netia à verser à M. X... une indemnité compensatrice de préavis de deux mois de salaire alors qu'elle lui avait versé un mois la cour d'appel a violé les dispositions de la circulaire n° 2006-09 du 13 avril 2006 ci-dessus ;

2° dans ses conclusions d'appel la société Netia faisait valoir que le salarié avait été rempli de ses droits par le versement d'une indemnité compensatrice de préavis d'un mois de salaire, les deux mois restants ayant été versés aux organismes gestionnaires de la convention de reclassement personnalisé ; que la cour d'appel qui a laissé ses conclusions sans réponse a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'en l'absence de motif économique de licenciement, la convention de reclassement personnalisé devient sans cause de sorte que l'employeur est alors tenu à l'obligation du préavis et des congés payés afférents, sauf à tenir compte des sommes déjà versées à ce titre en vertu de ladite convention ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le pourvoi principal du salarié :

Sur le premier moyen :

Vu l'article L. 3121-22 du code du travail et l'article 1134 du code civil ;

Attendu que pour débouter le salarié de ses demandes tendant à la condamnation de la société Netia au versement d'un rappel de salaire au titre des heures supplémentaires, les congés payés afférents et d'une indemnité pour repos compensateur non pris, l'arrêt retient, par motifs propres, que le contrat de travail de M. X..., qui bénéficie d'un statut de cadre, prévoyait une rémunération forfaitaire et que ses bulletins de salaire font apparaître le décompte de ses jours de récupération, décompte que le salarié ne conteste pas sans toutefois en déduire le montant des heures supplémentaires qu'il réclame et par motifs adoptés, que l'article 5 du contrat de travail du salarié stipule que « compte tenu de la nature des fonctions de M. X... et de l'impossibilité pour la société de contrôler sa durée hebdomadaire de travail, cette rémunération aura un caractère forfaitaire englobant les heures supplémentaires nécessaires à la bonne marche de l'entreprise », qu'il résulte de l'article L. 212-1-1 du code du travail que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties, qu'en l'espèce les déplacements fréquents à l'étranger du salarié ne permettaient pas à l'employeur de mettre en œuvre un contrôle des heures de travail effectuées par M. X..., que cette difficulté a été identifiée à l'article 5 du contrat de travail accepté par le salarié, que les pièces produites aux débats laissent apparaître que la rémunération versée couvrait les heures supplémentaires nécessaires à la bonne marche de l'entreprise, que figure sur les bulletins de salaire un décompte des jours de récupération octroyés à M. X..., que l'employeur a respecté ses obligations contractuelles inhérentes au paiement forfaitaire des heures supplémentaires exécutées par le salarié ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la seule fixation d'une rémunération forfaitaire, sans que soit déterminé le nombre d'heures supplémentaires inclus dans cette rémunération, ne permet pas de caractériser une convention de forfait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le second moyen :

Vu l'article L. 3121-1 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 ;

Attendu que pour fixer la somme allouée au titre des temps de trajet, l'arrêt retient que M. X... a effectué du 24 novembre 2003 au 10 novembre 2004 un certain nombre de déplacements à l'étranger dépassant le temps du trajet normal entre le domicile et le lieu habituel du travail, qu'une contrepartie soit sous forme de repos, soit financière aurait dû lui être accordée tenant compte des divers déplacements du salarié sur la période concernée ; qu'il convient d'estimer à quatorze jours de récupération la contrepartie sous forme de repos accordée à M. X... soit 2 745 euros bruts calculés sur la base du salaire moyen de 2004 ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans préciser de combien les temps de trajet entre le domicile du salarié et les différents lieux où il travaillait avaient dépassé le temps normal de trajet d'un travailleur se rendant de son domicile à son lieu de travail, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE mais seulement en ses dispositions déboutant M. X... de ses demandes tendant à la condamnation de la société Netia au versement d'un rappel de salaire au titre des heures supplémentaires, les congés payés afférents et d'une indemnité pour repos compensateur non pris et condamnant la société Netia à payer au salarié la somme de 2 745 euros bruts en contrepartie de ses temps de trajet, l'arrêt rendu le 28 mai 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° 08-43.652. *M. X...*
contre société Netia.

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* M. Gosselin – *Avocat général :* M. Foerst – *Avocats :* SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

N° 105

COMMUNAUTE EUROPEENNE

Travail – Salarié – Principe de non-discrimination – Directive n° 2000/78/CE du 27 novembre 2000 – Application directe – Application directe dans les rapports entre particuliers – Portée

En application de l'article 6, paragraphe 1, de la Directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 des différences de traitement fondées sur l'âge ne sont admises qu'à la condition d'être objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et si les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires.

Prive en conséquence sa décision de base légale une cour d'appel qui retient que la limite d'âge de 60 ans imposée pour l'exercice de l'activité de pilote répond à un objectif de bon fonctionnement de la navigation aérienne et de sécurité de ses utilisateurs comme de ceux qui y travaillent alors que, si ces objectifs étaient légitimes, il lui appartenait de rechercher si la cessation de toute activité de pilotage était nécessaire à leur réalisation (arrêt n° 1, pourvoi n° 08-45.307).

Prive également sa décision de base légale, la cour d'appel qui déboute de sa demande fondée sur une discrimination à raison de l'âge, un salarié de l'Opéra national de Paris, mis à la retraite à l'âge de 60 ans conformément au décret du 5 avril 1968, sans constater que, pour la catégorie d'emploi de ce salarié, la différence de traitement fondée sur l'âge était objectivement et raisonnablement justifiée par un objectif légitime et que les moyens pour réaliser cet objectif étaient appropriés et nécessaires (arrêt n° 2, pourvoi n° 08-43.681).

11 mai 2010 ***Cassation partielle***

ARRÊT N° 1

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., employé par la société Brit Air depuis le mois de janvier 1983, en qualité de pilote et d'instructeur, a saisi la juridiction prud'homale pour faire annuler une sanction ; qu'au cours de la procédure d'appel, il a été licencié le 25 avril 2006, aux motifs qu'il avait atteint le 11 avril précédent l'âge de 60 ans et qu'il était impossible de lui trouver un reclassement dans le groupe Air France dont relevait l'employeur ; qu'il a alors saisi la cour d'appel d'une contestation de son licenciement, en demandant paiement de dommages-intérêts, au titre d'un licenciement résultant d'une discrimination liée à l'âge, et d'une indemnité contractuelle ;

Sur le troisième moyen :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt de débouter M. X... de sa demande en paiement d'une indemnité contractuelle de licenciement, alors selon le moyen, *que son contrat de travail stipulait que le pilote percevrait une indemnité de licenciement, pour tous les cas de rupture du contrat de travail par l'employeur, sauf faute lourde ; qu'en constatant que M. X... avait fait l'objet d'un licenciement et en le déboutant néanmoins de sa demande tendant à obtenir la condamnation de la société Brit Air au paiement de l'indemnité contractuelle de licenciement, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a méconnu les dispositions du contrat de travail du 7 janvier 1983 et l'article 1134 du code civil ;*

Mais attendu qu'il ne résulte pas de l'arrêt que la cour d'appel se soit prononcée sur ce chef de demande ; que l'omission de statuer pouvant être réparée par la procédure prévue à l'article 463 du code de procédure civile, le moyen n'est pas recevable ;

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article 6, paragraphe 1, de la Directive n° 2000/78/CE du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ;

Attendu, selon ce texte, que nonobstant l'article 2, paragraphe 2, les Etats membres peuvent prévoir que des différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires ;

Attendu que, pour débouter M. X... de sa demande tendant à l'annulation de son licenciement et au paiement de dommages-intérêts, la cour d'appel a relevé qu'en l'espèce il n'est pas discutable que la limite d'âge a été retenue en raison de sujétions particulières du métier de pilote d'avion, au regard de la responsabilité assumée par un commandant de bord assurant le transport aérien de passagers ; que la règle est bien de portée nationale, rendant ainsi sans pertinence la comparaison avec les réglementations d'autres Etats ; qu'elle est générale pour tous les pilotes de transport aérien de personnes, sans qu'il y ait lieu de s'arrêter à la situation des pilotes d'autres catégories ou d'autres engins volants ; que la fixation d'une telle limite d'âge est donc légitime au sens de la Directive européenne en ce qu'elle répond à un objectif de bon fonctionnement de la navigation aérienne et de sécurité de ses utilisateurs comme de ceux qui y travaillent, de façon raisonnable et proportionnée au regard de la spécificité de l'activité et du métier de pilote ;

Qu'en se déterminant ainsi alors que, si ces objectifs étaient légitimes, il lui appartenait de rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la cessation des fonctions de pilote à l'âge de 60 ans était nécessaire à leur réalisation, la cour d'appel a privé sa décision de base légale, au regard du texte susvisé ;

Par ces motifs et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur le deuxième moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il annule les effets d'une mesure disciplinaire et alloue à ce titre des dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 7 octobre 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 pour qu'il soit statué sur les points restant en litige.

Cassation

ARRÊT N° 2

Sur le moyen unique, pris en sa quatrième branche, qui est recevable comme étant de pur droit :

Vu l'article 6 paragraphe 1 de la Directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ;

Attendu, selon ce texte, que nonobstant l'article 2, paragraphe 2, les Etats membres peuvent prévoir que des différences de traitement fondées sur l'âge ne constituent pas une discrimination lorsqu'elles sont objectivement et raisonnablement justifiées, dans le cadre du droit national, par un objectif légitime, notamment par des objectifs légitimes de politique de l'emploi, du marché du travail et de la formation professionnelle, et que les moyens de réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme Y... a été employée à compter du 26 mai 1986 par l'Opéra national de Paris en qualité de régisseur de production, puis de chef du service patrimoine ; que par lettre du 27 janvier 2005, l'employeur lui a notifié sa mise à la retraite, à l'âge de 60 ans, conformément aux dispositions de l'article 6 du décret n° 68-382 du 5 avril 1968, modifié le 16 octobre 1980, portant statut de la caisse de retraites des personnels de l'Opéra national de Paris ; que soutenant qu'en vertu de la loi n° 2003-775 du 21 août 2003, primant sur ce décret, sa mise à la retraite n'était possible, en l'absence de dérogation prévue par un accord collectif, que si elle avait atteint l'âge de 65 ans et que cette mesure constituait une discrimination à raison de l'âge, s'analysant en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la salariée a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que pour débouter Mme Y... de sa demande, l'arrêt retient que sa mise à la retraite était régie exclusivement par l'article 6 du décret du 5 avril 1968 et que l'intéressée remplissait les conditions d'âge et d'ancienneté requises ;

Qu'en statuant ainsi, sans constater que, pour la catégorie d'emploi de cette salariée, la différence de traitement fondée sur l'âge était objectivement et raisonnablement justifiée par un objectif légitime et que les moyens pour réaliser cet objectif étaient appropriés et nécessaires, la cour d'appel, qui devait appliquer la Directive communautaire consacrant un principe général du droit de l'Union, a violé le texte susvisé ;

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

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 mai 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.

Arrêt n° 1
N° 08-45.307. *M. X...*
contre société Brit air.

Arrêt n° 2
N° 08-43.681. *Mme Y...*
contre EPIC
Opéra national de Paris.

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* M. Bailly (arrêt n° 1), M. Linden (arrêt n° 2) – *Avocat général :* M. Cavarroc – *Avocats :* SCP Didier et Pinet, SCP Gatineau et Fattaccini (arrêt n° 1), SCP Coutard, Mayer et Munier-Apaire, SCP Gatineau et Fattaccini (arrêt n° 2)

N° 106

1° CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Employeur – Obligations – Sécurité des salariés – Obligation de résultat – Manquement – Préjudice – Préjudice spécifique d'anxiété – Caractérisation – Cas

2° SECURITE SOCIALE, ALLOCATIONS DIVERSES

Allocation spécifique de cessation anticipée d'activité – Attribution – Conditions – Détermination – Portée

1° La cour d'appel, qui a relevé que les salariés, qui avaient travaillé dans un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 et figurant sur une liste établie par arrêté ministériel pendant une période où y étaient fabriqués ou traités l'amiante ou des matériaux contenant de l'amiante, se trouvaient par le fait de l'employeur dans une situation d'inquiétude permanente face au risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante et étaient amenés à subir des contrôles et examens réguliers propres à réactiver cette angoisse, a ainsi caractérisé l'existence d'un préjudice spécifique d'anxiété.

2° Selon l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998, qui crée un dispositif spécifique destiné à compenser la perte d'espérance de vie que peuvent connaître des salariés en raison de leur exposition à l'amiante, une allocation de cessation anticipée d'activité (dite ACAATA) est versée aux salariés et anciens salariés des établissements de fabrication de matériaux contenant de l'amiante, des établissements de flocage et de calorifugeage à l'amiante ou de construction et de réparations navales, sous réserve qu'ils cessent toute activité professionnelle, lorsqu'ils remplissent certaines conditions ; le salarié qui est admis au bénéfice de l'allocation de cessation anticipée d'activité présente sa démission à son employeur.

Il résulte de ces dispositions que le salarié qui a demandé le bénéfice de l'allocation n'est pas fondé à obtenir de l'employeur fautif, sur le fondement des règles de la responsabilité civile, réparation d'une perte de revenu résultant de la mise en œuvre du dispositif légal.

11 mai 2010 ***Cassation partielle***

Vu leur connexité, joint les pourvois n° 09-42.241 à 09-42.257 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que M. X... et seize autres salariés de la société Ahlstrom ont cessé leur activité professionnelle et présenté leur démission pour prétendre au bénéfice de l'allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (ACAATA) en application de l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale pour qu'il soit jugé que la rupture du contrat de travail était la conséquence de leur exposition fautive par l'employeur à l'amiante et pour demander la condamnation de la société à leur payer des sommes correspondant à la différence de revenus entre leur salaire et le montant de l'ACAATA ainsi qu'une somme au titre du préjudice d'anxiété ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que la société Ahlstrom fait grief aux arrêts de l'avoir condamnée à verser aux salariés une somme à titre de dommages-intérêts en réparation d'un préjudice d'anxiété, alors, selon le moyen :

1° que l'existence d'un risque non réalisé se confond avec l'anxiété que ce risque peut générer de sorte qu'en allouant une réparation distincte de ce chef, la cour d'appel qui assimile à tort le bénéfice d'une surveillance médicale post-professionnelle facultative à une prétendue « obligation de se plier à des contrôles » et qui ne caractérise pas ainsi l'existence d'un élément objectif distinct de l'angoisse, ne justifie pas légalement sa décision tant au regard de l'article 1147 du code civil que de l'article 81 de la loi du 19 décembre 2005 sur le financement de la sécurité sociale ;

2° que si l'anxiété suscitée par l'exposition au risque constituait un trouble psychologique suffisamment caractérisé pour appeler une « réparation spécifique », il ne saurait être pris en charge que dans les conditions prévues par les articles 451-1 et 461-1 et 461-2 du code de la sécurité sociale ; qu'à défaut de la moindre demande formulée par le demandeur au titre d'une quelconque maladie professionnelle, la cour d'appel ne pouvait transférer l'indemnisation d'un tel trouble sur l'entreprise et qu'en statuant comme elle l'a fait, elle a violé les textes susvisés ;

Mais attendu que, sans méconnaître les dispositions du code de la sécurité sociale visées dans la seconde branche du moyen, la cour d'appel a relevé que les salariés, qui avaient travaillé dans un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi de 1998 et figurant sur une liste établie par arrêté ministériel pendant une période où y étaient fabriqués ou traités l'amiante ou des matériaux contenant de l'amiante, se trouvaient par le fait de l'employeur dans une situation d'inquiétude permanente face au risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante et étaient amenés à subir des contrôles et examens réguliers propres à réactiver cette angoisse ; qu'elle a ainsi caractérisé l'existence d'un préjudice spécifique d'anxiété et légalement justifié sa décision ;

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 ;

Attendu, selon ce texte, qui crée un dispositif spécifique destiné à compenser la perte d'espérance de vie que peuvent connaître des salariés en raison de leur exposition à l'amiante, qu'une allocation de cessation anticipée d'activité (dite ACAATA) est versée aux salariés et anciens salariés des établissements de fabrication de matériaux contenant de l'amiante, des établissements de flocage et de calorifugeage à l'amiante ou de construction et de réparations navales, sous réserve qu'ils cessent toute activité professionnelle, lorsqu'ils remplissent certaines conditions ; que le salarié qui est admis au bénéfice de l'allocation de cessation anticipée d'activité présente sa démission à son employeur ; qu'il résulte de ces dispositions que le salarié qui a demandé le bénéfice de l'allocation n'est pas fondé à obtenir de l'employeur fautif, sur le fondement des règles de la responsabilité civile, réparation d'une perte de revenu résultant de la mise en œuvre du dispositif légal ;

Attendu que, pour condamner la société Ahlstrom à verser aux salariés une somme à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice lié à la perte d'une chance, l'arrêt retient qu'aux termes des dispositions de l'article L. 4121-1 du code du travail interprété à la lumière de la directive CE n° 89/391 du 12 juillet 1989 concernant la mise en œuvre des mesures visant à promouvoir l'amélioration de la santé et de la sécurité des travailleurs au travail, l'employeur est tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise et doit en assurer l'effectivité, qu'en l'espèce, il ressort des développements faits ci-dessus qu'en dehors de la situation d'exposition aux risques ayant ouvert le droit à l'ACAATA, les dirigeants de l'usine de Rottersac, en ne mettant pas en œuvre toutes les protections individuelles et collectives préconisées notamment sur les années de 1990 à 1996, n'ont pas exécuté correctement l'obligation de sécurité qui pesait sur eux, cette violation de leurs obligations étant d'autant plus caractérisée qu'ils ne pouvaient ignorer le danger auquel ils exposaient leurs salariés, que si l'ACAATA par les dis-

positions législatives qui la créent met obstacle à la perception d'un revenu de complément, en revanche, elle ne peut par elle-même, exonérer l'employeur fautif des conséquences d'une exécution fautive du contrat de travail, que les salariés ont fait le choix de demander la réparation du préjudice que leur causait un départ anticipé à la retraite accompagné d'une diminution de revenus significative, constituant une perte de chance de mener à son terme une carrière professionnelle normale, que ce préjudice est effectivement caractérisé, et l'argumentation de l'employeur soutenant que les salariés ont créé eux-mêmes cette situation et ne peuvent donc en demander réparation ne saurait prospérer ;

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

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

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné la société à payer à chacun des salariés une somme à titre de dommages et intérêts pour réparer le préjudice lié à la perte de chance de mener une carrière normale jusqu'à son terme, les arrêts rendus le 7 avril 2009, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse.

N° 09-42.241 à 09-42.257. *Société Ahlstrom Labelpack contre M. X..., et autres.*

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* M. Frouin – *Premier avocat général :* M. Duplat – *Avocats :* SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez

Sur le n° 1 :

Sur un autre cas de caractérisation du préjudice d'anxiété, à rapprocher :

1re Civ., 9 juillet 1996, pourvoi n° 94-12.868, *Bull.* 1996, I, n° 306 (2) (rejet).

N° 107

STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Centres de lutte contre le cancer – Convention collective nationale du 29 juin 1998 – Article 5.1.9 – Différentiel d'indemnité transitoire – Bénéfice – Conditions – Détermination

Fait une exacte application des dispositions transitoires de la convention collective nationale des centres de lutte contre le cancer la cour d'appel qui décide que celles-ci ne prévoyaient la réduction du différentiel d'indemnité transitoire qu'en cas d'augmentations générales du salaire minimum annuel garanti et non en cas de promotion interne.

19 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 30 janvier 2009), que le Centre Oscar Lambret relevait jusqu'au 31 décembre 1998 de la convention collective nationale du personnel non médical des centres de lutte contre le cancer signée le 12 mai 1970 à effet du 1er janvier 1971 ; que cette convention collective a été dénoncée le 27 juin 1997 par la Fédération nationale des centres de lutte contre le cancer ; que la convention collective nationale des centres de lutte contre le cancer du 29 juin 1998, agréée par arrêté du 30 octobre 1998, s'est substituée à cette convention collective à compter du 1er janvier 1999 ; qu'elle modifie la structure de la rémunération ; que l'article 5.1.9 du titre V institue des dispositions transitoires allouant un « différentiel d'indemnité transitoire » (DIT) permettant le maintien de la rémunération antérieure ; que M. X..., engagé le 2 janvier 1991 en qualité d'agent de service hospitalier et d'accueil (ASH), occupait au 1er janvier 1999 en application de la nouvelle convention collective un poste de brancardier de qualification 2B ; qu'après avoir bénéficié en janvier 2001 d'un enseignement professionnel, il a obtenu un poste d'aide soignant en octobre 2002 ; que contestant la suppression du différentiel d'indemnité transitoire à l'occasion de sa promotion, M. X... a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que le Centre Oscar Lambret fait grief à l'arrêt d'avoir décidé que M. X... devait continuer à percevoir le différentiel d'indemnité transitoire sans la réduction opérée à la suite de sa promotion interne, sur la période du 10 janvier 2002 au 31 décembre 2008, alors, selon le moyen :

1° qu'il ressort des dispositions des articles 5.1.9.1 et 5.1.9.2 de la convention collective des centres de lutte contre le cancer que le maintien du différentiel d'indemnité transitoire est subordonné à l'accomplissement d'un même emploi et ne saurait être maintenu lors d'une promotion du salarié ; qu'en considérant que le salarié était fondé à réclamer le versement de rappels de salaire au titre du différentiel d'indemnité transitoire complémentaire, cependant qu'elle avait constaté que le salarié avait été promu et que les parties avaient soumis leurs relations contractuelles à la convention collective des centres de lutte contre le cancer, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil, ensemble les articles 5.1.9.1 et 5.1.9.2 de la convention collective des centres de lutte contre le cancer du 1er janvier 1999 ;

2° que par des conclusions demeurées sans réponse, il faisait valoir que le « différentiel d'indemnité transitoire avait été fixé dans son montant au 31 décembre 1998 et fondé sur les augmentations générales mais qu'en cas de promotion, tous les éléments du salaire (RMAG, complément de salaire, DIT...) étaient à revoir » et « qu'en cas de promotion, le DIT devait donc diminuer voire disparaître, ce qui était dans tous les cas toujours

plus favorable au salarié qui pouvait bénéficier plus rapidement des augmentations générales » ; qu'en ne se prononçant pas sur ce moyen déterminant de ses écritures, la cour d'appel a privé sa décision de motifs en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que la cour d'appel a exactement décidé que les dispositions transitoires de la convention collective des centres de lutte contre le cancer ne prévoyaient la réduction du DIT qu'en cas d'augmentations générales du salaire minimum annuel garanti et non en cas de promotion interne ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-41.397. *Centre Oscar Lambret contre M. X...*

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* M. Rovinski – *Avocat général :* M. Cavarroc – *Avocats :* SCP Peignot et Garreau, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

N° 108

STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Dispositions générales– Domaine d'application – Activité de l'entreprise – Activité principale – Clause conventionnelle dérogatoire – Possibilité – Exclusion – Sanction

La convention collective applicable aux salariés est celle dont relève l'activité principale exercée par l'employeur.

Doit dès lors être réputée non écrite la clause de la convention collective nationale du personnel des services interentreprises du 20 juillet 1976 excluant de son champ d'application certains services interentreprises de médecine du travail appliquant antérieurement à son entrée en vigueur une autre convention collective sans rapport avec cette activité.

19 mai 2010 ***Cassation***

Donne acte à M. X... du désistement de son pourvoi ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 132-5 du code du travail alors applicable, ensemble l'article 1er de la convention collective nationale du personnel des services interentreprises de médecine du travail du 20 juillet 1976 étendue par arrêté du 18 octobre 1976 ;

Attendu, d'une part, que la convention collective applicable aux salariés est celle dont relève l'activité principale exercée par l'employeur ; d'autre part, que selon son article 1er, la convention collective nationale du personnel des services interentreprises de médecine du travail règle, dans le cadre des dispositions concernées du code du travail, les rapports entre les services interentreprises de médecine du travail et leur personnel salarié ;

Attendu que, selon l'arrêt attaqué, M. Y... a été engagé, le 1er avril 1979, en qualité de médecin du travail par l'association Service médical du travail du bâtiment et des travaux publics de la Savoie (l'association) ; que l'employeur fait application de la convention collective nationale des ingénieurs assimilés et cadres du bâtiment à laquelle il a adhéré le 18 juin 1975 ; que M. Y... et le syndicat national des professionnels de la santé au travail ont saisi la juridiction prud'homale aux fins de voir appliquer la convention collective nationale des services interentreprises de médecine du travail et d'obtenir paiement de diverses sommes à ce titre ;

Attendu que pour débouter le salarié et le syndicat de leurs demandes, l'arrêt retient que la convention collective nationale des services interentreprises de médecine du travail exclut de son champ d'application, par une clause qui ne peut être qualifiée d'option, les services liés au jour de son entrée en vigueur à une autre convention collective ; que tel est le cas de l'association Service médical du travail du bâtiment et des travaux publics de la Savoie par le fait de son adhésion, le 18 juin 1975, à la convention collective nationale du bâtiment du 23 juillet 1956 ; qu'il en résulte que les prétentions salariales émises par référence au texte conventionnel invoqué ne peuvent être admises ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la seule activité de l'association est un service interentreprise de médecine du travail et que doit être réputée non écrite la clause de la convention collective nationale du personnel des services interentreprises excluant de son champ d'application certains services interentreprises de médecine du travail appliquant antérieurement à son entrée en vigueur une autre convention collective sans rapport avec cette activité, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

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

N° 07-45.033. *M. X..., et autres contre association Service médical du travail du bâtiment et des travaux publics (SMTBTP) de la Savoie.*

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* Mme Sommé – *Avocat général :* M. Cavarroc – *Avocats :* SCP Richard, SCP Peignot et Garreau

Sur la sanction invalidant la clause d'une convention collective qui déroge aux règles de principe d'applicabilité de la convention, dans le même sens que :

Soc., 26 novembre 2002, pourvoi n° 00-46.873, *Bull.* 2002, V, n° 359 (cassation).

N° 109

STATUTS PROFESSIONNELS PARTICULIERS

Marin – Accident du travail ou maladie professionnelle – Droit commun – Application

Le décret n° 99-456 du 1er juin 1999 a rendu applicable aux marins l'ensemble des articles L. 122-32-1 à L. 122-32-11, devenus L. 1226-10 à L. 1226-17, du code du travail, sans exclure aucun texte, et n'a apporté aucune restriction quant à l'application de ces dispositions, auxquelles le décret n° 78-389 du 17 mars 1978 ne saurait faire échec, notamment en ce qui concerne le calcul ou l'assiette de calcul de l'indemnité spéciale de licenciement.

19 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 12 février 2009), que M. X..., engagé en qualité de maître d'équipage le 31 juillet 1980 par la société Armement Delhemmes, a été licencié le 29 juin 2006 pour inaptitude consécutive à un accident du travail survenu le 24 août 2003 et impossibilité de reclassement ; qu'il a saisi le tribunal d'instance d'une demande de complément d'indemnité de licenciement, sur le fondement des articles L. 1226-14 et R. 1234-2 du code du travail ;

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'accueillir cette demande, alors, selon le moyen, *que l'article 102-3 du code du travail maritime prévoyait, dans sa version applicable aux faits de l'espèce, que « le marin qui est licencié alors qu'il compte deux ans d'ancienneté ininterrompue au service du même armateur a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité minimum de licenciement dont le taux et les modalités de calcul sont fixés par voie réglementaire », et l'article 23 du décret n° 78-389 du 17 mars 1978, pris en application de ce texte, fixe à « un dixième du salaire de référence par année effectuée au service du même armateur » ; que si l'article L. 742-9 du code du travail, applicable aux faits de l'espèce, prévoyait l'application aux entreprises d'armement maritime des articles L. 122-32-1 à L. 122-32-11 (devenus L. 1226-7 à L. 1226-17) du code du travail relatifs au licenciement pour inaptitude des salariés victimes d'un accident du travail, le décret n° 99-456 du 1er juin 1999, pris en application de ce texte, qui confirme cette application, renvoie également expressément au décret n° 78-389 du 17 mars 1978 ; qu'il résulte de la combinaison de ces textes que les modalités de calcul de l'indemnité de licenciement du marin licencié pour inaptitude consécutive à un accident du travail demeurent celles prévues par les règles spécifiques du code du travail maritime à l'exclusion de celles prévues par l'article L. 122-32-6 (devenu L. 1226-14) du code du travail ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé ensemble les articles 102-3 du code du travail maritime et 23 du décret n° 78-389 du 17 mars 1978 par refus d'application et les articles L. 742-9 du code du travail et 1er du décret n° 99-456 du 1er juin 1999 par fausse application ;*

Mais attendu que la cour d'appel a retenu exactement que le décret du 1er juin 1999 a rendu applicable aux marins l'ensemble des articles L. 122-32-1 à L. 122-32-11, devenus L. 1226-7 à L. 1226-17, du code de travail, sans exclure aucun texte, et n'a apporté aucune restriction quant à l'application de ces dispositions, auxquelles le décret du 17 mars 1978, qui se borne en son article 23 à prévoir une indemnité minimum de licenciement, ne saurait faire échec, notamment en ce qui concerne le calcul ou l'assiette de calcul de l'indemnité spéciale de licenciement ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-42.115. *Société Armement Dhellemmes contre M. X...*

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* M. Linden – *Avocat général :* M. Cavarroc – *Avocats :* SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Le Bret-Desaché

Sur l'application du droit commun du travail aux marins en matière d'accident du travail ou de maladie professionnelle, dans le même sens que :

Ass. plén., 7 mars 1997, pourvoi n° 95-40.169, *Bull.* 1997, Ass. plén., n° 2 (rejet).

N° 110

CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE

Cas de recours autorisés – Emploi pour lequel il est d'usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée – Caractère temporaire de l'emploi – Raisons objectives l'établissant – Office du juge

La détermination par accord collectif de la liste précise des emplois pour lesquels il peut être recouru au contrat de travail à durée déterminée d'usage ne dispense pas le

juge, en cas de litige, de vérifier concrètement l'existence de raisons objectives établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi concerné.

26 mai 2010 ***Rejet***

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 3 avril 2008), que M. X... a été engagé à compter du 27 janvier 1995 en qualité d'assistant-réalisateur puis de réalisateur de bandes-annonces, par la société Ellipse programme dans le cadre de contrats à durée déterminée ; que le contrat de travail a été repris par la société Multithématiques à compter du 1er juillet 1999 ; que la relation de travail a pris fin le 29 septembre 2003 ; que le salarié a saisi la juridiction prud'homale de demandes en requalification de la relation de travail en contrat de travail à durée indéterminée et en paiement de diverses sommes ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir requalifié les contrats à durée déterminée successifs conclus entre les parties en un contrat à durée indéterminée, d'avoir dit que cette requalification prenait effet à compter du 27 janvier 1995 et de l'avoir condamné au paiement de diverses sommes, alors, selon le moyen :

1° que constitue une « raison objective » au sens de la clause 5 de l'accord-cadre européen sur le travail à durée déterminée du 18 mars 1999 mis en œuvre par la Directive n° 1999/70 du 28 juin 1999, la démarche consistant pour les partenaires sociaux du secteur de l'audiovisuel à déterminer, après une concertation approfondie entre spécialistes ayant une connaissance exacte et complète des particularités des différents emplois concernés et des conditions de leur exercice, les emplois qui présentent un caractère « par nature temporaire » et ceux dont ce n'est pas le cas ; qu'en l'espèce, l'exposante invoquait l'accord interbranches du 12 octobre 1998 et son protocole d'accord du 3 mai 1999, négociés et signés par les syndicats représentatifs de la profession, dont l'objet est de déterminer, en fonction de leurs spécificités, les emplois pour lesquels le recours aux contrats de travail à durée déterminée est « légitime » ; qu'en écartant par principe ces textes et en déniant toute possibilité aux partenaires sociaux d'établir une liste précise des emplois qui, en fonction de leurs spécificités propres, présentent un caractère par nature temporaire, la cour d'appel a violé la clause 5 de l'accord-cadre européen sur le travail à durée déterminée du 18 mars 1999 mis en œuvre par la Directive n° 1999/70 du 28 juin 1999, ensemble les articles L. 1242-2, L. 2221-2 (L. 122-1-1 et L. 131-2 anciens) du code du travail, l'accord national professionnel interbranches relatif au recours au contrat à durée déterminée d'usage concernant le secteur du spectacle du 12 octobre 1998 étendu par arrêté du 21 mai 1999, et son protocole d'accord du 3 mai 1999 et l'article 1134 du code civil ;

2° qu'il en va d'autant plus ainsi que l'accord-cadre européen du 18 mars 1999 et la Directive n° 1999/70 du 28 juin 1999 prévoient eux-mêmes que les partenaires sociaux sont habilités à « introduire » les raisons objectives qui justifient le renouvellement de contrats à durée déterminée successifs ; qu'en écartant ainsi par principe l'accord interbranches du 12 octobre 1998 et l'accord d'application à Canal + du 3 mai 1999 sans les examiner, la cour d'appel a violé de plus fort les textes susvisés ;

Mais attendu que s'il résulte de la combinaison des articles L. 1242-1, L. 1242-2, L. 1245-1 et D. 1242-1 du code du travail, que dans les secteurs d'activité définis par décret ou par voie de convention ou d'accord collectif étendu, certains des emplois en relevant peuvent être pourvus par des contrats à durée déterminée lorsqu'il est d'usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois, et que des contrats à durée déterminée successifs peuvent, en ce cas, être conclus avec le même salarié, l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée conclu le 18 mars 1999, mis en œuvre par la Directive n° 1999/70/CE du 28 juin 1999, en ses clauses 1 et 5, qui a pour objet de prévenir les abus résultant de l'utilisation de contrats à durée déterminée successifs, impose de vérifier que le recours à l'utilisation de contrats à durée déterminée successifs est justifié par des raisons objectives qui s'entendent de l'existence d'éléments concrets établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi ;

Et attendu que la cour d'appel, usant de son pouvoir souverain d'appréciation, a estimé que l'existence d'éléments objectifs établissant le caractère par nature temporaire des emplois relatifs à la réalisation de bandes-annonces successivement occupés par le salarié n'était pas établie, en sorte que la conclusion de contrats à durée déterminée successifs n'était pas justifiée par des raisons objectives ;

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

Sur le second moyen :

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

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 08-43.050. *Société Multithématiques contre M. X...*

Président : Mme Mazars, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* M. Flores – *Avocat général :* M. Cavarroc – *Avocats :* SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Richard

Sur l'office du juge en matière de contrats à durée déterminée dits d'usage, dans le même sens que :

Soc., 23 janvier 2008, pourvoi n° 06-44.197, *Bull.* 2008, V, n° 16 (rejet).

N° 111

CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Harcèlement – Harcèlement moral – Existence – Durée de la période durant laquelle les faits se sont déroulés – Absence d'incidence – Portée

Il résulte de l'article L. 1152-1 du code du travail que les faits constitutifs de harcèlement moral peuvent se dérouler sur une brève période.

Encourt en conséquence la cassation l'arrêt qui se fonde sur la brièveté de la période pendant laquelle les agissements laissant présumer l'existence d'un harcèlement moral se sont produits pour rejeter la demande de dommages-intérêts à ce titre.

26 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé le 28 décembre 2001 en qualité de vendeur-acheteur de véhicules accidentés par la société Autocasse Bouvier ; qu'estimant que l'employeur avait modifié son contrat de travail à son retour d'une longue absence pour maladie malgré l'avis d'aptitude émis par le médecin du travail lors de la visite de reprise, il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur ; qu'il a demandé le versement d'une somme à titre de dommages-intérêts pour harcèlement moral devant la cour d'appel ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal de l'employeur :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail avec les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors, selon le moyen :

1° que la résiliation judiciaire du contrat de travail ne peut être prononcée aux torts de l'employeur qu'à la condition que soient caractérisés à sa charge des manquements suffisamment graves pour la justifier ; qu'en l'espèce, en décidant de résilier le contrat de travail aux torts de l'employeur en s'appuyant sur une modifications des fonctions de M. X... lors de son retour dans l'entreprise après son arrêt de travail, tout en constatant que la modification ne s'était appliquée que pendant une très brève période de temps, qu'elle portait sur des tâches qui n'étaient ni dégradantes ni incompatibles avec la qualification de M. X... et que l'employeur avait satisfait à son obligation de proposer à M. X..., déclaré apte par le médecin du travail à reprendre l'emploi qu'il occupait précédemment à l'issue d'une très longue période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident, un autre emploi approprié à ses capacités et aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé la gravité d'un manquement de l'employeur à ses obligations contractuelles n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 122-14-3 (recodifié dans les articles L. 1232-1, L. 1233-2, L. 1235-1 et L. 1235-9) et L. 122-14-4 (recodifié dans les articles L. 1235-2, L. 1235-3 et L. 1235-2) du code du travail, ensemble de l'article L. 122-24-4, alinéa 1, du code du travail, recodifié en article L. 1226-2 du même code ;

2° qu'en décidant de résilier le contrat de travail aux torts de l'employeur, sans rechercher, comme elle y était invitée, si M. X... n'avait pas interrompu les relations de travail après une très brève période de temps parce qu'il souhaitait, en réalité, ainsi qu'il l'avait indiqué à son employeur avant même de rejoindre son poste et déclaré au médecin du travail, qui avait attesté en ce sens, que celui-ci le licencie, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions susvisées, ensemble celles de l'article 1134, dernier alinéa, du code civil ;

Mais attendu qu'ayant constaté que le salarié avait été affecté à son retour d'arrêt-maladie, bien qu'ayant été déclaré apte à son poste de travail par le médecin du travail, à l'exécution de tâches subalternes qu'il n'avait jamais exercées auparavant et qu'il lui avait été interdit de prospecter pour acheter des véhicules accidentés, la cour d'appel, qui a retenu que le salarié avait subi une rétrogradation ayant un impact sur sa rémunération caractérisant une modification de son contrat de travail, a pu en déduire que la demande de résiliation judiciaire du contrat était fondée ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le pourvoi incident du salarié :

Vu les articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail ;

Attendu qu'il résulte du premier de ces articles que les faits constitutifs de harcèlement moral peuvent se dérouler sur une brève période ;

Attendu que pour rejeter la demande du salarié en paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts pour harcèlement moral, l'arrêt retient que s'il a été rétrogradé et mis à l'écart à partir du 6 novembre 2006, si des menaces ou des propos dégradants ont pu être tenus par l'employeur à son égard au cours de la seconde semaine après la reprise et principalement lors d'un entretien le 21 septembre 2006, ces événements qui se sont déroulés au cours d'une très brève période de temps, compte tenu des arrêts maladie postérieurs à la reprise, sont insuffisants pour caractériser un harcèlement moral ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel qui, d'une part, a ajouté au texte légal une condition qu'il ne prévoit pas, et, d'autre part, n'a pas pris en compte l'ensemble des éléments établis par le salarié parmi lesquels les documents médicaux relatifs à une altération de son état de santé, a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté la demande du salarié de paiement d'une somme à titre de dommages-intérêts pour harcèlement moral, l'arrêt rendu le 7 mai 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Chambéry.

N° 08-43.152. *Société Autocasse Bouvier contre M. X..., et autre.*

Président : Mme Mazars, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* M. Gosselin – *Avocat général :* M. Cavarroc – *Avocats :* Me Foussard, SCP Hémery

N° 112

ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Mode de scrutin – Attribution des sièges – Attribution des sièges restant à pourvoir après la première répartition – Calcul sur la base de la plus forte moyenne – Base de calcul – Détermination

Pour l'application des dispositions de l'article L. 2314-24 du code du travail relatif au scrutin de liste à deux tours avec représentation proportionnelle à la plus forte moyenne, le nombre de sièges attribué au quotient électoral lors de la première répartition est nécessairement un nombre entier, qui sert ensuite de base, conformément à l'article R. 2314-23 du code du travail, au calcul des sièges restants attribués sur la base de la plus forte moyenne.

Doit être en conséquence cassée la décision qui, statuant sur la contestation des résultats des élections à la délégation unique du personnel, affirme que le nombre de sièges attribués à chaque liste selon la règle du quotient se calcule par rapport à la moyenne des voix de chaque liste au quotient électoral et qu'aucun texte légal ou réglementaire ne prescrit de ne pas prendre en considération les décimales.

26 mai 2010 ***Cassation***

Sur le moyen unique :

Vu les articles R. 2314-22 et R. 2314-23 du code du travail ;

Attendu, selon le jugement attaqué, que le syndicat FEP CFDT (le syndicat) a contesté devant le tribunal d'instance le mode de calcul ayant permis l'attribution des sièges lors des élections à la délégation unique du personnel qui se sont déroulées au sein de l'OGEC de Bayeux le 12 juin 2009 ;

Attendu que pour débouter le syndicat de sa demande, le tribunal d'instance énonce que si ce syndicat conteste les résultats des élections partielles de la délégation unique du personnel au motif que la valeur de K, qui représente le nombre de sièges attribués à chaque liste selon la règle du quotient se calcule par le rapport de la moyenne des voix de chaque liste au quotient électoral et que cette valeur ne peut qu'être un nombre entier, il ne fournit à l'appui de ses prétentions aucun texte légal ou réglementaire prescrivant de ne pas prendre en considération les décimales ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le nombre de sièges attribué au quotient électoral lors de la première répartition est nécessairement un nombre entier, et qu'il sert ensuite de base, conformément à l'article R. 2314-23 du code du travail, au calcul des sièges restants attribués sur la base de la plus forte moyenne, le tribunal d'instance a violé les articles susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 10 juillet 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Bayeux ; 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 Caen.

N° 09-60.350. *Syndicat FEP CFDT Basse-Normandie contre Organisme de gestion des établissements catholiques d'enseignement de Bayeux (OGEC), et autres.*

Président : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* Mme Pécaut-Rivolier – *Avocat général :* M. Allix – *Avocats :* SCP Masse-Dessen et Thouvenin, Me Foussard

N° 113

ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Premier tour – Résultats – Contestation – Délai – Point de départ – Détermination – Portée

En application de l'article L. 2122-1 du code du travail dans sa rédaction issue de la loi du 20 août 2008, dans l'entreprise ou l'établissement sont représentatives les organisations syndicales qui satisfont aux critères de l'article L. 2121-1 du même code et qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise ; il en résulte que la contestation des résultats du premier tour des élections des membres du comité d'entreprise n'est recevable que si elle est faite dans le délai de quinze jours suivant ce premier tour.

La demande formée par un syndicat portant sur l'annulation du premier tour, doit être approuvé le jugement qui a constaté que cette demande n'ayant été reçue que le 29 octobre 2009, après l'expiration du délai de quinzaine suivant l'élection, était irrecevable.

26 mai 2010 ***Rejet***

Sur le premier moyen :

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Pantin, 12 novembre 2009), que l'Union départementale Force ouvrière des Bouches-du-Rhône

(le syndicat) a, par lettre reçue par le greffe le 29 octobre 2009, demandé l'annulation du premier tour des élections des membres du comité d'entreprise au sein de l'unité économique et sociale des établissements et associations de la Fédération nationale Léo Lagrange qui s'est déroulé le 13 octobre 2009 ;

Attendu que pour des motifs pris de la violation de l'article R. 2314-28 du code du travail, le syndicat fait grief au jugement de déclarer sa demande irrecevable comme formée en dehors du délai de quinze jours suivant l'élection, alors que le délai de contestation n'expirait qu'après la déclaration nominative des résultats à l'issue du second tour qui devait être organisé ;

Mais attendu qu'en application de l'article L. 2122-1 du code du travail dans sa rédaction issue de la loi du 20 août 2008, dans l'entreprise ou l'établissement sont représentatives les organisations syndicales qui satisfont aux critères de l'article L. 2121-1 et qui ont recueilli au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise ; qu'il en résulte que la contestation des résultats du premier tour des élections, n'est recevable que si elle est faite dans les quinze jours suivant ce premier tour ;

Et attendu que la demande du syndicat portant sur l'annulation du premier tour des élections, le tribunal qui a constaté que la contestation avait été reçue le 29 octobre 2009, en a exactement déduit que celle-ci était irrecevable ;

Que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur le second moyen :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-60.453. *Union départementale Force ouvrière des Bouches-du-Rhône contre Fédération nationale Léo Lagrange, et autres.*

Président : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* Mme Perony – *Avocat général :* M. Allix

N° 114

1° ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Procédure – Décision du tribunal d'instance – Contentieux préélectoral – Voies de recours – Détermination

2° ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Protocole d'accord préélectoral – Négociation – Obligations de l'employeur – Information des organisations syndicales – Contenu – Eléments nécessaires au contrôle des effectifs et de la régularité de la liste électorale – Etendue – Détermination – Portée

3° ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité d'entreprise et délégué du personnel – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Liste électorale – Inscription – Conditions – Salarié de l'entreprise – Salarié assimilé – Salarié mis à disposition de l'entreprise – Droit de vote dans l'entreprise utilisatrice – Droit d'option – Exercice – Moment – Détermination

1° L'application immédiate de la règle résultant d'un revirement de jurisprudence selon laquelle le pourvoi contre un jugement préélectoral est immédiatement recevable ne saurait, sans méconnaître les exigences de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, priver le demandeur au pourvoi contre un jugement ayant statué sur la validité des élections du droit de critiquer les dispositions du jugement préélectoral non frappé de pourvoi en raison de la jurisprudence antérieure au revirement.

2° L'employeur, responsable de l'organisation des élections à qui il appartient de fournir aux organisations syndicales les éléments nécessaires au contrôle des effectifs et de l'électorat, doit, s'agissant des salariés mis à disposition par des entreprises extérieures, ne pas se borner à interroger ces dernières et fournir aux organisations syndicales les éléments dont il dispose ou dont il peut demander judiciairement la production par ces entreprises.

Doit donc être cassé le jugement qui retient que l'entreprise utilisatrice n'a pas à fournir aux organisations syndicales d'autres informations que celles qui lui ont été transmises à sa demande par les entreprises extérieures.

3° Selon les articles L. 2314-18-1, alinéa 2, et L. 2324-17-1, alinéa 2, les salariés mis à disposition d'une entreprise par une entreprise extérieure décomptés dans les effectifs et qui remplissent les conditions de présence continue de 12 mois pour être électeurs et de 24 mois pour être éligibles aux élections des délégués du personnel choisissent s'ils exercent leur droit de vote dans l'entreprise qui les emploie ou dans l'entreprise utilisatrice ; ces conditions devant s'apprécier lors de l'organisation des élections dans l'entreprise utilisatrice, c'est à cette date que les salariés doivent être mis en mesure d'exercer leur droit d'option.

Par suite, encourt la cassation le jugement qui décide qu'aucune obligation n'impose à l'entreprise utilisatrice de susciter l'option de salariés mis à disposition dès lors qu'ils avaient déjà voté dans leur entreprise d'origine,

alors que cette circonstance de fait ne pouvait les priver de leur droit d'opter, à la date du scrutin organisé dans l'entreprise d'accueil, pour y voter.

26 mai 2010 ***Cassation***

Attendu que les élections des représentants du personnel de l'établissement Technicentre de Quatre Mares de la Société nationale des chemins de fer français (SNCF) se sont déroulées du 20 au 26 mars 2009 ; que trente-huit salariés, mis à disposition de cette société par la société La Pyrénéenne, ont déclaré vouloir exercer leur droit de vote dans cet établissement en indiquant qu'ils remplissaient les conditions légales prévues par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ; que lors de la négociation du protocole préélectoral en vue de ces élections, le syndicat Sud rail a demandé que ces salariés soient décomptés dans les effectifs, de sorte que le nombre de délégués à élire devait être de treize et non de onze, et qu'ils soient inscrits sur la liste électorale ; que la SNCF a demandé par écrit à la société La Pyrénéenne de lui donner les informations nécessaires pour contrôler que ces salariés remplissaient les conditions légales de présence et de durée de travail dans l'entreprise utilisatrice ; que sans donner ces informations, La Pyrénéenne a répondu que ces salariés avaient été inscrits sur sa propre liste électorale lors des élections qui s'y étaient déroulées en octobre 2008 et y avaient voté ; que le syndicat Sud rail a saisi le tribunal d'instance de Rouen d'une demande en annulation des élections de l'établissement Technicentre de Quatre Mares de la SNCF en alléguant notamment que la SNCF ne pouvait se prévaloir du refus de la société La Pyrénéenne de lui fournir les informations nécessaires pour exclure ces salariés de l'effectif de l'établissement ou refuser de les inscrire sur la liste électorale et qu'ils n'avaient pas été mis en mesure d'exercer leur droit d'option ;

Sur l'autorité de la chose jugée du jugement préélectoral du 12 mars 2009 :

Attendu que l'application immédiate de la règle résultant d'un revirement de jurisprudence selon laquelle le pourvoi contre un jugement préélectoral est immédiatement recevable ne saurait, sans méconnaître les exigences de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, priver le demandeur au pourvoi contre un jugement ayant statué sur la validité des élections du droit de critiquer les dispositions du jugement préélectoral non frappé de pourvoi en raison de la jurisprudence antérieure au revirement ;

Sur le moyen unique pris en ses quatres premières branches :

Vu les articles L. 1111-2, L. 2312-8 et L. 2322-6 du code du travail et 1315 du code civil ;

Attendu que pour rejeter la requête du syndicat Sud rail en annulation des élections des représentants du personnel de l'établissement Technicentre de Quatre Mares de la SNCF, le tribunal retient que les salariés mis à disposition doivent être intégrés dans l'effectif de la société utilisatrice pour le calcul des sièges à pourvoir dès lors qu'ils remplissent les conditions prévues par l'article L. 1111-2 du code du travail, qu'il appartient au syndicat demandeur en application de l'article 9 du code de procédure civile d'apporter les éléments de preuve nécessaires au succès de sa prétention et donc d'identifier les salariés dont il entend obtenir l'intégration dans les effectifs ; que trente-huit salariés ont établi une déclaration personnelle aux termes de laquelle ils déclarent avoir pris connaissance de la loi du 20 août 2008, remplir les conditions pour être électeurs et éligibles et vouloir participer au scrutin de la SNCF, transmises à cette dernière par le syndicat Sud rail ; que ces déclarations sont insuffisantes à établir le respect par les salariés des conditions de présence et d'ancienneté, et que si l'employeur est tenu de fournir aux organisations syndicales, lors de la négociation du protocole préélectoral, les éléments nécessaires au contrôle des effectifs, cette obligation n'est impérative qu'en ce qui concerne ses propres salariés, et ne peut l'être s'agissant des salariés mis à disposition par une entreprise extérieure qui détient les informations nécessaires, qu'en l'absence de disposition légale sur ce point, la SNCF s'est conformée à la circulaire du 13 novembre 2008 en écrivant à la société La Pyrénéenne qui ne lui a pas donné la liste des salariés mis à disposition qui rempliraient les critères légaux ; qu'il en résulte que le syndicat Sud rail échoue à apporter la preuve que les trente-huit salariés mis à disposition rempliraient les conditions légales pour être décomptés dans les effectifs de l'établissement Technicentre de Quatre Mares ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il appartient à l'employeur responsable de l'organisation de l'élection de fournir aux organisations syndicales les éléments nécessaires au contrôle des effectifs et de l'électorat et que s'agissant des salariés mis à disposition il doit, sans se borner à interroger les entreprises extérieures, fournir aux organisations syndicales les éléments dont il dispose ou dont il peut demander judiciairement la production par ces entreprises, le tribunal a violé les textes susvisés ;

Et sur les cinquième et sixième branches du moyen :

Vu les articles L. 2314-18-1, L. 2324-17-1, R. 2324-25 et R. 2314-29 du code du travail ;

Attendu que pour débouter le syndicat de sa demande d'annulation des élections de l'établissement Technicentre de Quatre Mares de la SNCF en raison du refus d'inscription sur la liste électorale des salariés de la société La Pyrénéenne mis à disposition de cet établissement qui avaient déclaré vouloir voter à ces élections, le tribunal retient qu'il n'appartient pas à la première de pallier le défaut d'information de la seconde sur l'option qui s'offrait aux salariés mis à disposition lorsqu'ils ont voté le 31 octobre 2008 dans l'entreprise de leur employeur, aucun texte n'imposant à la société utilisatrice de recueillir le choix des salariés, de sorte que le syndicat ne démontre pas que les trente-huit salariés ayant déclaré vouloir voter dans l'entreprise utilisatrice en remplissaient les conditions légales ; que le tribunal retient encore que M. X... qui n'avait pas voté lors des élections de la société La Pyrénéenne n'était pas éligible dès lors qu'il n'avait pas été inscrit sur la liste électorale ;

Attendu cependant que selon les articles L. 2314-18-1, alinéa 2, et L. 2324-17-1, alinéa 2, du code du travail les salariés mis à disposition, décomptés

dans les effectifs en application de l'article L. 1111-2 2° du code du travail, qui remplissent les conditions de présence continue de douze mois dans l'entreprise utilisatrice pour être électeurs et de vingt-quatre mois pour être éligibles aux élections des délégués du personnel, choisissent s'ils exercent leur droit de vote dans l'entreprise qui les emploie ou dans l'entreprise utilisatrice ; que ces conditions devant être appréciées lors de l'organisation des élections dans l'entreprise utilisatrice, c'est à cette date que les salariés mis à disposition doivent être mis en mesure d'exercer leur droit d'option ;

Qu'en statuant comme il a fait, alors que le fait que les salariés mis à disposition de la société La Pyrénéenne aient déjà voté dans leur entreprise d'origine ne pouvait en soi les priver de leur droit d'option, le tribunal a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 7 septembre 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Rouen ; 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 Dieppe.

N° 09-60.400. *Syndicat Sud rail de Normandie contre Société nationale des chemins de fer français (SNCF), et autres.*

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* Mme Morin – *Avocat général :* M. Carré-Pierrat – *Avocat :* SCP Monod et Colin

Sur le n° 3 :

Sur l'obligation de l'employeur de communiquer, en cas de contestation, toutes les informations utiles à la détermination de l'effectif et des listes électorales, à rapprocher :

Soc., 13 mai 2009, pourvoi n° 08-60.530, *Bull.* 2009, V, n° 130 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 115

STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses– Etablissements et services pour personnes inadaptées et handicapées – Convention nationale du 15 mars 1966 – Article 8 – Excercice du droit syndical – Désignation des représentants syndicaux – Dérogation à la condition d'effectifs de cinquante salariés – Domaine d'application – Détermination – Portée

L'article 8 de la convention collective des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées du 15 mars 1966 ne déroge à la condition d'effectif de cinquante salariés que pour la désignation des délégués syndicaux par les syndicats représentatifs, de sorte que ce texte ne peut s'appliquer à la désignation d'un représentant de la section syndicale prévue par l'article L. 2141-1-1 du code du travail.

Doit dès lors être censuré le jugement qui a rejeté la demande d'annulation de la désignation par un syndicat non représentatif d'un représentant de la section syndicale dans un établissement qui comptait moins de 50 salariés.

26 mai 2010 ***Cassation sans renvoi***

Sur le moyen unique pris en ses deux premières branches :

Vu l'article 8 de la convention collective nationale du travail des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées du 15 mars 1966, ensemble l'article L. 2142-1-1 du code du travail ;

Attendu selon le premier de ces textes que « l'exercice du droit syndical est reconnu dans toutes les entreprises ou leurs établissements, quelle que soit leur importance et que la liberté de constitution des sections syndicales y est reconnue aux syndicats représentatifs lesquels, respectivement pourront désigner leur délégué syndical » ;

Attendu selon le jugement attaqué, que postérieurement aux élections professionnelles qui se sont déroulées le 2 mars 2009 au sein de l'Institut thérapeutique éducatif et pédagogique Clairjoie (ITEP Clairjoie) qui emploie moins de cinquante salariés, le syndicat départemental CFDT santé sociaux du Rhône qui n'avait pas présenté de candidats, a désigné le 9 mars 2009 M. X... comme représentant de la section syndicale ; que l'ITEP Clairjoie a demandé l'annulation de cette désignation ;

Attendu que pour rejeter cette demande, le tribunal retient, que l'article 8 de la convention collective des établissements ne mentionne pas la liberté de désignation du représentant de la section syndicale, ce texte étant antérieur à la création de cette institution, mais qu'il est admis qu'une convention collective peut abaisser le seuil minimum prévu par la loi pour la désignation d'un délégué syndical, d'autant qu'aux termes de l'article L. 2141-1-1 du code du travail, le représentant de la section dispose de prérogatives moindres que celles du délégué syndical, de sorte qu'une convention collective peut a fortiori abaisser le seuil d'effectif minimum prévu par la loi pour la désignation d'un représentant de la section syndicale ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'article 8 de la convention collective du 15 mars 1966 ne déroge à la condition d'effectif de cinquante salariés que pour la désignation des délégués syndicaux par les syndicats représentatifs, de sorte que ce texte ne peut s'appliquer à la désignation d'un représentant de la section syndicale prévue par l'article L. 2141-1-1 du code du travail, le tribunal a violé les textes susvisés ;

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 :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, le jugement rendu le 11 mai 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Villefranche-sur-Saône ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Annule la désignation de M. X... comme représentant de la section syndicale de l'ITEP Clairjoie.

N° 09-60.243. *Institut thérapeutique éducatif et pédagogique (ITEP) Clairjoie contre syndicat CFDT santé sociaux du Rhône, et autres.*

Président : Mme Collomp – *Rapporteur :* Mme Perony – *Avocat général :* M. Carré-Pierrat – *Avocats :* SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

Sur l'article 8 de la convention collective des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées du 15 mars 1966 qui déroge à la condition d'effectif de 50 salariés pour la désignation des délégués syndicaux, dans le même sens que :

Soc., 2 octobre 1985, pourvoi n° 85-60.163, *Bull.* 1985, V, n° 437 (rejet).

N° 116

SYNDICAT PROFESSIONNEL

Droits syndicaux – Exercice– Domaine d'application – Délégué syndical – Désignation – Conditions – Syndicat représentatif – Dispositions transitoires de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 – Portée

Selon les dispositions des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, d'une part, les syndicats reconnus représentatifs avant la publication de cette loi demeurent représentatifs jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles dans l'entreprise et peuvent désigner de nouveaux délégués syndicaux conformément à l'article L. 2143-3 du code du travail dans sa rédaction antérieure à ladite loi, jusqu'à la date de ces élections, et, d'autre part, les nouvelles dispositions légales, interprétées à la lumière des articles 6 et 8 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, n'excluent pas qu'un syndicat qui ne bénéficie pas du maintien de la représentativité puisse l'établir en application des critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction issue de cette loi, à l'exception de l'obtention d'un score électoral de 10 % auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise.

Doit dès lors être cassé, le jugement qui, pour débouter un employeur de sa demande d'annulation de la désignation d'un délégué syndical intervenue après la publication de la loi, mais avant la survenance de nouvelles élections, retient que tout syndicat peut, pendant cette période, établir sa représentativité et désigner un délégué syndical conformément aux textes antérieurs à la loi, alors que ledit délégué ayant été désigné en remplacement d'un autre délégué licencié, il lui appartenait de rechercher si ce dernier était en fonction au jour de la publication de la loi, auquel cas le syndicat bénéficiait du maintien de la représentativité, et, à défaut, si, à la date de la désignation contestée, le syndicat remplissait les critères énoncés par le nouvel article L. 2121-1 du code du travail à l'exception du score électoral de 10 %.

26 mai 2010 ***Cassation partielle***

Attendu, selon le jugement attaqué, que, par lettre du 17 décembre 2008, la Fédération des métiers de la prévention et de la sécurité-UNSA (FMPS-UNSA), a désigné M. X... en qualité de délégué syndical au sein de la société Sécurité protection ;

Sur la première branche du moyen unique du pourvoi :

Attendu que l'employeur fait grief au jugement de le débouter de sa demande d'annulation de la désignation de M. X... en qualité de délégué syndical, alors, selon le moyen, *que le secrétaire général adjoint d'une organisation syndicale doit justifier pouvoir procéder à la désignation d'un délégué syndical ; qu'en se bornant à relever que M. Y... avait bien la qualité de secrétaire général adjoint du syndicat FMPS-UNSA et qu'il avait reçu une délégation de signature, sans constater que cette délégation de signature avait pour objet la désignation des délégués syndicaux, dont celle de M. X... au sein de la société Sécurité protection, le tribunal d'instance a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 2143-3 du code du travail ;*

Mais attendu que le tribunal devant lequel était seule contestée l'existence d'une délégation de signature a constaté qu'une telle délégation avait été régulièrement donnée à M. Y... et, sans avoir à s'expliquer d'avantage, a retenu que cette délégation lui permettait de procéder à la désignation litigieuse ;

Que le moyen n'est pas fondé en sa première branche ;

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

Vu les articles 11 IV, 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, L. 2121-1 et L. 2143-3 du code du travail ;

Attendu que pour débouter l'employeur de sa demande d'annulation de la désignation de M. X... en qualité de délégué syndical, le tribunal retient qu'aucune élection professionnelle n'ayant été organisée dans l'entreprise depuis la publication de la loi du 20 août 2008, tout syndicat peut établir sa représentativité et désigner un délégué syndical conformément aux articles L. 2143-3 et L. 2143-6 du code du travail dans leur rédaction antérieure à la publication de la loi ;

Attendu cependant, d'abord, qu'il résulte des dispositions des articles 11 IV et 13 de la loi du 20 août 2008 que les syndicats reconnus représentatifs avant la publication de cette loi demeurent représentatifs jusqu'aux résultats des premières élections professionnelles dans l'entreprise et peuvent désigner de nouveaux délégués syndicaux conformément à l'article L. 2143-3 du code du travail dans sa rédaction antérieure à ladite loi, jusqu'à la date de ces élections ;

Attendu, ensuite, que les nouvelles dispositions légales interprétées à la lumière des articles 6 et 8 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, n'excluent pas qu'un syndicat qui ne bénéficie pas du maintien de la représentativité puisse l'établir en application des critères énoncés à l'article L. 2121-1 du code du travail dans sa rédaction issue de cette loi, à l'exception de l'obtention d'un score électoral de 10 %, auquel il devra satisfaire dès les premières élections professionnelles organisées dans l'entreprise ;

Qu'il s'ensuit qu'en statuant comme il a fait alors qu'il résultait de la lettre du 17 décembre 2008 que M. X... avait été désigné en remplacement d'un délégué licencié de sorte que le tribunal aurait dû rechercher si ce dernier exerçait encore ses fonctions au jour de la publication de la loi, de sorte que le syndicat bénéficiait du maintien de la représentativité tel que prévu par l'article 11 IV de cette loi, et, à défaut, si le syndicat remplissait à la date de la désignation contestée les critères énoncés par le nouvel article L. 2121-1 du code du travail à l'exception du score électoral de 10 %, le tribunal a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a constaté que M. Y... avait reçu délégation pour procéder à la désignation litigieuse le jugement rendu le 10 septembre 2009, entre les parties, par le tribunal d'instance de Bordeaux ; remet, en conséquence, sur les autres points, 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 Libourne.

N° 09-60.393. *Société Sécurité protection contre M. X..., et autre.*

Président : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* M. Béraud – *Avocat général :* M. Allix – *Avocat :* SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur la portée des dispositions transitoires des articles 11 IV et 13 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 relatifs à la représentativité des syndicats dans l'entreprise, dans le même sens que :

Soc., 31 mars 2010, pourvoi n° 09-60.115, *Bull.* 2010, V, n° 84 (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 117

SYNDICAT PROFESSIONNEL

Section syndicale – Représentant – Désignation – Conditions – Détermination – Portée

Il résulte de l'article L. 2142-1 du code du travail que la section syndicale doit comporter au moins deux adhérents, l'un d'eux pouvant être désigné en qualité de représentant de la section syndicale.

Doit dès lors être approuvée la décision qui, pour valider l'existence d'une section syndicale, constate qu'un syndicat comporte deux adhérents dont le salarié désigné par la suite en qualité de représentant de cette section syndicale.

26 mai 2010 ***Rejet***

Sur le moyen unique, qui est recevable :

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Moulins, 19 juin 2009), que, par lettre du 25 mai 2009, le syndicat UNSA-FESSAD a notifié à la Caisse d'allocations familiales de l'Allier la désignation de Mme X... en qualité de représentante de la section syndicale ; que l'employeur a saisi le tribunal d'instance d'une demande d'annulation de cette désignation ;

Attendu que la Caisse d'allocations familiales de l'Allier fait grief au jugement de la débouter de cette demande alors, selon le moyen :

1° que pour constituer au sein d'une entreprise ou d'un établissement une section syndicale et désigner un représentant de ladite section, le syndicat doit justifier de « plusieurs adhérents dans l'entreprise ou dans l'établissement », et que tel n'est pas le cas du syndicat UNSA-FESSAD qui, à la date de la désignation de Mme X... effectuée le 25 mai 2009, ne justifiait, hormis cette dernière, que d'un seul adhérent en la personne de M. Y... ; qu'en décidant, pour valider la constitution de la section litigieuse, que le syndicat justifierait de trois adhésions avant la lettre de désignation du 25 mai 2009, le tribunal d'instance a dénaturé le bulletin d'adhésion de Mme Z... qui datait du 15 juin 2009, en violation du principe selon lequel le juge ne doit pas dénaturer les documents de la cause et l'article 1134 du code civil ;

2° qu'il résulte de la nature même de la mission du représentant de la section syndicale, qui est de faire vivre la section syndicale afin que le syndicat qui l'a désignée obtienne les 10 % nécessaires aux prochaines élections professionnelles, qu'un représentant de la section syndicale ne saurait remplir des mandats émanant d'autres organisations syndicales concurrentes ; de sorte qu'en approuvant l'exercice simultané par Mme X... des mandats de déléguée du personnel et de membre du comité d'entreprise sous l'étiquette CFDT, et de représentant de la section syndicale UNSA-FESSAD, le juge d'instance qui ne se prononce pas sur l'incompatibilité des missions concomitamment exercées au profit d'organisations concurrentes a violé les articles L. 2131-1, L. 2142-1, L. 2142-1-1, et L. 2141-4 du code du travail ;

3° qu'il est constant que Mme X... avait été élue, sous l'étiquette CFDT, d'une part en qualité de déléguée du personnel et d'autre part en qualité de membre du comité d'entreprise ; qu'en l'espèce, dans sa lettre du 25 mai 2009, Mme X... avait seulement informé le représentant de la CFDT, M. A..., de ce « qu'elle n'entendait pas poursuivre

l'exercice de ses mandats de représentante du personnel sous l'étiquette de CFDT » et de sa « démission du syndicat CFDT » ; que cette lettre ne pouvait donc concerner que le seul mandat de « délégué du personnel », ce qui ne faisait nullement disparaître l'incompatibilité dénoncée par la Caisse d'allocations familiales de l'Allier ; qu'en décidant nonobstant que la salariée avait valablement pu se faire désigner par l'UNSA-FESSAD, le tribunal d'instance a violé les articles L. 2131-1, L. 2142-1, L. 2142-1-1, et L. 2141-4 du code du travail ;

4° que c'est à la date de la désignation litigieuse qu'il convient de se placer pour en apprécier la régularité ; qu'il résultait du courrier du 25 mai 2009 adressé par Mme X... au représentant de la CFDT que celle-ci n'entendait mettre un terme à son affiliation à la CFDT qu'à compter du 31 mai 2009, ce dont il résultait que sa désignation par l'UNSA en date du 25 mai 2009 devait être invalidée ; qu'en décidant le contraire, le juge d'instance a de plus fort violé les articles L. 2131-1, L. 2142-1, L. 2142-1-1, et L. 2141-4 du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, qu'il résulte de l'article L. 2142-1 du code du travail que la section syndicale doit comporter au moins deux adhérents, l'un deux pouvant être désigné en qualité de représentant de la section syndicale ;

Attendu, ensuite, que le tribunal, appréciant souverainement les éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, a constaté que Mme X... avait démissionné de ses mandats de représentante du personnel CFDT lors de sa désignation le 25 mai 2009 par le syndicat UNSA-FESSAD ;

Qu'il s'ensuit que le moyen est inopérant ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-60.278. *Caisse d'allocations familiales (CAF) de l'Allier contre Fédération des syndicats de service activités diverses, tertiaires et connexes (UNSA-FESSAD), et autre.*

Président : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* Mme Darret-Courgeon – *Avocat général :* M. Allix – *Avocats :* SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Masse-Dessen et Thouvenin

Sur la présence suffisante au sein de l'entreprise de deux adhérents pour la création d'une section syndicale, dans le même sens que :

Soc., 4 novembre 2009, pourvoi n° 09-60.075, *Bull.* 2009, V, n° 244 (rejet), et les arrêts cités.

N° 118

TRAVAIL REGLEMENTATION, SANTE ET SECURITE

Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail – Composition – Délégation du personnel – Désignation – Candidature – Collège désignatif – Pouvoirs – Etendue – Détermination – Portée

Lorsque le collège désignatif du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail a prévu les modalités d'information des salariés sur les conditions dans lesquelles ils peuvent se porter candidats à l'élection des membres de la délégation des représentants du personnel, l'employeur est tenu d'effectuer cette information, quel que soit le mode employé.

26 mai 2010 ***Rejet***

Attendu selon le jugement attaqué (tribunal d'instance de Boulogne-Billancourt, 12 octobre 2009), que M. X... a saisi le tribunal d'instance le 11 mai 2009 d'une demande d'annulation de la désignation de Mme Y... comme représentant du personnel au comité d'hygiène et de sécurité des conditions de travail (CHSCT) de l'établissement de Saint-Cloud de la société Sogeti Ile-de-France (la société) effectuée le 29 avril 2009 ; que M. Z... a formé la même demande par déclaration faite au greffe le 9 juin 2009 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société fait grief au jugement de déclarer recevable la contestation formée par M. X... le 11 mai 2009 alors, selon le moyen *que si les recours électoraux ne sont soumis à aucun formalisme, le choix d'une formalité erronée est une cause de nullité du recours ; qu'en l'espèce, M. X... avait déposé un recours électoral dans les formes d'un recours ordinaire pour les affaires civiles dont l'enjeu financier est inférieur à 4 000 euros ; que ce recours visait expressément non les textes relatifs à la matière électorale mais ceux du code de procédure civile relatifs aux matières civiles ; que ce formalisme erroné était de nature à induire en erreur les défendeurs au recours et à les inciter à ne pas défendre à un litige qui pouvait leur paraître sans conséquence pour eux ; qu'en refusant d'annuler un tel recours formellement irrégulier et de nature à causer un préjudice aux défendeurs, le tribunal a violé les articles 847-1 du code de procédure civile et R. 4613-11 du code du travail ;*

Mais attendu que le tribunal qui a retenu que la requête en matière d'élections professionnelles n'est soumise à aucune condition de forme et a constaté que la demande formée par M. X... sur un imprimé faisant référence aux dispositions de l'article 847-1 du code de procédure civile était suffisamment précise et ne laissait aucun doute sur le fait qu'elle relevait du contentieux des élections professionnelles, ce dont il résultait que l'erreur commise ne faisait pas grief aux autres parties, en a exactement déduit que la demande introduite dans le délai de forclusion de quinze jours était recevable ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société fait grief au jugement de déclarer recevable la contestation formée par M. Z..., alors, selon le moyen, *que le délai de quinze jours imparti pour contester la désignation d'un membre de la*

délégation du personnel au CHSCT court, à l'égard d'un salarié de l'entreprise, du jour où il a eu connaissance, même de façon indirecte, du résultat de l'élection ; qu'en l'espèce, il résulte du jugement, que M. Z... avait été informé de l'élection de Mme Y... au CHSCT par l'envoi, le 20 mai 2009, d'une convocation en vue de la réunion du CHSCT du 5 juin 2009 mentionnant le nom de Mme Y... sur la liste des destinataires, ce qui impliquait nécessairement qu'elle avait été désignée membre du CHSCT ; qu'en affirmant que cette information indirecte ne saurait remplacer une communication officielle du résultat de l'élection, par voie d'affichage ou par mail, et faire courir le délai de forclusion, et en déclarant recevable la requête de M. Z... introduite le 9 juin 2009, le tribunal d'instance a violé l'article R. 4613-11 du code du travail ;

Mais attendu que le tribunal qui a retenu que le procès-verbal de l'élection n'avait pas été porté à la connaissance des salariés, ni de l'inspecteur du travail, et que la convocation adressée le 20 mai 2009 à M. Z... pour la réunion du CHSCT mentionnant le nom de Mme Y... n'établissait pas que les travaux du collège désignatif avaient été portés à sa connaissance, a exactement décidé que sa demande était recevable ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que la société fait grief au jugement d'annuler la désignation de Mme Y... au CHSCT de l'établissement de Saint-Cloud alors, selon le moyen, *que s'il appartient au collège désignatif, composé des représentants élus du personnel à l'exclusion de l'employeur, d'arrêter les modalités d'élections des membres de la délégation du personnel au CHSCT, il ne peut dans ce cadre imposer à l'employeur de procéder à un appel général à candidatures ; qu'en jugeant le contraire, le tribunal d'instance a violé l'article L. 4613-1 du code du travail ;*

Mais attendu que le tribunal qui a relevé, qu'alors que le collège désignatif avait prévu des modalités d'information des salariés sur les conditions dans lesquelles ils pouvaient se porter candidats à l'élection partielle fixée au 29 avril 2009, l'employeur n'avait pas effectué cette information, par quelque mode que ce soit, a légalement justifié sa décision ;

Par ces motifs :

REJETTE le pourvoi.

N° 09-60.413. *Société Sogeti Ile-de-France contre M. X..., et autres.*

Président : Mme Morin, conseiller le plus ancien faisant fonction – *Rapporteur :* Mme Perony – *Avocat général :* M. Allix – *Avocats :* SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano

125100050-001010 – 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

Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
Premier ministre
DIRECTION
DE L'INFORMATION
LÉGALE
ET ADMINISTRATIVE

Direction de l'information légale et administrative
26, rue Desaix
75727 Paris
Cedex 15