Bulletin *des Arrêts*

Chambres civiles

Publication mensuelle

N° 11

Novembre 2018

COUR DE CASSATION

Index

Partie I

Arrêts des chambres et ordonnances du Premier Président

A

ACCIDENT DE LA CIRCULATION

Indemnisation – Victime agent de l'Etat – Dommage imputable à un autre agent de l'Etat – Prestations versées par un établissement public hospitalier tiers responsable en qualité de tiers payeur – Recours subrogatoire envers son propre assureur – Recevabilité

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.346, (P) 32

Tiers payeur – Recours – Conditions – Qualité de tiers – Responsabilité du tiers payeur – Absence d'influence*

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.346, (P) 32

Tiers payeur – Recours – Recours subrogatoire de la Caisse des dépôts et consignations – Conditions – Détermination – Portée*

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.346, (P) 32

ACTION EN JUSTICE

Fondement juridique – Changement – Office du juge – Etendue – Limites

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-26.810, (P) 36

AGENT IMMOBILIER

Responsabilité – Assurance – Etendue – Détermination

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 16-23.730, (P) 37

* Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

AGRICULTURE

Mutualité sociale agricole – Assurances sociales – Vieillesse – Pension – Liquidation – Conditions – Cessation définitive de l'activité – Convention européenne des droits de l'homme – Article 1er du Protocole additionnel n° 1 – Conformité⋆

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.943, (P) 39

AIDE SOCIALE

Action sociale et médico-sociale mise en oeuvre par des établissements et des services – Etablissements et services soumis à autorisation – Etablissements sociaux et médico-sociaux – Frais d'hébergement – Recouvrement – Recours contre les coobligés alimentaires – Fixation de la contribution alimentaire – Eléments pris en considération – Détermination

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.071, (P) 42

Dispositions générales – Procédures – Participation et récupération – Carence de l'intéressé – Action contre un débiteur d'aliments – Jugement du juge aux affaires familiales – Appel – Régime – Détermination⋆

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-22.817, (P) 43

ALIMENTS

Créance d'aliments – Obligation du débiteur – Exécution – Modalités – Fixation – Eléments à considérer – Ressources et besoins des parties – Appréciation – Modalités – Détermination⋆

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.071, (P) 44

Obligation alimentaire – Etendue – Détermination – Portée⋆

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.071, (P) 44

Pension alimentaire – Contribution à l'entretien et à l'éducation – Obligation légale des parents – Fin – Conditions – Impossibilité de s'en acquitter – Preuve – Nécessité⋆

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.054, (P) 46

APPEL CIVIL

Procédure sans représentation obligatoire – Domaine d'application – Aide sociale – Participation et récupération – Appel du jugement du juge aux affaires familiales

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-22.817, (P) 47

ARCHITECTE ENTREPRENEUR

Assurance – Assurance responsabilité – Garantie – Exclusion – Défaut – Cas – Clause subordonnant l'acquisition de la garantie à la résiliation d'une étude technique

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-22.112, (P) 48

Assurance – Assurance responsabilité – Garantie obligatoire – Etendue – Limites – Détermination★

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.488, (P) 50

Responsabilité – Responsabilité à l'égard des tiers – Troubles anormaux du voisinage – Responsabilité de plein droit – Conditions – Relation directe entre les travaux et le trouble occasionné – Applications diverses – Dommage causé par un engin de chantier situé sur le domaine public

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.333, n° 17-26.120, (P) 51

Responsabilité – Responsabilité à l'égard des tiers – Troubles anormaux du voisinage – Responsabilité de plein droit – Domaine d'application – Dommage causé par une opération de travaux publics★

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.333, n° 17-26.120, (P) 51

ASSURANCE (règles générales)

Coassurance – Police collective – Compagnie apéritrice – Mandat – Etendue – Détermination – Portée

Com., 21 novembre 2018, n° 17-23.598, (P) 55

Coassurance – Police collective – Compagnie apéritrice – Mandat – Etendue – Mandat général de représentation – Présomption – Conditions – Absence de contestation des coassureurs★

Com., 21 novembre 2018, n° 17-23.598, (P) 55

Garantie – Cas – Etablissement français du sang – Contamination transfusionnelle par le virus de l'hépatite C – Indemnisation – Substitution de l'ONIAM à l'Etablissement français du sang – Effets – Mise en jeu de la garantie des assureurs des structures reprises par l'Etablissement français du sang – Contestation relative à l'ordre de juridiction compétent – Portée★

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-17.536, (P) 57

Responsabilité de l'assureur – Obligation de vérifier – Créanciers hypothécaires et privilégiés – Inscriptions d'hypothèques sur l'immeuble sinistré – Défaut – Portée★

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-20.926, (P) 59

Risque – Déclaration – Circonstances nouvelles – Circonstances aggravantes ou créant de nouveaux risques – Obligation d'en informer l'assureur★

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.355, (P) 61

Risque – Modification – Article L. 113-2, 3°, du code des assurances – Aggravation des risques ou création de nouveaux risques – Déclaration en cours de contrat – Obligation – Cas★

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.355, (P) 61

Risque – Modification – Article L. 113-2, 3°, du code des assurances – Aggravation des risques ou création de nouveaux risques – Déclaration en cours de contrat – Obligation – Portée

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.355, (P) 61

ASSURANCE DOMMAGES

Indemnité – Paiement – Créanciers hypothécaires et privilégiés – Délégation légale – Effets – Assureur – Obligation de rechercher des inscriptions d'hypothèques sur l'immeule sinistré (non)

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-20.926, (P) 63

ASSURANCE RESPONSABILITE

Assurance obligatoire – Agent immobilier – Garantie – Etendue – Activité de conseil à l'occasion d'une vente immobilière⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 16-23.730, (P) 66

Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Garantie – Etendue – Limites – Détermination

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.488, (P) 67

Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Garantie – Mise en oeuvre – Tiers constructeurs – Conditions – Désordres relevant de la garantie décennale

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-13.833, (P) 69

Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Garantie – Obligation – Exclusion – Défaut – Cas – Clause subordonnant l'acquisition de la garantie à la résiliation d'une étude technique⋆

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-22.112, (P) 70

Garantie – Exclusion – Disposition de la police – Clause subordonnant l'acquisition de la garantie à la résiliation d'une étude technique – Effets⋆

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-22.112, (P) 70

AUTORITE PARENTALE

Exercice – Exercice par les parents séparés – Contribution à l'entretien et à l'éducation – Dispense – Conditions – Impossibilité matérielle d'exécution – Preuve – Nécessité

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.054, (P) 72

B

BAIL COMMERCIAL

Prix – Fixation du loyer du bail renouvelé – Prix fixé en fonction du chiffre d'affaires – Portée – Accord des parties – Saisine du juge des loyers commerciaux – Fixation à la valeur locative

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.798, (P) 73

Prix – Fixation du loyer du bail renouvelé – Prix fixé en fonction du chiffre d'affaires – Portée – Application des dispositions du décret du 30 septembre 1953⋆

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.798, (P) 73

Prix – Révision – Clause d'indexation – Distorsion entre la période de variation de l'indice et la durée entre deux révisions – Distorsion résultant des stipulations de la clause d'indexation – Sanction

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-23.058, (P) 75

BAIL D'HABITATION

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Bailleur – Obligations – Restitution – Dépôt de garantie – Majoration – Cumul – Intérêts légaux (non)⋆

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-26.986, (P) 77

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Bailleur – Obligations – Restitution – Dépôt de garantie – Majoration – Intérêts légaux – Point de départ – Détermination

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-26.986, (P) 77

BAIL RURAL

Convention pluriannuelle de pâturage – Bail consenti par l'usufruitier – Concours du nu-propriétaire – Nécessité⋆

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-17.442, (P) 78

BANQUE

Chèque – Paiement – Opposition du tireur – Mainlevée – Conséquences – Détermination⋆

Com., 21 novembre 2018, n° 17-24.014, (P) 79

Chèque – Paiement – Opposition du tireur – Provision – Immobilisation – Durée

Com., 21 novembre 2018, n° 17-24.014, (P) 79

BOURSE

Autorité des marchés financiers – Règlement général – Abus de marché – Manquements d'une personne morale en matière de publication d'informations privilégiées – Dirigeants – Sanctions – Règlement (UE) n° 596/2014 du 16 avril 2014 – Conformité

Com., 14 novembre 2018, n° 16-22.845, (P) 81

C

CAUTIONNEMENT

Conditions de validité – Acte de cautionnement – Proportionnalité de l'engagement (article L. 341-4 du code de la consommation) – Critère d'appréciation – Endettement global – Etendue – Exclusion – Cautionnement antérieur déclaré nul

Com., 21 novembre 2018, n° 16-25.128, (P) 83

CHOSE JUGEE

Identité de cause – Obligation de concentration des moyens – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Poursuites engagées du chef de blessures involontaires – Relaxe – Absence de demande fondée sur l'article 470-1 du code de procédure pénale – Action formée devant le juge civil

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-18.656, (P) 86

COMMUNE

Finances communales – Recettes – Droits de place perçus dans les halles, foires et marchés – Fixation – Convention d'affermage – Clause de reconduction tacite et d'indemnisation en cas de non-reconduction tacite du contrat – Illégalité – Effets

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-28.464, (P) 88

CONFLIT COLLECTIF DU TRAVAIL

Grève – Droit de grève – Atteinte au droit de grève – Mesure discriminatoire – Cas – Suppression ou réduction d'une prime – Condition⋆

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-15.833, (P) 91

CONFLIT DE LOIS

Contrats – Contrat de travail – Loi applicable – Loi choisie par les parties – Reconnaissance de la qualité de coemployeurs – Détermination – Portée⋆

Soc., 7 novembre 2018, n° 16-27.692, (P) 93

Contrats – Contrat de travail – Loi applicable – Loi choisie par les parties – Règles de procédure – Saisine de la juridiction – Droit d'accès au juge – Effectivité – Portée

Soc., 7 novembre 2018, n° 16-27.692, (P) 93

CONSTRUCTION IMMOBILIERE

Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Contrat entaché d'irrégularités – Clause de réserve de travaux au maître de l'ouvrage – Défaut – Action du maître de l'ouvrage en réparation de malfaçons –

Exclusion – Cas – Travaux réalisés par une entreprise tierce à la demande du maître de l'ouvrage⋆

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-19.823, (P) 96

Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Contrat entaché d'irrégularités – Clause de réserve de travaux au maître de l'ouvrage – Défaut – Portée

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-19.823, (P) 96

Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Règles d'ordre public – Violation – Sanction – Nullité relative – Effets – Démolition de l'ouvrage – Opposition du constructeur – Proportionnalité entre la sanction et la gravité des désordres – Défaut – Portée⋆

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-12.537, (P) 98

Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Règles d'ordre public – Violation – Sanction – Nullité relative – Effets – Détermination – Portée

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-12.537, (P) 98

Maison individuelle – Contrat de construction – Nullité – Effets – Demande exclusive en démolition – Portée⋆

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-12.537, (P) 98

CONTRAT D'ENTREPRISE

Coût des travaux – Paiement – Retenue de garantie – Libération – Conditions – Réception des travaux

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-20.677, (P) 101

Responsabilité de l'entrepreneur – Assurance – Assurance responsabilité du constructeur – Garantie obligatoire – Etendue – Limites – Détermination⋆

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.488, (P) 102

CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE

Formalités légales – Contrat écrit – Signature de l'employeur – Défaut – Effets – Requalification en contrat à durée indéterminée – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 16-19.038, (P) 103

Formalités légales – Contrat écrit – Signature du salarié – Défaut – Effets – Requalification en contrat à durée indéterminée – Portée⋆

Soc., 14 novembre 2018, n° 16-19.038, (P) 103

Qualification donnée au contrat – Demande de requalification – Requalification par le juge – Effets – Rupture du contrat au cours d'une période de suspension consécutive à un accident du travail ou une maladie professionnelle – Conditions – Détermination – Portée⋆

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.891, (P) 105

CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Employeur – Décès – Continuation du contrat d'apprentissage – Détermination – Portée★

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-24.464, (P) 106

Employeur – Détermination – Coemployeurs – Notion – Critères – Choix d'une langue étrangère – Portée

Soc., 7 novembre 2018, n° 16-27.692, (P) 108

Employeur – Pouvoir de direction – Conditions de travail – Modification – Limites – Détermination – Portée★

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.757, (P) 112

Maladie du salarié – Accident du travail ou maladie professionnelle – Suspension du contrat – Rupture pendant la période de suspension – Nullité – Cas – Survenance du terme d'un contrat à durée déterminée requalifié en contrat à durée indéterminée★

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.891, (P) 110

Modification – Modification convenue entre les parties – Clauses prévoyant la modification des horaires de travail – Mise en oeuvre – Mise en oeuvre par l'employeur – Conditions – Détermination – Portée★

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.757, (P) 112

Obligations du salarié – Fourniture d'une prestation – Manquement – Effets – Détermination

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-15.379, (P) 113

Salaire – Participation aux résultats de l'entreprise – Réserve spéciale de participation – Accord de participation – Bénéficiaires – Salarié titulaire d'un congé de reclassement

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-18.936, n° 17-18.937, n° 17-18.940, n° 17-18.941, n° 17-18.942, n° 17-18.943, (P) 115

Salaire – Participation aux résultats de l'entreprise – Réserve spéciale de participation – Répartition – Bénéficiaires★

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-18.936, n° 17-18.937, n° 17-18.940, n° 17-18.941, n° 17-18.942, n° 17-18.943, (P) 115

CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION

Accord de volonté des parties – Clause – Clause prévoyant la modification des horaires de travail – Modification par l'employeur – Pouvoir de direction – Limites – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.757, (P) 116

Définition – Lien de subordination – Applications diverses – Création d'un lien de subordination juridique permanent – Effets – Fourniture de prestations à un donneur d'ordre – Cas★

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.079, (P) 118

Définition – Lien de subordination – Eléments constitutifs – Appréciation – Critères

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.079, (P) 118

Nullité – Effets – Indemnisation – Paiement des salaires (non)*

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-26.810, (P) 120

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Licenciement – Cause – Accident du travail ou maladie professionnelle – Suspension du contrat – Rupture pendant la période de suspension – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.891, (P) 121

Licenciement – Cause – Cause réelle et sérieuse – Appréciation – Exclusion – Licenciement pour motif économique – Plan de sauvegarde de l'emploi – Plan de reclassement – Homologation – Décision administrative – Effets – Obligation de reclassement – Examen par le juge judiciaire – Possibilité (non)*

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-16.766, n° 17-16.767, (P) 123

Licenciement – Indemnités – Indemnité compensatrice de préavis – Privation – Impossibilité d'exécution – Effets – Retrait du titre d'accès à une zone sécurisée

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-13.199, (P) 131

Licenciement – Nullité – Cas – Violation par l'employeur d'une liberté fondamentale – Applications diverses – Droit d'agir en justice – Etendue – Effets – Indemnités – Calcul – Détermination

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-11.122, (P) 128

Licenciement – Nullité – Effets – Réintégration – Possibilité (non) – Salarié ayant fait valoir ses droits à la retraite*

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.932, (P) 130

Licenciement – Reclassement – Obligation de l'employeur – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Impossibilité d'exécution du contrat de travail – Retrait du titre d'accès à une zone sécurisée

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-13.199, (P) 131

Licenciement – Salarié protégé – Mesures spéciales – Inobservation – Réintégration – Demande du salarié – Date – Effet – Indemnisation*

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-14.716, (P) 133

Licenciement économique – Domaine d'application – Cas – Salarié employé par un syndicat de copropriétaires n'assurant pas uniquement l'administration et la conservation de l'immeuble commun – Portée

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-12.599, n° 17-12.600, n° 17-12.601, n° 17-12.613, (P) 125

Licenciement économique – Mesures d'accompagnement – Congé de reclassement – Participation aux résultats de l'entreprise – Accord de participation – Bénéficiaires – Détermination – Portée*

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-18.936, n° 17-18.937, n° 17-18.940, n° 17-18.941, n° 17-18.942, n° 17-18.943, (P) 127

Résiliation judiciaire – Action intentée par le salarié – Résiliation prononcée aux torts de l'employeur – Cas – Information de l'employeur de l'état de grossesse postérieure à la

demande de résiliation judiciaire – Effets – Effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse – Portée

Soc., 28 novembre 2018, n° 15-29.330, (P) 134

CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES

Effets – Effet à l'égard des tiers – Dommage – Réparation – Condition★

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P) 136

Résiliation – Résiliation unilatérale conventionnellement prévue – Clinique – Contrat avec un médecin – Faute grave – Effet★

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-23.135, (P) 137

CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTES FONDAMENTALES

Article 6, § 1 – Equité – Violation – Défaut – Cas – Application d'une loi de validation dans une instance introduite après son entrée en vigueur

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-14.317, (P) 139

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 8 – Respect de la vie privée et familiale – Compatibilité – Actions aux fins d'établissement de la filiation – Action en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Proportionnalité – Appréciation concrète – Recherche nécessaire★

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-21.095, (P) 141

Article 8 – Respect de la vie privée et familiale – Compatibilité – Actions relatives à la filiation – Action en contestation et en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Proportionnalité★

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.938, (P) 142

Premier Protocole additionnel – Article 1er – Protection de la propriété – Droit au respect des biens – Restrictions – Non-cumul d'une pension de retraite au titre du régime des travailleurs agricoles non salariés avec le revenu d'une activité agricole non-salariée – Compatibilité★

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.943, (P) 145

CONVENTIONS INTERNATIONALES

Accords et conventions divers – Convention de Rome du 19 juin 1980 – Loi applicable aux obligations contractuelles – Article 6 – Disposition impérative de la loi applicable – Atteinte – Défaut – Cas – Garantie du droit d'accès au juge – Définition – Portée★

Soc., 7 novembre 2018, n° 16-27.692, (P) 148

COPROPRIETE

Conseil syndical – Membre – Responsabilité – Faute – Faute personnelle dans l'accomplissement de sa mission – Réparation du dommage causé à un tiers – Conditions – Faute grave – Défaut – Portée

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P) 151

Résidence services – Charges – Services spécifiques – Recouvrement – Recouvrement direct par le syndicat des copropriétaires – Conditions – Modification du règlement de copropriété – Nécessité (non)

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.526, (P) 152

Résidence services – Règlement – Modification – Nécessité – Exclusion – Cas – Recouvrement, par le syndicat des copropriétaires, des charges afférentes aux services spécifiques prévus par le règlement de copropriété⋆

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.526, (P) 152

D

DOUANES

Visites domiciliaires – Agents des douanes – Pouvoirs – Audition après l'achèvement des opérations ayant fait l'objet d'un procès-verbal distinct⋆

Com., 28 novembre 2018, n° 16-24.479, (P) 154

Visites domiciliaires – Agents des douanes – Pouvoirs – Exclusion – Audition au cours de la visite des personnes présentes

Com., 28 novembre 2018, n° 16-24.479, (P) 154

Visites domiciliaires – Exécution des opérations – Recours – Premier président – Pouvoirs – Exclusion – Annulation d'un procès-verbal d'audition

Com., 28 novembre 2018, n° 16-24.479, (P) 154

E

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Liquidation judiciaire – Clôture – Procédure – Délai d'examen de la clôture – Jugement de prorogation – Nature – Mesure d'administration judiciaire – Portée

Com., 7 novembre 2018, n° 17-16.176, (P) 157

Liquidation judiciaire – Clôture – Procédure – Demande de clôture formée par le débiteur en application de l'article L. 643-9, alinéa 4, du code de commerce – Décision de rejet – Nature – Mesure d'administration judiciaire (non)*

Com., 7 novembre 2018, n° 17-16.176, (P) 157

Liquidation judiciaire – Jugement – Effets – Instance ayant une incidence patrimoniale – Mise en cause du liquidateur judiciaire – Nécessité – Portée*

Com., 21 novembre 2018, n° 17-12.761, n° 17-17.559, (P) 158

Liquidation judiciaire – Jugement – Effets – Instance en cours – Interruption – Domaine d'application – Exclusion – Rapport à succession

Com., 21 novembre 2018, n° 17-12.761, n° 17-17.559, (P) 158

Liquidation judiciaire – Vérification et admission des créances – Contestation d'une créance – Décisions du juge-commissaire – Défaut de pouvoir juridictionnel – Sursis à statuer – Nécessité*

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.978, (P) 162

Liquidation judiciaire – Vérification et admission des créances – Contestation d'une créance – Pouvoirs du juge – Etendue – Détermination – Portée

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.978, (P) 162

Organes – Juge-commissaire – Compétence – Exclusion – Cas – Appréhension du bien entre les mains d'un tiers détenteur – Conséquences – Acquisition par le propriétaire d'un bien meuble du droit à sa restitution

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.094, (P) 164

Sauvegarde – Période d'observation – Déclaration de créances – Procédure – Indication des modalités de calcul des intérêts dont le cours n'est pas arrêté – Obligation – Conditions – Impossibilité de calculer le montant des intérêts au jour de la déclaration de créance – Portée

Com., 7 novembre 2018, n° 17-22.194, (P) 165

Sauvegarde – Période d'observation – Déclaration de créances – Procédure – Indication des modalités de calcul des intérêts dont le cours n'est pas arrêté – Possible modification du montant en raison d'événements susceptibles d'influer sur le cours des intérêts – Nécessité (non) – Déclaration incluant le montant calculé des intérêts à échoir*

Com., 7 novembre 2018, n° 17-22.194, (P) 165

ETAT

Action civile – Préjudice – Réparation – Victime agent de l'Etat – Dommage imputable à un autre agent de l'Etat – Prestations versées par un établissement public hospitalier tiers responsable en qualité de tiers payeur – Recours subrogatoire envers son propre assureur – Recevabilité*

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.346, (P) 167

ETRANGER

Mesures d'éloignement – Légalité – Appréciation – Droits de l'étranger – Garanties procédurales de la directive retour n° 2008/115/CE du 21 décembre 2008 – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Décisions de placement en rétention

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 18-11.421, (P) 170

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Placement en rétention – Cas – Irrégularité de la situation de l'étranger apparente dès le contrôle – Retenue aux fins de vérification du droit de circulation ou de séjour – Nécessité (non)

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 18-11.421, (P) 170

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Placement en rétention – Cas – Personne ayant accepté de suivre les fonctionnaires de police – Preuve – Mentions au procès-verbal – Portée

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 18-11.421, (P) 170

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Placement en rétention – Vérification de la situation administrative – Intervention dans un court laps de temps précédant la notification du placement en rétention – Régularité

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 18-11.421, (P) 170

F

FILIATION

Actions relatives à la filiation – Action en contestation et en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale – Compatibilité – Applications diverses

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.938, (P) 175

Actions relatives à la filiation – Actions aux fins d'établissement de la filiation – Action en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale – Proportionnalité – Appréciation concrète – Recherche nécessaire

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-21.095, (P) 179

Actions relatives à la filiation – Jugements – Publicité – Inobservation – Nullité – Nécessité de l'invoquer par simples observations au moment du prononcé du jugement*

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.445, (P) 180

FORMATION PROFESSIONNELLE

Apprentissage – Contrat – Rupture – Cas – Exclusion – Employeur – Décès – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-24.464, (P) 183

I

INDIVISION

Chose indivise – Usage – Exclusion – Cas – Chemin d'exploitation – Portée

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-22.508, (P) 185

INTERETS

Intérêts moratoires – Dette d'une somme d'argent – Article 1153 du code civil – Point de départ – Bail d'habitation – Majoration du dépôt de garantie prévue par l'article 22 de la loi du 6 juillet 1989 – Date du jugement liquidant la majoration*

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-26.986, (P) 186

J

JUGEMENTS ET ARRETS

Prononcé – Publicité – Inobservation – Nullité – Nécessité de l'invoquer par simples observations au moment du prononcé du jugement

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.445, (P) 187

L

LOIS ET REGLEMENTS

Loi – Loi de validation – Application – Application dans une instance introduite après l'entrée en vigueur de la loi – Violation de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (non)*

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-14.317, (P) 190

M

MAJEUR PROTEGE

Curatelle – Conditions – Altération des facultés corporelles – Altération empêchant l'expression de la volonté – Constatations nécessaires

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-22.777, (P) 192

MANDAT

Mandataire – Responsabilité – Mandat gratuit – Faute – Appréciation – Article 1992, alinéa 2, du code civil – Applications diverses – Négligence du membre d'un conseil syndical dans la surveillance des comptes du syndic⋆

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P) 193

MESURES D'INSTRUCTION

Caractère contradictoire – Expertise – Expertise diligentée dans une autre instance – Expertise corroborée par une expertise amiable non contradictoire – Examen par le juge – Libre discussion préalable des parties – Portée⋆

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 16-26.172, (P) 194

Expertise – Irrégularités affectant le déroulement des opérations d'expertise – Impartialité de l'expert – Défaut – Sanction – Nullité – Condition⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 195

Expertise – Irrégularités affectant le déroulement des opérations d'expertise – Respect du principe de la contradiction – Défaut – Sanction – Nullité – Condition⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 195

Expertise – Irrégularités affectant le déroulement des opérations d'expertise – Sanction – Nullité – Procédure – Conditions – Droit à un procès équitable – Compatibilité

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 195

O

OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS

Notaire – Responsabilité – Obligation de vérifier – Etendue – Limites – Détermination – Portée⋆

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-31.144, (P) 201

Notaire – Responsabilité – Obligation de vérifier – Vérification de la capacité du client – Consultation nécessaire des publications légales afférentes aux procédures collectives – Recherche suffisante

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-31.144, (P) 201

P

POSTES ET COMMUNICATIONS ELECTRONIQUES

La Poste – Contrat de travail – Elément du salaire – Complément Poste – Montant – Attribution – Différence de traitement – Principe d'égalité de traitement – Atteinte – Appréciation – Modalités – Examen comparatif des compléments Poste – Eléments pris en compte – Exclusion – Différentiel complément Poste – Portée⋆

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P) 203

La Poste – Contrat de travail – Elément du salaire – Complément Poste – Montant – Attribution – Différence de traitement – Principe d'égalité de traitement – Atteinte – Conditions – Fonctions identiques ou similaires – Charge de la preuve – Détermination – Portée⋆

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P) 203

La Poste – Instruction du 4 février 2005 – Maintenance des postes de travail – Effets – Nouvelle fonction de rattachement d'un poste de travail – Fonction de rattachement d'un niveau supérieur au niveau de classification du salarié – Accès du salarié au niveau de classification du poste – Modalités – Procédure de promotion interne résultant de l'accord d'entreprise du 6 juin 2006 – Nécessité – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.294, (P) 206

PRESSE

Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse – Domaine d'application – Exclusion – Applications diverses – Complicité par provocation constitutive d'une faute civile

Ch. mixte., 30 novembre 2018, n° 17-16.047, (P) 208

PREUVE

Règles générales – Charge – Applications diverses – Contrat de travail – Salaire – Egalité des salaires – Atteinte au principe – Conditions – Situations identiques ou similaires – Portée⋆

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P) 219

Règles générales – Moyen de preuve – Documents non contradictoires – Rapport d'expertise – Rapport non contradictoire corroboré par une expertise amiable non contradictoire – Valeur – Portée

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 16-26.172, (P) 222

PROCEDURE CIVILE

Conclusions – Conclusions d'appel – Dernières écritures – Domaine d'application

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-27.844, (P) 223

Instance – Interruption – Redressement et liquidation judiciaires – Domaine d'application – Exclusion – Défaut de dessaisissement du débiteur – Cas – Exercice d'un droit propre – Rapport à succession⋆

Com., 21 novembre 2018, n° 17-12.761, n° 17-17.559, (P) 224

Mesure d'administration judiciaire – Définition – Jugement de prorogation du délai d'examen de la clôture de la procédure de liquidation judiciaire – Portée⋆

Com., 7 novembre 2018, n° 17-16.176, (P) 228

Pièces – Examen par le juge – Libre discussion préalable des parties – Portée⋆

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 16-26.172, (P) 229

Sursis à statuer – Décision de sursis – Appel – Autorisation du premier président – Motif grave et légitime – Caractérisation – Nécessité – Exception – Cas – Excès de pouvoir

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-17.536, (P) 230

PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES

Médecin – Contrat avec une clinique – Rupture par la clinique – Invocation d'une faute grave – Rupture sans préavis – Nécessité

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-23.135, (P) 233

Médecin – Responsabilité – Devoir d'information – Manquement – Dommage – Préjudice indemnisable – Conditions – Réalisation du risque dont le patient aurait dû être informé⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 235

Médecin – Responsabilité – Devoir d'information – Manquement – Dommage – Préjudice indemnisable – Nature – Détermination – Portée

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 235

Médecin – Responsabilité – Produits, matériels et dispositifs médicaux nécessaires à l'exercice de la profession ou à l'accomplissement d'un acte médical – Conditions – Détermination

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 235

Médecin – Responsabilité – Produits, matériels et dispositifs médicaux nécessaires à l'exercice de la profession ou à l'accomplissement d'un acte médical – Conditions – Imputabilité du dommage à la faute du professionnel de santé – Preuve – Charge – Patient⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 235

PROPRIETE

Droit de propriété – Atteinte – Applications diverses – Troubles anormaux du voisinage – Troubles causés par une opération de construction – Responsabilité de l'entrepreneur – Responsabilité de plein droit – Applications diverses – Dommage causé par un engin de chantier situé sur le domaine public★

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.333, n° 17-26.120, (P) 241

PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

Droits d'auteur – Droits patrimoniaux – Droit de suite – Droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale – Paiement – Charge définitive – Dérogation contractuelle – Possibilité

Ass. plén., 9 novembre 2018, n° 17-16.335, (P) 245

PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT

Installations classées – Vente du terrain – Informations dues par le vendeur – Exclusion – Cas – Absence d'exploitation

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.209, (P) 249

PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Cautionnement – Principe de proportionnalité – Critère d'appréciation – Endettement global – Etendue – Exclusion – Cautionnement antérieur déclaré nul★

Com., 21 novembre 2018, n° 16-25.128, (P) 251

PROTECTION DES DROITS DE LA PERSONNE

Libertés fondamentales – Domaine d'application – Droit d'agir en justice – Droit exercé par le salarié – Atteinte – Détermination – Portée★

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-11.122, (P) 254

Q

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Divers droit civil – Loi n° 2001-434 du 21 mai 2001 – Principe de responsabilité – Droit à un recours juridictionnel effectif – Principe d'égalité devant la justice – Principe de dignité – Disposition législative – Défaut – Irrecevabilité

1re Civ., 8 novembre 2018, n° 18-13.894, (P) 256

Divers droit civil – Loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968 – Article 1er – Principe de responsabilité – Droit à un recours juridictionnel effectif – Principe d'égalité devant la

justice – Principe de dignité – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

1re Civ., 8 novembre 2018, n° 18-13.894, (P) 256

Nouvelle Calédonie – Loi du pays n° 2001-016 du 11 janvier 2002 – Articles 16, alinéas 1 et 17 – Incompétence négative – Garantie des droits – Applicabilité au litige – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 18-40.035, (P) 258

Protection des consommateurs – Code de la consommation – Article L. 311-33 (loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010) – Droit de propriété – Incompétence négative – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 18-14.982, (P) 259

Relations individuelles de travail – Code de la sécurité sociale – Article L. 241-8 – Jurisprudence constante – Liberté contractuelle – Liberté d'entreprendre – Droit de propriété – Applicabilité au litige – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel

Soc., 21 novembre 2018, n° 18-15.844, (P) 261

R

REFERE

Provision – Attribution – Conditions – Obligation non sérieusement contestable – Applications diverses – Existence d'un défaut affectant le produit ayant causé le dommage⋆

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-14.356, (P) 262

Provision – Attribution – Conditions – Obligation non sérieusement contestable – Responsabilité de plein droit – Cause d'exonération – Exclusion – Cas – Fait d'un tiers⋆

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-14.356, (P) 262

REGIMES MATRIMONIAUX

Communauté entre époux – Liquidation – Récompenses – Récompenses dues à l'un des époux – Profit subsistant – Cas – Donation-partage d'un bien en nue propriété – Soulte payée par la communauté – Bien en pleine propriété au jour de la liquidation⋆

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.149, (P) 264

Communauté entre époux – Liquidation – Récompenses – Récompenses dues à l'un des époux – Profit subsistant – Evaluation – Modalités – Détermination

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.149, (P) 264

Communauté entre époux – Propres – Emploi ou remploi – Bien acquis excédant la somme remployée – Contribution de la communauté – Calcul – Modalités – Détermination

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.965, (P) 266

Communauté entre époux – Propres – Emploi ou remploi – Bien acquis excédant la somme remployée – Contribution de la communauté – Calcul – Modalités – Exclusion – Indemnité de remboursement anticipé du prêt souscrit pour le financement partiel de l'acquisition★

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.965, (P) 266

Communauté entre époux – Propres – Emploi ou remploi – Bien acquis excédant la somme remployée – Emprunt souscrit pour le financement partiel de l'acquisition – Indemnité de remboursement anticipé du prêt – Nature – Détermination – Portée★

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.965, (P) 266

Communauté entre époux – Propres – Qualification – Conditions – Détermination – Portée★

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.965, (P) 266

Régimes conventionnels – Participation aux acquêts – Fonctionnement – Patrimoine final – Composition – Biens appartenant à l'époux au jour de la dissolution du régime matrimonial – Applications diverses – Somme figurant au solde créditeur du compte de l'époux exploitant à titre individuel un fonds de commerce

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.222, (P) 269

Régimes conventionnels – Participation aux acquêts – Liquidation – Biens existants – Estimation – Date – Détermination – Portée★

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.222, (P) 269

REPRESENTATION DES SALARIES

Cadre de la représentation – Unité économique et sociale – Reconnaissance – Conditions – Entreprises juridiquement distinctes – Entités dotées de la personnalité morale – Nécessité – Exclusion – Cas – Entités juridiquement distinctes au sein d'un groupe de sociétés – Critères – Détermination

Soc., 21 novembre 2018, n° 16-27.690, (P) 270

Comité d'entreprise – Membres – Pouvoirs – Accès aux archives et aux documents administratifs et comptables – Limites – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-23.157, (P) 272

Règles communes – Contrat de travail – Licenciement – Mesures spéciales – Inobservation – Indemnisation – Etendue – Demande de réintégration présentée tardivement de façon abusive – Portée

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-14.716, (P) 274

Règles communes – Contrat de travail – Licenciement – Mesures spéciales – Inobservation – Indemnisation – Evaluation★

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-14.716, (P) 274

RESPONSABILITE CONTRACTUELLE

Dommage – Réparation – Evaluation du préjudice – Préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C – Caractérisation – Guérison de la victime –

Préjudice postérieur – Risque d'altération de l'état de santé lié à la contamination – Caractérisation nécessaire⋆

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-28.272, (P) 275

Dommage – Réparation – Evaluation du préjudice – Préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C – Etendue – Détermination⋆

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-28.272, (P) 275

RESPONSABILITE DELICTUELLE OU QUASI DELICTUELLE

Dommage – Réparation – Obligation – Bénéficiaires – Tiers à un contrat – Conditions – Dommage causé par un manquement contractuel – Appréciation – Portée⋆

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P) 277

Dommage – Réparation – Préjudice indemnisable en raison du manquement du médecin à son devoir d'information – Conditions – Réalisation du risque dont le patient aurait dû être informé⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P) 279

RESPONSABILITE DU FAIT DES PRODUITS DEFECTUEUX

Producteur – Responsabilité – Exonération – Exclusion – Cas – Fait d'un tiers

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-14.356, (P) 284

S

SANTE PUBLIQUE

Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Demande de mainlevée de la mesure – Procédure devant le juge des libertés et de la détention – Délai pour statuer – Point de départ – Détermination⋆

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-27.618, (P) 287

Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Demande de mainlevée de la mesure – Procédure devant le juge des libertés et de la détention – Réception de la demande par le greffe – Enregistrement immédiat – Limites – Circonstances exceptionnelles

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-27.618, (P) 287

Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Examen médical mensuel – Délais – Computation – Modalités – Détermination

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-21.184, (P) 288

Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Prise en charge de la personne décidée sous une autre forme que l'hospitalisation complète – Modifications – Contrôle de la régularité de la décision ayant maintenu le programme de soins transformé en hospitalisation complète – Conditions – Détermination

1re Civ., 22 novembre 2018, n° 18-14.642, (P) 290

Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Procédure – Contrôle de la régularité de la décision ayant maintenu le programme de soins psychiatriques – Critique des certificats médicaux mensuels obligatoires – Office du juge – Communication

1re Civ., 22 novembre 2018, n° 18-14.642, (P) 290

Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Procédure – Décision de maintien du programme de soins – Certificats médicaux mensuels obligatoires – Défaut – Effets – Détermination

1re Civ., 22 novembre 2018, n° 18-14.642, (P) 290

Transfusion sanguine – Virus de l'hépatite C – Contamination – Dommage – Réparation – Indemnisation du préjudice spécifique de contamination – Portée

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-28.272, (P) 292

Transfusion sanguine – Virus de l'hépatite C – Contamination – Indemnisation – Modalités – Substitution de l'ONIAM à l'Etablissement français du sang – Effets – Mise en jeu de la garantie des assureurs des structures reprises par l'Etablissement français du sang – Contestation relative à l'ordre de juridiction compétent – Portée⋆

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-17.536, (P) 294

Transfusion sanguine – Virus de l'hépatite C – Contamination – Préjudice spécifique – Caractérisation – Guérison de la victime – Préjudice postérieur – Risque d'altération de l'état de santé lié à la contamination – Caractérisation nécessaire

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-28.272, (P) 292

SECURITE SOCIALE

Caisse – Créances – Réduction – Précarité de la situation de débiteur – Pouvoirs des juridictions contentieuses

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.278, (P) 296

Cotisations – Cotisations dues à titre personnel – Travailleur indépendant – Débiteur redevable – Détermination – Portée

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.306, (P) 297

Cotisations – Cotisations dues à titre personnel – Travailleur indépendant – Débiteur redevable – Obligation au paiement d'un avocat – Société civile professionnelle – Procédure collective – Ouverture – Absence d'influence⋆

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.306, (P) 297

Généralités – Législation – Règlement (CE) n° 883/2004 – Champ d'application – Détermination – Renvoi à la Cour de justice de l'Union européenne★

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.226, (P) 299

Prestations – Infraction – Pénalité – Recours gracieux – Avis motivé de la commission des pénalités – Communication – Défaut – Sanction – Détermination

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.248, (P) 305

SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Cotisations – Taux – Fixation – Taux individuel – Accidents ou maladies pris en considération – Exclusion – Accident dont un tiers est responsable – Défaut d'appel en déclaration de jugement commun de la caisse – Absence d'influence★

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.181, (P) 309

Faute inexcusable de l'employeur – Action de la victime – Caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Contestation par l'employeur – Indépendance de la prise en charge au titre de la législation professionnelle et de l'action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur – Portée★

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-25.843, (P) 307

Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse – Absence de réclamation de l'employeur – Effet

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-25.843, (P) 307

Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse – Indépendance de la prise en charge au titre de la législation professionnelle et de l'action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur – Portée★

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-25.843, (P) 307

Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse – Opposabilité à l'employeur – Contestation de l'opposabilité de la prise en charge par l'employeur – Demande dans le cadre d'une action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur – Recevabilité (non)★

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-25.843, (P) 307

Tiers responsable – Jugement commun – Recours de la victime – Mise en cause des caisses – Omission – Effet

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.181, (P) 309

Tiers responsable – Recours contre l'employeur – Exclusion – Condition

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-17.747, (P) 311

SECURITE SOCIALE, ALLOCATION VIEILLESSE POUR PERSONNES NON SALARIEES

Généralités – Pension – Liquidation – Liquidation des droits à une pension de retraite au titre du régime des travailleurs agricoles non salariés – Non-cumul avec le revenu

d'une activité agricole non-salariée – Convention européenne des droits de l'homme – Article 1er du Protocole additionnel n° 1 – Compatibilité

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.943, (P) 312

SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

Prestations (dispositions générales) – Prestations indues – Contrôle médical – Analyse de l'activité d'un professionnel de santé – Procédure – Lettre informant le professionnel de santé des suites contentieuses – Auteur – Détermination⋆

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.675, (P) 315

Prestations (dispositions générales) – Prestations indues – Contrôle médical – Analyse de l'activité d'un professionnel de santé – Procédure – Lettre informant le professionnel de santé des suites contentieuses – Défaut – Effet

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.675, (P) 315

Prestations (dispositions générales) – Prestations indues – Contrôle médical – Analyse de l'activité d'un professionnel de santé – Procédure – Modalités – Détermination – Portée⋆

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.675, (P) 315

SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX

Contentieux général – Compétence matérielle – Créances des caisses – Réduction⋆

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.278, (P) 317

Contentieux général – Compétence matérielle – Exclusion – Cas – Accident du travail – Faute inexcusable – Tiers substitué à l'employeur dans la direction du salarié victime – Demande en garantie de l'employeur

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.850, (P) 318

Contentieux général – Pénalité – Recours gracieux – Avis motivé de la commission des pénalités – Communication – Défaut – Effets⋆

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.248, (P) 320

Contentieux général – Procédure – Représentation des parties – Représentation légale des organismes de sécurité sociale – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Organisme conventionné pour la gestion du régime social des travailleurs indépendants

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.666, (P) 321

SEPARATION DES POUVOIRS

Acte administratif – Appréciation de la légalité, de la régularité ou de la validité – Question préjudicielle – Nécessité – Exclusion – Cas – Illégalité résultant d'une jurisprudence établie du Conseil d'Etat⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-28.464, (P) 322

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Licenciement économique – Reclassement – Obligation de l'employeur – Contrôle – Office du juge judiciaire – Limites – Détermination – Portée

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-16.766, n° 17-16.767, (P) 325

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige opposant un service public industriel et commercial à ses usagers – Condition⋆

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-18.897, (P) 333

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige relatif à un contrat de droit privé – Contrat de droit privé – Caractérisation – Cas – Personne de droit privé contractant avec d'autres personnes privées pour l'accomplissement d'une convention d'aménagement conclue avec une collectivité publique – Exception – Personne de droit privé mandataire de la personne publique – Office du juge – Détermination

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-28.613, (P) 327

Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Contentieux des étrangers – Appréciation de la légalité de la mesure d'éloignement⋆

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 18-11.421, (P) 329

Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Contrat de mandat – Définition – Office du juge – Détermination⋆

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-28.613, (P) 327

Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Litige relatif aux travaux publics – Caractérisation – Applications diverses – Travaux de raccordement au réseau public de collecte

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-18.897, (P) 333

SOCIETE PAR ACTIONS SIMPLIFIEE

Capital social – Augmentation de capital – Conditions de validité – Consultation des associés sur la proposition de réserver aux salariés une augmentation de capital – Défaut – Régularisation – Elément suffisant – Vote de la résolution tendant à réserver aux salariés une augmentation de capital

Com., 28 novembre 2018, n° 16-28.358, (P) 335

STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accords d'entreprise – Société La Poste – Accord du 6 juin 2006 sur les nouveaux dispositifs de promotion ouverts à l'ensemble des postiers, salariés et fonctionnaires – Accès aux fonctions de cadre supérieur – Modalités – Dispositif de reconnaissance du potentiel professionnel – Applications diverses – Instruction RH du 4 février 2005 – Nouvelle fonction de rattachement d'un poste de travail – Fonction de rattachement d'un niveau supérieur au niveau de classification du salarié – Accès du salarié au niveau de classification du poste – Portée⋆

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.294, (P) 337

Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Convention collective nationale métropolitaine des entreprises de maintenance, distribution, location de matériels agricoles, de travaux publics, bâtiment, manutention, de motoculture de plaisance et activités connexes dite SDLM du 23-04-2012 – Articles 4.21.1 et 4.21.2 – Rémunération – Salaire minimum mensuel conventionnel garanti – Définition – Eléments à prendre en compte – Treizième mois – Versement – Moment – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-22.539, (P) 339

Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Application – Application dans le temps – Rétroactivité – Exclusion – Cas

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P) 341

Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Contenu – Principe d'égalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence d'évolution de carrière résultant de l'entrée en vigueur d'un accord collectif – Conditions – Portée⋆

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.937, (P) 343

SUCCESSION

Rapport – Débiteur – Débiteur placé en liquidation judiciaire – Liquidateur judiciaire – Mise en cause – Nécessité – Portée⋆

Com., 21 novembre 2018, n° 17-12.761, n° 17-17.559, (P) 346

T

TRANSPORTS AERIENS

Personnel – Personnel navigant professionnel – Pilote atteint par la limite d'âge légal – Pension de retraite – Bénéfice – Conditions – Cessation définitive d'activité – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.932, (P) 350

TRANSPORTS ROUTIERS

Marchandises – Responsabilité – Dommage – Réparation – Réparation intégrale – Effets – Faute inexcusable – Caractérisation – Applications diverses

Com., 21 novembre 2018, n° 17-17.468, (P) 352

TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL

Heures supplémentaires – Accomplissement – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-20.659, (P) 354

Heures supplémentaires – Accomplissement – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-16.959, (P) 355

Repos et congés – Repos hebdomadaire – Repos dominical – Dérogations – Conditions – Articles 6 et 7, § 1, de la convention n° 106 de l'Organisation internationale du travail – Loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs – Compatibilité – Détermination – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.259, (P) 358

Repos et congés – Repos hebdomadaire – Repos dominical – Dérogations résultant de la loi – Non-respect de l'obligation de consultation des partenaires sociaux – Invocabilité (non) – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.259, (P) 358

TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION

Salaire – Cause – Travail du salarié – Fourniture de la prestation – Défaut – Versement du salaire – Obligation – Cas – Détermination – Portée*

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-15.379, (P) 361

Salaire – Egalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence d'évolution de carrière résultant de l'entrée en vigueur d'un accord collectif – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.937, (P) 362

Salaire – Egalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence de montant du complément Poste – Appréciation – Eléments pris en compte – Exclusion – Différentiel complément Poste – Portée*

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P) 365

Salaire – Egalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence de montant du complément poste – Conditions – Fonctions – Appréciation – Détermination – Portée

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P) 365

Salaire – Egalité de traitement – Domaine d'appliacation – Détermination – Portée

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P) 365

Salaire – Heures supplémentaires – Accomplissement – Preuve – Eléments de preuve – Appréciation – Office du juge*

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-16.959, (P) 369

Salaire – Primes et gratifications – Suppression ou réduction – Cas – Absence pour fait de grève – Validité – Conditions – Détermination – Portée

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-15.833, (P) 371

TRIBUNAL DE COMMERCE

Compétence – Compétence matérielle – Contestations relatives aux sociétés commerciales – Domaine d'application – Cas – Faits se rattachant par un lien direct à la gestion de la société – Action en responsabilité dirigée contre le liquidateur amiable d'une SARL

Com., 14 novembre 2018, n° 16-26.115, (P) 373

Compétence – Compétence matérielle – Contestations relatives aux sociétés commerciales – Domaine d'application – Cas – Faits se rattachant par un lien direct à la gestion de la société – Manquements commis par le gérant à l'occasion de l'exécution d'un contrat

Com., 14 novembre 2018, n° 16-26.115, (P) 373

U

UNION EUROPEENNE

Cour de justice de l'Union européenne – Question préjudicielle – Interprétation des actes pris par les institutions de l'Union – Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 – Articles 9 à 13 relatifs aux régimes d'autorisation d'établissement des prestataires – Domaine d'application – Détermination – Portée

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-26.156, (P) 375

Cour de justice de l'Union européenne – Question préjudicielle – Interprétation des actes pris par les institutions de l'Union – Règlement (CE) n° 883/2004 – Champ d'application – Détermination

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.226, (P) 383

Règlement (UE) n° 596/2014 du 16 avril 2014 – Sanction – Niveau d'harmonisation minimum*

Com., 14 novembre 2018, n° 16-22.845, (P) 390

USUFRUIT

Bail rural – Convention pluriannuelle de pâturage – Bail consenti par l'usufruitier – Concours du nu-propriétaire – Nécessité

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-17.442, (P) 392

V

VENTE

Promesse de vente – Immeuble – Cession d'un immeuble ou d'un droit réel immobilier – Promesse synallagmatique – Acte ne mentionnant pas la superficie de la partie privative des lots vendus – Réitération par acte authentique – Effets – Portée

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-23.366, (P) 393

Réméré – Prise de possession de l'immeuble – Conditions – Détermination

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 14-25.005, (P) 395

Réméré – Prise de possession de l'immeuble – Conditions – Paiement du prix et des frais – Détermination – Défaut d'accord des parties – Fixation judiciaire définitive – Nécessité⋆

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 14-25.005, (P) 395

Vendeur – Obligations – Obligation d'information – Terrain sur lequel une installation classée a été implantée – Portée⋆

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.209, (P) 396

VOIRIE

Chemin d'exploitation – Droits des riverains – Usage – Accès au public – Interdiction – Conditions – Détermination⋆

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-22.508, (P) 398

Partie II

Avis de la Cour de cassation

Aucune publication pour ce mois

Partie III

Décisions du Tribunal des conflits

A

ASSURANCE RESPONSABILITE

Action directe de la victime – Compétence – Compétence judiciaire – Fondement –

Portée*
Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.139, (P) 401

E

ENSEIGNEMENT

Enseignement public – Etablissement – Groupemant d'établissements (GRETA) – Objet et mode de fonctionnement – Détermination – Portée*
Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.137, (P) 403

S

SEPARATION DES POUVOIRS

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Assurance responsabilité – Action directe de la victime contre l'assureur de l'auteur du sinistre – Distinction de l'action en responsabilité contre l'auteur du dommage – Portée
Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.139, (P) 405

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige entre personnes privées – Applications diverses – Litige entre deux sociétés privées dont l'une exécute un marché de prestation de service confié par une commune
Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.139, (P) 405

Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige relatif à un contrat de droit privé – Contrat de droit privé – Caractérisation – Cas – Contrat d'avenir et contrat unique d'insertion – Requalification en contrat à durée indéterminée – Effets
Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.136, (P) 408

Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Litige relatif à un service public – Service public – Enseignement – Formation professionnelle – Greta
Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.137, (P) 411

Partie I

Arrêts des chambres et ordonnances du Premier Président

ACCIDENT DE LA CIRCULATION

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.346, (P)

– Cassation partielle –

■ Indemnisation – Victime agent de l'Etat – Dommage imputable à un autre agent de l'Etat – Prestations versées par un établissement public hospitalier tiers responsable en qualité de tiers payeur – Recours subrogatoire envers son propre assureur – Recevabilité.

Dès lors qu'un établissement public hospitalier est propriétaire du véhicule impliqué dans l'accident subi par l'un de ses agents et conduit par un de ses préposés, il a la qualité de tiers responsable et les conditions d'application du recours subrogatoire exercé par la Caisse des dépôts et consignations contre l'assureur du véhicule pour obtenir le remboursement des prestations servies à l'agent victime sont remplies.

Ayant versé, en sa qualité de tiers payeur, à son agent victime d'un accident des prestations énumérées au II de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959, un établissement public hospitalier est recevable à exercer un recours subrogatoire en remboursement de ces prestations contre l'assureur du véhicule impliqué, la circonstance qu'il soit aussi tiers responsable à l'égard de la victime étant indifférente.

Lorsqu'un agent d'un établissement public hospitalier est victime d'un accident dans lequel est impliqué un véhicule appartenant à cet établissement, celui-ci, subrogé dans les droits d'action de son agent contre l'assureur de la personne tenue à réparation, agit contre ce dernier et non contre lui-même et la réunion de ses qualités de créancier, pour être subrogé dans les droits de la victime, et de débiteur, tenu à réparation envers celle-ci, n'exclut pas qu'il puisse recourir contre son assureur pour le remboursement de sa créance qui n'est pas éteinte par confusion.

Lorsqu'un établissement public hospitalier, subrogé dans les droits de son agent victime d'un accident dans lequel est impliqué un de ses véhicules, sollicite de l'assureur, au titre de la garantie dont celui-ci est tenu en exécution du contrat d'assurance automobile, le remboursement des sommes dues à la victime qu'il a pris en charge, il ne demande pas la réparation de son propre préjudice.

■ Tiers payeur – Recours – Recours subrogatoire de la Caisse des dépôts et consignations – Conditions – Détermination – Portée.

■ Tiers payeur – Recours – Conditions – Qualité de tiers – Responsabilité du tiers payeur – Absence d'influence.

Met hors de cause, à leur demande, Mme X... et la Caisse des dépôts et consignations, sur le pourvoi principal ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 9 juin 2000, Mme X..., infirmière au sein de l'établissement public Assistance publique - hôpitaux de Paris (l'APHP), a été blessée, dans les locaux de l'hôpital Saint-Antoine, par un tracteur motorisé de chariots métalliques appartenant à cette dernière, assuré auprès de la société Covea fleet, aux droits de laquelle se trouvent les sociétés MMA IARD assurances mutuelles et MMA IARD (l'assureur), et conduit par un autre de ses agents ; que la victime a assigné l'assureur en réparation de son préjudice corporel en présence de l'APHP et de la Caisse des dépôts et consignations ; que celle-ci, agissant en sa qualité de gérant de la Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales, et l'APHP ont demandé à l'assureur le remboursement des prestations versées à Mme X... ; que ce dernier a soulevé l'irrecevabilité de ces recours ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que l'assureur fait grief à l'arrêt de déclarer recevable le recours formé par la Caisse des dépôts et consignations à son encontre et, en conséquence, de le condamner à lui payer une certaine somme au titre de son recours subrogatoire, alors, selon le moyen, que la Caisse des dépôts et consignations ne peut exercer un recours subrogatoire à raison des prestations versées à un agent public que si le décès, l'infirmité ou la maladie de cet agent est imputable à un tiers, c'est-à-dire à une personne autre que l'employeur ou l'un de ses préposés ; qu'en déclarant recevable le recours formé par la Caisse des dépôts et consignations à l'encontre de la société Covea fleet, assureur de l'APHP, employeur de la victime, au motif inopérant que l'organisme payeur est un tiers par rapport à l'employeur, tandis qu'elle constatait que l'accident avait été causé par un préposé de l'APHP, de sorte qu'il n'était pas imputable à un tiers, la cour d'appel a violé les articles 1er et 7 de l'ordonnance du 7 janvier 1959 ;

Mais attendu qu'ayant relevé que l'APHP ne contestant ni que le véhicule impliqué dans l'accident lui appartenait ni qu'elle était l'employeur de son conducteur, les conditions de mobilisation du contrat d'assurance souscrit étaient réunies au profit de Mme X..., victime, la cour d'appel a exactement déduit de ces seuls motifs que l'APHP avait la qualité de tiers responsable et que les conditions d'application du recours subrogatoire exercé par la Caisse des dépôts et consignations contre l'assureur étaient remplies ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

Mais sur le moyen unique, pris en sa première branche, du pourvoi principal :

Vu les articles 29 et 30 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, ensemble les articles 1er et 7 de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959 ;

Attendu, selon les deux premiers de ces textes, que les prestations énumérées au II de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959, relative aux actions en réparation civile de l'Etat et de certaines autres personnes publiques, versées à la victime d'un

dommage résultant des atteintes à sa personne ouvrent droit à un recours subrogatoire contre la personne tenue à réparation ou son assureur ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable le recours de l'APHP contre l'assureur et rejeter en conséquence ses demandes, l'arrêt énonce, par motifs propres et adoptés, que, concernant les notions de « tiers payeur » et de « tiers responsable », la qualité de tiers est une condition d'application de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959 prévoyant que tant les établissements publics, comme l'APHP, que l'assureur, à qui a été confié la gestion d'un régime maladie invalidité décès d'agents de la fonction publique hospitalière, ne disposent d'une action en remboursement de toutes les prestations versées ou maintenues à la suite de l'invalidité ou de la maladie qu'à l'encontre des tiers responsables ; qu'en l'espèce, l'APHP ne peut avoir cette qualité de « tiers » dès lors qu'elle-même, en sa qualité d'employeur du conducteur du véhicule impliqué et propriétaire du dit véhicule, était tenue avec son assureur, en application des dispositions de la loi du 5 juillet 1985, d'indemniser Mme X... des préjudices subis à la suite de l'accident litigieux ; qu'il est exclu que l'APHP ait, envers elle-même, la qualité de tiers au sens de l'article 1er précité de l'ordonnance du 7 janvier 1959 ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu' ayant versé en sa qualité de tiers payeur à son agent des prestations énumérées au II de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959, l'APHP était recevable à exercer un recours subrogatoire en remboursement de ces prestations contre l'assureur du véhicule impliqué dans l'accident dont cet agent avait été victime, la circonstance qu'elle soit aussi tiers responsable à l'égard de la victime étant indifférente, la cour d'appel a violé, par refus d'application, les textes susvisés ;

Sur le moyen unique, pris en ses deuxième et troisième branches, du pourvoi principal :

Vu l'article 1300 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble les articles L. 124-3 du code des assurances et 29 de la loi du 5 juillet 1985 ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable le recours de l'APHP contre l'assureur et rejeter en conséquence ses demandes, l'arrêt énonce que l'APHP cumule les qualités de créancière, en tant que tiers payeur subrogé dans les droits de la victime à laquelle elle a servi des prestations et des rémunérations, et de débitrice, en tant que tiers responsable ; que cette situation juridique de confusion au sens de l'article 1300 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1349 du même code, emporte extinction de la créance récursoire en application de l'article 1234 du même code dans sa rédaction antérieure ; qu'en l'état d'une créance éteinte par confusion, son recours subrogatoire contre l'assureur n'est pas recevable ;

Qu'en statuant ainsi, alors, d'une part, que subrogée dans les droits d'action de la victime contre l'assureur de la personne tenue à réparation, l'APHP avait agi contre ce dernier et non contre elle-même, d'autre part, que la réunion de ses qualités de créancière pour être subrogée dans les droits de la victime et de débitrice, tenue à réparation envers celle-ci, n'excluait pas qu'elle puisse recourir contre son assureur pour le remboursement de sa créance qui n'était pas éteinte, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen unique, pris en sa quatrième branche, du pourvoi principal :

Vu l'article L. 211-1 du code des assurances, ensemble l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable le recours de l'APHP contre l'assureur et rejeter en conséquence ses demandes, l'arrêt énonce qu'il se déduit des articles L. 211-1 du code des assurances et 1240 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016, que le souscripteur d'un contrat d'assurance de responsabilité, partie et non pas tiers à ce contrat, ne peut être titulaire d'une créance personnelle d'indemnité d'assurance envers son assureur de responsabilité ; qu'il en résulte que les conditions de mobilisation du contrat d'assurance obligatoire de responsabilité du fait des véhicules terrestres à moteur qu'elle a souscrit sont réunies au profit de Mme X..., tiers victime, mais qu'elle-même ne peut se prévaloir de ce contrat à son profit ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'APHP, subrogée dans les droits de son agent, sollicitait de l'assureur au titre de la garantie dont il était tenu en exécution du contrat d'assurance automobile, le remboursement des sommes dues à la victime qu'elle avait pris en charge, et non la réparation de son propre préjudice, la cour d'appel a violé par fausse application les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi incident ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il confirme le jugement du tribunal de grande instance de Paris du 17 décembre 2013 en ce qu'il a déclaré irrecevable le recours formé par l'Assistance publique - hôpitaux de Paris à l'encontre de la société Covea fleet et en conséquence rejeté ses demandes, l'arrêt rendu le 17 mai 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Touati - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Didier et Pinet ; SCP L. Poulet-Odent ; Me Le Prado ; SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer -

Textes visés :

Articles 29 et 30 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 ; articles 1er et 7 de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959.

Rapprochement(s) :

Sur la recevabilité du tiers payeur à exercer un recours subrogatoire contre l'assureur du véhicule impliqué dans le dommage, à rapprocher : 2e Civ., 23 octobre 2008, pourvoi n° 07-19.874, *Bull.* 2008, II, n° 221 (cassation) Sur la qualité de tiers payeur, à rapprocher : 2e Civ., 17 juin 2010, pourvoi n° 09-67.792, *Bull.* 2010, II, n° 113 (cassation partielle).

ACTION EN JUSTICE

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-26.810, (P)

– Rejet –

■ Fondement juridique – Changement – Office du juge – Etendue – Limites.

Si en cas de nullité du contrat de travail l'intéressé doit être indemnisé pour les prestations qu'il a fournies, il ne peut prétendre au paiement de salaires.

Le juge n'étant pas tenu, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique des demandes formées par les parties, doit être approuvée une cour d'appel, qui, saisie d'une demande au titre de créances salariales, basée sur un contrat de travail qu'elle annule, ne recherche pas si cette action pouvait être fondée au titre de l'indemnisation du travail fourni.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 13 décembre 2016), que M. Y..., a été engagé le 1er juillet 2012 en qualité de chapiste, par la société Sud Alsace carreaux qui a été placée en liquidation judiciaire le 6 août 2013 ; que faisant valoir qu'il avait travaillé sans être payé jusqu'au 19 octobre 2012, date à laquelle il avait constaté la fermeture du dépôt de l'entreprise il a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir paiement de diverses sommes ;

Sur le moyen unique :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt d'annuler le contrat de travail conclu avec la société Sud Alsace carreaux et de rejeter en conséquence ses demandes en fixation de sa créance de salaire, de congés payés y afférents, d'indemnité de préavis et de congés payés y afférents, de résiliation judiciaire de son contrat de travail et de remise du certificat de travail, d'attestation Pôle emploi et de ses fiches de paie, alors, selon le moyen, qu'en cas de nullité du contrat de travail conclu pendant la période suspecte, le salarié doit être indemnisé pour les prestations qu'il a fournies ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a débouté M. Y... de l'intégralité de ses demandes en fixation de sa créance salariale au motif que le contrat de travail conclu en période de cessation des paiements était notablement déséquilibré ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher si M. Y... n'avait pas accompli effectivement des prestations en exécution du contrat annulé, lui donnant droit à indemnisation, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard des articles L. 632-1 du code de commerce et L. 1221-1 du code du travail ;

Mais attendu d'abord, que si en cas de nullité du contrat de travail le travailleur doit être indemnisé pour les prestations qu'il a fournies, il ne peut prétendre au paiement de salaires ;

Et attendu ensuite, qu'ayant constaté qu'elle était saisie d'une demande au titre de créances salariales, fondée sur un contrat de travail qu'elle annulait, la cour d'appel n'était pas tenue de rechercher si cette action pouvait être fondée au titre de l'indemnisation de la prestation fournie ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Maron - Avocat général : M. Boyer - Avocat(s) : SCP Boulloche -

Textes visés :

Article L. 632-1 du code de commerce ; article L. 1221-1 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur la règle selon laquelle le juge n'est pas tenu, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique des demandes formées par les parties, dans le même sens que : Soc., 2 décembre 2009, pourvoi n° 08-43.104, *Bull.* 2009, V, n° 269 (rejet), et l'arrêt cité.

AGENT IMMOBILIER

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 16-23.730, (P)

– Cassation partielle –

■ Responsabilité – Assurance – Etendue – Détermination.

A défaut de conditions particulières limitant la garantie ou de clauses d'exclusion, le contrat d'assurance couvrant une activité déclarée de transaction immobilière ou l'ensemble des activités entrant dans le champ d'application de la loi n° 70-9 du 2 janvier1970 est susceptible de garantir la responsabilité de l'assuré dans la délivrance de conseils à l'occasion d'une vente immobilière, notamment au titre de conseils en investissement ou en défiscalisation.

Donne acte à M. X... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Y..., pris en sa qualité de mandataire liquidateur de la société Nexalys ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 1er août 2007, à la suite d'un démarchage à domicile, M. X... a conclu un contrat intitulé « plan d'épargne fiscal et patrimonial » avec la société Nexalys, par l'intermédiaire de laquelle il a signé un contrat préliminaire de vente en l'état futur d'achèvement, réitéré devant notaire le 18 mars 2008, portant sur un appartement au prix de 111 800 euros, intégralement financé au moyen d'un prêt ; que, le 4 juin 2009, la société Nexalys a été placée en liquidation judiciaire, M. Y... étant désigné en qualité de mandataire liquidateur ; qu'invoquant un préjudice financier résultant d'une inadaptation de l'opération à sa situation personnelle, M. X... a déclaré entre les mains de ce dernier une créance de dommages-intérêts et l'a assigné, ainsi que l'assureur de la société Nexalys, la société Allianz IARD (la société Allianz), aux fins de voir juger que la société Nexalys a manqué à son obligation de conseil,

fixer sa créance d'indemnisation à la somme déclarée et condamner la société Allianz à la lui payer ; que, cette dernière ayant fait valoir que sa garantie n'était pas acquise au motif que la société A... lui avait succédé à compter du 1er janvier 2009 et que la réclamation du 8 avril 2011 était postérieure à cette date, M. X... a attrait celle-ci en la cause, aux fins de garantie, conjointement ou en lieu et place de la première ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1er de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que relève de l'activité de transaction immobilière le fait de prêter son concours, de manière habituelle, même à titre accessoire, à des opérations portant sur la vente de biens immobiliers ; qu'il s'ensuit qu'à défaut de conditions particulières limitant la garantie ou de clauses d'exclusion, le contrat d'assurance couvrant une activité déclarée de transaction immobilière ou l'ensemble des activités entrant dans le champ d'application de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 est susceptible de garantir la responsabilité de l'assuré dans la délivrance de conseils à l'occasion d'une vente immobilière, notamment au titre de conseils en investissement ou en défiscalisation ;

Attendu que, pour rejeter les demandes de M. X... formées contre la société A..., l'arrêt retient que la société Nexalys a fourni une prestation de conseil en investissement patrimonial aux fins de défiscalisation et non une prestation d'agent immobilier ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, selon ses propres constatations, la police d'assurance garantissait l'assurée pour l'activité « transactions immobilières », de sorte que le conseil en investissement et défiscalisation fourni par la société Nexalys, qui en constituait l'accessoire, était couvert par la police, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur la quatrième branche du moyen :

Vu l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

Attendu que, pour rejeter les demandes de M. X... formées contre la société Allianz, l'arrêt retient que la société Nexalys a fourni à celui-ci une prestation de conseil en investissement patrimonial aux fins de défiscalisation et non une prestation d'agent immobilier ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il le lui incombait, si le contrat ne couvrait pas également les activités accessoires, et notamment l'activité de conseil en investissement immobilier en vue d'une opération de défiscalisation, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette les demandes de M. X... formées contre les sociétés Allianz IARD et A..., l'arrêt rendu le 21 juin 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Gaschignard ; SCP Le Bret-Desaché ; SCP Ortscheidt -

Textes visés :

Article 1er de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970.

AGRICULTURE

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.943, (P)

– Rejet –

■ Mutualité sociale agricole – Assurances sociales – Vieillesse – Pension – Liquidation – Conditions – Cessation définitive de l'activité – Convention européenne des droits de l'homme – Article 1er du Protocole additionnel n° 1 – Conformité.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 20 septembre 2017), qu'ayant demandé la liquidation de ses droits à pension de retraite à effet du 1er juillet 2014 et la caisse de mutualité sociale agricole de Midi-Pyrénées Nord lui ayant opposé un refus au motif qu'il poursuivait son activité non salariée agricole, M. X... a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Sur la demande de saisine préjudicielle de la Cour de justice de l'Union européenne, qui est préalable :

Attendu que M. X... demande que soit posée à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle suivante : « l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime qui impose aux exploitants agricoles non salariés souhaitant liquider leur pension de retraite de cesser définitivement leur activité non salariée agricole est-il contraire au principe général du droit de l'Union interdisant toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'âge ? »

Mais attendu que si l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne rend obligatoire le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne lorsque la question est soulevée devant une juridiction dont la décision n'est pas susceptible d'un recours juridictionnel en droit interne, cette obligation disparaît dans le cas où la question soulevée n'est pas pertinente ;

Et attendu qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne que le principe de non-discrimination en fonction de l'âge, qui est un principe général du droit de l'Union, est concrétisé par la directive 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 (CJCE, 22 novembre 2005, aff. C-144/04, Mangold ; 19 janvier 2010, aff. C-555/07, Kücükdeveci) ;

Qu'aux termes de son article 3, cette directive ne s'applique pas aux versements de toute nature effectués par les régimes publics ou assimilés, y compris les régimes publics de sécurité sociale ou de protection sociale ;

Qu'il en résulte que l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime, dans sa version issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, applicable au litige, qui subordonne le service d'une pension de retraite, prenant effet postérieurement au 1er janvier 1986, liquidée par le régime d'assurance vieillesse des personnes non salariées des professions agricoles et dont l'entrée en jouissance intervient à compter d'un âge fixé par voie réglementaire, à la cessation définitive de l'activité non salariée agricole, n'entre pas dans le champ d'application de la directive susvisée, et que la question n'est pas pertinente ;

D'où il suit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer la question à la Cour de justice de l'Union européenne ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen annexé qui n'est pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le même moyen, pris en ses deuxième et troisième branches :

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

1°/ que toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens ; que les lois ne peuvent réglementer l'usage des biens que conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes ; qu'en l'espèce, en faisant application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... n'avait pas le droit de poursuivre son activité agricole, une fois sa retraite liquidée, quand cette disposition législative oblige *in fine* l'exploitant agricole qui prend sa retraite à louer ou vendre ses terres et donc à le priver du droit d'user de ses biens sans qu'une telle mesure ne soit justifiée par l'intérêt général, la cour d'appel a violé le droit au respect des biens tel que garanti par l'article 1er du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ qu'en toute hypothèse, une atteinte au droit d'une personne au respect de ses biens doit ménager un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a fait application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... n'avait pas le droit de poursuivre son activité agricole, une fois sa retraite liquidée ; qu'en statuant ainsi quand cette disposition législative, à supposer même qu'elle poursuive le but légitime de favoriser la libération des terres pour permettre l'installation de jeunes agriculteurs, conduit à porter une atteinte disproportionnée au droit de l'exploitant agricole au respect de ses biens compte tenu de l'inefficacité de la mesure par rapport au but recherché, la cour d'appel a violé l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'il résulte du second alinéa de l'article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que les dispositions du premier alinéa, qui prévoient que toute personne

physique ou morale a droit au respect de ses biens et que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international, ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ;

Et attendu que la disposition critiquée, qui subordonne en principe la liquidation des droits à une pension de retraite au titre du régime des travailleurs non salariés des professions agricoles à la cessation définitive de l'activité non salariée agricole et n'en admet le cumul avec le revenu tiré d'une activité non salariée agricole que sous de strictes conditions, a pour objet de favoriser l'installation des jeunes agriculteurs, de sorte qu'elle poursuit un but d'intérêt général et ne méconnaît pas les exigences du texte susvisé ;

D'où il suit que le moyen, nouveau, mélangé de fait et de droit, et partant irrecevable en sa troisième branche, est infondé pour le surplus ;

Et sur le même moyen, pris en sa quatrième branche :

Attendu que M. X... fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen, que le juge national chargé d'appliquer les dispositions du droit de l'Union a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a fait application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... devait cesser définitivement son activité agricole, une fois sa retraite liquidée ; qu'en statuant ainsi, quand l'application de cette disposition législative conduit à ce que les exploitants agricoles, une fois arrivés à l'âge de la retraite, soient traités différemment s'ils décident de liquider leur retraite, des salariés et des autres non-salariés qui sont, eux, autorisés à cumuler prestations vieillesse et poursuite de leur activité, la cour d'appel a violé le principe général du droit de l'Union de l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge, tel que concrétisé dans la directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 ;

Mais attendu que l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, applicable au litige, n'entre pas dans le champ d'application de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000 ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Taillandier-Thomas - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article L. 732-39 du code rural et de la pêche maritime, dans sa version issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011.

AIDE SOCIALE

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.071, (P)

– Cassation partielle –

■ Action sociale et médico-sociale mise en oeuvre par des établissements et des services – Etablissements et services soumis à autorisation – Etablissements sociaux et médico-sociaux – Frais d'hébergement – Recouvrement – Recours contre les coobligés alimentaires – Fixation de la contribution alimentaire – Eléments pris en considération – Détermination.

Lorsque les établissements sociaux et médico-sociaux exercent leur recours contre les obligés alimentaires en application de l'article L. 314-12-1 du code de l'action sociale et des familles, le juge fixe la contribution alimentaire de ces derniers en considération de leur fortune et des besoins du créancier d'aliments.

Sur le moyen unique, pris en ses sixième et septième branches :

Vu l'article L. 314-12-1 du code de l'action sociale et des familles, ensemble l'article 208, alinéa 1, du code civil ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, les établissements sociaux et médico-sociaux peuvent exercer leur recours, s'il y a lieu, contre les résidents, contre leurs débiteurs et contre les personnes désignées par les articles 205, 206, 207 et 212 du code civil ; que, selon le second, les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que l'établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (EHPAD) d'Argentat, qui accueille Mme X... depuis le 25 avril 2014, a assigné ses obligés alimentaires pour obtenir paiement des frais d'hébergement restant dus mensuellement, après déduction des ressources de l'intéressée ; qu'un jugement a condamné MM. Jean-Jacques et Victor X..., ses fils et petit-fils, à payer la somme mensuelle de 1 248 euros au titre de leur obligation alimentaire, dont 1 000 euros à la charge du premier et 248 euros à la charge du second ;

Attendu que, pour réduire à 84 euros le montant de la contribution alimentaire de M. Jean-Jacques X..., l'arrêt retient qu'après déduction de l'aide sociale accordée par le département, le coût résiduel mensuel de l'hébergement de Mme X... en EHPAD ne s'élève qu'à la somme de 332 euros, montant qui doit être réparti entre les deux obligés alimentaires ;

Qu'en statuant ainsi, en considération de la créance de l'EHPAD et non au regard des besoins de Mme X... et des ressources de M. Jean-Jacques X..., 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, mais seulement en ce qu'il condamne M. Jean-Jacques X... à payer à l'EHPAD d'Argentat la somme mensuelle de 84 euros au titre de son obligation, l'arrêt rendu le 18 mai 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Limoges ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Cotty - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : Me Le Prado -

Textes visés :

Article L. 314-12-1 du code de l'action sociale et des familles ; article 208, alinéa 1, du code civil.

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-22.817, (P)

– Cassation –

■ Dispositions générales – Procédures – Participation et récupération – Carence de l'intéressé – Action contre un débiteur d'aliments – Jugement du juge aux affaires familiales – Appel – Régime – Détermination.

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

Vu l'article R. 132-10 du code de l'action sociale et de la famille ;

Attendu que l'appel formé contre le jugement du juge aux affaires familiales rendu sur un recours fondé sur l'article L. 132-7 du code de l'action sociale et de la famille est jugé conformément aux dispositions régissant la procédure sans représentation obligatoire ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que le conseil départemental du Cher (le département) a saisi le juge aux affaires familiales d'un tribunal de grande instance pour voir condamner les descendants de Mme Jeanne B..., hébergée dans un établissement pour personnes dépendantes, à contribuer à ses frais d'hébergement ; que le juge aux affaires familiales a fixé pour chacun des dix enfants et petits-enfants, parmi lesquels il a réparti la somme restant due à la charge de l'intéressée, le montant de la pension alimentaire mensuelle qu'ils devront verser entre les mains de l'association Isatis (l'association), gestionnaire de l'établissement ; que deux déclarations d'appel, intimant toutes les parties de première instance, notamment l'association, ont été formées contre ce jugement, l'une émanant de Mmes Agnés, Olivia et Victoria Y... et de M. Y... (les consorts Y...) ainsi que de Mmes Sylvie B... et Sarah Z... et de M. A...,

l'autre formée par MM. Stéphane, Laurent et Nicolas B... ; que les instances ayant été jointes, un conseiller de la mise en état a, par une décision non déférée à la formation collégiale de la cour d'appel, prononcé la caducité partielle de la déclaration d'appel des consorts Y..., de Mmes Sylvie B... et Sarah Z... et de M. A..., à l'égard de cinq intimés ;

Attendu que, pour constater la caducité des deux déclarations d'appel ainsi que l'extinction de l'instance, l'arrêt retient qu'en vertu du principe d'indivisibilité du litige, la caducité de la déclaration d'appel des consorts Y..., de Mmes Sylvie B... et Sarah Z... et de M. A... aura effet à l'égard des parties constituées auxquelles les conclusions de ces appelants ont été notifiées et que les conclusions de MM. Stéphane, Laurent et Nicolas B... n'ayant pas été signifiées par acte d'huissier de justice au département, dispensé du ministère d'avocat, la caducité de leur déclaration d'appel est encourue en application de l'article 911 du code de procédure civile et aura effet à l'égard de l'ensemble des parties en vertu de l'indivisibilité du litige ;

Qu'en statuant ainsi, par application de la sanction de la caducité de la déclaration d'appel propre à la procédure avec représentation obligatoire, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 8 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Bourges ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Orléans.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Kermina - Avocat général : M. Girard - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles L. 132-7 et R. 132-10 du code de l'action sociale et des familles.

ALIMENTS

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.071, (P)

– Cassation partielle –

- Créance d'aliments – Obligation du débiteur – Exécution – Modalités – Fixation – Eléments à considérer – Ressources et besoins des parties – Appréciation – Modalités – Détermination.

- Obligation alimentaire – Etendue – Détermination – Portée.

Sur le moyen unique, pris en ses sixième et septième branches :

Vu l'article L. 314-12-1 du code de l'action sociale et des familles, ensemble l'article 208, alinéa 1, du code civil ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, les établissements sociaux et médico-sociaux peuvent exercer leur recours, s'il y a lieu, contre les résidents, contre leurs débiteurs et contre les personnes désignées par les articles 205, 206, 207 et 212 du code civil ; que, selon le second, les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que l'établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (EHPAD) d'Argentat, qui accueille Mme X... depuis le 25 avril 2014, a assigné ses obligés alimentaires pour obtenir paiement des frais d'hébergement restant dus mensuellement, après déduction des ressources de l'intéressée ; qu'un jugement a condamné MM. Jean-Jacques et Victor X..., ses fils et petit-fils, à payer la somme mensuelle de 1 248 euros au titre de leur obligation alimentaire, dont 1 000 euros à la charge du premier et 248 euros à la charge du second ;

Attendu que, pour réduire à 84 euros le montant de la contribution alimentaire de M. Jean-Jacques X..., l'arrêt retient qu'après déduction de l'aide sociale accordée par le département, le coût résiduel mensuel de l'hébergement de Mme X... en EHPAD ne s'élève qu'à la somme de 332 euros, montant qui doit être réparti entre les deux obligés alimentaires ;

Qu'en statuant ainsi, en considération de la créance de l'EHPAD et non au regard des besoins de Mme X... et des ressources de M. Jean-Jacques X..., 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, mais seulement en ce qu'il condamne M. Jean-Jacques X... à payer à l'EHPAD d'Argentat la somme mensuelle de 84 euros au titre de son obligation, l'arrêt rendu le 18 mai 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Limoges ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Cotty - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : Me Le Prado -

Textes visés :

Article L. 314-12-1 du code de l'action sociale et des familles ; article 208, alinéa 1, du code civil.

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.054, (P)

– Cassation partielle –

■ Pension alimentaire – Contribution à l'entretien et à l'éducation – Obligation légale des parents – Fin – Conditions – Impossibilité de s'en acquitter – Preuve – Nécessité.

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

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

Attendu que l'obligation légale des parents de subvenir à l'entretien et l'éducation des enfants ne cesse que s'ils démontrent être dans l'impossibilité de s'en acquitter ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... et Mme Y... ont divorcé ; que, par décision postérieure, la résidence des trois enfants issus de leur union a été fixée chez le père, qui a sollicité une contribution de la mère à leur entretien et à leur éducation ;

Attendu que, pour rejeter cette demande, l'arrêt relève une disparité sensible des facultés contributives des parties au détriment de la mère ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans caractériser l'impossibilité matérielle de Mme Y... d'assumer son obligation légale d'entretien et d'éducation de ses enfants, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de M. X... tendant à la condamnation de Mme Y... au paiement d'une contribution à l'entretien et à l'éducation pour les enfants B... et C..., l'arrêt rendu le 31 août 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Douai, autrement composée.

- Président : Mme Batu - Rapporteur : Mme Azar - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie -

Textes visés :

Article 373-2-2 du code civil.

Rapprochement(s) :

Sur le contenu de la preuve, à rapprocher : 2e Civ., 2 mai 2001, pourvoi n° 99-15.714, *Bull.* 2001, II, n° 80 (cassation), et l'arrêt cité. Sur la charge de la preuve, à rapprocher : 1re Civ., 9 janvier 2008, pourvoi n° 06-19.581, *Bull.* 2008, I, n° 1 (cassation), et les arrêts cités.

APPEL CIVIL

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-22.817, (P)

– Cassation –

■ Procédure sans représentation obligatoire – Domaine d'application – Aide sociale – Participation et récupération – Appel du jugement du juge aux affaires familiales.

L'appel formé contre le jugement du juge aux affaires familiales rendu sur un recours fondé sur l'article L. 132-7 du code de l'action sociale et des familles est jugé conformément aux dispositions régissant la procédure sans représentation obligatoire.

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

Vu l'article R. 132-10 du code de l'action sociale et de la famille ;

Attendu que l'appel formé contre le jugement du juge aux affaires familiales rendu sur un recours fondé sur l'article L. 132-7 du code de l'action sociale et de la famille est jugé conformément aux dispositions régissant la procédure sans représentation obligatoire ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que le conseil départemental du Cher (le département) a saisi le juge aux affaires familiales d'un tribunal de grande instance pour voir condamner les descendants de Mme Jeanne B..., hébergée dans un établissement pour personnes dépendantes, à contribuer à ses frais d'hébergement ; que le juge aux affaires familiales a fixé pour chacun des dix enfants et petits-enfants, parmi lesquels il a réparti la somme restant due à la charge de l'intéressée, le montant de la pension alimentaire mensuelle qu'ils devront verser entre les mains de l'association Isatis (l'association), gestionnaire de l'établissement ; que deux déclarations d'appel, intimant toutes les parties de première instance, notamment l'association, ont été formées contre ce jugement, l'une émanant de Mmes Agnés, Olivia et Victoria Y... et de M. Y... (les consorts Y...) ainsi que de Mmes Sylvie B... et Sarah Z... et de M. A..., l'autre formée par MM. Stéphane, Laurent et Nicolas B... ; que les instances ayant été jointes, un conseiller de la mise en état a, par une décision non déférée à la formation collégiale de la cour d'appel, prononcé la caducité partielle de la déclaration d'appel des consorts Y..., de Mmes Sylvie B... et Sarah Z... et de M. A..., à l'égard de cinq intimés ;

Attendu que, pour constater la caducité des deux déclarations d'appel ainsi que l'extinction de l'instance, l'arrêt retient qu'en vertu du principe d'indivisibilité du litige, la caducité de la déclaration d'appel des consorts Y..., de Mmes Sylvie B... et Sarah Z... et de M. A... aura effet à l'égard des parties constituées auxquelles les conclusions de ces appelants ont été notifiées et que les conclusions de MM. Stéphane, Laurent et Nicolas B... n'ayant pas été signifiées par acte d'huissier de justice au département, dispensé du ministère d'avocat, la caducité de leur déclaration d'appel est encourue

en application de l'article 911 du code de procédure civile et aura effet à l'égard de l'ensemble des parties en vertu de l'indivisibilité du litige ;

Qu'en statuant ainsi, par application de la sanction de la caducité de la déclaration d'appel propre à la procédure avec représentation obligatoire, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 8 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Bourges ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Orléans.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Kermina - Avocat général : M. Girard - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles L. 132-7 et R. 132-10 du code de l'action sociale et des familles.

ARCHITECTE ENTREPRENEUR

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-22.112, (P)

– Cassation –

■ Assurance – Assurance responsabilité – Garantie – Exclusion – Défaut – Cas – Clause subordonnant l'acquisition de la garantie à la résiliation d'une étude technique.

La clause qui subordonne l'acquisition de la garantie à la réalisation d'une étude technique ne constitue pas une exclusion de garantie.

Ne tire pas les conséquences légales de ses propres constatations la cour d'appel qui, après avoir constaté que la réalisation d'un mur de soutènement avait été prévue et confiée par le maître de l'ouvrage à un entrepreneur par un contrat distinct du contrat de construction de maison individuelle, condamne le constructeur de maison individuelle à réparer les désordres résultant de l'édification de ce mur.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 11 mai 2017), que, le 17 mars 2007, M. X... et Mme Y... ont confié à la société BCTP, depuis en liquidation judiciaire, assurée auprès de la société MMA IARD assurances mutuelles (la société MMA), la construction d'un mur de soutènement implanté derrière un mur de clôture existant ; que, le 5 avril 2007, ils ont conclu avec la société Azur et construction un contrat de construction de maison individuelle ; que, se plaignant de fissures sur le mur de clô-

ture préexistant, M. X... et Mme Y... ont, après expertise, assigné en indemnisation la société MMA, qui a appelé à l'instance la société Azur et construction ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que, pour condamner la société Azur et construction, *in solidum* avec la société MMA, à payer diverses sommes à M. X... et Mme Y... et à garantir partiellement la société MMA, l'arrêt retient qu'il appartenait à la société Azur et construction, en vertu de l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation, d'envisager tous les travaux d'adaptation au sol et d'équipements extérieurs indispensables à l'implantation et à l'utilisation de l'immeuble, dont faisait partie le mur de soutènement destiné à soutenir les terres provenant du déblaiement effectué pour la construction de la maison, soit pour les intégrer dans son contrat, soit pour en estimer le coût s'ils étaient laissés à la charge des maîtres de l'ouvrage, et qu'elle n'a pas prévu cette réalisation ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir constaté que la réalisation du mur de soutènement avait été prévue et confiée par le maître de l'ouvrage à la société BCTP par un contrat distinct du contrat de construction de maison individuelle conclu avec la société Azur et construction, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident :

Vu les articles L. 241-1 et L. 243-8 du code des assurances ;

Attendu que, pour condamner la société MMA *in solidum* avec la société Azur et construction à payer certaines sommes à M. X... et Mme Y..., l'arrêt retient que le mur de soutènement construit par la société BCTP est affecté de désordres relevant de la responsabilité décennale des constructeurs, et que la clause contractuelle, subordonnant l'acquisition de la garantie pour un mur de soutènement des terres à la réalisation préalable d'une étude technique par un ingénieur conseil spécialisé et à la conformité des travaux aux préconisations résultant de cette étude, est une clause d'exclusion qui fait échec aux règles d'ordre public en excluant sa mise en oeuvre dans d'autres hypothèses que celles prévues par l'article A 243-1 annexe 1 du code des assurances ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la clause qui subordonne l'acquisition de la garantie à la réalisation d'une étude technique ne constitue pas une exclusion de garantie, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 mai 2017, 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.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Renard - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Hémery, Thomas-Raquin et Le Guerer ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Articles L. 241-1 et L. 243-8 du code des assurances.

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.488, (P)

– Rejet –

■ Assurance – Assurance responsabilité – Garantie obligatoire – Etendue – Limites – Détermination.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 30 juin 2017), que la société Avilia, exerçant sous le nom commercial Sapa services, assurée en responsabilité civile et décennale auprès de la société Thelem assurances, a réalisé des travaux d'étanchéité horizontale dans plusieurs chantiers ; que, des désordres liés à l'infiltration d'eau étant apparus, la société Avilia a assigné en garantie la société Thelem assurances ;

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

1°/ que la garantie de l'assureur construction concerne le secteur d'activité professionnelle déclarée par le constructeur ; que la cour d'appel en considérant que la société Avilia ne pourrait se prévaloir de la garantie de la société Thelem assurances quand il résulte de ses propres constatations que les désordres pour lesquels la garantie de l'assureur est poursuivie correspondent à l'activité déclarée par la société Sapa services et prévue par le contrat litigieux - l'activité d'étanchéité sur supports horizontaux ou inclinés, a violé les articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

2°/ qu'en considérant que la société Sapa services avait mis en oeuvre un procédé d'étanchéité particulier – Moplas SBS – pour exclure la garantie de la société Thelem assurances, souscrite pour l'activité d'étanchéité sur supports horizontaux ou inclinés, la cour d'appel s'est prononcée par un motif inopérant, privant sa décision de base légale au regard des articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

3°/ qu'une clause qui a pour conséquence d'exclure de la garantie certains travaux réalisés par un constructeur dans l'exercice de son activité d'entrepreneur fait échec aux règles d'ordre public relatives à l'étendue de l'assurance de responsabilité obligatoire en matière de construction et doit par suite être réputée non écrite ; qu'en considérant que la clause qui limiterait la garantie de la société Thelem assurance à l'activité d'étanchéité par procédé Paralon serait valable, quand cette clause fait échec aux règles d'ordre public relatives à l'étendue de l'assurance responsabilité obligatoire, la cour d'appel a violé les articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

4°/ qu'en considérant d'une part que le procédé d'étanchéité Moplas est équivalent au procédé Paralon, que son usage est le même, que les mêmes normes professionnelles s'y appliquent, qu'il est soumis aux mêmes techniques d'application, au même type de mise en oeuvre, par le même personnel, qu'il relève de la même activité dans la nomenclature des activités du contrat, de sorte qu'il implique un calcul identique des

cotisations d'assurance, et d'autre part que l'assureur aurait évalué son risque et accepté l'assurance en se fondant sur la seule fiche technique relative au produit Paralon, excluant ainsi la garantie du fait de l'utilisation de Moplas, les juges du fond se sont contredits, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant retenu que la société Avilia avait souscrit une police garantissant ses responsabilités civile et décennale en déclarant l'activité n° 10 « Etanchéité sur supports horizontaux ou inclinés exclusivement par procédé Paralon » et constaté qu'elle ne contestait pas avoir mis en oeuvre un procédé d'étanchéité Moplas sbs et non un procédé Paralon, la cour d'appel, qui en a exactement déduit qu'elle ne pouvait se prévaloir de la garantie de la société Thelem, peu important que les deux procédés eussent trait à l'étanchéité, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances.

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.333, n° 17-26.120, (P)

– Rejet –

■ Responsabilité – Responsabilité à l'égard des tiers – Troubles anormaux du voisinage – Responsabilité de plein droit – Conditions – Relation directe entre les travaux et le trouble occasionné – Applications diverses – Dommage causé par un engin de chantier situé sur le domaine public.

En application du principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage, un entrepreneur, y compris de travaux publics, est responsable de plein droit vis-à-vis des voisins victimes pour avoir exercé une activité en relation directe avec le trouble anormal causé, nonobstant le fait que l'origine du dommage, causé par un véhicule, soit située sur le domaine public.

■ Responsabilité – Responsabilité à l'égard des tiers – Troubles anormaux du voisinage – Responsabilité de plein droit – Domaine d'application – Dommage causé par une opération de travaux publics.

Joint les pourvois n° 17-24.333 et 17-26.120 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 4 juillet 2017), que la société d'HLM Sofilogis (la société d'HLM) est propriétaire d'un immeuble à usage mixte, assuré par la société GAN, aux droits de laquelle se trouve la société Allianz ; qu'à la demande de la société Gaz réseau distribution France (la société GRDF), la société des travaux publics Sangalli (la société STPS) a posé une canalisation de gaz traversant une rue perpendiculairement à l'immeuble propriété de la société d'HLM ; que le conseil général de la Seine-Saint-Denis a confié l'exécution de travaux d'aménagement de voirie à un groupement d'entreprises, la société Bourgeois étant chargée de l'exécution des travaux de terrassement, voirie et assainissement ; qu'à la suite de l'arrachement d'une conduite de gaz, une explosion s'est produite, suivie d'un incendie ; que, ce sinistre ayant gravement endommagé son immeuble, qui a été démoli, puis reconstruit, la société d'HLM a, après expertise, a assigné la société Bourgeois et son assureur, la SMABTP, en paiement de sommes ; que la société Allianz et la société Axa, assureur des locataires de l'immeuble, sont intervenues volontairement à l'instance ; que la société STPS et son assureur, la société Axa, la société GRDF et son assureur, la société Axa, ont été assignés en garantie ;

Sur le premier moyen de chacun des pourvois :

Attendu que la société Bourgeois et la SMABTP font grief à l'arrêt de les condamner à payer diverses sommes à la société d'HLM, à la société Allianz et à la société Axa, alors, selon le moyen :

1°/ que seuls le propriétaire et le bénéficiaire d'un titre l'autorisant à occuper ou à exploiter habituellement un immeuble peuvent être responsables, de plein droit, d'un trouble anormal de voisinage ; que l'entrepreneur, qui n'occupe l'immeuble qu'à titre ponctuel, pour les seuls besoins de l'exécution de sa mission, ne peut être considéré comme un voisin et ne peut engager sa responsabilité à l'égard des tiers que pour faute prouvée, dans les conditions du droit commun de la responsabilité quasi-délictuelle ; que pour condamner la société Bourgeois à réparer les conséquences des dommages causés à l'immeuble appartenant à la société Sofilogis, la cour d'appel a retenu qu'en effectuant des travaux de terrassement de la voie publique au droit de l'immeuble, l'entreprise avait revêtu la qualité de voisin occasionnel et qu'elle était responsable, de plein droit, des conséquences du trouble anormal de voisinage occasionné par l'inflammation du gaz échappé de la canalisation accidentellement arrachée par son préposé ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé, par fausse application, le principe suivant lequel nul ne doit causer à autrui de trouble de voisinage, et par refus d'application, l'article 1382 du code civil en sa rédaction ancienne applicable à la cause ;

2°/ que les dommages subis par les riverains du domaine public, survenus lors de l'exécution de travaux publics, ne sauraient engager la responsabilité de l'entreprise chargée des travaux sur le fondement de la théorie des troubles anormaux de voisinage, non applicable au domaine public ; que pour condamner la société Bourgeois à réparer les conséquences de l'accident survenu le 30 octobre 2007 sur le fondement du principe suivant lequel nul ne doit causer à autrui de trouble anormal du voisinage, la cour d'appel a retenu que l'entrepreneur de travaux publics était responsable de plein droit en sa qualité de voisin occasionnel, nonobstant le fait que le dommage soit survenu à l'occasion de travaux réalisés sur le domaine public ; qu'en statuant ainsi, quand seule la responsabilité quasi-délictuelle de la société Bourgeois pouvait être engagée envers

les victimes de l'accident, la cour d'appel a derechef violé, par fausse application, le principe suivant lequel nul ne doit causer à autrui de trouble de voisinage, et par refus d'application, l'article 1382 du code civil en sa rédaction ancienne applicable à la cause ;

3°/ que les juges ne doivent pas dénaturer les pièces écrites versées aux débats ; qu'en annexe au rapport d'expertise de M. C... figurait, sous le numéro A 24, un rapport établi le 8 juillet 2008 par MM. D..., E... et F.. dans le cadre de l'enquête pénale, suivant lequel, d'une part, « Sous le corps de la chaussée, aucun grillage avertisseur n'a été constaté faute de matériaux en couverture des fourreaux relevés sous les 3 profils P4 (électricité et gaz), P5 (branchement gaz) et P6 (conduite arrachée) », et d'autre part, « les scellés n°A cinq et A six n'indiquent pas clairement l'implantation des morceaux de grillage avertisseur : sont-ils sous chaussée ? Sous trottoir ? », les trois experts en concluant que le « défaut de repérage » de la canalisation arrachée était l'une des causes du sinistre ; que pour écarter la force majeure et retenir que la présence de la canalisation de gaz, heurtée par la pelleteuse de la société Bourgeois au droit du profil P6, n'était pas imprévisible car signalée par un filet de couleur jaune, la cour d'appel a estimé qu'il résultait de l'annexe A 24 du rapport de M. C... que la découverte de débris de filet de part et d'autre de la canalisation arrachée établissait de manière certaine la preuve de la présence d'un filet avertisseur jaune signalant la canalisation ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a dénaturé les termes clairs et précis du rapport de MM. D..., E... et F.. d'où il ressortait au contraire que la présence d'un filet avertisseur au droit du profil P6 correspondant à la canalisation arrachée n'était pas établie, a violé l'article 1134 du code civil en sa rédaction ancienne applicable à la cause, ensemble l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ que l'application de la théorie des troubles anormaux de voisinage est conditionnée à l'existence d'un trouble anormal causé par un voisin ; que la relation de voisinage présente un caractère continu ou répétitif ; que la notion de voisin « occasionnel », qui ne repose sur aucun texte et définie comme « le voisin qui ne dure qu'un temps mais qui est particulièrement préjudiciable », et parfois retenue dans le passé par la Cour de cassation pour faire application de ladite théorie, est aujourd'hui abandonnée en ce que, revenant sur la condition de l'existence même d'un voisinage, elle a conduit à la réparation de tout trouble sur ce fondement dès lors qu'il était anormal, que ce trouble ait été causé ou non par un voisin ; que l'entrepreneur qui exécute des travaux sur demande du maître de l'ouvrage sur un fonds appartenant à ce dernier ne peut être considéré comme un voisin, l'entrepreneur ne disposant d'aucun droit lui permettant de jouir de manière durable dudit fonds, de sorte que sa responsabilité ne peut être recherchée que sur le fondement de la faute ; qu'en jugeant néanmoins « qu'en application du principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage, l'entrepreneur, y compris de travaux publics, est responsable de plein droit, en qualité de voisin occasionnel, du trouble anormal causé », la cour d'appel, en usant d'une notion aujourd'hui ouvertement abandonnée par la Cour de cassation pour faire application de la théorie des troubles anormaux du voisinage à une entreprise qui ne pouvait être qualifiée de voisine du fonds privé ayant subi le dommage, a violé par fausse application le principe selon lequel « nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage » et par refus d'application l'article 1382 ancien du code civil devenu l'article 1240 ;

5°/ que n'entrent dans le champ d'application de la théorie des troubles anormaux de voisinage que les sujets de droit privé qui disposent de droits leur permettant de

jouir durablement d'un fonds ; qu'une entreprise de travaux publics, faute de disposer de tels droits sur le fonds relevant du domaine public sur lequel elle a exécuté des travaux, ne peut être condamnée à la réparation d'un trouble sur ce fondement ; qu'en qualifiant la société Bourgeois, entreprise de travaux publics, de voisin occasionnel pour la juger responsable du trouble subi notamment par la société d'HLM Sofilogis sur le fondement de la théorie des troubles anormaux de voisinage, la cour d'appel a fait application à une entreprise de travaux publics et à un fonds relevant du domaine public d'une théorie applicable uniquement aux propriétaires privés et a ainsi violé par fausse application le principe selon lequel « nul ne peut causer à autrui un trouble anormal de voisinage » et par refus d'application l'article 1382 ancien du code civil devenu l'article 1240 ;

Mais attendu qu'ayant relevé, sans dénaturation, que la découverte, lors de l'enquête pénale, de six morceaux de filet de signalisation de couleur jaune découpés sous le trottoir à différents endroits, non détruits par l'explosion et l'incendie consécutif, établissait de manière certaine la preuve de la présence d'un filet jaune de protection signalant la canalisation et retenu, à bon droit, qu'en application du principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage, l'entrepreneur, y compris de travaux publics, est responsable de plein droit pour avoir exercé une activité en relation directe avec le trouble anormal causé, nonobstant le fait que l'origine du dommage, causé par un véhicule, soit située sur le domaine public, la cour d'appel en a exactement déduit que les demandes devaient être accueillies ;

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

Sur le second moyen de chacun des pourvois, ci-après annexé :

Attendu que la société Bourgeois et la SMABTP font grief à l'arrêt de rejeter leurs appels en garantie ;

Mais attendu qu'ayant retenu que la société Bourgeois connaissait l'existence de la canalisation par la remise du plan sommaire, avait une obligation personnelle de vérification et avait utilisé une tractopelle munie d'un godet d'un mètre de largeur et d'un mètre de profondeur, ce qui ne correspondait pas aux outils à main ou à l'appareil d'aspiration des terres préconisés, sans dénaturation, que le fait que six morceaux de filet de signalisation de couleur jaune aient été retrouvés à des endroits différents établissait que ce filet avait bien été posé par la société STPS et qu'aucune faute ne pouvait être retenue à l'encontre de celle-ci et que l'absence de cotes de niveaux sur le plan fourni par la société GRDF ne présentait pas de lien causal avec le sinistre en raison de l'obligation de vérification personnelle de l'entreprise Bourgeois et l'inadaptation des moyens que celle-ci a utilisés alors qu'elle avait connaissance de l'existence de la canalisation, la cour d'appel, qui a pu en déduire que le sinistre avait pour cause exclusive les fautes de la société Bourgeois, a légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP L. Poulet-Odent ; SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SCP Boré, Salve de Bruneton et

Mégret ; SCP Boutet et Hourdeaux ; SCP Gatineau et Fattaccini ; SCP Thouin-Palat et Boucard -

Textes visés :

Principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage.

ASSURANCE (règles générales)

Com., 21 novembre 2018, n° 17-23.598, (P)

– Cassation partielle –

■ Coassurance – Police collective – Compagnie apéritrice – Mandat – Etendue – Détermination – Portée.

La société apéritrice est présumée être investie d'un mandat général de représentation, dès lors qu'aucun des coassureurs ne le conteste.

■ Coassurance – Police collective – Compagnie apéritrice – Mandat – Etendue – Mandat général de représentation – Présomption – Conditions – Absence de contestation des coassureurs.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Transit transport réunis (la société TTR), qui exerce une activité de transit et de logistique, est assurée auprès du GIE Groupe Concorde pour les facultés maritimes ; que l'avenant n° 4 de la police mentionne comme coassureurs les sociétés Generali IARD (la société Generali), Covea Fleet et Helvetia compagnie suisse d'assurances (la société Helvetia) ; que des marchandises ayant été endommagées durant un transport effectué par la société Mediterranean Shipping Company (la société MSC), la société TTR a établi le 7 avril 2009 un acte de subrogation reconnaissant avoir reçu la somme de 43 568,31 euros en règlement du sinistre, à raison de 10 % par Helvetia assurances, de 35 % par Covea Fleet et de 55 % par Generali ; qu'en 2009, 2010 et 2011, la société Generali a présenté plusieurs demandes de remboursement auprès de la société MSC et obtenu le « report de la prescription » ; que le 23 juillet 2012, les sociétés Generali, Helvetia et Covea Fleet, aux droits de laquelle vient la société MMA Iard assurances mutuelles, ont assigné la société MSC en paiement ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1134, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, et l'article 1984 du code civil ;

Attendu que la société apéritrice est présumée être investie d'un mandat général de représentation, dès lors qu'aucun des coassureurs ne le conteste ;

Attendu que pour juger prescrite l'action des sociétés Helvetia et Covea Fleet contre la société MSC, l'arrêt retient que l'acte de subrogation signé le 7 avril 2009 en faveur des compagnies Helvetia, Covea Fleet et Generali par la société TTR permet à la société Generali seule, en application de l'avenant n° 4 à effet du 1er janvier 2006 stipulant sa qualité d'apéritrice, de formuler, tant pour elle-même qu'aux noms de ses deux co-assureurs, toute réclamation contre la société MSC, qui doit supporter au final le préjudice survenu à la marchandise ; qu'il ajoute que, pour autant, cette subrogation, seule opposable à la société MSC, ne précise nullement que la société Generali est l'apériteur des deux autres assureurs et que par ailleurs les demandes de celle-ci auprès de la société MSC, tant pour réclamer une indemnité que pour faire reporter le point de départ de la prescription, ont été faites par elle seule mais sans aucunement mentionner qu'elle agissait également en qualité de mandataire des sociétés Helvetia et Covea Fleet ; qu'il en déduit que c'est à tort que le tribunal a retenu que les quatre reports de prescription accordés à la société Generali par la société MSC, le dernier jusqu'au 24 octobre 2011, ont bénéficié également aux deux autres assureurs ;

Qu'en statuant ainsi, tout en constatant que le mandat de représentation confié à la société Generali par les sociétés Helvetia et Covea Fleet n'avait jamais été contesté par elles, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen, pris en sa troisième branche :

Vu l'article 1134, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, et l'article 1984 du code civil ;

Attendu que la société apéritrice est présumée être investie d'un mandat général de représentation dès lors qu'aucun des coassureurs ne le conteste ;

Attendu que pour condamner la société MSC à payer à la société Generali la somme de 23 962,57 euros, l'arrêt retient que le préjudice de cette dernière s'est élevé à sa part, soit 55 % des 43 568,31 euros mentionnés dans l'acte de subrogation ;

Qu'en statuant ainsi, tout en constatant que la société TTR avait été indemnisée par les trois assureurs et les avait subrogés dans ses droits, que la police d'assurance désignait la société Generali comme apéritrice et que le mandat de représentation n'avait jamais été contesté par les autres assureurs, ce dont il résultait que la société Generali pouvait agir en paiement de la totalité de l'indemnité versée, 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 statuer sur le dernier grief :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il juge prescrite l'action des sociétés Helvetia compagnie suisse d'assurances et Covea Fleet contre la société Mediterranean Shipping Company, condamne celle-ci à payer à la société Generali Iard la somme de 23 962,57 euros et celle de 6 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, et les dépens, l'arrêt rendu le 22 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; 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 Nîmes.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Fontaine - Avocat(s) : SCP Delvolvé et Trichet ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; article 1984 du code civil.

Rapprochement(s) :

Dans le même sens que : 2e Civ., 8 juin 2017, pourvoi n° 16-19.973, *Bull.* 2017, II, n° 126 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-17.536, (P)

– Cassation –

■ Garantie – Cas – Etablissement français du sang – Contamination transfusionnelle par le virus de l'hépatite C – Indemnisation – Substitution de l'ONIAM à l'Etablissement français du sang – Effets – Mise en jeu de la garantie des assureurs des structures reprises par l'Etablissement français du sang – Contestation relative à l'ordre de juridiction compétent – Portée.

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue en référé, qu'un jugement d'un tribunal administratif du 6 juillet 2011, statuant sur la demande d'indemnisation de Mme X..., contaminée par le virus de l'hépatite C, a retenu l'origine transfusionnelle de sa contamination et condamné l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (l'ONIAM) à payer différentes sommes à l'intéressée et à la caisse primaire d'assurance maladie de Rouen en réparation de cette contamination ; qu'après le versement de ces sommes, l'ONIAM a assigné en remboursement la société Axa France IARD (l'assureur), en sa qualité d'assureur du centre de transfusion sanguine de Bois Guillaume (le CTS) ; qu'une ordonnance du juge de la mise en état du 9 décembre 2016, retenant qu'il incombait au juge administratif de statuer sur la responsabilité de l'Etablissement français du sang (l'EFS), venant aux droits et obligations du CTS dans la contamination de Mme X..., a soumis au juge administratif une question préjudicielle quant à cette responsabilité et sursis à statuer dans l'attente d'une décision définitive de ce chef ; que l'ONIAM a sollicité du premier président de la cour d'appel l'autorisation d'interjeter appel immédiat de cette ordonnance ;

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche, ci-après annexé :

Attendu que ce grief n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le moyen relevé d'office, après avis donné aux parties dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 380 du code de procédure civile et les principes régissant l'excès de pouvoir ;

Attendu, d'une part, que, selon le premier de ces textes, la décision de sursis à statuer peut être frappée d'appel sur autorisation du premier président de la cour d'appel s'il est justifié d'un motif grave et légitime ; qu'il est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant, limitant ou différant un recours, en cas d'excès de pouvoir ;

Attendu, d'autre part, que, saisi en application de l'article 35 du décret n° 2015-233 du 27 février 2015 (1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-17.536), le Tribunal des conflits a décidé, le 8 octobre 2018 (n° 4133), que la juridiction judiciaire était compétente pour connaître du litige, après avoir relevé qu'en prévoyant, par les dispositions de l'article 72 de la loi du 17 décembre 2012, la possibilité pour l'ONIAM de chercher à être garanti, par les assureurs des structures de transfusion reprises par l'EFS, des sommes qu'il a versées, le législateur avait entendu conférer à la juridiction compétente pour connaître de cette action en garantie plénitude de juridiction pour statuer sur l'ensemble des questions qui s'y rapportent, sans qu'y fassent obstacle les dispositions de l'article 15 de l'ordonnance du 1er septembre 2005 ;

Attendu que, pour rejeter la demande de l'ONIAM, l'ordonnance retient qu'il n'appartient pas au premier président de la cour d'appel de se prononcer sur le bien-fondé de la décision du juge de la mise en état, que le délai de procédure induit par la réponse à la question préjudicielle ne peut être jugé anormalement long et qu'il n'est pas démontré l'existence de conséquences manifestement excessives liées à cette décision ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'ONIAM soutenait que la juridiction judiciaire était seule compétente pour se prononcer sur son action directe à l'encontre de l'assureur de l'EFS ou des structures reprises, ce dont il résultait qu'il se prévalait d'un excès de pouvoir négatif du juge de la mise en état, ouvrant droit à un appel immédiat, le premier président a méconnu le texte et le principe susvisés ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 2 mars 2017, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ladite ordonnance et, pour être fait droit, les renvoie devant le premier président de la cour d'appel de Paris.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Textes visés :

Article 380 du code de procédure civile ; principes régissant l'excès de pouvoir.

Rapprochement(s) :

Sur l'ordre de juridiction compétent pour connaître, dans le cas d'une action en garantie intentée par l'ONIAM contre l'assureur d'un établissement de transfusion sanguine, de la responsabilité de

cet établissement, à rapprocher : 1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-17.536, *Bull.* 2018, I, (renvoi devant le tribunal des conflits et sursis à statuer) ; Tribunal des conflits, 8 octobre 2018, n° 4133, Bul. 2018, T. conflits, publié au *Recueil Lebon*.

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-20.926, (P)

– Cassation partielle –

■ Responsabilité de l'assureur – Obligation de vérifier – Créanciers hypothécaires et privilégiés – Inscriptions d'hypothèques sur l'immeuble sinistré – Défaut – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, pour financer l'acquisition de parts des SCI Cogui et Le Rubis, propriétaires de lots dans un immeuble en copropriété, la Banque calédonienne d'investissement (BCI) a consenti à M. Y... deux prêts dont le remboursement était garanti par deux inscriptions d'hypothèques conventionnelles sur ces lots ; que le syndic de la copropriété de l'immeuble a souscrit auprès de la société AGF, aux droits de laquelle est venue la société Allianz IARD (l'assureur), une assurance multirisques ; qu'en octobre 2005, un incendie a détruit une grande partie de l'immeuble ; qu'en exécution d'un arrêt irrévocable du 9 août 2012, l'assureur a versé au syndicat des copropriétaires et aux copropriétaires, M. et Mme Z... et les deux SCI, diverses sommes au titre de la garantie souscrite par le syndic ; que se prévalant, d'une part, d'une délégation à son profit de l'assurance incendie, et, d'autre part, des dispositions de l'article L. 121-13 du code des assurances, la BCI a assigné le 15 octobre 2013 l'assureur en paiement des indemnités d'assurance dues à la suite de l'incendie ;

Sur le moyen unique du pourvoi provoqué de la BCI :

Attendu que la BCI fait grief à l'arrêt de confirmer le jugement rendu le 18 janvier 2016 par le tribunal de première instance de Nouméa en ce qu'il l'a déboutée de sa demande en paiement de l'indemnité d'assurance sur le fondement de la délégation d'assurance, alors, selon le moyen :

1°/ que l'avenant au contrat d'assurance n° [...] comportait la mention « autres clauses : délégation de bénéfice au profit de la BCI » et était signé tant par le souscripteur que par l'assureur, qui avait ainsi expressément accepté la délégation ; que dès lors, en retenant, pour considérer que ces clauses ne constituaient pas une délégation, mais une simple indication de paiement au profit de la BCI, insusceptible d'être opposée par cette dernière à l'assureur, que cette mention ne pouvait valoir consentement de l'assureur à la délégation au profit de la BCI, la cour d'appel, qui a dénaturé les termes clairs et précis de l'avenant précité, a violé l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce ;

2°/ qu'en tout état de cause, l'existence d'une délégation n'est pas subordonnée à l'existence d'un rapport juridique préexistant entre les parties et qu'il suffit, pour que la délégation soit valable, que les parties se soient volontairement engagées en connaissance de cause ; que dès lors, en retenant, pour considérer que l'assureur n'avait pas

pu consentir à une délégation au profit de la BCI malgré la clause en ce sens figurant dans l'avenant n° 1 à la police d'assurance n° [...], que cette police n'avait pas été souscrite par M. Y..., créancier de la BCI, mais par la société Sunset location, syndic de copropriété de l'immeuble [...], copropriété de M. et Mme Z... et des SCI Le Rubis et Cogui dont M. Y... avait acquis les parts sociales, la cour d'appel, qui s'est fondée sur une circonstance inopérante, a violé l'article 1275 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce ;

Mais attendu qu'une partie est irrecevable à soulever pour la première fois devant la Cour de cassation un grief portant sur un élément de la décision du premier juge qu'elle n'avait pas invoqué en cause d'appel ; que la dénaturation alléguée de l'avenant au contrat d'assurance résulte des motifs adoptés du jugement ; qu'il ne ressort ni des énonciations de l'arrêt, ni des productions que la BCI l'avait invoquée en cause d'appel ;

Et attendu qu'ayant, par motifs adoptés, énoncé à bon droit qu'en l'absence d'engagement du délégué de régler le créancier, il n'y a pas de délégation, et retenu, par d'autres motifs adoptés, non utilement critiqués, que s'il était indiqué à l'avenant de la police « délégation de bénéfice au profit de la BCI », cette mention ne saurait valoir consentement de l'assureur à une délégation au profit de la BCI, créancier de M. Y..., de l'assurance qui n'avait pas été souscrite par celui-ci mais par le syndic de la copropriété comprenant notamment les deux SCI, la cour d'appel en a exactement déduit que cette mention ne constitue qu'une simple indication de paiement ;

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

Mais, sur le moyen unique du pourvoi principal de l'assureur, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 121-13, alinéas 1 et 2, du code des assurances ;

Attendu que, selon ce texte, les indemnités dues par suite d'assurance contre l'incendie sont attribuées sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires, suivant leur rang ; que, néanmoins, les paiements faits de bonne foi avant opposition sont valables ;

Attendu que pour condamner l'assureur à verser à la BCI les indemnités dues à la suite de l'incendie, l'arrêt retient que cette banque justifie de la qualité de créancier hypothécaire sur l'immeuble sinistré, qu'il appartenait à l'assureur, auprès duquel la BCI s'était manifestée dès l'année 2007, de rechercher et de vérifier l'existence d'un éventuel créancier privilégié ou hypothécaire, et qu'en s'étant abstenu de le faire, celui-ci avait commis une faute ayant privé la banque des indemnités auxquelles elle pouvait légitimement prétendre ;

Qu'en statuant ainsi, sans avoir constaté qu'au moment où il avait réglé aux assurés les indemnités dues à la suite de l'incendie, l'assureur, qui n'était pas tenu de rechercher ou de vérifier au préalable l'existence d'éventuelles inscriptions d'hypothèques sur l'immeuble sinistré, avait reçu de la BCI une opposition à leur paiement ou que cette banque prouvait qu'il avait effectué ce règlement de mauvaise foi, en connaissance de sa qualité de créancière hypothécaire, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi principal :

REJETTE le pourvoi provoqué de la société Banque calédonienne d'investissement ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Allianz IARD, venant aux droits de la société AGF, à verser à la Banque calédonienne d'investissement, dite BCI, les indemnités dues à la suite du sinistre survenu dans l'immeuble «[...]» le 31 octobre 2005, outre les intérêts au taux légal à compter du 15 octobre 2013, date du dépôt de la demande, l'arrêt rendu le 20 avril 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ; 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 Nouméa, autrement composée.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. Boiffin - Avocat(s) : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot -

Textes visés :

Article L. 121-13, alinéas 1 et 2, du code des assurances de la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 13 novembre 2002, pourvoi 98-22.462, *Bull.* 2002, I, n° 261 (rejet).

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.355, (P)

– Cassation –

■ Risque – Modification – Article L. 113-2, 3°, du code des assurances – Aggravation des risques ou création de nouveaux risques – Déclaration en cours de contrat – Obligation – Portée.

Selon l'article L. 113-2, 3°, du code des assurances, l'assuré doit déclarer, en cours de contrat, les circonstances nouvelles qui aggravent les risques ou en créent de nouveaux et rendent de ce fait inexactes ou caduques les réponses précédemment apportées aux questions posées par l'assureur.

Dès lors prive sa décision de base légale la cour d'appel qui annule un contrat d'assurance sur le fondement de l'article L. 113-8 du code des assurances sans constater que l'absence de déclaration, au cours du contrat, des circonstances nouvelles tenant à la détention d'un important stock d'armes et de munitions de collection dans les lieux assurés qui aggravaient les risques, rendait inexactes ou caduques les réponses précédemment apportées aux questions posées par l'assureur.

■ Risque – Modification – Article L. 113-2, 3°, du code des assurances – Aggravation des risques ou création de nouveaux risques – Déclaration en cours de contrat – Obligation – Cas.

■ Risque – Déclaration – Circonstances nouvelles – Circonstances aggravantes ou créant de nouveaux risques – Obligation d'en informer l'assureur.

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 113-2, 3°, et L. 113-8 du code des assurances ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que l'assuré doit déclarer, en cours de contrat, les circonstances nouvelles qui aggravent les risques ou en créent de nouveaux et rendent de ce fait inexactes ou caduques les réponses précédemment apportées aux questions posées par l'assureur ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le 14 avril 2008, l'incendie de la grange appartenant à M. B..., assuré auprès de la Mutuelle d'assurance de la ville de Mulhouse (la MAVIM), s'est propagé à celle, voisine, de M. Albert X..., assuré par la société Assurances du crédit mutuel IARD (la société ACM), et l'a entièrement détruite, ainsi qu'un tracteur s'y trouvant, propriété de M. Jean-Claude X... ; que la société ACM, qui avait versé une certaine somme à son assuré, et MM. X... ont assigné en indemnisation de leurs préjudices la MAVIM, laquelle leur a opposé la nullité du contrat d'assurance souscrit par M. B... ;

Attendu que pour juger « privé d'effet » ce contrat et débouter la société ACM ainsi que MM. X... de toutes leurs demandes formées à l'encontre de la MAVIM, l'arrêt énonce que si l'article L. 113-2 du code des assurances impose à l'assuré de répondre exactement aux questions posées par l'assureur, notamment dans le formulaire de déclaration du risque, sur les circonstances qui sont de nature à faire apprécier par l'assureur les risques qu'il prend en charge, et si l'assuré doit, en cours de contrat, déclarer toute circonstance nouvelle de nature, soit à aggraver les risques, soit à en créer de nouveaux en rendant ainsi caduques les réponses faites à l'assureur, ces dispositions ne sont pas pour autant exclusives de l'obligation générale de bonne foi prévue par l'article 1134, ancien, du code civil, applicable à tous les contrats, y compris au contrat d'assurance, puis retient que M. B..., auquel avait été transmis par un avenant du 15 octobre 1997 le bénéfice du contrat d'assurance multirisques habitation souscrit par sa mère, a poursuivi l'exécution de ce contrat dans des conditions manifestement exclusives de toute bonne foi et a manqué à son obligation de loyauté en s'étant abstenu d'informer l'assureur qu'il détenait dans les lieux un stock d'environ 3,7 tonnes d'armes et munitions, dont 500 kilos encore actives, datant de la première guerre mondiale, qu'il collectionnait, circonstance qui ne pouvait faire l'objet d'une question de la part de l'assureur au regard du caractère illicite de cette détention, alors qu'il ne pouvait ignorer que celle-ci, essentielle pour la définition du risque assuré, aggravait tant la probabilité que l'intensité d'un sinistre, et n'était pas conforme à l'usage habituel d'un immeuble d'habitation ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans constater que l'absence de déclaration, au cours du contrat, des circonstances nouvelles ayant pour effet d'aggraver les risques ou d'en créer de nouveaux rendait inexactes ou caduques les réponses précédemment apportées aux questions posées par l'assureur, 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 7 juillet 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Metz.

- Président : Mme Flise (président) - Rapporteur : M. Boiffin - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Gaschignard ; Me Balat -

Textes visés :

Articles L. 113-2, 3°, et L. 113-8 du code des assurances.

Rapprochement(s) :

2e Civ., 22 janvier 2009, pourvoi n° 08-10.294, *Bull.* 2009, II, n° 23 (cassation partielle).

ASSURANCE DOMMAGES

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-20.926, (P)

– Cassation partielle –

■ Indemnité – Paiement – Créanciers hypothécaires et privilégiés – Délégation légale – Effets – Assureur – Obligation de rechercher des inscriptions d'hypothèques sur l'immeule sinistré (non).

Il résulte de l'article L. 121-13, alinéas 1 et 2, du code des assurances que les indemnités dues par suite d'assurance contre l'incendie sont attribuées sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang ; que, néanmoins, les paiements faits de bonne foi avant opposition sont valables.

Dès lors, viole ce texte, la cour d'appel qui condamne un assureur à payer à un créancier hypothécaire les indemnités dues à la suite d'un incendie, qu'il avait déjà versées aux assurés, sans avoir constaté qu'au moment où il avait effectué ce versement cet assureur, qui n'était pas tenu de rechercher ou de vérifier au préalable l'existence d'éventuelles inscriptions d'hypothèques sur l'immeuble sinistré, avait reçu dudit créancier une opposition au paiement des indemnités aux assurés ou s'il démontrait que ce règlement avait été effectué de mauvaise foi, en connaissance de sa qualité de créancier hypothécaire.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, pour financer l'acquisition de parts des SCI Cogui et Le Rubis, propriétaires de lots dans un immeuble en copropriété, la Banque calédonienne d'investissement (BCI) a consenti à M. Y... deux prêts dont le remboursement était garanti par deux inscriptions d'hypothèques conventionnelles sur ces lots ; que le syndic de la copropriété de l'immeuble a souscrit auprès de la société AGF, aux droits de laquelle est venue la société Allianz IARD (l'assureur), une assurance multirisques ; qu'en octobre 2005, un incendie a détruit une grande partie de l'immeuble ; qu'en

exécution d'un arrêt irrévocable du 9 août 2012, l'assureur a versé au syndicat des copropriétaires et aux copropriétaires, M. et Mme Z... et les deux SCI, diverses sommes au titre de la garantie souscrite par le syndic ; que se prévalant, d'une part, d'une délégation à son profit de l'assurance incendie, et, d'autre part, des dispositions de l'article L. 121-13 du code des assurances, la BCI a assigné le 15 octobre 2013 l'assureur en paiement des indemnités d'assurance dues à la suite de l'incendie ;

Sur le moyen unique du pourvoi provoqué de la BCI :

Attendu que la BCI fait grief à l'arrêt de confirmer le jugement rendu le 18 janvier 2016 par le tribunal de première instance de Nouméa en ce qu'il l'a déboutée de sa demande en paiement de l'indemnité d'assurance sur le fondement de la délégation d'assurance, alors, selon le moyen :

1°/ que l'avenant au contrat d'assurance n° [...] comportait la mention « autres clauses : délégation de bénéfice au profit de la BCI » et était signé tant par le souscripteur que par l'assureur, qui avait ainsi expressément accepté la délégation ; que dès lors, en retenant, pour considérer que ces clauses ne constituaient pas une délégation, mais une simple indication de paiement au profit de la BCI, insusceptible d'être opposée par cette dernière à l'assureur, que cette mention ne pouvait valoir consentement de l'assureur à la délégation au profit de la BCI, la cour d'appel, qui a dénaturé les termes clairs et précis de l'avenant précité, a violé l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce ;

2°/ qu'en tout état de cause, l'existence d'une délégation n'est pas subordonnée à l'existence d'un rapport juridique préexistant entre les parties et qu'il suffit, pour que la délégation soit valable, que les parties se soient volontairement engagées en connaissance de cause ; que dès lors, en retenant, pour considérer que l'assureur n'avait pas pu consentir à une délégation au profit de la BCI malgré la clause en ce sens figurant dans l'avenant n° 1 à la police d'assurance n° [...], que cette police n'avait pas été souscrite par M. Y..., créancier de la BCI, mais par la société Sunset location, syndic de copropriété de l'immeuble [...], copropriété de M. et Mme Z... et des SCI Le Rubis et Cogui dont M. Y... avait acquis les parts sociales, la cour d'appel, qui s'est fondée sur une circonstance inopérante, a violé l'article 1275 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce ;

Mais attendu qu'une partie est irrecevable à soulever pour la première fois devant la Cour de cassation un grief portant sur un élément de la décision du premier juge qu'elle n'avait pas invoqué en cause d'appel ; que la dénaturation alléguée de l'avenant au contrat d'assurance résulte des motifs adoptés du jugement ; qu'il ne ressort ni des énonciations de l'arrêt, ni des productions que la BCI l'avait invoquée en cause d'appel ;

Et attendu qu'ayant, par motifs adoptés, énoncé à bon droit qu'en l'absence d'engagement du délégué de régler le créancier, il n'y a pas de délégation, et retenu, par d'autres motifs adoptés, non utilement critiqués, que s'il était indiqué à l'avenant de la police « délégation de bénéfice au profit de la BCI », cette mention ne saurait valoir consentement de l'assureur à une délégation au profit de la BCI, créancier de M. Y..., de l'assurance qui n'avait pas été souscrite par celui-ci mais par le syndic de la copropriété comprenant notamment les deux SCI, la cour d'appel en a exactement déduit que cette mention ne constitue qu'une simple indication de paiement ;

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

Mais, sur le moyen unique du pourvoi principal de l'assureur, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 121-13, alinéas 1 et 2, du code des assurances ;

Attendu que, selon ce texte, les indemnités dues par suite d'assurance contre l'incendie sont attribuées sans qu'il y ait besoin de délégation expresse, aux créanciers privilégiés ou hypothécaires, suivant leur rang ; que, néanmoins, les paiements faits de bonne foi avant opposition sont valables ;

Attendu que pour condamner l'assureur à verser à la BCI les indemnités dues à la suite de l'incendie, l'arrêt retient que cette banque justifie de la qualité de créancier hypothécaire sur l'immeuble sinistré, qu'il appartenait à l'assureur, auprès duquel la BCI s'était manifestée dès l'année 2007, de rechercher et de vérifier l'existence d'un éventuel créancier privilégié ou hypothécaire, et qu'en s'étant abstenu de le faire, celui-ci avait commis une faute ayant privé la banque des indemnités auxquelles elle pouvait légitimement prétendre ;

Qu'en statuant ainsi, sans avoir constaté qu'au moment où il avait réglé aux assurés les indemnités dues à la suite de l'incendie, l'assureur, qui n'était pas tenu de rechercher ou de vérifier au préalable l'existence d'éventuelles inscriptions d'hypothèques sur l'immeuble sinistré, avait reçu de la BCI une opposition à leur paiement ou que cette banque prouvait qu'il avait effectué ce règlement de mauvaise foi, en connaissance de sa qualité de créancière hypothécaire, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi principal :

REJETTE le pourvoi provoqué de la société Banque calédonienne d'investissement ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Allianz IARD, venant aux droits de la société AGF, à verser à la Banque calédonienne d'investissement, dite BCI, les indemnités dues à la suite du sinistre survenu dans l'immeuble «[...]» le 31 octobre 2005, outre les intérêts au taux légal à compter du 15 octobre 2013, date du dépôt de la demande, l'arrêt rendu le 20 avril 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ; 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 Nouméa, autrement composée.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. Boiffin - Avocat(s) : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot -

Textes visés :

Article L. 121-13, alinéas 1 et 2, du code des assurances de la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 13 novembre 2002, pourvoi 98-22.462, *Bull.* 2002, I, n° 261 (rejet).

ASSURANCE RESPONSABILITE

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 16-23.730, (P)

– Cassation partielle –

■ Assurance obligatoire – Agent immobilier – Garantie – Etendue – Activité de conseil à l'occasion d'une vente immobilière.

Donne acte à M. X... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Y..., pris en sa qualité de mandataire liquidateur de la société Nexalys ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 1er août 2007, à la suite d'un démarchage à domicile, M. X... a conclu un contrat intitulé « plan d'épargne fiscal et patrimonial » avec la société Nexalys, par l'intermédiaire de laquelle il a signé un contrat préliminaire de vente en l'état futur d'achèvement, réitéré devant notaire le 18 mars 2008, portant sur un appartement au prix de 111 800 euros, intégralement financé au moyen d'un prêt ; que, le 4 juin 2009, la société Nexalys a été placée en liquidation judiciaire, M. Y... étant désigné en qualité de mandataire liquidateur ; qu'invoquant un préjudice financier résultant d'une inadaptation de l'opération à sa situation personnelle, M. X... a déclaré entre les mains de ce dernier une créance de dommages-intérêts et l'a assigné, ainsi que l'assureur de la société Nexalys, la société Allianz IARD (la société Allianz), aux fins de voir juger que la société Nexalys a manqué à son obligation de conseil, fixer sa créance d'indemnisation à la somme déclarée et condamner la société Allianz à la lui payer ; que, cette dernière ayant fait valoir que sa garantie n'était pas acquise au motif que la société A... lui avait succédé à compter du 1er janvier 2009 et que la réclamation du 8 avril 2011 était postérieure à cette date, M. X... a attrait celle-ci en la cause, aux fins de garantie, conjointement ou en lieu et place de la première ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1er de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que relève de l'activité de transaction immobilière le fait de prêter son concours, de manière habituelle, même à titre accessoire, à des opérations portant sur la vente de biens immobiliers ; qu'il s'ensuit qu'à défaut de conditions particulières limitant la garantie ou de clauses d'exclusion, le contrat d'assurance couvrant une activité déclarée de transaction immobilière ou l'ensemble des activités entrant dans le champ d'application de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 est susceptible de garantir la responsabilité de l'assuré dans la délivrance de conseils à l'occasion d'une vente immobilière, notamment au titre de conseils en investissement ou en défiscalisation ;

Attendu que, pour rejeter les demandes de M. X... formées contre la société A..., l'arrêt retient que la société Nexalys a fourni une prestation de conseil en investissement patrimonial aux fins de défiscalisation et non une prestation d'agent immobilier ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, selon ses propres constatations, la police d'assurance garantissait l'assurée pour l'activité « transactions immobilières », de sorte que le conseil

en investissement et défiscalisation fourni par la société Nexalys, qui en constituait l'accessoire, était couvert par la police, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur la quatrième branche du moyen :

Vu l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

Attendu que, pour rejeter les demandes de M. X... formées contre la société Allianz, l'arrêt retient que la société Nexalys a fourni à celui-ci une prestation de conseil en investissement patrimonial aux fins de défiscalisation et non une prestation d'agent immobilier ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il le lui incombait, si le contrat ne couvrait pas également les activités accessoires, et notamment l'activité de conseil en investissement immobilier en vue d'une opération de défiscalisation, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette les demandes de M. X... formées contre les sociétés Allianz IARD et A..., l'arrêt rendu le 21 juin 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Lyon, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Gaschignard ; SCP Le Bret-Desaché ; SCP Ortscheidt -

Textes visés :

Article 1er de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970.

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.488, (P)

– Rejet –

■ Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Garantie – Etendue – Limites – Détermination.

L'activité « étanchéité sur supports horizontaux ou inclinés exclusivement par procédé Paralon », déclarée par un entrepreneur à son assureur, n'inclut pas la mise en oeuvre d'un autre procédé d'étanchéité.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 30 juin 2017), que la société Avilia, exerçant sous le nom commercial Sapa services, assurée en responsabilité civile et décennale

auprès de la société Thelem assurances, a réalisé des travaux d'étanchéité horizontale dans plusieurs chantiers ; que, des désordres liés à l'infiltration d'eau étant apparus, la société Avilia a assigné en garantie la société Thelem assurances ;

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

1°/ que la garantie de l'assureur construction concerne le secteur d'activité professionnelle déclarée par le constructeur ; que la cour d'appel en considérant que la société Avilia ne pourrait se prévaloir de la garantie de la société Thelem assurances quand il résulte de ses propres constatations que les désordres pour lesquels la garantie de l'assureur est poursuivie correspondent à l'activité déclarée par la société Sapa services et prévue par le contrat litigieux - l'activité d'étanchéité sur supports horizontaux ou inclinés, a violé les articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

2°/ qu'en considérant que la société Sapa services avait mis en oeuvre un procédé d'étanchéité particulier – Moplas SBS – pour exclure la garantie de la société Thelem assurances, souscrite pour l'activité d'étanchéité sur supports horizontaux ou inclinés, la cour d'appel s'est prononcée par un motif inopérant, privant sa décision de base légale au regard des articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

3°/ qu'une clause qui a pour conséquence d'exclure de la garantie certains travaux réalisés par un constructeur dans l'exercice de son activité d'entrepreneur fait échec aux règles d'ordre public relatives à l'étendue de l'assurance de responsabilité obligatoire en matière de construction et doit par suite être réputée non écrite ; qu'en considérant que la clause qui limiterait la garantie de la société Thelem assurance à l'activité d'étanchéité par procédé Paralon serait valable, quand cette clause fait échec aux règles d'ordre public relatives à l'étendue de l'assurance responsabilité obligatoire, la cour d'appel a violé les articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

4°/ qu'en considérant d'une part que le procédé d'étanchéité Moplas est équivalent au procédé Paralon, que son usage est le même, que les mêmes normes professionnelles s'y appliquent, qu'il est soumis aux mêmes techniques d'application, au même type de mise en oeuvre, par le même personnel, qu'il relève de la même activité dans la nomenclature des activités du contrat, de sorte qu'il implique un calcul identique des cotisations d'assurance, et d'autre part que l'assureur aurait évalué son risque et accepté l'assurance en se fondant sur la seule fiche technique relative au produit Paralon, excluant ainsi la garantie du fait de l'utilisation de Moplas, les juges du fond se sont contredits, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant retenu que la société Avilia avait souscrit une police garantissant ses responsabilités civile et décennale en déclarant l'activité n° 10 « Etanchéité sur supports horizontaux ou inclinés exclusivement par procédé Paralon » et constaté qu'elle ne contestait pas avoir mis en oeuvre un procédé d'étanchéité Moplas sbs et non un procédé Paralon, la cour d'appel, qui en a exactement déduit qu'elle ne pouvait se prévaloir de la garantie de la société Thelem, peu important que les deux procédés eussent trait à l'étanchéité, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances.

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-13.833, (P)

– Cassation partielle –

■ Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Garantie – Mise en oeuvre – Tiers constructeurs – Conditions – Désordres relevant de la garantie décennale.

Viole les articles L. 124-3 et L. 241-1 du code des assurances la cour d'appel qui, pour rejeter le recours en garantie formé par des constructeurs et leur assureur contre l'assureur de responsabilité décennale d'un autre constructeur, prend en compte, non la nature des désordres, mais le fondement juridique de la responsabilité de l'assuré, alors que l'assureur de responsabilité décennale d'un constructeur doit sa garantie pour les désordres relevant de la garantie décennale.

Donne acte à M. X..., à la société Techniques et économie du bâtiment (la société TEB) et à la société Mutuelle des architectes français (la MAF) du désistement de leur pourvoi en ce qu'il est dirigé contre M. Y..., M. Z..., ès qualités de liquidateur de la société Méditerranée charpentes, et le syndicat des copropriétaires de la Bastide du bois Saint-Joseph ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 9 décembre 2016), que la société Saint-Rieul a, sous la maîtrise d'oeuvre de conception de M. X..., architecte, et la maîtrise d'oeuvre d'exécution du cabinet TEB, tous deux assurés par la MAF, entrepris la réhabilitation d'une bastide ancienne, et sa transformation en un immeuble collectif ; que la société Méditerranée charpentes, assurée auprès de la SMABTP, a été chargée de la révision générale de la toiture-couverture ; qu'une mission de contrôle technique a été confiée à la société Bureau Veritas ; que l'assureur dommages-ouvrage de l'opération était la SMABTP ; que les parties communes ont fait l'objet d'un procès-verbal de réception avec réserves en date du 3 juin 2004 ; que la société Saint-Rieul a vendu en l'état futur d'achèvement à M. Y... un appartement situé au rez-de-chaussée de l'immeuble, lequel a déclaré à la SMABTP, assureur dommages ouvrage, un sinistre relatif à des décollements de tuiles et des chutes de fragments de tuiles et de mortier ; que la SMABTP, assureur dommages-ouvrage, a, après expertise, reconnu devoir sa garantie et émis des propositions de financement, jugées insuffisantes par M. Y... et le syndicat des copropriétaires, qui l'ont assignée en paiement de sommes ; que des appels en garantie ont été formés ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le second moyen :

Vu les articles L. 124-3 et L. 241-1 du code des assurances ;

Attendu que, pour rejeter le recours en garantie formé par M. X..., la société TEB et la MAF contre la SMABTP, assureur décennal de la société Méditerranée charpentes, l'arrêt retient que l'exécution défectueuse des travaux de révision de la toiture par cette société est constitutive d'une faute engageant sa responsabilité civile quasi-délictuelle, sur le fondement de l'article 1382 du code civil, fondement qui exclut que la garantie de la SMABTP, assureur décennal de la société Méditerranée charpentes, soit retenue ;

Qu'en statuant ainsi, en prenant en compte, non la nature des désordres, mais le fondement juridique de la responsabilité de l'assuré, alors que l'assureur de responsabilité décennale d'un constructeur doit sa garantie pour les désordres relevant de la garantie décennale, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette le recours en garantie formé par M. X..., la société TEB et la MAF contre la société SMABTP, assureur décennal de la société Méditerranée charpentes, l'arrêt rendu le 9 décembre 2016, 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.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Boulloche ; SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP L. Poulet-Odent -

Textes visés :

Articles L. 124-3 et L. 241-1 du code des assurances.

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-22.112, (P)

– Cassation –

■ Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Garantie – Obligation – Exclusion – Défaut – Cas – Clause subordonnant l'acquisition de la garantie à la résiliation d'une étude technique.

■ Garantie – Exclusion – Disposition de la police – Clause subordonnant l'acquisition de la garantie à la résiliation d'une étude technique – Effets.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 11 mai 2017), que, le 17 mars 2007, M. X... et Mme Y... ont confié à la société BCTP, depuis en liquidation judiciaire, assurée auprès de la société MMA IARD assurances mutuelles (la société MMA), la construction d'un mur de soutènement implanté derrière un mur de clôture existant ; que, le 5 avril 2007, ils ont conclu avec la société Azur et construction un contrat de construction de maison individuelle ; que, se plaignant de fissures sur le mur de clôture préexistant, M. X... et Mme Y... ont, après expertise, assigné en indemnisation la société MMA, qui a appelé à l'instance la société Azur et construction ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal :

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que, pour condamner la société Azur et construction, *in solidum* avec la société MMA, à payer diverses sommes à M. X... et Mme Y... et à garantir partiellement la société MMA, l'arrêt retient qu'il appartenait à la société Azur et construction, en vertu de l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation, d'envisager tous les travaux d'adaptation au sol et d'équipements extérieurs indispensables à l'implantation et à l'utilisation de l'immeuble, dont faisait partie le mur de soutènement destiné à soutenir les terres provenant du déblaiement effectué pour la construction de la maison, soit pour les intégrer dans son contrat, soit pour en estimer le coût s'ils étaient laissés à la charge des maîtres de l'ouvrage, et qu'elle n'a pas prévu cette réalisation ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir constaté que la réalisation du mur de soutènement avait été prévue et confiée par le maître de l'ouvrage à la société BCTP par un contrat distinct du contrat de construction de maison individuelle conclu avec la société Azur et construction, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident :

Vu les articles L. 241-1 et L. 243-8 du code des assurances ;

Attendu que, pour condamner la société MMA *in solidum* avec la société Azur et construction à payer certaines sommes à M. X... et Mme Y..., l'arrêt retient que le mur de soutènement construit par la société BCTP est affecté de désordres relevant de la responsabilité décennale des constructeurs, et que la clause contractuelle, subordonnant l'acquisition de la garantie pour un mur de soutènement des terres à la réalisation préalable d'une étude technique par un ingénieur conseil spécialisé et à la conformité des travaux aux préconisations résultant de cette étude, est une clause d'exclusion qui fait échec aux règles d'ordre public en excluant sa mise en oeuvre dans d'autres hypothèses que celles prévues par l'article A 243-1 annexe 1 du code des assurances ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la clause qui subordonne l'acquisition de la garantie à la réalisation d'une étude technique ne constitue pas une exclusion de garantie, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 mai 2017, 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.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Renard - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Hémery, Thomas-Raquin et Le Guerer ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Articles L. 241-1 et L. 243-8 du code des assurances.

AUTORITE PARENTALE

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-27.054, (P)

– Cassation partielle –

■ Exercice – Exercice par les parents séparés – Contribution à l'entretien et à l'éducation – Dispense – Conditions – Impossibilité matérielle d'exécution – Preuve – Nécessité.

L'obligation légale des parents de subvenir à l'entretien et l'éducation de leurs enfants ne cesse que s'ils démontrent être dans l'impossibilité de s'en acquitter.

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

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

Attendu que l'obligation légale des parents de subvenir à l'entretien et l'éducation des enfants ne cesse que s'ils démontrent être dans l'impossibilité de s'en acquitter ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... et Mme Y... ont divorcé ; que, par décision postérieure, la résidence des trois enfants issus de leur union a été fixée chez le père, qui a sollicité une contribution de la mère à leur entretien et à leur éducation ;

Attendu que, pour rejeter cette demande, l'arrêt relève une disparité sensible des facultés contributives des parties au détriment de la mère ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans caractériser l'impossibilité matérielle de Mme Y... d'assumer son obligation légale d'entretien et d'éducation de ses enfants, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de M. X... tendant à la condamnation de Mme Y... au paiement d'une contribution à l'entretien et à l'éducation pour les enfants B... et C..., l'arrêt rendu le 31 août 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Douai, autrement composée.

- Président : Mme Batu - Rapporteur : Mme Azar - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie -

Textes visés :

Article 373-2-2 du code civil.

Rapprochement(s) :

Sur le contenu de la preuve, à rapprocher : 2e Civ., 2 mai 2001, pourvoi n° 99-15.714, *Bull.* 2001, II, n° 80 (cassation), et l'arrêt cité. Sur la charge de la preuve, à rapprocher : 1re Civ., 9 janvier 2008, pourvoi n° 06-19.581, *Bull.* 2008, I, n° 1 (cassation), et les arrêts cités.

BAIL COMMERCIAL

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.798, (P)

– Cassation –

■ Prix – Fixation du loyer du bail renouvelé – Prix fixé en fonction du chiffre d'affaires – Portée – Accord des parties – Saisine du juge des loyers commerciaux – Fixation à la valeur locative.

La stipulation selon laquelle le loyer d'un bail commercial est calculé sur la base du chiffre d'affaires du preneur, sans pouvoir être inférieur à un minimum équivalent à la valeur locative des lieux loués, n'interdit pas, lorsque le contrat le prévoit, de recourir au juge des loyers commerciaux pour évaluer, lors du renouvellement, la valeur locative déterminant le minimum garanti.

■ Prix – Fixation du loyer du bail renouvelé – Prix fixé en fonction du chiffre d'affaires – Portée – Application des dispositions du décret du 30 septembre 1953.

Sur le moyen unique :

Vu l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble l'article L. 145-33 du code de commerce ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles,19 septembre 2017), que, le 3 mars 1999, la société Hammerson Saint-Quentin Ville, aux droits de laquelle vient la société Espace Saint-Quentin (ESQ) a consenti à la société André, un bail commercial stipulant un « loyer annuel hors taxes dont le montant sera égal à 7 % du chiffre d'affaires annuel hors taxes réalisé par le preneur dans les lieux loués » qui ne pourra être inférieur à une certaine somme, étant convenu qu'à l'occasion de chacun des renouvellements successifs du bail, le loyer minimum garanti sera fixé à la valeur locative, appréciée au jour d'effet du bail renouvelé et que les parties soumettaient « volontairement la procédure et les modalités de fixation de cette valeur locative aux dispositions des articles 23 à 23-9 et 29 à 31 du décret du 30 septembre 1953 » et attribuaient « compétence au juge des loyers du tribunal de grande instance du lieu de situation de l'immeuble » ; qu'ensuite de la délivrance d'un congé avec offre de renouvellement au 1er avril 2012 et notification d'un mémoire préalable visant un loyer annuel minimum de 200 800 euros hors taxes et charges, la société ESQ a saisi le juge des loyers commerciaux en fixation de la valeur locative du bien au jour du renouvellement du bail ;

Attendu que, pour rejeter cette demande et annuler la clause figurant au troisième alinéa de l'article IV 1 du bail, l'arrêt retient que cette clause tente de réintroduire la procédure et les modalités de fixation du montant du loyer, telles que prévues au statut des baux commerciaux, pour une partie seulement de ce loyer, que, si les parties ont la libre disposition de définir les règles de fixation du loyer de renouvellement, elles n'ont pas celle d'attribuer au juge une compétence qu'il ne tire que de la loi et de lui imposer d'appliquer la loi dans les conditions qu'elles-mêmes définissent, que le renvoi contenu dans l'alinéa litigieux aux textes depuis lors codifiés aux articles L. 145-33 et suivants et R. 145-2 et suivants du code de commerce, confie au juge des loyers commerciaux l'office de fixer le plancher du loyer à la valeur locative, laquelle, selon l'article L. 145-33 du code de commerce, ne peut s'envisager que comme étant un plafond de loyer et, ainsi, lui donne mission de s'opposer à l'application de la loi, opposition dans laquelle la liberté contractuelle trouve sa limite ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la stipulation selon laquelle le loyer d'un bail commercial est calculé sur la base du chiffre d'affaires du preneur, sans pouvoir être inférieur à un minimum équivalent à la valeur locative des lieux loués, n'interdit pas, lorsque le contrat le prévoit, de recourir au juge des loyers commerciaux pour évaluer, lors du renouvellement, la valeur locative déterminant le minimum garanti, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 19 septembre 2017, 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.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Andrich - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : SARL Cabinet Briard ; SCP Rocheteau et Uzan-Sarano -

Textes visés :

Article 1134 du code civil, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; article L. 145-33 du code de commerce.

Rapprochement(s) :

Sur la compétence du juge des loyers commerciaux en matière de fixation du loyer du bail renouvelé calculé pour partie en proportion du chiffre d'affaires réalisé dans les lieux loués, à rapprocher : 3e Civ., 3 novembre 2016, pourvoi n° 15-16.826, *Bull.* 2016, III, n° 145 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-23.058, (P)

– Cassation partielle –

■ Prix – Révision – Clause d'indexation – Distorsion entre la période de variation de l'indice et la durée entre deux révisions – Distorsion résultant des stipulations de la clause d'indexation – Sanction.

Seules les stipulations d'une clause d'indexation qui créent la distorsion prohibée par l'article L. 112-1 du code monétaire et financier sont réputées non écrites.

Viole ce texte, une cour d'appel qui répute non écrite en son entier une clause d'indexation qui ne prévoit la prise en compte d'une période de variation indiciaire supérieure à la durée s'écoulant entre chaque révision que pour un premier ajustement et qui constate que les périodes de référence suivantes avaient la même durée.

Donne acte à la société de l'Ouest de son désistement le 3 juillet 2018 et à la société Go sports de son acceptation et de sa renonciation aux demandes dirigées contre la société de l'Ouest du 10 juillet 2018 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 13 juin 2017), que, le 30 novembre 2012, la société Go sports, locataire d'un local, propriété de la société Alta Orgeval, a sollicité le renouvellement du bail commercial à compter du 1er janvier 2013 ; que, le principe du renouvellement acquis, les parties se sont opposées sur le montant du loyer du bail renouvelé ; qu'après avoir mis en demeure la bailleresse, la locataire a saisi le tribunal d'une demande en restitution de l'indu fondée sur la violation, par la clause d'indexation, des dispositions de l'article L. 112-1, alinéa 2, du code monétaire et financier ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident, ci-après annexé :

Attendu que la société Go sports fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en nullité de la clause d'indexation stipulée au bail du 26 mars 2001 ;

Attendu que, sous le couvert du grief non fondé de défaut de base légale, le moyen, qui ne tend qu'à remettre en discussion devant la Cour de cassation l'appréciation du caractère direct du rapport existant entre la nature de l'indice retenu par les parties à une convention et l'activité de l'une des parties et qui relève du pouvoir souverain des juges du fond, ne peut être accueilli ;

Mais sur le premier moyen du pourvoi principal :

Vu l'article L. 112-1 du code monétaire et financier ;

Attendu qu'en application de ce texte, est réputée non écrite toute clause d'un contrat à exécution successive, tel que le bail commercial, prévoyant la prise en compte, dans l'entier déroulement du contrat, d'une période de variation indiciaire supérieure à la durée s'écoulant entre chaque révision ;

Attendu que, pour dire non écrite, en son entier, la clause d'indexation du loyer, l'arrêt retient qu'elle prévoit une période de variation annuelle de l'indice de juillet 1999 à juillet 2000, supérieure à la durée de sept mois s'étant écoulée entre la prise d'effet du bail au 1er juin 2000 et la première révision du loyer au 1er janvier 2001 ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seule la stipulation qui crée la distorsion prohibée est réputée non écrite et que la clause prévoyait un premier ajustement, illicite mais ponctuel, tenant à la prise d'effet du bail en cours d'année civile, tandis que les périodes de référence suivantes avaient la même durée, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le second moyen du pourvoi principal critiquant la disposition condamnant la société de l'Ouest à verser une certaine somme en remboursement d'un trop-perçu de loyer à la société Go sports, qui, par suite du désistement de la société de l'Ouest, est irrecevable ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en ses seules dispositions réputant non écrite, en son entier, la clause d'indexation du loyer stipulée en page 13 du contrat de bail signé le 26 mars 2001 entre la société civile immobilière de l'Ouest, aux droits de laquelle se trouve aujourd'hui la société en nom collectif Alta Orgeval et la société par actions simplifiée Go sport France et condamnant la société en nom collectif Alta Orgeval à payer à la société par actions simplifiée Go sport France la somme de 191 784,66 euros TTC, avec capitalisation des intérêts dus pour une année entière à compter du 19 avril 2016, en remboursement du trop perçu de loyer, l'arrêt rendu le 13 juin 2017, 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.

- Président : M. Echappé (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Andrich - Avocat général : Mme Valdès-Boulouque (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois -

Textes visés :

Article L. 112-1 du code monétaire et financier.

BAIL D'HABITATION

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-26.986, (P)

– Cassation partielle –

■ Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Bailleur – Obligations – Restitution – Dépôt de garantie – Majoration – Intérêts légaux – Point de départ – Détermination.

La majoration prévue par l'article 22, alinéa 7, de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 ne peut se cumuler avec les intérêts moratoires au taux légal fixés par l'article 1153, alinéa 3, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 et ne produit intérêt qu'à compter du jugement la liquidant.

■ Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Bailleur – Obligations – Restitution – Dépôt de garantie – Majoration – Cumul – Intérêts légaux (non).

Sur le moyen unique :

Vu l'article 22 de la loi du 6 juillet 1989, ensemble l'article 1153, alinéa 3, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que la majoration prévue par le premier de ces textes ne peut se cumuler avec les intérêts moratoires au taux légal fixés par le second et ne produit intérêt qu'à compter du jugement la liquidant ;

Attendu, selon le jugement attaqué (juridiction de proximité de Blois, 29 juin 2017), rendu en dernier ressort, que Mme Z... a pris à bail un logement appartenant à M. et Mme Y... ; qu'après la libération des lieux et la remise des clés, le 28 août 2015, elle a assigné les bailleurs en restitution du dépôt de garantie ;

Attendu que la juridiction de proximité a condamné M. et Mme Y... à payer à Mme Z... une certaine somme au titre du dépôt de garantie et une autre somme au titre de la majoration légale, le tout assorti des intérêts au taux légal à compter du 28 septembre 2015 ;

Qu'en statuant ainsi, la juridiction de proximité a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il assortit la condamnation de M. et Mme Y... au paiement des sommes de 446,41 euros et 686,68 euros des intérêts au taux légal à compter du 28 septembre 2015, le jugement rendu le 29 juin 2017, entre les parties, par la juridiction de proximité de Blois ; 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 Blois.

- Président : M. Echappé (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Parneix - Avocat général : Mme Valdès-Boulouque (premier avocat général) - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Rousseau et Tapie -

Textes visés :

Article 22, alinéa 7, de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 ; article 1153, alinéa 3, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

BAIL RURAL

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-17.442, (P)

– Cassation –

■ Convention pluriannuelle de pâturage – Bail consenti par l'usufruitier – Concours du nu-propriétaire – Nécessité.

Sur le moyen unique :

Vu l'article 595 du code civil, ensemble l'article L. 481-1 du code rural et de la pêche maritime ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que l'usufruitier ne peut, sans le concours du nu-propriétaire, donner à bail un fonds rural et que les terres à vocation pastorale peuvent donner lieu à des conventions pluriannuelles d'exploitation agricole ou de pâturage d'une durée minimale de cinq ans ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 28 février 2017), que Joseph X... a laissé pour lui succéder son épouse, usufruitière, et leurs quatre enfants, M., Jean-Luc, M. et V., nus-propriétaires d'un domaine agricole ; que, par acte du 2 juin 2011, Mme X... a donné celui-ci à bail à sa fille M. et à son gendre, M. Y... ; qu'un jugement du 17 mai 2013 a annulé ce bail ; que, par acte du 1er juin 2013, Mme X... a consenti à M. et Mme Y... une convention pluriannuelle de pâturage sur les mêmes parcelles ; que M. Jean-Luc X... a saisi le tribunal paritaire des baux ruraux en annulation et expulsion ; que Mme V. X... a conclu aux mêmes fins ;

Attendu que, pour rejeter la demande d'annulation et d'expulsion, l'arrêt retient que l'usufruitier peut passer seul une convention pluriannuelle de pâturage qui s'apparente à une convention d'occupation précaire soumise au régime général du bail ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la condition de concours du nu-propriétaire s'applique à tous les baux portant sur un fonds rural, qu'ils paraissent ou non soumis au statut du fermage lors de la conclusion du contrat, et que le droit d'exploiter résultant d'une convention pluriannuelle de pâturage ne se réduit pas à la tolérance d'une occupation précaire, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 février 2017, 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 Montpellier.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Barbieri - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; Me Balat -

Textes visés :

Article 595 du code civil ; article L. 481-1 du code rural et de la pêche maritime.

BANQUE

Com., 21 novembre 2018, n° 17-24.014, (P)

– Cassation partielle –

■ Chèque – Paiement – Opposition du tireur – Provision – Immobilisation – Durée.

La banque tirée d'un chèque frappé d'opposition est tenue d'en immobiliser la provision jusqu'à décision judiciaire sur la validité de l'opposition, si elle a été mise en cause dans l'instance en référé engagée à cette fin, ou, sinon, pendant une année suivant l'expiration du délai de présentation du chèque. Elle doit, après mainlevée de l'opposition au cours de ces périodes, soit dès la décision judiciaire de mainlevée, si elle a été elle-même en cause, soit dès qu'elle lui a été notifiée ou signifiée, payer au bénéficiaire le montant, jusqu'alors bloqué, de la provision du chèque, sous la seule réserve que le titre puisse lui être remis en contrepartie.

■ Chèque – Paiement – Opposition du tireur – Mainlevée – Conséquences – Détermination.

Sur le moyen unique, qui est recevable comme étant de pur droit et non contraire à la thèse développée par le demandeur devant les juges du fond :

Vu l'article 1382, devenu 1240, du code civil ;

Attendu que la banque tirée d'un chèque frappé d'opposition est tenue d'en immobiliser la provision jusqu'à décision judiciaire sur la validité de l'opposition, si elle a été mise en cause dans l'instance en référé engagée à cette fin, ou, sinon, pendant une année suivant l'expiration du délai de présentation du chèque ; qu'elle doit, après mainlevée de l'opposition au cours de ces périodes, soit dès la décision judiciaire de mainlevée, si elle a été elle-même en cause, soit dès qu'elle lui a été notifiée ou signi-

fiée, payer au bénéficiaire le montant, jusqu'alors bloqué, de la provision du chèque, sous la seule réserve que le titre puisse lui être remis en contrepartie ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société civile de construction vente du Jeu de Dames (la SCCV) a émis à l'ordre de la société HPF deux chèques, tirés sur le compte dont elle était titulaire dans les livres de la société Banque Kolb (la banque) ; que, remis à l'encaissement le 4 janvier 2014, ces chèques, bien que provisionnés, ont été rejetés en raison de l'opposition faite à leur paiement par le gérant de la SCCV ; que, saisi par la société HPF, le juge des référés a, par une ordonnance du 25 juin 2014 devenue irrévocable et opposable à la banque, qui avait été attraite à l'instance, ordonné la mainlevée de l'opposition au motif qu'elle avait été faite pour un motif inexact, le vol, et non pour utilisation frauduleuse ; que la société HPF a présenté les deux chèques au paiement une seconde fois, le 15 juillet 2014, et que l'un d'eux, d'un montant de 76 041,68 euros, a été de nouveau rejeté, cette fois pour insuffisance de provision ; que la société HPF a assigné la banque en paiement de cette somme, majorée des intérêts et de dommages-intérêts ;

Attendu que, pour rejeter la demande de la société HPF, l'arrêt, après avoir énoncé que la banque tirée a l'obligation de maintenir la provision au plus tard, soit jusqu'à l'expiration du délai de prescription du chèque, dans l'hypothèse où la mainlevée de l'opposition n'a pas été ordonnée avant cette date, soit jusqu'à la signification d'une décision exécutoire ordonnant la mainlevée de l'opposition, si une telle décision intervient avant l'expiration du délai de prescription du chèque, retient que le chèque en litige ayant été émis le 2 janvier 2014 et la décision ordonnant la mainlevée de l'opposition ayant été rendue le 25 juin 2014 par le juge des référés, la banque étant mise en cause dans l'instance engagée à cette fin, cette dernière était fondée à ne maintenir la provision sur le compte du tireur que jusqu'au 27 juin 2014, date à laquelle la décision de mainlevée lui a été signifiée, et qu'il ne peut, dès lors, lui être reproché de ne pas avoir maintenu la provision jusqu'au 15 juillet 2014, date de sa seconde présentation, et cela nonobstant le fait qu'un appel a été régularisé par le tireur à l'encontre de la décision de référé, celle-ci ayant, en effet, bénéficié de l'exécution provisoire ;

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

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il rejette la demande de la société HPF en paiement de la somme de 5 000 euros à titre de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 7 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Nancy ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Metz.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Guérin - Avocat général : Mme Henry - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SARL Cabinet Briard -

Textes visés :

Article 1382 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Rapprochement(s) :

Dans le même sens que : Com., 18 avril 2000, pourvoi n° 96-20.499, *Bull.* 2000, IV, n° 79 (cassation partielle).

BOURSE

Com., 14 novembre 2018, n° 16-22.845, (P)

– Rejet –

■ Autorité des marchés financiers – Règlement général – Abus de marché – Manquements d'une personne morale en matière de publication d'informations privilégiées – Dirigeants – Sanctions – Règlement (UE) n° 596/2014 du 16 avril 2014 – Conformité.

Les dispositions de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF, qui permettent de sanctionner les dirigeants d'une personne morale lorsque cette dernière n'a pas respecté ses obligations en matière de publication d'informations privilégiées, ne sont pas contraires à l'article 17 du règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché qui ne définit que les mesures minimales que les Etats membres doivent mettre en place pour faire en sorte que, conformément au droit national, les autorités compétentes aient le pouvoir de prendre les sanctions administratives et autres mesures administratives appropriées pour faire respecter les règles de fonctionnement du marché.

Sur le deuxième moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 30 juin 2016), que M. X... était président et directeur général de la société anonyme Tekka Group (la société Tekka) ; que le 18 janvier 2011, en vue de son introduction en bourse, la société Tekka a enregistré auprès de l'Autorité des marchés financiers (l'AMF) un document de base contenant des comptes intermédiaires pour le premier semestre de l'exercice clôturant au 31 mars 2011, dans lequel était indiquée une perte d'exploitation de 700 000 euros au 30 mars 2010 ; que le 27 janvier 2011, elle a enregistré auprès de l'AMF une note d'opération prévoyant ses besoins en trésorerie au cours des douze mois suivant la date du visa du prospectus ; que le 8 février 2011, elle a annoncé au public la réalisation de son introduction en bourse sur le marché Alternext, le règlement-livraison des actions intervenant le 11 février 2011 et les négociations des titres de la société en cotation continue débutant le 14 février 2011 ; que le 17 juin 2011, le conseil d'administration de la société Tekka a arrêté les comptes de l'exercice clos au 31 mars 2011, lesquels faisaient notamment apparaître des pertes d'exploitation de 3,7 millions d'euros contre 1,8 million d'euros l'année précédente ; que le 22 juillet 2011, la société Tekka a publié ses résultats annuels consolidés faisant notamment état de la poursuite de la croissance du chiffre d'affaires, jugée cependant insuffisante à remplir les objectifs fixés par la société, et mettant en lumière l'évolution défavorable de la trésorerie depuis la clôture de l'exercice 2010-2011 ; que la société Tekka a été mise en redressement

puis liquidation judiciaires les 24 mai 2012 et 4 septembre 2012, la radiation des titres intervenant le 11 octobre 2012 ; que la commission des sanctions de l'AMF a, par une décision du 30 mai 2015, prononcé une sanction pécuniaire contre M. X... pour avoir, en sa qualité de dirigeant de la société Tekka, manqué à son obligation d'information permanente du public en omettant de communiquer dès que possible l'information privilégiée relative à la dégradation des résultats de cette société ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter son recours formé contre cette décision sauf en ce qui concerne le montant de la sanction alors, selon le moyen, que la loi répressive plus douce doit être appliquée aux infractions commises avant son entrée en vigueur n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée ; que l'article 17 du règlement n° 596/2014 du 16 avril 2014 sur les abus de marché (règlement MAR) entré en vigueur le 3 juillet 2016, qui constitue une loi moins sévère en ce qu'il ne prévoit pas que le défaut de communication d'une information privilégiée en temps utile puisse être imputé aux dirigeants personnes physiques des émetteurs, doit être appliqué en l'espèce ; que la décision attaquée qui, pour condamner M. X..., s'est fondée sur l'article 221-1 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers, non modifié depuis lors, dont l'application devra être écartée puisqu'il est contraire aux nouvelles normes européennes en ce qu'il permet la sanction des dirigeants en cas de report dans la diffusion d'une information privilégiée, sera annulée, conformément au principe de rétroactivité des lois répressives plus douces ;

Mais attendu que si les dispositions de l'article 17 du règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché ne prévoient pas la responsabilité du dirigeant, personne physique, d'une personne morale lorsque celle-ci a méconnu ses obligations de publication d'informations privilégiées, il résulte de l'article 30 du même règlement que ces dispositions ne constituent que les mesures minimales que les Etats membres doivent mettre en place pour faire en sorte que, conformément au droit national, les autorités compétentes aient le pouvoir de prendre les sanctions administratives et autres mesures administratives appropriées pour faire respecter les règles de fonctionnement du marché ; qu'il en résulte que ne sont pas contraires au règlement susvisé et sont donc toujours applicables les dispositions de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF qui permettent de sanctionner les dirigeants d'une personne morale lorsque cette dernière n'a pas respecté ses obligations en matière de publication d'informations privilégiées ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les premier et troisième moyens, qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : M. Contamine - Avocat général : Mme Beaudonnet - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Ohl et Vexliard -

Textes visés :

Article 221-1 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers ; article 17 du règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché.

CAUTIONNEMENT

Com., 21 novembre 2018, n° 16-25.128, (P)

– Cassation partielle –

■ Conditions de validité – Acte de cautionnement – Proportionnalité de l'engagement (article L. 341-4 du code de la consommation) – Critère d'appréciation – Endettement global – Etendue – Exclusion – Cautionnement antérieur déclaré nul.

Si la disproportion d'un cautionnement doit être appréciée en prenant en considération l'endettement global de la caution, y compris celui résultant d'autres engagements de caution, il ne peut être tenu compte d'un cautionnement antérieur que le juge déclare nul, et qui est ainsi anéanti rétroactivement.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que par un acte du 3 avril 2009, M. Y... -Z... (M. Y...) s'est rendu caution de tous les engagements de la société Elyxir (la société) envers la société Banque Tarneaud (la banque) à concurrence d'un certain montant ; que par un acte du 20 juillet 2011, il s'est également rendu caution d'un prêt consenti par la banque à la société ; que cette dernière ayant été mise en liquidation judiciaire, la banque a assigné la caution en exécution de ses engagements ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'annulation du cautionnement du 20 juillet 2011 alors, selon le moyen :

1°/ que la contradiction de motifs équivaut à un défaut de motif ; qu'en jugeant que l'acte de cautionnement du 3 avril 2009 devait être annulé car la signature de la caution précédait la mention manuscrite, tout en confirmant le jugement en ce qu'il avait rejeté la demande de nullité du cautionnement du 20 juillet 2011 au motif que le fait que la signature de la caution précède la mention manuscrite n'était pas de nature à entraîner sa nullité, la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires et ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que l'engagement manuscrit de la caution doit précéder sa signature, à peine de nullité ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, que la nullité de l'engagement ne pouvait être retenue en présence d'une signature précédant la mention manuscrite que la caution n'a pas contestée avoir écrite, la cour d'appel a violé l'article L. 341-2 du code de la consommation, dans sa rédaction applicable à la cause ;

3°/ que la mention manuscrite prescrite par l'article L. 341-2 du code de la consommation doit désigner le débiteur garanti, sans qu'il soit nécessaire de se reporter aux clauses imprimées ; qu'en déboutant M. Y... de sa demande tendant à ce que l'acte de cautionnement du 20 juillet 2011 soit déclaré nul, tout en constatant que M. Y... avait, dans la mention manuscrite, indiqué se porter caution « de la SARL » sans autre précision, de sorte que la personne du débiteur garanti n'était pas désignée dans ladite mention, et que celle-ci ne permettait pas à la caution de connaître le sens et la portée

de son engagement, la cour d'appel a violé l'article L. 341-2 du code de la consommation, dans sa rédaction applicable à la cause ;

Mais attendu, en premier lieu, que le motif suivant lequel la signature précéderait la mention manuscrite n'a pas été adopté, dès lors que la caution n'a pas soutenu devant la cour d'appel que l'acte de cautionnement du 20 juillet 2011 présenterait le même vice que celui du 3 avril 2009 ;

Et attendu, en second lieu, qu'il résulte de la mention manuscrite figurant dans l'acte de cautionnement du 20 juillet 2011, telle que reproduite dans les conclusions d'appel de M. Y..., que si celui-ci y indiquait se rendre caution « de la SARL », sans autre précision, il a ensuite, dans cette même mention, fait figurer à trois reprises la dénomination sociale du débiteur principal garanti, en précisant qu'il s'engageait à rembourser au prêteur les sommes dues « si SARL ELYXIR n'y satisfait pas », et en déclarant s'obliger solidairement « avec SARL ELYXIR » et à rembourser le créancier sans pouvoir exiger qu'il poursuive préalablement « SARL ELYXIR » ; que dès lors, le débiteur principal était identifié dans la mention manuscrite ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu que M. Y... fait encore grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à voir juger le cautionnement du 20 juillet 2011 disproportionné alors, selon le moyen, que la disproportion d'un cautionnement doit s'apprécier en considération de tous les engagements souscrits par la caution envers le créancier, même s'ils ne sont pas mentionnés dans la fiche de renseignement complétée par la caution ; qu'en appréciant le caractère disproportionné de l'engagement de caution souscrit par M. Y... le 20 juillet 2011 au jour de sa conclusion au regard des seules informations communiquées par la caution dans la fiche de renseignement fournie par la société Banque Tarneaud, sans tenir compte, comme elle y était invitée, du précédent cautionnement souscrit par M. Y... le 3 avril 2009 au profit de la même banque, qui ne pouvait prétendre en ignorer l'existence, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 341-4 du code de la consommation, dans sa rédaction applicable à la cause ;

Mais attendu que, si la disproportion doit être appréciée en prenant en considération l'endettement global de la caution, y compris celui résultant d'autres engagements de caution, il ne peut être tenu compte d'un cautionnement antérieur que le juge déclare nul, et qui est ainsi anéanti rétroactivement ; qu'ayant annulé le cautionnement du 3 avril 2009, la cour d'appel n'avait pas à le prendre en compte pour apprécier le caractère manifestement disproportionné de celui du 20 juillet 2011 ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que M. Y... fait encore grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce que la banque soit condamnée à lui payer des dommages-intérêts équivalents à la créance invoquée et à ce que soit prononcée la compensation entre les obligations réciproques alors, selon le moyen :

1°/ que M. Y... faisait valoir, dans ses conclusions d'appel, qu'il avait été poursuivi en qualité d'emprunteur dans le cadre du contrat de crédit étoile expresse de 25 000 euros correspondant à l'offre du prêt du 15 juin 2011 ; qu'en rejetant la demande tendant

à ce que soit retenue la responsabilité de la société Banque Tarneaud en renvoyant seulement aux motifs du jugement qui avait retenu que si la fraude de la banque était établie, M. Y... ne justifiait d'aucun préjudice né de cette faute dès lors qu'il n'avait été poursuivi qu'en qualité de caution et non d'emprunteur, sans répondre au moyen tiré de l'assignation de M. Y... en qualité d'emprunteur, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que les préjudices dont il peut être demandé réparation sur le fondement de l'article L. 650-1 du code de commerce sont les préjudices consécutifs aux concours excessifs consentis par une banque à un débiteur ; qu'en exigeant que les préjudices dont il est demandé réparation soient en lien de causalité avec la fraude de la banque, qui n'est qu'une condition supplémentaire posée à la loi pour que la responsabilité d'une banque pour soutien abusif soit retenue, la cour d'appel a ajouté une condition à la loi et ainsi violé l'article L. 650-1 du code de commerce ;

Mais attendu que lorsqu'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire est ouverte, les créanciers ne peuvent être tenus pour responsables des préjudices subis du fait des concours consentis qu'en cas de fraude, d'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur ou de disproportion des garanties prises, et si les concours consentis sont en eux-mêmes fautifs ; que M. Y... ne s'étant, dans ses conclusions, prévalu que de moyens déloyaux de la banque caractérisant la fraude, sans alléguer une faute dans l'octroi des concours, le moyen est inopérant ;

Mais sur le troisième moyen, pris en ses première et troisième branches :

Vu l'article L. 313-22 du code monétaire et financier ;

Attendu que, pour rejeter la demande de M. Y... tendant à ce que la banque soit déchue de son droit aux intérêts contractuels, l'arrêt se borne à retenir que la banque justifie avoir adressé à M. Y..., caution, des courriers d'information sur le montant de sa dette avec décompte joint, respectivement les 14 décembre 2011, 30 juillet 2012 et 25 mars 2013 ;

Qu'en se déterminant ainsi, par des motifs impropres à justifier de l'accomplissement des formalités prévues par le texte susvisé, lesquelles imposent à l'établissement de crédit de faire connaître à la caution, au plus tard avant le 31 mars de chaque année, le montant du principal et des intérêts, commissions, frais et accessoires restant à courir au 31 décembre de l'année précédente au titre de l'obligation bénéficiant de la caution, sous peine de déchéance des intérêts échus depuis la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information, la cour d'appel, qui n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le dernier grief :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de M. Y...-Z... tendant à ce que la société Banque Tarneaud soit déchue de son droit aux intérêts contractuels, l'arrêt rendu le 26 janvier 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Angers.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Graff-Daudret - Avocat général : M. Le Mesle (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot -

Textes visés :

Article L. 341-4 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016.

Rapprochement(s) :

Sur la prise en compte des autres engagements de caution, cf. : Com., 17 octobre 2018, pourvoi n° 17-21.857, *Bull.* 2018, IV, (cassation partielle), et l'arrêt cité.

CHOSE JUGEE

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-18.656, (P)

– Cassation –

■ Identité de cause – Obligation de concentration des moyens – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Poursuites engagées du chef de blessures involontaires – Relaxe – Absence de demande fondée sur l'article 470-1 du code de procédure pénale – Action formée devant le juge civil.

Le principe de la concentration des moyens ne s'étend pas à la simple faculté que la partie civile tire de l'article 470-1 du code de procédure pénale de présenter au juge pénal une demande visant à obtenir, selon les règles du droit civil, réparation de tous les dommages résultant des faits ayant fondé la poursuite ; dès lors, la circonstance que la partie civile n'ait pas usé de cette faculté ne rend pas irrecevables comme méconnaissant l'autorité de la chose jugée les demandes de réparation des mêmes dommages présentées par elles devant le juge civil.

Sur la recevabilité du mémoire en défense de M. C... X..., examinée d'office après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 982 du code de procédure civile ;

Attendu que le mémoire en demande de la caisse primaire d'assurance maladie de la Haute-Marne a été déposé le 25 septembre 2017 et signifié le 16 octobre 2017 à M. C... X... ; que M. C... X... a déposé un mémoire en défense le 25 janvier 2018 ;

Que le mémoire en défense, déposé après expiration du délai prévu par le texte susvisé, n'est pas recevable ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu l'article 1351, devenu 1355, du code civil, ensemble l'article 470-1 du code de procédure pénale ;

Attendu que le principe de la concentration des moyens ne s'étend pas à la simple faculté que la partie civile tire de l'article 470-1 du code de procédure pénale de présenter au juge pénal une demande visant à obtenir, selon les règles du droit civil, réparation de tous les dommages résultant des faits ayant fondé la poursuite ; que, dès lors, la circonstance que la partie civile n'ait pas usé de cette faculté ne rend pas irrecevables comme méconnaissant l'autorité de la chose jugée les demandes de réparation des mêmes dommages présentées par elle devant le juge civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que la caisse primaire d'assurance maladie de la Haute-Marne (la caisse) a pris en charge les dépenses de soins de M. Z..., blessé lors de l'explosion d'un produit fabriqué de manière artisanale ; que M. C... X..., mineur au moment des faits, a été condamné le 9 mars 2011 par un tribunal pour enfants du chef de fabrication non autorisée d'engin explosif incendiaire ou de produit explosif et a été relaxé du chef de blessures involontaires ; que le tribunal, devant lequel comparaissaient M. D... X... et Mme Y... en qualité de civilement responsables de leur fils C..., a débouté la caisse de son intervention volontaire aux fins de condamnation pécuniaire de M. C... X... ; qu'en 2013, la caisse a assigné M. C... X..., devenu majeur, M. D... X... et Mme Y... devant un tribunal de grande instance pour obtenir leur condamnation solidaire à lui rembourser ses débours ; que M. C... X..., M. D... X... et Mme Y... ont opposé à la caisse l'autorité de la chose jugée par le juge pénal sur l'action civile ;

Attendu que, pour déclarer irrecevables les demandes de la caisse, l'arrêt retient que compte tenu de la relaxe prononcée à l'égard du prévenu, qui consacrait l'absence de faute pénale de ce dernier, le tribunal, qui n'avait pas été saisi par la caisse sur le fondement de l'article 470-1 du code de procédure pénale, a rejeté la demande d'indemnisation de celle-ci sans l'examiner sous l'angle d'autres moyens éventuellement propres à consacrer la responsabilité civile de M. C... X..., de sorte qu'en s'abstenant, de se prévaloir de l'article 470-1, dont les dispositions étaient applicables à la procédure litigieuse, la caisse a méconnu le principe de concentration des moyens qui lui faisait obligation de soumettre à la juridiction saisie de la première demande tous les moyens tirés des règles du droit civil propres à permettre la réparation de son préjudice et que, dès lors, la demande que la caisse a formée devant le tribunal de grande instance, qui tend aux mêmes fins d'indemnisation, et qui est formée à l'encontre de la même partie en mêmes qualités, est irrecevable comme se heurtant à l'autorité de la chose jugée ;

Qu'en statuant ainsi, tout en relevant que la caisse, partie civile, n'avait pas demandé au juge pénal, avant la clôture des débats, qu'il soit le cas échéant statué, en cas de relaxe des poursuites exercées pour blessures involontaires, sur l'action civile en application des règles du droit civil, 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 du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 7 mars 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Dijon ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Kermina - Avocat général : M. Girard - Avocat(s) : SCP Foussard et Froger ; SCP Rocheteau et Uzan-Sarano -

Textes visés :

Article 1351, devenu 1355 du code civil ; article 470-1 du code de procédure pénale.

Rapprochement(s) :

2e Civ., 20 mars 2014, pourvoi n° 13-16.391, *Bull.* 2014, II, n° 72 (cassation).

COMMUNE

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-28.464, (P)

– Rejet –

■ Finances communales – Recettes – Droits de place perçus dans les halles, foires et marchés – Fixation – Convention d'affermage – Clause de reconduction tacite et d'indemnisation en cas de non-reconduction tacite du contrat – Illégalité – Effets.

Selon une jurisprudence établie (CE, 23 mai 2011, Département de la Guyane, n° 314715 ; CE, 17 octobre 2016, Commune de Villeneuve-le-Roi, n° 398131), l'illégalité de la clause de reconduction tacite contenue dans un contrat de délégation de service public conclu antérieurement à l'entrée en vigueur de l'article 38 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 a pour conséquence l'illégalité de la clause prévoyant l'indemnisation du cocontractant de la personne publique du fait de la non-reconduction tacite du contrat.

Dès lors, aucun droit à indemnité ne peut naître, pour ce cocontractant, de l'absence de reconduction à l'issue de la durée initiale convenue par les parties.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 novembre 2017), rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 10 septembre 2015, pourvoi n° 14-24.690, *Bull.* 2015, I, n° 201), que, par contrat du 25 juin 1979, la commune de Colombes (la commune) a concédé à C... Y..., MM. B... et X... Y... et M. A... D... l'exploitation des marchés communaux, à compter du 1er octobre 1979 et pour une durée de trente ans, à l'issue de laquelle soit le contrat était tacitement reconduit, soit la commune remboursait aux concessionnaires une partie des redevances versées ; qu'au terme de la durée fixée, la commune n'a pas reconduit le contrat, invoquant la nullité de la clause de reconduction tacite et des stipulations relatives à l'indemnisation en cas de non-reconduction ; que MM. B... et X... Y... l'ont assignée en paiement de l'indemnité contractuelle ; que M. C... Y... est intervenu volontairement à l'instance ;

Attendu que MM. X..., B... et C... Y... (les consorts Y...) font grief à l'arrêt de rejeter leur demande alors, selon le moyen :

1°/ que, lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe à celui-ci, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, de faire application du contrat ; qu'il ne peut en aller autrement qu'en cas d'ir-

régularité tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement ; que n'affecte pas le contenu du contrat initial ni ne constitue un vice d'une particulière gravité, la clause de tacite reconduction stipulée antérieurement à l'intervention de l'article 38 de la loi du 29 janvier 1993, devenu L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales ; qu'en décidant, pourtant, en raison de la stipulation d'une clause de tacite reconduction, d'écarter l'application du contrat initial en sa clause afférente au remboursement de la valeur résiduelle des investissements non amortis par les concessionnaires, la cour d'appel a violé les règles générales applicables aux contrats administratifs dont s'inspire l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

2°/ que l'étendue et les modalités des obligations de la personne publique envers son cocontractant en fin de contrat, au titre de la valeur résiduelle des investissements non amortis qu'il a réalisés, peuvent être déterminées par les stipulations du contrat, sous réserve qu'il n'en résulte pas, au détriment de la personne publique, une disproportion manifeste entre la somme ainsi fixée et le montant du préjudice résultant, pour le titulaire du contrat, des dépenses qu'il a exposées et qui n'ont pas été amorties ; que la cause de l'engagement d'indemniser la valeur résiduelle des investissements peut être tacite et résulter de l'économie générale du contrat ; qu'en l'espèce, MM. X..., B... et C...Y... faisaient valoir que l'engagement pris par la commune avait pour cause, selon l'économie du contrat, de les indemniser « de la valeur non amortie des investissements prévus par le contrat » pour le cas où les relations contractuelles prendraient fin avant les quarante années nécessaires à cet amortissement ; que, pour débouter pourtant MM. X..., B... et C...Y... de leur demande d'application de la clause, la cour d'appel a retenu qu'y était stipulé le « paiement aux concessionnaires d'une indemnité, sans qu'il soit fait référence à l'économie générale du contrat, notamment aux engagements financiers pris par les concessionnaires et à la durée nécessaire d'amortissement des financements qu'ils ont supportés, qui nécessiterait un allongement de la période initiale de validité du contrat » ; qu'en exigeant ainsi une mention expresse de la cause de l'engagement de la commune, la cour d'appel a violé les règles générales applicables aux contrats administratifs dont s'inspire l'article 1132 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

3°/ que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en l'espèce, alors qu'était uniquement discutée devant elle « la validité de la clause » indemnitaire, la cour d'appel a retenu que ses « conditions d'application » ne seraient pas réunies ; qu'en relevant d'office ce moyen sans provoquer les observations des parties, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

4°/ qu'à supposer que tel soit le sens de l'arrêt, la cour d'appel a écarté la validité de la clause indemnitaire sans avoir constaté une jurisprudence établie du Conseil d'Etat en ce sens ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III, ensemble le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires ;

Mais attendu que, selon une jurisprudence établie (CE, 23 mai 2011, département de la Guyane, n° 314715 ; CE, 17 octobre 2016, commune de Villeneuve-le-Roi, n° 398131), l'illégalité de la clause de reconduction tacite contenue dans un contrat de délégation de service public conclu antérieurement à l'entrée en vigueur de l'article 38 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, relative à la prévention de la corrup-

tion et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, a pour conséquence l'illégalité de la clause prévoyant l'indemnisation du cocontractant de la personne publique du fait de la non-reconduction tacite du contrat, aucun préjudice et, par suite, aucun droit à indemnité ne pouvant naître, pour ce cocontractant, de l'absence de reconduction à l'issue de la durée initiale convenue par les parties ; que l'arrêt relève que l'article 30 de la convention litigieuse, qui fixe à trente ans la durée initiale du contrat, énonce, en son deuxième alinéa, le principe de sa tacite reconduction par période de dix ans et stipule, en son troisième alinéa, que la commune a la possibilité de préférer ne pas renouveler le contrat moyennant paiement aux concessionnaires d'une indemnité ; qu'il en résulte que la clause dont l'application est sollicitée par les consorts Y... et qui prévoit l'indemnisation des concessionnaires, en cas de refus de la part de la commune de mettre en oeuvre la clause de reconduction tacite, est entachée d'illégalité ; que, par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile, la décision déférée se trouve légalement justifiée ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut (président) - Rapporteur : Mme Canas - Avocat(s) : SCP Bénabent ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 38 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 ; article 1132 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III.

Rapprochement(s) :

Sur la compétence des juridictions administratives pour apprécier la légalité d'une clause inclue dans un contrat dont le contentieux de l'exécution relève de la compétence judiciaire, à rapprocher : 1re Civ., 5 mars 2015, pourvoi n° 14-10.188, *Bull.* 2015, I, n° 53 (cassation partielle), et l'arrêt cité ; 1re Civ., 9 décembre 2015, pourvoi n° 14-16.548, *Bull.* 2015, I, n° 317 (2) (cassation partielle) ; 1re Civ., 12 mai 2016, pourvoi n° 15-16.743, 15-18.595, *Bull.* 2016, I, n° 106 (2) (cassation). Sur les effets de l'illégalité de la clause de reconduction tacite, cf. : CE, 23 mai 2011, n° 314715, mentionné aux tables du *Recueil Lebon* ; CE, 17 octobre 2016, n° 398131, mentionné aux tables du *Recueil Lebon*.

CONFLIT COLLECTIF DU TRAVAIL

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-15.833, (P)

– Rejet –

■ Grève – Droit de grève – Atteinte au droit de grève – Mesure discriminatoire – Cas – Suppression ou réduction d'une prime – Condition.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rouen, 7 février 2017), que M. Y..., salarié, depuis le 1er octobre 1989, de la société Exxonmobil Chemical France (la société), travaille de manière postée, selon le rythme de 3x8, et percevait au mois de mai 2012 une rémunération brute de 3 027,56 euros pour 138 heures 64 de travail, ainsi que différentes primes, telles que la prime d'ancienneté, la prime de quart et une prime mensuelle ; qu'après avoir été gréviste pendant quatre jours au mois d'avril 2012, soit 32 heures, il a, avec le syndicat CFDT chimie énergie de Haute-Normandie, saisi le 17 septembre 2014 la juridiction prud'homale, contestant la retenue sur salaire pratiquée et demandant réparation du préjudice moral subi ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de la condamner à payer au salarié une somme au titre de la retenue pour fait de grève exercé en avril 2012 alors, selon le moyen :

1°/ que les juges du fond doivent se prononcer sur l'ensemble des pièces versées aux débats et ne peuvent accueillir ni rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner tous les éléments de preuve qui leur sont soumis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que dans ses conclusions d'appel, elle faisait valoir que, pour toutes les absences non assimilées à du temps de travail effectif, les primes de quart et d'ancienneté étaient incluses dans l'assiette pour le calcul de la retenue opérée du fait de ladite absence, de sorte que pour ces primes, la retenue opérée sur la rémunération du salarié au titre de sa période de grève ne pouvait être considérée comme discriminatoire ; qu'à l'appui de ce moyen, la cour d'appel produisait différentes pièces dont il ressortait que les primes de quart et d'ancienneté étaient incluses dans l'assiette pour le calcul de la retenue opérée en cas de congés payés, d'absence pour maladie, pour congé pour événement familial, en cas d'autorisations d'absences payées ou non payées, et en cas de congé paternité ; que pour retenir l'existence d'une discrimination liée à l'exercice du droit de grève, la cour d'appel s'est uniquement fondée sur le règlement maladie Esso raffinage SAF et le guide administratif du personnel posté en 3x8 continu ; qu'en se déterminant ainsi, sans examiner ni même viser les pièces précédemment évoquées, produites par la société, la cour d'appel a méconnu les exigences s'induisant de l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ subsidiairement, que la retenue de salaire en cas de grève doit correspondre au temps exact de la cessation de travail, ce qui suppose qu'elle soit calculée sur l'horaire mensuel des salariés ; que la société faisait valoir que la retenue sur salaire pour la

participation du salarié au mouvement de grève devait être calculée en considération du nombre d'heures de référence du mois considéré, soit 138,64 heures ; que pour se

prononcer comme elle l'a fait, la cour d'appel s'est fondée sur un temps de travail réel, effectif ou assimilé au cours du mois d'avril de 142 heures ; qu'en statuant de la sorte, sans s'expliquer sur les éléments l'ayant conduit à retenir cette référence de 142 heures, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 2511-1, L. 1134-2 et L. 1221-1 du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, que si l'employeur peut tenir compte des absences, même motivées par la grève, pour le paiement d'une prime, c'est à la condition que toutes les absences, hormis celles qui sont légalement assimilées à un temps de travail effectif, entraînent les mêmes conséquences sur son attribution ;

Et attendu qu'ayant constaté que les salariés absents pour maladie non professionnelle ayant plus d'une année d'ancienneté bénéficiaient du maintien de leur plein salaire, y compris les primes, sans entraîner d'abattement de ces primes, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, en a exactement déduit, s'agissant de périodes d'absence qui ne sont pas légalement assimilées à un temps de travail effectif, que l'abattement des primes d'ancienneté, de quart et mensuelle, auquel l'employeur a procédé pour calculer la retenue relative aux jours d'absence du salarié pour fait de grève, présentait un caractère discriminatoire ;

Attendu, ensuite, que, sous le couvert d'un grief non fondé de manque de base légale, le moyen ne tend, en sa seconde branche, qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine des juges du fond ;

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

Sur le second moyen : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Rinuy - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 1221-1 et L. 2511-1 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur le caractère discriminatoire de l'attribution d'une prime aux salariés selon qu'ils ont participé ou non à un mouvement de grève, à rapprocher : Soc., 26 mars 2014, pourvoi n° 12-18.125, *Bull.* 2014, V, n° 92 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

CONFLIT DE LOIS

Soc., 7 novembre 2018, n° 16-27.692, (P)

– Cassation partielle –

■ Contrats – Contrat de travail – Loi applicable – Loi choisie par les parties – Règles de procédure – Saisine de la juridiction – Droit d'accès au juge – Effectivité – Portée.

Dès lors que le salarié n'est pas privé du droit d'accès au juge, les règles de procédure aménageant les délais de saisine des juridictions du travail ne portent pas atteinte aux dispositions impératives de la loi française qui auraient été applicables en l'absence de choix d'une loi étrangère applicable au contrat de travail.

Viole, en conséquence, les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause, la cour d'appel qui, pour dire le licenciement d'un salarié sans cause réelle et sérieuse, retient que le délai de prescription de vingt jours imposé au salarié par la loi espagnole, choisie par les parties, pour contester un licenciement étant moins protecteur que le délai de prescription de la loi française qui était de cinq ans en vertu de l'article 2224 du code civil, au moment de la requête du salarié devant la juridiction prud'homale, la loi espagnole doit être écartée et l'action en contestation du licenciement déclarée recevable.

■ Contrats – Contrat de travail – Loi applicable – Loi choisie par les parties – Reconnaissance de la qualité de coemployeurs – Détermination – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (Soc., 9 juillet 2015, n° 14-13.497), que Mme E... a été engagée le 12 novembre 1997 par la société de droit français située à Paris, Images modernes, dont M. G...B..., héritier de la collection B..., était le gérant ; que, par avenant du 12 novembre 2002, la durée hebdomadaire de travail, initialement à temps complet, a été ramenée à huit heures : que, le 10 décembre 2002, elle a été engagée à temps partiel, en qualité de directrice de programme, par la Fondation J... y I... G... B... para el arte (FABA, ci-après la fondation) ; que, licenciée par la société Images modernes le 16 juin 2006, pour motif économique, elle a été engagée, le 28 juillet suivant, directement par M. G... B... en qualité de secrétaire privée chargée des expositions ; que, le 17 décembre 2009, elle a été licenciée par la fondation au motif d'une incompatibilité entre le maintien de son poste et de son lieu de résidence à Paris, alors que le centre des opérations d'art était dorénavant localisé à Bruxelles ; que, le 21 décembre 2009, elle a été licenciée par M. G... B... avec effet immédiat ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir paiement de diverses sommes, en se prévalant des dispositions de la loi française ;

Sur le deuxième moyen, pris en sa première branche, qui est préalable :

Vu les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause ;

Attendu que pour dire le licenciement de la salariée par la fondation sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que la convention n° 158 de l'OIT pose le principe dans son article 8 que le travailleur qui estime avoir fait l'objet d'un licenciement injustifié aura le droit de recourir contre cette mesure devant un organisme impartial tel qu'un tribunal et qu'il pourra être considéré comme ayant renoncé à exercer son droit de recourir contre le licenciement s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable, qu'il s'ensuit que les délais de prescription et de forclusion sont à prendre en considération dans l'appréciation des mesures impératives attachées au licenciement dans un souci de protection du travailleur dans le rapport inégal qui existe avec son employeur, que le caractère impératif des dispositions relatives à la prescription en droit du travail français est confirmé par l'introduction dans le code du travail français, aux termes de la loi du 14 juin 2013, de l'article L. 1471-1 et que, le délai de prescription de vingt jours imposé au salarié par la loi espagnole pour contester un licenciement étant moins protecteur que le délai de prescription de la loi française qui était de cinq ans en vertu de l'article 2224 du code civil, au moment de la requête de la salariée devant la juridiction prud'homale parisienne, la loi espagnole doit être écartée et l'action en contestation du licenciement par la FABA, déclarée recevable ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, dès lors que le salarié n'est pas privé du droit d'accès au juge, les règles de procédure aménageant les délais de saisine des juridictions du travail ne portent pas atteinte aux dispositions impératives de la loi française qui auraient été applicables en l'absence de choix d'une loi étrangère applicable au contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches, lesquelles sont recevables :

Vu les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause ;

Attendu que pour dire les licenciements de la salariée sans cause réelle et sérieuse et condamner solidairement la fondation et M. G... B... à payer à la salariée diverses sommes, l'arrêt retient que M. G... B... était le gérant de la société Images modernes qui employait en premier lieu la salariée, qu'il est le signataire, en qualité d'employeur, du contrat de travail espagnol conclu entre cette dernière et la FABA et que c'est à titre personnel qu'il a employé la salariée à compter du 1er août 2006 après l'avoir licenciée de la société Images modernes dans un emploi identique, qu'il est le seul interlocuteur de leurs échanges à propos de la régularisation sociale de celle-ci en rapport avec les contrats espagnol et belge, sans distinction, qu'ainsi que cela ressort de la lettre qui acte la rupture du contrat de travail espagnol, le licenciement est intervenu sur ses instructions, que, par ailleurs, le matériel professionnel mis à la disposition de la salariée à son domicile était utilisé par celle-ci au profit de ses deux employeurs indifféremment, que, le 15 janvier 2009, la salariée a annoncé à M. G... B..., sur sa boîte électronique [...], que le scanner hérité de la société Images modernes avait rendu l'âme et lui a demandé l'autorisation de le remplacer, qui lui a été accordée, que lors de pourparlers qui ont précédé les licenciements, relativement au statut social de la salariée par rapport aux deux contrats belge et espagnol, c'est à M. G... B... qu'elle s'est

adressée, qu'on ne lui connaît pas d'autre boîte électronique que celle citée précédemment, dans ses rapports avec la salariée, ce qui induit des liens très étroits entre les deux entités dirigées par lui, et une unicité de direction et de gestion, dans ses relations avec la salariée, que de fait la fondation et M. G... B... étaient les employeurs conjoints de cette dernière, qu'il s'ensuit qu'ils sont tenus solidairement au paiement des sommes dues à la salariée au titre de ses contrats de travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que si la salariée avait exécuté habituellement ses contrats de travail en France, les lois belge et espagnole avaient été choisies par les parties, ce dont il résultait que celles-ci étaient seules applicables à la demande de reconnaissance de la qualité de coemployeurs, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le troisième moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il confirme le jugement s'agissant de la validité du consentement de Mme E... Y... lors de la signature des deux contrats de travail conclus avec la Fondation J... y I... G... B... para el arte et M. G... B..., l'arrêt rendu le 13 octobre 2016, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Rinuy - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause.

Rapprochement(s) :

Sur l'effectivité du droit d'accès au juge pour la détermination de la loi applicable, à rapprocher : Soc., 12 juillet 2010, pourvoi n° 07-44.655, *Bull.* 2010, V, n° 163 (cassation), et l'arrêt cité. Sur la loi applicable en matière de co-emploi lorsque les parties ont fait le choix de la loi applicable au contrat, à rapprocher : Soc., 13 janvier 2016, pourvoi n° 14-18.566 (cassation partielle) (arrêt diffusé).

CONSTRUCTION IMMOBILIERE

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-19.823, (P)

– Rejet –

■ Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Contrat entaché d'irrégularités – Clause de réserve de travaux au maître de l'ouvrage – Défaut – Portée.

Un maître de l'ouvrage ne saurait, sous couvert de l'irrégularité du contrat de construction de maison individuelle avec fourniture de plan, faire supporter au constructeur la responsabilité d'une malfaçon dans l'exécution de travaux, qu'il lui incombait certes de réaliser, mais qui ont été exécutés par une entreprise tierce, à la demande du maître de l'ouvrage.

■ Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Contrat entaché d'irrégularités – Clause de réserve de travaux au maître de l'ouvrage – Défaut – Action du maître de l'ouvrage en réparation de malfaçons – Exclusion – Cas – Travaux réalisés par une entreprise tierce à la demande du maître de l'ouvrage.

Sur les deux moyens, réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis, 14 avril 2017), que Mme X... et la société Villas Bourbon bois ont signé un contrat de construction d'une maison individuelle avec fourniture du plan ; qu'ayant constaté des remontées d'humidité dans toutes les pièces du rez-de-chaussée, Mme X... a, après expertise, assigné la société Villas Bourbon bois en réparation de ses préjudices ;

Attendu que Mme X... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en paiement des sommes de 59 195,54 euros au titre de la réparation des désordres afférents à l'humidité et de 10 000 euros à titre de dommages-intérêts en réparation de son trouble de jouissance, alors, selon le moyen :

1°/ que le contrat de construction de maison individuelle doit mentionner le coût du bâtiment à construire, égal à la somme du prix convenu et, s'il y a lieu, du coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution en précisant d'une part, le prix convenu qui est forfaitaire et définitif, sous réserve, s'il y a lieu, de sa révision dans les conditions et limites convenues conformément à l'article L. 231-11, et qui comporte la rémunération de tout ce qui est à la charge du constructeur, y compris le coût de la garantie de livraison d'autre part, le coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution, ceux-ci étant décrits et chiffrés par le constructeur et faisant l'objet, de la part du maître de l'ouvrage, d'une clause manuscrite spécifique et paraphée par laquelle il en accepte le coût et la charge ; que les travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution qui n'ont pas été décrits et chiffrés par le constructeur sont

réputés compris dans le prix convenu et par conséquent mis à la charge du constructeur à qui il incombe de les exécuter, aucun des ouvrages ou fourniture mentionnés dans la notice descriptive ne pouvant être omis ; que la cour d'appel qui a constaté qu'aucune clause du contrat ne réservait au maître de l'ouvrage les travaux de poses et d'étanchéité des sanitaires, mais que pour autant ces travaux n'avaient pas été pris en charge par la société Villas Bourbon bois mais confiés par le maître de l'ouvrage à un tiers dont la prestation s'était avérée défectueuse et qui refuse d'indemniser le maître de l'ouvrage du préjudice résultant de la carence de la société Villas Bourbon bois qui n'avait pas exécuté les travaux prévus à la notice descriptive qui lui incombaient du fait de l'irrégularité du contrat qu'elle avait fait souscrire à Mme X..., n'a pas tiré de ses propres énonciations les conséquences légales qui en découlaient et a violé les articles L. 231-2 et R. 231-4 du code de la construction et de l'habitation, l'arrêté du 27 novembre 1991 fixant la notice descriptive prévue par les articles R. 231-4 et R. 232-4 du code de la construction et de l'habitation relatifs au contrat de construction d'une maison individuelle ;

2°/ que tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit envers le maître de l'ouvrage des dommages qui l'affectent dans l'un de ses éléments constitutifs et le rendent impropre à sa destination ; que la cour d'appel qui a relevé que selon l'expert l'ampleur et les conséquences du sinistre avaient été aggravées par la mise en oeuvre de cloisons en placoplâtre lorsque le contrat initial, modifié à l'insu de Mme X..., prévoyait la mise en oeuvre de certaines cloisons en blocs manufacturés en ciment ainsi que par l'absence de protection des pieds de cloison qui ont été scellés dans la chape selon un dispositif qui n'est pas conforme au DTU 25.41 et qui écarte la responsabilité du constructeur a violé l'article 1792 du code civil ;

3°/ que le constructeur dont la responsabilité est engagée en vertu de l'article 1792 du code civil n'est déchargé qu'après dix ans à compter de la réception des travaux ; que le créancier qui agit tardivement mais dans le délai de prescription ne commet pas de faute sauf abus dans l'exercice de son droit ; que la cour d'appel qui, pour écarter le responsabilité du constructeur relève que Mme X..., informée par le constructeur de l'origine des désordres, n'avait rien fait pour y remédier laissant ainsi s'aggraver le sinistre initialement circonscrit tant dans sa localisation que dans son ampleur, a violé les articles 1792 et 1792-4-1 du code civil ;

4°/ que la victime n'a pas l'obligation de minimiser son dommage dans l'intérêt du responsable ; que la cour d'appel qui, pour écarter la responsabilité du constructeur, relève que Mme X..., informée par le constructeur de l'origine des désordres, n'avait rien fait pour y remédier, laissant ainsi s'aggraver le sinistre, a violé l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause ;

Mais attendu qu'ayant constaté que les travaux de pose et d'étanchéité des sanitaires n'avaient pas été réalisés par la société Villa Bourbon bois, mais confiés par Mme X... à une entreprise tierce, non identifiée, et que l'origine du désordre tenant à l'humidité des murs était entièrement liée à une malfaçon d'exécution du bac à douche, la cour d'appel a retenu à bon droit, abstraction faite d'un motif erroné mais surabondant, que Mme X... ne saurait, sous couvert de l'irrégularité du contrat, faire supporter à la société Villas Bourbon bois la responsabilité d'une malfaçon dans l'exécution de travaux qu'il lui incombait certes de réaliser, mais qu'elle n'a, de fait, pas exécutés, et qu'il y avait lieu de rejeter la demande ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP Delvolvé et Trichet -

Textes visés :

Articles L. 231-2 et R. 232-4 du code de la construction et de l'habitation.

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-12.537, (P)

– Rejet –

■ Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Règles d'ordre public – Violation – Sanction – Nullité relative – Effets – Détermination – Portée.

Une cour d'appel, qui prononce la nullité d'un contrat de construction de maison individuelle, peut retenir que la mesure de remise en état des lieux, emportant démolition de l'immeuble, constituerait une sanction disproportionnée au regard des travaux réalisés, quasiment achevés, et de la gravité des désordres et que, ce chef de demande, seul expressément formulé par le maître de l'ouvrage, étant rejeté, celui-ci restait redevable, par le jeu des restitutions réciproques, du coût de la construction réalisée, sous déduction des malfaçons et moins-values et des sommes déjà versées.

■ Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Règles d'ordre public – Violation – Sanction – Nullité relative – Effets – Démolition de l'ouvrage – Opposition du constructeur – Proportionnalité entre la sanction et la gravité des désordres – Défaut – Portée.

■ Maison individuelle – Contrat de construction – Nullité – Effets – Demande exclusive en démolition – Portée.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 8 décembre 2016), que M. X... a confié à la société Les 5 Eléments la construction d'une maison individuelle ; que le chantier a été interrompu ; que la société Les 5 Eléments, prise en la personne de son liquidateur, a, après expertise, assigné M. X... en paiement de sommes ; que M. X... a assigné en intervention forcée la société L'Auxillaire et M. Z..., respectivement assureur et gérant

de la société Les 5 Eléments, en sollicitant la requalification du contrat en contrat de construction de maison individuelle, sa résiliation aux torts exclusifs du constructeur et la condamnation de M. Z... à réparer le préjudice lié au défaut de garantie de livraison ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes et de le condamner à payer au liquidateur la somme de 172 520,46 euros, alors, selon le moyen :

1°/ que la nullité d'un contrat de construction de maison individuelle pour violation des règles d'ordre public protectrices du maître de l'ouvrage permet à ce dernier de solliciter la remise en état du terrain sans indemnité pour le constructeur au titre des travaux réalisés, et que la démolition ordonnée à la demande du maître de l'ouvrage interdit au constructeur de solliciter le coût des travaux qu'il a réalisés ; qu'en l'espèce, ayant annulé le contrat de construction de maison individuelle sans fourniture de plans signé entre M. X..., maître de l'ouvrage, et la société Les 5 Eléments, faute pour celle-ci, d'avoir respecté les règles d'ordre public applicables à ce contrat, la cour d'appel a cependant estimé que la remise en état des lieux, emportant démolition, demandée par M. X... qui avait pris l'initiative de faire achever l'ouvrage, constituerait une « sanction disproportionnée » au regard des travaux réalisés, quasiment achevés, représentant la somme de 280 313 euros et de la gravité des désordres dont le coût des travaux de reprise avait été évalué à 27 695 euros par l'expert, outre qu'elle risquerait d'impliquer un enrichissement sans cause ; qu'en outre, la cour d'appel a retenu que M. X... se trouvait débiteur, par le jeu des restitutions réciproques, de la somme de 172 520 euros, représentant le coût de la construction réalisée diminué du coût des malfaçons et moins-values (256 840 euros), dont devait aussi être déduit l'acompte de 84 320 euros payé par M. X... ; qu'en statuant ainsi, cependant que M. X... faisait valoir que, comme constaté dans le rapport d'expertise, la construction avait été édifiée avec une erreur d'implantation, puisque, prévue avec un angle ouvert de 135°, elle avait été réalisée avec un angle de 145°, ce qui obligeait à redistribuer notamment la cuisine, les toilettes du rez-de-chaussée, la chambre et la salle de bain de l'étage, et sans rechercher si, indépendamment de l'évaluation des malfaçons et moins-values par l'expert, cette erreur d'implantation, pour laquelle l'expert a exclu toute possibilité de correction, ne justifiait pas la remise en état des lieux par démolition de l'édifice et ce, par conséquent, sans indemnité pour le constructeur au titre des travaux réalisés, et sans que le constructeur puisse solliciter le coût des travaux, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 230-1 et L. 232-1 du code de la construction et de l'habitation, ensemble l'article 1304 du code civil dans sa version applicable au litige ;

2°/ que, en l'état de l'annulation d'un contrat de construction de maison individuelle dont le constructeur n'a pas respecté les règles d'ordre public applicables, le juge qui ne fait pas droit à la demande de remise en état/démolition formulée par le maître de l'ouvrage, doit lui substituer une indemnisation et que le constructeur ne peut pour sa part au plus prétendre qu'à la restitution des sommes qu'il a déboursées ; qu'en l'espèce, ayant annulé le contrat de construction de maison individuelle sans fourniture de plans signé entre M. X..., maître de l'ouvrage, et la société Les 5 Eléments, faute pour celle-ci, d'avoir respecté les règles d'ordre public applicables à ce contrat, la cour d'appel a cependant estimé que la remise en état des lieux, emportant démolition, demandée par M. X... qui avait pris l'initiative de faire achever l'ouvrage, constituerait une « sanction disproportionnée » au regard des travaux réalisés, quasiment achevés, représentant la somme de 280 313 euros et de la gravité des désordres dont le coût des travaux de reprise avait été évalué à 27 695 euros par l'expert, outre qu'elle risquerait

d'impliquer un enrichissement sans cause ; qu'en outre, la cour d'appel a retenu que M. X... se trouvait débiteur, par le jeu des restitutions réciproques, de la somme de 172 520 euros, représentant le coût de la construction réalisée diminué du coût des malfaçons et moins-values (256 840 euros), dont devait aussi être déduit l'acompte de 84 320 euros payé par M. X... ; qu'en statuant ainsi cependant que, faute d'ordonner la remise en état sollicitée, la cour d'appel devait lui substituer une indemnisation, laquelle devait non seulement englober le coût des travaux de reprise et les moins-values, mais également l'obligation de conserver une maison qui, en l'occurrence, présentait un défaut d'implantation non susceptible d'être corrigé, et que le constructeur pouvait au plus prétendre à la restitution des frais engagés pour effectuer les travaux, la cour d'appel a violé les articles L. 230-1 et L. 232-1 du code de la construction et de l'habitation, ensemble l'article 1304 du code civil dans sa version applicable au litige ;

Mais attendu qu'ayant retenu que les désordres constatés consistaient en une erreur d'implantation de l'angle du bâtiment, une erreur de réalisation des trémies de l'escalier rendant l'aménagement prévu au-dessous impossible, un défaut d'enrobage de certains fers des ouvrages en béton armé, un défaut d'aspect des poteaux ronds et une mauvaise réparation de l'angle d'un chapiteau en pierre, un oubli de la réservation de la cheminée et une dégradation de murs enterrés, que le montant total des travaux réalisés s'élevait à 280 313 euros pour des malfaçons à reprendre pour un coût évalué à 27 695 euros, les travaux réalisés par le constructeur ayant été évalués à 89,5 % du gros-oeuvre, et que les photographies versées au débat attestaient que la maison était à ce jour quasiment terminée, la cour d'appel, qui, procédant à la recherche prétendument omise, a pu en déduire que la mesure de remise en état des lieux, seule expressément formulée par M. X..., alors qu'il avait pris l'initiative de faire achever l'ouvrage, constituerait une sanction disproportionnée, au regard des travaux réalisés, et aujourd'hui quasiment achevés, et de la gravité des désordres, et que, ce chef de demande étant rejeté, M. X... restait redevable, par le jeu des restitutions réciproques, du coût de la construction réalisée, sous déduction des malfaçons et moins-values et des sommes déjà versées, a légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Kapella - Avocat(s) : Me Le Prado ; Me Carbonnier ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 230-1 et L. 232-1 du code de la construction et de l'habitation ; article 1304 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

CONTRAT D'ENTREPRISE

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-20.677, (P)

– Cassation –

■ Coût des travaux – Paiement – Retenue de garantie – Libération – Conditions – Réception des travaux.

La libération de la retenue de garantie par le maître de l'ouvrage à un sous-traitant est subordonnée à la réception des travaux.

Sur le second moyen :

Vu les articles 1er et 2 de la loi n° 71-584 du 16 juillet 1971 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nouméa, 27 avril 2017), rendu en référé, que la société Auteuil, ayant réalisé une opération immobilière, a confié le marché terrassement, voiries et réseaux divers (VRD) à la société Pose système épuration (PSE), qui a sous-traité le lot terrassement à la société Entreprise B... (société B...) ; que le sous-traitant a assigné le maître de l'ouvrage en paiement d'une provision à valoir sur le montant de la retenue de garantie ;

Attendu que, pour condamner la société Auteuil à payer à la société B... une somme provisionnelle à valoir sur la restitution de la retenue de garantie contractuelle au titre du marché de sous-traitance conclu entre les sociétés PSE et B..., l'arrêt retient que la société B... a effectué les travaux du lot terrassements qui lui avaient été confiés, qu'un décompte général définitif a été signé par la société Auteuil, le bureau d'études et la société B... et que, pour s'opposer à la restitution de la retenue de garantie, la société Auteuil soutient que les travaux réalisés par la société PSE ont donné lieu à des non-conformités et malfaçons qui ont nécessité des travaux de reprise mais que les réserves invoquées portent sur des canalisations et ne concernent que la société PSE, entrepreneur principal et qu'il n'existe aucune raison de pénaliser le sous-traitant ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si la réception des travaux était intervenue, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le premier moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 27 avril 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ; 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 Nouméa, autrement composée.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Nivôse - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Monod, Colin et Stoclet ; SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot -

Textes visés :

Articles 1 et 2 de la loi n° 71-584 du 16 juillet 1971.

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.488, (P)

– Rejet –

■ Responsabilité de l'entrepreneur – Assurance – Assurance responsabilité du constructeur – Garantie obligatoire – Etendue – Limites – Détermination.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Poitiers, 30 juin 2017), que la société Avilia, exerçant sous le nom commercial Sapa services, assurée en responsabilité civile et décennale auprès de la société Thelem assurances, a réalisé des travaux d'étanchéité horizontale dans plusieurs chantiers ; que, des désordres liés à l'infiltration d'eau étant apparus, la société Avilia a assigné en garantie la société Thelem assurances ;

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

1°/ que la garantie de l'assureur construction concerne le secteur d'activité professionnelle déclarée par le constructeur ; que la cour d'appel en considérant que la société Avilia ne pourrait se prévaloir de la garantie de la société Thelem assurances quand il résulte de ses propres constatations que les désordres pour lesquels la garantie de l'assureur est poursuivie correspondent à l'activité déclarée par la société Sapa services et prévue par le contrat litigieux - l'activité d'étanchéité sur supports horizontaux ou inclinés, a violé les articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

2°/ qu'en considérant que la société Sapa services avait mis en oeuvre un procédé d'étanchéité particulier – Moplas SBS – pour exclure la garantie de la société Thelem assurances, souscrite pour l'activité d'étanchéité sur supports horizontaux ou inclinés, la cour d'appel s'est prononcée par un motif inopérant, privant sa décision de base légale au regard des articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

3°/ qu'une clause qui a pour conséquence d'exclure de la garantie certains travaux réalisés par un constructeur dans l'exercice de son activité d'entrepreneur fait échec aux règles d'ordre public relatives à l'étendue de l'assurance de responsabilité obligatoire en matière de construction et doit par suite être réputée non écrite ; qu'en considérant que la clause qui limiterait la garantie de la société Thelem assurance à l'activité d'étanchéité par procédé Paralon serait valable, quand cette clause fait échec aux règles d'ordre public relatives à l'étendue de l'assurance responsabilité obligatoire, la cour d'appel a violé les articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances ;

4°/ qu'en considérant d'une part que le procédé d'étanchéité Moplas est équivalent au procédé Paralon, que son usage est le même, que les mêmes normes professionnelles s'y appliquent, qu'il est soumis aux mêmes techniques d'application, au même type de mise en oeuvre, par le même personnel, qu'il relève de la même activité dans la

nomenclature des activités du contrat, de sorte qu'il implique un calcul identique des cotisations d'assurance, et d'autre part que l'assureur aurait évalué son risque et accepté l'assurance en se fondant sur la seule fiche technique relative au produit Paralon, excluant ainsi la garantie du fait de l'utilisation de Moplas, les juges du fond se sont contredits, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant retenu que la société Avilia avait souscrit une police garantissant ses responsabilités civile et décennale en déclarant l'activité n° 10 « Etanchéité sur supports horizontaux ou inclinés exclusivement par procédé Paralon » et constaté qu'elle ne contestait pas avoir mis en oeuvre un procédé d'étanchéité Moplas sbs et non un procédé Paralon, la cour d'appel, qui en a exactement déduit qu'elle ne pouvait se prévaloir de la garantie de la société Thelem, peu important que les deux procédés eussent trait à l'étanchéité, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 243-8 et A. 243-1 du code des assurances.

CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE

Soc., 14 novembre 2018, n° 16-19.038, (P)

– Cassation partielle –

■ Formalités légales – Contrat écrit – Signature de l'employeur – Défaut – Effets – Requalification en contrat à durée indéterminée – Portée.

Il résulte de l'article L. 1242-12 du code du travail que, devant être établi par écrit, le contrat de travail à durée déterminée doit comporter la signature du salarié et celle de l'employeur.

Encourt la cassation l'arrêt qui, pour débouter le salarié de sa demande de requalification de son contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, retient que l'absence de signature de l'employeur sur ce contrat n'entraîne pas l'application de cette sanction.

■ Formalités légales – Contrat écrit – Signature du salarié – Défaut – Effets – Requalification en contrat à durée indéterminée – Portée.

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 1242-12 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'entre le 31 mars 2009 et le 19 mars 2012, la société La Poste a engagé Mme Y... par douze contrats à durée déterminée de remplacement, en qualité d'agent rouleur distribution ; que la salariée a saisi la juridiction prud'homale aux fins de requalification de la relation de travail en un contrat à durée indéterminée et en réclamant diverses sommes au titre de l'exécution et de la rupture du contrat de travail ;

Attendu que pour fixer au 16 décembre 2010 la date de la requalification qu'elle prononce, en raison de l'irrégularité du contrat à durée déterminée conclu entre les parties, à cette date, la cour d'appel retient que, s'agissant de l'absence de signature des contrats par l'employeur, il convient de relever qu'il ne s'agit pas d'une irrégularité pouvant entraîner la requalification de la relation contractuelle, d'autant plus qu'il n'est pas contesté que les contrats ont été conclus avec celui dont la signature fait défaut et qu'ils ont été exécutés conformément aux dispositions qui y étaient contenues ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, faute de comporter la signature de l'une des parties, les contrats à durée déterminée ne pouvaient être considérés comme ayant été établis par écrit et qu'ils étaient, par suite, réputés conclus pour une durée indéterminée, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il fixe les effets de la requalification de la relation de travail à la date du 16 décembre 2010 et limite aux sommes de 4 000,00 euros l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, de 1 404,93 euros l'indemnité compensatrice de préavis, de 140,49 euros l'indemnité de congés payés afférents, de 855 euros l'indemnité de licenciement, de 2 215,21 euros le complément Poste et de 221,52 euros l'indemnité de congés payés afférents, l'arrêt rendu le 13 avril 2016, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Schamber - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article L. 1242-12 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur le caractère d'ordre public de la signature du contrat de travail à durée déterminée, à rapprocher : Soc., 7 mars 2012, pourvoi n° 10-12.091, *Bull.* 2012, V, n° 85 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.891, (P)

– Cassation partielle –

■ Qualification donnée au contrat – Demande de requalification – Requalification par le juge – Effets – Rupture du contrat au cours d'une période de suspension consécutive à un accident du travail ou une maladie professionnelle – Conditions – Détermination – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que M. Y... a été engagé par le département de Paris en qualité d'agent d'entretien dans le cadre d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi à durée déterminée du 13 octobre 2010 au 12 avril 2011, renouvelé jusqu'au 12 octobre 2011 ; que, victime d'un accident du travail le 8 juillet 2011, il a été en arrêt de travail du 13 juillet au 12 septembre 2011 puis à compter du 4 octobre 2011 ; que le 27 janvier 2012, il a saisi la juridiction prud'homale pour demander la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ;

Sur le second moyen, ci-après annexé : Publication sans intérêt

Mais sur le premier moyen :

Vu les articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail ;

Attendu, selon ces textes, qu'au cours des périodes de suspension du contrat de travail du salarié consécutives à un accident du travail ou une maladie professionnelle, l'employeur ne peut rompre ce contrat que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de son impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident ou à la maladie, toute rupture du contrat de travail prononcée en méconnaissance de ces dispositions étant nulle ;

Attendu que pour dire que la rupture constitue un licenciement sans cause réelle et sérieuse et non un licenciement nul comme le soutenait le salarié, l'arrêt retient qu'en vertu de l'article L. 1226-19 du code du travail, la période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail ne fait pas obstacle à l'échéance du contrat à durée déterminée, si bien que la rupture par la seule survenance du terme d'un contrat qui est requalifié postérieurement en contrat à durée indéterminée constitue non un licenciement nul mais un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir requalifié les contrats d'accompagnement dans l'emploi à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, la cour d'appel, qui a constaté qu'à la date de la rupture le contrat de travail de l'intéressé était suspendu et que les parties s'accordaient pour indiquer que cette suspension était consécutive à un accident du travail, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il ce qu'il déboute le syndicat CGT des cadres parisiens des services publics de sa demande de dommages-intérêts, requalifie en contrat à durée indéterminée les contrats d'accompagnements dans l'emploi à durée déterminée conclus entre M. Y... et le département de Paris et condamne ce dernier au paiement des sommes de 1 365,03 euros à titre d'indemnité de requalification et de 1 250 euros à titre de dommages-intérêts pour défaut de formation, l'arrêt rendu le 3 mars 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur les points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Duval - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail.

CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-24.464, (P)

– Rejet –

■ Employeur – Décès – Continuation du contrat d'apprentissage – Détermination – Portée.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 30 juin 2017), que Mme Z... a conclu un contrat d'apprentissage du 1er septembre 2015 au 31 octobre 2016 avec Sylvie C... qui exerçait à titre individuel une activité de coiffure ; que Sylvie C... est décédée le [...] ; que le 3 mai 2016, la société Sylvie a repris le fonds de commerce de coiffure exploité par Sylvie C... ; que le 17 août 2016, Mme Z... a saisi la juridiction prud'homale statuant en la forme des référés d'une demande de résiliation du contrat d'apprentissage ;

Attendu que Mmes Y..., ayants droit de Sylvie C... et la société Sylvie, font grief à l'arrêt de les condamner à payer solidairement à Mme Z... diverses sommes au titre d'un rappel de salaires pour la période du 1er mars au 31 octobre 2016, d'une indemnité de congés payés et de dommages-intérêts alors, selon le moyen :

1°/ que si la maladie de la seule personne capable d'assurer la formation professionnelle de l'apprenti justifie la rupture de plein droit du contrat d'apprentissage, il en va

nécessairement de même du décès du maître d'apprentissage qui rend impossible la poursuite de l'exécution de ce contrat ; qu'en décidant le contraire, cependant que le décès du maître d'apprentissage rendait impossible la continuation de l'exécution du contrat, si bien que l'article L. 6222-18 du code du travail ne pouvait pas s'appliquer, la cour d'appel a violé l'article L. 6222-18 du code du travail ;

2°/ que la partie qui entend rompre le contrat d'apprentissage doit obligatoirement saisir le conseil de prud'hommes compétent d'une demande de résiliation judiciaire en raison soit d'une faute grave, soit de manquements répétés d'une des parties à ses obligations, soit de l'inaptitude de l'apprenti à exercer le métier auquel il voulait se préparer ; que la résiliation du contrat d'apprentissage peut être prononcée par le conseil de prud'hommes en cas de manquements répétés de l'apprenti aux obligations issues du contrat d'apprentissage ; que les exposants faisaient valoir que la présence de Mme Z... et son assiduité aux cours dispensés au centre de formation laissaient à désirer et qu'elle avait totalement cessé de se présenter au centre de formation ; qu'en ne recherchant pas, comme elle y était invitée par les exposants, si ces manquements répétés de Mme Z... aux obligations du contrat d'apprentissage ne justifiaient pas le prononcé de la résiliation judiciaire du contrat aux torts de l'apprentie, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 6222-18 du code du travail ;

3°/ que l'article L. 1224-1 du code du travail s'applique toutes les fois qu'il y a transfert d'une entité économique autonome conservant son identité et dont l'activité est poursuivie ou reprise ; qu'il est nécessaire, pour que le transfert de contrat de travail s'opère, que l'activité ait été poursuivie ou reprise et que l'identité de cette entité économique se soit maintenue ; que la seule poursuite de l'activité par une autre entreprise ne suffit pas à caractériser le transfert d'une entité économique autonome ; qu'il appartient aux juges du fond de constater, outre la poursuite de l'activité, que l'entité économique autonome a conservé son identité ; qu'en se bornant à énoncer que, dès le 3 mai 2016, soit antérieurement à la radiation du registre des métiers de l'activité de Mme C... enregistrée le 22 août 2016, la société Sylvie, créée par le gendre de Mme C..., avait repris dans les mêmes locaux, l'exploitation du fonds de commerce de coiffure exploitée par celle-ci, pour en déduire que le contrat d'apprentissage de Mme Z... avait été transféré à cette société à compter de cette date, en application de l'article L. 1224-1 du code du travail, sans même caractériser le maintien de l'identité de l'entité économique, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1224-1 du code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel a exactement retenu que le décès de l'employeur n'emportait pas par lui-même la rupture du contrat d'apprentissage et que, la société Sylvie, créée par le gendre de Mme C... ayant repris, dans les mêmes locaux, l'exploitation du fonds de commerce de coiffure exploité par celle-ci, le contrat de Mme Z... avait été transféré à compter de cette date en application de L. 1224-1 du code du travail ; que le moyen qui, en sa troisième branche, n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation, n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 6222-18 et L. 1224-1 du code du travail.

Soc., 7 novembre 2018, n° 16-27.692, (P)

– Cassation partielle –

■ Employeur – Détermination – Coemployeurs – Notion – Critères – Choix d'une langue étrangère – Portée.

Viole les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause, la cour d'appel qui, pour dire les licenciements d'un salarié sans cause réelle et sérieuse et condamner solidairement les employeurs à lui payer diverses sommes, fait application de la loi française alors qu'elle avait constaté que si le salarié avait exécuté habituellement ses contrats de travail en France, les lois belge et espagnole avaient été choisies par les parties, ce dont il résultait que celles-ci étaient seules applicables à la demande de reconnaissance de la qualité de coemployeurs.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (Soc., 9 juillet 2015, n° 14-13.497), que Mme E... a été engagée le 12 novembre 1997 par la société de droit français située à Paris, Images modernes, dont M. G...B..., héritier de la collection B..., était le gérant ; que, par avenant du 12 novembre 2002, la durée hebdomadaire de travail, initialement à temps complet, a été ramenée à huit heures : que, le 10 décembre 2002, elle a été engagée à temps partiel, en qualité de directrice de programme, par la Fondation J... y I... G... B... para el arte (FABA, ci-après la fondation) ; que, licenciée par la société Images modernes le 16 juin 2006, pour motif économique, elle a été engagée, le 28 juillet suivant, directement par M. G... B... en qualité de secrétaire privée chargée des expositions ; que, le 17 décembre 2009, elle a été licenciée par la fondation au motif d'une incompatibilité entre le maintien de son poste et de son lieu de résidence à Paris, alors que le centre des opérations d'art était dorénavant localisé à Bruxelles ; que, le 21 décembre 2009, elle a été licenciée par M. G... B... avec effet immédiat ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir paiement de diverses sommes, en se prévalant des dispositions de la loi française ;

Sur le deuxième moyen, pris en sa première branche, qui est préalable :

Vu les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause ;

Attendu que pour dire le licenciement de la salariée par la fondation sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que la convention n° 158 de l'OIT pose le principe dans son article 8 que le travailleur qui estime avoir fait l'objet d'un licenciement injustifié aura le droit de recourir contre cette mesure devant un organisme impartial tel qu'un tribunal et qu'il pourra être considéré comme ayant renoncé à exercer son droit de recourir contre le licenciement s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable, qu'il s'ensuit que les délais de prescription et de forclusion sont à prendre en considération dans l'appréciation des mesures impératives attachées au licenciement dans un souci

de protection du travailleur dans le rapport inégal qui existe avec son employeur, que le caractère impératif des dispositions relatives à la prescription en droit du travail français est confirmé par l'introduction dans le code du travail français, aux termes de la loi du 14 juin 2013, de l'article L. 1471-1 et que, le délai de prescription de vingt jours imposé au salarié par la loi espagnole pour contester un licenciement étant moins protecteur que le délai de prescription de la loi française qui était de cinq ans en vertu de l'article 2224 du code civil, au moment de la requête de la salariée devant la juridiction prud'homale parisienne, la loi espagnole doit être écartée et l'action en contestation du licenciement par la FABA, déclarée recevable ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, dès lors que le salarié n'est pas privé du droit d'accès au juge, les règles de procédure aménageant les délais de saisine des juridictions du travail ne portent pas atteinte aux dispositions impératives de la loi française qui auraient été applicables en l'absence de choix d'une loi étrangère applicable au contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches, lesquelles sont recevables :

Vu les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause ;

Attendu que pour dire les licenciements de la salariée sans cause réelle et sérieuse et condamner solidairement la fondation et M. G... B... à payer à la salariée diverses sommes, l'arrêt retient que M. G... B... était le gérant de la société Images modernes qui employait en premier lieu la salariée, qu'il est le signataire, en qualité d'employeur, du contrat de travail espagnol conclu entre cette dernière et la FABA et que c'est à titre personnel qu'il a employé la salariée à compter du 1er août 2006 après l'avoir licenciée de la société Images modernes dans un emploi identique, qu'il est le seul interlocuteur de leurs échanges à propos de la régularisation sociale de celle-ci en rapport avec les contrats espagnol et belge, sans distinction, qu'ainsi que cela ressort de la lettre qui acte la rupture du contrat de travail espagnol, le licenciement est intervenu sur ses instructions, que, par ailleurs, le matériel professionnel mis à la disposition de la salariée à son domicile était utilisé par celle-ci au profit de ses deux employeurs indifféremment, que, le 15 janvier 2009, la salariée a annoncé à M. G... B..., sur sa boîte électronique [...], que le scanner hérité de la société Images modernes avait rendu l'âme et lui a demandé l'autorisation de le remplacer, qui lui a été accordée, que lors de pourparlers qui ont précédé les licenciements, relativement au statut social de la salariée par rapport aux deux contrats belge et espagnol, c'est à M. G... B... qu'elle s'est adressée, qu'on ne lui connaît pas d'autre boîte électronique que celle citée précédemment, dans ses rapports avec la salariée, ce qui induit des liens très étroits entre les deux entités dirigées par lui, et une unicité de direction et de gestion, dans ses relations avec la salariée, que de fait la fondation et M. G... B... étaient les employeurs conjoints de cette dernière, qu'il s'ensuit qu'ils sont tenus solidairement au paiement des sommes dues à la salariée au titre de ses contrats de travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que si la salariée avait exécuté habituellement ses contrats de travail en France, les lois belge et espagnole avaient été choisies par les parties, ce dont il résultait que celles-ci étaient seules applicables à la demande de reconnaissance de la qualité de coemployeurs, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le troisième moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il confirme le jugement s'agissant de la validité du consentement de Mme E... Y... lors de la signature des deux contrats de travail conclus avec la Fondation J... y I... G... B... para el arte et M. G... B..., l'arrêt rendu le 13 octobre 2016, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Rinuy - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause.

Rapprochement(s) :

Sur l'effectivité du droit d'accès au juge pour la détermination de la loi applicable, à rapprocher : Soc., 12 juillet 2010, pourvoi n° 07-44.655, *Bull.* 2010, V, n° 163 (cassation), et l'arrêt cité. Sur la loi applicable en matière de co-emploi lorsque les parties ont fait le choix de la loi applicable au contrat, à rapprocher : Soc., 13 janvier 2016, pourvoi n° 14-18.566 (cassation partielle) (arrêt diffusé).

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.891, (P)

– Cassation partielle –

■ Maladie du salarié – Accident du travail ou maladie professionnelle – Suspension du contrat – Rupture pendant la période de suspension – Nullité – Cas – Survenance du terme d'un contrat à durée déterminée requalifié en contrat à durée indéterminée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que M. Y... a été engagé par le département de Paris en qualité d'agent d'entretien dans le cadre d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi à durée déterminée du 13 octobre 2010 au 12 avril 2011, renouvelé jusqu'au 12 octobre 2011 ; que, victime d'un accident du travail le 8 juillet 2011, il a été en arrêt de travail du 13 juillet au 12 septembre 2011 puis à compter du 4 octobre 2011 ; que le 27 janvier 2012, il a saisi la juridiction prud'homale pour demander la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ;

Sur le second moyen, ci-après annexé : Publication sans intérêt

Mais sur le premier moyen :

Vu les articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail ;

Attendu, selon ces textes, qu'au cours des périodes de suspension du contrat de travail du salarié consécutives à un accident du travail ou une maladie professionnelle, l'employeur ne peut rompre ce contrat que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de son impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident ou à la maladie, toute rupture du contrat de travail prononcée en méconnaissance de ces dispositions étant nulle ;

Attendu que pour dire que la rupture constitue un licenciement sans cause réelle et sérieuse et non un licenciement nul comme le soutenait le salarié, l'arrêt retient qu'en vertu de l'article L. 1226-19 du code du travail, la période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail ne fait pas obstacle à l'échéance du contrat à durée déterminée, si bien que la rupture par la seule survenance du terme d'un contrat qui est requalifié postérieurement en contrat à durée indéterminée constitue non un licenciement nul mais un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir requalifié les contrats d'accompagnement dans l'emploi à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, la cour d'appel, qui a constaté qu'à la date de la rupture le contrat de travail de l'intéressé était suspendu et que les parties s'accordaient pour indiquer que cette suspension était consécutive à un accident du travail, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il ce qu'il déboute le syndicat CGT des cadres parisiens des services publics de sa demande de dommages-intérêts, requalifie en contrat à durée indéterminée les contrats d'accompagnements dans l'emploi à durée déterminée conclus entre M. Y... et le département de Paris et condamne ce dernier au paiement des sommes de 1 365,03 euros à titre d'indemnité de requalification et de 1 250 euros à titre de dommages-intérêts pour défaut de formation, l'arrêt rendu le 3 mars 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur les points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Duval - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail.

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.757, (P)

– Cassation partielle –

- Modification – Modification convenue entre les parties – Clauses prévoyant la modification des horaires de travail – Mise en oeuvre – Mise en oeuvre par l'employeur – Conditions – Détermination – Portée.

- Employeur – Pouvoir de direction – Conditions de travail – Modification – Limites – Détermination – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y... et cinq autres personnes ont été engagés par la société Caterpillar en qualité d'agent de production ou de coordonnateur ; qu'ils travaillaient en horaires de soir ou de nuit ; que courant 2008, la société a mis en place un plan de rémunération lié aux performances du groupe dit Stip ; qu'à la fin de l'année 2009, les salariés sont passés en horaires de jour et ont perdu le bénéfice des primes de soir ou de nuit ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes à titre de rappel de salaire et de dommages-intérêts ;

Sur le deuxième moyen : Publication sans intérêt

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article L. 1121-1 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

Attendu que pour débouter les salariés de leurs demandes de rappel de salaire, congés payés afférents, dommages et intérêts pour préjudice moral, débouter M. A... de sa demande de résiliation judiciaire et en paiement de sommes afférentes, l'arrêt retient que les contrats de travail comprenaient l'indication de la rémunération brute des salariés et du montant des primes de soir ou de nuit, qu'il était prévu que les nécessités de la production pouvaient amener l'entreprise à affecter les salariés dans les différents horaires pratiqués et que l'horaire était susceptible d'être modifié, qu'il s'en déduit que les horaires de travail n'avaient pas été contractualisés et que l'employeur était libre, en application de son pouvoir de direction, de modifier les horaires de travail et de réduire la rémunération en conséquence ;

Attendu, cependant, qu'une clause du contrat de travail ne peut permettre à l'employeur de modifier unilatéralement le contrat de travail ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors qu'elle avait constaté que les contrats de travail stipulaient au titre des dispositions particulières que les salariés effectueront des horaires de soir ou des horaires de nuit ainsi que le versement de primes afférentes, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le troisième moyen : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare M. Y... et autres irrecevables en leur demande de paiement au titre du Stip pour les années 2008 et 2010, déclare MM. G... et A... irrecevables en leur demande de paiement au titre duStip 2014, déboute MM. Z...,Y..., D... et B... de leur demande en paiement au titre du Stip 2014, déboute M. Y... et autres de leur demande de production aux débats des bulletins de paie des cadres de la société Caterpillar, l'arrêt rendu le 1er décembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Caston ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Article L. 1121-1 du code du travail ; article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Rapprochement(s) :

Sur la portée d'une clause prévoyant la modification par l'employeur des horaires de travail, à rapprocher : Soc., 18 décembre 2001, pourvoi n° 98-46.160, *Bull.* 2001,V, n° 388 (rejet), et l'arrêt cité.

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-15.379, (P)

– Cassation partielle –

■ Obligations du salarié – Fourniture d'une prestation – Manquement – Effets – Détermination.

Lorsqu'un salarié n'est pas en mesure de fournir la prestation inhérente à son contrat de travail, l'employeur ne peut être tenu de lui fournir un salaire que si une obligation légale, conventionnelle ou contractuelle lui en fait obligation.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y... a été engagé le 6 février 2006 par la société Adrexo en qualité de distributeur ; qu'à compter du mois de mai 2012, il n'a plus disposé de son véhicule automobile ; que le salarié a été licencié le 12 février 2013 ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal du salarié : Publication sans intérêt

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident de l'employeur :

Vu l'article L. 1221-1 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer au salarié un rappel de salaire d'octobre 2012 au 12 février 2013, l'arrêt retient qu'il appartenait à l'employeur soit de fournir du travail au salarié, fût-ce autre chose que de la distribution, soit de le licencier ;

Attendu, cependant, que lorsqu'un salarié n'est pas en mesure de fournir la prestation inhérente à son contrat de travail, l'employeur ne peut être tenu de lui verser un salaire que si une disposition légale, conventionnelle ou contractuelle lui en fait obligation ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'il résultait de ses constatations que la possession d'un véhicule était exigée par le contrat de travail, qu'elle était nécessaire à l'activité professionnelle du salarié et que ce dernier, du fait qu'il ne disposait plus d'un véhicule automobile à la suite d'une saisie-attribution, était dans l'impossibilité d'exécuter sa prestation de travail, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Adrexo à payer à M. Y... les sommes de 1987,84 euros et 198,78 euros au titre du rappel de salaire d'octobre 2012 au 12 février 2013 et des congés payés afférents, l'arrêt rendu le 7 octobre 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Salomon - Avocat général : Mme Grivel - Avocat(s) : SCP Gadiou et Chevallier ; SCP Rocheteau et Uzan-Sarano -

Textes visés :

Article L. 1221-1 du code du travail ; article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Rapprochement(s) :

Sur le principe que le versement du salaire est la contrepartie de la prestation du salarié, à rapprocher : Soc., 16 septembre 2009, pourvoi n° 08-41.191, *Bull.* 2009, V, n° 187 (cassation).

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-18.936, n° 17-18.937, n° 17-18.940, n° 17-18.941, n° 17-18.942, n° 17-18.943, (P)

– Rejet –

■ Salaire – Participation aux résultats de l'entreprise – Réserve spéciale de participation – Accord de participation – Bénéficiaires – Salarié titulaire d'un congé de reclassement.

Il résulte de l'article L. 3342-1 du code du travail que, sous réserve d'une condition d'ancienneté qui ne peut excéder trois mois, tous les salariés d'une entreprise compris dans le champ des accords de participation bénéficient de leurs dispositions, de sorte que les titulaires d'un congé de reclassement, qui demeurent salariés de l'entreprise jusqu'à l'issue de ce congé en application de l'article L. 1233-72 du code du travail, bénéficient de la participation, que leur rémunération soit ou non prise en compte pour le calcul de la réserve spéciale de participation.

■ Salaire – Participation aux résultats de l'entreprise – Réserve spéciale de participation – Répartition – Bénéficiaires.

Vu leur connexité, joint les pourvois n° 17-18.936, 17-18.937, 17-18.940, 17-18.941, 17-18.942 et 17-18.943 ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon les arrêts attaqués (Paris, 30 mars 2017), que Mmes et MM. A..., B..., Y..., Z..., C... et D..., salariés de la société Abbott France, ont été licenciés pour motif économique en décembre 2011 et juin 2012 ; qu'ils ont bénéficié, dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi, d'un congé de reclassement qui s'est achevé en 2014 pour certains d'entre eux, et en 2015 pour les autres ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale en juin 2013 pour contester le mode de calcul de leur prime de participation pendant leur congé de reclassement ;

Attendu que la société fait grief aux arrêts de la condamner à verser à chaque salarié une certaine somme à titre de rappel de droit à participation au titre de l'année 2012 et jusqu'à l'expiration de leur congé de reclassement alors, selon le moyen, que les sommes versées pendant le congé de reclassement ne sont pas des rémunérations au sens de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale devant être retenues pour le calcul du montant de la réserve spéciale de participation et pour sa répartition entre les salariés ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 3324-1, L. 3324-5, D. 3324-1, D. 3324-10 du code du travail, ensemble les articles L. 1242-1 et L. 131-1 du code de la sécurité sociale ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 3342-1 du code du travail que, sous réserve d'une condition d'ancienneté qui ne peut excéder trois mois, tous les salariés d'une entreprise compris dans le champ des accords de participation bénéficient de leurs dispositions, de sorte que les titulaires d'un congé de reclassement, qui demeurent salariés de l'entreprise jusqu'à l'issue de ce congé en application de l'article L. 1233-72

du code du travail, bénéficient de la participation, que leur rémunération soit ou non prise en compte pour le calcul de la réserve spéciale de participation ; que c'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a statué comme elle a fait ; que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolier - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini ; Me Rémy-Corlay -

Textes visés :

Articles L. 1233-72 et L. 3342-1 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur la détermination des bénéficiaires de la répartition des résultats de l'entreprise, à rapprocher : Soc., 22 mai 2001, pourvoi n° 99-12.902, *Bull.* 2001,V, n° 179 (rejet) ; Soc., 6 juin 2018, pourvoi n° 17-14.372, *Bull.* 2018,V, (rejet), et l'arrêt cité.

CONTRAT DE TRAVAIL, FORMATION

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.757, (P)

– Cassation partielle –

■ Accord de volonté des parties – Clause – Clause prévoyant la modification des horaires de travail – Modification par l'employeur – Pouvoir de direction – Limites – Portée.

Une clause du contrat de travail ne peut permettre à l'employeur de le modifier unilatéralement.

Encourt la cassation, l'arrêt qui retient que les contrats de travail comportant une clause mentionnant que les nécessités de la production pouvaient amener l'entreprise à affecter les salariés dans les différents horaires pratiqués et que l'horaire était susceptible d'être modifié, il s'en déduisait que les horaires de travail n'étaient pas contractualisés en sorte que l'employeur était libre, en application de son pouvoir de direction, de modifier les horaires de travail et de réduire la rémunération en conséquence.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y... et cinq autres personnes ont été engagés par la société Caterpillar en qualité d'agent de production ou de coordonnateur ; qu'ils travaillaient en horaires de soir ou de nuit ; que courant 2008, la société a mis en place un plan de rémunération lié aux performances du groupe dit Stip ; qu'à la fin de l'année 2009, les salariés sont passés en horaires de jour et ont perdu le bénéfice des primes de soir ou de nuit ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes à titre de rappel de salaire et de dommages-intérêts ;

Sur le deuxième moyen : Publication sans intérêt

Mais sur le premier moyen :

Vu l'article L. 1121-1 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

Attendu que pour débouter les salariés de leurs demandes de rappel de salaire, congés payés afférents, dommages et intérêts pour préjudice moral, débouter M. A... de sa demande de résiliation judiciaire et en paiement de sommes afférentes, l'arrêt retient que les contrats de travail comprenaient l'indication de la rémunération brute des salariés et du montant des primes de soir ou de nuit, qu'il était prévu que les nécessités de la production pouvaient amener l'entreprise à affecter les salariés dans les différents horaires pratiqués et que l'horaire était susceptible d'être modifié, qu'il s'en déduit que les horaires de travail n'avaient pas été contractualisés et que l'employeur était libre, en application de son pouvoir de direction, de modifier les horaires de travail et de réduire la rémunération en conséquence ;

Attendu, cependant, qu'une clause du contrat de travail ne peut permettre à l'employeur de modifier unilatéralement le contrat de travail ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors qu'elle avait constaté que les contrats de travail stipulaient au titre des dispositions particulières que les salariés effectueront des horaires de soir ou des horaires de nuit ainsi que le versement de primes afférentes, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le troisième moyen : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare M. Y... et autres irrecevables en leur demande de paiement au titre du Stip pour les années 2008 et 2010, déclare MM. G... et A... irrecevables en leur demande de paiement au titre duStip 2014, déboute MM. Z...,Y..., D... et B... de leur demande en paiement au titre du Stip 2014, déboute M. Y... et autres de leur demande de production aux débats des bulletins de paie des cadres de la société Caterpillar, l'arrêt rendu le 1er décembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Caston ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Article L. 1121-1 du code du travail ; article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Rapprochement(s) :

Sur la portée d'une clause prévoyant la modification par l'employeur des horaires de travail, à rapprocher : Soc., 18 décembre 2001, pourvoi n° 98-46.160, *Bull.* 2001, V, n° 388 (rejet), et l'arrêt cité.

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.079, (P)

– Cassation –

■ Définition – Lien de subordination – Eléments constitutifs – Appréciation – Critères.

Le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné.

Viole l'article L.8221-6, II du code du travail la cour d'appel qui retient qu'un coursier ne justifie pas d'un contrat de travail le liant à une société utilisant une plate-forme web et une application afin de mettre en relation des restaurateurs partenaires, des clients passant commande de repas par le truchement de la plate-forme et des livreurs à vélo exerçant sous le statut de travailleur indépendant des livraisons de repas, alors qu'il résulte de ses constatations que l'application était dotée d'un système de géo-localisation permettant le suivi en temps réel par la société de la position du coursier et la comptabilisation du nombre total de kilomètres parcourus par celui-ci et que la société disposait d'un pouvoir de sanction à l'égard du coursier.

■ Définition – Lien de subordination – Applications diverses – Création d'un lien de subordination juridique permanent – Effets – Fourniture de prestations à un donneur d'ordre – Cas.

Donne acte à la CGT de son intervention volontaire ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 8221-6, II du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Take Eat Easy utilisait une plate-forme web et une application afin de mettre en relation des restaurateurs partenaires, des clients passant commande de repas par le truchement de la plate-forme et des livreurs à vélo exerçant leur activité sous un statut d'indépendant ; qu'à la suite de la diffusion d'offres de collaboration sur des sites internet spécialisés, M. Y... a postulé auprès de cette société et effectué les démarches nécessaires en vue de son inscription en qualité d'auto-entrepreneur ; qu'au terme d'un processus de recrutement, les parties ont conclu le 13 janvier 2016 un contrat de prestation de services ; que M. Y... a saisi la juridiction prud'homale le 27 avril 2016 d'une demande de requalification de son contrat en un contrat de travail ; que, par jugement du 30 août 2016, le tribunal de

commerce a prononcé la liquidation judiciaire de la société Take Eat Easy et désigné en qualité de mandataire liquidateur Mme E... ;

Attendu que pour rejeter le contredit, dire que M. Y... n'était pas lié par un contrat de travail à la société Take Eat Easy et dire le conseil de prud'hommes incompétent pour connaître du litige, l'arrêt retient que les documents non contractuels remis à M. Y... présentent un système de bonus (le bonus « Time Bank » en fonction du temps d'attente au restaurant et le bonus « KM » lié au dépassement de la moyenne kilométrique des coursiers) et de pénalités (« strikes ») distribuées en cas de manquement du coursier à ses obligations contractuelles, un « strike » en cas de désinscription tardive d'un « shift » (inférieur à 48 heures), de connexion partielle au « shift » (en-dessous de 80 % du « shift »), d'absence de réponse à son téléphone « wiko » ou « perso » pendant le « shift », d'incapacité de réparer une crevaison, de refus de faire une livraison et, uniquement dans la Foire aux Questions (« FAQ »), de circulation sans casque, deux « strikes » en cas de « No-show » (inscrit à un « shift » mais non connecté) et, uniquement dans la « FAQ », de connexion en dehors de la zone de livraison ou sans inscription sur le calendrier, trois « strikes » en cas d'insulte du « support » ou d'un client, de conservation des coordonnées de client, de tout autre comportement grave et, uniquement dans la « FAQ », de cumul de retards importants sur livraisons et de circulation avec un véhicule à moteur, que sur une période d'un mois, un « strike » ne porte à aucune conséquence, le cumul de deux « strikes » entraîne une perte de bonus, le cumul de trois « strikes » entraîne la convocation du coursier « pour discuter de la situation et de (sa) motivation à continuer à travailler comme coursier partenaire de Take Eat Easy » et le cumul de quatre « strikes » conduit à la désactivation du compte et la désinscription des « shifts » réservés, que ce système a été appliqué à M. Y..., que si, de prime abord, un tel système est évocateur du pouvoir de sanction que peut mobiliser un employeur, il ne suffit pas dans les faits à caractériser le lien de subordination allégué, alors que les pénalités considérées, qui ne sont prévues que pour des comportements objectivables du coursier constitutifs de manquements à ses obligations contractuelles, ne remettent nullement en cause la liberté de celui-ci de choisir ses horaires de travail en s'inscrivant ou non sur un « shift » proposé par la plate-forme ou de choisir de ne pas travailler pendant une période dont la durée reste à sa seule discrétion, que cette liberté totale de travailler ou non, qui permettait à M. Y..., sans avoir à en justifier, de choisir chaque semaine ses jours de travail et leur nombre sans être soumis à une quelconque durée du travail ni à un quelconque forfait horaire ou journalier mais aussi par voie de conséquence de fixer seul ses périodes d'inactivité ou de congés et leur durée, est exclusive d'une relation salariale ;

Attendu cependant que l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs ; que le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'elle constatait, d'une part, que l'application était dotée d'un système de géolocalisation permettant le suivi en temps réel par la société de la position du coursier et la comptabilisation du nombre total de kilomètres parcourus par celui-ci et, d'autre part, que la société Take Eat Easy disposait d'un pouvoir de sanction à l'égard du coursier, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait l'existence d'un pouvoir de direction et de

contrôle de l'exécution de la prestation caractérisant un lien de subordination, a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 20 avril 2017, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Salomon - Avocat général : Mme Courcol-Bouchard (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy ; SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article L. 8221-6, II du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les critères de qualification d'un contrat de travail, à rapprocher : Soc., 1er décembre 2005, pourvoi n° 05-43.031, *Bull.* 2005, V, n° 349 (cassation).

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-26.810, (P)

– Rejet –

■ Nullité – Effets – Indemnisation – Paiement des salaires (non).

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Colmar, 13 décembre 2016), que M. Y..., a été engagé le 1er juillet 2012 en qualité de chapiste, par la société Sud Alsace carreaux qui a été placée en liquidation judiciaire le 6 août 2013 ; que faisant valoir qu'il avait travaillé sans être payé jusqu'au 19 octobre 2012, date à laquelle il avait constaté la fermeture du dépôt de l'entreprise il a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir paiement de diverses sommes ;

Sur le moyen unique :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt d'annuler le contrat de travail conclu avec la société Sud Alsace carreaux et de rejeter en conséquence ses demandes en fixation de sa créance de salaire, de congés payés y afférents, d'indemnité de préavis et de congés payés y afférents, de résiliation judiciaire de son contrat de travail et de remise du certificat de travail, d'attestation Pôle emploi et de ses fiches de paie, alors, selon le moyen, qu'en cas de nullité du contrat de travail conclu pendant la période suspecte, le salarié doit être indemnisé pour les prestations qu'il a fournies ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a débouté M. Y... de l'intégralité de ses demandes en fixation de sa créance salariale

au motif que le contrat de travail conclu en période de cessation des paiements était notablement déséquilibré ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher si M. Y... n'avait pas accompli effectivement des prestations en exécution du contrat annulé, lui donnant droit à indemnisation, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard des articles L. 632-1 du code de commerce et L. 1221-1 du code du travail ;

Mais attendu d'abord, que si en cas de nullité du contrat de travail le travailleur doit être indemnisé pour les prestations qu'il a fournies, il ne peut prétendre au paiement de salaires ;

Et attendu ensuite, qu'ayant constaté qu'elle était saisie d'une demande au titre de créances salariales, fondée sur un contrat de travail qu'elle annulait, la cour d'appel n'était pas tenue de rechercher si cette action pouvait être fondée au titre de l'indemnisation de la prestation fournie ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Maron - Avocat général : M. Boyer - Avocat(s) : SCP Boulloche -

Textes visés :

Article L. 632-1 du code de commerce ; article L. 1221-1 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur la règle selon laquelle le juge n'est pas tenu, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique des demandes formées par les parties, dans le même sens que : Soc., 2 décembre 2009, pourvoi n° 08-43.104, *Bull.* 2009, V, n° 269 (rejet), et l'arrêt cité.

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.891, (P)

– Cassation partielle –

■ Licenciement – Cause – Accident du travail ou maladie professionnelle – Suspension du contrat – Rupture pendant la période de suspension – Conditions – Détermination – Portée.

Il résulte des articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail, qu'au cours des périodes de suspension du contrat de travail du salarié consécutives à un accident du travail ou une maladie professionnelle, l'employeur ne peut rompre ce contrat que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de son impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident ou à la maladie, toute rupture du contrat de travail prononcée en méconnaissance de ces dispositions étant nulle.

Viole ces articles la cour d'appel qui retient que la rupture par la survenance du terme d'un contrat de travail à durée déterminée requalifié postérieurement en contrat à durée indéterminée constitue non un licenciement nul mais un licenciement sans cause réelle et sérieuse alors qu'elle avait constaté qu'à la date de cette rupture le contrat de travail était suspendu consécutivement à un accident du travail dont le salarié avait été victime.

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, que M. Y... a été engagé par le département de Paris en qualité d'agent d'entretien dans le cadre d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi à durée déterminée du 13 octobre 2010 au 12 avril 2011, renouvelé jusqu'au 12 octobre 2011 ; que, victime d'un accident du travail le 8 juillet 2011, il a été en arrêt de travail du 13 juillet au 12 septembre 2011 puis à compter du 4 octobre 2011 ; que le 27 janvier 2012, il a saisi la juridiction prud'homale pour demander la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ;

Sur le second moyen, ci-après annexé : Publication sans intérêt

Mais sur le premier moyen :

Vu les articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail ;

Attendu, selon ces textes, qu'au cours des périodes de suspension du contrat de travail du salarié consécutives à un accident du travail ou une maladie professionnelle, l'employeur ne peut rompre ce contrat que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de son impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident ou à la maladie, toute rupture du contrat de travail prononcée en méconnaissance de ces dispositions étant nulle ;

Attendu que pour dire que la rupture constitue un licenciement sans cause réelle et sérieuse et non un licenciement nul comme le soutenait le salarié, l'arrêt retient qu'en vertu de l'article L. 1226-19 du code du travail, la période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail ne fait pas obstacle à l'échéance du contrat à durée déterminée, si bien que la rupture par la seule survenance du terme d'un contrat qui est requalifié postérieurement en contrat à durée indéterminée constitue non un licenciement nul mais un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Qu'en statuant ainsi, après avoir requalifié les contrats d'accompagnement dans l'emploi à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, la cour d'appel, qui a constaté qu'à la date de la rupture le contrat de travail de l'intéressé était suspendu et que les parties s'accordaient pour indiquer que cette suspension était consécutive à un accident du travail, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il ce qu'il déboute le syndicat CGT des cadres parisiens des services publics de sa demande de dommages-intérêts, requalifie en contrat à durée indéterminée les contrats d'accompagnements dans l'emploi à durée déterminée conclus entre M. Y... et le département de Paris et condamne ce dernier au paiement des sommes de 1 365,03 euros à titre d'indemnité de requalification et de 1 250 euros à titre de dommages-intérêts pour défaut de formation, l'arrêt rendu le 3 mars 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur

les points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Duval - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Articles L. 1226-9 et L. 1226-13 du code du travail.

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-16.766, n° 17-16.767, (P)

– Cassation partielle –

■ Licenciement – Cause – Cause réelle et sérieuse – Appréciation – Exclusion – Licenciement pour motif économique – Plan de sauvegarde de l'emploi – Plan de reclassement – Homologation – Décision administrative – Effets – Obligation de reclassement – Examen par le juge judiciaire – Possibilité (non).

Vu la connexité, joint les pourvois n° 17-16.766 et 17-16.767 ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 1235-7-1 du code du travail, ensemble la loi des 16-24 août 1790, le décret du 16 fructidor an III et le principe de la séparation des pouvoirs ;

Attendu, selon le premier des textes susvisés, que l'accord collectif mentionné à l'article L. 1233-24-1 du code du travail, le document élaboré par l'employeur mentionné à l'article L. 1233-24-4, le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, les décisions prises par l'administration au titre de l'article L. 1233-57-5 et la régularité de la procédure de licenciement collectif ne peuvent faire l'objet d'un litige distinct de celui relatif à la décision de validation ou d'homologation mentionnée à l'article L. 1233-57-4 ; que ces litiges relèvent de la compétence, en premier ressort, du tribunal administratif, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux ; que si le juge judiciaire demeure compétent pour apprécier le respect par l'employeur de l'obligation individuelle de reclassement, cette appréciation ne peut méconnaître l'autorité de la chose décidée par l'autorité administrative ayant homologué le document élaboré par l'employeur par lequel a été fixé le contenu du plan de reclassement intégré au plan de sauvegarde de l'emploi ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que l'association Aide aux mères de famille et aide aux personnes âgées (AMF-APA) a été placée en redressement judiciaire par jugement d'un tribunal de grande instance en date du 10 octobre 2013, M. C... étant nommé en qualité d'administrateur judiciaire et Mme D... en qualité de mandataire judiciaire ;

que le 19 décembre 2013, le tribunal a arrêté un plan de cession de l'association et ordonné le transfert de 320 contrats à durée indéterminée ainsi que le licenciement des salariés non repris ; que le document élaboré par l'administrateur judiciaire et fixant le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, homologué par la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi le 24 décembre 2013, indiquait, en ce qui concerne les « mesures d'aide au reclassement dans les autres sociétés du « groupe » destinées à limiter le nombre de licenciements envisagés », que « l'AMF-APA étant une association, aucun reclassement interne ne peut être envisagé » ; que la conversion du redressement judiciaire en liquidation judiciaire a été prononcée le 18 avril 2014, Mme D... étant désignée mandataire liquidateur ; que Mmes Y... et Z..., qui avaient été licenciées pour motif économique, ont saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que, pour juger les licenciements dénués de cause réelle et sérieuse et fixer à une certaine somme les créances de dommages-intérêts dues à ce titre aux salariées, les arrêts retiennent qu'il ressort des débats et de leurs écritures que les intéressées doivent être regardées comme soutenant que leur licenciement est sans cause réelle et sérieuse du fait non seulement de l'insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi mais également de l'absence de recherche de reclassement à leur égard, tant interne qu'externe ; qu'il en résulte que ces moyens qui ne concernent pas le bien-fondé de la décision administrative ayant homologué le plan et sont sans incidence sur sa légalité, ne relèvent que la compétence de la juridiction judiciaire ; que, sur la contestation relative au non-respect de l'obligation de reclassement, le salarié est fondé à contester le caractère réel et sérieux de la mesure sur le terrain du respect, par les organes de la procédure collective chargés de mettre en oeuvre les licenciements, de l'obligation de reclassement, cette obligation ayant une dimension individuelle, ainsi que cela résulte des dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail, mais aussi collective, le plan de sauvegarde de l'emploi ne pouvant faire l'économie des mesures de reclassement prévues par les textes susvisés ; qu'en l'espèce, le plan de sauvegarde de l'emploi élaboré dans le cadre du licenciement collectif pour motif économique visant le personnel de l'association AMF-APA comporte un paragraphe 5.1 relatif au reclassement « dans les autres sociétés du groupe » ainsi rédigé : « L'AMF-APA étant une association, aucun reclassement interne ne peut être envisagé » ; que force est ainsi de constater que les recherches de reclassement interne au sein du groupe expressément visé dans le plan de sauvegarde de l'emploi n'ont nullement été envisagées et ont même été expressément exclues au motif de la forme associative de l'entreprise, qui ne dispensait toutefois nullement l'employeur de son obligation de satisfaire aux prescriptions de l'article L. 1233-4 du code du travail ; qu'à cet égard, ni le liquidateur ni l'AGS ne produisent le moindre élément sur la structure et l'étendue du groupe, de nature à vérifier que les sociétés ou associations qui en sont membres et au sein desquelles la permutation du personnel était envisageable aient effectivement été interrogées par les organes de la procédure collective, sur les possibilités de reclasser les salariées, étant ici observé que les lettres de licenciement ne font nulle référence à une quelconque recherche de reclassement ; que dans ces conditions, tant en raison de l'insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi que de l'absence de recherche individualisée, sérieuse et loyale de reclassement, les licenciements doivent être jugés sans cause réelle et sérieuse ;

Qu'en statuant ainsi, sur le fondement d'une insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi, alors que le contrôle du contenu de ce plan relève de la compétence ex-

clusive de la juridiction administrative, la cour d'appel a violé les textes et principe susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'ils jugent les licenciements des salariées dénués de cause réelle et sérieuse et fixent dans la procédure collective de l'association à une certaine somme les créances des intéressées à titre de dommages-intérêts, les arrêts rendus le 17 février 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Amiens.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Leprieur - Avocat général : M. Boyer - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article L. 1235-7-1 du code du travail, issu de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 ; loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; principe de la séparation des pouvoirs.

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-12.599, n° 17-12.600, n° 17-12.601, n° 17-12.613, (P)

– Cassation partielle –

■ Licenciement économique – Domaine d'application – Cas – Salarié employé par un syndicat de copropriétaires n'assurant pas uniquement l'administration et la conservation de l'immeuble commun – Portée.

Dès lors que le syndicat de copropriétaires est chargé d'administrer une résidence de personnes âgées qui dispose d'un service médical et n'assure pas seulement l'administration et la conservation de l'immeuble commun en vertu de l'article 14 de la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de copropriété, les licenciements des infirmières affectées au service médical relèvent des dispositions des articles L. 1233-1 et suivants du code du travail concernant les licenciements pour motif économique.

Vu la connexité, joint les pourvois n° 17-12.599, 17-12.600, 17-12.601 et 17-12.613 ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 1233-1 du code du travail ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que Mme Y... et trois autres salariées ont été engagées en qualité d'infirmières par le syndicat des copropriétaires du [...] aux droits duquel vient le syndicat des copropriétaires [...] afin de travailler dans le service médical d'une résidence-service destinée aux personnes âgées ; que les salariées ont été licenciées par

lettre du 9 mai 2011, l'employeur invoquant l'obligation de supprimer l'ensemble du service médical de la résidence pour se mettre en conformité avec la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement et modifiant la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 relative au statut de la copropriété des immeubles bâtis et la suppression de leurs postes ; que le syndicat des copropriétaires [...] a fait l'objet à compter du 2 octobre 2014 d'une procédure d'administration provisoire, Mme C... D... étant administrateur provisoire dudit syndicat ;

Attendu que pour dire les licenciements fondés sur une cause réelle et sérieuse et rejeter les demandes des salariées au titre d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse, les arrêts retiennent que les dispositions relatives aux licenciements économiques ne sont applicables selon l'article L. 1233-1 du code du travail qu'aux entreprises, ce qui exclut les syndicats de copropriétaires et que le motif de la rupture ne repose pas sur des difficultés économiques qu'aurait rencontrées le syndicat des copropriétaires de la résidence du [...] mais se trouve justifié par la mise en oeuvre des dispositions d'ordre public issues de la loi du 13 juillet 2006 contraignant ledit syndicat à supprimer son service médical ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que le syndicat de copropriétaires était chargé d'administrer une résidence de personnes âgées qui disposait d'un service médical et n'assurait pas seulement l'administration et la conservation de l'immeuble commun en vertu de l'article 14 de la loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété, de sorte que les licenciements des infirmières affectées au service médical relevaient des dispositions des articles L. 1233-1 et suivants du code du travail concernant les licenciements pour motif économique, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'ils disent les licenciements de Mmes Y..., Z..., A..., B... fondés sur une cause réelle et sérieuse et rejettent leurs demandes en paiement de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, les arrêts rendus le 8 décembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Pau ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Agen.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Duvallet - Avocat général : M. Boyer - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article L. 1233-1 du code du travail.

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-18.936, n° 17-18.937, n° 17-18.940, n° 17-18.941, n° 17-18.942, n° 17-18.943, (P)

– Rejet –

■ Licenciement économique – Mesures d'accompagnement – Congé de reclassement – Participation aux résultats de l'entreprise – Accord de participation – Bénéficiaires – Détermination – Portée.

Vu leur connexité, joint les pourvois n° 17-18.936, 17-18.937, 17-18.940, 17-18.941, 17-18.942 et 17-18.943 ;

Sur le moyen unique :

Attendu, selon les arrêts attaqués (Paris, 30 mars 2017), que Mmes et MM. A..., B..., Y..., Z..., C... et D..., salariés de la société Abbott France, ont été licenciés pour motif économique en décembre 2011 et juin 2012 ; qu'ils ont bénéficié, dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi, d'un congé de reclassement qui s'est achevé en 2014 pour certains d'entre eux, et en 2015 pour les autres ; qu'ils ont saisi la juridiction prud'homale en juin 2013 pour contester le mode de calcul de leur prime de participation pendant leur congé de reclassement ;

Attendu que la société fait grief aux arrêts de la condamner à verser à chaque salarié une certaine somme à titre de rappel de droit à participation au titre de l'année 2012 et jusqu'à l'expiration de leur congé de reclassement alors, selon le moyen, que les sommes versées pendant le congé de reclassement ne sont pas des rémunérations au sens de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale devant être retenues pour le calcul du montant de la réserve spéciale de participation et pour sa répartition entre les salariés ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 3324-1, L. 3324-5, D. 3324-1, D. 3324-10 du code du travail, ensemble les articles L. 1242-1 et L. 131-1 du code de la sécurité sociale ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 3342-1 du code du travail que, sous réserve d'une condition d'ancienneté qui ne peut excéder trois mois, tous les salariés d'une entreprise compris dans le champ des accords de participation bénéficient de leurs dispositions, de sorte que les titulaires d'un congé de reclassement, qui demeurent salariés de l'entreprise jusqu'à l'issue de ce congé en application de l'article L. 1233-72 du code du travail, bénéficient de la participation, que leur rémunération soit ou non prise en compte pour le calcul de la réserve spéciale de participation ; que c'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a statué comme elle a fait ; que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolier - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini ; Me Rémy-Corlay -

Textes visés :

Articles L. 1233-72 et L. 3342-1 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur la détermination des bénéficiaires de la répartition des résultats de l'entreprise, à rapprocher : Soc., 22 mai 2001, pourvoi n° 99-12.902, *Bull.* 2001,V, n° 179 (rejet) ; Soc., 6 juin 2018, pourvoi n° 17-14.372, *Bull.* 2018,V, (rejet), et l'arrêt cité.

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-11.122, (P)

– Cassation partielle –

■ Licenciement – Nullité – Cas – Violation par l'employeur d'une liberté fondamentale – Applications diverses – Droit d'agir en justice – Etendue – Effets – Indemnités – Calcul – Détermination.

Il résulte de l'alinéa premier du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 et de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 qu'est nul comme portant atteinte à une liberté fondamentale constitutionnellement garantie, le licenciement intervenu en raison d'une action en justice introduite ou susceptible d'être introduite par le salarié à l'encontre de son employeur.

Dès lors, le salarié qui demande sa réintégration a droit au paiement d'une indemnité égale au montant de la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre son éviction de l'entreprise et sa réintégration, sans déduction des éventuels revenus de remplacement dont il a pu bénéficier pendant cette période.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'engagé le 9 février 2005 par la société Atos Euronext en qualité de chef de projet, M. Y... a été affecté ultérieurement par avenant auprès d'Atos Origin Malaisie pour une mission de deux ans renouvelable, jusqu'au 30 juin 2012, l'activité informatique de cotation de marché exercée par l'employeur étant reprise par la société Nyse technologies aujourd'hui dénommée Euronext technologies ; que par lettre du 13 août 2012, M. Y... a été licencié pour motif personnel ; qu'estimant que son licenciement était nul, il a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le premier moyen pris en ses trois premières branches, les deuxième, troisième, quatrième et cinquième moyens du pourvoi principal de l'employeur et sur les premier et deuxième moyens du pourvoi incident du salarié :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les moyens annexés qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal de l'employeur :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de prononcer la nullité du licenciement, d'ordonner la réintégration du salarié dans un emploi équivalent en matière de fonction, de responsabilités et de rémunération ainsi qu'à lui verser, en deniers ou en quittance, le montant des salaires entre le 15 novembre 2012 jusqu'à la date de réin-

tégration, sur la base d'une rémunération mensuelle brute de 6 750 euros, revalorisée sur la base de la moyenne des augmentations générales dans l'entreprise depuis 2000 augmentée d'un 13e mois, dont sont à déduire les sommes qui ont été versées à titre de revenus de remplacement, alors, selon le moyen, que seule la référence, dans la lettre de licenciement, à une action judiciaire effectivement engagée par le salarié est susceptible de constituer une atteinte effective au droit d'agir en justice et ce faisant, de justifier l'annulation du licenciement ; qu'en affirmant que la référence à la procédure envisagée par le salarié était constitutive d'une atteinte à la liberté fondamentale d'agir en justice entraînant à elle seule la nullité du licenciement, la cour d'appel a violé, par fausse application, les dispositions de l'article L. 1121-1 du code du travail, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la lettre de licenciement reprochait notamment au salarié d'avoir menacé l'employeur d'entamer des procédures à l'encontre de la société, la cour d'appel en a exactement déduit que la seule référence dans la lettre de rupture à une procédure contentieuse envisagée par le salarié était constitutive d'une atteinte à la liberté fondamentale d'ester en justice entraînant à elle seule la nullité de la rupture ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le troisième moyen du pourvoi incident du salarié :

Vu l'alinéa premier du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 et l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ;

Attendu qu'il résulte de ces textes qu'est nul comme portant atteinte à une liberté fondamentale constitutionnellement garantie, le licenciement intervenu en raison d'une action en justice introduite ou susceptible d'être introduite par le salarié à l'encontre de son employeur ; que le salarié qui demande sa réintégration a droit au paiement d'une indemnité égale au montant de la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre son éviction de l'entreprise et sa réintégration, sans déduction des éventuels revenus de remplacement dont il a pu bénéficier pendant cette période ;

Attendu que la cour d'appel, après avoir prononcé la nullité du licenciement pour atteinte au droit d'agir en justice, ordonne que soit déduit du rappel de salaires dû entre la date du licenciement et la date effective de réintégration du salarié dans l'entreprise, les sommes perçues à titre de revenus de remplacement ;

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

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit qu'il convient de déduire des sommes dues à M. Y... au titre du rappel de salaires entre le 15 novembre 2012 et jusqu'à la date effective de réintégration les sommes versées au salarié à titre de revenu de remplacement, l'arrêt rendu le 23 novembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Duvallet - Avocat général : M. Boyer - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Alinéa premier du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 ; article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789.

Rapprochement(s) :

Sur la nullité du licenciement intervenu en raison d'une atteinte au droit d'agir en justice, à rapprocher : Soc., 16 mars 2016, pourvoi n° 14-23.589, *Bull.* 2016, V, n° 50 (cassation partielle), et l'arrêt cité. Sur le calcul de l'indemnisation en cas de licenciement prononcé en violation d'une liberté fondamentale, à rapprocher : Soc., 9 juillet 2014, pourvoi n° 13-16.434, *Bull.* 2014, V, n° 186 (cassation partielle), et l'arrêt cité. Soc., 25 novembre 2015, pourvoi n° 14-20.527, *Bull.* 2015, V, n° 236 (cassation partiellement sans renvoi), et l'arrêt cité.

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.932, (P)

– Rejet –

■ Licenciement – Nullité – Effets – Réintégration – Possibilité (non) – Salarié ayant fait valoir ses droits à la retraite.

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 17 janvier 2017), que M. Y... a été engagé le 11 novembre 1975 par la société Air France en qualité d'officier pilote de ligne ; qu'il exerçait en dernier lieu les fonctions de commandant de bord ; que, par lettre du 25 septembre 2009, l'employeur a notifié au salarié la rupture de son contrat de travail en application des dispositions des articles L. 421-9 et suivants du code de l'aviation civile, le salarié ayant atteint la limite d'âge prévue le 13 août 2009 et les recherches de reclassement menées parmi les emplois au sol étant infructueuses ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de réintégration dans l'entreprise à un poste au sol et de paiement d'une indemnité correspondant aux salaires bruts et congés payés afférents pour la période du 25 août 2009 au 15 novembre 2016, somme qui sera incrémentée au *prorata temporis*, à compter du 15 novembre 2016 jusqu'à la date de réintégration effective de M. Y..., des salaires complémentaires, alors, selon le moyen, que lorsque le licenciement est nul, le salarié a droit à réintégration dans son emploi ou, à défaut, dans un emploi équivalent ; que pour débouter M. Y... de sa demande de réintégration dans son emploi, la cour d'appel a retenu qu'il avait fait valoir ses droits à la retraite au 1er avril 2010 et qu'ainsi « le salarié qui a fait valoir ses droits à la retraite, ne peut ultérieurement solliciter sa réintégration dans son emploi ou dans un emploi équivalent » ; qu'en se déterminant, par des motifs ne caractérisant pas une impossibilité pour l'employeur de réintégrer le salarié dans un emploi au sol, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 1132-1, dans sa rédaction alors applicable, et L. 1132-4 du code du travail ;

Mais attendu que, pour percevoir sa pension de retraite, le salarié doit rompre tout lien professionnel avec son employeur ; qu'il en résulte que le salarié dont le contrat a été

rompu par l'employeur qui a fait valoir ses droits à la retraite, ne peut ultérieurement solliciter sa réintégration dans son emploi ou un emploi équivalent ;

Et attendu que la cour d'appel après avoir relevé que le salarié avait fait valoir ses droits à la retraite au 1er avril 2010, en a exactement déduit, sans encourir le grief du moyen, que sa réintégration sur un poste au sol était impossible ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Salomon - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : SCP Didier et Pinet ; Me Le Prado -

Textes visés :

Articles L. 1132-1 du code du travail dans sa rédaction applicable et L. 1132-4 de ce même code.

Rapprochement(s) :

Sur la nécessité de rompre tout lien avec l'employeur pour percevoir la pension de retraite, à rapprocher : 2e Civ., 12 mars 2015, pourvoi n° 13-27.313, *Bull.* 2015, II, n° 62 (rejet).

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-13.199, (P)

– Cassation partielle –

■ Licenciement – Reclassement – Obligation de l'employeur – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Impossibilité d'exécution du contrat de travail – Retrait du titre d'accès à une zone sécurisée.

Aucune obligation légale ou conventionnelle de reclassement ne pèse sur l'employeur dans le cas de retrait du titre d'accès à une zone sécurisée rendant impossible l'exécution du contrat de travail par le salarié.

■ Licenciement – Indemnités – Indemnité compensatrice de préavis – Privation – Impossibilité d'exécution – Effets – Retrait du titre d'accès à une zone sécurisée.

Le salarié ne peut prétendre au paiement d'une indemnité pour un préavis qu'il est dans l'impossibilité d'exécuter.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. A... a été engagé en qualité de tourneur par la société Air France (la société) le 24 avril 1989 et occupait en dernier lieu les fonctions de technicien révision moteurs en zone réservée de l'aéroport Roissy-Charles-de-

Gaulle ; que le 4 avril 2012, la société lui a notifié la rupture de son contrat de travail au motif que l'autorité préfectorale lui avait refusé l'habilitation à accéder en zone réservée aéroportuaire ; que contestant le bien-fondé de la résiliation de son contrat de travail, le salarié a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 1231-1 du code du travail et l'article L. 1235-1 du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige ;

Attendu que pour dire que la rupture du contrat de travail s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que si le retrait d'une habilitation constitue une difficulté étrangère à la volonté de l'employeur qui ne l'a pas provoqué et à laquelle il doit se soumettre, il lui appartenait d'en tirer toutes conséquences en cherchant de manière sérieuse et loyale un autre poste compatible avec les capacités de l'intéressé et, à défaut de proposition possible, ou en cas de refus du salarié, de le licencier ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le retrait du titre d'accès à une zone sécurisée rendait impossible l'exécution du contrat de travail par le salarié et que, dans de telles circonstances, aucune obligation légale ou conventionnelle de reclassement ne pèse sur l'employeur, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

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

Vu l'article L. 1234-5 du code du travail ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer au salarié une indemnité compensatrice de préavis, l'arrêt retient qu'un licenciement sans cause réelle et sérieuse ouvre droit à une indemnité compensatrice de préavis en application de l'article L. 1234-1 du code du travail que le salarié est fondé à réclamer dans la mesure où la société ne l'a pas mis en mesure d'exercer ses fonctions pendant la durée de deux mois correspondant à la période de préavis conventionnelle en rompant le contrat à effet immédiat à la date de réception du courrier ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que le salarié était, du fait du retrait de l'habilitation préfectorale, dans l'impossibilité d'effectuer son préavis, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il condamne la société Air France à payer à M. A... la somme de 35 914,25 euros à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement, l'arrêt rendu le 14 décembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Capitaine - Avocat général : Mme Grivel - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article L. 1231-1 du code du travail ; article L. 1235-1 du code du travail dans sa rédaction applicable au litige ; article L. 1234-5 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur l'exclusion de l'indemnité de préavis en cas d'impossibilité d'exécuter celui-ci, dans le même sens que : Soc., 23 novembre 2005, pourvoi n° 04-47.653, *Bull.* 2005, V, n° 335 (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité.

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-14.716, (P)

– Cassation partielle –

■ Licenciement – Salarié protégé – Mesures spéciales – Inobservation – Réintégration – Demande du salarié – Date – Effet – Indemnisation.

Sur le moyen unique :

Vu l'article 4 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 2412-7, L. 2411-10 et L. 2411-13 du code du travail, alors applicables ;

Attendu que lorsque le salarié demande sa réintégration pendant la période de protection, il a droit, au titre de la méconnaissance du statut protecteur, à une indemnité égale à la rémunération qu'il aurait perçue depuis la date de son éviction jusqu'à sa réintégration ; que cette indemnité lui est également due lorsque la demande de réintégration est formulée après l'expiration de la période de protection en cours pour des raisons qui ne sont pas imputables au salarié ; que, toutefois, dans cette dernière hypothèse, le salarié qui présente de façon abusive sa demande de réintégration tardivement, n'a droit, au titre de la violation du statut protecteur, qu'à la rémunération qu'il aurait perçue du jour de la demande de réintégration à celui de sa réintégration effective ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y..., engagé en qualité de technicien informatique et réseaux par la société Savane à laquelle vient aux droits la société Safari technologies, a informé, le 5 avril 2011, son employeur de sa candidature aux élections des représentants du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ; que, convoqué le 15 septembre 2011 à un entretien préalable, il a été licencié le 7 octobre 2011 ;

Attendu que, pour limiter l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur à la somme de 1 550 euros, la cour d'appel retient que le salarié n'explique pas les raisons qui ne lui sont pas imputables pour lesquelles il a attendu le 9 octobre 2015, soit quatre années après son licenciement, pour solliciter sa réintégration et qu'en conséquence, il ne peut prétendre qu'à une rémunération égale à la rémunération due entre le 16 septembre 2011, date de réception de la convocation à l'entretien préalable, jusqu'au 4 octobre 2011, date de l'expiration de sa protection ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle constatait que le salarié avait été licencié le 7 octobre 2011 tandis que la période de protection avait expiré le 4 octobre 2011, ce dont il

résultait que la demande de réintégration avait été formulée après l'expiration de la période de protection pour des motifs non imputables au salarié, mais que celui-ci avait abusivement tardé à demander sa réintégration postérieurement à l'expiration de la période de protection, ce dont elle aurait dû déduire qu'il était en droit de percevoir la rémunération dont il aurait bénéficié de la date de sa demande de réintégration jusqu'à sa réintégration effective, somme qui n'était pas contestée par l'employeur, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il limite l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur à la somme de 1 550 euros, l'arrêt rendu le 24 mars 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Le Masne de Chermont - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Delvolvé et Trichet -

Textes visés :

Articles L. 2412-7, L. 2411-10 et L. 2411-13 du code du travail dans leur rédaction applicable ; article 4 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur l'étendue de l'indemnité due au salarié protégé en cas de demande de réintégration suite à un licenciement intervenu en violation du statut protecteur, dans le même sens que : Soc., 11 décembre 2001, pourvoi n° 99-42.476, *Bull.* 2001, V, n° 381 (2) (rejet).

Soc., 28 novembre 2018, n° 15-29.330, (P)

– Cassation partielle –

■ Résiliation judiciaire – Action intentée par le salarié – Résiliation prononcée aux torts de l'employeur – Cas – Information de l'employeur de l'état de grossesse postérieure à la demande de résiliation judiciaire – Effets – Effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse – Portée.

Lorsqu'au jour de la demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, la salariée n'a pas informé l'employeur de son état de grossesse, la résiliation judiciaire aux torts de l'employeur doit s'analyser en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme Y..., épouse Z..., a été engagée le 29 novembre 2012 par la société Ambulances Championnet (la société) en qualité d'infir-

mière à temps partiel ; que le 29 juillet 2013, elle a saisi la juridiction prud'homale en résiliation judiciaire de son contrat de travail ; que par lettre distribuée le 12 décembre 2013 elle a transmis à la société une déclaration de grossesse ; qu'elle a été licenciée pour faute grave le 18 décembre 2013 ;

Sur le moyen unique, pris en ses quatre premières branches : Publication sans intérêt

Mais sur le moyen unique, pris en ses deux dernières branches, qui sont recevables :

Vu les articles 1184 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, L. 1225-4 et L. 1225-71 du code du travail dans leur rédaction applicable en la cause ;

Attendu que, lorsqu'au jour de la demande de résiliation judiciaire, la salariée n'a pas informé l'employeur de son état de grossesse, la résiliation judiciaire aux torts de l'employeur doit s'analyser en un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Attendu que pour dire que la résiliation judiciaire produit les effets d'un licenciement nul, l'arrêt retient que la salariée avait informé l'employeur de son état de grossesse ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que la salariée n'avait informé l'employeur de son état de grossesse que postérieurement à la saisine de la juridiction prud'homale aux fins de résiliation judiciaire de son contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que la résiliation judiciaire produit les effets d'un licenciement nul et condamne la société Ambulances Championnet à payer à Mme Y... les sommes de 12 000 euros au titre des salaires dûs jusqu'au 24 août 2014 et 7 200 euros à titre d'indemnité pour licenciement nul, l'arrêt rendu le 5 novembre 2015, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Duval - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Article 1184 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; articles L. 1225-4 et L. 1225-71 du code du travail dans leur rédaction applicable.

CONTRATS ET OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P)

– Rejet –

■ Effets – Effet à l'égard des tiers – Dommage – Réparation – Condition.

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 septembre 2017), que, lui reprochant diverses fautes dans l'exercice de son mandat de président du conseil syndical de son immeuble, Mme Y..., copropriétaire, a assigné M. Z..., en condamnation au paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de rejeter la demande, alors, selon le moyen :

1°/ que la responsabilité du conseil syndical peut être engagée pour faute simple ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que la responsabilité de M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, se trouvait engagée au titre de sa négligence dans la surveillance des comptes du syndic, qui comportaient de nombreuses irrégularités ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif « que l'éventuelle négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constitue pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontré entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute lourde qui engagerait alors la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical », la cour d'appel a violé l'article 1382 ancien du code civil, devenu l'article 1240 du même code ;

2°/ que si le conseil syndical est libre d'avoir recours aux services d'un technicien de son choix, l'exercice de cette liberté se trouve placé sous le contrôle du juge ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, avait commis une faute en engageant des frais inutiles en ayant recours à un maître d'oeuvre réclamant des honoraires supérieurs à ceux arrêtés par l'assemblée générale des copropriétaires et à un expert-comptable et un avocat ayant émis des notes d'honoraires dans les mêmes conditions, pour des missions en réalité inutiles ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif que les frais litigieux n'avaient « pas été jugés inutiles par l'assemblée générale », alors qu'il appartenait au juge d'exercer son contrôle sur la manière dont M. Z... avait rempli sa mission, indépendamment de l'appréciation qui avait pu en être faite par l'assemblée générale des copropriétaires, la cour d'appel a violé l'article 27, alinéa 2, du décret du 26 mai 1967 ;

Mais attendu que l'action en responsabilité délictuelle formée par un tiers à l'encontre d'un membre du conseil syndical et fondée sur un manquement contractuel s'exerce dans les limites prévues par le second alinéa de l'article 1992 du code civil ; que la cour d'appel, qui a pu retenir qu'une négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constituait pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontrée entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute suffisamment grave pour engager la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical

et qui a relevé que les dépenses engagées par le conseil syndical l'avaient été dans la limite fixée par l'assemblée générale et n'avaient pas été jugées inutiles par celle-ci, en a exactement déduit que la demande de condamnation de M. Z... pour des manquements commis en sa qualité de président du conseil syndical devait être rejetée ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les autres branches du moyen qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Jariel - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : Me Balat ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 1992 du code civil.

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-23.135, (P)

– Cassation partielle –

■ Résiliation – Résiliation unilatérale conventionnellement prévue – Clinique – Contrat avec un médecin – Faute grave – Effet.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Clinique de l'Alma (la clinique) a été autorisée, par décision du ministère de la santé du 17 décembre 2009, à installer un scanographe à usage médical et a conclu, le 21 décembre 2010, avec M. X..., radiologue, une convention pour l'exploitation d'un appareil de ce type ; que cette convention prévoyait notamment que chacune des parties pourrait y mettre fin en respectant un préavis de six mois, que la résiliation du contrat par la clinique entraînerait au bénéfice du praticien le paiement d'une indemnité correspondant à une année de chiffre d'affaires et que la clinique pourrait résilier le contrat, sans indemnité ni préavis, dans le cas où le praticien commettrait une faute grave ; que, le 24 août 2011, la clinique a, d'une part, par avenant à cette convention, autorisé la transmission de la convention à la SELAS Alma scanner (la société), dont M. X... était l'unique associé, prévu la possibilité pour le praticien de faire intervenir d'autres praticiens préalablement agréés et précisé que MM. Y... et Z... étaient d'ores et déjà agréés, d'autre part, conclu des contrats d'exercice avec ces praticiens, dans lesquels elle reconnaissait être avisée du projet destiné à les transférer à la société et déclarait l'accepter ; qu'un contrat du 15 septembre 2011 a organisé le transfert de ces contrats d'exercice, à titre gracieux et à effet du 24 août 2011, à la société représentée par M. X... ; que, par lettre du 25 juillet 2014, la clinique a résilié la convention à effet du 31 janvier 2015, en énonçant un certain nombre de griefs à l'égard de M. X... et en s'opposant au versement d'une indemnité

de résiliation à la société ; que cette dernière l'a assignée, notamment en paiement de cette indemnité ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal, pris en ses deux premières branches, le second moyen du même pourvoi, pris en sa première branche, et le moyen unique du pourvoi incident, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur la troisième branche du premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que la clinique fait grief à l'arrêt d'écarter l'existence d'une faute grave et de la condamner à payer à la société l'indemnité de résiliation prévue par la convention alors, selon le moyen, que le comportement adopté par une partie à l'occasion de l'exécution d'un contrat peut caractériser une faute grave justifiant la résiliation unilatérale de ce contrat par l'autre partie ; que, pour retenir que la clinique ne rapportait pas la preuve d'une faute grave commise par la société et justifiant la résiliation unilatérale du contrat d'exploitation du scanner, la cour d'appel a retenu que le comportement personnel de M. X..., qui pourrait être constitutif de fautes professionnelles à l'égard de ses patients, ne pouvait entrer en compte dans l'appréciation de la légitimité de la rupture unilatérale du contrat d'exploitation du scanner faute de lien avec ce contrat ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article 1184 du code civil en sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble les principes applicables à la résiliation unilatérale des contrats pour faute grave ;

Mais attendu qu'une faute grave, par son importance, rend impossible le maintien d'un contrat d'exploitation ou d'exercice conclu entre un professionnel de santé ou une société professionnelle et un établissement de santé pendant la durée même limitée du préavis ; qu'elle ne peut, dès lors, être retenue que si la résiliation a été prononcée avec un effet immédiat ; que la cour d'appel a relevé que la clinique avait résilié le contrat en accordant à la société un préavis de six mois ; qu'il en résulte que la qualification de faute grave ne pouvait qu'être écartée ; que, par ce motif de pur droit substitué, dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile, à ceux justement critiqués par le moyen, la décision déférée se trouve légalement justifiée de ce chef ;

Mais sur le second moyen du pourvoi principal, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour fixer le montant de l'indemnité de résiliation et condamner la clinique à la payer à la société, l'arrêt retient qu'il y a lieu de tenir compte tant de l'activité de M. X... que de celle de MM. Z... et Y..., associés de la société, devant être regardés comme « le praticien » au sens du contrat après l'entrée en vigueur de l'avenant du 24 août 2011 ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de la clinique qui faisait valoir qu'après la résiliation de la convention d'exploitation du scanographe, MM. Z... et Y... avaient poursuivi leur activité au sein de la clinique, la cour d'appel a méconnu les exigences du texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il fixe à la somme de 371 037 euros le montant de l'indemnité de résiliation, l'arrêt rendu le 15 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 1184 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 13 octobre 1998, pourvoi n° 96-21.485, *Bull.* 1998, I, n° 300 (2) (rejet).

CONVENTION DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME ET DES LIBERTES FONDAMENTALES

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-14.317, (P)

– Rejet –

■ Article 6, § 1 – Equité – Violation – Défaut – Cas – Application d'une loi de validation dans une instance introduite après son entrée en vigueur.

L'application d'une loi de validation à un prêt litigieux n'est pas susceptible de porter atteinte à l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dès lors que l'instance a été introduite après l'entrée en vigueur de ladite loi.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 5 janvier 2016), rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 10 septembre 2014, pourvoi n° 13-19.094), et les productions, que, le 16 septembre 1989, Mme X... (l'emprunteur) a accepté une offre de prêt immobilier émise par la caisse de Crédit agricole de la Beauce et du Perche, devenue la caisse régionale de Crédit agricole mutuel Val-de-France (la banque) ; qu'à la suite de la défaillance de l'emprunteur, la banque lui a délivré, le 2 février 1999, un commandement de payer valant saisie immobilière, puis l'a assigné devant le juge de l'exécution ; qu'après l'adjudication du bien saisi, l'emprunteur a contesté le montant de la collocation de la banque ;

Attendu que l'emprunteur fait grief à l'arrêt de fixer cette collocation à une certaine somme, après avoir rejeté sa demande de déchéance du droit aux intérêts conventionnels, alors, selon le moyen, qu'encourt la déchéance du droit aux intérêts l'établissement de crédit qui a proposé une offre de prêt, acceptée par l'emprunteur avant l'entrée en vigueur de l'article 87-I de la loi du 12 avril 1996, qui ne comporte pas un tableau mentionnant, pour chaque échéance mensuelle, la part de l'amortissement du capital par rapport à celle couvrant les intérêts ; qu'en considérant que l'offre de prêt émise en 1989 par la banque ne comportant pas le détail du capital remboursé et de l'intérêt payé pour chaque échéance de l'emprunt n'en demeurait pas moins régulière dès lors que cette offre de prêt indiquait le montant détaillé des échéances, leur périodicité, leur nombre, les modalités de leur variation, et contenait les informations nécessaires et suffisantes à l'information de l'emprunteur, la cour d'appel, qui a ainsi fait une application rétroactive de la loi du 12 avril 1996 qui n'était nullement justifiée par un impérieux motif d'intérêt général, a violé l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article 5, 2°, de la loi du 13 juillet 1979, alors en vigueur ;

Mais attendu qu'une validation législative influant sur un litige futur dont les juridictions ne sont pas encore saisies à la date de l'adoption de la loi n'est pas susceptible d'être critiquée au regard de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il ressort des productions que l'instance a été introduite après l'entrée en vigueur de la loi n° 96-314 du 12 avril 1996 ; qu'il en résulte que l'application rétroactive de celle-ci au prêt litigieux n'a pu porter atteinte au droit à un procès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention ; que, par ce motif de pur droit, suggéré en défense et substitué à ceux critiqués par le moyen, la décision déférée se trouve légalement justifiée ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : M. Vitse - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP de Chaisemartin, Doumic-Seiller -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 87, I, de la loi n° 96-314 du 12 avril 1996.

Rapprochement(s) :

Soc., 13 juin 2007, pourvoi n° 06-40.826, *Bull.* 2007, V, n° 99 (rejet).

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-21.095, (P)

– Cassation –

■ Article 8 – Respect de la vie privée et familiale – Compatibilité – Actions aux fins d'établissement de la filiation – Action en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Proportionnalité – Appréciation concrète – Recherche nécessaire.

Donne acte à M. K... X... du désistement de son pourvoi ;

Sur le moyen unique :

Vu les articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 321 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 13 mai 2015, pourvoi n° 14-13.133), que M. Bernard X..., né le [...] de Marie F.. et reconnu par Camille X... [...], a engagé, [...], une action en contestation de la paternité de ce dernier et en établissement judiciaire de la paternité d'Auguste Z... à son égard ;

Attendu que, pour déclarer cette demande irrecevable, l'arrêt retient que, M. Bernard X... étant devenu majeur le 25 août 1981, la prescription de l'action en recherche de paternité était acquise au 1er juillet 2006 et que ce délai de prescription tend à protéger la sécurité juridique et les droits des tiers, de sorte qu'il n'est pas contraire à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si, concrètement, dans l'affaire qui lui était soumise, la mise en oeuvre de ces délais légaux de prescription n'était pas disproportionnée au regard du but légitime poursuivi et, en particulier, si un juste équilibre était ménagé entre les intérêts publics et privés concurrents en jeu, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 3 mars 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion ; 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 Saint-Denis de la Réunion, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Azar - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Spinosi et Sureau ; Me Occhipinti -

Textes visés :

Article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 321 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 9 novembre 2016, pourvoi n° 15-25.068, *Bull.* 2016, I, n° 216 (rejet), et l'arrêt cité ; 1re Civ., 1 février 2017, pourvoi n° 15-27.245, *Bull.* 2017, I, n° 35 (2) (rejet).

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.938, (P)

– Rejet –

■ Article 8 – Respect de la vie privée et familiale – Compatibilité – Actions relatives à la filiation – Action en contestation et en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Proportionnalité.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bourges, 6 juillet 2017), que Mme Y... a été inscrite à l'état civil comme étant née le [...] de Paulette K... et Jacques Y..., son époux ; que ceux-ci sont décédés respectivement les [...] ; que, par testament authentique reçu le 5 octobre 2010, Guy C... a déclaré reconnaître Mme Y... comme étant sa fille ; qu'il est décédé le [...] ; qu'en décembre 2014 et janvier 2015, Mme Y... a assigné ses sept frères et soeurs, un neveu, par représentation de son père décédé, ainsi que Mme Marie-Claire C..., fille de Guy C..., et ses deux filles mineures, L... et M..., en contestation de la paternité de Jacques Y... et établissement de celle de Guy C... ; que Mme Marie-Claire C... s'est opposée à cette action ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de déclarer son action en contestation de paternité irrecevable et de rejeter sa demande d'expertise biologique, alors, selon le moyen :

1°/ que la filiation est un élément essentiel du droit à l'identité personnelle, partie intégrante du droit au respect de la vie privée au sens de l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il s'ensuit que l'action tendant, pour un enfant, à faire établir sa filiation biologique est une action d'état devant demeurer imprescriptible *a fortiori* lorsque le parent biologique a manifesté son intention d'établir son lien de filiation ; qu'en l'espèce, le lien de filiation de Mme Y... à l'égard de M. C... était établi par un test ADN auquel M. C... s'était spontanément livré ; que l'action intentée par Mme Y... n'avait d'autre objet que de mettre sa situation juridique en conformité avec la réalité biologique, conformément à la volonté formellement exprimée, de son vivant, par M. C... ; qu'en jugeant néanmoins qu'il y avait lieu de faire application de l'article 321 du code civil pour déclarer l'action irrecevable, la cour a porté atteinte à la substance du droit à la filiation biologique de la requérante ;

2°/ que la filiation est un élément essentiel du droit à l'identité personnelle, partie intégrante du droit au respect de la vie privée au sens de l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il s'ensuit que les juges, doivent, pour statuer sur une action relative à la filiation fondée sur les articles 320 et suivants du code civil, apprécier si concrètement, dans l'affaire qui leur est soumise, la mise en oeuvre d'une prescription ne porte pas au droit au respect de la vie privée et familiale conventionnellement garanti, une atteinte disproportionnée au regard du but poursuivi ; qu'en objectant à Mme Y... de s'être abstenue d'agir dans le délai de prescription (soit [...] 2011) motif pris de sa connaissance de la probabilité de la paternité de M. C..., plus d'un an avant l'expiration de ce délai, sans autrement s'expliquer sur la tardiveté de cette révélation, ni sur la volonté formellement exprimée par son véritable père dans un testament du 5 octobre 2010 (soit dans le délai de prescription) et pas davantage sur l'espérance légitime de la requérante de voir sa filiation établie par l'effet d'un testament qui l'avait déterminée à ne pas exercer alors d'action judiciaire, tandis que le parquet lui-même s'opposera à la transcription de sa filiation le 6 juin 2014, soit après l'expiration du délai susmentionné, la cour n'a pas opéré une balance concrète entre les intérêts en présence et s'est bornée à faire abstraitement application d'un délai de forclusion sans égard pour les circonstances spéciales justifiant l'absence d'action judiciaire dans le délai ainsi que la fermeture de tout recours utile contre la décision du parquet, méconnaissant ainsi les dispositions de l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que le droit au respect de la vie privée et familiale tel que garanti par l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comprend, outre le droit de faire reconnaître son ascendance, celui de connaître son ascendance ; qu'il en résulte que la prescription de l'action relative à la filiation ne fait pas obstacle à une action tendant à la reconnaissance de l'ascendance génétique par voie d'expertise ; qu'en l'espèce Mme Y... sollicitait à titre principal l'établissement de sa filiation biologique à l'égard de M. C... et subsidiairement, que soit ordonné une expertise biologique aux fins de caractériser cette ascendance génétique ; que pour débouter la requérante de cette demande spécifique, la cour se contente de constater la prescription de l'action relative à la filiation ; qu'en statuant ainsi, la cour a méconnu le caractère autonome de l'action en reconnaissance de l'ascendance par voie d'expertise et violé les dispositions précitées ;

Mais attendu, d'abord, qu'aux termes de l'article 320 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005, la filiation légalement établie fait obstacle, tant qu'elle n'a pas été contestée en justice, à l'établissement d'une autre filiation qui la contredirait ;

Que l'arrêt en déduit exactement que Mme Y... ne pouvait faire établir un lien de filiation avec Guy C... sans avoir, au préalable, détruit le lien de filiation avec Jacques Y... ;

Attendu, ensuite, que le délai pour agir en contestation de paternité, qui était de trente ans en application des textes et de la jurisprudence antérieurs à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 4 juillet 2005, est désormais de dix ans, en l'absence de possession d'état conforme au titre, en application des articles 334 et 321 du code civil, issus de cette ordonnance ; qu'il résulte de l'article 2222, alinéa 2, du code civil qu'en cas de réduction de la durée du délai de prescription, le nouveau délai court à compter de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure ;

Que le délai de dix ans applicable à l'action en contestation de paternité de Mme Y..., qui a couru à compter du 1er juillet 2006, date d'entrée en vigueur de l'ordonnance précitée, ne peut donc excéder la durée de trente ans, courant à compter de la majorité, prévue par la loi antérieure ;

Attendu qu'ayant relevé que Mme Y..., née le [...], était devenue majeure le [...], de sorte que le délai pour agir en contestation de paternité expirait [...] 2011, la cour d'appel en a exactement déduit que l'action en contestation de paternité engagée en décembre 2014, après l'expiration du délai de prescription prévu par la loi antérieure, était irrecevable ;

Attendu que, selon le moyen, cette solution porterait atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale de Mme Y..., garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu qu'aux termes de ce texte :

1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ;

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ;

Attendu que ces dispositions sont applicables en l'espèce dès lors que, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le droit à l'identité, dont relève le droit de connaître et de faire reconnaître son ascendance, fait partie intégrante de la notion de vie privée ;

Attendu que, si l'impossibilité pour une personne de faire reconnaître son lien de filiation paternelle constitue une ingérence dans l'exercice du droit au respect de sa vie privée, cette ingérence est, en droit interne, prévue par la loi, dès lors qu'elle résulte de l'application des textes précités du code civil, qui définissent de manière claire et précise les conditions de prescription des actions relatives à la filiation ; que cette base légale est accessible aux justiciables et prévisible dans ses effets ;

Qu'elle poursuit un but légitime, au sens du second paragraphe de l'article 8 précité, en ce qu'elle tend à protéger les droits des tiers et la sécurité juridique ;

Que les délais de prescription des actions en contestation de paternité ainsi fixés par la loi, qui laissent subsister un délai raisonnable pour permettre à l'enfant d'agir après sa majorité, constituent des mesures nécessaires pour parvenir au but poursuivi et adéquates au regard de cet objectif ;

Que, cependant, il appartient au juge d'apprécier si, concrètement, dans l'affaire qui lui est soumise, la mise en oeuvre de ces délais légaux de prescription ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de l'intéressé, au regard du but légitime poursuivi et, en particulier, si un juste équilibre est ménagé entre les intérêts publics et privés concurrents en jeu ;

Attendu que l'arrêt relève, par motifs propres et adoptés, que Mme Y... n'a jamais été empêchée d'exercer une action tendant à faire établir sa filiation biologique, mais s'est abstenue de le faire dans le délai légal ; qu'il constate qu'alors qu'elle avait des liens affectifs avec Guy C... depuis sa petite enfance, elle a attendu son décès, le [...], et l'ou-

verture de sa succession pour exercer l'action ; qu'il ajoute qu'elle a disposé de délais très importants pour agir et qu'elle disposait encore d'un délai jusqu'au [...] 2011, lorsqu'elle a été rendue destinataire, le 6 février 2010, d'un test de paternité établissant, selon elle, de façon certaine, le lien de filiation biologique avec Guy C... ;

Que de ces constatations et énonciations, dont il ressort que Mme Y... a eu la possibilité d'agir après avoir appris la vérité sur sa filiation biologique, la cour d'appel a pu déduire que le délai de prescription qui lui était opposé respectait un juste équilibre et qu'il ne portait pas, au regard du but légitime poursuivi, une atteinte disproportionnée au droit au respect de sa vie privée et familiale ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Cotty - Avocat général : Mme Caron-Deglise - Avocat(s) : Me Bouthors ; SCP Bénabent -

Textes visés :

Article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 321 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 9 novembre 2016, pourvoi n° 15-25.068, *Bull.* 2016, I, n° 216 (rejet), et l'arrêt cité.

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.943, (P)

– Rejet –

■ Premier Protocole additionnel – Article 1er – Protection de la propriété – Droit au respect des biens – Restrictions – Non-cumul d'une pension de retraite au titre du régime des travailleurs agricoles non salariés avec le revenu d'une activité agricole non-salariée – Compatibilité.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 20 septembre 2017), qu'ayant demandé la liquidation de ses droits à pension de retraite à effet du 1er juillet 2014 et la caisse de mutualité sociale agricole de Midi-Pyrénées Nord lui ayant opposé un refus au motif qu'il poursuivait son activité non salariée agricole, M. X... a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Sur la demande de saisine préjudicielle de la Cour de justice de l'Union européenne, qui est préalable :

Attendu que M. X... demande que soit posée à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle suivante : « l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime qui impose aux exploitants agricoles non salariés souhaitant liquider leur pension de retraite de cesser définitivement leur activité non salariée agricole est-il contraire au principe général du droit de l'Union interdisant toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'âge ? »

Mais attendu que si l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne rend obligatoire le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne lorsque la question est soulevée devant une juridiction dont la décision n'est pas susceptible d'un recours juridictionnel en droit interne, cette obligation disparaît dans le cas où la question soulevée n'est pas pertinente ;

Et attendu qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne que le principe de non-discrimination en fonction de l'âge, qui est un principe général du droit de l'Union, est concrétisé par la directive 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 (CJCE, 22 novembre 2005, aff. C-144/04, Mangold ; 19 janvier 2010, aff. C-555/07, Kücükdeveci) ;

Qu'aux termes de son article 3, cette directive ne s'applique pas aux versements de toute nature effectués par les régimes publics ou assimilés, y compris les régimes publics de sécurité sociale ou de protection sociale ;

Qu'il en résulte que l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime, dans sa version issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, applicable au litige, qui subordonne le service d'une pension de retraite, prenant effet postérieurement au 1er janvier 1986, liquidée par le régime d'assurance vieillesse des personnes non salariées des professions agricoles et dont l'entrée en jouissance intervient à compter d'un âge fixé par voie réglementaire, à la cessation définitive de l'activité non salariée agricole, n'entre pas dans le champ d'application de la directive susvisée, et que la question n'est pas pertinente ;

D'où il suit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer la question à la Cour de justice de l'Union européenne ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen annexé qui n'est pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le même moyen, pris en ses deuxième et troisième branches :

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

1°/ que toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens ; que les lois ne peuvent réglementer l'usage des biens que conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes ; qu'en l'espèce, en faisant application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... n'avait pas le droit de poursuivre son activité agricole, une fois sa retraite liquidée, quand cette disposition législative oblige *in fine* l'exploitant agricole qui prend sa retraite à louer ou vendre ses terres et donc à le priver du droit d'user de ses biens sans qu'une telle mesure ne soit justifiée par l'intérêt général, la cour d'appel a violé le droit au respect des biens tel que garanti par

l'article 1er du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ qu'en toute hypothèse, une atteinte au droit d'une personne au respect de ses biens doit ménager un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a fait application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... n'avait pas le droit de poursuivre son activité agricole, une fois sa retraite liquidée ; qu'en statuant ainsi quand cette disposition législative, à supposer même qu'elle poursuive le but légitime de favoriser la libération des terres pour permettre l'installation de jeunes agriculteurs, conduit à porter une atteinte disproportionnée au droit de l'exploitant agricole au respect de ses biens compte tenu de l'inefficacité de la mesure par rapport au but recherché, la cour d'appel a violé l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'il résulte du second alinéa de l'article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que les dispositions du premier alinéa, qui prévoient que toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens et que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international, ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ;

Et attendu que la disposition critiquée, qui subordonne en principe la liquidation des droits à une pension de retraite au titre du régime des travailleurs non salariés des professions agricoles à la cessation définitive de l'activité non salariée agricole et n'en admet le cumul avec le revenu tiré d'une activité non salariée agricole que sous de strictes conditions, a pour objet de favoriser l'installation des jeunes agriculteurs, de sorte qu'elle poursuit un but d'intérêt général et ne méconnaît pas les exigences du texte susvisé ;

D'où il suit que le moyen, nouveau, mélangé de fait et de droit, et partant irrecevable en sa troisième branche, est infondé pour le surplus ;

Et sur le même moyen, pris en sa quatrième branche :

Attendu que M. X... fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen, que le juge national chargé d'appliquer les dispositions du droit de l'Union a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a fait application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... devait cesser définitivement son activité agricole, une fois sa retraite liquidée ; qu'en statuant ainsi, quand l'application de cette disposition législative conduit à ce que les exploitants agricoles, une fois arrivés à l'âge de la retraite, soient traités différemment s'ils décident de liquider leur retraite, des salariés et des autres non-salariés qui sont, eux, autorisés à cumuler prestations vieillesse et poursuite de leur activité, la cour d'appel a violé le principe général du droit de l'Union de l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge, tel que concrétisé dans la directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 ;

Mais attendu que l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, applicable au litige, n'entre pas dans le champ d'application de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000 ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Taillandier-Thomas - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article L. 732-39 du code rural et de la pêche maritime, dans sa version issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011.

CONVENTIONS INTERNATIONALES

Soc., 7 novembre 2018, n° 16-27.692, (P)

– Cassation partielle –

■ Accords et conventions divers – Convention de Rome du 19 juin 1980 – Loi applicable aux obligations contractuelles – Article 6 – Disposition impérative de la loi applicable – Atteinte – Défaut – Cas – Garantie du droit d'accès au juge – Définition – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (Soc., 9 juillet 2015, n° 14-13.497), que Mme E... a été engagée le 12 novembre 1997 par la société de droit français située à Paris, Images modernes, dont M. G...B..., héritier de la collection B..., était le gérant ; que, par avenant du 12 novembre 2002, la durée hebdomadaire de travail, initialement à temps complet, a été ramenée à huit heures : que, le 10 décembre 2002, elle a été engagée à temps partiel, en qualité de directrice de programme, par la Fondation J... y I... G... B... para el arte (FABA, ci-après la fondation) ; que, licenciée par la société Images modernes le 16 juin 2006, pour motif économique, elle a été engagée, le 28 juillet suivant, directement par M. G... B... en qualité de secrétaire privée chargée des expositions ; que, le 17 décembre 2009, elle a été licenciée par la fondation au motif d'une incompatibilité entre le maintien de son poste et de son lieu de résidence à Paris, alors que le centre des opérations d'art était dorénavant localisé à Bruxelles ; que, le 21 décembre 2009, elle a été licenciée par M. G... B... avec effet

immédiat ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir paiement de diverses sommes, en se prévalant des dispositions de la loi française ;

Sur le deuxième moyen, pris en sa première branche, qui est préalable :

Vu les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause ;

Attendu que pour dire le licenciement de la salariée par la fondation sans cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que la convention n° 158 de l'OIT pose le principe dans son article 8 que le travailleur qui estime avoir fait l'objet d'un licenciement injustifié aura le droit de recourir contre cette mesure devant un organisme impartial tel qu'un tribunal et qu'il pourra être considéré comme ayant renoncé à exercer son droit de recourir contre le licenciement s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable, qu'il s'ensuit que les délais de prescription et de forclusion sont à prendre en considération dans l'appréciation des mesures impératives attachées au licenciement dans un souci de protection du travailleur dans le rapport inégal qui existe avec son employeur, que le caractère impératif des dispositions relatives à la prescription en droit du travail français est confirmé par l'introduction dans le code du travail français, aux termes de la loi du 14 juin 2013, de l'article L. 1471-1 et que, le délai de prescription de vingt jours imposé au salarié par la loi espagnole pour contester un licenciement étant moins protecteur que le délai de prescription de la loi française qui était de cinq ans en vertu de l'article 2224 du code civil, au moment de la requête de la salariée devant la juridiction prud'homale parisienne, la loi espagnole doit être écartée et l'action en contestation du licenciement par la FABA, déclarée recevable ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, dès lors que le salarié n'est pas privé du droit d'accès au juge, les règles de procédure aménageant les délais de saisine des juridictions du travail ne portent pas atteinte aux dispositions impératives de la loi française qui auraient été applicables en l'absence de choix d'une loi étrangère applicable au contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches, lesquelles sont recevables :

Vu les articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause ;

Attendu que pour dire les licenciements de la salariée sans cause réelle et sérieuse et condamner solidairement la fondation et M. G... B... à payer à la salariée diverses sommes, l'arrêt retient que M. G... B... était le gérant de la société Images modernes qui employait en premier lieu la salariée, qu'il est le signataire, en qualité d'employeur, du contrat de travail espagnol conclu entre cette dernière et la FABA et que c'est à titre personnel qu'il a employé la salariée à compter du 1er août 2006 après l'avoir licenciée de la société Images modernes dans un emploi identique, qu'il est le seul interlocuteur de leurs échanges à propos de la régularisation sociale de celle-ci en rapport avec les contrats espagnol et belge, sans distinction, qu'ainsi que cela ressort de la lettre qui acte la rupture du contrat de travail espagnol, le licenciement est intervenu sur ses instructions, que, par ailleurs, le matériel professionnel mis à la disposition de la salariée à son domicile était utilisé par celle-ci au profit de ses deux employeurs indifféremment, que, le 15 janvier 2009, la salariée a annoncé à M. G... B..., sur sa boîte électronique [...], que le scanner hérité de la société Images modernes avait rendu

l'âme et lui a demandé l'autorisation de le remplacer, qui lui a été accordée, que lors de pourparlers qui ont précédé les licenciements, relativement au statut social de la salariée par rapport aux deux contrats belge et espagnol, c'est à M. G... B... qu'elle s'est adressée, qu'on ne lui connaît pas d'autre boîte électronique que celle citée précédemment, dans ses rapports avec la salariée, ce qui induit des liens très étroits entre les deux entités dirigées par lui, et une unicité de direction et de gestion, dans ses relations avec la salariée, que de fait la fondation et M. G... B... étaient les employeurs conjoints de cette dernière, qu'il s'ensuit qu'ils sont tenus solidairement au paiement des sommes dues à la salariée au titre de ses contrats de travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que si la salariée avait exécuté habituellement ses contrats de travail en France, les lois belge et espagnole avaient été choisies par les parties, ce dont il résultait que celles-ci étaient seules applicables à la demande de reconnaissance de la qualité de coemployeurs, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le troisième moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il confirme le jugement s'agissant de la validité du consentement de Mme E... Y... lors de la signature des deux contrats de travail conclus avec la Fondation J... y I... G... B... para el arte et M. G... B..., l'arrêt rendu le 13 octobre 2016, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Rinuy - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles 3 et 6 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, applicable en la cause.

Rapprochement(s) :

Sur l'effectivité du droit d'accès au juge pour la détermination de la loi applicable, à rapprocher : Soc., 12 juillet 2010, pourvoi n° 07-44.655, *Bull.* 2010, V, n° 163 (cassation), et l'arrêt cité. Sur la loi applicable en matière de co-emploi lorsque les parties ont fait le choix de la loi applicable au contrat, à rapprocher : Soc., 13 janvier 2016, pourvoi n° 14-18.566 (cassation partielle) (arrêt diffusé).

COPROPRIETE

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P)

– Rejet –

■ Conseil syndical – Membre – Responsabilité – Faute – Faute personnelle dans l'accomplissement de sa mission – Réparation du dommage causé à un tiers – Conditions – Faute grave – Défaut – Portée.

L'action en responsabilité délictuelle formée par un tiers à l'encontre d'un membre du conseil syndical d'une copropriété et fondée sur un manquement contractuel s'exerce dans les limites prévues par le second alinéa de l'article 1992 du code civil.

Dès lors, une cour d'appel a pu retenir qu'une négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constituait pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontrée entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute suffisamment grave pour engager la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical.

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 septembre 2017), que, lui reprochant diverses fautes dans l'exercice de son mandat de président du conseil syndical de son immeuble, Mme Y..., copropriétaire, a assigné M. Z..., en condamnation au paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de rejeter la demande, alors, selon le moyen :

1°/ que la responsabilité du conseil syndical peut être engagée pour faute simple ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que la responsabilité de M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, se trouvait engagée au titre de sa négligence dans la surveillance des comptes du syndic, qui comportaient de nombreuses irrégularités ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif « que l'éventuelle négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constitue pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontré entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute lourde qui engagerait alors la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical », la cour d'appel a violé l'article 1382 ancien du code civil, devenu l'article 1240 du même code ;

2°/ que si le conseil syndical est libre d'avoir recours aux services d'un technicien de son choix, l'exercice de cette liberté se trouve placé sous le contrôle du juge ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, avait commis une faute en engageant des frais inutiles en ayant recours à un maître d'oeuvre réclamant des honoraires supérieurs à ceux arrêtés par l'assemblée générale des copropriétaires et à un expert-comptable et un avocat ayant émis des notes d'honoraires dans les mêmes conditions, pour des missions en réalité inutiles ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif que les frais litigieux n'avaient « pas été jugés inutiles par l'assemblée générale », alors qu'il appartenait au

juge d'exercer son contrôle sur la manière dont M. Z... avait rempli sa mission, indépendamment de l'appréciation qui avait pu en être faite par l'assemblée générale des copropriétaires, la cour d'appel a violé l'article 27, alinéa 2, du décret du 26 mai 1967 ;

Mais attendu que l'action en responsabilité délictuelle formée par un tiers à l'encontre d'un membre du conseil syndical et fondée sur un manquement contractuel s'exerce dans les limites prévues par le second alinéa de l'article 1992 du code civil ; que la cour d'appel, qui a pu retenir qu'une négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constituait pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontrée entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute suffisamment grave pour engager la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical et qui a relevé que les dépenses engagées par le conseil syndical l'avaient été dans la limite fixée par l'assemblée générale et n'avaient pas été jugées inutiles par celle-ci, en a exactement déduit que la demande de condamnation de M. Z... pour des manquements commis en sa qualité de président du conseil syndical devait être rejetée ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les autres branches du moyen qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Jariel - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : Me Balat ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 1992 du code civil.

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.526, (P)

– Rejet –

■ Résidence services – Charges – Services spécifiques – Recouvrement – Recouvrement direct par le syndicat des copropriétaires – Conditions – Modification du règlement de copropriété – Nécessité (non).

Dans une résidence services soumise au statut de la copropriété, la reprise du recouvrement, directement par le syndicat de copropriété, des charges relatives aux conventions de restauration et aux conventions hôtelières prévues au règlement de copropriété ne nécessite pas de modification de ce règlement.

■ Résidence services – Règlement – Modification – Nécessité – Exclusion – Cas – Recouvrement, par le syndicat des copropriétaires, des charges afférentes aux services spécifiques prévus par le règlement de copropriété.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 12 novembre 2015), que M. et Mme Z..., propriétaires de deux lots dans une résidence services soumise au statut de la copropriété, soutenant que les charges qui leur étaient réclamées n'étaient imputables qu'aux copropriétaires ayant usage des services concernés, ont assigné le syndicat des copropriétaires en mainlevée de l'opposition, formée par le syndic, au paiement du prix de vente d'un de ces lots ;

Attendu que M. et Mme Z... font grief à l'arrêt de rejeter la demande, alors selon le moyen :

1°/ qu'à défaut d'extension de l'objet du syndicat des copropriétaires à la fourniture aux occupants de l'immeuble, de services spécifiques, notamment de restauration, de surveillance, d'aide ou de loisirs, par une modification du règlement de copropriété, le syndicat des copropriétaires n'est pas habilité à fournir aux occupants de l'immeuble, des services spécifiques, ni de procéder au recouvrement de charges de cercle ayant pour objet ces services ; qu'en l'espèce, le règlement de copropriété qui n'a pas été modifié, stipule seulement (article 35), que le syndicat des copropriétaires a pour objet la conservation de l'immeuble et l'administration des parties communes ; que dès lors le syndicat des copropriétaires n'était pas habilité à fournir aux occupants de l'immeuble, des services spécifiques, ni à procéder au recouvrement de charges de cercle ayant pour objet ces services ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 14 et 41-1 de la loi du 10 juillet 1965 dans leur rédaction applicable à la cause ;

2°/ que les dépenses afférentes aux prestations individualisées ne constituent pas des charges de copropriété ; qu'en entérinant les demandes du syndicat des copropriétaires sans s'expliquer ainsi qu'elle y était invitée sur la nature des « charges de cercle » dont le paiement était demandé, et sans vérifier notamment si ces charges ne comprenaient pas des dépenses afférentes à des prestations individualisées ne constituant pas des charges de copropriété, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 41-3 de la loi du 10 juillet 1965 dans sa rédaction applicable à la cause ;

3°/ que dans une résidence service soumise au statut de la copropriété, les copropriétaires dont les lots sont restés inoccupés et qui par conséquent n'ont pas confié l'exploitation de leurs lots à la société qui gère les prestations de restauration et les prestations hôtelières, ne sont pas tenus de supporter les charges afférentes à ces services qui ne présentent aucune utilité objective pour leurs lots ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 41-3 et 10 alinéa 1er de la loi du 10 juillet 1965 dans leur rédaction applicable à la cause ;

4°/ qu'il résulte des stipulations du règlement de copropriété que les contrats de restauration et de prestation hôtelières régularisés ont pour objet la fourniture de prestations spécifiques bénéficiant aux « occupants » de la résidence ; qu'en énonçant que les charges de cercle seraient dues par les copropriétaires même non occupants, la cour

d'appel a violé l'article 1134 dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016 devenu 1103 du code civil ;

5°/ qu'en se bornant à énoncer qu'il ne serait pas allégué que les montants visés dans les justificatifs produits ne sont pas conformes à la répartition prévue dans le règlement de copropriété ou qu'ils ont réglé des sommes qui ont été omises, sans répondre aux conclusions des époux Z... qui contestaient les sommes réclamées en faisant valoir qu'aucune explication n'est donnée par le syndicat de copropriété sur le détail des charges de cercle et la réalité des sommes refacturées et les services effectivement réalisés, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant retenu à bon droit que les charges relatives aux conventions de restauration et aux conventions hôtelières étaient prévues au règlement de copropriété, que la reprise de leur recouvrement directement par le syndicat de copropriété ne nécessitait pas de modification du règlement et que l'utilité que les services ainsi fournis présentaient à l'égard de chaque lot s'appréciait de façon objective, indépendamment de l'utilisation effective par les copropriétaires de ces services ou de l'occupation des appartements, et relevé qu'il n'était pas allégué par M. et Mme Z... que les montants réclamés dans les justificatifs produits par le syndicat n'étaient pas conformes à la répartition prévue dans le règlement de copropriété, la cour d'appel, par une interprétation souveraine, exclusive de dénaturation, que l'ambiguïté du terme « occupant » dans le règlement de copropriété rendait nécessaire, en a exactement déduit que M. et Mme Z... restaient redevables des charges relatives aux services spécifiques assurés par le syndicat des copropriétaires ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Dagneaux - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan ; SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

Textes visés :

Articles 10, alinéa 1, et 41-3 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 ; article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

DOUANES

Com., 28 novembre 2018, n° 16-24.479, (P)

– Cassation partielle sans renvoi –

■ Visites domiciliaires – Agents des douanes – Pouvoirs – Exclusion – Audition au cours de la visite des personnes présentes.

Les agents de l'administration des douanes, autorisés à effectuer une visite domiciliaire sur le fondement de l'article 64 du code des douanes, ne peuvent, au cours de cette visite, procéder à l'audition de personnes présentes lors de ces opérations, fût-ce en application de l'article 67 F du même code.

Toutefois, lorsque l'audition, qui a fait l'objet d'un procès-verbal distinct, a été effectuée après l'achèvement des opérations de visite, celles-ci n'ont pu être viciées par cette circonstance, aucun détournement de procédure ne pouvant être retenu de ce seul fait.

■ Visites domiciliaires – Agents des douanes – Pouvoirs – Audition après l'achèvement des opérations ayant fait l'objet d'un procès-verbal distinct.

■ Visites domiciliaires – Exécution des opérations – Recours – Premier président – Pouvoirs – Exclusion – Annulation d'un procès-verbal d'audition.

Saisi d'un recours contre le déroulement d'opérations de visite effectuées par les agents des douanes en application de l'article 64 du code des douanes, un premier président, qui a refusé d'annuler les opérations au motif qu'aucun détournement de procédure n'était établi, ne peut se prononcer sur la demande d'annulation d'un procès-verbal d'audition, qui ne relève pas des pouvoirs qu'il tient de ce texte.

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, qu'un juge des libertés et de la détention a, sur le fondement de l'article 64 du code des douanes, autorisé des agents de l'administration des douanes à procéder à des opérations de visites avec saisies dans les locaux de la société Y..., en vue de rechercher la preuve de faits susceptibles de constituer le délit d'importation de marchandises sans déclaration prévu et réprimé par les articles 414 et 426 du code des douanes ; qu'à l'issue des opérations, qui se sont déroulées le 17 mars 2015, et par procès-verbal séparé du même jour, les agents de l'administration des douanes ont procédé à l'audition de M. Y..., directeur général de cette société ; que la société Y... a fait appel de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention et formé un recours contre les opérations de visite ;

Sur le moyen unique :

Attendu que la société Y... fait grief à l'arrêt du rejet de sa demande d'annulation des opérations de visite et de saisies du 17 mars 2015 alors, selon le moyen, que les pouvoirs d'investigation conférés aux officiers et agents de police judiciaire ou à certains fonctionnaires par des lois spéciales ne peuvent être exercés que dans les conditions et dans les limites fixées par les textes qui les prévoient, sans qu'il leur soit permis de mettre en oeuvre, par un détournement de procédure, des pouvoirs que la loi ne leur a pas reconnus ; que les dispositions de l'article 64 du code des douanes, qui déterminent les pouvoirs des agents des douanes lors de la visite domiciliaire, n'autorisent pas les auditions ; que le fait, pour les agents des douanes, de profiter d'une visite domiciliaire et du titre leur donnant accès aux lieux pour effectuer dans la continuité de la visite domiciliaire une audition à domicile, fut-ce sous le régime de l'article 67 F du code

des douanes, constitue un détournement de procédure, les deux mesures n'étant pas détachables ; qu'en l'espèce, les agents des douanes ont procédé, en vertu d'une ordonnance d'autorisation du juge des libertés et de la détention leur permettant d'y accéder, à une visite domiciliaire de 9 h 30 à 20 heures dans les locaux de la société Y... en présence de son représentant, puis, sur place et dans la continuité de cette visite, à une audition au fond de ce représentant de la société ; qu'en écartant néanmoins tout détournement de procédure, la cour d'appel a violé le principe sus-énoncé, ensemble l'article 64 du code des douanes ;

Mais attendu que si les agents de l'administration des douanes, autorisés à effectuer une visite domiciliaire sur le fondement de l'article 64 du code des douanes, ne peuvent, au cours de cette visite, procéder, en application de l'article 67 F du même code, à l'audition des personnes présentes lors des opérations, il résulte des procès-verbaux en cause que l'audition contestée, qui a fait l'objet d'un procès-verbal distinct, a été effectuée après l'achèvement des opérations de visite, lesquelles n'ont donc pas pu être viciées par cette circonstance, aucun détournement de procédure ne pouvant être retenu de ce seul fait ; que l'ordonnance, qui statue en ce sens, n'encourt pas les griefs du moyen ;

Mais sur le moyen relevé d'office, dans les conditions de l'article 620 du code de procédure civile, après avertissement délivré aux parties :

Vu l'article 64 du code des douanes ;

Attendu qu'ayant rejeté la demande d'annulation des opérations de visite, faute de détournement de procédure établi, le premier président ne pouvait statuer sur la demande d'annulation du procès-verbal d'audition, qui ne relevait pas des pouvoirs qu'il tient du texte susvisé ; que la cassation est donc encourue de ce chef ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, après avertissement délivré aux parties ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, par voie de retranchement, mais seulement en ce qu'elle dit n'y avoir lieu à l'annulation du procès-verbal d'audition du 17 mars 2015, l'ordonnance rendue le 14 septembre 2016, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : M. Grass - Avocat général : M. Richard de la Tour (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Articles 64 et 67 F du code des douanes ; article 64 du code des douanes.

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Com., 7 novembre 2018, n° 17-16.176, (P)

– Irrecevabilité –

■ Liquidation judiciaire – Clôture – Procédure – Délai d'examen de la clôture – Jugement de prorogation – Nature – Mesure d'administration judiciaire – Portée.

La décision par laquelle le tribunal proroge le délai d'examen de la clôture de la procédure de liquidation judiciaire en application de l'article L. 643-9, alinéa 1, du code de commerce et rejette, par voie de conséquence, la demande de clôture faite par le débiteur pour s'opposer à ce report, est une mesure d'administration judiciaire non susceptible de recours, fût-ce pour excès de pouvoir, contrairement à la décision qui rejetterait la demande de clôture de la procédure formée par le débiteur à tout autre moment, en application de l'article L. 643-9, alinéa 4, du même code.

■ Liquidation judiciaire – Clôture – Procédure – Demande de clôture formée par le débiteur en application de l'article L. 643-9, alinéa 4, du code de commerce – Décision de rejet – Nature – Mesure d'administration judiciaire (non).

Sur la recevabilité du pourvoi, examinée d'office, après avertissement délivré aux parties :

Vu l'article 537 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 26 janvier 2017), qu'un jugement du 9 avril 2013 a prononcé la résolution du plan de redressement de M. X... et sa liquidation judiciaire, en fixant au 9 avril 2014 le délai au terme duquel la clôture de la procédure devrait être examinée, délai prorogé au 9 avril 2016 par un jugement du 27 février 2014 ; qu'une ordonnance rendue le 22 octobre 2014 par le juge-commissaire, autorisant la vente aux enchères publiques d'un immeuble appartenant à M. X..., a été frappée d'appel par le débiteur, qui a, en outre, demandé et obtenu le renvoi du litige devant la cour d'appel de Paris, en application de l'article 47 du code de procédure civile ; que le débiteur a été convoqué par le greffe devant le tribunal afin qu'il soit statué sur la prorogation du terme de la liquidation judiciaire que sollicitait le liquidateur ; que le débiteur s'est opposé à la prorogation et a demandé la clôture pour insuffisance d'actif de la liquidation judiciaire ; que le tribunal a prorogé de deux ans le délai au terme duquel la clôture de la procédure serait examinée, soit jusqu'au 9 avril 2018 ; que M. X... s'est pourvu en cassation contre l'arrêt ayant déclaré irrecevable l'appel qu'il avait formé contre ce jugement ;

Mais attendu que la décision par laquelle le tribunal proroge le délai d'examen de la clôture de la procédure de liquidation judiciaire en application de l'article L. 643-9, alinéa 1, du code de commerce et rejette, par voie de conséquence, la demande de clôture faite par le débiteur pour s'opposer à ce report, est une mesure d'administration

judiciaire non susceptible de recours, fût-ce pour excès de pouvoir, contrairement à la décision qui rejetterait la demande de clôture de la procédure formée par le débiteur à tout autre moment, en application de l'article L. 643-9, alinéa 4, du même code ; qu'en conséquence, M. X..., dont l'appel de cette décision n'était pas recevable, n'est pas davantage recevable à se pourvoir en cassation ;

PAR CES MOTIFS :

DECLARE IRRECEVABLE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Vaissette - Avocat général : Mme Guinamant - Avocat(s) : SCP Ghestin ; SCP Richard ; SCP Spinosi et Sureau -

Textes visés :

Article L. 643-9, alinéas 1 et 4, du code de commerce ; article 537 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Dand le même sens que : Com., 22 mars 2016, pourvoi n° 14-21.919, *Bull.* 2016, IV, n° 44 (irrecevabilité), et l'arrêt cité.

Com., 21 novembre 2018, n° 17-12.761, n° 17-17.559, (P)

– Rejet –

■ Liquidation judiciaire – Jugement – Effets – Instance en cours – Interruption – Domaine d'application – Exclusion – Rapport à succession.

Une instance pendante ayant pour objet un rapport à succession ne constitue pas une instance en cours au sens de l'article L. 622-22 du code de commerce et n'est pas non plus interrompue par la mise en liquidation judiciaire du débiteur en application de l'article 369 du code de procédure civile, dès lors qu'elle se rapporte à l'exercice d'un droit propre et n'emporte donc pas dessaisissement du débiteur. Le liquidateur doit cependant être mis en cause dans une telle instance, en raison de l'indivisibilité de son objet entre le débiteur et son liquidateur, dès lors qu'elle a une incidence patrimoniale. Le jugement obtenu en l'absence d'une telle mise en cause peut néanmoins être régularisé si, en cause d'appel, le liquidateur devient partie à l'instance.

■ Liquidation judiciaire – Jugement – Effets – Instance ayant une incidence patrimoniale – Mise en cause du liquidateur judiciaire – Nécessité – Portée.

Joint les pourvois n° 17-12.761 et 17-17.559, qui attaquent le même arrêt ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'Yvette E... veuve A... est décédée en laissant pour lui succéder Mmes Marie-Françoise A... B..., Roselyne A... B... et Anne-Marie A... C...

(les consorts A...) et M. Z... ; qu'un jugement du 30 décembre 2010 a ouvert les opérations de liquidation et partage de la succession et désigné un expert afin de déterminer les avantages devant donner lieu, de la part de M. Z..., à rapport à la succession ; que le 12 mai 2011, au cours de l'instance d'appel afférente à ce jugement, M. Z... a été mis en liquidation judiciaire et M. Y..., liquidateur, est intervenu volontairement à l'instance qui a donné lieu à un arrêt confirmatif du 26 janvier 2012 ; qu'après le dépôt du rapport d'expertise, un jugement du 7 janvier 2014, auquel le liquidateur n'a pas été partie, a dit que M. Z... devrait rapporter des sommes à la succession ; que M. Z... et son liquidateur ont relevé appel de ce second jugement, en demandant le prononcé de sa « nullité », outre, s'agissant de M. Z..., la « nullité » de l'expertise judiciaire ;

Sur les premiers moyens des pourvois, rédigés en termes identiques, réunis :

Attendu que M. Z... et son liquidateur font grief à l'arrêt de rejeter leurs exceptions de nullité et de procédure, en conséquence, de dire que M. Z... devra rapporter à la succession une somme aux titres d'avantages reçus et d'indemnités d'occupation, et de rejeter la demande de M. Z... tendant à voir dire qu'en cas de déclassification de deux parcelles dépendant de la succession, au jour du partage, Mme Roselyne B... devra prendre en charge la différence entre l'évaluation au jour du partage et le prix au jour où la vente des terrains constructibles aura pu être réalisée alors, selon le moyen :

1°/ que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que les jugements intervenus en dépit de l'interruption de l'instance sont réputés non avenus ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; que l'instance en cours devant le tribunal de grande instance du Mans relative aux opérations de compte, liquidation et partage de la succession de Mme Yvette E... a, en conséquence, été interrompue ; qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'aucun acte de reprise d'instance n'est intervenu devant ce tribunal ; qu'en refusant cependant de dire non avenu le jugement rendu par le tribunal de grande instance du Mans le 7 janvier 2014, hors la présence de la Selarl Sarthe mandataire, en sa qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. Z..., et en l'absence de confirmation du jugement par le liquidateur, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 641-9 du code de commerce, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 ;

2°/ que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il importe peu que l'action en justice relative aux droits et biens acquis au titre d'une succession engagée au moment de la mise en liquidation judiciaire n'induise pas la constitution d'une dette à la charge du débiteur ; qu'en retenant que le litige qui porte sur la détermination de

l'actif successoral à partager et les rapports éventuels de co-héritiers n'impliquait pas nécessairement l'appel à la cause de M. Y..., au motif inopérant que le fait de rapporter des sommes à une succession n'induit pas obligatoirement la constitution d'une dette à la charge du co-héritier, à l'issue des opérations de partage, la cour d'appel a violé l'article L. 641-9 du code de commerce, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 ;

3°/ que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que la reprise ne peut intervenir que suite à la mise en cause du liquidateur ; qu'il appartient à toute partie intéressée de reprendre l'instance ; qu'en jugeant qu'il appartenait à M. Y..., par la connaissance qu'il avait des enjeux patrimoniaux du litige et des effets éventuels vis-à-vis de la procédure de liquidation judiciaire d'intervenir volontairement et de se constituer devant le premier juge, sans nécessité d'une quelconque assignation à l'initiative de Mmes A... lors de la reprise de l'instance, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile ;

4°/ qu'une motivation inintelligible équivaut à un défaut de motifs ; qu'en retenant, pour débouter la société Sarthe mandataire et M. Y... de leurs demandes tendant à voir dire le jugement du 7 janvier 2014 non avenu, que « le placement en liquidation judiciaire étant intervenu avant la reprise de l'instance, il n'entraînait pas à nouveau l'interruption de la procédure, le liquidateur s'étant en outre constitué dès la procédure d'appel antérieure », la cour d'appel a statué par des motifs inintelligibles en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ qu'à supposer que la cour d'appel ait considéré que l'instance devant le tribunal de grande instance avait valablement reprise en raison de la reprise de l'instance d'appel, l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession ; que l'instance d'appel est distincte de l'instance de première instance si bien que la reprise de l'instance d'appel ne vaut pas reprise de la première instance encore pendante ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; que l'instance en cours devant le tribunal de grande instance du Mans relative aux opérations de compte, liquidation et partage de la succession de Mme Yvette E... a, en conséquence, été interrompue ; qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'aucun acte de reprise d'instance n'est intervenu devant ce tribunal ; qu'en considérant que l'intervention du liquidateur à la procédure d'appel antérieure valait reprise de la première instance et qu'il ne pouvait dès lors être fait grief à Mmes A... de ne pas avoir appelé M. Y... à la cause devant le tribunal de grande instance, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile ;

6°/ que les instances en cours à la date du jugement de mise en liquidation judiciaire, qui tendent à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent, sont interrompues jusqu'à la déclaration faite par le créancier poursuivant de sa créance ; que les instances tendant au rapport à succession par le débiteur de diverses sommes d'argent doivent s'analyser comme tendant à la condamnation du débiteur au paie-

ment d'une somme d'argent ; qu'en retenant que Mmes A... n'avaient pas à déclarer leurs créances pour que l'instance tendant au rapport à succession par M. Z... de diverses sommes d'argent puisse reprendre, la cour d'appel a violé les articles L. 641-3 et L. 622-22 du code de commerce ;

Mais attendu, en premier lieu, que, contrairement à ce que postule le moyen pris en ses première et deuxième branches, lorsqu'est pendante, à la date du jugement d'ouverture de sa liquidation judiciaire, une instance relative aux opérations de compte, liquidation et partage d'une indivision successorale dans laquelle il a des droits à faire valoir en qualité d'héritier, le débiteur dispose d'un droit propre pour continuer à défendre seul dans cette instance et n'est donc pas dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens et de ses droits relativement à une telle action ;

Attendu, en deuxième lieu, que le rapport s'effectue en valeur, par voie d'imputation de la valeur de la libéralité rapportable sur la part de l'héritier gratifié, et qu'il résulte de l'article 826 du code civil que ce n'est qu'au moment du partage qu'est due l'éventuelle créance de soulte compensant l'inégalité des lots et dont le gratifié peut être débiteur envers ses cohéritiers ; qu'il s'ensuit que l'instance tendant au rapport à une succession par un débiteur mis en liquidation judiciaire ne s'analyse pas en une instance en cours au sens de l'article L. 622-22 du code de commerce ; que dès lors, contrairement à ce que postule le moyen pris en sa sixième branche, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que les consorts A... n'étaient pas tenus, dans le cadre d'une telle instance, de déclarer une créance au passif de la liquidation judiciaire de M. Z... ;

Et attendu, enfin, que, même si une instance pendante ayant pour objet un rapport à succession ne relève pas de l'article L. 622-22 du code de commerce et n'est pas non plus interrompue par la mise en liquidation judiciaire du débiteur en application de l'article 369 du code de procédure civile, dès lors qu'elle se rapporte à l'exercice d'un droit propre et n'emporte donc pas dessaisissement du débiteur, le liquidateur n'en doit pas moins être mis en cause dans une telle instance, en raison de l'indivisibilité de son objet entre le débiteur et son liquidateur, dès lors qu'elle a une incidence patrimoniale ; que le jugement obtenu en l'absence d'une telle mise en cause peut néanmoins être régularisé si, en cause d'appel, le liquidateur devient partie à l'instance ; qu'abstraction faite des motifs surabondants critiqués par la quatrième branche, l'arrêt constate que la société Sarthe mandataire a comparu et conclu devant elle, en qualité de liquidateur de M. Z..., pour critiquer le jugement du 7 janvier 2014 rendu sans qu'elle ait été mise en cause devant les premiers juges, ce dont il ressort que la procédure a été régularisée en cause d'appel ; que par ce motif de pur droit, substitué, après avertissement délivré aux parties, à ceux justement critiqués par les troisième et cinquième branches, la décision se trouve justifiée ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa quatrième branche et qui ne peut être accueilli en ses troisième et cinquième, n'est pas fondé pour le surplus ;

Et sur les seconds moyens des pourvois, rédigés en termes identiques, réunis :

Attendu que M. Z... et son liquidateur font le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que les actes accomplis après l'interruption de l'instance, dont les opérations d'expertise, sont réputés non avenus à moins qu'ils ne soient expressément ou tacitement confir-

més par la partie au profit de laquelle l'interruption est prévue ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; qu'en refusant cependant de dire non avenu le rapport d'expertise déposé le 31 décembre 2012, hors la présence de la Selarl Sarthe mandataire, en sa qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. Z..., et en l'absence de confirmation du rapport par le liquidateur, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 641-9 du code de commerce ;

Mais attendu que l'arrêt relève que l'expertise judiciaire a été ordonnée par le jugement du 30 décembre 2010, confirmé par un arrêt du 26 janvier 2012 auquel le liquidateur a été partie pour être intervenu volontairement devant la cour d'appel, après la mise en liquidation judiciaire de M. Z... le 12 mai 2011 ; que par ces seules constatations, desquelles il ressort qu'après l'ouverture de cette liquidation judiciaire, l'instance d'appel, qui a abouti à l'arrêt du 26 janvier 2012 confirmant le chef de dispositif du jugement du 30 décembre 2010 désignant l'expert, a été régulièrement reprise à l'égard du liquidateur, de sorte que le rapport déposé ultérieurement par l'expert n'encourait pas la sanction du non avenu prévue par l'article 372 du code de procédure civile, la cour d'appel a pu rejeter les demandes tendant à voir dire « nulle » l'expertise ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Barbot - Avocat général : M. Le Mesle (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Le Bret-Desaché -

Textes visés :

Article L. 622-22 du code de commerce ; article 369 du code de procédure civile.

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.978, (P)

– Cassation partielle –

■ Liquidation judiciaire – Vérification et admission des créances – Contestation d'une créance – Pouvoirs du juge – Etendue – Détermination – Portée.

Il résulte de l'article L. 624-1 du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 12 mars 2014, que le juge de la vérification des créances saisi de la contestation d'une créance doit, avant de la déclarer irrecevable, se prononcer sur le caractère sérieux de cette contestation et son incidence sur l'existence ou le montant de la créance déclarée.

Si tel est le cas, le juge, ou la cour d'appel à sa suite, doit surseoir à statuer sur l'admission, après avoir invité les parties à saisir le juge compétent. A l'inverse, si la contestation n'est pas sérieuse ou est sans influence sur l'admission, il doit l'écarter et admettre la créance déclarée.

■ Liquidation judiciaire – Vérification et admission des créances – Contestation d'une créance – Décisions du juge-commissaire – Défaut de pouvoir juridictionnel – Sursis à statuer – Nécessité.

Sur le moyen unique, pris en sa deuxième branche :

Vu l'article L. 624-2 du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 12 mars 2014 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que suivant contrat de crédit-bail en date du 10 avril 2000, la société BNP Lease (la BNP) a donné du matériel en location à la société Y... PSM (la société) ; que le même jour, M. Y..., gérant de la société, s'est rendu caution solidaire de celle-ci en garantie du paiement des sommes dues au crédit-bailleur ; que par un jugement du 7 octobre 2015, M. Y... a été mis en liquidation judiciaire, la société A... étant désignée en qualité de liquidateur ; que la BNP a déclaré sa créance, qui a été contestée ; que le juge-commissaire ayant admis la créance, M. Y... et le liquidateur ont fait appel de l'ordonnance en soulevant la nullité du cautionnement et sa disproportion, et en demandant l'allocation de dommages-intérêts ;

Attendu que pour déclarer ces demandes irrecevables et confirmer l'ordonnance d'admission, l'arrêt retient que le juge-commissaire et, à sa suite, la cour d'appel ne sont pas compétents pour statuer sur la validité du contrat ayant donné naissance à la créance, ni sur l'opposabilité d'un cautionnement, ni sur une demande de dommages-intérêts formée par le débiteur contre le créancier, ni sur la responsabilité encourue par ce dernier dans l'exécution du contrat fondant la déclaration de créance et que le débat ouvert devant la cour d'appel, s'agissant de la validité de l'engagement de caution, échappe à l'évidence à sa compétence ;

Qu'en statuant ainsi, sans se prononcer au préalable sur le caractère sérieux de la contestation du débiteur et son incidence sur l'existence ou le montant de la créance déclarée, alors que, si tel avait été le cas, elle devait surseoir à statuer sur l'admission après avoir invité les parties à saisir le juge compétent ou, à l'inverse, si la contestation n'était pas sérieuse ou sans influence sur l'admission, elle devait l'écarter et admettre la créance déclarée, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il prononce la révocation de l'ordonnance de clôture du 27 février 2017 à la date du 6 mars 2017, l'arrêt rendu le 3 avril 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ; remet, en conséquence, sur les autres

points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Bélaval - Avocat(s) : SCP Didier et Pinet ; SARL Cabinet Briard -

Textes visés :

Article L. 624-1 du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014.

Rapprochement(s) :

Dans le même sens que : Com., 27 septembre 2017, pourvoi n° 16-16.414, *Bull.* 2017, (cassation).

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.094, (P)

– Cassation –

■ Organes – Juge-commissaire – Compétence – Exclusion – Cas – Appréhension du bien entre les mains d'un tiers détenteur – Conséquences – Acquisition par le propriétaire d'un bien meuble du droit à sa restitution.

Dès lors que le droit du propriétaire d'un bien meuble à obtenir la restitution de ce dernier dans le cadre de la procédure collective est définitivement acquis, le juge-commissaire n'est pas compétent pour ordonner, en application des articles L. 624-10 et R. 624-14 du code de commerce, l'appréhension du bien entre les mains d'un tiers détenteur.

Sur le moyen unique, pris en sa deuxième branche :

Vu les articles L. 624-10 et R. 624-14 du code de commerce ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Agri TP a été mise en liquidation judiciaire le 23 décembre 2011, M. Y... étant désigné liquidateur ; que la société Star Lease, qui avait conclu avec la société débitrice un contrat de crédit-bail régulièrement publié, a adressé une demande de restitution du matériel, objet du contrat, au liquidateur, lequel a acquiescé à la demande, tout en précisant que le bien n'était pas inventorié et avait disparu ; que la société Star Lease a saisi le juge-commissaire en vue d'être autorisée à procéder à l'appréhension du matériel en quelques lieu et mains qu'il se trouve ; que l'ordonnance du juge-commissaire ordonnant la restitution du bien lui ayant été signifiée en sa qualité de tiers détenteur, M. X... a fait opposition à l'ordonnance et a décliné la compétence du juge-commissaire ;

Attendu que pour confirmer le jugement en ce qu'il a ordonné sous astreinte la restitution du matériel où qu'il se trouve, et précisé que le débiteur de l'astreinte était M. X..., l'arrêt retient qu'en application de l'article R. 624-14 du code de commerce, qui prévoit une procédure dérogatoire aux mesures prévues par le code des procédures

civiles d'exécution, le crédit-bailleur, dont le droit de propriété est opposable aux tiers, peut réclamer la restitution des biens au liquidateur et, à défaut de l'obtenir, saisir le juge-commissaire aux mêmes fins, l'appréhension éventuelle des biens n'étant que la conséquence de l'autorisation de restituer ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que le droit du crédit-bailleur à obtenir la restitution du bien dans le cadre de la procédure collective était définitivement acquis de sorte que, ce droit n'étant plus lui-même en cause, le juge-commissaire n'était pas compétent pour ordonner l'appréhension de ce bien entre les mains d'un tiers détenteur, 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, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 septembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bourges.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Vallansan - Avocat général : M. Le Mesle (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Bouzidi et Bouhanna ; SCP Lévis -

Textes visés :

Articles L. 624-10 et R. 624-14 du code de commerce.

Com., 7 novembre 2018, n° 17-22.194, (P)

– Rejet –

■ Sauvegarde – Période d'observation – Déclaration de créances – Procédure – Indication des modalités de calcul des intérêts dont le cours n'est pas arrêté – Obligation – Conditions – Impossibilité de calculer le montant des intérêts au jour de la déclaration de créance – Portée.

L'article R. 622-23 du code de commerce n'exige l'indication des modalités de calcul des intérêts dont le cours n'est pas arrêté que dans le cas où leur montant ne peut être calculé au jour de la déclaration de la créance.

Il en résulte que, lorsqu'une déclaration inclut le montant, déjà calculé, des intérêts à échoir, une cour d'appel n'est pas tenue, dans sa décision d'admission, de préciser les modalités de calcul de la créance d'intérêts à échoir, ni de réserver la possibilité d'une modification ultérieure du montant de cette créance en raison d'événements susceptibles d'influer sur le cours des intérêts.

■ Sauvegarde – Période d'observation – Déclaration de créances – Procédure – Indication des modalités de calcul des intérêts dont le cours n'est pas arrêté – Possible modification du montant en raison d'événements susceptibles d'influer sur le cours des intérêts – Nécessité (non) – Déclaration incluant le montant calculé des intérêts à échoir.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Pau, 30 mars 2017, RG n° 16/02117), que, le 5 janvier 2015, la société La Pharmacie a fait l'objet d'une procédure de sauvegarde, un plan de sauvegarde étant arrêté à son profit le 18 janvier 2016 ; que la Société générale (la banque) a déclaré au passif une créance au titre d'un prêt n° [...] à concurrence d'une somme totale comprenant un montant échu et un montant à échoir, lequel incluait le montant du capital restant dû et des intérêts contractuels à échoir pour un montant déjà calculé ; que cette créance a été contestée ;

Attendu que la société débitrice et le commissaire à l'exécution de son plan font grief à l'arrêt d'admettre la créance de la banque au passif, à titre privilégié, à concurrence des sommes de 25 973,44 euros à titre échu et 2 414 484,60 euros à échoir, cette dernière incluant celle de 352 838,62 euros d'intérêts contractuels à échoir, alors, selon le moyen :

1°/ que l'impossibilité de connaître, au jour de la déclaration de créance, le montant des intérêts dont le cours n'est pas arrêté, qui ne pourra être connu qu'au jour de l'arrêt du cours des intérêts, fait obstacle à la possibilité pour le juge-commissaire de liquider la créance correspondante lors de sa décision d'admission ; qu'en ce cas, le juge-commissaire peut seulement admettre le montant des échéances impayées avant l'ouverture de la procédure collective ainsi que celui du capital restant à échoir, en précisant les modalités de calcul des intérêts restant à courir au taux contractuel sans pouvoir immédiatement en fixer le montant ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a fixé la créance d'intérêts à échoir de la Société générale, au titre du prêt n° [...], à la somme de 352 838,62 euros ; qu'en se prononçant ainsi, tandis que, s'agissant d'intérêts dont le cours n'avait pas été arrêté, il n'était pas possible d'en connaître le montant au jour de la déclaration, de sorte que le juge-commissaire ne pouvait admettre la créance d'intérêts à échoir qu'en précisant les modalités de calcul de ces intérêts, la cour d'appel a violé les articles L. 622-25 et R. 622-23 du code de commerce ;

2°/ qu'à supposer que le juge-commissaire n'ait pas à préciser lui-même, dans sa décision d'admission, les modalités de calcul de la créance d'intérêts à échoir, dès lors que ces modalités ressortent de la déclaration de créance, il doit néanmoins réserver, en ce cas, la possibilité d'une modification ultérieure de ce montant, en fonction d'événements susceptibles d'influer sur le cours des intérêts restant à payer, par exemple en application d'une clause de remboursement anticipé ; qu'en effet, sa décision ne peut avoir autorité de la chose jugée que relativement aux modalités de calcul des intérêts à échoir, et non du montant de ces intérêts tel qu'indiqué dans la déclaration de créance, susceptible de variations ; qu'en se bornant à fixer la créance au titre des intérêts à échoir de la Société générale à la somme 352 838,62 euros, sans réserver la possibilité d'une modification ultérieure de ce montant, la cour d'appel a violé les articles L. 622-25 et R. 622-23 du code de commerce ;

Mais attendu que l'article R. 622-23 du code de commerce n'exige l'indication des modalités de calcul des intérêts dont le cours n'est pas arrêté que dans le cas où leur montant ne peut être calculé au jour de la déclaration de la créance ; que la déclaration litigieuse incluant le montant, déjà calculé, des intérêts à échoir, la cour d'appel, qui n'avait, dans sa décision d'admission, ni à préciser les modalités de calcul de la créance d'intérêts à échoir, ni à réserver la possibilité d'une modification ultérieure du montant de cette créance en raison d'événements susceptibles d'influer sur le cours des intérêts, n'a pas méconnu les exigences des articles L. 622-25 et R. 622-23, 2°, du code de commerce ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Barbot - Avocat général : Mme Guinamant - Avocat(s) : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Textes visés :

Article R. 622-23 du code de commerce.

Rapprochement(s) :

Dans le même sens que : Com., 5 mai 2015, pourvoi n° 14-13.213, *Bull.* 2015, IV, n° 71 (rejet).

ETAT

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.346, (P)

– Cassation partielle –

■ Action civile – Préjudice – Réparation – Victime agent de l'Etat – Dommage imputable à un autre agent de l'Etat – Prestations versées par un établissement public hospitalier tiers responsable en qualité de tiers payeur – Recours subrogatoire envers son propre assureur – Recevabilité.

Met hors de cause, à leur demande, Mme X... et la Caisse des dépôts et consignations, sur le pourvoi principal ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 9 juin 2000, Mme X..., infirmière au sein de l'établissement public Assistance publique - hôpitaux de Paris (l'APHP), a été blessée, dans les locaux de l'hôpital Saint-Antoine, par un tracteur motorisé de chariots métalliques appartenant à cette dernière, assuré auprès de la société Covea fleet, aux droits de laquelle se trouvent les sociétés MMA IARD assurances mutuelles et MMA IARD

(l'assureur), et conduit par un autre de ses agents ; que la victime a assigné l'assureur en réparation de son préjudice corporel en présence de l'APHP et de la Caisse des dépôts et consignations ; que celle-ci, agissant en sa qualité de gérant de la Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales, et l'APHP ont demandé à l'assureur le remboursement des prestations versées à Mme X... ; que ce dernier a soulevé l'irrecevabilité de ces recours ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident :

Attendu que l'assureur fait grief à l'arrêt de déclarer recevable le recours formé par la Caisse des dépôts et consignations à son encontre et, en conséquence, de le condamner à lui payer une certaine somme au titre de son recours subrogatoire, alors, selon le moyen, que la Caisse des dépôts et consignations ne peut exercer un recours subrogatoire à raison des prestations versées à un agent public que si le décès, l'infirmité ou la maladie de cet agent est imputable à un tiers, c'est-à-dire à une personne autre que l'employeur ou l'un de ses préposés ; qu'en déclarant recevable le recours formé par la Caisse des dépôts et consignations à l'encontre de la société Covea fleet, assureur de l'APHP, employeur de la victime, au motif inopérant que l'organisme payeur est un tiers par rapport à l'employeur, tandis qu'elle constatait que l'accident avait été causé par un préposé de l'APHP, de sorte qu'il n'était pas imputable à un tiers, la cour d'appel a violé les articles 1er et 7 de l'ordonnance du 7 janvier 1959 ;

Mais attendu qu'ayant relevé que l'APHP ne contestant ni que le véhicule impliqué dans l'accident lui appartenait ni qu'elle était l'employeur de son conducteur, les conditions de mobilisation du contrat d'assurance souscrit étaient réunies au profit de Mme X..., victime, la cour d'appel a exactement déduit de ces seuls motifs que l'APHP avait la qualité de tiers responsable et que les conditions d'application du recours subrogatoire exercé par la Caisse des dépôts et consignations contre l'assureur étaient remplies ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

Mais sur le moyen unique, pris en sa première branche, du pourvoi principal :

Vu les articles 29 et 30 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, ensemble les articles 1er et 7 de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959 ;

Attendu, selon les deux premiers de ces textes, que les prestations énumérées au II de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959, relative aux actions en réparation civile de l'Etat et de certaines autres personnes publiques, versées à la victime d'un dommage résultant des atteintes à sa personne ouvrent droit à un recours subrogatoire contre la personne tenue à réparation ou son assureur ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable le recours de l'APHP contre l'assureur et rejeter en conséquence ses demandes, l'arrêt énonce, par motifs propres et adoptés, que, concernant les notions de « tiers payeur » et de « tiers responsable », la qualité de tiers est une condition d'application de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959 prévoyant que tant les établissements publics, comme l'APHP, que l'assureur, à qui a été confié la gestion d'un régime maladie invalidité décès d'agents de la fonction publique hospitalière, ne disposent d'une action en remboursement de toutes les prestations versées ou maintenues à la suite de l'invalidité ou de la maladie qu'à l'encontre des tiers responsables ; qu'en l'espèce, l'APHP ne peut avoir cette qualité de « tiers »

dès lors qu'elle-même, en sa qualité d'employeur du conducteur du véhicule impliqué et propriétaire du dit véhicule, était tenue avec son assureur, en application des dispositions de la loi du 5 juillet 1985, d'indemniser Mme X... des préjudices subis à la suite de l'accident litigieux ; qu'il est exclu que l'APHP ait, envers elle-même, la qualité de tiers au sens de l'article 1er précité de l'ordonnance du 7 janvier 1959 ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu' ayant versé en sa qualité de tiers payeur à son agent des prestations énumérées au II de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959, l'APHP était recevable à exercer un recours subrogatoire en remboursement de ces prestations contre l'assureur du véhicule impliqué dans l'accident dont cet agent avait été victime, la circonstance qu'elle soit aussi tiers responsable à l'égard de la victime étant indifférente, la cour d'appel a violé, par refus d'application, les textes susvisés ;

Sur le moyen unique, pris en ses deuxième et troisième branches, du pourvoi principal :

Vu l'article 1300 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble les articles L. 124-3 du code des assurances et 29 de la loi du 5 juillet 1985 ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable le recours de l'APHP contre l'assureur et rejeter en conséquence ses demandes, l'arrêt énonce que l'APHP cumule les qualités de créancière, en tant que tiers payeur subrogé dans les droits de la victime à laquelle elle a servi des prestations et des rémunérations, et de débitrice, en tant que tiers responsable ; que cette situation juridique de confusion au sens de l'article 1300 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1349 du même code, emporte extinction de la créance récursoire en application de l'article 1234 du même code dans sa rédaction antérieure ; qu'en l'état d'une créance éteinte par confusion, son recours subrogatoire contre l'assureur n'est pas recevable ;

Qu'en statuant ainsi, alors, d'une part, que subrogée dans les droits d'action de la victime contre l'assureur de la personne tenue à réparation, l'APHP avait agi contre ce dernier et non contre elle-même, d'autre part, que la réunion de ses qualités de créancière pour être subrogée dans les droits de la victime et de débitrice, tenue à réparation envers celle-ci, n'excluait pas qu'elle puisse recourir contre son assureur pour le remboursement de sa créance qui n'était pas éteinte, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le moyen unique, pris en sa quatrième branche, du pourvoi principal :

Vu l'article L. 211-1 du code des assurances, ensemble l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable le recours de l'APHP contre l'assureur et rejeter en conséquence ses demandes, l'arrêt énonce qu'il se déduit des articles L. 211-1 du code des assurances et 1240 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 10 février 2016, que le souscripteur d'un contrat d'assurance de responsabilité, partie et non pas tiers à ce contrat, ne peut être titulaire d'une créance personnelle d'indemnité d'assurance envers son assureur de responsabilité ; qu'il en résulte que les conditions de mobilisation du contrat d'assurance obligatoire de responsabilité du fait des véhicules terrestres à moteur qu'elle a souscrit sont réunies au profit de Mme X..., tiers victime, mais qu'elle-même ne peut se prévaloir de ce contrat à son profit ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'APHP, subrogée dans les droits de son agent, sollicitait de l'assureur au titre de la garantie dont il était tenu en exécution du contrat d'assurance automobile, le remboursement des sommes dues à la victime qu'elle avait pris en charge, et non la réparation de son propre préjudice, la cour d'appel a violé par fausse application les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi incident ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il confirme le jugement du tribunal de grande instance de Paris du 17 décembre 2013 en ce qu'il a déclaré irrecevable le recours formé par l'Assistance publique - hôpitaux de Paris à l'encontre de la société Covea fleet et en conséquence rejeté ses demandes, l'arrêt rendu le 17 mai 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Touati - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Didier et Pinet ; SCP L. Poulet-Odent ; Me Le Prado ; SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer -

Textes visés :

Articles 29 et 30 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 ; articles 1er et 7 de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959.

Rapprochement(s) :

Sur la recevabilité du tiers payeur à exercer un recours subrogatoire contre l'assureur du véhicule impliqué dans le dommage, à rapprocher : 2e Civ., 23 octobre 2008, pourvoi n° 07-19.874, *Bull.* 2008, II, n° 221 (cassation) Sur la qualité de tiers payeur, à rapprocher : 2e Civ., 17 juin 2010, pourvoi n° 09-67.792, *Bull.* 2010, II, n° 113 (cassation partielle).

ETRANGER

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 18-11.421, (P)

– Rejet –

■ Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Placement en rétention – Cas – Personne ayant accepté de suivre les fonctionnaires de police – Preuve – Mentions au procès-verbal – Portée.

Les mentions d'un procès-verbal indiquant qu'une personne accepte de suivre les fonctionnaires de police suffisent à établir l'absence de contrainte exercée sur elle pour se rendre au poste de police.

■ Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Placement en rétention – Vérification de la situation administrative – Intervention dans un court laps de temps précédant la notification du placement en rétention – Régularité.

Un procès-verbal de vérification de situation administrative ne constitue pas une audition et peut intervenir dans un court laps de temps précédant la notification de la décision de placement en rétention.

■ Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Placement en rétention – Cas – Irrégularité de la situation de l'étranger apparente dès le contrôle – Retenue aux fins de vérification du droit de circulation ou de séjour – Nécessité (non).

Lorsqu'aucune mesure d'enquête ou de vérification n'est nécessaire et que l'irrégularité de la situation d'un étranger est apparue dès le contrôle, cette personne peut être invitée à suivre les policiers pour recevoir la notification de son placement en rétention et de ses droits, sans qu'il y ait lieu d'organiser une retenue aux fins de vérification de son droit de circulation ou de séjour sur le territoire français, au sens de l'article L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

■ Mesures d'éloignement – Légalité – Appréciation – Droits de l'étranger – Garanties procédurales de la directive retour n° 2008/115/CE du 21 décembre 2008 – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Décisions de placement en rétention.

Les garanties procédurales qui assurent à l'étranger, notamment au chapitre III de la directive retour n° 2008/115/CE du 21 décembre 2008, le droit d'être entendu, avec une assistance juridique, sur la légalité du séjour et les modalités de son retour, ne s'appliquent pas aux décisions de placement en rétention, mais aux décisions d'éloignement dont la contestation ne relève pas de la compétence de l'autorité judiciaire.

Donne acte à M. X... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le procureur général près la cour d'appel de Paris ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel (Paris, 4 juillet 2017), et les pièces de la procédure, que, le 30 juin 2017, M. X..., de nationalité sénégalaise, en situation irrégulière en France, a été interpellé à l'occasion d'un contrôle d'identité dans une gare parisienne et invité à suivre les fonctionnaires de police au commissariat où lui ont été notifiées deux décisions du préfet portant obligation de quitter le territoire français et placement en rétention ; que le juge des libertés et de la détention a été saisi par M. X... d'une contestation de la décision de placement en rétention et par le préfet d'une demande de prolongation de cette mesure ;

Sur le premier moyen, le troisième moyen, pris en ses première et deuxième branches et le quatrième moyen, pris en ses première, deuxième, troisième, quatrième et cinquième branches, réunis :

Attendu que M. X... fait grief à l'ordonnance de le maintenir en rétention, alors, selon le moyen :

1°/ que si, à l'occasion d'un contrôle d'identité, il apparaît qu'un étranger n'est pas en mesure de justifier de son droit de circuler ou de séjourner en France, il peut être conduit dans un local de police ou de gendarmerie et y être retenu par un officier de police judiciaire aux fins de vérification de son droit de circulation ou de séjour sur le territoire français ; que le procureur de la République doit alors être immédiatement informé ; que l'étranger doit être informé des motifs de son placement en retenue, de la durée maximale de la mesure et des droits dont il bénéficie ; que, pour écarter le moyen tiré de l'irrégularité de la mise à disposition de M. X..., le premier président a considéré qu'aucune investigation ni mesure d'enquête n'était nécessaire dès lors que l'intéressé avait spontanément révélé l'irrégularité de sa situation ; qu'en se déterminant ainsi, après avoir pourtant constaté que M. X... a été entendu, préalablement à son placement en rétention, sur sa situation administrative, ce dont il découlait qu'il restait des vérifications à effectuer dans le cadre de l'instruction de la mesure d'éloignement et que, partant, en l'absence de recours à la procédure de retenue, ces investigations n'avaient pas été conduites dans le cadre légal approprié, le premier président a violé les articles L. 611-1-1 et L. 552-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

2°/ que le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit de l'Union dont le droit d'être entendu dans toute procédure fait partie intégrante ; qu'en outre, toute personne a le droit d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son égard ; que ce droit d'être entendu implique celui de pouvoir être assisté d'un avocat ; qu'il résulte de l'arrêt et des pièces de la procédure que M. X... n'a pas pu bénéficier de l'assistance d'un avocat lors de la mesure de mise à disposition, avant que n'intervienne la décision de placement en rétention ; qu'en retenant toutefois que le placement en rétention de M. X... ne pouvait pas être utilement contesté, la cour d'appel a violé le principe général du droit de l'Union européenne du respect des droits de la défense ;

3°/ que le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit de l'Union dont le droit d'être entendu dans toute procédure fait partie intégrante ; qu'en outre, toute personne a le droit d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son égard ; que ce droit d'être entendu implique celui de pouvoir être assisté d'un avocat ; qu'en écartant toutefois le moyen tiré de la violation du droit d'être assisté par un avocat, au motif inopérant que les garanties procédurales du chapitre III de la directive retour ne s'appliquent pas à la décision de placement en rétention mais aux décisions d'éloignement, la cour d'appel a violé le principe général du droit de l'Union européenne du respect des droits de la défense ;

4°/ que si la retenue est prévue par les articles L. 611-1 et L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, et qu'elle est accompagnée de la garantie des droits tels que le droit à avocat, à un interprète et à un médecin, en revanche, le régime dit de « mise à disposition » n'est prévu par aucun texte ; que dès lors, aucune procédure sur ce fondement ne peut être mise en oeuvre ; qu'il résulte

des pièces du dossier et de la décision attaquée que M. X... a été « mis à disposition » des services de police dans l'attente de la notification des décisions d'éloignement et de placement en rétention ; qu'en considérant que cette « mise à disposition » était régulière, la cour d'appel a violé les articles L. 611-1 et L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

5°/ que nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans des cas précisément définis et selon les voies légales ; qu'une mesure privative de liberté est caractérisée s'il n'est pas acquis que la personne a consenti à la mesure en cause, ce qui implique qu'elle soit pleinement informée qu'elle est libre de ne pas suivre les agents de police ou de ne pas demeurer dans les locaux dans lesquels elle est conduite ; qu'aucun libre consentement à une mise en disposition d'un étranger ne peut ainsi être retenu en l'absence d'information délivrée à la personne sur sa liberté de ne pas suivre les services de police l'invitant à le faire et de pouvoir quitter les lieux ; qu'il résulte des pièces du dossier et de la décision attaquée qu'une telle information n'a jamais été délivrée expressément à M. X... invitée à suivre les policiers afin de faire l'objet d'une mise à disposition ; qu'en se bornant à énoncer qu'il ne résultait pas des pièces de la procédure qu'une contrainte ait été exercée sur M. X... et qu'il a été « invité » à suivre les policiers, motifs impropres à caractériser un consentement libre et éclairé à la mesure de mise à disposition, et partant, à exclure qu'elle soit constitutive d'une privation de liberté, la cour d'appel a violé l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

6°/ que le maintien à disposition de l'étranger jusqu'à son placement en rétention n'est régulier qu'en l'absence de contrainte dûment établie ; qu'il appartient au juge de la prolongation de la rétention de le vérifier ; qu'en retenant que la preuve d'une contrainte n'était pas rapportée lorsqu'il devait vérifier si la preuve de l'absence de contrainte avait été rapportée, le magistrat délégué a violé l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

7°/ que le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motifs ; que M. X... soutenait en cause d'appel, dans un paragraphe intitulé « sur le défaut d'information quant à la liberté de quitter les lieux et à l'invitation à suivre les services de police », qu'il n'avait pas été informé de sa possibilité de quitter le commissariat à tout moment ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, le premier président de la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

8°/ que les juges ont l'obligation de ne pas dénaturer les éléments de la cause ; que le procès-verbal du 30 juin 2017 indique : « pour l'examen de situation administrative préalable à la prise et à la notification d'une mesure d'éloignement, invitons la personne précitée à nous suivre au service. Après avoir accepté, celle-ci nous accompagne à l'heure indiquée à l'en-tête du présent » ; qu'en énonçant qu'il résultait de ce procès-verbal que M. X... avait été informé qu'il était invité à suivre les services de police « pour l'examen de situation administrative préalable à la prise et à la notification d'une mesure d'éloignement », la cour d'appel a dénaturé le procès-verbal du 30 juin 2017 et ainsi méconnu le principe suivant lequel les juges ont l'obligation de ne pas méconnaître les éléments de la cause ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'ayant constaté que, selon les mentions du procès-verbal du 30 juin 2017, l'intéressé avait accepté de suivre les fonctionnaires de police pour un examen de situation administrative préalable à la notification de la mesure d'éloignement, le premier président en a exactement déduit qu'aucune contrainte n'avait été exercée sur sa personne ;

Attendu, en deuxième lieu, que l'ordonnance retient à bon droit que le procès-verbal de vérification de la situation administrative, qui ne constitue pas une audition, est intervenu régulièrement dans un laps de temps précédant la notification de la décision de placement en rétention ;

Attendu, en troisième lieu, qu'après avoir énoncé qu'aucune mesure d'enquête ou de vérification n'était nécessaire et que l'irrégularité de sa situation était apparue dès le contrôle, l'intéressé ayant reconnu qu'il ne possédait pas les documents l'autorisant à séjourner en France, l'ordonnance retient qu'aucune privation de liberté n'est intervenue avant le placement en rétention dès lors que M. X... a suivi les policiers pour recevoir la notification de ses droits, moins de deux heures après le contrôle initial ; que le premier président en a exactement déduit que la procédure, qui ne relevait pas des dispositions de l'article L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, était régulière ;

Attendu, enfin, que les garanties procédurales qui assurent à l'étranger, notamment au chapitre III de la directive retour n° 2008/115/CE du 21 décembre 2008, le droit d'être entendu, avec une assistance juridique, sur la légalité du séjour et les modalités de son retour, ne s'appliquent pas aux décisions de placement en rétention, mais aux décisions d'éloignement dont la contestation ne relève pas de la compétence de l'autorité judiciaire ;

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

Attendu qu'en l'absence de doute raisonnable quant à l'interprétation des dispositions de la directive retour du 21 décembre 2008 précitée, il n'y a pas lieu de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu d'accueillir la demande aux fins d'avis consultatif de la Cour européenne des droits de l'homme ;

Sur le quatrième moyen, pris en sa sixième branche :

Attendu que M. X... fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que les juges doivent viser les éléments de preuve sur lesquels ils se fondent ; qu'en énonçant, pour écarter tout contrôle discriminatoire, que le contrôle de M. X... a été effectué après que l'intéressé ait décliné son identité et indiqué qu'il ne disposait pas de pièces et documents pour séjourner en France, sans préciser les éléments de preuve sur lesquels il s'est fondé pour parvenir à une telle conclusion, le délégué du premier président a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant constaté que le procès-verbal d'interpellation ne permettait pas d'établir le caractère discriminatoire du contrôle, et que les conditions d'apparition de l'élément d'extranéité résultaient de la déclaration par l'intéressé de sa nationalité, le premier président en a souverainement déduit que M. X... n'avait pas apporté d'éléments de fait traduisant une différence de traitement ou laissant présumer l'existence d'une discrimination ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Et sur le deuxième moyen et le troisième moyen, pris en ses troisième, quatrième et cinquième branches, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Gargoullaud - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois -

Textes visés :

Article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles L. 552-1, L. 611-1 et L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers.

FILIATION

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.938, (P)

– Rejet –

■ Actions relatives à la filiation – Action en contestation et en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale – Compatibilité – Applications diverses.

Une cour d'appel qui relève que la demanderesse à une action en contestation et en recherche de paternité a disposé de délais très importants pour agir afin de faire établir sa filiation biologique et s'est abstenue de le faire dans le délai légal, qu'elle a attendu le décès du père prétendu et l'ouverture de sa succession pour exercer l'action alors qu'elle avait des liens affectifs avec lui depuis sa petite enfance et, en particulier, qu'elle avait encore la possibilité d'agir après avoir appris la vérité sur sa filiation biologique, peut en déduire que le délai de prescription qui lui est opposé respecte un juste équilibre et qu'il ne porte pas, au regard du but légitime poursuivi, une atteinte disproportionnée au droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bourges, 6 juillet 2017), que Mme Y... a été inscrite à l'état civil comme étant née le [...] de Paulette K... et Jacques Y..., son époux ; que ceux-ci sont décédés respectivement les [...] ; que, par testament authentique reçu le 5 octobre 2010, Guy C... a déclaré reconnaître Mme Y... comme étant sa fille ; qu'il est décédé le [...] ; qu'en décembre 2014 et janvier 2015, Mme Y... a assigné ses sept frères et soeurs, un neveu, par représentation de son père décédé, ainsi que Mme Marie-Claire C..., fille de Guy C..., et ses deux filles mineures, L... et M..., en contestation de la paternité de Jacques Y... et établissement de celle de Guy C... ; que Mme Marie-Claire C... s'est opposée à cette action ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de déclarer son action en contestation de paternité irrecevable et de rejeter sa demande d'expertise biologique, alors, selon le moyen :

1°/ que la filiation est un élément essentiel du droit à l'identité personnelle, partie intégrante du droit au respect de la vie privée au sens de l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il s'ensuit que l'action tendant, pour un enfant, à faire établir sa filiation biologique est une action d'état devant demeurer imprescriptible *a fortiori* lorsque le parent biologique a manifesté son intention d'établir son lien de filiation ; qu'en l'espèce, le lien de filiation de Mme Y... à l'égard de M. C... était établi par un test ADN auquel M. C... s'était spontanément livré ; que l'action intentée par Mme Y... n'avait d'autre objet que de mettre sa situation juridique en conformité avec la réalité biologique, conformément à la volonté formellement exprimée, de son vivant, par M. C... ; qu'en jugeant néanmoins qu'il y avait lieu de faire application de l'article 321 du code civil pour déclarer l'action irrecevable, la cour a porté atteinte à la substance du droit à la filiation biologique de la requérante ;

2°/ que la filiation est un élément essentiel du droit à l'identité personnelle, partie intégrante du droit au respect de la vie privée au sens de l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il s'ensuit que les juges, doivent, pour statuer sur une action relative à la filiation fondée sur les articles 320 et suivants du code civil, apprécier si concrètement, dans l'affaire qui leur est soumise, la mise en oeuvre d'une prescription ne porte pas au droit au respect de la vie privée et familiale conventionnellement garanti, une atteinte disproportionnée au regard du but poursuivi ; qu'en objectant à Mme Y... de s'être abstenue d'agir dans le délai de prescription (soit [...] 2011) motif pris de sa connaissance de la probabilité de la paternité de M. C..., plus d'un an avant l'expiration de ce délai, sans autrement s'expliquer sur la tardiveté de cette révélation, ni sur la volonté formellement exprimée par son véritable père dans un testament du 5 octobre 2010 (soit dans le délai de prescription) et pas davantage sur l'espérance légitime de la requérante de voir sa filiation établie par l'effet d'un testament qui l'avait déterminée à ne pas exercer alors d'action judiciaire, tandis que le parquet lui-même s'opposera à la transcription de sa filiation le 6 juin 2014, soit après l'expiration du délai susmentionné, la cour n'a pas opéré une balance concrète entre les intérêts en présence et s'est bornée à faire abstraitement application d'un délai de forclusion sans égard pour les circonstances spéciales justifiant l'absence d'action judiciaire dans le délai ainsi que la fermeture de tout recours utile contre la décision du parquet, méconnaissant ainsi les dispositions de l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que le droit au respect de la vie privée et familiale tel que garanti par l'article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales comprend, outre le droit de faire reconnaître son ascendance, celui de connaître son ascendance ; qu'il en résulte que la prescription de l'action relative à la filiation ne fait pas obstacle à une action tendant à la reconnaissance de l'ascendance génétique par voie d'expertise ; qu'en l'espèce Mme Y... sollicitait à titre principal l'établissement de sa filiation biologique à l'égard de M. C... et subsidiairement, que soit ordonné une expertise biologique aux fins de caractériser cette ascendance génétique ; que pour débouter la requérante de cette demande spécifique, la cour se contente de constater la prescription de l'action relative à la filiation ; qu'en statuant ainsi, la cour a méconnu le

caractère autonome de l'action en reconnaissance de l'ascendance par voie d'expertise et violé les dispositions précitées ;

Mais attendu, d'abord, qu'aux termes de l'article 320 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005, la filiation légalement établie fait obstacle, tant qu'elle n'a pas été contestée en justice, à l'établissement d'une autre filiation qui la contredirait ;

Que l'arrêt en déduit exactement que Mme Y... ne pouvait faire établir un lien de filiation avec Guy C... sans avoir, au préalable, détruit le lien de filiation avec Jacques Y... ;

Attendu, ensuite, que le délai pour agir en contestation de paternité, qui était de trente ans en application des textes et de la jurisprudence antérieurs à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 4 juillet 2005, est désormais de dix ans, en l'absence de possession d'état conforme au titre, en application des articles 334 et 321 du code civil, issus de cette ordonnance ; qu'il résulte de l'article 2222, alinéa 2, du code civil qu'en cas de réduction de la durée du délai de prescription, le nouveau délai court à compter de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure ;

Que le délai de dix ans applicable à l'action en contestation de paternité de Mme Y..., qui a couru à compter du 1er juillet 2006, date d'entrée en vigueur de l'ordonnance précitée, ne peut donc excéder la durée de trente ans, courant à compter de la majorité, prévue par la loi antérieure ;

Attendu qu'ayant relevé que Mme Y..., née le [...], était devenue majeure le [...], de sorte que le délai pour agir en contestation de paternité expirait [...] 2011, la cour d'appel en a exactement déduit que l'action en contestation de paternité engagée en décembre 2014, après l'expiration du délai de prescription prévu par la loi antérieure, était irrecevable ;

Attendu que, selon le moyen, cette solution porterait atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale de Mme Y..., garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu qu'aux termes de ce texte :

1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ;

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ;

Attendu que ces dispositions sont applicables en l'espèce dès lors que, selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le droit à l'identité, dont relève le droit de connaître et de faire reconnaître son ascendance, fait partie intégrante de la notion de vie privée ;

Attendu que, si l'impossibilité pour une personne de faire reconnaître son lien de filiation paternelle constitue une ingérence dans l'exercice du droit au respect de sa vie privée, cette ingérence est, en droit interne, prévue par la loi, dès lors qu'elle résulte de l'application des textes précités du code civil, qui définissent de manière claire et

précise les conditions de prescription des actions relatives à la filiation ; que cette base légale est accessible aux justiciables et prévisible dans ses effets ;

Qu'elle poursuit un but légitime, au sens du second paragraphe de l'article 8 précité, en ce qu'elle tend à protéger les droits des tiers et la sécurité juridique ;

Que les délais de prescription des actions en contestation de paternité ainsi fixés par la loi, qui laissent subsister un délai raisonnable pour permettre à l'enfant d'agir après sa majorité, constituent des mesures nécessaires pour parvenir au but poursuivi et adéquates au regard de cet objectif ;

Que, cependant, il appartient au juge d'apprécier si, concrètement, dans l'affaire qui lui est soumise, la mise en oeuvre de ces délais légaux de prescription ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée de l'intéressé, au regard du but légitime poursuivi et, en particulier, si un juste équilibre est ménagé entre les intérêts publics et privés concurrents en jeu ;

Attendu que l'arrêt relève, par motifs propres et adoptés, que Mme Y... n'a jamais été empêchée d'exercer une action tendant à faire établir sa filiation biologique, mais s'est abstenue de le faire dans le délai légal ; qu'il constate qu'alors qu'elle avait des liens affectifs avec Guy C... depuis sa petite enfance, elle a attendu son décès, le [...], et l'ouverture de sa succession pour exercer l'action ; qu'il ajoute qu'elle a disposé de délais très importants pour agir et qu'elle disposait encore d'un délai jusqu'au [...] 2011, lorsqu'elle a été rendue destinataire, le 6 février 2010, d'un test de paternité établissant, selon elle, de façon certaine, le lien de filiation biologique avec Guy C... ;

Que de ces constatations et énonciations, dont il ressort que Mme Y... a eu la possibilité d'agir après avoir appris la vérité sur sa filiation biologique, la cour d'appel a pu déduire que le délai de prescription qui lui était opposé respectait un juste équilibre et qu'il ne portait pas, au regard du but légitime poursuivi, une atteinte disproportionnée au droit au respect de sa vie privée et familiale ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Cotty - Avocat général : Mme Caron-Deglise - Avocat(s) : Me Bouthors ; SCP Bénabent -

Textes visés :

Article 8, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 321 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 9 novembre 2016, pourvoi n° 15-25.068, *Bull.* 2016, I, n° 216 (rejet), et l'arrêt cité.

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-21.095, (P)

– Cassation –

■ Actions relatives à la filiation – Actions aux fins d'établissement de la filiation – Action en recherche de paternité – Prescription prévue par l'article 321 du code civil – Convention européenne des droits de l'homme – Article 8 – Droit au respect de la vie privée et familiale – Proportionnalité – Appréciation concrète – Recherche nécessaire.

Si l'impossibilité pour une personne de faire reconnaître son lien de filiation paternelle constitue une ingérence dans l'exercice du droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la prescription des actions relatives à la filiation est prévue par la loi et poursuit un but légitime en ce qu'elle tend à protéger les droits des tiers et la sécurité juridique.

Il appartient toutefois au juge d'apprécier si, concrètement, dans l'affaire qui lui est soumise, la mise en oeuvre des dispositions de droit interne relatives à la prescription de l'action ne porte pas, au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par la Convention, une atteinte disproportionnée au regard du but légitime poursuivi.

En conséquence, prive sa décision de base légale au regard des articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 321 du code civil, une cour d'appel qui retient qu'une action en recherche de paternité est prescrite, et que ce délai de prescription tend à protéger la sécurité juridique et les droits des tiers, de sorte qu'il n'est pas contraire à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, sans rechercher, comme elle y était invitée, si, concrètement, dans l'affaire qui lui était soumise, la mise en oeuvre des délais légaux de prescription n'était pas disproportionnée au regard du but légitime poursuivi et, en particulier, si un juste équilibre était ménagé entre les intérêts publics et privés concurrents en jeu.

Donne acte à M. K... X... du désistement de son pourvoi ;

Sur le moyen unique :

Vu les articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 321 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 13 mai 2015, pourvoi n° 14-13.133), que M. Bernard X..., né le [...] de Marie F.. et reconnu par Camille X... [...], a engagé, [...], une action en contestation de la paternité de ce dernier et en établissement judiciaire de la paternité d'Auguste Z... à son égard ;

Attendu que, pour déclarer cette demande irrecevable, l'arrêt retient que, M. Bernard X... étant devenu majeur le 25 août 1981, la prescription de l'action en recherche de paternité était acquise au 1er juillet 2006 et que ce délai de prescription tend à protéger la sécurité juridique et les droits des tiers, de sorte qu'il n'est pas contraire à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si, concrètement, dans l'affaire qui lui était soumise, la mise en oeuvre de ces délais légaux de pres-

cription n'était pas disproportionnée au regard du but légitime poursuivi et, en particulier, si un juste équilibre était ménagé entre les intérêts publics et privés concurrents en jeu, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 3 mars 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion ; 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 Saint-Denis de la Réunion, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Azar - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Spinosi et Sureau ; Me Occhipinti -

Textes visés :

Article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 321 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 9 novembre 2016, pourvoi n° 15-25.068, *Bull.* 2016, I, n° 216 (rejet), et l'arrêt cité ; 1re Civ., 1 février 2017, pourvoi n° 15-27.245, *Bull.* 2017, I, n° 35 (2) (rejet).

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.445, (P)

– Rejet –

■ Actions relatives à la filiation – Jugements – Publicité – Inobservation – Nullité – Nécessité de l'invoquer par simples observations au moment du prononcé du jugement.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 28 juin 2017), que A... Y... a été déclarée à l'état civil comme étant née le [...] de Mme X... et M. Y..., son époux ; que M. Z... l'a reconnue le 15 novembre 2007 ; que, n'ayant pu faire transcrire cette reconnaissance en marge de l'acte de naissance de l'enfant, il a, par actes des 27 mars 2008 et 30 avril 2009, assigné M. et Mme Y... en contestation de la paternité de M. Y... et en établissement de sa paternité ; qu'un jugement du 18 décembre 2009 a déclaré son action recevable et ordonné une expertise biologique ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font grief à l'arrêt de dire que M. Z... est le père de A... Y..., alors, selon le moyen :

1°/ que les décisions en matière de filiation sont prononcées en audience publique ; qu'en prononçant son arrêt en chambre du conseil, la cour d'appel qui était saisie

d'une action en contestation de paternité a violé les articles 451, 458, 1149 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

2°/ que tout jugement doit mentionner, à peine de nullité, le nom du représentant du ministère public s'il a assisté aux débats ; qu'en s'abstenant de mentionner le nom du représentant du ministère public ayant assisté aux débats dans le cadre d'une action en contestation de paternité où la communication de l'affaire au ministère public est d'ordre public, la cour d'appel a violé les articles 425, 454, 458 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais attendu, d'abord, que si, aux termes de l'article 1149 du code de procédure civile, lorsqu'elle est saisie d'une action relative à la filiation, la juridiction prononce un jugement en audience publique, après instruction de l'affaire et débats en chambre du conseil, il résulte de l'article 458, alinéa 2, du même code que la nullité pour inobservation de la publicité de la décision ne peut être ultérieurement soulevée si elle n'a pas été invoquée au moment de son prononcé par simples observations dont il est fait mention au registre d'audience ; qu'il n'est pas allégué que de telles observations aient été formulées, de sorte qu'en sa première branche, le moyen n'est pas recevable ;

Et attendu, ensuite, que, le ministère public étant partie jointe à l'instance, l'affaire devait lui être communiquée en application de l'article 425, 1°, du code de procédure civile, mais il n'était pas tenu d'assister à l'audience en application de l'article 431 du même code ; qu'il résulte des énonciations de l'arrêt que le ministère public n'était pas représenté à l'audience, de sorte que la deuxième branche, qui reproche à la cour d'appel de ne pas avoir mentionné le nom de son représentant, est sans portée ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen, qu'une action en contestation de paternité doit être exercée, à peine d'irrecevabilité, contre le père dont la filiation est contestée et contre l'enfant ; que dans une telle action, les intérêts de l'enfant mineur dont la filiation est contestée étant en opposition avec ceux de ses représentants légaux, il ne peut être représenté que par un administrateur *ad hoc* ; et qu'en matière d'état des personnes, les fins de non-recevoir ont un caractère d'ordre public ; qu'en accueillant l'action en contestation de paternité diligentée par M. Z..., sans relever d'office la fin de non-recevoir tirée de l'absence de mise en cause de A... Y... dont la filiation était contestée, prise en la personne d'un mandataire *ad hoc*, la cour d'appel a violé les articles 14, 125 du code de procédure civile, 332, 333, 334, 388-2 du code civil et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais attendu que, le jugement avant dire droit du 18 décembre 2009, devenu irrévocable, ayant, dans son dispositif, déclaré l'action recevable et ordonné une expertise biologique, l'autorité de la chose jugée attachée à ce chef de dispositif s'opposait à ce que la fin de non-recevoir tirée de l'absence de mise en cause de l'enfant soit relevée d'office par la cour d'appel ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ que la possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il est dit appartenir ; qu'une simple action en contestation de paternité exercée par un tiers et une reconnaissance de paternité ne sont pas de nature à elles seules à vicier une possession d'état caractérisée en tous ses éléments ; qu'en jugeant que la simple reconnaissance par M. Z... de A...Y... après sa naissance et son assignation en contestation de paternité étaient de nature à priver la possession d'état de M. Y... -établie en tous ses éléments- de ses caractères paisibles et non équivoque, la cour d'appel a violé les articles 311-1 et 311-2 du code civil ;

2°/ que la possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il est dit appartenir ; qu'une action en contestation de paternité irrecevable exercée par un tiers et une reconnaissance de paternité ne sont pas de nature à elles seules à vicier une possession d'état caractérisée en tous ses éléments ; qu'en jugeant que la simple reconnaissance par M. Z... de A...Y... après sa naissance et son assignation en contestation de paternité irrecevable par l'absence de mise en cause de l'enfant étaient de nature à priver la possession d'état de M. Y... -établie en tous ses éléments- de ses caractères paisibles et non équivoque, la cour d'appel a violé les articles 311-1 et 311-2 du code civil ;

Mais attendu, d'abord, que la cour d'appel, qui a constaté que M. Z... avait reconnu l'enfant moins de trois mois après sa naissance et assigné M. et Mme Y... pour faire établir sa paternité, a pu en déduire que la possession d'état de l'enfant à l'égard de M. Y..., qui n'était ni paisible ni dépourvue d'équivoque, ne remplissait pas les conditions prévues par l'article 311-2 du code civil ;

Et attendu, ensuite, que M. et Mme Y... n'ont pas soutenu, dans leurs conclusions, que, l'action de M. Z... étant irrecevable, elle n'était pas de nature à vicier la possession d'état ; que le moyen est donc nouveau et mélangé de fait en sa seconde branche, partant irrecevable ;

D'où il suit qu'il ne peut être accueilli ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font encore le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale ; qu'il ne peut être porté atteinte à ce droit que pour un motif légitime et à condition que cette atteinte ne soit pas disproportionnée ; qu'en énonçant de manière péremptoire que l'intérêt supérieur de l'enfant imposait qu'il connaisse sa filiation biologique réelle bien que l'action en contestation de paternité de M. Z... et la reconnaissance subséquente constituent une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée et familiale et l'intérêt supérieur de l'enfant au regard du fait que A...Y... n'est pas à l'origine de l'action tendant à l'établissement de sa filiation biologique, qu'elle a toujours vécu avec M. Y... et porté son nom, a été élevée par lui, le considérant comme son père et étant considérée par tous comme son enfant depuis près de dix ans, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 3, § 1, de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ;

Mais attendu que l'arrêt relève qu'il n'est pas de l'intérêt supérieur de A... de dissimuler sa filiation biologique et de la faire vivre dans un mensonge portant sur un élément essentiel de son histoire ; qu'il ajoute qu'il sera peut-être difficile pour l'enfant de de-

voir considérer M. Z... comme son père mais qu'il appartiendra à M. et Mme Y... de l'aider à appréhender cette situation ; que la cour d'appel, qui a pris en considération le droit au respect de la vie privée de l'enfant et son intérêt supérieur, qu'elle a apprécié souverainement et au regard des circonstances particulières du dossier, a statué dans le respect des exigences conventionnelles résultant des textes précités ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Cotty - Avocat(s) : Me Le Prado -

Textes visés :

Article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; articles 425, 451, 454, 458 et 1149 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Com., 23 mars 1999, pourvoi n° 97-30.319, *Bull.* 1999, IV, n° 70 (1) (rejet), et l'arrêt cité.

FORMATION PROFESSIONNELLE

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-24.464, (P)

– Rejet –

■ Apprentissage – Contrat – Rupture – Cas – Exclusion – Employeur – Décès – Portée.

Le décès de l'employeur, maître d'apprentissage, n'emporte pas par lui même rupture du contrat d'apprentissage.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Douai, 30 juin 2017), que Mme Z... a conclu un contrat d'apprentissage du 1er septembre 2015 au 31 octobre 2016 avec Sylvie C... qui exerçait à titre individuel une activité de coiffure ; que Sylvie C... est décédée le [...] ; que le 3 mai 2016, la société Sylvie a repris le fonds de commerce de coiffure exploité par Sylvie C... ; que le 17 août 2016, Mme Z... a saisi la juridiction prud'homale statuant en la forme des référés d'une demande de résiliation du contrat d'apprentissage ;

Attendu que Mmes Y..., ayants droit de Sylvie C... et la société Sylvie, font grief à l'arrêt de les condamner à payer solidairement à Mme Z... diverses sommes au titre d'un rappel de salaires pour la période du 1er mars au 31 octobre 2016, d'une indemnité de congés payés et de dommages-intérêts alors, selon le moyen :

1°/ que si la maladie de la seule personne capable d'assurer la formation professionnelle de l'apprenti justifie la rupture de plein droit du contrat d'apprentissage, il en va nécessairement de même du décès du maître d'apprentissage qui rend impossible la poursuite de l'exécution de ce contrat ; qu'en décidant le contraire, cependant que le décès du maître d'apprentissage rendait impossible la continuation de l'exécution du contrat, si bien que l'article L. 6222-18 du code du travail ne pouvait pas s'appliquer, la cour d'appel a violé l'article L. 6222-18 du code du travail ;

2°/ que la partie qui entend rompre le contrat d'apprentissage doit obligatoirement saisir le conseil de prud'hommes compétent d'une demande de résiliation judiciaire en raison soit d'une faute grave, soit de manquements répétés d'une des parties à ses obligations, soit de l'inaptitude de l'apprenti à exercer le métier auquel il voulait se préparer ; que la résiliation du contrat d'apprentissage peut être prononcée par le conseil de prud'hommes en cas de manquements répétés de l'apprenti aux obligations issues du contrat d'apprentissage ; que les exposants faisaient valoir que la présence de Mme Z... et son assiduité aux cours dispensés au centre de formation laissaient à désirer et qu'elle avait totalement cessé de se présenter au centre de formation ; qu'en ne recherchant pas, comme elle y était invitée par les exposants, si ces manquements répétés de Mme Z... aux obligations du contrat d'apprentissage ne justifiaient pas le prononcé de la résiliation judiciaire du contrat aux torts de l'apprentie, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 6222-18 du code du travail ;

3°/ que l'article L. 1224-1 du code du travail s'applique toutes les fois qu'il y a transfert d'une entité économique autonome conservant son identité et dont l'activité est poursuivie ou reprise ; qu'il est nécessaire, pour que le transfert de contrat de travail s'opère, que l'activité ait été poursuivie ou reprise et que l'identité de cette entité économique se soit maintenue ; que la seule poursuite de l'activité par une autre entreprise ne suffit pas à caractériser le transfert d'une entité économique autonome ; qu'il appartient aux juges du fond de constater, outre la poursuite de l'activité, que l'entité économique autonome a conservé son identité ; qu'en se bornant à énoncer que, dès le 3 mai 2016, soit antérieurement à la radiation du registre des métiers de l'activité de Mme C... enregistrée le 22 août 2016, la société Sylvie, créée par le gendre de Mme C..., avait repris dans les mêmes locaux, l'exploitation du fonds de commerce de coiffure exploitée par celle-ci, pour en déduire que le contrat d'apprentissage de Mme Z... avait été transféré à cette société à compter de cette date, en application de l'article L. 1224-1 du code du travail, sans même caractériser le maintien de l'identité de l'entité économique, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1224-1 du code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel a exactement retenu que le décès de l'employeur n'emportait pas par lui-même la rupture du contrat d'apprentissage et que, la société Sylvie, créée par le gendre de Mme C... ayant repris, dans les mêmes locaux, l'exploitation du fonds de commerce de coiffure exploité par celle-ci, le contrat de Mme Z... avait été transféré à compter de cette date en application de L. 1224-1 du code du travail ; que le moyen qui, en sa troisième branche, n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation, n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 6222-18 et L. 1224-1 du code du travail.

INDIVISION

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-22.508, (P)

– Cassation partielle –

■ Chose indivise – Usage – Exclusion – Cas – Chemin d'exploitation – Portée.

L'usage commun des chemins d'exploitation n'est pas régi par les règles de l'indivision. Chaque propriétaire riverain dispose du droit d'en interdire l'accès aux non-riverains.

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 162-1 du code rural et de la pêche maritime ;

Attendu qu'en l'absence de titre, les chemins d'exploitation sont présumés appartenir aux propriétaires riverains ; que leur usage est commun à ceux-ci et peut être interdit au public ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 1er juin 2017), que Mme Janine X..., Mme Christine Y... et M. Ezechiel Y... (les consorts Y...), propriétaires d'une parcelle desservie par un chemin d'exploitation, se plaignant de ce que la société Otra Construct et les consorts B... C... prétendaient faire usage de ce chemin sans en être riverains et de ce que Mme A..., propriétaire d'une parcelle riveraine, avait autorisé le passage à des propriétaires d'arrière-fonds, les ont assignés en interdiction d'accès au chemin par les non-riverains ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable la demande des consorts Y..., l'arrêt retient que l'interdiction au public prévue par l'article L. 162-1 du code rural et de la pêche maritime est subordonnée aux conditions de majorité prévues par l'article 815-3 du code civil et que les consorts Y... ne disposent pas à eux seuls de la majorité des deux tiers des riverains, ni ne peuvent se prévaloir d'un mandat tacite de ceux-ci ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'usage commun des chemins d'exploitation n'est pas régi par les règles de l'indivision et que chaque propriétaire riverain dispose du droit d'en interdire l'accès aux non-riverains, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit les consorts Y... irrecevables en leur demande d'interdiction de l'usage du chemin par des non-riverains, l'arrêt rendu le 1er juin 2017, 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.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Echappé - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois ; SCP Didier et Pinet ; Me Le Prado -

Textes visés :

Article L. 162-1 du code rural et de la pêche maritime.

INTERETS

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-26.986, (P)

– Cassation partielle –

■ Intérêts moratoires – Dette d'une somme d'argent – Article 1153 du code civil – Point de départ – Bail d'habitation – Majoration du dépôt de garantie prévue par l'article 22 de la loi du 6 juillet 1989 – Date du jugement liquidant la majoration.

Sur le moyen unique :

Vu l'article 22 de la loi du 6 juillet 1989, ensemble l'article 1153, alinéa 3, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

Attendu que la majoration prévue par le premier de ces textes ne peut se cumuler avec les intérêts moratoires au taux légal fixés par le second et ne produit intérêt qu'à compter du jugement la liquidant ;

Attendu, selon le jugement attaqué (juridiction de proximité de Blois, 29 juin 2017), rendu en dernier ressort, que Mme Z... a pris à bail un logement appartenant à M. et Mme Y... ; qu'après la libération des lieux et la remise des clés, le 28 août 2015, elle a assigné les bailleurs en restitution du dépôt de garantie ;

Attendu que la juridiction de proximité a condamné M. et Mme Y... à payer à Mme Z... une certaine somme au titre du dépôt de garantie et une autre somme au titre de la majoration légale, le tout assorti des intérêts au taux légal à compter du 28 septembre 2015 ;

Qu'en statuant ainsi, la juridiction de proximité a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il assortit la condamnation de M. et Mme Y... au paiement des sommes de 446,41 euros et 686,68 euros des intérêts au taux légal à compter du 28 septembre 2015, le jugement rendu le 29 juin 2017, entre les parties, par la juridiction de proximité de Blois ; 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 Blois.

- Président : M. Echappé (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Parneix - Avocat général : Mme Valdès-Boulouque (premier avocat général) - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Rousseau et Tapie -

Textes visés :

Article 22, alinéa 7, de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 ; article 1153, alinéa 3, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

JUGEMENTS ET ARRETS

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.445, (P)

– Rejet –

■ Prononcé – Publicité – Inobservation – Nullité – Nécessité de l'invoquer par simples observations au moment du prononcé du jugement.

Aux termes de l'article 1149 du code de procédure civile, lorsqu'elle est saisie d'une action relative à la filiation, la juridiction prononce un jugement en audience publique, après instruction de l'affaire et débats en chambre du conseil.

Il résulte cependant de l'article 458, alinéa 2, du même code que la nullité pour inobservation de la publicité de la décision ne peut être ultérieurement soulevée si elle n'a pas été invoquée au moment de son prononcé par simples observations dont il est fait mention au registre d'audience.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 28 juin 2017), que A... Y... a été déclarée à l'état civil comme étant née le [...] de Mme X... et M. Y..., son époux ; que M. Z... l'a reconnue le 15 novembre 2007 ; que, n'ayant pu faire transcrire cette reconnaissance en marge de l'acte de naissance de l'enfant, il a, par actes des 27 mars 2008 et 30 avril 2009, assigné M. et Mme Y... en contestation de la paternité de M. Y... et en établissement de sa paternité ; qu'un jugement du 18 décembre 2009 a déclaré son action recevable et ordonné une expertise biologique ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font grief à l'arrêt de dire que M. Z... est le père de A... Y..., alors, selon le moyen :

1°/ que les décisions en matière de filiation sont prononcées en audience publique ; qu'en prononçant son arrêt en chambre du conseil, la cour d'appel qui était saisie d'une action en contestation de paternité a violé les articles 451, 458, 1149 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

2°/ que tout jugement doit mentionner, à peine de nullité, le nom du représentant du ministère public s'il a assisté aux débats ; qu'en s'abstenant de mentionner le nom du représentant du ministère public ayant assisté aux débats dans le cadre d'une action en contestation de paternité où la communication de l'affaire au ministère public est d'ordre public, la cour d'appel a violé les articles 425, 454, 458 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais attendu, d'abord, que si, aux termes de l'article 1149 du code de procédure civile, lorsqu'elle est saisie d'une action relative à la filiation, la juridiction prononce un jugement en audience publique, après instruction de l'affaire et débats en chambre du conseil, il résulte de l'article 458, alinéa 2, du même code que la nullité pour inobservation de la publicité de la décision ne peut être ultérieurement soulevée si elle n'a pas été invoquée au moment de son prononcé par simples observations dont il est fait mention au registre d'audience ; qu'il n'est pas allégué que de telles observations aient été formulées, de sorte qu'en sa première branche, le moyen n'est pas recevable ;

Et attendu, ensuite, que, le ministère public étant partie jointe à l'instance, l'affaire devait lui être communiquée en application de l'article 425, 1°, du code de procédure civile, mais il n'était pas tenu d'assister à l'audience en application de l'article 431 du même code ; qu'il résulte des énonciations de l'arrêt que le ministère public n'était pas représenté à l'audience, de sorte que la deuxième branche, qui reproche à la cour d'appel de ne pas avoir mentionné le nom de son représentant, est sans portée ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen, qu'une action en contestation de paternité doit être exercée, à peine d'irrecevabilité, contre le père dont la filiation est contestée et contre l'enfant ; que dans une telle action, les intérêts de l'enfant mineur dont la filiation est contestée étant en opposition avec ceux de ses représentants légaux, il ne peut être représenté que par un administrateur *ad hoc* ; et qu'en matière d'état des personnes, les fins de non-recevoir ont un caractère d'ordre public ; qu'en accueillant l'action en contestation de paternité diligentée par M. Z..., sans relever d'office la fin de non-recevoir tirée de l'absence de mise en cause de A... Y... dont la filiation était contestée, prise en la personne d'un mandataire *ad hoc*, la cour d'appel a violé les articles 14, 125 du code de procédure civile, 332, 333, 334, 388-2 du code civil et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Mais attendu que, le jugement avant dire droit du 18 décembre 2009, devenu irrévocable, ayant, dans son dispositif, déclaré l'action recevable et ordonné une expertise biologique, l'autorité de la chose jugée attachée à ce chef de dispositif s'opposait à ce

que la fin de non-recevoir tirée de l'absence de mise en cause de l'enfant soit relevée d'office par la cour d'appel ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen :

1°/ que la possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il est dit appartenir ; qu'une simple action en contestation de paternité exercée par un tiers et une reconnaissance de paternité ne sont pas de nature à elles seules à vicier une possession d'état caractérisée en tous ses éléments ; qu'en jugeant que la simple reconnaissance par M. Z... de A...Y... après sa naissance et son assignation en contestation de paternité étaient de nature à priver la possession d'état de M. Y... -établie en tous ses éléments- de ses caractères paisibles et non équivoque, la cour d'appel a violé les articles 311-1 et 311-2 du code civil ;

2°/ que la possession d'état s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il est dit appartenir ; qu'une action en contestation de paternité irrecevable exercée par un tiers et une reconnaissance de paternité ne sont pas de nature à elles seules à vicier une possession d'état caractérisée en tous ses éléments ; qu'en jugeant que la simple reconnaissance par M. Z... de A...Y... après sa naissance et son assignation en contestation de paternité irrecevable par l'absence de mise en cause de l'enfant étaient de nature à priver la possession d'état de M. Y... -établie en tous ses éléments- de ses caractères paisibles et non équivoque, la cour d'appel a violé les articles 311-1 et 311-2 du code civil ;

Mais attendu, d'abord, que la cour d'appel, qui a constaté que M. Z... avait reconnu l'enfant moins de trois mois après sa naissance et assigné M. et Mme Y... pour faire établir sa paternité, a pu en déduire que la possession d'état de l'enfant à l'égard de M. Y..., qui n'était ni paisible ni dépourvue d'équivoque, ne remplissait pas les conditions prévues par l'article 311-2 du code civil ;

Et attendu, ensuite, que M. et Mme Y... n'ont pas soutenu, dans leurs conclusions, que, l'action de M. Z... étant irrecevable, elle n'était pas de nature à vicier la possession d'état ; que le moyen est donc nouveau et mélangé de fait en sa seconde branche, partant irrecevable ;

D'où il suit qu'il ne peut être accueilli ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que M. et Mme Y... font encore le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale ; qu'il ne peut être porté atteinte à ce droit que pour un motif légitime et à condition que cette atteinte ne soit pas disproportionnée ; qu'en énonçant de manière péremptoire que l'intérêt supérieur de l'enfant imposait qu'il connaisse sa filiation biologique réelle bien que l'action en contestation de paternité de M. Z... et la reconnaissance subséquente constituent une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée et familiale et l'intérêt supérieur de l'enfant au regard du fait que A...Y... n'est pas à l'origine de l'action tendant à l'établissement de sa filiation biologique, qu'elle a toujours vécu avec M. Y... et porté son nom, a été élevée par lui, le considérant comme son père et étant

considérée par tous comme son enfant depuis près de dix ans, la cour d'appel a violé l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 3, § 1, de la Convention relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ;

Mais attendu que l'arrêt relève qu'il n'est pas de l'intérêt supérieur de A... de dissimuler sa filiation biologique et de la faire vivre dans un mensonge portant sur un élément essentiel de son histoire ; qu'il ajoute qu'il sera peut-être difficile pour l'enfant de devoir considérer M. Z... comme son père mais qu'il appartiendra à M. et Mme Y... de l'aider à appréhender cette situation ; que la cour d'appel, qui a pris en considération le droit au respect de la vie privée de l'enfant et son intérêt supérieur, qu'elle a apprécié souverainement et au regard des circonstances particulières du dossier, a statué dans le respect des exigences conventionnelles résultant des textes précités ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Cotty - Avocat(s) : Me Le Prado -

Textes visés :

Article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; articles 425, 451, 454, 458 et 1149 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Com., 23 mars 1999, pourvoi n° 97-30.319, *Bull.* 1999, IV, n° 70 (1) (rejet), et l'arrêt cité.

LOIS ET REGLEMENTS

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-14.317, (P)

– Rejet –

■ Loi – Loi de validation – Application – Application dans une instance introduite après l'entrée en vigueur de la loi – Violation de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (non).

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 5 janvier 2016), rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 10 septembre 2014, pourvoi n° 13-19.094), et les productions, que, le 16 septembre 1989, Mme X... (l'emprunteur) a accepté une offre de prêt immobilier émise par la caisse de Crédit agricole de la Beauce et du Perche, devenue la caisse régionale de Crédit agricole mutuel Val-de-France (la banque) ; qu'à la suite de la défaillance

de l'emprunteur, la banque lui a délivré, le 2 février 1999, un commandement de payer valant saisie immobilière, puis l'a assigné devant le juge de l'exécution ; qu'après l'adjudication du bien saisi, l'emprunteur a contesté le montant de la collocation de la banque ;

Attendu que l'emprunteur fait grief à l'arrêt de fixer cette collocation à une certaine somme, après avoir rejeté sa demande de déchéance du droit aux intérêts conventionnels, alors, selon le moyen, qu'encourt la déchéance du droit aux intérêts l'établissement de crédit qui a proposé une offre de prêt, acceptée par l'emprunteur avant l'entrée en vigueur de l'article 87-I de la loi du 12 avril 1996, qui ne comporte pas un tableau mentionnant, pour chaque échéance mensuelle, la part de l'amortissement du capital par rapport à celle couvrant les intérêts ; qu'en considérant que l'offre de prêt émise en 1989 par la banque ne comportant pas le détail du capital remboursé et de l'intérêt payé pour chaque échéance de l'emprunt n'en demeurait pas moins régulière dès lors que cette offre de prêt indiquait le montant détaillé des échéances, leur périodicité, leur nombre, les modalités de leur variation, et contenait les informations nécessaires et suffisantes à l'information de l'emprunteur, la cour d'appel, qui a ainsi fait une application rétroactive de la loi du 12 avril 1996 qui n'était nullement justifiée par un impérieux motif d'intérêt général, a violé l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article 5, 2°, de la loi du 13 juillet 1979, alors en vigueur ;

Mais attendu qu'une validation législative influant sur un litige futur dont les juridictions ne sont pas encore saisies à la date de l'adoption de la loi n'est pas susceptible d'être critiquée au regard de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il ressort des productions que l'instance a été introduite après l'entrée en vigueur de la loi n° 96-314 du 12 avril 1996 ; qu'il en résulte que l'application rétroactive de celle-ci au prêt litigieux n'a pu porter atteinte au droit à un procès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention ; que, par ce motif de pur droit, suggéré en défense et substitué à ceux critiqués par le moyen, la décision déférée se trouve légalement justifiée ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : M. Vitse - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP de Chaisemartin, Doumic-Seiller -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 87, I, de la loi n° 96-314 du 12 avril 1996.

Rapprochement(s) :

Soc., 13 juin 2007, pourvoi n° 06-40.826, *Bull.* 2007, V, n° 99 (rejet).

MAJEUR PROTEGE

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-22.777, (P)

– Cassation –

■ Curatelle – Conditions – Altération des facultés corporelles – Altération empêchant l'expression de la volonté – Constatations nécessaires.

L'ouverture d'une mesure de protection juridique exige la constatation, par les juges du fond, soit de l'altération des facultés mentales de l'intéressé, soit de l'altération de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté.

Dès lors, prive sa décision de base légale une cour d'appel qui place une personne sous curatelle sans constater que l'altération de ses facultés corporelles l'empêchait d'exprimer sa volonté.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un jugement a placé M. X... sous curatelle renforcée pour une durée de soixante mois, un mandataire judiciaire à la protection des majeurs étant désigné en qualité de curateur ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

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

Vu les articles 425 et 440 du code civil ;

Attendu que l'ouverture d'une mesure de protection juridique exige la constatation, par les juges du fond, soit de l'altération des facultés mentales de l'intéressé, soit de l'altération de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté ;

Attendu que, pour placer M. X... sous curatelle renforcée, l'arrêt retient qu'il résulte de l'expertise médicale ordonnée avant dire droit que les fonctions cognitives de celui-ci ne sont pas altérées, mais qu'il présente des difficultés d'autonomie physique qu'il minimise ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans préciser si l'altération de ses facultés corporelles empêchait M. X... d'exprimer sa volonté, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du second moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 septembre 2016, 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.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Le Cotty - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Lévis ; SCP Bouzidi et Bouhanna -

Textes visés :

Articles 425 et 440 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 9 mars 1994, pourvoi n° 92-12.232, *Bull.* 1994, I, n° 93 (cassation).

MANDAT

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P)

– Rejet –

■ Mandataire – Responsabilité – Mandat gratuit – Faute – Appréciation – Article 1992, alinéa 2, du code civil – Applications diverses – Négligence du membre d'un conseil syndical dans la surveillance des comptes du syndic.

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 septembre 2017), que, lui reprochant diverses fautes dans l'exercice de son mandat de président du conseil syndical de son immeuble, Mme Y..., copropriétaire, a assigné M. Z..., en condamnation au paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de rejeter la demande, alors, selon le moyen :

1°/ que la responsabilité du conseil syndical peut être engagée pour faute simple ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que la responsabilité de M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, se trouvait engagée au titre de sa négligence dans la surveillance des comptes du syndic, qui comportaient de nombreuses irrégularités ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif « que l'éventuelle négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constitue pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontré entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute lourde qui engagerait alors la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical », la cour d'appel a violé l'article 1382 ancien du code civil, devenu l'article 1240 du même code ;

2°/ que si le conseil syndical est libre d'avoir recours aux services d'un technicien de son choix, l'exercice de cette liberté se trouve placé sous le contrôle du juge ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, avait commis une faute en engageant des frais inutiles en ayant recours à un maître d'oeuvre réclamant des honoraires supérieurs à ceux arrêtés par l'assemblée générale des copropriétaires et à un expert-comptable et un avocat ayant

émis des notes d'honoraires dans les mêmes conditions, pour des missions en réalité inutiles ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif que les frais litigieux n'avaient « pas été jugés inutiles par l'assemblée générale », alors qu'il appartenait au juge d'exercer son contrôle sur la manière dont M. Z... avait rempli sa mission, indépendamment de l'appréciation qui avait pu en être faite par l'assemblée générale des copropriétaires, la cour d'appel a violé l'article 27, alinéa 2, du décret du 26 mai 1967 ;

Mais attendu que l'action en responsabilité délictuelle formée par un tiers à l'encontre d'un membre du conseil syndical et fondée sur un manquement contractuel s'exerce dans les limites prévues par le second alinéa de l'article 1992 du code civil ; que la cour d'appel, qui a pu retenir qu'une négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constituait pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontrée entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute suffisamment grave pour engager la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical et qui a relevé que les dépenses engagées par le conseil syndical l'avaient été dans la limite fixée par l'assemblée générale et n'avaient pas été jugées inutiles par celle-ci, en a exactement déduit que la demande de condamnation de M. Z... pour des manquements commis en sa qualité de président du conseil syndical devait être rejetée ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les autres branches du moyen qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Jariel - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : Me Balat ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 1992 du code civil.

MESURES D'INSTRUCTION

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 16-26.172, (P)

– Rejet –

■ Caractère contradictoire – Expertise – Expertise diligentée dans une autre instance – Expertise corroborée par une expertise amiable non contradictoire – Examen par le juge – Libre discussion préalable des parties – Portée.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Reims, 21 juin 2016), que, le 31 mars 2009, la SCI Nick 54, devenue SCI Aurel 1, bailleresse, a notifié à la société MGB, cessionnaire du droit au bail commercial depuis le 22 avril 1998, une demande de révision du loyer selon la valeur locative du bien, puis a saisi le juge des loyers commerciaux d'une demande en fixation du loyer du bail révisé à une certaine somme ;

Attendu que la société MGB fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'expertise judiciaire, de retenir à une certaine somme la valeur locative du bien et de fixer, en conséquence, le montant du loyer révisé au 31 mars 2009, alors, selon le moyen, que le juge doit respecter et faire respecter le principe du contradictoire, qu'en fondant exclusivement sa décision sur l'expertise effectuée par M. D... et celle effectuée par le cabinet Roux quand il était constant que ces deux expertises n'avaient pas été réalisées contradictoirement, la cour d'appel a méconnu les principes du contradictoire et de l'égalité des armes, en violation de l'article 16 du code de procédure civile et de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu que, dès lors que ces éléments avaient été soumis à la libre discussion des parties, la cour d'appel, devant qui n'était pas invoquée une violation de l'article 6, § 1, précité, a pu, sans violer le principe de contradiction, se fonder sur le rapport d'expertise judiciaire établi lors d'une instance opposant la bailleresse à son associé et sur le rapport d'expertise établi unilatéralement à la demande de celle-ci, dont elle a apprécié souverainement la valeur et la portée ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Andrich - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Bénabent -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 16 du code de procédure civile.

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P)

– Cassation partielle –

■ Expertise – Irrégularités affectant le déroulement des opérations d'expertise – Sanction – Nullité – Procédure – Conditions – Droit à un procès équitable – Compatibilité.

Une partie à une instance au cours de laquelle une expertise judiciaire a été réalisée a la possibilité de faire sanctionner une méconnaissance par l'expert du principe de l'impartialité ou du principe de la contradiction en

sollicitant sa nullité conformément aux dispositions de l'article 175 du code de procédure civile qui régissent la nullité des actes de procédure, sans que les conditions posées méconnaissent son droit à un procès équitable.

■ Expertise – Irrégularités affectant le déroulement des opérations d'expertise – Impartialité de l'expert – Défaut – Sanction – Nullité – Condition.

■ Expertise – Irrégularités affectant le déroulement des opérations d'expertise – Respect du principe de la contradiction – Défaut – Sanction – Nullité – Condition.

Joint les pourvois n° 17-27.980 et 17-28.529, qui sont connexes ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'alléguant l'existence de troubles graves causés à leur fils Raphaël, né le [...], par le vaccin contre l'hépatite B dénommé Engerix B (le vaccin), produit par la société Glaxosmithkline (le producteur), M. et Mme Y... ont, en leur nom personnel et en qualité de représentants légaux de l'enfant, assigné en responsabilité et indemnisation le producteur et Mme X..., pédiatre (le praticien), qui avait, le 26 avril 1996, pratiqué la seconde injection de ce vaccin ; qu'une expertise médicale a été ordonnée et confiée à un collège d'experts ; que M. et Mme Y... ont été désignés comme tuteurs de M. Raphaël Y..., devenu majeur ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 17-28.529, pris en ses deux premières branches :

Attendu que M. et Mme Y..., personnellement et ès qualités, (les consorts Y...) font grief à l'arrêt de rejeter leur demande de nullité de l'expertise judiciaire, alors selon le moyen :

1°/ que les exceptions de nullité relatives aux actes de procédure fondées sur l'inobservation des règles de fond, contrairement à celles fondées sur des vices de forme, peuvent être proposées en tout état de cause ; que la nullité d'une mesure d'instruction résultant de ce qu'elle a été réalisée en méconnaissance du principe de l'impartialité peut être soulevée en tout état de cause ; qu'en relevant, pour juger irrecevable l'exception de nullité des opérations d'expertise présentée par les consorts Y..., que ces derniers n'avaient soutenu aucune demande de nullité de l'expertise en première instance, sans s'expliquer sur la méconnaissance par l'un des experts, du principe de l'impartialité, invoquée par les consorts Y..., qui constituait pourtant un vice de fond pouvant être proposé en tout état de cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 118 et 119 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que les exceptions de nullité relatives aux actes de procédure fondées sur l'inobservation des règles de fond, contrairement à celles fondées sur des vices de forme, peuvent être proposées en tout état de cause ; que la nullité d'une mesure d'instruction résultant de ce qu'elle a été réalisée en méconnaissance du principe de la contradic-

tion peut être soulevée en tout état de cause ; qu'en relevant, pour juger irrecevable l'exception de nullité des opérations d'expertise présentée par les consorts Y..., que ces derniers n'avaient soutenu aucune demande de nullité de l'expertise en première instance, sans s'expliquer sur la méconnaissance par les experts, du principe du contradictoire, invoquée par les consorts Y..., qui constituait pourtant un vice de fond pouvant être proposé en tout état de cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 118 et 119 du code de procédure civile, ensemble les articles 16 du même code et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu, d'une part, qu'une partie à une instance au cours de laquelle une expertise judiciaire a été réalisée a la possibilité de faire sanctionner une méconnaissance par l'expert du principe de l'impartialité ou du principe de la contradiction en sollicitant sa nullité, conformément aux dispositions de l'article 175 du code de procédure civile qui régissent la nullité des actes des procédure, sans que les conditions posées méconnaissent son droit à un procès équitable ; que, d'autre part, les dispositions des articles 118 et 119 du code de procédure civile ne régissent que les irrégularités du fond limitativement énumérées à l'article 117 du même code ; que l'arrêt constate que les consorts Y... ont présenté leur défense au fond devant le tribunal, sans réitérer le moyen pris de la nullité de l'expertise invoqué devant le juge de la mise en état ; que la cour d'appel en a déduit, à bon droit, que cette nullité, soulevée devant elle, était couverte, de sorte que la demande des consorts Y... était irrecevable ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur les trois dernières branches, du même moyen et le deuxième moyen du même pourvoi, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur les troisième et quatrième moyens du même pourvoi, réunis :

Attendu que les consorts Y... font grief à l'arrêt d'écarter l'existence d'un manquement du praticien à une obligation de sécurité de résultat ainsi que sa responsabilité au titre d'une faute d'imprudence en procédant à la vaccination et de rejeter leur demande tendant à sa condamnation à réparer intégralement les dommages liés à la pathologie présentée par M. Raphaël Y..., alors, selon le moyen :

1°/ qu'en matière d'utilisation des produits de santé, le contrat formé entre le patient et son médecin met à la charge de ce dernier une obligation de sécurité de résultat en ce qui concerne les matériels qu'il utilise pour l'exécution d'un acte médical d'investigation ou de soin ; qu'en jugeant que les consorts Y... ne seraient pas fondés à se prévaloir d'une obligation de sécurité de résultat à la charge du praticien qui a pratiqué l'injection du vaccin litigieux et que la responsabilité de ce médecin ne pourrait être recherchée que pour faute, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

2°/ que la preuve de la participation du vaccin litigieux à la survenance de la maladie peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que les éléments liés à la proximité temporelle entre l'administration d'un vaccin et la survenance d'une maladie ainsi qu'à l'absence d'antécédents médicaux personnels et familiaux, en relation avec cette maladie, constituent des indices dont la conjonction peut, le cas échéant, conduire une juridiction nationale à considérer qu'une victime a satisfait à la charge

de la preuve pesant sur elle ; qu'en se bornant à retenir que « l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant de six mois, jusque là en bonne santé, contemporaine des injections de vaccin et l'absence d'antécédents familiaux sont des facteurs invoqués par les appelants qui ne permettent pas de démontrer que la vaccination est à la l'origine de la maladie ; qu'il n'est pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et il ne peut être exclu une origine génétique de la maladie même en l'absence d'antécédents familiaux ; que le lien temporel entre la vaccination et l'apparition de la maladie, le fait que d'autres membres de la famille ne soient pas atteints de la même maladie, ne sont pas des éléments qui permettent de laisser présumer que le syndrome Cach a été déclenché par l'injection du vaccin Engérix B », pour en déduire « qu'il n'existe pas de présomptions graves, précises et concordantes permettant de déterminer que la maladie de M. Raphaël Y... est imputable à la vaccination », la cour d'appel, qui a écarté ces indices de manière abstraite, sans procéder à un examen concret de la situation de l'enfant, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

3°/ qu'en jugeant qu'il résulterait des analyses techniques, ainsi que de l'absence de mise en garde du dictionnaire Vidal sur une éventuelle apparition d'un syndrome Cach après vaccination, que le risque d'apparition chez l'enfant d'un tel syndrome n'était ni connu, ni prévisible, ni même identifié à la date des vaccinations, sans s'expliquer sur les documents postérieurs à l'expertise invoqués par les consorts Y... pour demander une nouvelle expertise, notamment sur les déclarations du professeur H..., dont il résultait que l'enfant n'avait jamais été atteint du syndrome Cach de sorte que le fondement même de l'expertise judiciaire était erroné et que ses conclusions ne pouvaient être prises en compte, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier sa décision, privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

4°/ que si la preuve que le matériel utilisé par le professionnel de santé n'a pas présenté la sécurité nécessaire suppose la preuve de l'existence d'un lien de causalité entre le défaut du produit et le dommage subi par la victime, une telle preuve peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que le doute scientifique, qui ne prouve ni n'exclut l'existence d'un lien de causalité entre l'injection du vaccin et le dommage, est un élément neutre que le juge ne peut retenir en faveur ou au détriment de l'une ou l'autre des parties ; qu'en déduisant l'absence d'imputabilité de la maladie de M. Raphaël Y... au vaccin contre l'hépatite B de l'analyse des avis des scientifiques qui relatent une absence de consensus scientifique sur l'étiologie de la maladie de l'enfant, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

5°/ que le médecin est tenu d'une obligation de prudence dans l'exercice de son art ; que le médecin qui constate que les mentions du Vidal ne sont pas conformes aux mentions contenues dans la notice d'un médicament doit vérifier les informations incohérentes pour garantir la sécurité du patient auquel il administre son produit ; qu'en jugeant que le praticien n'aurait pu être « tenu responsable du défaut de conformité des indications de la notice d'utilisation avec les mentions du dictionnaire médical », cependant que si le médecin n'était pas responsable du contenu de ces documents, il lui incombait, néanmoins, de tirer les conséquences de ce défaut de conformité avant de procéder à la vaccination, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable en la cause ;

6°/ qu'en toute hypothèse, le médecin est tenu d'une obligation de prudence dans l'exercice de son art ; que les consorts Y... faisaient valoir, dans leurs écritures d'appel, que le praticien avait manqué à son devoir de prudence en réalisant une injection vaccinale sur un enfant qu'il ne connaissait pas et qui n'était pas en bonne santé puisqu'il présentait des signes cliniques inquiétants depuis le 24 décembre 1995, qui s'étaient traduits par des spasmes massifs généralisés et des crises d'épilepsie depuis le 19 janvier 1996 ; qu'en omettant de répondre à ce moyen des conclusions des consorts Y..., propre à établir un manquement du praticien à son obligation de prudence, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

7°/ que la preuve de la participation du vaccin litigieux à la survenance de la maladie peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que les éléments liés à la proximité temporelle entre l'administration d'un vaccin et la survenance d'une maladie ainsi qu'à l'absence d'antécédents médicaux personnels et familiaux, en relation avec cette maladie, constituent des indices dont la conjonction peut, le cas échéant, conduire une juridiction nationale à considérer qu'une victime a satisfait à la charge de la preuve pesant sur elle ; qu'en se bornant à retenir que « l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant de six mois, jusque là en bonne santé, contemporaine des injections de vaccin et l'absence d'antécédents familiaux sont des facteurs invoqués par les appelants qui ne permettent pas de démontrer que la vaccination est à la l'origine de la maladie ; qu'il n'est pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et il ne peut être exclu une origine génétique de la maladie même en l'absence d'antécédents familiaux ; que le lien temporel entre la vaccination et l'apparition de la maladie, le fait que d'autres membres de la famille ne soient pas atteints de la même maladie, ne sont pas des éléments qui permettent de laisser présumer que le syndrome Cach a été déclenché par l'injection du vaccin », pour en déduire « qu'il n'existe pas de présomptions graves, précises et concordantes permettant de déterminer que la maladie de M. Raphaël Y... est imputable à la vaccination », la cour d'appel, qui a écarté ces indices de manière abstraite, sans procéder à un examen concret de la situation de l'enfant, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

8°/ qu'en jugeant qu'il résulterait des analyses techniques, ainsi que de l'absence de mise en garde du dictionnaire Vidal sur une éventuelle apparition d'un syndrome Cach après vaccination, que le risque d'apparition chez l'enfant d'un tel syndrome n'était ni connu, ni prévisible, ni même identifié à la date des vaccinations, sans s'expliquer sur les documents postérieurs à l'expertise invoqués par les consorts Y... pour demander une nouvelle expertise, notamment sur les déclarations du professeur H..., dont il résultait que l'enfant n'avait jamais été atteint du syndrome Cach de sorte que le fondement même de l'expertise judiciaire était erroné et que ses conclusions ne pouvaient être prises en compte, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier sa décision, privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

9°/ que, si la responsabilité pour faute d'imprudence du professionnel de santé suppose la preuve du fait que la maladie est imputable à l'acte médical, une telle preuve peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que le doute scientifique, qui ne prouve ni n'exclut l'existence d'un lien de causalité entre l'injection du vaccin et le dommage, est un élément neutre que le juge ne peut retenir en faveur ou au détriment de l'une ou l'autre des parties ; qu'en déduisant l'absence d'imputabilité de la maladie de M. Raphaël Y... au vaccin contre l'hépatite B de l'analyse des avis des

scientifiques qui relatent une absence de consensus scientifique sur l'étiologie de la maladie de l'enfant, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

Mais attendu, d'abord, que l'arrêt retient, à bon droit, que, même lorsqu'ils ont recours à des produits de santé pour l'accomplissement d'un acte médical, les professionnels de santé n'engagent leur responsabilité qu'en cas de faute et qu'il appartient au patient de prouver que son dommage est imputable à une telle faute ;

Attendu, ensuite, qu'après avoir relevé, par motifs propres et adoptés, que le rapport d'expertise concluait que M. Raphaël Y... présentait un syndrome Cach dont le lien avec la vaccination n'était pas établi et que les consorts Y..., contestant ces conclusions, faisaient valoir que de nombreuses autres hypothèses de diagnostic avaient été émises par les praticiens consultés et versaient aux débats une étude génétique écartant le diagnostic posé, la cour d'appel a, sans procéder à une analyse abstraite ni s'en tenir à l'existence d'un doute scientifique, apprécié la valeur et la portée des différents éléments de preuve soumis et estimé souverainement que les conclusions des experts n'étaient pas remises en cause par cette étude génétique ne comportant l'énoncé d'aucun diagnostic, qu'il n'était pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et que la proximité temporelle entre la vaccination et l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant en bonne santé comme l'absence d'antécédents familiaux ne constituaient pas des présomptions graves, précises et concordantes, permettant d'imputer la maladie de M. Raphaël Y... à la vaccination ;

Attendu, enfin, qu'après avoir retenu, d'une part, qu'aucune faute ne pouvait être imputée au praticien découlant de la discordance entre les mentions figurant dans le dictionnaire Vidal 1995 et la notice du vaccin, d'autre part, qu'en l'absence d'imputabilité de la maladie à ce vaccin, la faute d'imprudence résultant des circonstances de l'injection, à la supposer établie, était sans lien avec la maladie et les dommages dont se prévalaient les consorts Y..., la cour d'appel, répondant ainsi aux conclusions prétendument délaissées, n'a pu qu'en déduire que la responsabilité du praticien n'était pas engagée à ces titres ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi n° 17-27.980, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 1382, devenu 1240 du code civil ;

Attendu que le non-respect par un professionnel de santé de son devoir d'information sur les risques inhérents à un acte individuel de prévention, de diagnostic ou de soins peut, lorsque l'un de ces risques se réalise, faire perdre au patient une chance de l'éviter en refusant qu'il soit pratiqué ou encore causer à celui auquel l'information était due un préjudice résultant d'un défaut de préparation aux conséquences de ce risque ;

Attendu que, pour déclarer le praticien responsable, en application de ce texte, du préjudice moral subi par les consorts Y... du fait d'un manquement à son devoir d'information, l'arrêt relève qu'il ne démontre pas avoir informé les parents de M. Raphaël Y... des effets indésirables du vaccin, de ses contre-indications et de ses autres effets possiblement nocifs, qu'en l'absence de preuve d'une imputabilité de la maladie à l'injection du vaccin et de lien entre le défaut d'information et la survenance du dommage, ce défaut ne porte pas sur un risque qui s'est réalisé, de sorte qu'il n'existe pas de perte de chance de ne pas contracter le syndrome Cach et de préjudice d'impréparation, mais qu'indépendamment de toute réalisation d'un risque, la violation du droit

à l'information du patient et de ses parents justifie une réparation, même en l'absence de dommages corporels causés par l'intervention du médecin ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté qu'aucun risque dont les consorts Y... auraient dû être informés ne s'était réalisé, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen unique du pourvoi n° 17-27.980 :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare Mme X... responsable, en application de l'article 1382, devenu 1240 du code civil, du préjudice moral subi par M. Luigi Y..., Mme Maryline Y... et M. Raphaël Y... du fait d'un manquement à son devoir d'information, l'arrêt rendu le 19 septembre 2017, 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.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) et M. Sudre - Avocat(s) : SCP Delamarre et Jehannin ; Me Le Prado -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles 16, 118, 119 et 175 du code de procédure civile ; article 1147 du code civil ; article 1382, devenu 1240 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 12-21.484, *Bull.* 2014, I, n° 75 (1) (cassation partielle), et les arrêts cités ; 1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.579 et 13-14.234, *Bull.* 2014, I, n° 74 (rejet), et l'arrêt cité. 1re Civ., 12 juillet 2012, pourvoi n° 11-17.510, *Bull.* 2012, I, n° 165 (2) (cassation partielle sans renvoi). 1re Civ., 23 janvier 2014, pourvoi n° 12-22.123, *Bull.* 2014, I, n° 13 (rejet), et les arrêts cités.

OFFICIERS PUBLICS OU MINISTERIELS

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-31.144, (P)

– Cassation partielle –

■ Notaire – Responsabilité – Obligation de vérifier – Vérification de la capacité du client – Consultation nécessaire des publications légales afférentes aux procédures collectives – Recherche suffisante.

Viole l'article 1382, devenu 1240 du code civil, une cour d'appel qui, pour retenir un manquement du notaire à son devoir d'assurer l'efficacité de l'acte de vente auquel il a prêté son concours, retient que, par une simple

recherche sur internet, accessible à tous, celui-ci était en mesure de faire le lien entre le vendeur et la société dont il était le gérant et, partant, de s'interroger sur la situation réelle du vendeur, en consultant notamment l'extrait Kbis de cette société, qui lui aurait révélé l'existence d'une procédure collective, alors que le notaire n'était pas tenu de procéder à d'autres recherches que celles consistant en la consultation des publications légales, dont il n'était pas établi qu'elles auraient permis de déceler la mise en liquidation judiciaire du vendeur.

■ Notaire – Responsabilité – Obligation de vérifier – Etendue – Limites – Détermination – Portée.

Donne acte à M. X... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre Mme D... ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1382, devenu 1240 du code civil ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un jugement du 18 décembre 1998 a placé la société Pressigny palettes en liquidation judiciaire ; qu'un jugement du 12 octobre 2007 a mis en liquidation judiciaire M. Z..., précédemment gérant de cette société, pour défaut d'exécution de sa condamnation au titre de l'action en comblement de passif ; que, par acte authentique du 26 mars 2014 reçu par M. X... (le notaire), M. Z... et son épouse ont vendu à Mme D... (l'acquéreur) une maison à usage d'habitation moyennant le prix de 40 000 euros ; que, suivant ordonnance du 15 avril 2014, le juge-commissaire a autorisé M. C..., mandataire à la liquidation judiciaire de M. Z... (le liquidateur), à vendre cette maison aux enchères publiques, sur la mise à prix de 40 000 euros ; que le liquidateur a assigné M. et Mme Z..., l'acquéreur et le notaire, sur le fondement des articles L. 640-1 et suivants du code de commerce, en inopposabilité à son égard de la vente de l'immeuble et en paiement du prix de vente, déduction faite de la somme de 20 000 euros versée par le Trésor public ;

Attendu que, pour déclarer l'acte de vente inopposable à la liquidation judiciaire de M. Z..., condamner *in solidum* ce dernier et le notaire à payer au liquidateur la somme de 20 000 euros et condamner M. et Mme Z... à garantir le notaire des condamnations prononcées à son encontre, l'arrêt retient que M. Z..., qui a indiqué au notaire être agent d'entretien, n'était pas inscrit au registre du commerce, que la mention de la procédure collective ouverte à son égard a été portée au registre du commerce et des sociétés, non pas à son nom mais à celui de la société Pressigny palettes, société dont le notaire n'avait pas connaissance, mais que le liquidateur établit, par la production de captures d'écran, qu'une simple recherche sur Internet, via le moteur de recherche google.fr, en entrant les termes « Y... Z... », renvoie au site www.société.com, dont la consultation permet de constater que le nom recherché figure comme dirigeant de la société Pressigny palettes ; qu'il ajoute que, par cette simple recherche, accessible à tous, le notaire était en mesure de faire le lien entre M. Z... et la société Pressigny palettes et, partant, de s'interroger sur la réelle situation du vendeur, en consultant notamment le Kbis de cette société, qui lui aurait révélé l'existence de la procédure collective ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le notaire n'était pas tenu de procéder à d'autres recherches que celles consistant en la consultation des publications légales, dont il n'était

pas établi qu'elles auraient permis de déceler la mise en liquidation judiciaire de M. Z..., la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne M. X... à payer à M. C..., ès qualités, la somme de 20 000 euros, l'arrêt rendu le 5 septembre 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : M. Mornet - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

Textes visés :

Article 1382, devenu 1240 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 8 janvier 2009, pourvoi n° 07-18.780, *Bull.* 2009, I, n° 1 (rejet) ; 1re Civ., 29 juin 2016, pourvoi n° 15-17.591, *Bull.* 2016, I, n° 147 (cassation partielle).

POSTES ET COMMUNICATIONS ELECTRONIQUES

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P)

– Rejet –

- La Poste – Contrat de travail – Elément du salaire – Complément Poste – Montant – Attribution – Différence de traitement – Principe d'égalité de traitement – Atteinte – Appréciation – Modalités – Examen comparatif des compléments Poste – Eléments pris en compte – Exclusion – Différentiel complément Poste – Portée.

- La Poste – Contrat de travail – Elément du salaire – Complément Poste – Montant – Attribution – Différence de traitement – Principe d'égalité de traitement – Atteinte – Conditions – Fonctions identiques ou similaires – Charge de la preuve – Détermination – Portée.

Vu la connexité, joint les pourvois n° 17-20.007 et 17-20.008 ;

Sur les premier et second moyens des pourvois réunis :

Attendu, selon les arrêts attaqués (Rennes, 29 mars 2017), que Mmes Y... et C..., salariées de La Poste, ont, par acte du 29 mai 2013, saisi la juridiction prud'homale de demandes de rappel de salaires au titre du « complément Poste » ;

Attendu que La Poste fait grief aux arrêts de faire droit aux demandes des salariées, alors, selon le moyen :

1°/ que les différences de traitement entre catégories professionnelles opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs, négociés et signés par des organisations syndicales représentatives, investies de la défense des droits et intérêts des salariés et à l'habilitation desquelles ces derniers participent directement par leur vote, sont présumées justifiées de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération de nature professionnelle ; qu'en l'espèce,

La Poste avait rappelé, dans ses écritures, qu'un accord collectif conclu à La Poste le 5 février 2015 a supprimé le complément Poste et lui a substitué une double allocation comprenant d'une part, un complément de rémunération et, d'autre part, pour certains agents bénéficiant, à sa date, d'un complément Poste plus élevé que ce complément de rémunération, une « indemnité de carrière antérieure personnelle » destinée à permettre (article II-1) « le maintien, à titre personnel, du montant du complément Poste acquis avant la date de mise en oeuvre du présent accord », et dont il est précisé qu'elle « est héritée notamment de la perte antérieure de dispositifs de primes et indemnités » ; qu'en accueillant cependant la demande en rappel de complément Poste des demandeurs sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si cet accord n'avait pas à la fois validé pour le passé et pérennisé pour l'avenir les différences de traitement existantes dans l'attribution du complément Poste, dont les partenaires sociaux ont ainsi reconnu qu'elles étaient non seulement fondées mais justifiées par la compensation de la perte des primes et indemnités antérieures, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe d'égalité de traitement ;

2°/ que le complément Poste, tel que finalisé par la décision n° 717 du 4 mai 1995, a pour double vocation, d'une part, de rémunérer le niveau de fonction et la maîtrise du poste, d'autre part, d'indemniser les agents de la perte de primes et indemnités antérieures ; que, selon l'article 63 de cette décision et l'article 13 du « guide mémento des règles de gestion RH » PS-II.1, le « différentiel de complément Poste » versé à certains agents de droit privé ayant perçu antérieurement à son institution des primes et indemnités « hors normes », constitue une « composante » du complément Poste, qui représente « la différence entre ce complément et le complément indemnitaire précédemment versé » ; que cet élément de rémunération, dont l'unique particularité est d'être destiné aux agents ayant perçu des primes et indemnités d'un montant excédant le maximum du champ de normalité ou du seuil unique en l'absence de champ de normalité, a donc le même objet et la même finalité que la part indemnitaire du complément Poste, à savoir permettre le maintien, à titre personnel, de ces primes et indemnités antérieurement acquises ; qu'en décidant le contraire la cour d'appel, qui n'a pas déduit les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995, ensemble l'article 13 du « Guide mémento des règles de gestion » PS-II.1 ;

Mais attendu, d'abord, qu'il résulte de l'article 2 du code civil qu'une convention ou un accord collectif, même dérogatoire, ne peut priver un salarié des droits qu'il tient

du principe d'égalité de traitement pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de l'accord ;

Attendu, ensuite, que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération ; qu'ayant relevé que le « différentiel complément Poste » institué par les articles 61 et 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste constitue un complément indemnitaire accordé aux agents affectés avant le 1er janvier 1995 au service général afin de maintenir le niveau de leurs indemnités après l'instauration du niveau unique du complément Poste, que les pratiques indemnitaires anciennes introduisant une dispersion hors norme pour moins de 10 % des agents, il a été décidé que la différence entre le complément Poste et le complément indemnitaire précédemment attribué sera versée sous l'appellation « différentiel complément Poste », la cour d'appel en a déduit à bon droit que cette indemnité dont bénéficiaient les deux salariées en cause qui ont été engagées avant 1995, ayant un objet et une finalité distincts de celui du complément Poste, ne devait pas être prise en compte dans la comparaison entre le complément Poste versé aux salariés et celui versé aux fonctionnaires se trouvant dans une situation identique ou similaire ;

Attendu, enfin, que, selon la délibération du 25 janvier 1995 du conseil d'administration de La Poste, les primes et indemnités perçues par les agents de droit public et les agents de droit privé et initialement regroupées au sein d'un complément indemnitaire ont été supprimées et incorporées dans un tout indivisible appelé « complément Poste » constituant désormais de façon indissociable l'un des sous-ensembles de la rémunération de base de chaque catégorie de personnel et, selon la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste, la rémunération des agents de La Poste se compose de deux éléments, d'une part, le traitement indiciaire pour les fonctionnaires ou le salaire de base pour les agents contractuels, lié au grade et rémunérant l'ancienneté et l'expérience, d'autre part, le « complément Poste », perçu par l'ensemble des agents, qui rétribue le niveau de fonction et tient compte de la maîtrise du poste ; qu'en application du principe d'égalité de traitement, pour percevoir un complément Poste du même montant, un salarié doit justifier exercer au même niveau des fonctions identiques ou similaires à celles du fonctionnaire auquel il se compare ;

Et attendu qu'après avoir constaté que La Poste s'était engagée, aux termes de l'accord salarial du 10 juillet 2001 à combler d'ici fin 2003 l'écart existant entre les compléments poste des agents contractuels des niveaux I.2, I.3 et II.1 et ceux perçus par les fonctionnaires de même niveau, la cour d'appel a relevé d'abord, que les salariées, qui avaient renoncé à leurs demandes postérieures à l'entrée en vigueur de l'accord du 2 février 2015, se comparaient à un fonctionnaire exerçant comme elles les fonctions de guichetier confirmé, dont le montant mensuel du « complément Poste » était supérieur à celui qu'elles percevaient, ensuite, que La Poste fournissait pour seule explication à cette différence, un historique de carrière distinct du fonctionnaire ainsi que la renonciation par les fonctionnaires aux indemnités et primes perçues avant 1995, contredisant ainsi le plan de convergence progressive qu'elle avait mis en place pour combler l'écart existant ; qu'elle en a exactement déduit que la différence de traitement n'était justifiée par aucune raison pertinente et que le principe « à travail égal salaire égal » avait été méconnu ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président et rapporteur) - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; Me Balat -

Textes visés :

Article 2 du code civil ; décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste ; principe d'égalité de traitement.

Rapprochement(s) :

Sur l'application dans le temps d'une convention ou d'un accord collectif, à rapprocher : Soc., 24 janvier 2007, pourvoi n° 04-45.585, *Bull.* 2007,V, n° 14 (2) (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité. Sur le principe que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération, cf. : CJCE, arrêt du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, § 34 ; CJCE, arrêt du 26 juin 2001, Brunnhofer, C-381/99, § 35 et suivants. Sur le contentieux dit du « complément Poste », à rapprocher : Soc., 4 avril 2018, pourvoi n° 16-27.703, *Bull.* 2018,V, n° 63 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.294, (P)

– Rejet –

■ La Poste – Instruction du 4 février 2005 – Maintenance des postes de travail – Effets – Nouvelle fonction de rattachement d'un poste de travail – Fonction de rattachement d'un niveau supérieur au niveau de classification du salarié – Accès du salarié au niveau de classification du poste – Modalités – Procédure de promotion interne résultant de l'accord d'entreprise du 6 juin 2006 – Nécessité – Portée.

Il résulte d'une part de l'instruction du 4 février 2005 relative à la maintenance des postes de travail au sein de La Poste, que lorsque la nouvelle fonction de rattachement est d'un niveau supérieur au niveau de classification du salarié, l'accès de celui-ci au niveau de classification du poste se fera selon les dispositifs de promotion en vigueur et d'autre part, de l'accord d'entreprise du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste, que l'accès aux fonctions de cadre supérieur qui constituent un franchissement significatif de niveau de responsabilité, s'effectue par la seule voie de la reconnaissance du potentiel professionnel (RPP).

Justifie ainsi sa décision la cour d'appel, qui constatant qu'à la suite de la campagne de maintenance 2010, le poste de travail du salarié avait été rattaché à la fonction de chef de projet MOE informatique relevant du groupe A, en a déduit qu'il devait se soumettre à la procédure de promotion interne résultant de l'accord du 6 juin 2006.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 25 novembre 2016), et les pièces de la procédure, que M. Y... a été engagé, à compter du 1er octobre 2006, en qualité d'intégrateur sur plates formes par la société La Poste, niveau III-3 de la convention commune de La Poste France-Télécom ; qu'à la suite d'une campagne de maintenance des postes de travail ouverte en 2010, son poste a été rattaché à la fonction de chef de projet MOE informatique groupe A classification IV-1 à compter du 21 septembre 2010 ; que revendiquant une reclassification professionnelle et une revalorisation salariale, il a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes de rattachement à la fonction de chef de projet MOE informatique relevant du grade ICS-1 à compter du 21 septembre 2010, du grade ICS2 à compter du 21 septembre 2012 et de ses demandes de rappel de salaires, alors, selon le moyen :

1°/ que pour déterminer la qualification attribuée à un salarié, le juge doit se prononcer au vu des fonctions réellement exercées ; qu'en se contentant, pour débouter le salarié de ses demandes, d'écarter l'application de l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 pour l'amélioration de la gestion des agents contractuels régis par la convention commune La Poste France-Télécom pour retenir celle de l'accord du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste, sans rechercher, comme cela lui était demandé, si M. Y... n'exerçait pas effectivement des fonctions supérieures à celles prévues dans son contrat de travail, ce qui résultait d'ailleurs des constatations mêmes des premiers juges et avait été admis par les supérieurs hiérarchiques du salarié, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1103 du code civil ;

2°/ qu'ainsi que le soulignait M. Y... dans ses écritures, l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 pour l'amélioration de la gestion des agents contractuels régis par la convention commune La Poste France-Télécom, toujours en vigueur et non remis en cause par l'accord du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste, régit les modifications de classification de poste résultant notamment des opérations de maintenance des postes de travail ; que, conformément aux dispositions de l'article 7 de cet accord d'entreprise, en cas de classification du contrat de travail à un niveau supérieur à celui du contrat détenu, l'agent bénéficie d'un avenant afin de porter le niveau figurant sur le contrat au niveau de reclassification obtenu après vérification de son poste ; qu'en estimant, pour débouter de l'ensemble de ses demandes M. Y..., dont il était par ailleurs constant qu'il occupait des fonctions supérieures à celles prévues dans son contrat de travail, que les dispositions de l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 ne régiraient que les conséquence de la classification initiale de 1996 et n'étaient pas applicables, la cour d'appel a violé l'article 1103 du code civil et L. 2254-1 du code du travail ;

3°/ qu'en écartant l'application de l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 dont l'article 7 dispose qu'en cas de classification du contrat de travail à un niveau supérieur à celui du contrat détenu, l'agent bénéficie d'un avenant afin de porter le niveau figurant sur le contrat au niveau de reclassification obtenu après vérification de son poste, au bénéfice d'une instruction du 4 février 2005 publiée au bulletin des ressources humaines de la société La Poste, énonçant que l'accès du salarié au niveau supérieur de classification de sa nouvelle fonction de rattachement, se fera selon les dispositifs de promotion en vigueur, la cour d'appel a violé l'article 1103 du code civil et L. 2254-1 du code du travail ;

Mais attendu qu'ayant rappelé, par motifs propres et adoptés, qu'aux termes de l'instruction du 4 février 2005 relative à la maintenance des postes de travail, lorsque la nouvelle fonction de rattachement est d'un niveau supérieur au niveau de classification du salarié, l'accès de celui -ci au niveau de classification du poste se fera selon les dispositifs de promotion en vigueur, et qu'aux termes de l'accord d'entreprise du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste, l'accès aux fonctions de cadre supérieur qui constituent un franchissement significatif de niveau de responsabilité, s'effectue par la seule voie de la reconnaissance du potentiel professionnel (RPP), la cour d'appel, qui a constaté qu'à la suite de la campagne de maintenance 2010, le poste de travail du salarié avait été rattaché à la fonction de chef de projet MOE informatique relevant du groupe A, en a exactement déduit, sans encourir les griefs visés par la deuxième et la troisième branches du moyen, qu'il devait se soumettre à la procédure de promotion interne résultant de l'accord du 6 juin 2006 ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Van Ruymbeke - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Accord d'entreprise du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste ; instruction RH de la société La Poste du 4 février 2005 relative à la maintenance des postes de travail.

PRESSE

Ch. mixte., 30 novembre 2018, n° 17-16.047, (P)

– Rejet –

■ Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse – Domaine d'application – Exclusion – Applications diverses – Complicité par provocation constitutive d'une faute civile.

La cour d'appel ayant fait ressortir la participation effective d'un syndicat aux actes illicites commis à l'occasion d'une manifestation, il en résulte que l'action de ce syndicat constituait une complicité par provocation, au sens de l'article 121-7 du code pénal, de sorte que se trouvait caractérisée une faute de nature à engager sa responsabilité sur le fondement de l'article 1382, devenu article 1240 du code civil, sans que puisse être invoqué le bénéfice des dispositions de l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

Donne acte à MM. Y... et Z... et au Syndicat des jeunes agriculteurs de la Mayenne du désistement de leur pourvoi ;

Sur les moyens réunis :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Angers, 17 janvier 2017), que, le 15 juillet 2013, à l'appel d'organisations syndicales agricoles, des producteurs de lait se sont réunis devant la Maison des agriculteurs de Mayenne, située à Changé ; qu'ils se sont ensuite rendus aux abords du siège du groupe Lactalis, pour y exprimer leur mécontentement ; que des pneumatiques ont été placés par des manifestants devant le portail d'accès de l'entreprise, puis incendiés à la nuit tombée ; que les équipements permettant la fermeture du site ayant été détériorés, la société Lactalis investissements (la société) a assigné la Fédération départementale des syndicats d'exploitants agricoles de la Mayenne (le syndicat), sur le fondement de l'article 1382, devenu 1240 du code civil, aux fins d'obtenir réparation de son préjudice ;

Attendu que le syndicat fait grief à l'arrêt de le condamner à payer à la société une certaine somme, alors, selon le moyen :

1°/ que les abus de la liberté d'expression prévus et réprimés par la loi du 29 juillet 1881 ne peuvent être réparés sur le fondement de l'article 1382 du code civil, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, devenu 1240 du code civil ; qu'en accueillant la demande formée par la société Lactalis et tendant à la condamnation de la FDSEA 53 à lui payer des dommages-intérêts, sur le fondement de l'article 1382 du code civil, en raison de propos caractérisant une provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables consistant à l'embrasement de pneus, alors que seul l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 était applicable pour réprimer cette provocation, la cour d'appel a violé l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 ;

2°/ que la provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables, susceptible d'engager la responsabilité d'une organisation syndicale, nécessite la caractérisation d'instructions claires et positives ; qu'en l'espèce, M. Y..., président du syndicat, a pris la parole au cours d'un rassemblement d'agriculteurs au cours duquel il a tenu les propos suivants : « organisez les tracteurs qui seront préalablement vidés, d'accord.

Et une fois que l'on sera là, tout le monde va éviter de se garer n'importe où et surtout pas de se garer chez Lactalis, propriété privée ; enfin, faites-moi confiance. Personne ne se gare chez Lactalis sauf les pneus, d'accord. Donc, on a organisé le rangement des pneus et ensuite on se rejoint au rond-point, je vous y attendrai... » ; qu'en affirmant que ces propos constituent une instruction caractérisant une provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables par les participants à la manifestation, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1240 du code civil ;

3°/ qu'en matière de provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables, susceptible d'engager la responsabilité d'une organisation syndicale, les éléments extérieurs aux paroles incriminées ne peuvent suppléer à ce qui ne résulterait pas du texte ; qu'en déduisant la responsabilité du syndicat, de la constatation que les pneus lorsqu'ils sont déversés en masse sur les lieux d'une manifestation sont très souvent enflammés par les participants ou encore de l'utilisation dans le discours de M. Y... d'un vocabulaire décalé, ponctué par un sourire, la cour d'appel, qui s'est fondée sur des éléments extérieurs qui ne permettent pas de suppléer l'absence de consignes claires et positives appelant ouvertement à la mise à feu de ces pneus, a pri-

vé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1240 du code civil ;

4°/ que la cour d'appel qui a constaté qu'il n'est pas formellement démontré que M. Y... ait donné l'ordre de mettre le feu ou personnellement participé à l'embrasement des pneus, d'une part, puis que les propos qu'il avait tenus constituaient une instruction caractérisant une provocation directe à la commission des actes illicites dommageables commis au moyen de ces pneus par les participants à la manifestation, d'autre part, a entaché sa décision de contradiction et ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que l'arrêt retient que le président du syndicat est celui qui, par la teneur de ses propos, a pris en charge l'organisation logistique des opérations et donné les instructions d'organisation de la manifestation à tous les participants présents au rassemblement ; qu'il a donné dans ce cadre les directives « pour garer et ranger les pneus chez Lactalis » ; qu'il a, ensuite, fixé un nouveau rendez-vous aux manifestants à un rond-point d'où ils sont alors partis vers l'usine et qu'il était sur place lorsque ces pneus ont été embrasés ;

Que la cour d'appel ayant fait ressortir la participation effective du syndicat aux actes illicites commis à l'occasion de la manifestation en cause, il en résulte que l'action du syndicat constituait une complicité par provocation au sens de l'article 121-7 du code pénal, de sorte que se trouvait caractérisée une faute de nature à engager sa responsabilité sur le fondement de l'article 1382, devenu 1240 du code civil, sans que puisse être invoqué le bénéfice de l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt :

Moyens produits par Me Ricard, avocat aux Conseils pour la Fédération départementale des syndicats d'exploitants agricoles de la Mayenne,

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la FDSEA 53 à payer à la société Lactalis Investissements la somme de 68 851,67 euros avec intérêts de retard au taux légal à compter du jugement et capitalisation par année entière ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE le syndicat n'a ni pour objet, ni pour mission d'organiser, de diriger, de contrôler l'activité des participants au cours des manifestations et il ne saurait être déclaré responsable de plein droit de toutes les conséquences dommageables des abus qui auraient pu être commis au cours de celles-ci ; toutefois, sa responsabilité peut être retenue lorsqu'il est établi qu'il a, par instructions ou par tout autre moyen, commis des fautes en relation avec les dommages invoqués ; la société Lactalis poursuit les syndicats FDSEA 53 et JA 53 sur le fondement des dispositions de l'article 1382 ancien du code de procédure civile, c'est-à-dire pour leurs fautes personnelles ; les deux syndicats contestent l'existence d'une faute qui leur

serait imputable ; en l'espèce, il est soutenu que ce ne sont pas les syndicats FDSEA 53 et JA 53 qui sont à l'initiative du rassemblement devant la maison de l'agriculture de la Mayenne à Changé le lundi 15 juillet 2013 mais des organisations syndicales paysannes du département voisin du Maine-et-Loire ; il est produit un appel à rassemblement signé des présidents de la FDSEA 49, JA 49 et FDL lequel mentionne parmi les premières décisions prises en conseil d'administration FRSEA, celle de rejoindre les producteurs de Mayenne et des autres départements lundi soir à Laval ; s'il est ainsi acquis que ce rassemblement avait déjà été décidé par des producteurs de la Mayenne puisqu'il s'agissait « de les rejoindre », il n'est pas formellement rapporté la preuve que ce soient les syndicats FDSEA 53 et JA 53 et non d'autres groupements de producteurs qui en soient les initiateurs ; aucun document ne permet de les désigner ; il n'en demeure pas moins que la FDSEA 53 et JA 53 ont pris, le jour des faits, une part active à ce rassemblement et il y a lieu d'analyser l'importance respective du rôle joué dans l'organisation de la manifestation aux conséquences incriminées ; il est versé aux débats l'intervention de M. Y..., président de la FDSEA 53 lequel a pris la parole au cours de ce rassemblement et a tenu les propos suivants : « organisez les tracteurs qui seront préalablement vidés, d'accord.

Et une fois que l'on sera là, tout le monde va éviter de se garer n'importe où et surtout pas de se garer chez Lactalis, propriété privée ; enfin, faites-moi confiance. Personne ne se gare chez Lactalis sauf les pneus, d'accord. Donc, on a organisé le rangement des pneus et ensuite on se rejoint au rond-point, je vous y attendrai... » ; il est ainsi établi par la teneur de ces propos que c'est bien M. Y..., président du syndicat FDSEA 53 qui a pris en charge l'organisation logistique des opérations et donné les instructions d'organisation de la manifestation à tous les participants présents au rassemblement ; c'est lui qui a donné dans ce cadre les directives pour « garer et ranger les pneus chez Lactalis » ; il n'est pas formellement démontré qu'il ait donné l'ordre de mettre le feu ou personnellement participé à l'embrasement des pneus ; il n'est produit aucune preuve suffisante permettant de l'établir ; seul, un article de presse rédigé par le journaliste J. Moreau intitulé « Agriculteurs et Lactalis, le torchon brûle » en fait état : « Les réponses données par Lactalis depuis une semaine ne peuvent nous satisfaire, a déclaré Philippe Y... avant d'allumer la première barricade... » ; le caractère isolé de cette affirmation ne permet pas toutefois d'en établir la preuve formelle ; il n'en demeure pas moins qu'il résulte clairement des propos mêmes tenus par M. Y... le soir des faits que c'est lui qui a donné les instructions relatives à l'endroit où seraient déversés les pneus amenés sur place par les tracteurs ; il a par la suite donné aux agriculteurs un nouveau rendez-vous au rond-point proche de l'usine pour convenir de la suite de l'opération ; il était sur place devant l'usine Lactel lorsque les pneus ont été embrasés ; il a été relevé à juste titre par les premiers juges que les pneus lorsqu'ils sont déversés en masse sur les lieux d'une manifestation sont très souvent enflammés par les participants, ce que M. Y... n'ignore pas et ce qui n'a pas manqué de se produire le 15 juillet 2013 ; M. Y... a utilisé à dessein un vocabulaire décalé pour donner ses instructions utilisant l'ironie en demandant de « garer les pneus » dont il convenait d'assurer « le rangement » chez Lactalis, le tout ponctué d'un sourire entendu visible sur le reportage vidéo versé aux débats, avant de donner rendez-vous pour la suite des opérations lesquelles ont consisté après un premier rendez-vous sur un rond-point proche à se rendre devant l'usine Lactel où les pneus ont été enflammés ; M. Y... ne peut de bonne foi soutenir que le syndicat a été débordé par le comportement inattendu de certains participants et qu'il convenait de comprendre les phrases qu'il a prononcées rappelées ci-dessus

dans leur sens littéral et qu'il invitait simplement les participants à ranger proprement et poliment les pneus usagés devant l'usine Lactel sans en faire ultérieurement un autre usage que celui consistant à les « ranger » ; il est évident que cette instruction était une provocation directe à la commission des actes illicites dommageables commis au moyen de ces pneus par les participants à la manifestation et ce quelle que soit leur appartenance syndicale ; il existe ainsi un lien direct de causalité entre les directives données par le syndicat FDSEA 53 par la voix de M. Y... son président, s'exprimant en son nom, l'incendie des pneus et le préjudice subi ; à ce titre, c'est de manière fondée que le tribunal a retenu la faute du syndicat FDSEA 53 ;

AUX MOTIFS A SUPPOSER PARTIELLEMENT ADOPTES QU'une organisation Syndicale engage sa responsabilité sur le fondement de l'article 1382 du code civil par toutes fautes commises en son nom par ses représentants légaux ; à cet égard il est constant que M. Y... et M. Z... ont agi clairement au nom de leurs organisations respectives, l'un en tant que président de la FDSEA 53, le second en tant que coprésident de JA 53 ; il n'est pas discuté non plus qu'un rassemblement de producteurs de lait de l'ouest de la France s'est tenu à Changé, devant la « Maison de l'agriculture de la Mayenne », rue Albert Einstein à Changé, le lundi 15 juillet 2013 à 20 h 30 ; certes, ce rassemblement n'a peut-être pas été lancé à l'initiative des organisations de la FDSEA ou Jeunes agriculteurs de la Mayenne, puisque le courrier appelant à ce rassemblement mentionnait en entête le sigle FDSEA 49 et n'était pas signé par M. Y... ou M. Z... responsables de ces organisations dans la Mayenne ; toutefois, le tribunal constate que les auteurs de cet appel à la « Mobilisation générale » contre Lactalis demandaient à ses lecteurs de « rejoindre les producteurs de Mayenne et des autres départements » lundi soir 15 juillet à Laval ; en toute hypothèse ce débat autour de ce document est finalement d'un faible enjeu puisqu'il résulte indiscutablement d'un enregistrement audiovisuel que, le soir du 15 juillet 2013, à Changé, devant la maison de l'agriculture, les manifestants, au nombre d'environ deux cents selon un journaliste, ont été accueillis par M. Y... et M. Z... ; ceux-ci, intervenant manifestement en leurs qualités respectives de représentants de leurs organisations syndicales respectives de la Mayenne, étaient équipés d'un mégaphone pour haranguer la foule ; par conséquent les organisations FDSEA 53 et JA 53 ne peuvent plus prétendre qu'elles n'ont joué aucun rôle dans le déroulement des événements alors qu'elles en étaient devenus les animateurs ; d'ailleurs, c'est en ce sens que la presse l'a compris puisque sur nombre de photographies ou reportages filmés M. Y... et M. Z... sont présentés côte à côte ; la légende de l'une des photographies publiées est ainsi libellée : « Rassemblement des agriculteurs producteurs de lait devant la chambre de l'agriculture de Laval suite à l'appel de la FDSEA et de la JA de Mayenne » ; avant d'évoquer la tenue de ce rassemblement des manifestants devant la Maison de l'Agriculture de Changé, il convient de mettre en exergue l'état d'esprit qui animait les organisateurs de ce rassemblement en rapportant les termes « guerriers » employés dans l'appel au mouvement : « LACTALIS déclare la guerre, donc mobilisation générale des producteurs ! » ; lors de ce rassemblement, M. Y... et M. Z... ne se sont pas limités à faire le point sur l'état du conflit entre les producteurs de lait et Lactalis ; en effet, l'examen du vidéo-reportage diffusé sur le site de Ouest-France montre M. Y... donnant aux participants des consignes pour l'organisation de la suite de la manifestation au cours de la soirée en déclarant ce qui suit : « Organiser les tracteurs qui seront préalablement vidés, d'accord.

Et une fois qu'on sera là, tout le monde va éviter de se garer n'importe où et surtout de se garer chez LACTALIS, propriété privée ; enfin, faites-moi confiance. Personne

ne se gare chez LACTALIS sauf les pneus, d'accord. Donc on a organisé le rangement des pneus et ensuite on se rejoint au rond-point ; je vous y attendrai » ; en visionnant ce vidéo-reportage le tribunal a constaté que la remarque de M. Y... « Faites-moi confiance » suscitait chez lui un sourire goguenard traduisant un sous-entendu ; de même, la remarque incidente « sauf les pneus » a suscité les rires parmi les manifestants qui à l'évidence étaient dans la confidence ; il est notoire que les pneus sont très souvent employés dans les manifestations pour être enflammés ; ce sourire ou ces rires laissent penser que dans l'esprit de M. Y... comme des manifestants les pneus n'avaient pas vocation à être transportés seulement pour être déposés devant l'entrée de Lactalis, ce qui n'aurait pas suscité les rires, mais à un autre usage que l'on entendait à l'évidence ne pas révéler ; en effet on comprend que M. Y... ne pouvait annoncer à l'avance qu'on mettrait à feu les pneus, ce qui n'aurait pas manqué de susciter une réaction des services d'ordre ; en tous cas M. Y... s'est bien gardé à un quelconque moment d'expliquer qu'elles avaient pu être ses arrière-pensées, si elle avaient été innocentes ; enfin, il y a lieu de relever qu'après avoir demandé aux manifestants de ranger les pneus dans l'entrée de la société Lactalis (sur le terrain de celle-ci), M. Y... invitait les participants à le rejoindre sur le rond-point public qui fait face à l'entrée de Lactalis ; cela tend à prouver que M. Y... avait d'autres instructions à donner ; encore une fois il convient d'analyser les déclarations de M. Y... au regard du contexte violent dans lequel s'inscrivaient les événements ; cette atmosphère tendue a été traduite le lendemain dans la presse par M. J. Moreau, journaliste, qui dans un article intitulé « Agriculteurs et Lactalis, le torchon brûle » écrivait : « Comme on vous l'avait promis, on se retrouve. Philippe Y..., président de la FDSEA, préfère décidément les actes aux paroles... » ; il y a lieu de préciser que la manifestation était coorganisée par le syndicat des Jeunes agriculteurs ; M. Z..., coprésident de JA 53, est intervenu dans les débats et a harangué les manifestants ; il se trouvait à côté de M. Y... pendant que celui-ci dictait ses consignes pour l'organisation de la poursuite de la manifestation ; il n'a rien trouvé à redire et ne pouvait que savoir ce qui se tramait ; ainsi il est démontré que M. Y..., de concert avec M. Z..., ont organisé le transport de nombreux pneus pour les « ranger » sur l'emprise de la propriété de Lactalis, à proximité de la barrière et des équipements servant au contrôle de l'entrée de cette propriété privée ; l'un et l'autre savaient déjà que les pneus ne serviraient pas qu'à bloquer l'accès à la propriété de Lactalis, ce qui en soi constituait déjà une atteinte au droit de propriété et à la liberté d'aller et venir ; la suite des événements de la soirée confirme que c'est de façon préméditée et programmée que les pneus out été enflammés ; en effet, dans un article publié par le journaliste J. Moreau rendant compte du déroulement des événements, celui-ci relate que « les paysans se sont ensuite rendus devant le siège de Lactalis.

Le parvis y a été incendié à grands renforts de pneus et de paille jusqu'à 0 h 30 » ; surtout il rapporte : « Les réponses données par Lactalis depuis une semaine ne peuvent nous satisfaire, a déclaré Philippe Y... avant d'allumer la première barricade » ; ce journaliste, illustrant une photographie montrant l'incendie, a encore écrit « Pendant environ deux heures les bûchers de pneus et de paille ont brillé devant les grilles de Lactalis.

Et ce n'est pas fini, ont promis les leaders syndicaux » ; cette relation des faits, par ce journaliste qui a été témoin de la scène, constitue un élément de preuve parmi d'autres qui tend à démontrer que non seulement M. Y... a organisé la mise à feu des pneus mais il a participé lui-même à l'embrasement et, en tous cas, l'a revendiqué en annonçant que ce n'était pas fini ; à supposer qu'on puisse encore penser que M. Y...

et M. Z... n'avaient aucunement prévu et encore moins souhaité que le feu puisse être mis aux pneus, le tribunal s'étonne d'abord qu'en organisateurs aguerris de manifestations ils n'étaient pas donné des instructions et prévu un service d'ordre pour éviter que les pneus soient mis à feu par un élément incontrôlé, sachant parfaitement qu'il est fréquent dans les manifestations de mettre à feu les pneus ou qu'en tous cas la tentation serait grande pour certains ; ensuite il sera souligné que M. Y... et M. Z... ne justifient ni même ne prétendent qu'ils auraient à un quelconque moment tenté de s'opposer à cette mise à feu ou l'aient même condamnée ; au contraire le visionnage sur le site de Ouest-France d'un vidéo-film dans la nuit montre M. Y..., avec toujours à ses côtés M. Z..., donnant une conférence sur le conflit en cours, sur fond de flammes, sans qu'à aucun moment l'un et l'autre ne paraissent surpris ou n'émettent des regrets devant ce débordement qu'ils n'auraient pas souhaité ; à cet égard les propos de M. Y... ci-dessus rappelés par un journaliste inclinent tout au contraire à penser que cet embrasement était revendiqué ; il résulte de l'ensemble des événements de la soirée, commencée devant la maison de l'agriculture et poursuivie devant le siège de Lactalis, que M. Y... et M. Z... ont, sinon mis le feu eux-mêmes, ils ont pour le moins organisé et créé les conditions de cet embrasement et ont cautionné ces dégradations volontaires qui constituent un délit pénal et *a fortiori* une faute civile au sens de l'article 1382 du code civil ; ces fautes de MM. Y... et Z... dans l'exercice de leur mandat de représentant de leurs organisations syndicales respectives entraînent la mise en jeu de la responsabilité de ces organisations syndicales en vertu de l'article 1382 du code civil ;

ALORS QUE les abus de la liberté d'expression prévus et réprimés par la loi du 29 juillet 1881 ne peuvent être réparés sur le fondement de l'article 1382 du code civil, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1240 du code civil ; qu'en accueillant la demande formée par la société Lactalis et tendant à la condamnation de la FDSEA 53 à lui payer des dommages-intérêts, sur le fondement de l'article 1382 du code civil, en raison de propos caractérisant une provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables consistant à l'embrasement de pneus, alors que seul l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 était applicable pour réprimer cette provocation, la cour d'appel a violé l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Subsidiaire

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir condamné la FDSEA 53 à payer à la société Lactalis Investissements la somme de 68 851,67 euros avec intérêts de retard au taux légal à compter du jugement et capitalisation par année entière ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE le syndicat n'a ni pour objet, ni pour mission d'organiser, de diriger, de contrôler l'activité des participants au cours des manifestations et il ne saurait être déclaré responsable de plein droit de toutes les conséquences dommageables des abus qui auraient pu être commis au cours de celles-ci ; toutefois, sa responsabilité peut être retenue lorsqu'il est établi qu'il a, par instructions ou par tout autre moyen, commis des fautes en relation avec les dommages invoqués ; la société Lactalis poursuit les syndicats FDSEA 53 et JA 53 sur le fondement des dispositions de l'article 1382 ancien du code de procédure civile, c'est-à-dire pour leurs fautes personnelles ; les deux syndicats contestent l'existence d'une faute qui leur serait imputable ; en l'espèce, il est soutenu que ce ne sont pas les syndicats FDSEA

53 et JA 53 qui sont à l'initiative du rassemblement devant la maison de l'agriculture de la Mayenne à Changé le lundi 15 juillet 2013 mais des organisations syndicales paysannes du département voisin du Maine-et-Loire ; il est produit un appel à rassemblement signé des présidents de la FDSEA 49, JA 49 et FDL lequel mentionne parmi les premières décisions prises en conseil d'administration FRSEA, celle de rejoindre les producteurs de Mayenne et des autres départements lundi soir à Laval ; s'il est ainsi acquis que ce rassemblement avait déjà été décidé par des producteurs de la Mayenne puisqu'il s'agissait « de les rejoindre », il n'est pas formellement rapporté la preuve que ce soient les syndicats FDSEA 53 et JA 53 et non d'autres groupements de producteurs qui en soient les initiateurs ; aucun document ne permet de les désigner ; il n'en demeure pas moins que la FDSEA 53 et JA 53 ont pris, le jour des faits, une part active à ce rassemblement et il y a lieu d'analyser l'importance respective du rôle joué dans l'organisation de la manifestation aux conséquences incriminées ; il est versé aux débats l'intervention de M. Y..., président de la FDSEA 53 lequel a pris la parole au cours de ce rassemblement et a tenu les propos suivants : « organisez les tracteurs qui seront préalablement vidés, d'accord.

Et une fois que l'on sera là, tout le monde va éviter de se garer n'importe où et surtout pas de se garer chez Lactalis, propriété privée ; enfin, faites-moi confiance. Personne ne se gare chez Lactalis sauf les pneus, d'accord. Donc, on a organisé le rangement des pneus et ensuite on se rejoint au rond-point, je vous y attendrai... » ; il est ainsi établi par la teneur de ces propos que c'est bien M. Y..., président du syndicat FDSEA 53 qui a pris en charge l'organisation logistique des opérations et donné les instructions d'organisation de la manifestation à tous les participants présents au rassemblement ; c'est lui qui a donné dans ce cadre les directives pour « garer et ranger les pneus chez Lactalis » ; il n'est pas formellement démontré qu'il ait donné l'ordre de mettre le feu ou personnellement participé à l'embrasement des pneus ; il n'est produit aucune preuve suffisante permettant de l'établir ; seul, un article de presse rédigé par le journaliste J. Moreau intitulé « Agriculteurs et Lactalis, le torchon brûle » en fait état : « Les réponses données par Lactalis depuis une semaine ne peuvent nous satisfaire, a déclaré Philippe Y... avant d'allumer la première barricade... » ; le caractère isolé de cette affirmation ne permet pas toutefois d'en établir la preuve formelle ; il n'en demeure pas moins qu'il résulte clairement des propos mêmes tenus par M. Y... le soir des faits que c'est lui qui a donné les instructions relatives à l'endroit où seraient déversés les pneus amenés sur place par les tracteurs ; il a par la suite donné aux agriculteurs un nouveau rendez-vous au rond-point proche de l'usine pour convenir de la suite de l'opération ; il était sur place devant l'usine Lactel lorsque les pneus ont été embrasés ; il a été relevé à juste titre par les premiers juges que les pneus lorsqu'ils sont déversés en masse sur les lieux d'une manifestation sont très souvent enflammés par les participants, ce que M. Y... n'ignore pas et ce qui n'a pas manqué de se produire le 15 juillet 2013 ; M. Y... a utilisé à dessein un vocabulaire décalé pour donner ses instructions utilisant l'ironie en demandant de « garer les pneus » dont il convenait d'assurer « le rangement » chez Lactalis, le tout ponctué d'un sourire entendu visible sur le reportage vidéo versé aux débats, avant de donner rendez-vous pour la suite des opérations lesquelles ont consisté après un premier rendez-vous sur un rond-point proche à se rendre devant l'usine Lactel où les pneus ont été enflammés ; M. Y... ne peut de bonne foi soutenir que le syndicat a été débordé par le comportement inattendu de certains participants et qu'il convenait de comprendre les phrases qu'il a prononcées rappelées ci-dessus dans leur sens littéral et qu'il invitait simplement les participants à ranger proprement

et poliment les pneus usagés devant l'usine Lactel sans en faire ultérieurement un autre usage que celui consistant à les « ranger » ; il est évident que cette instruction était une provocation directe à la commission des actes illicites dommageables commis au moyen de ces pneus par les participants à la manifestation et ce quelle que soit leur appartenance syndicale ; il existe ainsi un lien direct de causalité entre les directives données par le syndicat FDSEA 53 par la voix de M. Y... son président, s'exprimant en son nom, l'incendie des pneus et le préjudice subi ; à ce titre, c'est de manière fondée que le tribunal a retenu la faute du syndicat FDSEA 53 ;

AUX MOTIFS A SUPPOSER PARTIELLEMENT ADOPTES QU'une organisation Syndicale engage sa responsabilité sur le fondement de l'article 1382 du code civil par toutes fautes commises en son nom par ses représentants légaux ; à cet égard il est constant que M. Y... et M. Z... ont agi clairement au nom de leurs organisations respectives, l'un en tant que président de la FDSEA 53, le second en tant que coprésident de JA 53 ; il n'est pas discuté non plus qu'un rassemblement de producteurs de lait de l'ouest de la France s'est tenu à Changé, devant la « Maison de l'agriculture de la Mayenne », rue Albert Einstein à Changé, le lundi 15 juillet 2013 à 20h30 ; certes, ce rassemblement n'a peut-être pas été lancé à l'initiative des organisations de la FDSEA ou Jeunes agriculteurs de la Mayenne, puisque le courrier appelant à ce rassemblement mentionnait en entête le sigle FDSEA 49 et n'était pas signé par M. Y... ou M. Z... responsables de ces organisations dans la Mayenne ; toutefois, le tribunal constate que les auteurs de cet appel à la « Mobilisation générale » contre Lactalis demandaient à ses lecteurs de « rejoindre les producteurs de Mayenne et des autres départements » lundi soir 15 juillet à Laval ; en toute hypothèse ce débat autour de ce document est finalement d'un faible enjeu puisqu'il résulte indiscutablement d'un enregistrement audiovisuel que, le soir du 15 juillet 2013, à Changé, devant la maison de l'agriculture, les manifestants, au nombre d'environ deux cents selon un journaliste, ont été accueillis par M. Y... et M. Z... ; ceux-ci, intervenant manifestement en leurs qualités respectives de représentants de leurs organisations syndicales respectives de la Mayenne, étaient équipés d'un mégaphone pour haranguer la foule ; par conséquent les organisations FDSEA 53 et JA 53 ne peuvent plus prétendre qu'elles n'ont joué aucun rôle dans le déroulement des événements alors qu'elles en étaient devenus les animateurs ; d'ailleurs, c'est en ce sens que la presse l'a compris puisque sur nombre de photographies ou reportages filmés M. Y... et M. Z... sont présentés côte à côte ; la légende de l'une des photographies publiées est ainsi libellée : « Rassemblement des agriculteurs producteurs de lait devant la chambre de l'agriculture de Laval suite à l'appel de la FDSEA et de la JA de Mayenne » ; avant d'évoquer la tenue de ce rassemblement des manifestants devant la Maison de l'Agriculture de Changé, il convient de mettre en exergue l'état d'esprit qui animait les organisateurs de ce rassemblement en rapportant les termes « guerriers » employés dans l'appel au mouvement : « LACTALIS déclare la guerre, donc mobilisation générale des producteurs ! » ; lors de ce rassemblement, M. Y... et M. Z... ne se sont pas limités à faire le point sur l'état du conflit entre les producteurs de lait et Lactalis ; en effet, l'examen du vidéo-reportage diffusé sur le site de Ouest-France montre M. Y... donnant aux participants des consignes pour l'organisation de la suite de la manifestation au cours de la soirée en déclarant ce qui suit : « Organiser les tracteurs qui seront préalablement vidés, d'accord.

Et une fois qu'on sera là, tout le monde va éviter de se garer n'importe où et surtout de se garer chez LACTALIS, propriété privée ; enfin, faites-moi confiance. Personne ne se gare chez LACTALIS sauf les pneus, d'accord. Donc on a organisé le rangement

des pneus et ensuite on se rejoint au rond-point ; je vous y attendrai » ; en visionnant ce vidéo-reportage le tribunal a constaté que la remarque de M. Y... « Faites-moi confiance » suscitait chez lui un sourire goguenard traduisant un sous-entendu ; de même, la remarque incidente « sauf les pneus » a suscité les rires parmi les manifestants qui à l'évidence étaient dans la confidence ; il est notoire que les pneus sont très souvent employés dans les manifestations pour être enflammés ; ce sourire ou ces rires laissent penser que dans l'esprit de M. Y... comme des manifestants les pneus n'avaient pas vocation à être transportés seulement pour être déposés devant l'entrée de Lactalis, ce qui n'aurait pas suscité les rires, mais à un autre usage que l'on entendait à l'évidence ne pas révéler ; en effet on comprend que M. Y... ne pouvait annoncer à l'avance qu'on mettrait à feu les pneus, ce qui n'aurait pas manqué de susciter une réaction des services d'ordre ; en tout cas M. Y... s'est bien gardé à un quelconque moment d'expliquer qu'elles avaient pu être ses arrière-pensées, si elle avaient été innocentes ; enfin, il y a lieu de relever qu'après avoir demandé aux manifestants de ranger les pneus dans l'entrée de la société Lactalis (sur le terrain de celle-ci), M. Y... invitait les participants à le rejoindre sur le rond-point public qui fait face à l'entrée de Lactalis ; cela tend à prouver que M. Y... avait d'autres instructions à donner ; encore une fois il convient d'analyser les déclarations de M. Y... au regard du contexte violent dans lequel s'inscrivaient les événements ; cette atmosphère tendue a été traduite le lendemain dans la presse par M. J. Moreau, journaliste, qui dans un article intitulé « Agriculteurs et Lactalis, le torchon brûle » écrivait : « Comme on vous l'avait promis, on se retrouve. Philippe Y..., président de la FDSEA, préfère décidément les actes aux paroles... » ; il y a lieu de préciser que la manifestation était coorganisée par le syndicat des Jeunes Agriculteurs ; M. Z..., coprésident de JA 53, est intervenu dans les débats et a harangué les manifestants ; il se trouvait à côté de M. Y... pendant que celui-ci dictait ses consignes pour l'organisation de la poursuite de la manifestation ; il n'a rien trouvé à redire et ne pouvait que savoir ce qui se tramait ; ainsi il est démontré que M. Y..., de concert avec M. Z..., ont organisé le transport de nombreux pneus pour les « ranger » sur l'emprise de la propriété de Lactalis, à proximité de la barrière et des équipements servant au contrôle de l'entrée de cette propriété privée ; l'un et l'autre savaient déjà que les pneus ne serviraient pas qu'à bloquer l'accès à la propriété de Lactalis, ce qui en soi constituait déjà une atteinte au droit de propriété et à la liberté d'aller et venir ; la suite des événements de la soirée confirme que c'est de façon préméditée et programmée que les pneus out été enflammés ; en effet, dans un article publié par le journaliste J. Moreau rendant compte du déroulement des événements, celui-ci relate que « les paysans se sont ensuite rendus devant le siège de Lactalis.

Le parvis y a été incendié à grands renforts de pneus et de paille jusqu'à 0 h 30 » ; surtout il rapporte : « Les réponses données par Lactalis depuis une semaine ne peuvent nous satisfaire, a déclaré Philippe Y... avant d'allumer la première barricade » ; ce journaliste, illustrant une photographie montrant l'incendie, a encore écrit « Pendant environ deux heures les bûchers de pneus et de paille ont brillé devant les grilles de Lactalis.

Et ce n'est pas fini, ont promis les leaders syndicaux » ; cette relation des faits, par ce journaliste qui a été témoin de la scène, constitue un élément de preuve parmi d'autres qui tend à démontrer que non seulement M. Y... a organisé la mise à feu des pneus mais il a participé lui-même à l'embrasement et, en tous cas, l'a revendiqué en annonçant que ce n'était pas fini ; à supposer qu'on puisse encore penser que M. Y... et M. Z... n'avaient aucunement prévu et encore moins souhaité que le feu puisse être

mis aux pneus, le tribunal s'étonne d'abord qu'en organisateurs aguerris de manifestations ils n'étaient pas donné des instructions et prévu un service d'ordre pour éviter que les pneus soient mis à feu par un élément incontrôlé, sachant parfaitement qu'il est fréquent dans les manifestations de mettre à feu les pneus ou qu'en tous cas la tentation serait grande pour certains ; ensuite il sera souligné que M. Y... et M. Z... ne justifient ni même ne prétendent qu'ils auraient à un quelconque moment tenté de s'opposer à cette mise à feu ou l'aient même condamnée ; au contraire le visionnage sur le site de Ouest-France d'un vidéo-film dans la nuit montre M. Y..., avec toujours à ses côtés M. Z..., donnant une conférence sur le conflit en cours, sur fond de flammes, sans qu'à aucun moment l'un et l'autre ne paraissent surpris ou n'émettent des regrets devant ce débordement qu'ils n'auraient pas souhaité ; à cet égard les propos de M. Y... ci-dessus rappelés par un journaliste inclinent tout au contraire à penser que cet embrasement était revendiqué ; il résulte de l'ensemble des événements de la soirée, commencée devant la maison de l'agriculture et poursuivie devant le siège de Lactalis, que M. Y... et M. Z... ont, sinon mis le feu eux-mêmes, ils ont pour le moins organisé et créé les conditions de cet embrasement et ont cautionné ces dégradations volontaires qui constituent un délit pénal et *a fortiori* une faute civile au sens de l'article 1382 du code civil ; ces fautes de MM. Y... et Z... dans l'exercice de leur mandat de représentant de leurs organisations syndicales respectives entraînent la mise en jeu de la responsabilité de ces organisations syndicales en vertu de l'article 1382 du code civil ;

1°) ALORS QUE la provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables, susceptible d'engager la responsabilité d'une organisation syndicale, nécessite la caractérisation d'instructions claires et positives ; qu'en l'espèce, Philippe Y..., président de la FDSEA 53, a pris la parole au cours d'un rassemblement d'agriculteurs au cours duquel il a tenu les propos suivants : « organisez les tracteurs qui seront préalablement vidés, d'accord.

Et une fois que l'on sera là, tout le monde va éviter de se garer n'importe où et surtout pas de se garer chez Lactalis, propriété privée ; enfin, faites-moi confiance. Personne ne se gare chez Lactalis sauf les pneus, d'accord. Donc, on a organisé le rangement des pneus et ensuite on se rejoint au rond-point, je vous y attendrai... » ; qu'en affirmant que ces propos constituent une instruction caractérisant une provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables par les participants à la manifestation, la cour d'appel a violé l'article 1382 du code civil, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1240 du code civil ;

2°) ALORS QU'en matière de provocation directe à la commission d'actes illicites dommageables, susceptible d'engager la responsabilité d'une organisation syndicale, les éléments extérieurs aux paroles incriminées ne peuvent suppléer à ce qui ne résulterait pas du texte ; qu'en déduisant la responsabilité de la FDSEA de la Mayenne, de la constatation que les pneus lorsqu'ils sont déversés en masse sur les lieux d'une manifestation sont très souvent enflammés par les participants ou encore de l'utilisation dans le discours de Philippe Y... d'un vocabulaire décalé, ponctué par un sourire, la cour d'appel, qui s'est fondée sur des éléments extérieurs qui ne permettent pas de suppléer l'absence de consignes claires et positives appelant ouvertement à la mise à feu de ces pneus, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, devenu l'article 1240 du code civil ;

3°) ALORS QUE la cour d'appel qui a constaté qu'il n'est pas formellement démontré que Philippe Y... ait donné l'ordre de mettre le feu ou personnellement participé à

l'embrasement des pneus, d'une part, puis que les propos qu'il avait tenus constituaient une instruction caractérisant une provocation directe à la commission des actes illicites dommageables commis au moyen de ces pneus par les participants à la manifestation, d'autre part, a entaché sa décision de contradiction et ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile.

- Président : Mme Flise (président doyen faisant fonction de premier président) - Rapporteur : M. Bellenger, assisté de Mme Cottereau, auditeur au service de documentation, des études et du rapport - Avocat général : M. Cordier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia ; SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

Textes visés :

Article 121-7 du code pénal ; article 23 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

PREUVE

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P)

– Rejet –

■ Règles générales – Charge – Applications diverses – Contrat de travail – Salaire – Egalité des salaires – Atteinte au principe – Conditions – Situations identiques ou similaires – Portée.

Vu la connexité, joint les pourvois n° 17-20.007 et 17-20.008 ;

Sur les premier et second moyens des pourvois réunis :

Attendu, selon les arrêts attaqués (Rennes, 29 mars 2017), que Mmes Y... et C..., salariées de La Poste, ont, par acte du 29 mai 2013, saisi la juridiction prud'homale de demandes de rappel de salaires au titre du « complément Poste » ;

Attendu que La Poste fait grief aux arrêts de faire droit aux demandes des salariées, alors, selon le moyen :

1°/ que les différences de traitement entre catégories professionnelles opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs, négociés et signés par des organisations syndicales représentatives, investies de la défense des droits et intérêts des salariés et à l'habilitation desquelles ces derniers participent directement par leur vote, sont présumées justifiées de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération de nature professionnelle ; qu'en l'espèce,

La Poste avait rappelé, dans ses écritures, qu'un accord collectif conclu à La Poste le 5 février 2015 a supprimé le complément Poste et lui a substitué une double al-

location comprenant d'une part, un complément de rémunération et, d'autre part, pour certains agents bénéficiant, à sa date, d'un complément Poste plus élevé que ce complément de rémunération, une « indemnité de carrière antérieure personnelle » destinée à permettre (article II-1) « le maintien, à titre personnel, du montant du complément Poste acquis avant la date de mise en oeuvre du présent accord », et dont il est précisé qu'elle « est héritée notamment de la perte antérieure de dispositifs de primes et indemnités » ; qu'en accueillant cependant la demande en rappel de complément Poste des demandeurs sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si cet accord n'avait pas à la fois validé pour le passé et pérennisé pour l'avenir les différences de traitement existantes dans l'attribution du complément Poste, dont les partenaires sociaux ont ainsi reconnu qu'elles étaient non seulement fondées mais justifiées par la compensation de la perte des primes et indemnités antérieures, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe d'égalité de traitement ;

2°/ que le complément Poste, tel que finalisé par la décision n° 717 du 4 mai 1995, a pour double vocation, d'une part, de rémunérer le niveau de fonction et la maîtrise du poste, d'autre part, d'indemniser les agents de la perte de primes et indemnités antérieures ; que, selon l'article 63 de cette décision et l'article 13 du « guide mémento des règles de gestion RH » PS-II.1, le « différentiel de complément Poste » versé à certains agents de droit privé ayant perçu antérieurement à son institution des primes et indemnités « hors normes », constitue une « composante » du complément Poste, qui représente « la différence entre ce complément et le complément indemnitaire précédemment versé » ; que cet élément de rémunération, dont l'unique particularité est d'être destiné aux agents ayant perçu des primes et indemnités d'un montant excédant le maximum du champ de normalité ou du seuil unique en l'absence de champ de normalité, a donc le même objet et la même finalité que la part indemnitaire du complément Poste, à savoir permettre le maintien, à titre personnel, de ces primes et indemnités antérieurement acquises ; qu'en décidant le contraire la cour d'appel, qui n'a pas déduit les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995, ensemble l'article 13 du « Guide mémento des règles de gestion » PS-II.1 ;

Mais attendu, d'abord, qu'il résulte de l'article 2 du code civil qu'une convention ou un accord collectif, même dérogatoire, ne peut priver un salarié des droits qu'il tient du principe d'égalité de traitement pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de l'accord ;

Attendu, ensuite, que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération ; qu'ayant relevé que le « différentiel complément Poste » institué par les articles 61 et 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste constitue un complément indemnitaire accordé aux agents affectés avant le 1er janvier 1995 au service général afin de maintenir le niveau de leurs indemnités après l'instauration du niveau unique du complément Poste, que les pratiques indemnitaires anciennes introduisant une dispersion hors norme pour moins de 10 % des agents, il a été décidé que la différence entre le complément Poste et le complément indemnitaire précédemment attribué sera versée sous l'appellation « différentiel complément Poste », la cour d'appel en a déduit à bon droit que cette indemnité dont bénéficiaient les deux salariées en cause qui ont été engagées avant 1995, ayant un objet et une finalité distincts de celui du complément Poste, ne devait pas être prise en compte dans la comparaison entre le complément Poste versé

aux salariés et celui versé aux fonctionnaires se trouvant dans une situation identique ou similaire ;

Attendu, enfin, que, selon la délibération du 25 janvier 1995 du conseil d'administration de La Poste, les primes et indemnités perçues par les agents de droit public et les agents de droit privé et initialement regroupées au sein d'un complément indemnitaire ont été supprimées et incorporées dans un tout indivisible appelé « complément Poste » constituant désormais de façon indissociable l'un des sous-ensembles de la rémunération de base de chaque catégorie de personnel et, selon la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste, la rémunération des agents de La Poste se compose de deux éléments, d'une part, le traitement indiciaire pour les fonctionnaires ou le salaire de base pour les agents contractuels, lié au grade et rémunérant l'ancienneté et l'expérience, d'autre part, le « complément Poste », perçu par l'ensemble des agents, qui rétribue le niveau de fonction et tient compte de la maîtrise du poste ; qu'en application du principe d'égalité de traitement, pour percevoir un complément Poste du même montant, un salarié doit justifier exercer au même niveau des fonctions identiques ou similaires à celles du fonctionnaire auquel il se compare ;

Et attendu qu'après avoir constaté que La Poste s'était engagée, aux termes de l'accord salarial du 10 juillet 2001 à combler d'ici fin 2003 l'écart existant entre les compléments poste des agents contractuels des niveaux I.2, I.3 et II.1 et ceux perçus par les fonctionnaires de même niveau, la cour d'appel a relevé d'abord, que les salariées, qui avaient renoncé à leurs demandes postérieures à l'entrée en vigueur de l'accord du 2 février 2015, se comparaient à un fonctionnaire exerçant comme elles les fonctions de guichetier confirmé, dont le montant mensuel du « complément Poste » était supérieur à celui qu'elles percevaient, ensuite, que La Poste fournissait pour seule explication à cette différence, un historique de carrière distinct du fonctionnaire ainsi que la renonciation par les fonctionnaires aux indemnités et primes perçues avant 1995, contredisant ainsi le plan de convergence progressive qu'elle avait mis en place pour combler l'écart existant ; qu'elle en a exactement déduit que la différence de traitement n'était justifiée par aucune raison pertinente et que le principe « à travail égal salaire égal » avait été méconnu ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président et rapporteur) - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; Me Balat -

Textes visés :

Article 2 du code civil ; décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste ; principe d'égalité de traitement.

Rapprochement(s) :

Sur l'application dans le temps d'une convention ou d'un accord collectif, à rapprocher : Soc., 24 janvier 2007, pourvoi n° 04-45.585, *Bull.* 2007, V, n° 14 (2) (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité. Sur le principe que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des élé-

ments de la rémunération, cf. : CJCE, arrêt du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, § 34 ; CJCE, arrêt du 26 juin 2001, Brunnhofer, C-381/99, § 35 et suivants. Sur le contentieux dit du « complément Poste », à rapprocher : Soc., 4 avril 2018, pourvoi n° 16-27.703, *Bull.* 2018, V, n° 63 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 16-26.172, (P)

– Rejet –

■ Règles générales – Moyen de preuve – Documents non contradictoires – Rapport d'expertise – Rapport non contradictoire corroboré par une expertise amiable non contradictoire – Valeur – Portée.

Dès lors que ces éléments ont été soumis à la libre discussion des parties, une cour d'appel peut, sans violer le principe de la contradiction, se fonder sur un rapport d'expertise judiciaire établi lors d'une instance opposant l'une de ces parties à un tiers et sur un rapport d'expertise établi unilatéralement à la demande de celle-ci, dont elle a apprécié souverainement la valeur et la portée.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Reims, 21 juin 2016), que, le 31 mars 2009, la SCI Nick 54, devenue SCI Aurel 1, bailleresse, a notifié à la société MGB, cessionnaire du droit au bail commercial depuis le 22 avril 1998, une demande de révision du loyer selon la valeur locative du bien, puis a saisi le juge des loyers commerciaux d'une demande en fixation du loyer du bail révisé à une certaine somme ;

Attendu que la société MGB fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'expertise judiciaire, de retenir à une certaine somme la valeur locative du bien et de fixer, en conséquence, le montant du loyer révisé au 31 mars 2009, alors, selon le moyen, que le juge doit respecter et faire respecter le principe du contradictoire, qu'en fondant exclusivement sa décision sur l'expertise effectuée par M. D... et celle effectuée par le cabinet Roux quand il était constant que ces deux expertises n'avaient pas été réalisées contradictoirement, la cour d'appel a méconnu les principes du contradictoire et de l'égalité des armes, en violation de l'article 16 du code de procédure civile et de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu que, dès lors que ces éléments avaient été soumis à la libre discussion des parties, la cour d'appel, devant qui n'était pas invoquée une violation de l'article 6, § 1, précité, a pu, sans violer le principe de contradiction, se fonder sur le rapport d'expertise judiciaire établi lors d'une instance opposant la bailleresse à son associé et sur le rapport d'expertise établi unilatéralement à la demande de celle-ci, dont elle a apprécié souverainement la valeur et la portée ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Andrich - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Bénabent -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 16 du code de procédure civile.

PROCEDURE CIVILE

2e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-27.844, (P)

– Cassation –

■ Conclusions – Conclusions d'appel – Dernières écritures – Domaine d'application.

En application de l'article 954, alinéa 3, devenu alinéa 4, du code de procédure civile, les parties doivent reprendre, dans leurs dernières écritures, les prétentions et moyens précédemment présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures, à défaut, elles sont réputées les avoir abandonnés et la cour ne statue que sur les dernières conclusions déposées. Seules sont soumises aux prescriptions de ce texte les conclusions qui déterminent l'objet du litige ou qui soulèvent un incident, de quelque nature que ce soit, de nature à mettre fin à l'instance.

Encourt en conséquence la censure l'arrêt d'une cour d'appel qui retient que la partie ayant pris des conclusions ne tendant qu'à l'irrecevabilité des conclusions de la partie adverse est réputée avoir abandonné ses précédentes conclusions.

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 954, alinéa 3, devenu alinéa 4, du code de procédure civile ;

Attendu que seules sont soumises aux prescriptions de ce texte les conclusions qui déterminent l'objet du litige ou qui soulèvent un incident, de quelque nature que ce soit, susceptible de mettre fin à l'instance ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué et les productions, qu'un arrêt irrévocable ayant ordonné l'expulsion de Mme Y..., qui occupait un local appartenant à Mme X..., veuve Y..., cette dernière a fait délivrer à l'occupante un commandement de payer et de quitter les lieux ; que Mme Y... a relevé appel du jugement d'un tribunal de grande instance l'ayant déboutée de l'opposition qu'elle avait formée à ce commandement ; que celle-ci a conclu, le 4 avril 2016, à la réformation du jugement puis, le 27 juin 2016, à l'irrecevabilité des conclusions d'intimée de Mme X..., veuve Y... ;

Attendu que pour confirmer le jugement déféré, l'arrêt retient que le dispositif des dernières conclusions de l'appelante ne contient aucune demande de réformation du jugement déféré et se borne à soulever l'irrecevabilité des conclusions de l'intimée, qui de son côté sollicite la confirmation de la décision, que la cour d'appel ne peut donc que considérer que l'infirmation ou la réformation de la décision déférée n'est pas demandée par l'appelante ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les conclusions du 27 juin 2016 ne tendaient qu'à l'irrecevabilité des conclusions de la partie adverse, la cour d'appel, qui demeurait saisie des conclusions remises le 4 avril 2016 par Mme Y..., a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 6 septembre 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Bastia ; 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.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. de Leiris - Avocat général : M. Girard - Avocat(s) : SCP Didier et Pinet -

Textes visés :

Article 954, alinéa 3, devenu alinéa 4, du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur la notion de dernières écritures au sens de l'article 954, alinéa 2, devenu alinéa 3, puis, alinéa 4, du code de procédure civile, à rapprocher : 2e Civ.,18 décembre 2008, pourvoi n° 07-20.238, *Bull.* 2008, II, n° 273 (cassation), et les arrêts cités.

Com., 21 novembre 2018, n° 17-12.761, n° 17-17.559, (P)

– Rejet –

■ Instance – Interruption – Redressement et liquidation judiciaires – Domaine d'application – Exclusion – Défaut de dessaisissement du débiteur – Cas – Exercice d'un droit propre – Rapport à succession.

Joint les pourvois n° 17-12.761 et 17-17.559, qui attaquent le même arrêt ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'Yvette E... veuve A... est décédée en laissant pour lui succéder Mmes Marie-Françoise A... B..., Roselyne A... B... et Anne-Marie A... C... (les consorts A...) et M. Z... ; qu'un jugement du 30 décembre 2010 a ouvert les opérations de liquidation et partage de la succession et désigné un expert afin de déterminer les avantages devant donner lieu, de la part de M. Z..., à rapport à la succession ; que le 12 mai 2011, au cours de l'instance d'appel afférente à ce jugement, M. Z... a été mis en liquidation judiciaire et M. Y..., liquidateur, est intervenu volontairement à

l'instance qui a donné lieu à un arrêt confirmatif du 26 janvier 2012 ; qu'après le dépôt du rapport d'expertise, un jugement du 7 janvier 2014, auquel le liquidateur n'a pas été partie, a dit que M. Z... devrait rapporter des sommes à la succession ; que M. Z... et son liquidateur ont relevé appel de ce second jugement, en demandant le prononcé de sa « nullité », outre, s'agissant de M. Z..., la « nullité » de l'expertise judiciaire ;

Sur les premiers moyens des pourvois, rédigés en termes identiques, réunis :

Attendu que M. Z... et son liquidateur font grief à l'arrêt de rejeter leurs exceptions de nullité et de procédure, en conséquence, de dire que M. Z... devra rapporter à la succession une somme aux titres d'avantages reçus et d'indemnités d'occupation, et de rejeter la demande de M. Z... tendant à voir dire qu'en cas de déclassification de deux parcelles dépendant de la succession, au jour du partage, Mme Roselyne B... devra prendre en charge la différence entre l'évaluation au jour du partage et le prix au jour où la vente des terrains constructibles aura pu être réalisée alors, selon le moyen :

1°/ que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que les jugements intervenus en dépit de l'interruption de l'instance sont réputés non avenus ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; que l'instance en cours devant le tribunal de grande instance du Mans relative aux opérations de compte, liquidation et partage de la succession de Mme Yvette E... a, en conséquence, été interrompue ; qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'aucun acte de reprise d'instance n'est intervenu devant ce tribunal ; qu'en refusant cependant de dire non avenu le jugement rendu par le tribunal de grande instance du Mans le 7 janvier 2014, hors la présence de la Selarl Sarthe mandataire, en sa qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. Z..., et en l'absence de confirmation du jugement par le liquidateur, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 641-9 du code de commerce, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 ;

2°/ que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il importe peu que l'action en justice relative aux droits et biens acquis au titre d'une succession engagée au moment de la mise en liquidation judiciaire n'induise pas la constitution d'une dette à la charge du débiteur ; qu'en retenant que le litige qui porte sur la détermination de l'actif successoral à partager et les rapports éventuels de co-héritiers n'impliquait pas nécessairement l'appel à la cause de M. Y..., au motif inopérant que le fait de rapporter des sommes à une succession n'induit pas obligatoirement la constitution d'une dette à la charge du co-héritier, à l'issue des opérations de partage, la cour d'appel a violé

l'article L. 641-9 du code de commerce, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 ;

3°/ que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que la reprise ne peut intervenir que suite à la mise en cause du liquidateur ; qu'il appartient à toute partie intéressée de reprendre l'instance ; qu'en jugeant qu'il appartenait à M. Y..., par la connaissance qu'il avait des enjeux patrimoniaux du litige et des effets éventuels vis-à-vis de la procédure de liquidation judiciaire d'intervenir volontairement et de se constituer devant le premier juge, sans nécessité d'une quelconque assignation à l'initiative de Mmes A... lors de la reprise de l'instance, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile ;

4°/ qu'une motivation inintelligible équivaut à un défaut de motifs ; qu'en retenant, pour débouter la société Sarthe mandataire et M. Y... de leurs demandes tendant à voir dire le jugement du 7 janvier 2014 non avenu, que « le placement en liquidation judiciaire étant intervenu avant la reprise de l'instance, il n'entraînait pas à nouveau l'interruption de la procédure, le liquidateur s'étant en outre constitué dès la procédure d'appel antérieure », la cour d'appel a statué par des motifs inintelligibles en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ qu'à supposer que la cour d'appel ait considéré que l'instance devant le tribunal de grande instance avait valablement reprise en raison de la reprise de l'instance d'appel, l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession ; que l'instance d'appel est distincte de l'instance de première instance si bien que la reprise de l'instance d'appel ne vaut pas reprise de la première instance encore pendante ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; que l'instance en cours devant le tribunal de grande instance du Mans relative aux opérations de compte, liquidation et partage de la succession de Mme Yvette E... a, en conséquence, été interrompue ; qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'aucun acte de reprise d'instance n'est intervenu devant ce tribunal ; qu'en considérant que l'intervention du liquidateur à la procédure d'appel antérieure valait reprise de la première instance et qu'il ne pouvait dès lors être fait grief à Mmes A... de ne pas avoir appelé M. Y... à la cause devant le tribunal de grande instance, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile ;

6°/ que les instances en cours à la date du jugement de mise en liquidation judiciaire, qui tendent à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent, sont interrompues jusqu'à la déclaration faite par le créancier poursuivant de sa créance ; que les instances tendant au rapport à succession par le débiteur de diverses sommes d'argent doivent s'analyser comme tendant à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent ; qu'en retenant que Mmes A... n'avaient pas à déclarer leurs créances pour que l'instance tendant au rapport à succession par M. Z... de diverses sommes d'argent puisse reprendre, la cour d'appel a violé les articles L. 641-3 et L. 622-22 du code de commerce ;

Mais attendu, en premier lieu, que, contrairement à ce que postule le moyen pris en ses première et deuxième branches, lorsqu'est pendante, à la date du jugement d'ouverture de sa liquidation judiciaire, une instance relative aux opérations de compte, liquidation et partage d'une indivision successorale dans laquelle il a des droits à faire valoir en qualité d'héritier, le débiteur dispose d'un droit propre pour continuer à défendre seul dans cette instance et n'est donc pas dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens et de ses droits relativement à une telle action ;

Attendu, en deuxième lieu, que le rapport s'effectue en valeur, par voie d'imputation de la valeur de la libéralité rapportable sur la part de l'héritier gratifié, et qu'il résulte de l'article 826 du code civil que ce n'est qu'au moment du partage qu'est due l'éventuelle créance de soulte compensant l'inégalité des lots et dont le gratifié peut être débiteur envers ses cohéritiers ; qu'il s'ensuit que l'instance tendant au rapport à une succession par un débiteur mis en liquidation judiciaire ne s'analyse pas en une instance en cours au sens de l'article L. 622-22 du code de commerce ; que dès lors, contrairement à ce que postule le moyen pris en sa sixième branche, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que les consorts A... n'étaient pas tenus, dans le cadre d'une telle instance, de déclarer une créance au passif de la liquidation judiciaire de M. Z... ;

Et attendu, enfin, que, même si une instance pendante ayant pour objet un rapport à succession ne relève pas de l'article L. 622-22 du code de commerce et n'est pas non plus interrompue par la mise en liquidation judiciaire du débiteur en application de l'article 369 du code de procédure civile, dès lors qu'elle se rapporte à l'exercice d'un droit propre et n'emporte donc pas dessaisissement du débiteur, le liquidateur n'en doit pas moins être mis en cause dans une telle instance, en raison de l'indivisibilité de son objet entre le débiteur et son liquidateur, dès lors qu'elle a une incidence patrimoniale ; que le jugement obtenu en l'absence d'une telle mise en cause peut néanmoins être régularisé si, en cause d'appel, le liquidateur devient partie à l'instance ; qu'abstraction faite des motifs surabondants critiqués par la quatrième branche, l'arrêt constate que la société Sarthe mandataire a comparu et conclu devant elle, en qualité de liquidateur de M. Z..., pour critiquer le jugement du 7 janvier 2014 rendu sans qu'elle ait été mise en cause devant les premiers juges, ce dont il ressort que la procédure a été régularisée en cause d'appel ; que par ce motif de pur droit, substitué, après avertissement délivré aux parties, à ceux justement critiqués par les troisième et cinquième branches, la décision se trouve justifiée ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa quatrième branche et qui ne peut être accueilli en ses troisième et cinquième, n'est pas fondé pour le surplus ;

Et sur les seconds moyens des pourvois, rédigés en termes identiques, réunis :

Attendu que M. Z... et son liquidateur font le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que les actes accomplis après l'interruption de l'instance, dont les opérations d'expertise, sont réputés non avenus à moins qu'ils ne soient expressément ou tacitement confirmés par la partie au profit de laquelle l'interruption est prévue ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ou-

vertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; qu'en refusant cependant de dire non avenu le rapport d'expertise déposé le 31 décembre 2012, hors la présence de la Selarl Sarthe mandataire, en sa qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. Z..., et en l'absence de confirmation du rapport par le liquidateur, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 641-9 du code de commerce ;

Mais attendu que l'arrêt relève que l'expertise judiciaire a été ordonnée par le jugement du 30 décembre 2010, confirmé par un arrêt du 26 janvier 2012 auquel le liquidateur a été partie pour être intervenu volontairement devant la cour d'appel, après la mise en liquidation judiciaire de M. Z... le 12 mai 2011 ; que par ces seules constatations, desquelles il ressort qu'après l'ouverture de cette liquidation judiciaire, l'instance d'appel, qui a abouti à l'arrêt du 26 janvier 2012 confirmant le chef de dispositif du jugement du 30 décembre 2010 désignant l'expert, a été régulièrement reprise à l'égard du liquidateur, de sorte que le rapport déposé ultérieurement par l'expert n'encourait pas la sanction du non avenu prévue par l'article 372 du code de procédure civile, la cour d'appel a pu rejeter les demandes tendant à voir dire « nulle » l'expertise ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Barbot - Avocat général : M. Le Mesle (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Le Bret-Desaché -

Textes visés :

Article L. 622-22 du code de commerce ; article 369 du code de procédure civile.

Com., 7 novembre 2018, n° 17-16.176, (P)

– Irrecevabilité –

■ Mesure d'administration judiciaire – Définition – Jugement de prorogation du délai d'examen de la clôture de la procédure de liquidation judiciaire – Portée.

Sur la recevabilité du pourvoi, examinée d'office, après avertissement délivré aux parties :

Vu l'article 537 du code de procédure civile ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 26 janvier 2017), qu'un jugement du 9 avril 2013 a prononcé la résolution du plan de redressement de M. X... et sa liquidation judiciaire, en fixant au 9 avril 2014 le délai au terme duquel la clôture de la procédure devrait être examinée, délai prorogé au 9 avril 2016 par un jugement du 27 février 2014 ; qu'une ordonnance rendue le 22 octobre 2014 par le juge-commissaire, autorisant la vente aux enchères publiques d'un immeuble appartenant à M. X..., a été frappée d'appel par le débiteur, qui a, en outre, demandé et obtenu le renvoi du litige devant la cour d'appel de Paris, en application de l'article 47 du code de procédure civile ; que le débiteur a été convoqué par le greffe devant le tribunal afin qu'il soit statué sur la prorogation du terme de la liquidation judiciaire que sollicitait le liquidateur ; que le débiteur s'est opposé à la prorogation et a demandé la clôture pour insuffisance d'actif de la liquidation judiciaire ; que le tribunal a prorogé de deux ans le délai au terme duquel la clôture de la procédure serait examinée, soit jusqu'au 9 avril 2018 ; que M. X... s'est pourvu en cassation contre l'arrêt ayant déclaré irrecevable l'appel qu'il avait formé contre ce jugement ;

Mais attendu que la décision par laquelle le tribunal proroge le délai d'examen de la clôture de la procédure de liquidation judiciaire en application de l'article L. 643-9, alinéa 1, du code de commerce et rejette, par voie de conséquence, la demande de clôture faite par le débiteur pour s'opposer à ce report, est une mesure d'administration judiciaire non susceptible de recours, fût-ce pour excès de pouvoir, contrairement à la décision qui rejetterait la demande de clôture de la procédure formée par le débiteur à tout autre moment, en application de l'article L. 643-9, alinéa 4, du même code ; qu'en conséquence, M. X..., dont l'appel de cette décision n'était pas recevable, n'est pas davantage recevable à se pourvoir en cassation ;

PAR CES MOTIFS :

DECLARE IRRECEVABLE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Vaissette - Avocat général : Mme Guinamant - Avocat(s) : SCP Ghestin ; SCP Richard ; SCP Spinosi et Sureau -

Textes visés :

Article L. 643-9, alinéas 1 et 4, du code de commerce ; article 537 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Dand le même sens que : Com., 22 mars 2016, pourvoi n° 14-21.919, *Bull.* 2016, IV, n° 44 (irrecevabilité), et l'arrêt cité.

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 16-26.172, (P)

– Rejet –

■ Pièces – Examen par le juge – Libre discussion préalable des parties – Portée.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Reims, 21 juin 2016), que, le 31 mars 2009, la SCI Nick 54, devenue SCI Aurel 1, bailleresse, a notifié à la société MGB, cessionnaire du droit au bail commercial depuis le 22 avril 1998, une demande de révision du loyer selon la valeur locative du bien, puis a saisi le juge des loyers commerciaux d'une demande en fixation du loyer du bail révisé à une certaine somme ;

Attendu que la société MGB fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'expertise judiciaire, de retenir à une certaine somme la valeur locative du bien et de fixer, en conséquence, le montant du loyer révisé au 31 mars 2009, alors, selon le moyen, que le juge doit respecter et faire respecter le principe du contradictoire, qu'en fondant exclusivement sa décision sur l'expertise effectuée par M. D... et celle effectuée par le cabinet Roux quand il était constant que ces deux expertises n'avaient pas été réalisées contradictoirement, la cour d'appel a méconnu les principes du contradictoire et de l'égalité des armes, en violation de l'article 16 du code de procédure civile et de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu que, dès lors que ces éléments avaient été soumis à la libre discussion des parties, la cour d'appel, devant qui n'était pas invoquée une violation de l'article 6, § 1, précité, a pu, sans violer le principe de contradiction, se fonder sur le rapport d'expertise judiciaire établi lors d'une instance opposant la bailleresse à son associé et sur le rapport d'expertise établi unilatéralement à la demande de celle-ci, dont elle a apprécié souverainement la valeur et la portée ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Andrich - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Bénabent -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article 16 du code de procédure civile.

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-17.536, (P)

– Cassation –

■ Sursis à statuer – Décision de sursis – Appel – Autorisation du premier président – Motif grave et légitime – Caractérisation – Nécessité – Exception – Cas – Excès de pouvoir.

Si, selon l'article 380 du code de procédure civile, la décision de sursis à statuer peut être frappée d'appel sur autorisation du premier président de la cour d'appel s'il est justifié d'un motif grave et légitime, il est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant, limitant ou différant un recours, en cas d'excès de pouvoir.

Dès lors, méconnaît ce texte et les principes régissant l'excès de pouvoir, un premier président qui, alors qu'une ordonnance du juge de la mise en état avait, dans le cas d'une action directe exercée par l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales à l'encontre de l'assureur d'un centre de transfusion sanguine, sursis à statuer et saisi la juridiction administrative d'une question préjudicielle, rejette la demande de cet office qui invoquait que la juridiction judiciaire était seule compétente pour se prononcer sur cette action, ce dont il résultait qu'il se prévalait d'un excès de pouvoir négatif, ouvrant droit à un appel immédiat.

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue en référé, qu'un jugement d'un tribunal administratif du 6 juillet 2011, statuant sur la demande d'indemnisation de Mme X..., contaminée par le virus de l'hépatite C, a retenu l'origine transfusionnelle de sa contamination et condamné l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (l'ONIAM) à payer différentes sommes à l'intéressée et à la caisse primaire d'assurance maladie de Rouen en réparation de cette contamination ; qu'après le versement de ces sommes, l'ONIAM a assigné en remboursement la société Axa France IARD (l'assureur), en sa qualité d'assureur du centre de transfusion sanguine de Bois Guillaume (le CTS) ; qu'une ordonnance du juge de la mise en état du 9 décembre 2016, retenant qu'il incombait au juge administratif de statuer sur la responsabilité de l'Etablissement français du sang (l'EFS), venant aux droits et obligations du CTS dans la contamination de Mme X..., a soumis au juge administratif une question préjudicielle quant à cette responsabilité et sursis à statuer dans l'attente d'une décision définitive de ce chef ; que l'ONIAM a sollicité du premier président de la cour d'appel l'autorisation d'interjeter appel immédiat de cette ordonnance ;

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche, ci-après annexé :

Attendu que ce grief n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le moyen relevé d'office, après avis donné aux parties dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 380 du code de procédure civile et les principes régissant l'excès de pouvoir ;

Attendu, d'une part, que, selon le premier de ces textes, la décision de sursis à statuer peut être frappée d'appel sur autorisation du premier président de la cour d'appel s'il est justifié d'un motif grave et légitime ; qu'il est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant, limitant ou différant un recours, en cas d'excès de pouvoir ;

Attendu, d'autre part, que, saisi en application de l'article 35 du décret n° 2015-233 du 27 février 2015 (1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-17.536), le Tribunal des conflits a décidé, le 8 octobre 2018 (n° 4133), que la juridiction judiciaire était compétente pour connaître du litige, après avoir relevé qu'en prévoyant, par les dispositions de l'article 72 de la loi du 17 décembre 2012, la possibilité pour l'ONIAM de chercher à être garanti, par les assureurs des structures de transfusion reprises par l'EFS, des sommes

qu'il a versées, le législateur avait entendu conférer à la juridiction compétente pour connaître de cette action en garantie plénitude de juridiction pour statuer sur l'ensemble des questions qui s'y rapportent, sans qu'y fassent obstacle les dispositions de l'article 15 de l'ordonnance du 1er septembre 2005 ;

Attendu que, pour rejeter la demande de l'ONIAM, l'ordonnance retient qu'il n'appartient pas au premier président de la cour d'appel de se prononcer sur le bien-fondé de la décision du juge de la mise en état, que le délai de procédure induit par la réponse à la question préjudicielle ne peut être jugé anormalement long et qu'il n'est pas démontré l'existence de conséquences manifestement excessives liées à cette décision ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'ONIAM soutenait que la juridiction judiciaire était seule compétente pour se prononcer sur son action directe à l'encontre de l'assureur de l'EFS ou des structures reprises, ce dont il résultait qu'il se prévalait d'un excès de pouvoir négatif du juge de la mise en état, ouvrant droit à un appel immédiat, le premier président a méconnu le texte et le principe susvisés ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 2 mars 2017, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ladite ordonnance et, pour être fait droit, les renvoie devant le premier président de la cour d'appel de Paris.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Textes visés :

Article 380 du code de procédure civile ; principes régissant l'excès de pouvoir.

Rapprochement(s) :

Sur l'ordre de juridiction compétent pour connaître, dans le cas d'une action en garantie intentée par l'ONIAM contre l'assureur d'un établissement de transfusion sanguine, de la responsabilité de cet établissement, à rapprocher : 1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-17.536, *Bull.* 2018, I, (renvoi devant le tribunal des conflits et sursis à statuer) ; Tribunal des conflits, 8 octobre 2018, n° 4133, Bul. 2018, T. conflits, publié au *Recueil Lebon*.

PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-23.135, (P)

– Cassation partielle –

■ Médecin – Contrat avec une clinique – Rupture par la clinique – Invocation d'une faute grave – Rupture sans préavis – Nécessité.

Une faute grave, par son importance, rend impossible le maintien d'un contrat d'exploitation ou d'exercice conclu entre un professionnel de santé ou une société professionnelle et un établissement de santé pendant la durée même limitée du préavis et ne peut, dès lors, être retenue que si la résiliation a été prononcée avec un effet immédiat.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Clinique de l'Alma (la clinique) a été autorisée, par décision du ministère de la santé du 17 décembre 2009, à installer un scanographe à usage médical et a conclu, le 21 décembre 2010, avec M. X..., radiologue, une convention pour l'exploitation d'un appareil de ce type ; que cette convention prévoyait notamment que chacune des parties pourrait y mettre fin en respectant un préavis de six mois, que la résiliation du contrat par la clinique entraînerait au bénéfice du praticien le paiement d'une indemnité correspondant à une année de chiffre d'affaires et que la clinique pourrait résilier le contrat, sans indemnité ni préavis, dans le cas où le praticien commettrait une faute grave ; que, le 24 août 2011, la clinique a, d'une part, par avenant à cette convention, autorisé la transmission de la convention à la SELAS Alma scanner (la société), dont M. X... était l'unique associé, prévu la possibilité pour le praticien de faire intervenir d'autres praticiens préalablement agréés et précisé que MM. Y... et Z... étaient d'ores et déjà agréés, d'autre part, conclu des contrats d'exercice avec ces praticiens, dans lesquels elle reconnaissait être avisée du projet destiné à les transférer à la société et déclarait l'accepter ; qu'un contrat du 15 septembre 2011 a organisé le transfert de ces contrats d'exercice, à titre gracieux et à effet du 24 août 2011, à la société représentée par M. X... ; que, par lettre du 25 juillet 2014, la clinique a résilié la convention à effet du 31 janvier 2015, en énonçant un certain nombre de griefs à l'égard de M. X... et en s'opposant au versement d'une indemnité de résiliation à la société ; que cette dernière l'a assignée, notamment en paiement de cette indemnité ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal, pris en ses deux premières branches, le second moyen du même pourvoi, pris en sa première branche, et le moyen unique du pourvoi incident, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur la troisième branche du premier moyen du pourvoi principal :

Attendu que la clinique fait grief à l'arrêt d'écarter l'existence d'une faute grave et de la condamner à payer à la société l'indemnité de résiliation prévue par la convention alors, selon le moyen, que le comportement adopté par une partie à l'occasion de l'exé-

cution d'un contrat peut caractériser une faute grave justifiant la résiliation unilatérale de ce contrat par l'autre partie ; que, pour retenir que la clinique ne rapportait pas la preuve d'une faute grave commise par la société et justifiant la résiliation unilatérale du contrat d'exploitation du scanner, la cour d'appel a retenu que le comportement personnel de M. X..., qui pourrait être constitutif de fautes professionnelles à l'égard de ses patients, ne pouvait entrer en compte dans l'appréciation de la légitimité de la rupture unilatérale du contrat d'exploitation du scanner faute de lien avec ce contrat ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article 1184 du code civil en sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016, ensemble les principes applicables à la résiliation unilatérale des contrats pour faute grave ;

Mais attendu qu'une faute grave, par son importance, rend impossible le maintien d'un contrat d'exploitation ou d'exercice conclu entre un professionnel de santé ou une société professionnelle et un établissement de santé pendant la durée même limitée du préavis ; qu'elle ne peut, dès lors, être retenue que si la résiliation a été prononcée avec un effet immédiat ; que la cour d'appel a relevé que la clinique avait résilié le contrat en accordant à la société un préavis de six mois ; qu'il en résulte que la qualification de faute grave ne pouvait qu'être écartée ; que, par ce motif de pur droit substitué, dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile, à ceux justement critiqués par le moyen, la décision déférée se trouve légalement justifiée de ce chef ;

Mais sur le second moyen du pourvoi principal, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour fixer le montant de l'indemnité de résiliation et condamner la clinique à la payer à la société, l'arrêt retient qu'il y a lieu de tenir compte tant de l'activité de M. X... que de celle de MM. Z... et Y..., associés de la société, devant être regardés comme « le praticien » au sens du contrat après l'entrée en vigueur de l'avenant du 24 août 2011 ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de la clinique qui faisait valoir qu'après la résiliation de la convention d'exploitation du scanographe, MM. Z... et Y... avaient poursuivi leur activité au sein de la clinique, la cour d'appel a méconnu les exigences du texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il fixe à la somme de 371 037 euros le montant de l'indemnité de résiliation, l'arrêt rendu le 15 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 1184 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 13 octobre 1998, pourvoi n° 96-21.485, *Bull.* 1998, I, n° 300 (2) (rejet).

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P)

– Cassation partielle –

■ Médecin – Responsabilité – Produits, matériels et dispositifs médicaux nécessaires à l'exercice de la profession ou à l'accomplissement d'un acte médical – Conditions – Détermination.

Même lorsqu'ils ont recours à des produits de santé pour l'accomplissement d'un acte médical, les professionnels de santé n'engagent leur responsabilité qu'en cas de faute et il appartient au patient de prouver que son dommage est imputable à une telle faute. En l'absence de présomptions graves, précises et concordantes, permettant de l'imputer à l'administration du produit litigieux, la responsabilité des professionnels de santé en cause ne peut qu'être écartée.

■ Médecin – Responsabilité – Produits, matériels et dispositifs médicaux nécessaires à l'exercice de la profession ou à l'accomplissement d'un acte médical – Conditions – Imputabilité du dommage à la faute du professionnel de santé – Preuve – Charge – Patient.

■ Médecin – Responsabilité – Devoir d'information – Manquement – Dommage – Préjudice indemnisable – Nature – Détermination – Portée.

Le non-respect par un professionnel de santé de son devoir d'information sur les risques inhérents à un acte individuel de prévention, de diagnostic ou de soins peut, lorsque l'un de ces risques se réalise, faire perdre au patient une chance de l'éviter en refusant qu'il soit pratiqué ou encore causer à celui auquel l'information était due un préjudice résultant d'un défaut de préparation aux conséquences de ce risque. Viole l'article 1382, devenu 1240 du code civil, une cour d'appel qui répare un préjudice moral, tout en constatant qu'aucun risque dont les représentants légaux du patient auraient dû être informés ne s'est réalisé.

■ Médecin – Responsabilité – Devoir d'information – Manquement – Dommage – Préjudice indemnisable – Conditions – Réalisation du risque dont le patient aurait dû être informé.

Joint les pourvois n° 17-27.980 et 17-28.529, qui sont connexes ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'alléguant l'existence de troubles graves causés à leur fils Raphaël, né le [...], par le vaccin contre l'hépatite B dénommé Engerix B (le vaccin), produit par la société Glaxosmithkline (le producteur), M. et Mme Y... ont, en leur nom personnel et en qualité de représentants légaux de l'enfant, assigné en responsabilité et indemnisation le producteur et Mme X..., pédiatre (le praticien), qui avait, le 26 avril 1996, pratiqué la seconde injection de ce vaccin ; qu'une expertise médicale a été ordonnée et confiée à un collège d'experts ; que M. et Mme Y... ont été désignés comme tuteurs de M. Raphaël Y..., devenu majeur ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 17-28.529, pris en ses deux premières branches :

Attendu que M. et Mme Y..., personnellement et ès qualités, (les consorts Y...) font grief à l'arrêt de rejeter leur demande de nullité de l'expertise judiciaire, alors selon le moyen :

1°/ que les exceptions de nullité relatives aux actes de procédure fondées sur l'inobservation des règles de fond, contrairement à celles fondées sur des vices de forme, peuvent être proposées en tout état de cause ; que la nullité d'une mesure d'instruction résultant de ce qu'elle a été réalisée en méconnaissance du principe de l'impartialité peut être soulevée en tout état de cause ; qu'en relevant, pour juger irrecevable l'exception de nullité des opérations d'expertise présentée par les consorts Y..., que ces derniers n'avaient soutenu aucune demande de nullité de l'expertise en première instance, sans s'expliquer sur la méconnaissance par l'un des experts, du principe de l'impartialité, invoquée par les consorts Y..., qui constituait pourtant un vice de fond pouvant être proposé en tout état de cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 118 et 119 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que les exceptions de nullité relatives aux actes de procédure fondées sur l'inobservation des règles de fond, contrairement à celles fondées sur des vices de forme, peuvent être proposées en tout état de cause ; que la nullité d'une mesure d'instruction résultant de ce qu'elle a été réalisée en méconnaissance du principe de la contradiction peut être soulevée en tout état de cause ; qu'en relevant, pour juger irrecevable l'exception de nullité des opérations d'expertise présentée par les consorts Y..., que ces derniers n'avaient soutenu aucune demande de nullité de l'expertise en première instance, sans s'expliquer sur la méconnaissance par les experts, du principe du contradictoire, invoquée par les consorts Y..., qui constituait pourtant un vice de fond pouvant être proposé en tout état de cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 118 et 119 du code de procédure civile, ensemble les articles 16 du même code et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu, d'une part, qu'une partie à une instance au cours de laquelle une expertise judiciaire a été réalisée a la possibilité de faire sanctionner une méconnaissance par l'expert du principe de l'impartialité ou du principe de la contradiction en sollicitant sa nullité, conformément aux dispositions de l'article 175 du code de procédure civile qui régissent la nullité des actes des procédure, sans que les conditions posées méconnaissent son droit à un procès équitable ; que, d'autre part, les dispositions des articles 118 et 119 du code de procédure civile ne régissent que les irrégularités du

fond limitativement énumérées à l'article 117 du même code ; que l'arrêt constate que les consorts Y... ont présenté leur défense au fond devant le tribunal, sans réitérer le moyen pris de la nullité de l'expertise invoqué devant le juge de la mise en état ; que la cour d'appel en a déduit, à bon droit, que cette nullité, soulevée devant elle, était couverte, de sorte que la demande des consorts Y... était irrecevable ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur les trois dernières branches, du même moyen et le deuxième moyen du même pourvoi, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur les troisième et quatrième moyens du même pourvoi, réunis :

Attendu que les consorts Y... font grief à l'arrêt d'écarter l'existence d'un manquement du praticien à une obligation de sécurité de résultat ainsi que sa responsabilité au titre d'une faute d'imprudence en procédant à la vaccination et de rejeter leur demande tendant à sa condamnation à réparer intégralement les dommages liés à la pathologie présentée par M. Raphaël Y..., alors, selon le moyen :

1°/ qu'en matière d'utilisation des produits de santé, le contrat formé entre le patient et son médecin met à la charge de ce dernier une obligation de sécurité de résultat en ce qui concerne les matériels qu'il utilise pour l'exécution d'un acte médical d'investigation ou de soin ; qu'en jugeant que les consorts Y... ne seraient pas fondés à se prévaloir d'une obligation de sécurité de résultat à la charge du praticien qui a pratiqué l'injection du vaccin litigieux et que la responsabilité de ce médecin ne pourrait être recherchée que pour faute, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

2°/ que la preuve de la participation du vaccin litigieux à la survenance de la maladie peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que les éléments liés à la proximité temporelle entre l'administration d'un vaccin et la survenance d'une maladie ainsi qu'à l'absence d'antécédents médicaux personnels et familiaux, en relation avec cette maladie, constituent des indices dont la conjonction peut, le cas échéant, conduire une juridiction nationale à considérer qu'une victime a satisfait à la charge de la preuve pesant sur elle ; qu'en se bornant à retenir que « l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant de six mois, jusque là en bonne santé, contemporaine des injections de vaccin et l'absence d'antécédents familiaux sont des facteurs invoqués par les appelants qui ne permettent pas de démontrer que la vaccination est à la l'origine de la maladie ; qu'il n'est pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et il ne peut être exclu une origine génétique de la maladie même en l'absence d'antécédents familiaux ; que le lien temporel entre la vaccination et l'apparition de la maladie, le fait que d'autres membres de la famille ne soient pas atteints de la même maladie, ne sont pas des éléments qui permettent de laisser présumer que le syndrome Cach a été déclenché par l'injection du vaccin Engérix B », pour en déduire « qu'il n'existe pas de présomptions graves, précises et concordantes permettant de déterminer que la maladie de M. Raphaël Y... est imputable à la vaccination », la cour d'appel, qui a écarté ces indices de manière abstraite, sans procéder à un examen concret de la situation de l'enfant, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

3°/ qu'en jugeant qu'il résulterait des analyses techniques, ainsi que de l'absence de mise en garde du dictionnaire Vidal sur une éventuelle apparition d'un syndrome Cach après vaccination, que le risque d'apparition chez l'enfant d'un tel syndrome n'était ni connu, ni prévisible, ni même identifié à la date des vaccinations, sans s'expliquer sur les documents postérieurs à l'expertise invoqués par les consorts Y... pour demander une nouvelle expertise, notamment sur les déclarations du professeur H..., dont il résultait que l'enfant n'avait jamais été atteint du syndrome Cach de sorte que le fondement même de l'expertise judiciaire était erroné et que ses conclusions ne pouvaient être prises en compte, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier sa décision, privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

4°/ que si la preuve que le matériel utilisé par le professionnel de santé n'a pas présenté la sécurité nécessaire suppose la preuve de l'existence d'un lien de causalité entre le défaut du produit et le dommage subi par la victime, une telle preuve peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que le doute scientifique, qui ne prouve ni n'exclut l'existence d'un lien de causalité entre l'injection du vaccin et le dommage, est un élément neutre que le juge ne peut retenir en faveur ou au détriment de l'une ou l'autre des parties ; qu'en déduisant l'absence d'imputabilité de la maladie de M. Raphaël Y... au vaccin contre l'hépatite B de l'analyse des avis des scientifiques qui relatent une absence de consensus scientifique sur l'étiologie de la maladie de l'enfant, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

5°/ que le médecin est tenu d'une obligation de prudence dans l'exercice de son art ; que le médecin qui constate que les mentions du Vidal ne sont pas conformes aux mentions contenues dans la notice d'un médicament doit vérifier les informations incohérentes pour garantir la sécurité du patient auquel il administre son produit ; qu'en jugeant que le praticien n'aurait pu être « tenu responsable du défaut de conformité des indications de la notice d'utilisation avec les mentions du dictionnaire médical », cependant que si le médecin n'était pas responsable du contenu de ces documents, il lui incombait, néanmoins, de tirer les conséquences de ce défaut de conformité avant de procéder à la vaccination, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable en la cause ;

6°/ qu'en toute hypothèse, le médecin est tenu d'une obligation de prudence dans l'exercice de son art ; que les consorts Y... faisaient valoir, dans leurs écritures d'appel, que le praticien avait manqué à son devoir de prudence en réalisant une injection vaccinale sur un enfant qu'il ne connaissait pas et qui n'était pas en bonne santé puisqu'il présentait des signes cliniques inquiétants depuis le 24 décembre 1995, qui s'étaient traduits par des spasmes massifs généralisés et des crises d'épilepsie depuis le 19 janvier 1996 ; qu'en omettant de répondre à ce moyen des conclusions des consorts Y..., propre à établir un manquement du praticien à son obligation de prudence, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

7°/ que la preuve de la participation du vaccin litigieux à la survenance de la maladie peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que les éléments liés à la proximité temporelle entre l'administration d'un vaccin et la survenance d'une maladie ainsi qu'à l'absence d'antécédents médicaux personnels et familiaux, en relation avec cette maladie, constituent des indices dont la conjonction peut, le cas échéant, conduire une juridiction nationale à considérer qu'une victime a satisfait à la charge de la preuve pesant sur elle ; qu'en se bornant à retenir que « l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant de six mois, jusque là en bonne santé, contempo-

raine des injections de vaccin et l'absence d'antécédents familiaux sont des facteurs invoqués par les appelants qui ne permettent pas de démontrer que la vaccination est à la l'origine de la maladie ; qu'il n'est pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et il ne peut être exclu une origine génétique de la maladie même en l'absence d'antécédents familiaux ; que le lien temporel entre la vaccination et l'apparition de la maladie, le fait que d'autres membres de la famille ne soient pas atteints de la même maladie, ne sont pas des éléments qui permettent de laisser présumer que le syndrome Cach a été déclenché par l'injection du vaccin », pour en déduire « qu'il n'existe pas de présomptions graves, précises et concordantes permettant de déterminer que la maladie de M. Raphaël Y... est imputable à la vaccination », la cour d'appel, qui a écarté ces indices de manière abstraite, sans procéder à un examen concret de la situation de l'enfant, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

8°/ qu'en jugeant qu'il résulterait des analyses techniques, ainsi que de l'absence de mise en garde du dictionnaire Vidal sur une éventuelle apparition d'un syndrome Cach après vaccination, que le risque d'apparition chez l'enfant d'un tel syndrome n'était ni connu, ni prévisible, ni même identifié à la date des vaccinations, sans s'expliquer sur les documents postérieurs à l'expertise invoqués par les consorts Y... pour demander une nouvelle expertise, notamment sur les déclarations du professeur H..., dont il résultait que l'enfant n'avait jamais été atteint du syndrome Cach de sorte que le fondement même de l'expertise judiciaire était erroné et que ses conclusions ne pouvaient être prises en compte, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier sa décision, privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

9°/ que, si la responsabilité pour faute d'imprudence du professionnel de santé suppose la preuve du fait que la maladie est imputable à l'acte médical, une telle preuve peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que le doute scientifique, qui ne prouve ni n'exclut l'existence d'un lien de causalité entre l'injection du vaccin et le dommage, est un élément neutre que le juge ne peut retenir en faveur ou au détriment de l'une ou l'autre des parties ; qu'en déduisant l'absence d'imputabilité de la maladie de M. Raphaël Y... au vaccin contre l'hépatite B de l'analyse des avis des scientifiques qui relatent une absence de consensus scientifique sur l'étiologie de la maladie de l'enfant, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

Mais attendu, d'abord, que l'arrêt retient, à bon droit, que, même lorsqu'ils ont recours à des produits de santé pour l'accomplissement d'un acte médical, les professionnels de santé n'engagent leur responsabilité qu'en cas de faute et qu'il appartient au patient de prouver que son dommage est imputable à une telle faute ;

Attendu, ensuite, qu'après avoir relevé, par motifs propres et adoptés, que le rapport d'expertise concluait que M. Raphaël Y... présentait un syndrome Cach dont le lien avec la vaccination n'était pas établi et que les consorts Y..., contestant ces conclusions, faisaient valoir que de nombreuses autres hypothèses de diagnostic avaient été émises par les praticiens consultés et versaient aux débats une étude génétique écartant le diagnostic posé, la cour d'appel a, sans procéder à une analyse abstraite ni s'en tenir à l'existence d'un doute scientifique, apprécié la valeur et la portée des différents éléments de preuve soumis et estimé souverainement que les conclusions des experts n'étaient pas remises en cause par cette étude génétique ne comportant l'énoncé d'aucun diagnostic, qu'il n'était pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et que la proximité temporelle entre la vac-

cination et l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant en bonne santé comme l'absence d'antécédents familiaux ne constituaient pas des présomptions graves, précises et concordantes, permettant d'imputer la maladie de M. Raphaël Y... à la vaccination ;

Attendu, enfin, qu'après avoir retenu, d'une part, qu'aucune faute ne pouvait être imputée au praticien découlant de la discordance entre les mentions figurant dans le dictionnaire Vidal 1995 et la notice du vaccin, d'autre part, qu'en l'absence d'imputabilité de la maladie à ce vaccin, la faute d'imprudence résultant des circonstances de l'injection, à la supposer établie, était sans lien avec la maladie et les dommages dont se prévalaient les consorts Y..., la cour d'appel, répondant ainsi aux conclusions prétendument délaissées, n'a pu qu'en déduire que la responsabilité du praticien n'était pas engagée à ces titres ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi n° 17-27.980, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 1382, devenu 1240 du code civil ;

Attendu que le non-respect par un professionnel de santé de son devoir d'information sur les risques inhérents à un acte individuel de prévention, de diagnostic ou de soins peut, lorsque l'un de ces risques se réalise, faire perdre au patient une chance de l'éviter en refusant qu'il soit pratiqué ou encore causer à celui auquel l'information était due un préjudice résultant d'un défaut de préparation aux conséquences de ce risque ;

Attendu que, pour déclarer le praticien responsable, en application de ce texte, du préjudice moral subi par les consorts Y... du fait d'un manquement à son devoir d'information, l'arrêt relève qu'il ne démontre pas avoir informé les parents de M. Raphaël Y... des effets indésirables du vaccin, de ses contre-indications et de ses autres effets possiblement nocifs, qu'en l'absence de preuve d'une imputabilité de la maladie à l'injection du vaccin et de lien entre le défaut d'information et la survenance du dommage, ce défaut ne porte pas sur un risque qui s'est réalisé, de sorte qu'il n'existe pas de perte de chance de ne pas contracter le syndrome Cach et de préjudice d'impréparation, mais qu'indépendamment de toute réalisation d'un risque, la violation du droit à l'information du patient et de ses parents justifie une réparation, même en l'absence de dommages corporels causés par l'intervention du médecin ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté qu'aucun risque dont les consorts Y... auraient dû être informés ne s'était réalisé, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen unique du pourvoi n° 17-27.980 :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare Mme X... responsable, en application de l'article 1382, devenu 1240 du code civil, du préjudice moral subi par M. Luigi Y..., Mme Maryline Y... et M. Raphaël Y... du fait d'un manquement à son devoir d'information, l'arrêt rendu le 19 septembre 2017, 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.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) et M. Sudre - Avocat(s) : SCP Delamarre et Jehannin ; Me Le Prado -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles 16, 118, 119 et 175 du code de procédure civile ; article 1147 du code civil ; article 1382, devenu 1240 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 12-21.484, *Bull.* 2014, I, n° 75 (1) (cassation partielle), et les arrêts cités ; 1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.579 et 13-14.234, *Bull.* 2014, I, n° 74 (rejet), et l'arrêt cité. 1re Civ., 12 juillet 2012, pourvoi n° 11-17.510, *Bull.* 2012, I, n° 165 (2) (cassation partielle sans renvoi). 1re Civ., 23 janvier 2014, pourvoi n° 12-22.123, *Bull.* 2014, I, n° 13 (rejet), et les arrêts cités.

PROPRIETE

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.333, n° 17-26.120, (P)

– Rejet –

■ Droit de propriété – Atteinte – Applications diverses – Troubles anormaux du voisinage – Troubles causés par une opération de construction – Responsabilité de l'entrepreneur – Responsabilité de plein droit – Applications diverses – Dommage causé par un engin de chantier situé sur le domaine public.

Joint les pourvois n° 17-24.333 et 17-26.120 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 4 juillet 2017), que la société d'HLM Sofilogis (la société d'HLM) est propriétaire d'un immeuble à usage mixte, assuré par la société GAN, aux droits de laquelle se trouve la société Allianz ; qu'à la demande de la société Gaz réseau distribution France (la société GRDF), la société des travaux publics Sangalli (la société STPS) a posé une canalisation de gaz traversant une rue perpendiculairement à l'immeuble propriété de la société d'HLM ; que le conseil général de la Seine-Saint-Denis a confié l'exécution de travaux d'aménagement de voirie à un groupement d'entreprises, la société Bourgeois étant chargée de l'exécution des travaux de terrassement, voirie et assainissement ; qu'à la suite de l'arrachement d'une conduite de gaz, une explosion s'est produite, suivie d'un incendie ; que, ce sinistre ayant gravement endommagé son immeuble, qui a été démoli, puis reconstruit, la société d'HLM a, après expertise, a assigné la société Bourgeois et son assureur, la SMABTP, en paiement de sommes ; que la société Allianz et la société Axa, assureur des locataires de l'immeuble, sont intervenues volontairement à l'instance ; que la société STPS et son assureur, la société Axa, la société GRDF et son assureur, la société Axa, ont été assignés en garantie ;

Sur le premier moyen de chacun des pourvois :

Attendu que la société Bourgeois et la SMABTP font grief à l'arrêt de les condamner à payer diverses sommes à la société d'HLM, à la société Allianz et à la société Axa, alors, selon le moyen :

1°/ que seuls le propriétaire et le bénéficiaire d'un titre l'autorisant à occuper ou à exploiter habituellement un immeuble peuvent être responsables, de plein droit, d'un trouble anormal de voisinage ; que l'entrepreneur, qui n'occupe l'immeuble qu'à titre ponctuel, pour les seuls besoins de l'exécution de sa mission, ne peut être considéré comme un voisin et ne peut engager sa responsabilité à l'égard des tiers que pour faute prouvée, dans les conditions du droit commun de la responsabilité quasi-délictuelle ; que pour condamner la société Bourgeois à réparer les conséquences des dommages causés à l'immeuble appartenant à la société Sofilogis, la cour d'appel a retenu qu'en effectuant des travaux de terrassement de la voie publique au droit de l'immeuble, l'entreprise avait revêtu la qualité de voisin occasionnel et qu'elle était responsable, de plein droit, des conséquences du trouble anormal de voisinage occasionné par l'inflammation du gaz échappé de la canalisation accidentellement arrachée par son préposé ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé, par fausse application, le principe suivant lequel nul ne doit causer à autrui de trouble de voisinage, et par refus d'application, l'article 1382 du code civil en sa rédaction ancienne applicable à la cause ;

2°/ que les dommages subis par les riverains du domaine public, survenus lors de l'exécution de travaux publics, ne sauraient engager la responsabilité de l'entreprise chargée des travaux sur le fondement de la théorie des troubles anormaux de voisinage, non applicable au domaine public ; que pour condamner la société Bourgeois à réparer les conséquences de l'accident survenu le 30 octobre 2007 sur le fondement du principe suivant lequel nul ne doit causer à autrui de trouble anormal du voisinage, la cour d'appel a retenu que l'entrepreneur de travaux publics était responsable de plein droit en sa qualité de voisin occasionnel, nonobstant le fait que le dommage soit survenu à l'occasion de travaux réalisés sur le domaine public ; qu'en statuant ainsi, quand seule la responsabilité quasi-délictuelle de la société Bourgeois pouvait être engagée envers les victimes de l'accident, la cour d'appel a derechef violé, par fausse application, le principe suivant lequel nul ne doit causer à autrui de trouble de voisinage, et par refus d'application, l'article 1382 du code civil en sa rédaction ancienne applicable à la cause ;

3°/ que les juges ne doivent pas dénaturer les pièces écrites versées aux débats ; qu'en annexe au rapport d'expertise de M. C... figurait, sous le numéro A 24, un rapport établi le 8 juillet 2008 par MM. D..., E... et F... dans le cadre de l'enquête pénale, suivant lequel, d'une part, « Sous le corps de la chaussée, aucun grillage avertisseur n'a été constaté faute de matériaux en couverture des fourreaux relevés sous les 3 profils P4 (électricité et gaz), P5 (branchement gaz) et P6 (conduite arrachée) », et d'autre part, « les scellés n°A cinq et A six n'indiquent pas clairement l'implantation des morceaux de grillage avertisseur : sont-ils sous chaussée ? Sous trottoir ? », les trois experts en concluant que le « défaut de repérage » de la canalisation arrachée était l'une des causes du sinistre ; que pour écarter la force majeure et retenir que la présence de la canalisation de gaz, heurtée par la pelleteuse de la société Bourgeois au droit du profil P6, n'était pas imprévisible car signalée par un filet de couleur jaune, la cour d'appel a estimé qu'il résultait de l'annexe A 24 du rapport de M. C... que la découverte de débris de filet de part et d'autre de la canalisation arrachée établissait de manière certaine

la preuve de la présence d'un filet avertisseur jaune signalant la canalisation ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a dénaturé les termes clairs et précis du rapport de MM. D..., E... et F... d'où il ressortait au contraire que la présence d'un filet avertisseur au droit du profil P6 correspondant à la canalisation arrachée n'était pas établie, a violé l'article 1134 du code civil en sa rédaction ancienne applicable à la cause, ensemble l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ que l'application de la théorie des troubles anormaux de voisinage est conditionnée à l'existence d'un trouble anormal causé par un voisin ; que la relation de voisinage présente un caractère continu ou répétitif ; que la notion de voisin « occasionnel », qui ne repose sur aucun texte et définie comme « le voisin qui ne dure qu'un temps mais qui est particulièrement préjudiciable », et parfois retenue dans le passé par la Cour de cassation pour faire application de ladite théorie, est aujourd'hui abandonnée en ce que, revenant sur la condition de l'existence même d'un voisinage, elle a conduit à la réparation de tout trouble sur ce fondement dès lors qu'il était anormal, que ce trouble ait été causé ou non par un voisin ; que l'entrepreneur qui exécute des travaux sur demande du maître de l'ouvrage sur un fonds appartenant à ce dernier ne peut être considéré comme un voisin, l'entrepreneur ne disposant d'aucun droit lui permettant de jouir de manière durable dudit fonds, de sorte que sa responsabilité ne peut être recherchée que sur le fondement de la faute ; qu'en jugeant néanmoins « qu'en application du principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage, l'entrepreneur, y compris de travaux publics, est responsable de plein droit, en qualité de voisin occasionnel, du trouble anormal causé », la cour d'appel, en usant d'une notion aujourd'hui ouvertement abandonnée par la Cour de cassation pour faire application de la théorie des troubles anormaux du voisinage à une entreprise qui ne pouvait être qualifiée de voisine du fonds privé ayant subi le dommage, a violé par fausse application le principe selon lequel « nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage » et par refus d'application l'article 1382 ancien du code civil devenu l'article 1240 ;

5°/ que n'entrent dans le champ d'application de la théorie des troubles anormaux de voisinage que les sujets de droit privé qui disposent de droits leur permettant de jouir durablement d'un fonds ; qu'une entreprise de travaux publics, faute de disposer de tels droits sur le fonds relevant du domaine public sur lequel elle a exécuté des travaux, ne peut être condamnée à la réparation d'un trouble sur ce fondement ; qu'en qualifiant la société Bourgeois, entreprise de travaux publics, de voisin occasionnel pour la juger responsable du trouble subi notamment par la société d'HLM Sofilogis sur le fondement de la théorie des troubles anormaux de voisinage, la cour d'appel a fait application à une entreprise de travaux publics et à un fonds relevant du domaine public d'une théorie applicable uniquement aux propriétaires privés et a ainsi violé par fausse application le principe selon lequel « nul ne peut causer à autrui un trouble anormal de voisinage » et par refus d'application l'article 1382 ancien du code civil devenu l'article 1240 ;

Mais attendu qu'ayant relevé, sans dénaturation, que la découverte, lors de l'enquête pénale, de six morceaux de filet de signalisation de couleur jaune découpés sous le trottoir à différents endroits, non détruits par l'explosion et l'incendie consécutif, établissait de manière certaine la preuve de la présence d'un filet jaune de protection signalant la canalisation et retenu, à bon droit, qu'en application du principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage, l'entrepreneur, y compris de travaux publics, est responsable de plein droit pour avoir exercé une acti-

vité en relation directe avec le trouble anormal causé, nonobstant le fait que l'origine du dommage, causé par un véhicule, soit située sur le domaine public, la cour d'appel en a exactement déduit que les demandes devaient être accueillies ;

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

Sur le second moyen de chacun des pourvois, ci-après annexé :

Attendu que la société Bourgeois et la SMABTP font grief à l'arrêt de rejeter leurs appels en garantie ;

Mais attendu qu'ayant retenu que la société Bourgeois connaissait l'existence de la canalisation par la remise du plan sommaire, avait une obligation personnelle de vérification et avait utilisé une tractopelle munie d'un godet d'un mètre de largeur et d'un mètre de profondeur, ce qui ne correspondait pas aux outils à main ou à l'appareil d'aspiration des terres préconisés, sans dénaturation, que le fait que six morceaux de filet de signalisation de couleur jaune aient été retrouvés à des endroits différents établissait que ce filet avait bien été posé par la société STPS et qu'aucune faute ne pouvait être retenue à l'encontre de celle-ci et que l'absence de cotes de niveaux sur le plan fourni par la société GRDF ne présentait pas de lien causal avec le sinistre en raison de l'obligation de vérification personnelle de l'entreprise Bourgeois et l'inadaptation des moyens que celle-ci a utilisés alors qu'elle avait connaissance de l'existence de la canalisation, la cour d'appel, qui a pu en déduire que le sinistre avait pour cause exclusive les fautes de la société Bourgeois, a légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Pronier - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP L. Poulet-Odent ; SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Boutet et Hourdeaux ; SCP Gatineau et Fattaccini ; SCP Thouin-Palat et Boucard -

Textes visés :

Principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble anormal de voisinage.

PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

Ass. plén., 9 novembre 2018, n° 17-16.335, (P)

– Cassation partielle sans renvoi –

■ Droits d'auteur – Droits patrimoniaux – Droit de suite – Droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale – Paiement – Charge définitive – Dérogation contractuelle – Possibilité.

L'article L. 122-8, alinéa 3, du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction issue de l'article 48 de la loi n° 2006-961 du 1er août 2006 portant transposition de la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil, du 27 septembre 2001, relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale, telle qu'interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt du 26 février 2015 (C-41/14), prévoit que le droit de suite est à la charge du vendeur, et que la responsabilité de son paiement incombe au professionnel intervenant dans la vente et, si la cession s'opère entre deux professionnels, au vendeur. Ce texte ne fait pas obstacle à ce que la personne redevable du droit de suite, que ce soit le vendeur ou un professionnel du marché de l'art intervenant dans la transaction, puisse conclure avec toute autre personne, y compris l'acheteur, que celle-ci supporte définitivement, en tout ou en partie, le coût du droit de suite, pour autant qu'un tel arrangement contractuel n'affecte pas les obligations et la responsabilité qui incombent à la personne redevable envers l'auteur.

Par suite, viole ce texte une cour d'appel qui, pour déclarer nulle et de nul effet une clause figurant dans les conditions générales de vente d'une société de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques, énonce que l'article L. 122-8, alinéa 3, du code de la propriété intellectuelle, fondé sur un ordre public économique de direction, revêt un caractère impératif imposant que la charge définitive du droit de suite incombe exclusivement au vendeur.

LA COUR DE CASSATION, siégeant en ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur la recevabilité de l'intervention volontaire du Comité professionnel des galeries d'art (le CPGA), contestée par la société Christie's France :

Attendu que le CPGA, agissant dans l'intérêt collectif de la profession qu'il représente, est recevable en son intervention accessoire au soutien du défendeur ;

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 122-8, alinéa 3, du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction issue de l'article 48 de la loi n° 2006-961 du 1er août 2006 portant transposition de la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil, du 27 septembre 2001, relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale, telle qu'interprétée par la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt du 26 février 2015 (C-41/14) ;

Attendu que, si ce texte prévoit que le droit de suite est à la charge du vendeur, et que la responsabilité de son paiement incombe au professionnel intervenant dans la vente et, si la cession s'opère entre deux professionnels, au vendeur, il ne fait pas obstacle à

ce que la personne redevable du droit de suite, que ce soit le vendeur ou un professionnel du marché de l'art intervenant dans la transaction, puisse conclure avec toute autre personne, y compris l'acheteur, que celle-ci supporte définitivement, en tout ou en partie, le coût du droit de suite, pour autant qu'un tel arrangement contractuel n'affecte pas les obligations et la responsabilité qui incombent à la personne redevable envers l'auteur ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 3 juin 2015, pourvoi n° 13-12.675), que, soutenant que la société de ventes volontaires de meubles aux enchères publiques Christie's France avait, en violation du texte susvisé, inséré dans ses conditions générales de vente une clause mettant le paiement du droit de suite à la charge de l'acquéreur, le Syndicat national des antiquaires a engagé une action à l'encontre de cette société aux fins de voir qualifier une telle pratique d'acte de concurrence déloyale et constater la nullité de la clause litigieuse ;

Attendu que, pour déclarer nulle et de nul effet la clause 4-b figurant dans les conditions générales de vente de la société Christie's France, l'arrêt énonce que l'article L. 122-8, alinéa 3, du code de la propriété intellectuelle, fondé sur un ordre public économique de direction, revêt un caractère impératif imposant que la charge définitive du droit de suite incombe exclusivement au vendeur ;

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

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du même code ;

PAR CES MOTIFS :

REÇOIT le Comité professionnel des galeries d'art en son intervention volontaire accessoire ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevable en son action le Syndicat national des antiquaires, l'arrêt rendu le 24 mars 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

REJETTE les demandes du Syndicat national des antiquaires.

MOYEN ANNEXE :

Moyen produit par la SCP Hémery et Thomas-Raquin, avocat aux Conseils, pour la société Christie's France.

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir déclaré nulle et de nul effet la clause 4-b figurant dans les conditions générales de vente de la société Christie's France ayant pour objet de faire supporter à l'acheteur le droit de suite et condamné la société Christie's France à payer au Syndicat national des antiquaires la somme de un euro à titre de dommages-intérêts ;

AUX MOTIFS QUE « l'article L. 122-8 du code de la propriété intellectuelle prévoit au profit des auteurs d'oeuvres originales graphiques et plastiques ressortissant d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un Etat partie à l'accord sur l'espace économique européen, un droit de suite, qui est un droit inaliénable de participation au produit de toute vente d'une oeuvre après la première cession opérée

par l'auteur ou ses ayants droit, lorsqu'intervient en tant que vendeur, acheteur ou intermédiaire un professionnel du marché de l'art ; que par dérogation, ce droit ne s'applique pas lorsque le vendeur a acquis l'oeuvre directement de l'auteur, moins de trois ans avant cette vente, et que le prix de vente ne dépasse pas 10 000 euros ; que, selon l'alinéa 3, le droit de suite est à la charge du vendeur et la responsabilité de son paiement incombe au professionnel intervenant dans la vente et, si la cession s'opère entre deux professionnels, au vendeur ; que par arrêt du 26 février 2015 (Christie's France, C-41/14), la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), en réponse à la question suivante : « la règle édictée par l'article 1er, § 4, de la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre originale, qui met à la charge du vendeur le paiement du droit de suite, doit-elle être interprétée en ce sens que celui-ci en supporte définitivement le coût sans dérogation possible ? », a dit pour droit que « l'article 1er, § 4, de la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001, relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à ce que la personne redevable du droit de suite, désignée comme telle par la législation nationale, que ce soit le vendeur ou un professionnel du marché de l'art intervenant dans la transaction, puisse conclure avec toute autre personne, y compris l'acheteur, que cette dernière supporte définitivement, en tout ou en partie, le coût du droit de suite, pour autant qu'un tel arrangement contractuel n'affecte nullement les obligations et la responsabilité qui incombent à la personne redevable envers l'auteur » ; qu'une directive ne lie les Etats que quant aux objectifs à atteindre et leur laisse le choix quant aux moyens d'y parvenir ; qu'elle n'emporte donc aucun effet direct dès lors qu'elle a été dûment transposée en droit interne ; qu'ainsi, dans sa décision, la CJUE précise que les Etats membres de l'Union européenne sont responsables de ce que la redevance au titre du droit de suite doit être perçue et que cette responsabilité implique que ces Etats sont « les seuls à pouvoir déterminer dans le cadre défini par la directive 2001/84 la personne redevable, chargée du paiement de ladite redevance à l'auteur » ; que la directive énonce que la personne redevable est en principe le vendeur, mais son article 1er, § 4, combiné avec l'article 25 n'exclut pas que les Etats membres peuvent prévoir des dérogations à ce principe, à condition de choisir la personne redevable parmi les professionnels visés à l'article 1er, § 2, de cette directive, qui interviennent en tant que vendeurs, acheteurs ou intermédiaires dans les actes de revente relevant du champ d'application de la directive ; qu'en tout état de cause, elle ne se prononce pas sur l'identité de la personne qui doit supporter définitivement le coût du droit de suite, l'objectif poursuivi portant sur l'indication de la personne responsable du paiement de la redevance et sur les règles visant à établir le montant de cette dernière ; qu'il en résulte que les législations nationales sont souveraines pour déterminer à qui incombe la charge finale du coût de la redevance ; qu'en l'espèce, à l'occasion de la transposition de la directive de 2001 par la loi n° 2006-961 du 1er août 2006, le législateur français a choisi de faire de l'article L. 122-8 du code de la propriété intellectuelle, un outil de régulation du marché français ; que si l'instauration d'un droit de suite existait en droit interne, depuis 1920, à la charge du vendeur, les galeries d'art en étaient exemptées jusqu'à la promulgation de la loi susvisée ; que le législateur a clairement mis le droit de suite à la charge du vendeur et la responsabilité de son paiement, au professionnel de la vente, alors qu'il n'y était nullement contraint par la directive ; qu'il a fait ce choix pour assainir les règles de la concurrence sur le marché national ; que ce choix délibéré résulte clairement de l'examen des travaux parlementaires ; que selon le rapport de M. Thiollière,

au nom de la commission des affaires culturelles du Sénat, « seul le vendeur subira une restriction dans l'exercice de l'abusus de son droit de propriété », la personne responsable du paiement (le professionnel) « étant simplement chargée de prélever les fonds sur le prix de vente de l'oeuvre afin de les tenir à la disposition de l'auteur » ; que « le droit de suite est mis à la seule charge du vendeur » et que la simplicité de ce principe contribuera à établir des conditions de concurrence saine entre les principales places de marché au sein de l'Union ; que la faculté de prévoir des dérogations conventionnelles, bien qu'envisagée, a été écartée par le rejet, par la commission mixte paritaire, de l'amendement proposé par M. Gaillard, visant à permettre des arrangements entre le vendeur et les professionnels participant à la vente, afin d'asseoir une meilleur position concurrentielle de la France, notamment à l'égard de Londres ; qu'enfin, une proposition de loi enregistrée à la présidence du Sénat le 13 octobre 2016, tendant à encourager l'activité culturelle et artistique et à renforcer l'attractivité du marché de l'art, vise en son article 11, à compléter le troisième alinéa de l'article L. 122-8 du code de la propriété intellectuelle par la phrase suivante : « par convention, le paiement du droit de suite peut être mis à la charge de l'acheteur », ce dont il se déduit qu'en l'état actuel de la législation, cet aménagement conventionnel n'est pas autorisé, la loi adoptée le 1er août 2006 revêtant un caractère impératif fondé sur un ordre public économique de direction ; que par conséquent, la clause des conditions générales de la société Christie's visant à imputer la charge définitive du droit de suite à l'acheteur est contraire aux dispositions impératives de l'article L. 122-8 du code de la propriété intellectuelle imposant que la charge en revienne exclusivement au vendeur et doit, comme telle, être déclarée nulle et de nul effet ; que la société Christie's sera condamnée à payer un euro de dommages-intérêts au Syndicat » ;

ALORS QU'aux termes de l'article L. 122-8, alinéa 3, du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction issue de l'article 48 de la loi n° 2006-961 du 1er août 2006 portant transposition de la directive 2001/84/CE du 27 septembre 2001 relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une oeuvre d'art originale, le droit de suite est à la charge du vendeur ; que la responsabilité de son paiement incombe au professionnel intervenant dans la vente et, si la cession s'opère- entre deux professionnels, au vendeur ; que l'existence d'une obligation légale au paiement du droit de suite à la charge du vendeur, telle qu'elle ressort de ce texte, comme des travaux et débats parlementaires qui ont précédé l'adoption de la loi française, n'exclut nullement la possibilité d'aménager de façon conventionnelle la charge du coût de ce droit, dès lors que cet aménagement, ne valant qu'entre les parties au contrat de vente et étant inopposable aux bénéficiaires du droit de suite, n'affecte nullement les obligations et la responsabilité qui incombent à la personne redevable envers l'auteur ; qu'en retenant cependant, pour annuler la clause litigieuse des conditions générales de vente de la société Christie's France, que les dispositions de l'article L. 122-8 du code de la propriété intellectuelle revêtaient un caractère impératif fondé sur un ordre public économique de direction excluant tout aménagement conventionnel de la charge du coût du droit de suite, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

- Président : M. Louvel (premier président) - Rapporteur : M. Grass, assisté de M. Le Coq, auditeur au service de documentation, des études et du rapport - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Hémery, Thomas-Raquin et Le Guerer ; SCP Monod, Colin et Stoclet ; SCP Baraduc, Duhamel et Rameix -

Textes visés :

Article L. 122-8, alinéa 3, du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction issue de l'article 48 de la loi n° 2006-961 du 1er août 2006 portant transposition de la directive 2001/84/CE du Parlement européen et du Conseil, du 27 septembre 2001.

Rapprochement(s) :

CJUE, arrêt du 26 février 2015, Christie's France SNC, C-41/14 Dans le même sens que : 1re Civ., 3 juin 2015, pourvoi n° 13-12.675, *Bull.* 2015, I, n° 133 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.209, (P)

– Rejet –

■ Installations classées – Vente du terrain – Informations dues par le vendeur – Exclusion – Cas – Absence d'exploitation.

L'article L. 514-20 du code de l'environnement, qui dispose que, lorsqu'une installation classée soumise à autorisation ou à enregistrement a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en informer par écrit l'acheteur, nécessite, pour son application, qu'une installation classée ait été implantée, en tout ou partie, sur le terrain vendu.

En conséquence, une cour d'appel qui a relevé qu'aucune des installations classées implantées sur le site industriel n'avait été exploitée sur les parcelles cédées et retenu qu'il n'était pas établi qu'une installation de nature, par sa proximité ou sa connexité, à en modifier les dangers ou inconvénients, au sens de l'article R. 512-32 du même code, y eût été exploitée, en a déduit à bon droit que le vendeur n'avait pas manqué à son obligation d'information.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 juin 2017), qu'en 1992 et 1993, la société E..., aux droits de laquelle se trouve la société Faiveley transports Amiens (la société Faiveley), a vendu à la société civile immobilière GDLMA (la SCI GDLMA) des terrains faisant partie d'un site industriel sur lequel une activité de fabrication de systèmes de freinage automobile et ferroviaire a été exercée de 1892 à 1999, incluant des installations classées pour la protection de l'environnement ; qu'en 2010, à l'occasion d'une opération de réaménagement, la SCI GDLMA a découvert l'existence d'une pollution du sol des terrains vendus ; qu'elle a assigné la société Faiveley en réparation de ses préjudices ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la SCI GDLMA fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande au titre d'un manquement de la société Faiveley à l'obligation d'information de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, alors, selon le moyen, que, lorsqu'une installation soumise à autorisation a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en informer par écrit l'acheteur ; que cette obligation porte non seulement sur la vente des parties du site sièges des activités relevant du régime de l'autorisation, mais également sur la vente de tout terrain issu de la division de ce site ; que, pour débouter la société GDLMA, acquéreur d'une parcelle comprise dans un ancien site industriel relevant du régime de l'autorisation, de sa demande au titre du manquement du vendeur à son obligation spécifique d'information, l'arrêt retient qu'il n'aurait pas été démontré qu'elles auraient été le siège d'une installation classée soumise à autorisation ou d'une installation connexe ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article 8-1 de la loi n° 76-663 du 19 juillet 1976 modifiée relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, devenu l'article L. 514-20 du code de l'environnement ;

Mais attendu que l'article L 514-20 du code de l'environnement, qui dispose que, lorsqu'une installation classée soumise à autorisation ou à enregistrement a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en informer par écrit l'acheteur, nécessite, pour son application, qu'une installation classée ait été implantée, en tout ou partie, sur le terrain vendu ; qu'ayant relevé qu'aucune des installations classées implantées sur le site industriel de Sevran-Livry-Gargan n'avait été exploitée sur les parcelles cédées à la SCI GDLMA et retenu qu'il n'était pas établi qu'une installation de nature, par sa proximité ou sa connexité, à en modifier les dangers ou inconvénients, au sens de l'article R. 512-32 du même code, y eût été exploitée, la cour d'appel en a déduit à bon droit que le vendeur n'avait pas manqué à son obligation d'information ;

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

Sur le troisième moyen, ci-après annexé :

Attendu que la SCI GDLMA fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande contre la société Faiveley pour manquement à son obligation de remise en état ;

Mais attendu qu'ayant relevé que les installations classées exploitées sur le site d'activités de la société E... étaient implantées uniquement sur deux parcelles qui n'étaient pas celles dont la SCI GDLMA était propriétaire et retenu que, si une pollution du sol avait bien été constatée dans le rapport Soler environnement de 2010, aucun des rapports produits postérieurement par la société GDLMA ne permettait d'établir avec certitude que cette pollution avait existé antérieurement ni de la rattacher à l'activité de la société E..., ces documents n'excluant pas que des polluants en provenance d'autres sites à risques eussent été transportés par les eaux souterraines, la cour d'appel, devant laquelle aucune mesure d'expertise n'était demandée, a pu déduire de ces seuls motifs, sans inverser la charge de la preuve et sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, ni de répondre à de simples allégations sur l'origine de la pollution non assorties d'une offre de preuve, que la responsabilité délictuelle de la société Faiveley ne pouvait être retenue ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Farrenq-Nési - Avocat général : M. Kapella - Avocat(s) : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin -

Textes visés :

Articles L. 514-20 et R. 512-32 du code de l'environnement.

PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Com., 21 novembre 2018, n° 16-25.128, (P)

– Cassation partielle –

■ Cautionnement – Principe de proportionnalité – Critère d'appréciation – Endettement global – Etendue – Exclusion – Cautionnement antérieur déclaré nul.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que par un acte du 3 avril 2009, M. Y... -Z... (M. Y...) s'est rendu caution de tous les engagements de la société Elyxir (la société) envers la société Banque Tarneaud (la banque) à concurrence d'un certain montant ; que par un acte du 20 juillet 2011, il s'est également rendu caution d'un prêt consenti par la banque à la société ; que cette dernière ayant été mise en liquidation judiciaire, la banque a assigné la caution en exécution de ses engagements ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'annulation du cautionnement du 20 juillet 2011 alors, selon le moyen :

1°/ que la contradiction de motifs équivaut à un défaut de motif ; qu'en jugeant que l'acte de cautionnement du 3 avril 2009 devait être annulé car la signature de la caution précédait la mention manuscrite, tout en confirmant le jugement en ce qu'il avait rejeté la demande de nullité du cautionnement du 20 juillet 2011 au motif que le fait que la signature de la caution précède la mention manuscrite n'était pas de nature à entraîner sa nullité, la cour d'appel a statué par des motifs contradictoires et ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que l'engagement manuscrit de la caution doit précéder sa signature, à peine de nullité ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, que la nullité de l'engagement ne pouvait être retenue en présence d'une signature précédant la mention manuscrite que la cau-

tion n'a pas contestée avoir écrite, la cour d'appel a violé l'article L. 341-2 du code de la consommation, dans sa rédaction applicable à la cause ;

3°/ que la mention manuscrite prescrite par l'article L. 341-2 du code de la consommation doit désigner le débiteur garanti, sans qu'il soit nécessaire de se reporter aux clauses imprimées ; qu'en déboutant M. Y... de sa demande tendant à ce que l'acte de cautionnement du 20 juillet 2011 soit déclaré nul, tout en constatant que M. Y... avait, dans la mention manuscrite, indiqué se porter caution « de la SARL » sans autre précision, de sorte que la personne du débiteur garanti n'était pas désignée dans ladite mention, et que celle-ci ne permettait pas à la caution de connaître le sens et la portée de son engagement, la cour d'appel a violé l'article L. 341-2 du code de la consommation, dans sa rédaction applicable à la cause ;

Mais attendu, en premier lieu, que le motif suivant lequel la signature précéderait la mention manuscrite n'a pas été adopté, dès lors que la caution n'a pas soutenu devant la cour d'appel que l'acte de cautionnement du 20 juillet 2011 présenterait le même vice que celui du 3 avril 2009 ;

Et attendu, en second lieu, qu'il résulte de la mention manuscrite figurant dans l'acte de cautionnement du 20 juillet 2011, telle que reproduite dans les conclusions d'appel de M. Y..., que si celui-ci y indiquait se rendre caution « de la SARL », sans autre précision, il a ensuite, dans cette même mention, fait figurer à trois reprises la dénomination sociale du débiteur principal garanti, en précisant qu'il s'engageait à rembourser au prêteur les sommes dues « si SARL ELYXIR n'y satisfait pas », et en déclarant s'obliger solidairement « avec SARL ELYXIR » et à rembourser le créancier sans pouvoir exiger qu'il poursuive préalablement « SARL ELYXIR » ; que dès lors, le débiteur principal était identifié dans la mention manuscrite ;

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

Sur le deuxième moyen :

Attendu que M. Y... fait encore grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à voir juger le cautionnement du 20 juillet 2011 disproportionné alors, selon le moyen, que la disproportion d'un cautionnement doit s'apprécier en considération de tous les engagements souscrits par la caution envers le créancier, même s'ils ne sont pas mentionnés dans la fiche de renseignement complétée par la caution ; qu'en appréciant le caractère disproportionné de l'engagement de caution souscrit par M. Y... le 20 juillet 2011 au jour de sa conclusion au regard des seules informations communiquées par la caution dans la fiche de renseignement fournie par la société Banque Tarneaud, sans tenir compte, comme elle y était invitée, du précédent cautionnement souscrit par M. Y... le 3 avril 2009 au profit de la même banque, qui ne pouvait prétendre en ignorer l'existence, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 341-4 du code de la consommation, dans sa rédaction applicable à la cause ;

Mais attendu que, si la disproportion doit être appréciée en prenant en considération l'endettement global de la caution, y compris celui résultant d'autres engagements de caution, il ne peut être tenu compte d'un cautionnement antérieur que le juge déclare nul, et qui est ainsi anéanti rétroactivement ; qu'ayant annulé le cautionnement du 3 avril 2009, la cour d'appel n'avait pas à le prendre en compte pour apprécier le caractère manifestement disproportionné de celui du 20 juillet 2011 ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que M. Y... fait encore grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce que la banque soit condamnée à lui payer des dommages-intérêts équivalents à la créance invoquée et à ce que soit prononcée la compensation entre les obligations réciproques alors, selon le moyen :

1°/ que M. Y... faisait valoir, dans ses conclusions d'appel, qu'il avait été poursuivi en qualité d'emprunteur dans le cadre du contrat de crédit étoile expresse de 25 000 euros correspondant à l'offre du prêt du 15 juin 2011 ; qu'en rejetant la demande tendant à ce que soit retenue la responsabilité de la société Banque Tarneaud en renvoyant seulement aux motifs du jugement qui avait retenu que si la fraude de la banque était établie, M. Y... ne justifiait d'aucun préjudice né de cette faute dès lors qu'il n'avait été poursuivi qu'en qualité de caution et non d'emprunteur, sans répondre au moyen tiré de l'assignation de M. Y... en qualité d'emprunteur, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que les préjudices dont il peut être demandé réparation sur le fondement de l'article L. 650-1 du code de commerce sont les préjudices consécutifs aux concours excessifs consentis par une banque à un débiteur ; qu'en exigeant que les préjudices dont il est demandé réparation soient en lien de causalité avec la fraude de la banque, qui n'est qu'une condition supplémentaire posée à la loi pour que la responsabilité d'une banque pour soutien abusif soit retenue, la cour d'appel a ajouté une condition à la loi et ainsi violé l'article L. 650-1 du code de commerce ;

Mais attendu que lorsqu'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire est ouverte, les créanciers ne peuvent être tenus pour responsables des préjudices subis du fait des concours consentis qu'en cas de fraude, d'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur ou de disproportion des garanties prises, et si les concours consentis sont en eux-mêmes fautifs ; que M. Y... ne s'étant, dans ses conclusions, prévalu que de moyens déloyaux de la banque caractérisant la fraude, sans alléguer une faute dans l'octroi des concours, le moyen est inopérant ;

Mais sur le troisième moyen, pris en ses première et troisième branches :

Vu l'article L. 313-22 du code monétaire et financier ;

Attendu que, pour rejeter la demande de M. Y... tendant à ce que la banque soit déchue de son droit aux intérêts contractuels, l'arrêt se borne à retenir que la banque justifie avoir adressé à M. Y..., caution, des courriers d'information sur le montant de sa dette avec décompte joint, respectivement les 14 décembre 2011, 30 juillet 2012 et 25 mars 2013 ;

Qu'en se déterminant ainsi, par des motifs impropres à justifier de l'accomplissement des formalités prévues par le texte susvisé, lesquelles imposent à l'établissement de crédit de faire connaître à la caution, au plus tard avant le 31 mars de chaque année, le montant du principal et des intérêts, commissions, frais et accessoires restant à courir au 31 décembre de l'année précédente au titre de l'obligation bénéficiant de la caution, sous peine de déchéance des intérêts échus depuis la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information, la cour d'appel, qui n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle, a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le dernier grief :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de M. Y...-Z... tendant à ce que la société Banque Tarneaud soit déchue de son droit aux intérêts contractuels, l'arrêt rendu le 26 janvier 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Angers.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Graff-Daudret - Avocat général : M. Le Mesle (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot -

Textes visés :

Article L. 341-4 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016.

Rapprochement(s) :

Sur la prise en compte des autres engagements de caution, cf. : Com., 17 octobre 2018, pourvoi n° 17-21.857, *Bull.* 2018, IV, (cassation partielle), et l'arrêt cité.

PROTECTION DES DROITS DE LA PERSONNE

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-11.122, (P)

– Cassation partielle –

■ Libertés fondamentales – Domaine d'application – Droit d'agir en justice – Droit exercé par le salarié – Atteinte – Détermination – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'engagé le 9 février 2005 par la société Atos Euronext en qualité de chef de projet, M. Y... a été affecté ultérieurement par avenant auprès d'Atos Origin Malaisie pour une mission de deux ans renouvelable, jusqu'au 30 juin 2012, l'activité informatique de cotation de marché exercée par l'employeur étant reprise par la société Nyse technologies aujourd'hui dénommée Euronext technologies ; que par lettre du 13 août 2012, M. Y... a été licencié pour motif personnel ; qu'estimant que son licenciement était nul, il a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le premier moyen pris en ses trois premières branches, les deuxième, troisième, quatrième et cinquième moyens du pourvoi principal de l'employeur et sur les premier et deuxième moyens du pourvoi incident du salarié :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les moyens annexés qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal de l'employeur :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de prononcer la nullité du licenciement, d'ordonner la réintégration du salarié dans un emploi équivalent en matière de fonction, de responsabilités et de rémunération ainsi qu'à lui verser, en deniers ou en quittance, le montant des salaires entre le 15 novembre 2012 jusqu'à la date de réintégration, sur la base d'une rémunération mensuelle brute de 6 750 euros, revalorisée sur la base de la moyenne des augmentations générales dans l'entreprise depuis 2000 augmentée d'un 13e mois, dont sont à déduire les sommes qui ont été versées à titre de revenus de remplacement, alors, selon le moyen, que seule la référence, dans la lettre de licenciement, à une action judiciaire effectivement engagée par le salarié est susceptible de constituer une atteinte effective au droit d'agir en justice et ce faisant, de justifier l'annulation du licenciement ; qu'en affirmant que la référence à la procédure envisagée par le salarié était constitutive d'une atteinte à la liberté fondamentale d'agir en justice entraînant à elle seule la nullité du licenciement, la cour d'appel a violé, par fausse application, les dispositions de l'article L. 1121-1 du code du travail, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'ayant constaté que la lettre de licenciement reprochait notamment au salarié d'avoir menacé l'employeur d'entamer des procédures à l'encontre de la société, la cour d'appel en a exactement déduit que la seule référence dans la lettre de rupture à une procédure contentieuse envisagée par le salarié était constitutive d'une atteinte à la liberté fondamentale d'ester en justice entraînant à elle seule la nullité de la rupture ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le troisième moyen du pourvoi incident du salarié :

Vu l'alinéa premier du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 et l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ;

Attendu qu'il résulte de ces textes qu'est nul comme portant atteinte à une liberté fondamentale constitutionnellement garantie, le licenciement intervenu en raison d'une action en justice introduite ou susceptible d'être introduite par le salarié à l'encontre de son employeur ; que le salarié qui demande sa réintégration a droit au paiement d'une indemnité égale au montant de la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre son éviction de l'entreprise et sa réintégration, sans déduction des éventuels revenus de remplacement dont il a pu bénéficier pendant cette période ;

Attendu que la cour d'appel, après avoir prononcé la nullité du licenciement pour atteinte au droit d'agir en justice, ordonne que soit déduit du rappel de salaires dû entre la date du licenciement et la date effective de réintégration du salarié dans l'entreprise, les sommes perçues à titre de revenus de remplacement ;

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

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit qu'il convient de déduire des sommes dues à M. Y... au titre du rappel de salaires entre le 15 novembre 2012 et jusqu'à la date effective de réintégration les sommes versées au salarié à titre de revenu de remplacement, l'arrêt rendu le 23 novembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Duvallet - Avocat général : M. Boyer - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Alinéa premier du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 ; article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789.

Rapprochement(s) :

Sur la nullité du licenciement intervenu en raison d'une atteinte au droit d'agir en justice, à rapprocher : Soc., 16 mars 2016, pourvoi n° 14-23.589, *Bull.* 2016, V, n° 50 (cassation partielle), et l'arrêt cité. Sur le calcul de l'indemnisation en cas de licenciement prononcé en violation d'une liberté fondamentale, à rapprocher : Soc., 9 juillet 2014, pourvoi n° 13-16.434, *Bull.* 2014, V, n° 186 (cassation partielle), et l'arrêt cité. Soc., 25 novembre 2015, pourvoi n° 14-20.527, *Bull.* 2015, V, n° 236 (cassation partiellement sans renvoi), et l'arrêt cité.

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

1re Civ., 8 novembre 2018, n° 18-13.894, (P)

– QPC - Irrecevabilité et non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel –

- Divers droit civil – Loi n° 2001-434 du 21 mai 2001 – Principe de responsabilité – Droit à un recours juridictionnel effectif – Principe d'égalité devant la justice – Principe de dignité – Disposition législative – Défaut – Irrecevabilité.

- Divers droit civil – Loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968 – Article 1er – Principe de responsabilité – Droit à un recours juridictionnel effectif – Principe d'égalité devant la justice – Principe de dignité – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu que, par acte du 30 mai 2005, l'association Mouvement international pour les réparations (le MIR) et l'association le conseil mondial de la diaspora panafricaine ont assigné l'Etat devant le tribunal de grande instance de Fort-de-France aux fins d'obtenir une expertise pour évaluer le préjudice subi par le peuple martiniquais et une provision destinée à une future fondation ; que plusieurs personnes physiques se sont jointes à cette action ; qu'à l'occasion du pourvoi en cassation formé contre l'arrêt refusant d'accueillir les demandes, le MIR a, par mémoires distincts et motivés, présenté deux questions prioritaires de constitutionnalité, dans les termes suivants :

1°/ Les dispositions de la loi n° 2001-434 du 21 mai 2001 tendant à la reconnaissance de la traite et de l'esclavage en tant que crime contre l'humanité, en ce qu'elles ne prévoient ni ne permettent l'indemnisation des faits d'esclavage, dont elles reconnaissent rétroactivement l'illicéité en les qualifiant de crime contre l'humanité portent-elles atteinte au principe constitutionnel de répression des faits d'esclavage et au principe fondamental reconnu par les lois de la République ayant le même objet, ainsi qu'au principe constitutionnel de responsabilité, au droit à un recours juridictionnel effectif, au principe d'égalité devant la justice et au principe de dignité prévus par les articles 1er, 4, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ?

2°/ Les dispositions de l'article 1er de la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968 relative à la prescription des créances sur l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics, en ce qu'elles ne prévoient aucune exception au délai de prescription quadriennal en faveur des créances indemnitaires résultant de l'engagement de la responsabilité de l'Etat au titre des faits d'esclavage dont il a été l'auteur, portent-elles une atteinte injustifiée et disproportionnée au principe constitutionnel de répression des faits d'esclavage et au principe fondamental reconnu par les lois de la République ayant le même objet, ainsi qu'au principe constitutionnel de responsabilité, au droit à un recours juridictionnel effectif, au principe d'égalité devant la justice et au principe de dignité garantis par les articles 1er, 4, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ?

Mais attendu que la loi a pour vocation d'énoncer des règles et doit, par suite, être revêtue d'une portée normative ; que, si la loi du 21 mai 2001 tend à la reconnaissance de la traite et de l'esclavage en tant que crime contre l'humanité, une telle disposition, ayant pour seul objet de reconnaître une infraction de cette nature, ne saurait être revêtue de la portée normative attachée à la loi, de sorte qu'elle ne peut être utilement arguée d'inconstitutionnalité ; que la première question est irrecevable ;

Attendu, s'agissant de la seconde question, que l'article 1er de la loi du 31 décembre 1968, applicable au litige, n'a pas déjà été déclaré conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Mais attendu, en premier lieu, que cette question n'est pas nouvelle ;

Et attendu, en second lieu, que la question ne présente pas un caractère sérieux en ce que l'instauration d'un délai de prescription particulier, susceptible d'interruption et de suspension, prévoyant notamment que la prescription ne court pas contre celui qui ne peut agir ou ignore sa créance, qui n'a ni pour objet ni pour effet de priver le créancier de son droit d'obtenir l'indemnisation de son préjudice, répond à un objectif d'intérêt général et n'introduit aucune distinction injustifiée de nature à priver les justiciables de garanties égales ;

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

PAR CES MOTIFS :

DÉCLARE IRRECEVABLE la question prioritaire portant sur la loi n° 2001-434 du 21 mai 2001 tendant à la reconnaissance de la traite et de l'esclavage en tant que crime contre l'humanité ;

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité portant sur l'article 1er de la loi n° 68-1250 du 31 décembre 1968.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Gargoullaud - Avocat général : M. Sassoust - Avocat(s) : SCP Spinosi et Sureau ; SCP Marlange et de La Burgade -

2e Civ., 22 novembre 2018, n° 18-40.035, (P)

– QPC - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel –

■ Nouvelle Calédonie – Loi du pays n° 2001-016 du 11 janvier 2002 – Articles 16, alinéas 1 et 17 – Incompétence négative – Garantie des droits – Applicabilité au litige – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu que la Caisse de compensation des prestations familiales, des accidents du travail et de prévoyance des travailleurs de la Nouvelle-Calédonie (la CAFAT) lui ayant notifié un avis de régularisation pour la période du 1er trimestre 2008 au 4e trimestre 2010, afférent à l'affiliation de journalistes au régime général, suivi, le 10 avril 2012, d'une mise en demeure puis d'une contrainte décernée, le 28 février 2013, la société Agence de communication d'édition et de publication a formé opposition devant le tribunal du travail, lequel a rejeté ses demandes et validé la contrainte ; qu'ayant formé appel du jugement, la cotisante a présenté, par un écrit distinct et motivé, une question prioritaire de constitutionnalité que, par un arrêt du 6 septembre 2018, la cour d'appel a transmise à la Cour de cassation qui l'a reçue le 18 septembre 2018 ;

Attendu que la question transmise est ainsi libellée :

« L'alinéa 1 de l'article 16 de la loi du pays n° 2001-016 du 11 janvier 2002 prévoyant que le contrôle des agents s'effectue dans les conditions prévues par les textes en vigueur et l'article 17 de la loi du pays n° 2001-016 du 11 janvier 2002 prévoyant que les cotisations et pénalités sont recouvrées selon les règles et sous les garanties et sanctions prévues par les textes en vigueur, portent-ils atteinte aux principes garantis par l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958 disposant que la loi fixe les règles concernant l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures, et aux droits et libertés garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 disposant que toute Société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution ? »

Attendu que les dispositions législatives critiquées sont applicables au litige qui se rapporte aux conditions dans lesquelles la CAFAT procède aux opérations de contrôle et de recouvrement des cotisations sociales ;

Qu'elles n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

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

Et attendu, d'autre part, que la méconnaissance par le Congrès de la Nouvelle-Calédonie de la compétence qu'il tient des articles 77 de la Constitution et 99 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée, pour fixer par voie de loi du pays les principes fondamentaux du droit de la sécurité sociale, ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où est affecté un droit ou une liberté que la Constitution garantit ; que si les dispositions du premier alinéa de l'article Lp 16 et l'article Lp 17 de la loi « du pays » n° 2001-016 du 11 janvier 2002 précisent, les premières, que le contrôle de l'application des dispositions en matière d'affiliation et de cotisations sociales s'effectue dans les conditions prévues par les textes en vigueur, les secondes, que les cotisations et pénalités sont recouvrées selon les règles en vigueur et sous les garanties et sanctions prévues par les textes en vigueur, il ne saurait être sérieusement soutenu qu'elles portent atteinte par elles-mêmes au principe des droits de la défense et au principe du contradictoire qui en est le corollaire, dès lors que les personnes qui font l'objet d'un contrôle disposent d'un droit de recours juridictionnel effectif répondant aux exigences qui découlent de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ;

D'où il suit que la question n'étant pas sérieuse, il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

PAR CES MOTIFS :

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

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Palle - Avocat général : M. de Monteynard -

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 18-14.982, (P)

– QPC - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel –

■ Protection des consommateurs – Code de la consommation – Article L. 311-33 (loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010) – Droit de propriété – Incompétence négative – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu que, le 22 mars 2014, M. X... (l'acquéreur-emprunteur) a acquis de la société Home Plus (le vendeur) un système de pompe à chaleur, financé par un crédit d'un montant de 26 000 euros, souscrit le même jour, auprès de la société CA Consumer Finance (le prêteur) ; qu'après avoir formé un pourvoi contre l'arrêt prononçant la nullité des contrats de vente et de crédit affecté, ordonnant la remise des parties en l'état antérieur à la conclusion des contrats et condamnant le vendeur à garantir l'acquéreur-emprunteur du remboursement du capital au prêteur, le vendeur a présenté, par mémoire distinct et motivé, la question prioritaire de constitutionnalité ainsi rédigée :

« L'article L. 311-33, dans sa version applicable à l'espèce, devenu l'article L. 312-56 du code de la consommation, en ce qu'il n'encadre pas les conditions de mise en oeuvre de la garantie du vendeur, exposant ce dernier à restituer deux fois le prix de vente entre les mains de l'acquéreur et de l'emprunteur, sans que cela ne soit justifié par un objectif de protection du prêteur ou de l'acquéreur poursuivi par la loi, est-il contraire au droit de propriété, garanti par l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, et, à tout le moins, entaché d'une incompétence négative au regard de l'article 34 de la Constitution ? » ;

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

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

Mais attendu que la condamnation à garantie, de nature indemnitaire, prononcée à la demande du prêteur en application de l'article L. 311-33 du code de la consommation, dans sa version issue de la loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010, oblige le vendeur, pour le cas où l'emprunteur n'y satisferait pas lui-même, à rembourser le prêt ; que le vendeur qui a désintéressé le prêteur dispose d'une action récursoire contre l'emprunteur, de sorte que la disposition critiquée ne porte pas atteinte au droit de propriété et n'est entachée d'aucune incompétence négative ;

D'où il suit que, la question posée ne présentant pas un caractère sérieux, il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

PAR CES MOTIFS :

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

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Kloda - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Didier et Pinet ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Soc., 21 novembre 2018, n° 18-15.844, (P)

– QPC - Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel –

■ Relations individuelles de travail – Code de la sécurité sociale – Article L. 241-8 – Jurisprudence constante – Liberté contractuelle – Liberté d'entreprendre – Droit de propriété – Applicabilité au litige – Caractère sérieux – Défaut – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel.

Attendu qu'à l'occasion du pourvoi qu'elle a formé contre l'arrêt rendu le 27 février 2018 par la cour d'appel de Paris, la société Skylar France demande à la Cour de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité ainsi rédigée :

« Les dispositions de l'article L. 241-8 du code de la sécurité sociale, telles qu'interprétées par la jurisprudence de la Cour de cassation, sont-elles contraires aux principes constitutionnels de liberté contractuelle, de liberté d'entreprendre et de droit de propriété en ce qu'elles interdisent aux parties à un contrat de travail de prendre en compte pour la détermination de la rémunération variable (versée en plus d'un salaire fixe supérieur au minimum légal et/ou conventionnel) les charges patronales payées sur la rémunération des salariés ? »

Attendu que la disposition contestée est applicable au litige, lequel se rapporte à la licéité d'une clause de rémunération variable ;

Qu'elle n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

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

Et attendu, d'autre part, que la question posée ne présente pas un caractère sérieux en ce que la disposition en cause, telle qu'interprétée par la Cour de cassation, ne porte une atteinte disproportionnée ni à la liberté contractuelle, ni à la liberté d'entreprendre, non plus qu'au droit de propriété, dès lors que la nullité d'une clause du contrat de travail faisant supporter, fût-ce de manière indirecte, les cotisations patronales par le salarié ne vise qu'à assurer l'effectivité des règles de répartition de la charge des cotisations sociales entre salariés et employeurs et que la portée ainsi donnée par la jurisprudence à la disposition légale contestée, édictée dans un objectif de protection des salariés, ne fait que traduire la conciliation voulue par le législateur entre, d'une part, la liberté contractuelle et la liberté d'entreprendre, et, d'autre part, l'intérêt général et l'ordre public social ;

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

PAR CES MOTIFS :

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

- Président : M. Cathala - Rapporteur : M. David - Avocat général : Mme Grivel - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Gatineau et Fattaccini -

REFERE

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-14.356, (P)

– Déchéance et cassation partielle –

- Provision – Attribution – Conditions – Obligation non sérieusement contestable – Responsabilité de plein droit – Cause d'exonération – Exclusion – Cas – Fait d'un tiers.

- Provision – Attribution – Conditions – Obligation non sérieusement contestable – Applications diverses – Existence d'un défaut affectant le produit ayant causé le dommage.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 28 décembre 2014, un aéronef de type Airbus A 320, construit en 2008 et transportant, pour le compte de la compagnie aérienne Indonesia Air Asia, cent-cinquante-cinq passagers et sept membres d'équipage, s'est abîmé en mer, provoquant la mort de l'ensemble des personnes présentes à son bord ; que M. X... et soixante-six autres personnes, proches des victimes (les demandeurs), ont assigné en référé, sur le fondement de l'article 809, alinéa 2, du code de procédure civile, la société Airbus, fabricant de l'aéronef, et la société Artus, fabricant du module électronique RTLU équipant l'aéronef accidenté, en paiement d'indemnités provisionnelles ;

Sur la déchéance du pourvoi, en ce qu'il est formé contre le procureur général près la cour d'appel d'Angers :

Vu l'article 978, alinéa 1, du code de procédure civile ;

Attendu que les demandeurs se sont pourvus en cassation contre l'arrêt du 10 janvier 2017, mais n'ont pas remis au greffe de la Cour de cassation un mémoire contenant les moyens de droit invoqués à l'égard du procureur général près la cour d'appel d'Angers, contre lequel le pourvoi était également dirigé ; qu'il y a lieu de constater la déchéance partielle du pourvoi à l'égard de celui-ci ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le second moyen :

Vu les articles 1386-1 et 1386-14, devenus 1245 et 1245-13 du code civil, ensemble l'article 809, alinéa 2, du code de procédure civile ;

Attendu qu'il résulte du premier de ces textes que le producteur est responsable de plein droit du dommage causé par un défaut de son produit ; qu'aux termes du deuxième, la responsabilité du producteur envers la victime n'est pas réduite par le fait d'un tiers ayant concouru à la réalisation du dommage ;

Attendu que, pour dire que l'obligation des sociétés Airbus et Artus à indemniser les demandeurs est sérieusement contestable, après avoir relevé que la simple implication d'un composant dans la réalisation du dommage est insuffisante, dès lors que doivent être également appréciées la rigueur et la qualité des opérations de maintenance de l'appareil, lesquelles incombent aux compagnies aériennes et non aux fabricants, l'arrêt retient qu'il résulte du rapport d'enquête que le module électronique « RTLU » présentait des fêlures sur les soudures à la surface des deux canaux et qu'il est établi que ce sont des dégradations qui ont pu générer des pertes de continuité électrique menant à la panne de cet élément ; qu'il ajoute qu'il est également acquis que le dysfonctionnement du module RTLU est le premier facteur dans le temps ayant pu contribuer à l'accident et que, lors du vol, ce même défaut a été signalé à quatre reprises à l'équipage ; que l'arrêt considère que l'action de l'équipage ayant suivi le quatrième message signalant ce dysfonctionnement s'était révélée inadaptée et non conforme à la procédure prescrite en pareil cas, provoquant le désengagement du pilote automatique, puis un enchaînement de faits à l'origine du décrochage de l'appareil et de l'accident ; qu'il constate que l'appareil avait connu à vingt-trois reprises, au cours de l'année 2014, des dysfonctionnements de modules du même type que les quatre survenus lors du vol, sans que la maintenance observe la procédure à suivre en cas de pannes réitérées ; que, selon l'arrêt, le rapport technique relève que, dans cette hypothèse, le module RTLU doit être remplacé, ce qui n'a pas été le cas pour l'avion litigieux ; qu'il constate enfin que le simple fait que la société Airbus ait amélioré le module RTLU depuis 1993 et à deux reprises avant la construction de l'avion, lequel était équipé du module ainsi modifié, ne permet pas de considérer que cette société avait connaissance d'une absence de fiabilité de cet élément ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs fondés sur le fait de tiers ayant concouru à la réalisation d'un dommage et sur le défaut de connaissance, par les producteurs de l'avion et du module litigieux, de l'absence de fiabilité de ce dernier, comme tels impropres à caractériser l'absence d'une obligation non sérieusement contestable à la charge de ces producteurs, alors qu'elle avait constaté un défaut du module, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CONSTATE LA DECHEANCE PARTIELLE du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le procureur général près la cour d'appel d'Angers ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que l'obligation de la société Airbus et de la société Artus à indemniser les proches des victimes de la catastrophe aérienne du vol Surabaya-Singapour du 28 décembre 2014 est sérieusement contestable, l'arrêt rendu, le 10 janvier 2017, entre les parties, par la cour d'appel d'Angers ; 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'Angers, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : M. Truchot - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Gadiou et Chevallier ; SCP Didier et Pinet ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Articles 1386-1 et 1386-14, devenus 1245 et 1245-13 du code civil ; article 809, alinéa 2, du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur l'absence d'exonération, par le fait d'un tiers, de la responsabilité de plein droit du producteur d'un produit défectueux envers la victime, à rapprocher : 1re Civ., 21 juin 2005, pourvoi n° 02-18.815, *Bull.* 2005, I, n° 275 (cassation).

REGIMES MATRIMONIAUX

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.149, (P)

– Rejet –

■ Communauté entre époux – Liquidation – Récompenses – Récompenses dues à l'un des époux – Profit subsistant – Evaluation – Modalités – Détermination.

Il résulte de l'article 1469, alinéa 3, du code civil que lorsque des fonds de la communauté ont servi à acquérir ou à améliorer un bien qui se retrouve, au jour de la liquidation de celle-ci, dans le patrimoine propre de l'un des époux, le profit subsistant, auquel la récompense due à la communauté ne peut être inférieure, doit se déterminer d'après la proportion dans laquelle les fonds empruntés à la dite communauté ont contribué au financement de l'acquisition, le profit subsistant représentant l'avantage réellement procuré au fonds emprunter.

En conséquence, dans le cas où la communauté a payé la soulte due par un époux ayant reçu un bien en nue-propriété en donation-partage, qui se retrouve, au jour de la liquidation de la communauté, du fait du décès de l'usufruitier, en pleine-propriété dans le patrimoine emprunteur, il convient de calculer d'abord la contribution du patrimoine créancier à l'acquisition du bien donné en nue-propriété, puis de reporter cette fraction sur la valeur en pleine propriété de ce bien au jour de la liquidation.

■ Communauté entre époux – Liquidation – Récompenses – Récompenses dues à l'un des époux – Profit subsistant – Cas – Donation-partage d'un bien en nue propriété – Soulte payée par la communauté – Bien en pleine propriété au jour de la liquidation.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 31 mai 2017), que M. X... et Mme Y... se sont mariés sans contrat préalable ; que, par acte du 16 avril 1975, le mari a reçu en donation-partage la nue-propriété de biens immobiliers dont ses parents se sont réservé l'usufruit leur vie durant ; qu'il a payé au moyen de deniers communs la soulte mise à sa charge à ce titre ; qu'il est devenu plein propriétaire du bien au décès du dernier de ses parents ; qu'après le prononcé de leur divorce, des difficultés sont survenues entre les époux pour le règlement de leurs intérêts patrimoniaux ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, et sur le second moyen, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur la seconde branche du premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de dire qu'il est redevable envers la communauté d'une récompense de 339 127,37 euros au titre du financement de la soulte due par lui en exécution de la donation-partage du 16 avril 1975, alors selon le moyen qu'il résulte de l'article 1469, alinéa 3, du code civil que, lorsque la récompense doit être égale au profit subsistant, le profit subsistant représente l'avantage réellement procuré au fonds emprunteur, celui-ci se détermine d'après la proportion dans laquelle les fonds empruntés à la communauté ont contribué au financement de l'acquisition ou de l'amélioration du bien propre ; qu'il en résulte que lorsque les fonds emprunté ont permis l'acquisition de parts indivises en nue-propriété le profit subsistant doit être calculé sur la seule valeur en nue-propriété du bien ; qu'en relevant que la valeur globale de la propriété objet de la donation-partage de 1975 s'élève en pleine propriété au regard des prix d'aliénation et de la valeur actuelle des parcelles restant propriété de M. X... à la somme de 715 931 euros, que le fait que les donateurs se soient réservé l'usufruit des biens donnés jusqu'au décès du dernier vivant d'entre eux n'a pas pour incidence de modifier le calcul de la récompense, que bénéficiaire de la nue-propriété, M. X... est devenu plein propriétaire des biens donnés au décès du dernier de ses parents et le profit subsistant pour lui, au jour de la liquidation, de cette donation-partage correspond bien à la valeur en pleine propriété des biens donnés, pour décider que dès lors le profit subsistant pour M. X..., au jour de la liquidation, de la valeur empruntée à la communauté pour financer l'acquisition par le paiement de la soulte des biens donnés dont il est devenu plein propriétaire s'établit, au regard des valeurs en pleine propriété tant à l'époque de la donation qu'à l'époque de la liquidation, à Valeur empruntée (27 441 euros) x Valeur actualisée des biens donnés en pleine propriété (715 931 euros) / Valeur en pleine propriété des biens donnés à l'époque de la donation-partage (57 930,63 euros) soit 339 127,37 euros, quand seule la valeur en nue-propriété des biens devait être prise en compte pour calculer le profit subsistant, peu important que M. X... soit devenu plein propriétaire par consolidation suite au décès des donateurs, la cour d'appel qui s'est fondée sur la valeur des biens en pleine propriété pour calculer le profit subsistant, a ainsi alloué une récompense d'un montant supérieur à l'avantage réellement procuré au fonds emprunteur et elle a violé le texte susvisé ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article1469, alinéa 3, du code civil que, lorsque des fonds de la communauté ont servi à acquérir ou à améliorer un bien qui se retrouve, au jour de la liquidation de celle-ci, dans le patrimoine propre de l'un des époux, le

profit subsistant, auquel la récompense due à la communauté ne peut être inférieure, doit se déterminer d'après la proportion dans laquelle les fonds empruntés à la dite communauté ont contribué au financement de l'acquisition ; que le profit subsistant représente l'avantage réellement procuré au fonds emprunteur ;

Attendu qu'il s'ensuit que dans le cas où la communauté a payé la soulte due par un époux ayant reçu un bien en nue-propriété en donation-partage, qui se retrouve, au jour de la liquidation de la communauté, du fait du décès de l'usufruitier, en pleine-propriété dans le patrimoine emprunteur, il convient de calculer d'abord la contribution du patrimoine créancier à l'acquisition du bien donné en nue-propriété, puis de reporter cette fraction sur la valeur en pleine propriété de ce bien au jour de la liquidation ;

Que si, en prenant en compte, pour le calcul du profit subsistant, la valeur en pleine propriété des biens donnés, tant au jour de leur acquisition qu'à celui de la liquidation, la cour d'appel a évalué de façon erronée la récompense due à la communauté, le résultat auquel elle parvient est nécessairement identique à celui qui aurait été obtenu à partir du calcul tout aussi inexact fondé sur la seule valeur des biens en nue-propriété, dans la proportion initiale de celle-ci, de sorte que M. X... est sans intérêt à la cassation de cette disposition qui ne lui fait pas grief ; que le moyen n'est pas recevable ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Auroy - Avocat général : Mme Caron-Deglise - Avocat(s) : SCP Bouzidi et Bouhanna ; SCP Bénabent -

Textes visés :

Article 1469, alinéa 3, du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 18 janvier 2017, pourvoi n° 16-12.391, *Bull.* 2017, I, n° 18 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-25.965, (P)

– Rejet –

■ Communauté entre époux – Propres – Emploi ou remploi – Bien acquis excédant la somme remployée – Contribution de la communauté – Calcul – Modalités – Détermination.

Il résulte de l'article 1436 du code civil que la contribution de la communauté ne comprend que les sommes ayant servi à régler partie du prix et des frais de l'acquisition, à l'exclusion de l'indemnité de remboursement anticipé du prêt, qui ne peut être assimilée à de tels frais, étant constitutive d'une charge de jouissance supportée par la communauté.

En application de ces mêmes dispositions, est propre un bien payé avec les fonds propres de l'un des époux dont le montant est supérieur à la somme dépensée par la communauté pour parfaire le prix d'acquisition. La circonstance que la contribution de cet époux à l'acquisition du bien était inférieur à la moitié de la valeur d'achat de ce bien est indifférente à la qualification du bien en propre.

■ Communauté entre époux – Propres – Emploi ou remploi – Bien acquis excédant la somme remployée – Contribution de la communauté – Calcul – Modalités – Exclusion – Indemnité de remboursement anticipé du prêt souscrit pour le financement partiel de l'acquisition.

■ Communauté entre époux – Propres – Emploi ou remploi – Bien acquis excédant la somme remployée – Emprunt souscrit pour le financement partiel de l'acquisition – Indemnité de remboursement anticipé du prêt – Nature – Détermination – Portée.

■ Communauté entre époux – Propres – Qualification – Conditions – Détermination – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 20 juin 2017), qu'un jugement a prononcé le divorce de M. X... et de Mme Y..., mariés en 1981 sans contrat préalable ; que, par acte du 19 juin 1986, ils avaient acquis ensemble un bien immobilier avec déclaration de remploi par chacun d'eux et financement du solde au moyen d'un prêt ; que des difficultés sont survenues entre eux pour le règlement de leurs intérêts patrimoniaux ;

Sur le premier moyen :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de dire que le bien immobilier acquis le 19 juin 1986 est un bien propre de Mme Y..., alors, selon le moyen :

1°/ que l'indemnité de remboursement anticipé du prêt constitue une dépense ayant servi à l'acquisition du bien financé ; que la cour d'appel, en énonçant, pour dire que le bien immobilier était un bien propre de Mme Y..., que l'indemnité de remboursement anticipé ne pouvait être assimilée à des frais d'acquisition qui se limitaient aux frais initiaux, a violé les articles 1437 et 1469 du code civil ;

2°/ que l'époux qui se prévaut du caractère propre d'un immeuble acquis pendant le mariage doit rapporter la preuve de ce qu'il a financé plus de 50 % de la valeur d'achat du bien considéré ; qu'en se bornant, pour dire que le bien immobilier était un bien propre de Mme Y..., à énoncer que cette dernière avait apporté plus que la communauté, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si la circonstance que sa contribution à l'acquisition du bien était inférieure à la moitié de la valeur d'achat de celui-ci n'excluait pas la qualification de bien propre, de sorte que l'immeuble devait être considéré comme un bien commun, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1436 du code civil ;

Mais attendu, d'une part, qu'il résulte de l'article 1436 du code civil que la contribution de la communauté ne comprend que les sommes ayant servi à régler partie du prix et des frais de l'acquisition ; que la cour d'appel a exactement retenu que l'indemnité de remboursement anticipé du prêt, constitutive d'une charge de jouissance supportée par la communauté, ne pouvait être assimilée à de tels frais ;

Attendu, d'autre part, qu'après avoir justement énoncé qu'en application du même texte, est propre un bien payé avec des fonds propres dont le montant est supérieur à la somme dépensée par la communauté pour parfaire le prix d'acquisition, l'arrêt constate que Mme Y... a apporté une somme supérieure à celle dépensée par la communauté puisque, sur un prix global d'acquisition de 136 981,26 euros, elle a apporté une somme de 60 979,61 euros et la communauté a dépensé une somme de 60 756,75 euros, M. X... ayant lui-même apporté une somme de 15 244,90 euros ; qu'en l'état de ces énonciations et constatations, dont elle a déduit que l'immeuble litigieux était un bien propre de Mme Y..., la cour d'appel, qui n'avait pas à effectuer une recherche inopérante, a légalement justifié sa décision de ce chef ;

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

Sur le deuxième moyen et le troisième moyen, pris en sa première branche, ci-après annexés :

Attendu que le rejet du premier moyen rend sans objet l'examen de ces griefs ;

Sur le troisième moyen, pris en ses deuxième, troisième et quatrième branches, ci-après annexé :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Auroy - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Boullez -

Textes visés :

Article 1436 du code civil.

Rapprochement(s) :

Sur la définition de l'indemnité de remboursement anticipé du prêt comme charge de jouissance supportée par la communauté, à rapprocher : 1re Civ., 5 mars 2008, pourvoi n° 07-12.392, *Bull.* 2008, I, n° 66 (rejet).

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-26.222, (P)

– Cassation partielle –

■ Régimes conventionnels – Participation aux acquêts – Fonctionnement – Patrimoine final – Composition – Biens appartenant à l'époux au jour de la dissolution du régime matrimonial – Applications diverses – Somme figurant au solde créditeur du compte de l'époux exploitant à titre individuel un fonds de commerce.

Selon les articles 1572, alinéa 1, et 1574 du code civil, font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent à l'époux au jour où le régime matrimonial est dissous et les biens existants sont estimés d'après leur état à l'époque de la dissolution du régime matrimonial et d'après leur valeur au jour de la liquidation de celui-ci.

En conséquence, dans le cas où un époux exploite à titre individuel un fonds de commerce, la somme figurant au solde créditeur du compte de l'exploitant, qui lui appartient, doit être prise en compte, pour déterminer la consistance de son patrimoine final ainsi que son évaluation.

■ Régimes conventionnels – Participation aux acquêts – Liquidation – Biens existants – Estimation – Date – Détermination – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un jugement a prononcé le divorce de M. Y... et de Mme X..., mariés sous le régime de la participation aux acquêts, et ordonné la liquidation et le partage de leurs intérêts patrimoniaux ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles 1572, alinéa 1, et 1574 du code civil ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, font partie du patrimoine final tous les biens qui appartiennent à l'époux au jour où le régime matrimonial est dissous ; que, selon le second, les biens existants sont estimés d'après leur état à l'époque de la dissolution du régime matrimonial et d'après leur valeur au jour de la liquidation de celui-ci ;

Attendu que, pour fixer à 518 817 euros la créance de participation de Mme X..., l'arrêt retient que le compte d'exploitant de M. Y..., d'un montant de 543 062 euros, figure au bilan du fonds de commerce d'officine de pharmacie qu'il exploite, que les sommes, qui ont été utilisées pour l'entreprise, ne sont plus disponibles et que, si celui-ci devait les récupérer, il ne pourrait le faire que par prélèvement sur le produit de la vente du fonds, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en tenir compte au titre de son patrimoine personnel ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la somme figurant au solde créditeur du compte de l'exploitant appartenait à M. Y..., qui exploitait à titre individuel son fonds de commerce, de sorte qu'elle devait être retenue pour la détermination de la consistance de son patrimoine final et son évaluation, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le second moyen :

Vu l'article 624 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation, prononcée sur la première branche du premier moyen, entraîne la cassation, par voie de conséquence, du chef de l'arrêt condamnant M. Y... à payer à Mme X... une prestation compensatoire d'un certain montant ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du premier moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il fixe à 518 817 euros la créance de participation de Mme X... et condamne M. Y... à lui payer la prestation compensatoire évaluée à 60 000 euros sans délais, l'arrêt rendu le 24 mai 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; 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 Poitiers, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Reygner - Avocat(s) : SCP Leduc et Vigand ; Me Occhipinti -

Textes visés :

Articles 1572, alinéa 1, et 1574 du code civil.

REPRESENTATION DES SALARIES

Soc., 21 novembre 2018, n° 16-27.690, (P)

– Cassation partielle –

■ Cadre de la représentation – Unité économique et sociale – Reconnaissance – Conditions – Entreprises juridiquement distinctes – Entités dotées de la personnalité morale – Nécessité – Exclusion – Cas – Entités juridiquement distinctes au sein d'un groupe de sociétés – Critères – Détermination.

Au sein d'un groupe, une unité économique et sociale peut être reconnue par convention ou par décision de justice entre des entités juridiquement distinctes qu'elles soient ou non dotées de la personnalité morale, dès lors qu'est caractérisée entre ces structures, d'une part, une concentration des pouvoirs de direction à l'intérieur du périmètre considéré ainsi qu'une similarité ou une complémentarité des activités déployées par ces différentes entités, d'autre part, une communauté de travailleurs résultant de leur statut social et de conditions de travail similaires pouvant se traduire en pratique par une certaine mutabilité des salariés.

Sur le moyen unique des pourvois principal et incident :

Vu l'article L. 2322-4 du code du travail, alors en vigueur ;

Attendu qu'au sein d'un groupe, une unité économique et sociale (UES) peut être reconnue par convention ou par décision de justice entre des entités juridiquement distinctes qu'elles soient ou non dotées de la personnalité morale, dès lors qu'est caractérisée entre ces structures, d'une part, une concentration des pouvoirs de direction à l'intérieur du périmètre considéré ainsi qu'une similarité ou une complémentarité des activités déployées par ces différentes entités, d'autre part, une communauté de travailleurs résultant de leur statut social et de conditions de travail similaires pouvant se traduire en pratique par une certaine mutabilité des salariés ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'un accord collectif conclu le 16 novembre 2012 entre des sociétés du groupe Generali assurances et quatre organisations syndicales a redéfini le périmètre de l'UES Generali France assurances, désormais composée des sociétés Generali France assurances, Generali vie, Generali IARD, Trieste courtage, Generali réassurance courtage, l'Equité et E-Cie vie, accord actualisé le 26 novembre 2015 du fait de la disparition de la société E-Cie vie, absorbée par la société Generali vie, et de l'entrée dans le périmètre de l'UES de la société Generali France ; que le groupe Generali assurances a mis en oeuvre un projet de centralisation et de mutualisation de certaines opérations de gestion des infrastructures informatiques, désormais réunies au sein de la société de droit italien Generali Infrastructure Service (GIS), devenue Generali Shared Services ; que la société GIS a créé le 8 avril 2014 un siège secondaire en France et y a constitué une de ses succursales qui a fait l'objet d'une immatriculation au registre du commerce et des sociétés le 27 mai 2014 ; que la société Generali vie a mis à la disposition de cette succursale cent-soixante-cinq de ses salariés pour une durée de trois ans à effet du 1er juillet 2014 par convention en date du 16 mai 2014 et que chacun des salariés concernés a signé un avenant à son contrat de travail en ce sens ; que, le 22 avril 2015, le syndicat Fédération des employés et cadres Force ouvrière et le syndicat CGT Generali (les syndicats) ont saisi le tribunal d'instance pour l'extension de l'UES existante à la succursale française de la société GIS ;

Attendu que pour rejeter la demande des syndicats, la cour d'appel a retenu qu'il ne peut y avoir d'unité économique et sociale reconnue par convention ou par décision de justice qu'entre des personnes juridiquement distinctes prises dans l'ensemble de leurs établissements et de leurs personnels et qu'il s'ensuit que chacune des personnes juridiquement distinctes composant une unité économique et sociale doit nécessairement être dotée de la personnalité morale, dont l'unité économique et sociale est quant à elle dépourvue, et être ainsi susceptible d'avoir la qualité d'employeur ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, si les salariés employés par la succursale n'étaient pas intégrés à la communauté de travail formée par les salariés de l'UES Generali France assurances, et s'il n'existait pas une unité économique et sociale entre la succursale française de la société italienne en charge des infrastructures du groupe Generali assurances et l'UES Generali France assurances, 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 rejette la demande d'extension de l'unité économique et sociale Generali France assurances à la succursale française de la société Generali Infrastructure Service, devenue Generali Shared Services, l'arrêt

rendu le 20 octobre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Joly - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan ; SCP Bouzidi et Bouhanna -

Textes visés :

Article L. 2322-4 du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige.

Rapprochement(s) :

Sur la condition que les entités juridiquement distinctes soient ou non dotées de la personnalité morale pour la reconnaissance d'une unité économique et sociale, à rapprocher : Soc., 7 mai 2002, pourvoi n° 00-60.424, *Bull.* 2002, V, n° 150 (cassation). Sur les critères de reconnaissance d'une unité économique et sociale, à rapprocher : Soc., 2 juin 2004, pourvoi n° 03-60.135, *Bull.* 2004, V, n° 157 (2) (cassation partielle sans renvoi), et les arrêts cités ; Soc., 24 novembre 2004, pourvoi n° 03-60.329, *Bull.* 2004, V, n° 297 (rejet) ; Soc.., 15 avril 2015, pourvoi n° 13-24.253, *Bull.* 2015, V, n° 83 (rejet).

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-23.157, (P)

– Cassation partielle –

■ Comité d'entreprise – Membres – Pouvoirs – Accès aux archives et aux documents administratifs et comptables – Limites – Conditions – Détermination – Portée.

Tous les membres du comité d'entreprise doivent avoir égal accès aux archives et aux documents administratifs et comptables dudit comité.

Il en résulte qu'en l'absence de dispositions dans le règlement intérieur, doit être censurée la décision du juge des référés qui limite à quelques heures par semaine les heures de consultation des documents intéressant l'activité du comité d'entreprise par des membres du comité d'entreprise, élus d'une liste syndicale, dans les locaux où ces documents étaient entreposés, occupés par le secrétaire et le trésorier dudit comité, élus d'une autre liste syndicale.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, statuant en référé, que le comité d'entreprise de la société Start People dispose à Lille de locaux occupés notamment à usage de bureaux par les secrétaire et trésorier du comité d'entreprise, élus du syndicat Force ouvrière ; que plusieurs élus de l'union syndicale de l'intérim CGT (élus CGT) du comité d'entreprise ont saisi le juge des référés du tribunal de grande instance pour obtenir sous astreinte un accès à ces locaux afin de pouvoir consulter et prendre copie des documents et archives du comité d'entreprise y étant entreposés ;

Sur le premier moyen :

Vu les articles 809 du code de procédure civile, L. 2325-1 et L. 2325-2 du code du travail, alors applicables ;

Attendu que tous les membres du comité d'entreprise doivent avoir égal accès aux archives et aux documents administratifs et comptables dudit comité ;

Attendu que pour faire droit partiellement à la demande de consultation des documents du comité d'entreprise par les élus CGT, la cour d'appel, après avoir rappelé le droit des élus de consulter les archives et les documents administratifs et comptables intéressant l'activité du comité, décide que pour concilier ce droit avec les exigences d'un bon fonctionnement de la structure, les requérants pourront exercer leur droit de consultation les mardis de 14h à 16h et l'avant veille précédant toute réunion du comité d'entreprise ou de ses commissions de 14h à 16h ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en l'absence de disposition dans le règlement intérieur du comité d'entreprise, il n'appartenait pas au juge des référés de limiter l'exercice par certains membres du comité de leur droit à consultation des archives et des documents comptables et financiers de celui-ci, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le second moyen : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de copie de documents aux frais des requérants, et limite leur droit à consultation des documents ainsi que suit : « les mardis de 14h à 16h, outre l'avant-veille précédant toute réunion du comité d'entreprise ou de ses commissions, de 14h à 16h, ou le dernier jour ouvrable précédent cette avant veille si celle-ci tombe un samedi, un dimanche ou un jour férié », l'arrêt rendu le 31 mai 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; 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 Douai, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolier - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy ; SCP Rocheteau et Uzan-Sarano -

Textes visés :

Article 809 du code de procédure civile ; articles L. 2325-1 et L. 2325-2 du code du travail dans leur rédaction applicable.

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-14.716, (P)

– Cassation partielle –

■ Règles communes – Contrat de travail – Licenciement – Mesures spéciales – Inobservation – Indemnisation – Etendue – Demande de réintégration présentée tardivement de façon abusive – Portée.

Il résulte des articles L. 2412-7, L. 2411-10 et L. 2411-13 du code du travail, alors applicables que lorsque le salarié demande sa réintégration pendant la période de protection, il a droit, au titre de la méconnaissance du statut protecteur, à une indemnité égale à la rémunération qu'il aurait perçue depuis la date de son éviction jusqu'à sa réintégration, que cette indemnité lui est également due lorsque la demande de réintégration est formulée après l'expiration de la période de protection en cours pour des raisons qui ne lui sont pas imputables, que, toutefois, dans cette dernière hypothèse, le salarié qui présente de façon abusive sa demande de réintégration tardivement, n'a droit, au titre de la violation du statut protecteur, qu'à la rémunération qu'il aurait perçue du jour de la demande de réintégration à celui de sa réintégration effective.

■ Règles communes – Contrat de travail – Licenciement – Mesures spéciales – Inobservation – Indemnisation – Evaluation.

Sur le moyen unique :

Vu l'article 4 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 2412-7, L. 2411-10 et L. 2411-13 du code du travail, alors applicables ;

Attendu que lorsque le salarié demande sa réintégration pendant la période de protection, il a droit, au titre de la méconnaissance du statut protecteur, à une indemnité égale à la rémunération qu'il aurait perçue depuis la date de son éviction jusqu'à sa réintégration ; que cette indemnité lui est également due lorsque la demande de réintégration est formulée après l'expiration de la période de protection en cours pour des raisons qui ne sont pas imputables au salarié ; que, toutefois, dans cette dernière hypothèse, le salarié qui présente de façon abusive sa demande de réintégration tardivement, n'a droit, au titre de la violation du statut protecteur, qu'à la rémunération qu'il aurait perçue du jour de la demande de réintégration à celui de sa réintégration effective ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y..., engagé en qualité de technicien informatique et réseaux par la société Savane à laquelle vient aux droits la société Safari technologies, a informé, le 5 avril 2011, son employeur de sa candidature aux élections des représentants du personnel au comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ; que, convoqué le 15 septembre 2011 à un entretien préalable, il a été licencié le 7 octobre 2011 ;

Attendu que, pour limiter l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur à la somme de 1 550 euros, la cour d'appel retient que le salarié n'explique pas les raisons qui ne lui sont pas imputables pour lesquelles il a attendu le 9 octobre 2015, soit quatre années après son licenciement, pour solliciter sa réintégration et qu'en conséquence, il ne peut prétendre qu'à une rémunération égale à la rémunération due

entre le 16 septembre 2011, date de réception de la convocation à l'entretien préalable, jusqu'au 4 octobre 2011, date de l'expiration de sa protection ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle constatait que le salarié avait été licencié le 7 octobre 2011 tandis que la période de protection avait expiré le 4 octobre 2011, ce dont il résultait que la demande de réintégration avait été formulée après l'expiration de la période de protection pour des motifs non imputables au salarié, mais que celui-ci avait abusivement tardé à demander sa réintégration postérieurement à l'expiration de la période de protection, ce dont elle aurait dû déduire qu'il était en droit de percevoir la rémunération dont il aurait bénéficié de la date de sa demande de réintégration jusqu'à sa réintégration effective, somme qui n'était pas contestée par l'employeur, la cour d'appel a méconnu les termes du litige et violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il limite l'indemnité due au titre de la violation du statut protecteur à la somme de 1 550 euros, l'arrêt rendu le 24 mars 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Le Masne de Chermont - Avocat général : Mme Berriat - Avocat(s) : SCP Delvolvé et Trichet -

Textes visés :

Articles L. 2412-7, L. 2411-10 et L. 2411-13 du code du travail dans leur rédaction applicable ; article 4 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur l'étendue de l'indemnité due au salarié protégé en cas de demande de réintégration suite à un licenciement intervenu en violation du statut protecteur, dans le même sens que : Soc., 11 décembre 2001, pourvoi n° 99-42.476, *Bull.* 2001, V, n° 381 (2) (rejet).

RESPONSABILITE CONTRACTUELLE

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-28.272, (P)

– Cassation partielle –

■ Dommage – Réparation – Evaluation du préjudice – Préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C – Etendue – Détermination.

■ Dommage – Réparation – Evaluation du préjudice – Préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C – Caractérisation – Guérison de la victime – Préjudice postérieur – Risque d'altération de l'état de santé lié à la contamination – Caractérisation nécessaire.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'en 1988, Mme Z... a subi trois séances de sclérose de varices pratiquées par Jean Y..., médecin ; qu'à la suite de la découverte de contaminations par le virus de l'hépatite C chez un nombre important de patients soignés par ce praticien, Mme Z... a, en 2003, effectué, à la demande de la direction départementale des affaires sanitaires et sociales, un dépistage de l'hépatite C, qui a révélé une telle contamination ; qu'après avoir sollicité une expertise en référé, elle a assigné en responsabilité et indemnisation Mme Jacqueline X..., veuve Y..., M. Jean-Marie Y... et M. Jean-Philippe Y...(les consorts Y...) en leur qualité d'héritiers du praticien, décédé entre temps ; que la contamination de Mme Z... a été imputée aux séances de sclérothérapie subies ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

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

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, ensemble le principe d'une réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu que le préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C comprend l'ensemble des préjudices de caractère personnel tant physiques que psychiques résultant du seul fait de la contamination virale ; qu'il inclut notamment les perturbations et craintes éprouvées, toujours latentes, concernant l'espérance de vie ainsi que la crainte des souffrances ; qu'il comprend aussi le risque de toutes les affections opportunistes consécutives à la découverte de la contamination ; qu'il comprend également les perturbations de la vie sociale, familiale et sexuelle ; qu'il comprend enfin les souffrances, le préjudice esthétique et le préjudice d'agrément provoqués par les soins et traitements subis pour combattre la contamination ou en réduire les effets ;

Attendu qu'en condamnant les consorts Y... à payer à Mme Z... une indemnité au titre des souffrances endurées et une indemnité au titre du préjudice spécifique de contamination incluant les souffrances, la cour d'appel a réparé deux fois les éléments d'un même préjudice et violé le texte et le principe susvisés ;

Et sur la seconde branche de ce moyen :

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, ensemble le principe d'une réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu que, pour fixer l'indemnité allouée à Mme Z... au titre du préjudice spécifique de contamination, l'arrêt relève que, si elle est considérée comme guérie et n'a

pas à ce jour présenté de déclaration de la maladie, la crainte de cette maladie et des affections opportunistes, présente depuis quatorze ans, est destinée à se poursuivre ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans caractériser l'existence, après la date de la guérison, d'un risque d'altération de l'état de santé lié à la contamination, justifiant la réparation d'un tel préjudice, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne Mme Jacqueline X..., veuve Y..., M. Jean-Marie Y... et M. Jean-Philippe Y..., ès qualités, à payer à Mme Z... en réparation de son préjudice les sommes de 4 000 euros en réparation des souffrances endurées et 10 000 euros pour le préjudice de contamination, l'arrêt rendu le 11 septembre 2017, 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 ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Richard -

Textes visés :

Article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; principe de réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit.

Rapprochement(s) :

Sur l'inclusion des souffrances endurées dans le préjudice spécifique de contamination et les conséquences quant à l'indemnisation, à rapprocher : 1re Civ., 3 mai 2006, pourvoi n° 05-10.411, *Bull.* 2006, I, n° 214 (2) (cassation partielle), et l'arrêt cité ; 1re Civ., 3 mai 2006, pourvoi n° 05-11.139, *Bull.* 2006, I, n° 215 (cassation partielle), et l'arrêt cité ; 2e Civ., 18 mars 2010, pourvoi n° 08-16.169, *Bull.* 2010, II, n° 65 (2) (cassation). Sur le préjudice spécifique de contamination en cas de guérison, à rapprocher : 2e Civ., 4 juillet 2013, pourvoi n° 12-23.915, *Bull.* 2013, II, n° 154 (rejet), et l'arrêt cité.

RESPONSABILITE DELICTUELLE OU QUASI DELICTUELLE

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.766, (P)

– Rejet –

■ Dommage – Réparation – Obligation – Bénéficiaires – Tiers à un contrat – Conditions – Dommage causé par un manquement contractuel – Appréciation – Portée.

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 septembre 2017), que, lui reprochant diverses fautes dans l'exercice de son mandat de président du conseil syndical de son immeuble, Mme Y..., copropriétaire, a assigné M. Z..., en condamnation au paiement de dommages-intérêts ;

Attendu que Mme Y... fait grief à l'arrêt de rejeter la demande, alors, selon le moyen :

1°/ que la responsabilité du conseil syndical peut être engagée pour faute simple ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que la responsabilité de M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, se trouvait engagée au titre de sa négligence dans la surveillance des comptes du syndic, qui comportaient de nombreuses irrégularités ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif « que l'éventuelle négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constitue pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontré entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute lourde qui engagerait alors la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical », la cour d'appel a violé l'article 1382 ancien du code civil, devenu l'article 1240 du même code ;

2°/ que si le conseil syndical est libre d'avoir recours aux services d'un technicien de son choix, l'exercice de cette liberté se trouve placé sous le contrôle du juge ; que dans ses écritures d'appel, Mme Y... faisait valoir que M. Z..., en sa qualité de président du conseil syndical, avait commis une faute en engageant des frais inutiles en ayant recours à un maître d'oeuvre réclamant des honoraires supérieurs à ceux arrêtés par l'assemblée générale des copropriétaires et à un expert-comptable et un avocat ayant émis des notes d'honoraires dans les mêmes conditions, pour des missions en réalité inutiles ; qu'en déboutant Mme Y... de sa demande, au motif que les frais litigieux n'avaient « pas été jugés inutiles par l'assemblée générale », alors qu'il appartenait au juge d'exercer son contrôle sur la manière dont M. Z... avait rempli sa mission, indépendamment de l'appréciation qui avait pu en être faite par l'assemblée générale des copropriétaires, la cour d'appel a violé l'article 27, alinéa 2, du décret du 26 mai 1967 ;

Mais attendu que l'action en responsabilité délictuelle formée par un tiers à l'encontre d'un membre du conseil syndical et fondée sur un manquement contractuel s'exerce dans les limites prévues par le second alinéa de l'article 1992 du code civil ; que la cour d'appel, qui a pu retenir qu'une négligence dans la surveillance des comptes du syndic ne constituait pas en soi, en l'absence de collusion frauduleuse démontrée entre le syndic et le président ou un membre du conseil syndical, une faute suffisamment grave pour engager la responsabilité du président ou du membre du conseil syndical et qui a relevé que les dépenses engagées par le conseil syndical l'avaient été dans la limite fixée par l'assemblée générale et n'avaient pas été jugées inutiles par celle-ci, en a exactement déduit que la demande de condamnation de M. Z... pour des manquements commis en sa qualité de président du conseil syndical devait être rejetée ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les autres branches du moyen qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Jariel - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : Me Balat ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 1992 du code civil.

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-27.980, n° 17-28.529, (P)

– Cassation partielle –

■ Dommage – Réparation – Préjudice indemnisable en raison du manquement du médecin à son devoir d'information – Conditions – Réalisation du risque dont le patient aurait dû être informé.

Joint les pourvois n° 17-27.980 et 17-28.529, qui sont connexes ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'alléguant l'existence de troubles graves causés à leur fils Raphaël, né le [...], par le vaccin contre l'hépatite B dénommé Engerix B (le vaccin), produit par la société Glaxosmithkline (le producteur), M. et Mme Y... ont, en leur nom personnel et en qualité de représentants légaux de l'enfant, assigné en responsabilité et indemnisation le producteur et Mme X..., pédiatre (le praticien), qui avait, le 26 avril 1996, pratiqué la seconde injection de ce vaccin ; qu'une expertise médicale a été ordonnée et confiée à un collège d'experts ; que M. et Mme Y... ont été désignés comme tuteurs de M. Raphaël Y..., devenu majeur ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° 17-28.529, pris en ses deux premières branches :

Attendu que M. et Mme Y..., personnellement et ès qualités, (les consorts Y...) font grief à l'arrêt de rejeter leur demande de nullité de l'expertise judiciaire, alors selon le moyen :

1°/ que les exceptions de nullité relatives aux actes de procédure fondées sur l'inobservation des règles de fond, contrairement à celles fondées sur des vices de forme, peuvent être proposées en tout état de cause ; que la nullité d'une mesure d'instruction résultant de ce qu'elle a été réalisée en méconnaissance du principe de l'impartialité peut être soulevée en tout état de cause ; qu'en relevant, pour juger irrecevable l'exception de nullité des opérations d'expertise présentée par les consorts Y..., que ces derniers n'avaient soutenu aucune demande de nullité de l'expertise en première instance, sans s'expliquer sur la méconnaissance par l'un des experts, du principe de l'impartialité, invoquée par les consorts Y..., qui constituait pourtant un vice de fond pouvant être proposé en tout état de cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 118 et 119 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que les exceptions de nullité relatives aux actes de procédure fondées sur l'inobservation des règles de fond, contrairement à celles fondées sur des vices de forme, peuvent être proposées en tout état de cause ; que la nullité d'une mesure d'instruction résultant de ce qu'elle a été réalisée en méconnaissance du principe de la contradiction peut être soulevée en tout état de cause ; qu'en relevant, pour juger irrecevable l'exception de nullité des opérations d'expertise présentée par les consorts Y..., que ces derniers n'avaient soutenu aucune demande de nullité de l'expertise en première instance, sans s'expliquer sur la méconnaissance par les experts, du principe du contradictoire, invoquée par les consorts Y..., qui constituait pourtant un vice de fond pouvant être proposé en tout état de cause, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 118 et 119 du code de procédure civile, ensemble les articles 16 du même code et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu, d'une part, qu'une partie à une instance au cours de laquelle une expertise judiciaire a été réalisée a la possibilité de faire sanctionner une méconnaissance par l'expert du principe de l'impartialité ou du principe de la contradiction en sollicitant sa nullité, conformément aux dispositions de l'article 175 du code de procédure civile qui régissent la nullité des actes des procédure, sans que les conditions posées méconnaissent son droit à un procès équitable ; que, d'autre part, les dispositions des articles 118 et 119 du code de procédure civile ne régissent que les irrégularités du fond limitativement énumérées à l'article 117 du même code ; que l'arrêt constate que les consorts Y... ont présenté leur défense au fond devant le tribunal, sans réitérer le moyen pris de la nullité de l'expertise invoqué devant le juge de la mise en état ; que la cour d'appel en a déduit, à bon droit, que cette nullité, soulevée devant elle, était couverte, de sorte que la demande des consorts Y... était irrecevable ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur les trois dernières branches, du même moyen et le deuxième moyen du même pourvoi, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur les troisième et quatrième moyens du même pourvoi, réunis :

Attendu que les consorts Y... font grief à l'arrêt d'écarter l'existence d'un manquement du praticien à une obligation de sécurité de résultat ainsi que sa responsabilité au titre d'une faute d'imprudence en procédant à la vaccination et de rejeter leur demande tendant à sa condamnation à réparer intégralement les dommages liés à la pathologie présentée par M. Raphaël Y..., alors, selon le moyen :

1°/ qu'en matière d'utilisation des produits de santé, le contrat formé entre le patient et son médecin met à la charge de ce dernier une obligation de sécurité de résultat en ce qui concerne les matériels qu'il utilise pour l'exécution d'un acte médical d'investigation ou de soin ; qu'en jugeant que les consorts Y... ne seraient pas fondés à se prévaloir d'une obligation de sécurité de résultat à la charge du praticien qui a pratiqué l'injection du vaccin litigieux et que la responsabilité de ce médecin ne pourrait être recherchée que pour faute, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

2°/ que la preuve de la participation du vaccin litigieux à la survenance de la maladie peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que les éléments liés à

la proximité temporelle entre l'administration d'un vaccin et la survenance d'une maladie ainsi qu'à l'absence d'antécédents médicaux personnels et familiaux, en relation avec cette maladie, constituent des indices dont la conjonction peut, le cas échéant, conduire une juridiction nationale à considérer qu'une victime a satisfait à la charge de la preuve pesant sur elle ; qu'en se bornant à retenir que « l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant de six mois, jusque là en bonne santé, contemporaine des injections de vaccin et l'absence d'antécédents familiaux sont des facteurs invoqués par les appelants qui ne permettent pas de démontrer que la vaccination est à la l'origine de la maladie ; qu'il n'est pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et il ne peut être exclu une origine génétique de la maladie même en l'absence d'antécédents familiaux ; que le lien temporel entre la vaccination et l'apparition de la maladie, le fait que d'autres membres de la famille ne soient pas atteints de la même maladie, ne sont pas des éléments qui permettent de laisser présumer que le syndrome Cach a été déclenché par l'injection du vaccin Engérix B », pour en déduire « qu'il n'existe pas de présomptions graves, précises et concordantes permettant de déterminer que la maladie de M. Raphaël Y... est imputable à la vaccination », la cour d'appel, qui a écarté ces indices de manière abstraite, sans procéder à un examen concret de la situation de l'enfant, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

3°/ qu'en jugeant qu'il résulterait des analyses techniques, ainsi que de l'absence de mise en garde du dictionnaire Vidal sur une éventuelle apparition d'un syndrome Cach après vaccination, que le risque d'apparition chez l'enfant d'un tel syndrome n'était ni connu, ni prévisible, ni même identifié à la date des vaccinations, sans s'expliquer sur les documents postérieurs à l'expertise invoqués par les consorts Y... pour demander une nouvelle expertise, notamment sur les déclarations du professeur H..., dont il résultait que l'enfant n'avait jamais été atteint du syndrome Cach de sorte que le fondement même de l'expertise judiciaire était erroné et que ses conclusions ne pouvaient être prises en compte, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier sa décision, privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

4°/ que si la preuve que le matériel utilisé par le professionnel de santé n'a pas présenté la sécurité nécessaire suppose la preuve de l'existence d'un lien de causalité entre le défaut du produit et le dommage subi par la victime, une telle preuve peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que le doute scientifique, qui ne prouve ni n'exclut l'existence d'un lien de causalité entre l'injection du vaccin et le dommage, est un élément neutre que le juge ne peut retenir en faveur ou au détriment de l'une ou l'autre des parties ; qu'en déduisant l'absence d'imputabilité de la maladie de M. Raphaël Y... au vaccin contre l'hépatite B de l'analyse des avis des scientifiques qui relatent une absence de consensus scientifique sur l'étiologie de la maladie de l'enfant, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

5°/ que le médecin est tenu d'une obligation de prudence dans l'exercice de son art ; que le médecin qui constate que les mentions du Vidal ne sont pas conformes aux mentions contenues dans la notice d'un médicament doit vérifier les informations incohérentes pour garantir la sécurité du patient auquel il administre son produit ; qu'en jugeant que le praticien n'aurait pu être « tenu responsable du défaut de conformité des indications de la notice d'utilisation avec les mentions du dictionnaire médical », cependant que si le médecin n'était pas responsable du contenu de ces documents, il

lui incombait, néanmoins, de tirer les conséquences de ce défaut de conformité avant de procéder à la vaccination, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable en la cause ;

6°/ qu'en toute hypothèse, le médecin est tenu d'une obligation de prudence dans l'exercice de son art ; que les consorts Y... faisaient valoir, dans leurs écritures d'appel, que le praticien avait manqué à son devoir de prudence en réalisant une injection vaccinale sur un enfant qu'il ne connaissait pas et qui n'était pas en bonne santé puisqu'il présentait des signes cliniques inquiétants depuis le 24 décembre 1995, qui s'étaient traduits par des spasmes massifs généralisés et des crises d'épilepsie depuis le 19 janvier 1996 ; qu'en omettant de répondre à ce moyen des conclusions des consorts Y..., propre à établir un manquement du praticien à son obligation de prudence, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

7°/ que la preuve de la participation du vaccin litigieux à la survenance de la maladie peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que les éléments liés à la proximité temporelle entre l'administration d'un vaccin et la survenance d'une maladie ainsi qu'à l'absence d'antécédents médicaux personnels et familiaux, en relation avec cette maladie, constituent des indices dont la conjonction peut, le cas échéant, conduire une juridiction nationale à considérer qu'une victime a satisfait à la charge de la preuve pesant sur elle ; qu'en se bornant à retenir que « l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant de six mois, jusque là en bonne santé, contemporaine des injections de vaccin et l'absence d'antécédents familiaux sont des facteurs invoqués par les appelants qui ne permettent pas de démontrer que la vaccination est à la l'origine de la maladie ; qu'il n'est pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et il ne peut être exclu une origine génétique de la maladie même en l'absence d'antécédents familiaux ; que le lien temporel entre la vaccination et l'apparition de la maladie, le fait que d'autres membres de la famille ne soient pas atteints de la même maladie, ne sont pas des éléments qui permettent de laisser présumer que le syndrome Cach a été déclenché par l'injection du vaccin », pour en déduire « qu'il n'existe pas de présomptions graves, précises et concordantes permettant de déterminer que la maladie de M. Raphaël Y... est imputable à la vaccination », la cour d'appel, qui a écarté ces indices de manière abstraite, sans procéder à un examen concret de la situation de l'enfant, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

8°/ qu'en jugeant qu'il résulterait des analyses techniques, ainsi que de l'absence de mise en garde du dictionnaire Vidal sur une éventuelle apparition d'un syndrome Cach après vaccination, que le risque d'apparition chez l'enfant d'un tel syndrome n'était ni connu, ni prévisible, ni même identifié à la date des vaccinations, sans s'expliquer sur les documents postérieurs à l'expertise invoqués par les consorts Y... pour demander une nouvelle expertise, notamment sur les déclarations du professeur H..., dont il résultait que l'enfant n'avait jamais été atteint du syndrome Cach de sorte que le fondement même de l'expertise judiciaire était erroné et que ses conclusions ne pouvaient être prises en compte, la cour d'appel a statué par des motifs impropres à justifier sa décision, privant ainsi sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, en sa rédaction applicable au litige ;

9°/ que, si la responsabilité pour faute d'imprudence du professionnel de santé suppose la preuve du fait que la maladie est imputable à l'acte médical, une telle preuve peut résulter de présomptions graves, précises et concordantes ; que le doute scientifique, qui ne prouve ni n'exclut l'existence d'un lien de causalité entre l'injection du

vaccin et le dommage, est un élément neutre que le juge ne peut retenir en faveur ou au détriment de l'une ou l'autre des parties ; qu'en déduisant l'absence d'imputabilité de la maladie de M. Raphaël Y... au vaccin contre l'hépatite B de l'analyse des avis des scientifiques qui relatent une absence de consensus scientifique sur l'étiologie de la maladie de l'enfant, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil ;

Mais attendu, d'abord, que l'arrêt retient, à bon droit, que, même lorsqu'ils ont recours à des produits de santé pour l'accomplissement d'un acte médical, les professionnels de santé n'engagent leur responsabilité qu'en cas de faute et qu'il appartient au patient de prouver que son dommage est imputable à une telle faute ;

Attendu, ensuite, qu'après avoir relevé, par motifs propres et adoptés, que le rapport d'expertise concluait que M. Raphaël Y... présentait un syndrome Cach dont le lien avec la vaccination n'était pas établi et que les consorts Y..., contestant ces conclusions, faisaient valoir que de nombreuses autres hypothèses de diagnostic avaient été émises par les praticiens consultés et versaient aux débats une étude génétique écartant le diagnostic posé, la cour d'appel a, sans procéder à une analyse abstraite ni s'en tenir à l'existence d'un doute scientifique, apprécié la valeur et la portée des différents éléments de preuve soumis et estimé souverainement que les conclusions des experts n'étaient pas remises en cause par cette étude génétique ne comportant l'énoncé d'aucun diagnostic, qu'il n'était pas établi que la maladie du syndrome Cach soit déclenchée par un élément extérieur et que la proximité temporelle entre la vaccination et l'apparition des premiers signes de la maladie chez un enfant en bonne santé comme l'absence d'antécédents familiaux ne constituaient pas des présomptions graves, précises et concordantes, permettant d'imputer la maladie de M. Raphaël Y... à la vaccination ;

Attendu, enfin, qu'après avoir retenu, d'une part, qu'aucune faute ne pouvait être imputée au praticien découlant de la discordance entre les mentions figurant dans le dictionnaire Vidal 1995 et la notice du vaccin, d'autre part, qu'en l'absence d'imputabilité de la maladie à ce vaccin, la faute d'imprudence résultant des circonstances de l'injection, à la supposer établie, était sans lien avec la maladie et les dommages dont se prévalaient les consorts Y..., la cour d'appel, répondant ainsi aux conclusions prétendument délaissées, n'a pu qu'en déduire que la responsabilité du praticien n'était pas engagée à ces titres ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi n° 17-27.980, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 1382, devenu 1240 du code civil ;

Attendu que le non-respect par un professionnel de santé de son devoir d'information sur les risques inhérents à un acte individuel de prévention, de diagnostic ou de soins peut, lorsque l'un de ces risques se réalise, faire perdre au patient une chance de l'éviter en refusant qu'il soit pratiqué ou encore causer à celui auquel l'information était due un préjudice résultant d'un défaut de préparation aux conséquences de ce risque ;

Attendu que, pour déclarer le praticien responsable, en application de ce texte, du préjudice moral subi par les consorts Y... du fait d'un manquement à son devoir d'information, l'arrêt relève qu'il ne démontre pas avoir informé les parents de M. Raphaël Y... des effets indésirables du vaccin, de ses contre-indications et de ses autres effets possiblement nocifs, qu'en l'absence de preuve d'une imputabilité de la maladie à l'injection du vaccin et de lien entre le défaut d'information et la survenance du dommage, ce défaut ne porte pas sur un risque qui s'est réalisé, de sorte qu'il n'existe pas

de perte de chance de ne pas contracter le syndrome Cach et de préjudice d'impréparation, mais qu'indépendamment de toute réalisation d'un risque, la violation du droit à l'information du patient et de ses parents justifie une réparation, même en l'absence de dommages corporels causés par l'intervention du médecin ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté qu'aucun risque dont les consorts Y... auraient dû être informés ne s'était réalisé, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen unique du pourvoi n° 17-27.980 :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare Mme X... responsable, en application de l'article 1382, devenu 1240 du code civil, du préjudice moral subi par M. Luigi Y..., Mme Maryline Y... et M. Raphaël Y... du fait d'un manquement à son devoir d'information, l'arrêt rendu le 19 septembre 2017, 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.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) et M. Sudre - Avocat(s) : SCP Delamarre et Jehannin ; Me Le Prado -

Textes visés :

Article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles 16, 118, 119 et 175 du code de procédure civile ; article 1147 du code civil ; article 1382, devenu 1240 du code civil.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 12-21.484, *Bull.* 2014, I, n° 75 (1) (cassation partielle), et les arrêts cités ; 1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.579 et 13-14.234, *Bull.* 2014, I, n° 74 (rejet), et l'arrêt cité. 1re Civ., 12 juillet 2012, pourvoi n° 11-17.510, *Bull.* 2012, I, n° 165 (2) (cassation partielle sans renvoi). 1re Civ., 23 janvier 2014, pourvoi n° 12-22.123, *Bull.* 2014, I, n° 13 (rejet), et les arrêts cités.

RESPONSABILITE DU FAIT DES PRODUITS DEFECTUEUX

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-14.356, (P)

– Déchéance et cassation partielle –

■ Producteur – Responsabilité – Exonération – Exclusion – Cas – Fait d'un tiers.

Il résulte de l'article 1386-1, devenu 1245 du code civil, que le producteur est responsable de plein droit du dommage causé par un défaut de son produit. Aux termes de l'article 1386-14, devenu 1245-13 du même

code, la responsabilité du producteur envers la victime n'est pas réduite par le fait d'un tiers ayant concouru à la réalisation du dommage.

En conséquence, viole ces dispositions, ainsi que l'article 809, alinéa 2, du code de procédure civile, la cour d'appel, qui, statuant en référé, décide que l'obligation du producteur d'un avion et celle du producteur d'un élément de cet avion d'indemniser les proches de victimes de l'accident est sérieusement contestable, après avoir constaté l'existence d'un défaut affectant cet élément, aux motifs que la maintenance de l'appareil par la compagnie aérienne avait été défaillante, que la réaction de l'équipage s'était révélée inadaptée et qu'il n'était pas démontré que le producteur de l'avion avait connaissance d'une absence de fiabilité de l'élément défectueux.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, le 28 décembre 2014, un aéronef de type Airbus A 320, construit en 2008 et transportant, pour le compte de la compagnie aérienne Indonesia Air Asia, cent-cinquante-cinq passagers et sept membres d'équipage, s'est abîmé en mer, provoquant la mort de l'ensemble des personnes présentes à son bord ; que M. X... et soixante-six autres personnes, proches des victimes (les demandeurs), ont assigné en référé, sur le fondement de l'article 809, alinéa 2, du code de procédure civile, la société Airbus, fabricant de l'aéronef, et la société Artus, fabricant du module électronique RTLU équipant l'aéronef accidenté, en paiement d'indemnités provisionnelles ;

Sur la déchéance du pourvoi, en ce qu'il est formé contre le procureur général près la cour d'appel d'Angers :

Vu l'article 978, alinéa 1, du code de procédure civile ;

Attendu que les demandeurs se sont pourvus en cassation contre l'arrêt du 10 janvier 2017, mais n'ont pas remis au greffe de la Cour de cassation un mémoire contenant les moyens de droit invoqués à l'égard du procureur général près la cour d'appel d'Angers, contre lequel le pourvoi était également dirigé ; qu'il y a lieu de constater la déchéance partielle du pourvoi à l'égard de celui-ci ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le second moyen :

Vu les articles 1386-1 et 1386-14, devenus 1245 et 1245-13 du code civil, ensemble l'article 809, alinéa 2, du code de procédure civile ;

Attendu qu'il résulte du premier de ces textes que le producteur est responsable de plein droit du dommage causé par un défaut de son produit ; qu'aux termes du deuxième, la responsabilité du producteur envers la victime n'est pas réduite par le fait d'un tiers ayant concouru à la réalisation du dommage ;

Attendu que, pour dire que l'obligation des sociétés Airbus et Artus à indemniser les demandeurs est sérieusement contestable, après avoir relevé que la simple implication d'un composant dans la réalisation du dommage est insuffisante, dès lors que doivent être également appréciées la rigueur et la qualité des opérations de maintenance de l'appareil, lesquelles incombent aux compagnies aériennes et non aux fabricants, l'arrêt retient qu'il résulte du rapport d'enquête que le module électronique « RTLU » présentait des fêlures sur les soudures à la surface des deux canaux et qu'il est établi que ce sont des dégradations qui ont pu générer des pertes de continuité électrique

menant à la panne de cet élément ; qu'il ajoute qu'il est également acquis que le dysfonctionnement du module RTLU est le premier facteur dans le temps ayant pu contribuer à l'accident et que, lors du vol, ce même défaut a été signalé à quatre reprises à l'équipage ; que l'arrêt considère que l'action de l'équipage ayant suivi le quatrième message signalant ce dysfonctionnement s'était révélée inadaptée et non conforme à la procédure prescrite en pareil cas, provoquant le désengagement du pilote automatique, puis un enchaînement de faits à l'origine du décrochage de l'appareil et de l'accident ; qu'il constate que l'appareil avait connu à vingt-trois reprises, au cours de l'année 2014, des dysfonctionnements de modules du même type que les quatre survenus lors du vol, sans que la maintenance observe la procédure à suivre en cas de pannes réitérées ; que, selon l'arrêt, le rapport technique relève que, dans cette hypothèse, le module RTLU doit être remplacé, ce qui n'a pas été le cas pour l'avion litigieux ; qu'il constate enfin que le simple fait que la société Airbus ait amélioré le module RTLU depuis 1993 et à deux reprises avant la construction de l'avion, lequel était équipé du module ainsi modifié, ne permet pas de considérer que cette société avait connaissance d'une absence de fiabilité de cet élément ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs fondés sur le fait de tiers ayant concouru à la réalisation d'un dommage et sur le défaut de connaissance, par les producteurs de l'avion et du module litigieux, de l'absence de fiabilité de ce dernier, comme tels impropres à caractériser l'absence d'une obligation non sérieusement contestable à la charge de ces producteurs, alors qu'elle avait constaté un défaut du module, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CONSTATE LA DECHEANCE PARTIELLE du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le procureur général près la cour d'appel d'Angers ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que l'obligation de la société Airbus et de la société Artus à indemniser les proches des victimes de la catastrophe aérienne du vol Surabaya-Singapour du 28 décembre 2014 est sérieusement contestable, l'arrêt rendu, le 10 janvier 2017, entre les parties, par la cour d'appel d'Angers ; 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'Angers, autrement composée.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : M. Truchot - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Gadiou et Chevallier ; SCP Didier et Pinet ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Articles 1386-1 et 1386-14, devenus 1245 et 1245-13 du code civil ; article 809, alinéa 2, du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur l'absence d'exonération, par le fait d'un tiers, de la responsabilité de plein droit du producteur d'un produit défectueux envers la victime, à rapprocher : 1re Civ., 21 juin 2005, pourvoi n° 02-18.815, *Bull.* 2005, I, n° 275 (cassation).

SANTE PUBLIQUE

1re Civ., 7 novembre 2018, n° 17-27.618, (P)

– Cassation sans renvoi –

■ Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Demande de mainlevée de la mesure – Procédure devant le juge des libertés et de la détention – Réception de la demande par le greffe – Enregistrement immédiat – Limites – Circonstances exceptionnelles.

En l'absence de circonstances exceptionnelles, l'enregistrement d'une demande de mainlevée d'une mesure de soins psychiatriques doit intervenir dès réception de la requête par le greffe du tribunal de grande instance. Le juge statue dans les douze jours à compter de cette date.

■ Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Demande de mainlevée de la mesure – Procédure devant le juge des libertés et de la détention – Délai pour statuer – Point de départ – Détermination.

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que, le 21 octobre 2016, le représentant de l'Etat dans le département a pris, à l'égard de M. X..., une décision de réadmission en soins sans consentement sous la forme d'une hospitalisation complète, en application des dispositions de l'article L. 3213-3 du code de la santé publique ; que ce dernier a saisi le juge des libertés et de la détention d'une demande de mainlevée de la mesure ;

Sur la recevabilité du pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le centre hospitalier Sud francilien, relevée d'office après avis donné aux parties conformément aux dispositions de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu les articles R. 3211-13 et R. 3211-19 du code de la santé publique ;

Attendu que le pourvoi formé contre le centre hospitalier Sud francilien, présent à l'audience pour avoir été avisé conformément aux textes précités, mais qui n'était pas partie à l'instance, n'est pas recevable ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles R. 3211-10, R. 3211-11 et R. 3211-30 du code de la santé publique, ensemble les articles L. 123-1 et R. 123-1 du code de l'organisation judiciaire ;

Attendu que le juge des libertés et de la détention est saisi d'une demande de mainlevée d'une mesure de soins psychiatriques sans consentement par requête transmise par tout moyen permettant de dater sa réception au greffe du tribunal de grande instance et enregistrée dès sa réception ; qu'il statue dans les douze jours à compter de cet enregistrement ;

Attendu que, pour dire que le juge a statué dans le délai imparti, l'ordonnance retient que si la requête est parvenue au greffe du tribunal de grande instance le 26 janvier 2017, elle n'a été reçue par le service du juge des libertés et de la détention que le 31 janvier, lequel l'a enregistrée le 3 février, de sorte que sa décision du 9 février a été rendue dans les douze jours à compter de l'enregistrement ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'en l'absence de circonstances exceptionnelles, l'enregistrement devait intervenir dès réception de la requête par le greffe du tribunal de grande instance, de sorte que le délai de douze jours était expiré au moment où le juge a rendu sa décision, le premier président a violé les textes susvisés ;

Et vu les articles L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire et 1015 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen :

DÉCLARE IRRECEVABLE le pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le centre hospitalier Sud francilien ;

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 27 février 2017, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Gargoullaud - Avocat général : Mme Caron-Deglise - Avocat(s) : SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia ; Me Le Prado -

Textes visés :

Articles R. 3211-10, R. 3211-11 et R. 3211-30 du code de la santé publique ; articles L. 123-1 et R. 123-1 du code de l'organisation judiciaire.

Rapprochement(s) :

1re Civ., 27 février 2013, pourvoi n° 11-20.405, *Bull.* 2013, I, n° 28 (cassation sans renvoi).

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 17-21.184, (P)

– Cassation sans renvoi –

■ Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Examen médical mensuel – Délais – Computation – Modalités – Détermination.

Les articles 640 à 642 du code de procédure civile, qui régissent la computation légale des délais de procédure, ne sont pas applicables à celle du délai prévu à l'article L. 3213-3 du code de la santé publique, qui ordonne un examen médical mensuel du patient admis en soins psychiatrique sans consentement sur décision du représentant de l'Etat, cette obligation étant de nature administrative non contentieuse.

Sur le premier moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 3213-3 et R. 3211-7 du code de la santé publique et les articles 640 à 642 du code de procédure civile ;

Attendu que ces derniers textes, qui régissent la computation légale des délais de procédure, ne sont pas applicables à celle du délai prévu à l'article L. 3213-3 du code de la santé publique, qui ordonne un examen médical mensuel du patient admis en soins psychiatriques sans consentement sur décision du représentant de l'Etat, cette obligation étant de nature administrative non contentieuse ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que M. X..., admis en soins psychiatriques sans consentement sur décision du représentant de l'État dans le département en application de l'article L. 3213-1 du code de la santé publique, a saisi le juge des libertés et de la détention d'une demande de mainlevée de la mesure sur le fondement de l'article L. 3211-12 du code de la santé publique ;

Attendu que, pour rejeter toute irrégularité tirée du non-respect du délai pour l'établissement des certificats médicaux mensuels obligatoires, l'ordonnance retient que les articles 641 et 642 du code de procédure civile, auxquels renvoie l'article R. 3211-7 du code de la santé publique, sont applicables à la computation de ce délai ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, s'agissant d'une obligation de nature administrative non contentieuse, le premier délai courait à compter du lendemain de l'admission de M. X... en soins psychiatriques sans consentement et les délais suivants, le lendemain de chaque examen médical, chacun de ces délais expirant le jour du mois suivant portant le même quantième, sans prorogation en cas d'expiration un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, le premier président a violé les textes susvisés ;

Et vu les articles L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire et 1015 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 18 mai 2017, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Azar - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Articles 640 à 642 du code de procédure civile ; l'article L. 3213-3 du code de la santé publique.

Rapprochement(s) :

Sur la computation des délais de quantième en quantième en matière de procédure administrative non contentieuse, cf. : CE, 28 février 1986, n° 38325, publié au *Recueil Lebon*. Sur l'absence de prorogation des délais expirant un samedi, dimanche ou jour férié, cf. : CE, 17 juin 1983, n° 30458, publié au *Recueil Lebon* ; CE, 13 octobre 1993, n° 141677, mentionné au tables du *Recueil Lebon* ; CE, 5 mai 1985, n° 38164, mentionné au tables du *Recueil Lebon*.

1re Civ., 22 novembre 2018, n° 18-14.642, (P)

– Cassation sans renvoi –

■ Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Prise en charge de la personne décidée sous une autre forme que l'hospitalisation complète – Modifications – Contrôle de la régularité de la décision ayant maintenu le programme de soins transformé en hospitalisation complète – Conditions – Détermination.

Dans le cas où le juge des libertés et de la détention statue à l'occasion de la réadmission d'un patient en hospitalisation complète, le juge peut contrôler la régularité des décisions ayant maintenu le programme de soins qui a été transformé en hospitalisation, à la condition que cette régularité soit contestée devant lui, même pour la première fois en cause d'appel.

■ Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Procédure – Contrôle de la régularité de la décision ayant maintenu le programme de soins psychiatriques – Critique des certificats médicaux mensuels obligatoires – Office du juge – Communication.

Les certificats médicaux obligatoires mensuels établis pour la poursuite du programme de soins, en application de l'article L. 3212-7 du code de la santé publique, n'étant pas alors systématiquement communiqués en application de l'article R. 3211-12 du même code, il appartient au juge d'en solliciter la communication, s'ils sont critiqués.

■ Lutte contre les maladies et les dépendances – Lutte contre les maladies mentales – Modalités de soins psychiatriques – Droits des personnes faisant l'objet de soins psychiatriques – Procédure – Décision de maintien du programme de soins – Certificats médicaux mensuels obligatoires – Défaut – Effets – Détermination.

Il incombe au juge de rechercher si, dans le cas où le programme de soins aurait été maintenu en l'absence de certificats mensuels obligatoires, une telle irrégularité portait atteinte aux droits du patient.

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu les articles L. 3211-11, L. 3211-12-1, L. 3216-1 et R. 3211-12 du code de la santé publique ;

Attendu que, dans le cas où il est saisi, sur le fondement du deuxième de ces textes, pour statuer sur la réadmission en hospitalisation complète d'un patient intervenue en application du premier, le juge peut contrôler la régularité des décisions ayant maintenu le programme de soins qui a été transformé en hospitalisation, à la condition que cette régularité soit contestée devant lui, même pour la première fois en cause d'appel ; qu'à l'occasion de ce contrôle, il appartient au juge de solliciter la communication des certificats relatifs au programme de soins, s'ils sont critiqués, dès lors qu'ils ne sont pas au nombre des pièces au vu desquelles la mesure d'hospitalisation complète a été décidée, dont le dernier texte prévoit la communication systématique au juge ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que Mme Y... a présenté des troubles psychiatriques qui ont motivé des soins sans consentement, tantôt sous le régime d'une hospitalisation complète, tantôt en soins ambulatoires, sous la forme d'un programme de soins ; que, le 6 janvier 2018, alors qu'un programme de soins était en cours depuis le 15 mai 2017, en application d'une décision du directeur d'établissement, celui-ci a pris une décision de réadmission en hospitalisation complète, puis a saisi le juge des libertés et de la détention aux fins de poursuite de la mesure ; qu'en cause d'appel, Mme Y... a contesté la régularité du programme de soins, en invoquant l'absence des certificats médicaux mensuels ;

Attendu que, pour maintenir la mesure de soins psychiatriques sans consentement sous la forme d'une hospitalisation complète, l'ordonnance retient que la patiente a évoqué à plusieurs reprises le programme de soins préalable à la réadmission, qu'elle respectait, de sorte qu'aucune atteinte aux droits n'était caractérisée ;

Qu'en statuant ainsi, sans solliciter la communication des certificats médicaux obligatoires établis mensuellement en application de l'article L. 3212-7 du code de la santé publique, ni rechercher si, dans le cas où le programme de soins aurait été maintenu en l'absence de certificats mensuels, une telle irrégularité portait atteinte aux droits de la patiente, le premier président a violé les textes susvisés ;

Et vu l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire, dont l'application est suggérée par le mémoire ampliatif ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 2 février 2018, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Gargoullaud - Avocat général : Mme Caron-Deglise - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan ; Me Le Prado -

Textes visés :

Articles L. 3211-11, L. 3211-12-1, L. 3216-1 et R. 3211-12 du code de la santé publique.

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-28.272, (P)

– Cassation partielle –

■ Transfusion sanguine – Virus de l'hépatite C – Contamination – Dommage – Réparation – Indemnisation du préjudice spécifique de contamination – Portée.

Le préjudice spécifique de contamination incluant les souffrances, répare deux fois les éléments d'un même préjudice et viole l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, ensemble le principe d'une réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit, une cour d'appel qui alloue à la victime d'une contamination transfusionnelle une indemnité au titre des souffrances endurées et une indemnité au titre du préjudice spécifique de contamination.

■ Transfusion sanguine – Virus de l'hépatite C – Contamination – Préjudice spécifique – Caractérisation – Guérison de la victime – Préjudice postérieur – Risque d'altération de l'état de santé lié à la contamination – Caractérisation nécessaire.

Une cour d'appel, ayant constaté qu'une victime est guérie, ne peut allouer un préjudice spécifique de contamination pour l'avenir, sans caractériser l'existence, après la date de guérison, d'un risque d'altération de l'état de santé lié à la contamination, justifiant la réparation d'un tel préjudice.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'en 1988, Mme Z... a subi trois séances de sclérose de varices pratiquées par Jean Y..., médecin ; qu'à la suite de la découverte de contaminations par le virus de l'hépatite C chez un nombre important de patients soignés par ce praticien, Mme Z... a, en 2003, effectué, à la demande de la direction départementale des affaires sanitaires et sociales, un dépistage de l'hépatite C, qui a révélé une telle contamination ; qu'après avoir sollicité une expertise en référé, elle a assigné en responsabilité et indemnisation Mme Jacqueline X..., veuve Y..., M. Jean-Marie Y... et M. Jean-Philippe Y...(les consorts Y...) en leur qualité d'héritiers du praticien, décédé entre temps ; que la contamination de Mme Z... a été imputée aux séances de sclérothérapie subies ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que ce moyen n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

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

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, ensemble le principe d'une réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu que le préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C comprend l'ensemble des préjudices de caractère personnel tant physiques que psychiques résultant du seul fait de la contamination virale ; qu'il inclut notamment les perturbations et craintes éprouvées, toujours latentes, concernant l'espérance de vie ainsi que la crainte des souffrances ; qu'il comprend aussi le risque de toutes les affections opportunistes consécutives à la découverte de la contamination ; qu'il comprend également les perturbations de la vie sociale, familiale et sexuelle ; qu'il comprend enfin les souffrances, le préjudice esthétique et le préjudice d'agrément provoqués par les soins et traitements subis pour combattre la contamination ou en réduire les effets ;

Attendu qu'en condamnant les consorts Y... à payer à Mme Z... une indemnité au titre des souffrances endurées et une indemnité au titre du préjudice spécifique de contamination incluant les souffrances, la cour d'appel a réparé deux fois les éléments d'un même préjudice et violé le texte et le principe susvisés ;

Et sur la seconde branche de ce moyen :

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, ensemble le principe d'une réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu que, pour fixer l'indemnité allouée à Mme Z... au titre du préjudice spécifique de contamination, l'arrêt relève que, si elle est considérée comme guérie et n'a pas à ce jour présenté de déclaration de la maladie, la crainte de cette maladie et des affections opportunistes, présente depuis quatorze ans, est destinée à se poursuivre ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans caractériser l'existence, après la date de la guérison, d'un risque d'altération de l'état de santé lié à la contamination, justifiant la réparation d'un tel préjudice, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne Mme Jacqueline X..., veuve Y..., M. Jean-Marie Y... et M. Jean-Philippe Y..., ès qualités, à payer à Mme Z... en réparation de son préjudice les sommes de 4 000 euros en réparation des souffrances endurées et 10 000 euros pour le préjudice de contamination, l'arrêt rendu le 11 septembre 2017, 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 ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Sudre - Avocat(s) : SCP Richard -

Textes visés :

Article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; principe de réparation intégrale du préjudice sans perte ni profit.

Rapprochement(s) :

Sur l'inclusion des souffrances endurées dans le préjudice spécifique de contamination et les conséquences quant à l'indemnisation, à rapprocher : 1re Civ., 3 mai 2006, pourvoi n° 05-10.411, *Bull.* 2006, I, n° 214 (2) (cassation partielle), et l'arrêt cité ; 1re Civ., 3 mai 2006, pourvoi n° 05-11.139, *Bull.* 2006, I, n° 215 (cassation partielle), et l'arrêt cité ; 2e Civ., 18 mars 2010, pourvoi n° 08-16.169, *Bull.* 2010, II, n° 65 (2) (cassation). Sur le préjudice spécifique de contamination en cas de guérison, à rapprocher : 2e Civ., 4 juillet 2013, pourvoi n° 12-23.915, *Bull.* 2013, II, n° 154 (rejet), et l'arrêt cité.

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-17.536, (P)

– Cassation –

■ Transfusion sanguine – Virus de l'hépatite C – Contamination – Indemnisation – Modalités – Substitution de l'ONIAM à l'Etablissement français du sang – Effets – Mise en jeu de la garantie des assureurs des structures reprises par l'Etablissement français du sang – Contestation relative à l'ordre de juridiction compétent – Portée.

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue en référé, qu'un jugement d'un tribunal administratif du 6 juillet 2011, statuant sur la demande d'indemnisation de Mme X..., contaminée par le virus de l'hépatite C, a retenu l'origine transfusionnelle de sa contamination et condamné l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (l'ONIAM) à payer différentes sommes à l'intéressée et à la caisse primaire d'assurance maladie de Rouen en réparation de cette contamination ; qu'après le versement de ces sommes, l'ONIAM a assigné en remboursement la société Axa France IARD (l'assureur), en sa qualité d'assureur du centre de transfusion sanguine de Bois Guillaume (le CTS) ; qu'une ordonnance du juge de la mise en état du 9 décembre 2016, retenant qu'il incombait au juge administratif de statuer sur la responsabilité de l'Etablissement français du sang (l'EFS), venant aux droits et obligations du CTS dans la contamination de Mme X..., a soumis au juge administratif une question préjudicielle quant à cette responsabilité et sursis à statuer dans l'attente d'une décision définitive de ce chef ; que l'ONIAM a sollicité du premier président de la cour d'appel l'autorisation d'interjeter appel immédiat de cette ordonnance ;

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche, ci-après annexé :

Attendu que ce grief n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Mais sur le moyen relevé d'office, après avis donné aux parties dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile :

Vu l'article 380 du code de procédure civile et les principes régissant l'excès de pouvoir ;

Attendu, d'une part, que, selon le premier de ces textes, la décision de sursis à statuer peut être frappée d'appel sur autorisation du premier président de la cour d'appel s'il est justifié d'un motif grave et légitime ; qu'il est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant, limitant ou différant un recours, en cas d'excès de pouvoir ;

Attendu, d'autre part, que, saisi en application de l'article 35 du décret n° 2015-233 du 27 février 2015 (1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-17.536), le Tribunal des conflits a décidé, le 8 octobre 2018 (n° 4133), que la juridiction judiciaire était compétente pour connaître du litige, après avoir relevé qu'en prévoyant, par les dispositions de l'article 72 de la loi du 17 décembre 2012, la possibilité pour l'ONIAM de chercher à être garanti, par les assureurs des structures de transfusion reprises par l'EFS, des sommes qu'il a versées, le législateur avait entendu conférer à la juridiction compétente pour connaître de cette action en garantie plénitude de juridiction pour statuer sur l'ensemble des questions qui s'y rapportent, sans qu'y fassent obstacle les dispositions de l'article 15 de l'ordonnance du 1er septembre 2005 ;

Attendu que, pour rejeter la demande de l'ONIAM, l'ordonnance retient qu'il n'appartient pas au premier président de la cour d'appel de se prononcer sur le bien-fondé de la décision du juge de la mise en état, que le délai de procédure induit par la réponse à la question préjudicielle ne peut être jugé anormalement long et qu'il n'est pas démontré l'existence de conséquences manifestement excessives liées à cette décision ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'ONIAM soutenait que la juridiction judiciaire était seule compétente pour se prononcer sur son action directe à l'encontre de l'assureur de l'EFS ou des structures reprises, ce dont il résultait qu'il se prévalait d'un excès de pouvoir négatif du juge de la mise en état, ouvrant droit à un appel immédiat, le premier président a méconnu le texte et le principe susvisés ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 2 mars 2017, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ladite ordonnance et, pour être fait droit, les renvoie devant le premier président de la cour d'appel de Paris.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Textes visés :

Article 380 du code de procédure civile ; principes régissant l'excès de pouvoir.

Rapprochement(s) :

Sur l'ordre de juridiction compétent pour connaître, dans le cas d'une action en garantie intentée par l'ONIAM contre l'assureur d'un établissement de transfusion sanguine, de la responsabilité de

cet établissement, à rapprocher : 1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-17.536, *Bull.* 2018, I, (renvoi devant le tribunal des conflits et sursis à statuer) ; Tribunal des conflits, 8 octobre 2018, n° 4133, Bul. 2018, T. conflits, publié au *Recueil Lebon*.

SECURITE SOCIALE

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.278, (P)

– Cassation –

■ Caisse – Créances – Réduction – Précarité de la situation de débiteur – Pouvoirs des juridictions contentieuses.

Selon l'article L. 256-4 du code de la sécurité sociale, sauf en ce qui concerne les cotisations et majorations de retard, les créances des caisses nées de l'application de la législation de sécurité sociale peuvent être réduites en cas de précarité de la situation du débiteur par décision motivée de la caisse.

Viole ce texte, le tribunal qui accorde la remise totale de l'indu notifié par l'organisme social, alors que seul ce dernier avait la faculté, en cas de précarité de la situation du débiteur, de remettre ou de réduire le montant de sa créance.

Sur le moyen unique, pris en sa quatrième branche :

Vu l'article L. 256-4 du code de la sécurité sociale ;

Attendu, selon ce texte, que sauf en ce qui concerne les cotisations et majorations de retard, les créances des caisses nées de l'application de la législation de sécurité sociale peuvent être réduites en cas de précarité de la situation du débiteur par décision motivée de la caisse ;

Attendu selon le jugement attaqué, rendu en dernier ressort, que la caisse primaire d'assurance maladie de la Seine-Saint-Denis (la caisse) lui ayant réclamé, le 8 juin 2016, le remboursement de sommes indûment perçues au titre d'indemnités journalières versées sur la base d'un taux journalier erroné, M. X... a saisi une juridiction de sécurité sociale en sollicitant soit une remise de dette, soit un échéancier de paiement ;

Attendu que pour accorder à M. X... la remise totale de la dette, le jugement retient en substance que l'indu résulte d'une erreur de la caisse et que la situation financière et personnelle de l'intéressé constitue un obstacle à la répétition de l'indu ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seul l'organisme social avait la faculté de remettre ou de réduire, en cas de précarité de la situation du débiteur, le montant de sa créance, le tribunal a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement rendu le 30 mars 2017, entre les parties, par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Bobigny ; 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 Créteil.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Palle - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Article L. 256-4 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

Soc., 19 mars 1992, pourvoi n° 89-21.056, *Bull.* 1992, V, n° 203 (cassation), et les arrêts cités ; 2e Civ., 10 mai 2012, pourvoi n° 11-11.278, *Bull.* 2012, II, n° 79 (cassation sans renvoi).

Com., 21 novembre 2018, n° 17-18.306, (P)

– Rejet –

■ Cotisations – Cotisations dues à titre personnel – Travailleur indépendant – Débiteur redevable – Détermination – Portée.

Il résulte des articles L. 613-1 et R. 241-2 du code de la sécurité sociale que l'avocat, qui exerce son activité au sein d'une société civile professionnelle, et qui relève, au titre de cette activité, du régime des travailleurs non salariés des professions non agricoles, est seul redevable des cotisations sociales afférentes à cette activité.

Il s'ensuit que l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire à l'égard de la société civile professionnelle est sans incidence sur l'obligation de l'associé au paiement de ses cotisations.

■ Cotisations – Cotisations dues à titre personnel – Travailleur indépendant – Débiteur redevable – Obligation au paiement d'un avocat – Société civile professionnelle – Procédure collective – Ouverture – Absence d'influence.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon le jugement attaqué (tribunal des affaires de sécurité sociale de Paris, 22 février 2017), rendu en dernier ressort, que Mme Y..., avocat, est associée gérant de la société civile professionnelle C... & Y..., laquelle société a été mise en redressement judiciaire le 10 décembre 2015 ; que Mme Y... a formé opposition à la contrainte que

lui a signifiée l'union de recouvrement des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales (URSSAF) Ile-de-France le 2 février 2016 pour le recouvrement de cotisations afférentes à son activité d'avocat exercée au sein de la société, pour la période de novembre 2015 ;

Attendu que Mme Y... fait grief au jugement de valider partiellement la contrainte litigieuse alors, selon le moyen, que la société civile professionnelle d'avocats est co-débitrice avec ses associés des cotisations sociales qui font d'ailleurs l'objet de déclarations et de paiement par la société elle-même ; qu'en cas de procédure collective, les associés peuvent opposer aux créanciers l'absence de déclaration de créances d'arriérés de cotisations sociales aux organes de la procédure collective ; que Mme Y... avait fait valoir en particulier que ce défaut de déclaration de créance la privait de la possibilité de déduire la charge correspondante du chiffre d'affaires de la SCP, augmentant ainsi fictivement le montant de son revenu personnel au sein de la SCP et les charges personnelles en découlant ; qu'en se bornant à retenir que Mme Y... était personnellement redevable des cotisations litigieuses, sans rechercher, comme il y était invité, si l'absence de déclaration de créance auprès des organes de la procédure collective de la SCP d'avocats ne s'opposait pas aux poursuites exercées personnellement contre elle, le tribunal des affaires de sécurité sociale a privé son jugement de base légale au regard des articles L. 622-17, L. 622-21 et L. 622-28 du code de commerce ;

Mais attendu qu'il résulte des articles L. 613-1 et R. 241-2 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction alors applicable, que l'avocat, qui exerce son activité au sein d'une société civile professionnelle, et qui relève, au titre de cette activité, du régime des travailleurs non salariés des professions non agricoles, est seul redevable des cotisations sociales afférentes à cette activité ; qu'il s'ensuit que l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire à l'égard de la société civile professionnelle est sans incidence sur l'obligation de l'associé au paiement de ses cotisations ; qu'ayant énoncé que Mme Y... était personnellement redevable des cotisations sociales calculées sur ses revenus perçus au titre de son activité indépendante exercée au sein de la société civile professionnelle C... & Y..., le tribunal, qui n'avait pas à effectuer la recherche inopérante invoquée par le moyen, a légalement justifié sa décision de valider la contrainte ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Schmidt - Avocat général : Mme Henry - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Articles L. 613-1 et R. 241-2 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

Sur le débiteur redevable des cotisations sociales afférentes à l'activité d'un travailleur indépendant, cf. : 2e Civ., avril 2015, pourvoi n° 14-13.698, *Bull.* 2015, II, n° 85 (cassation).

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.226, (P)

– Renvoi devant la cour de justice de l'Union européenne et sursis à statuer –

■ Généralités – Législation – Règlement (CE) n° 883/2004 – Champ d'application – Détermination – Renvoi à la Cour de justice de l'Union européenne.

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

A rendu l'arrêt suivant :

Rappel des faits :

1. De nationalité française, mais résidant à Stuttgart en République fédérale d'Allemagne, professeur agrégé de l'Education nationale, Mme Catherine Z... a été admise à la retraite, à effet du 1er août 2010, par un arrêté du recteur de l'académie de Strasbourg en date du 7 juillet 2010. N'ouvrant pas droit à pension au titre du régime des pensions civiles et militaires de retraite de l'Etat, faute pour elle de totaliser quinze années de services civils et militaires actifs, Mme Z... a été rétablie, à concurrence de la durée des services accomplis pour le ministère de l'Education nationale, dans ses droits au titre de l'assurance vieillesse du régime général.

2. Mme Z... a sollicité, le 27 juillet 2011, la liquidation de ses droits à pension auprès de la caisse allemande compétente (Deutsche Rentenversicherung Bund), qui a transmis sa demande à la caisse d'assurance retraite et de la santé au travail d'Alsace-Moselle (la CARSAT). Celle-ci a attribué à l'intéressée, à effet du 1er novembre 2011, une pension de retraite.

La pension prenant effet au soixante-cinquième anniversaire de l'intéressée, elle a été liquidée au taux plein de 50 % indépendamment de la durée de sa carrière (périodes cotisées et périodes assimilées).

3. Mme Z... a saisi, par lettre du 18 mars 2012, la commission de recours amiable de la CARSAT d'une réclamation portant, d'une part, sur la date d'effet de sa pension, d'autre part, sur la prise en compte, pour la détermination du nombre des périodes cotisées et assimilées retenu pour le calcul de sa pension, de la majoration pour enfant handicapé prévue par l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale. Mme Z... a élevé, en effet, une enfant handicapée, sa fille Lucie, née le [...].

4. Sa demande ayant été rejetée par la commission de recours amiable de la CARSAT, Mme Z... a saisi d'un recours les juridictions du contentieux général de la sécurité sociale. Elle a été déboutée de ses demandes par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Strasbourg par un jugement du 8 avril 2015.

5. Saisie à son tour du litige, la cour d'appel de Colmar a confirmé la décision des premiers juges en ce qui concerne la date d'effet de la pension, mais elle l'a infirmée pour le surplus et, statuant de nouveau, elle a jugé que la pension de retraite de Mme Z... devait être calculée en tenant compte d'une majoration de sa carrière de huit trimestres en raison de l'éducation de son enfant handicapé (arrêt du 27 avril 2017).

6. Pour statuer ainsi, la cour d'appel de Colmar s'est fondée sur les dispositions de l'article 5 du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (le règlement n° 883/2004) : la Ville de Stuttgart ayant versé à Mme Z..., à compter du 10 novembre 1995, une aide financière régulière pour allégement des charges du handicap de sa fille sur le fondement de l'article 35a, paragraphe 1, point 1 du huitième livre du code social allemand, la cour d'appel en a déduit que l'intéressée avait ainsi perçu un revenu lié à un handicap susceptible de produire un effet juridique, et que les prestations allemande et française étant équivalentes pour des faits ou événements semblables, elle pouvait prétendre, en vertu de la règle européenne de coordination, à la majoration de carrière prévue par la législation française.

7. La CARSAT d'Alsace-Moselle a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt rendu par la cour d'appel de Colmar.

Au soutien de son pourvoi, elle fait grief à l'arrêt attaqué « d'avoir dit que la retraite de Mme Z... devait être majorée de huit trimestres pour enfant handicapé », alors, selon le moyen :

1°/ que l'application des textes européens ne peut donner lieu à une discrimination à rebours, donnant plus de droits aux personnes ayant relevé de systèmes d'allocations d'autres pays membres qu'aux assurés sociaux ayant toujours relevé uniquement du régime français ; que, comme le faisait justement valoir la caisse devant la cour d'appel, la majoration de la durée d'assurance pour enfant handicapé suppose que l'enfant ait été atteint d'une incapacité permanente d'au moins 80 % ; que la cour d'appel ne pouvait statuer comme elle l'a fait, sans vérifier que la fille de Mme Z... avait été atteinte d'une incapacité permanente d'au moins 80 % ; que la cour d'appel a violé, ensemble, l'article 5 du règlement CE n° 883/2004, les articles L. 351-4-1, L. 541-1 du code de la sécurité sociale ;

2°/ que la question de savoir si l'enfant handicapée de Mme Z... était affectée d'une incapacité d'au moins 80 %, ouvrant droit à la majoration de la durée d'assurance pour enfant handicapée, était une question d'ordre médical ; que la cour d'appel aurait dû ordonner, au besoin d'office, une expertise technique ; qu'elle a ainsi violé l'article L. 141-1 du code de la sécurité sociale ;

Rappel des dispositions du droit de l'Union européenne invoquées au soutien du moyen :

8. Inséré dans le titre Ier : Dispositions générales, l'article 5 du règlement n° 883/2004, intitulé « Assimilation de prestations, de revenus, de faits ou d'événements », précise :

À moins que le présent règlement n'en dispose autrement et compte tenu des dispositions particulières de mise en oeuvre prévues, les dispositions suivantes s'appliquent :

a) si, en vertu de la législation de l'État membre compétent, le bénéfice de prestations de sécurité sociale ou d'autres revenus produit certains effets juridiques, les dispositions en cause de cette législation sont également applicables en cas de bénéfice de prestations équivalentes acquises en vertu de la législation d'un autre État membre ou de revenus acquis dans un autre État membre ;

b) si, en vertu de la législation de l'Etat membre compétent, des effets juridiques sont attribués à la survenance de certains faits ou événements, cet État membre tient compte des faits ou événements semblables survenus dans tout autre Etat membre comme si ceux-ci étaient survenus sur son propre territoire.

Rappel du droit national (France) :

9. Aux termes de l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale :

Les assurés sociaux élevant un enfant ouvrant droit, en vertu des premier et deuxième alinéas de l'article L. 541-1, à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et à son complément ou, en lieu et place de ce dernier, de la prestation de compensation prévue par l'article L. 245-1 du code de l'action sociale et des familles bénéficient, sans préjudice, le cas échéant, de l'article L. 351-4, d'une majoration de leur durée d'assurance d'un trimestre par période d'éducation de trente mois dans la limite de huit trimestres.

10. Aux termes de l'article L. 541-1 du même code :

Toute personne qui assume la charge d'un enfant handicapé a droit à une allocation d'éducation de l'enfant handicapé, si l'incapacité permanente de l'enfant est au moins égale à un taux déterminé.

Un complément d'allocation est accordé pour l'enfant atteint d'un handicap dont la nature ou la gravité exige des dépenses particulièrement coûteuses ou nécessite le recours fréquent à l'aide d'une tierce personne. Son montant varie suivant l'importance des dépenses supplémentaires engagées ou la permanence de l'aide nécessaire.

La même allocation et, le cas échéant, son complément peuvent être alloués, si l'incapacité permanente de l'enfant, sans atteindre le pourcentage mentionné au premier alinéa, reste néanmoins égale ou supérieure à un minimum, dans le cas où l'enfant fréquente un établissement mentionné au 2° ou au 12° du I de l'article L. 312-1 du code de l'action sociale et des familles ou dans le cas où l' état de l'enfant exige le recours à un dispositif adapté ou d'accompagnement au sens de l'article L. 351-1 du code de l'éducation ou à des soins dans le cadre des mesures préconisées par la commission mentionnée à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles.

L'allocation d'éducation de l'enfant handicapé n'est pas due lorsque l'enfant est placé en internat avec prise en charge intégrale des frais de séjour par l'assurance maladie, l'Etat ou l'aide sociale, sauf pour les périodes de congés ou de suspension de la prise en charge.

11. Pris pour l'application des dispositions reproduites au point 10, l'article R. 541-1 du même code fixe à 80 % le taux le pourcentage d'incapacité permanente que doit présenter l'enfant handicapé pour ouvrir droit à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (alinéa 1) et à 50 % le taux retenu pour l'application du troisième alinéa de l'article L. 541-1 du code de la sécurité sociale (alinéa 3).

Mention des dispositions du droit national (RFA) telles qu'elles résultent des productions :

12. L'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux dont Mme Z... a bénéficié pour sa fille, procède, dans son principe, des dispositions d'une loi fédérale du 26 juin 1990 (BGBI I, p. 1163) insérées sous le paragraphe S 35a du code social allemand (SGB). Ces dispositions précisent :

Les enfants et les adolescents handicapés mentaux ou menacés d'un pareil handicap ont droit à une aide à l'intégration. Cette aide est proposée selon les besoins individuels :

1. en ambulatoire,

2. en crèche pour les jeunes enfants ou en demi-pension dans d'autres structures,

3. par un personnel soignant adapté et

4. en pension dans un établissement spécialisé ou d'autres types d'hébergement.

Pour la mission et l'objectif de l'aide, la désignation du groupe de personnes et du type de mesures relève du § 39, alinéa 3, et du § 40, de la loi fédérale sur l'aide sociale et du décret d'application du § 47, pour la durée d'application de ces documents relatifs aux handicapés mentaux et au personnes menacées par un tel handicap.

Si une aide à l'éducation doit être proposée simultanément, il convient de recourir à des institutions, des services et des personnes adaptés, non seulement pour remplir les obligations d'aide à l'intégration, mais également pour couvrir les besoins éducatifs. Des mesures thérapeutiques pédagogiques pour les enfants qui n'ont pas encore l'âge d'être scolarisés doivent être proposées et, si le besoin de prise en charge le permet, il convient de recourir à des structures accueillant des enfants handicapés et des enfants valides.

Motifs du renvoi :

13. Le montant des pensions de retraite au titre du régime général est déterminé, en particulier, par la durée pendant laquelle l'assuré a été, antérieurement à la liquidation de ses droits à pension, assujetti au régime et appelé à cotiser au titre du risque vieillesse.

La durée est exprimée en trimestres, le versement des cotisations afférentes à une durée minimale d'activité salariée (en principe équivalente à 800 heures rémunérées selon le salaire minimum interprofessionnel de croissance). Lorsque l'assuré ne justifie pas d'un nombre de trimestres au moins équivalent au nombre requis (lequel est fonction de l'année de naissance de l'assuré), le calcul de la pension fait l'objet, en fonction du nombre de trimestres faisant défaut, d'une part, d'une minoration de son taux (décote), d'autre part, d'une proratisation de son montant ; la minoration du taux est écartée toutefois lorsque l'assuré a atteint un âge déterminé (soixante-cinq ans pour les assurés nés, telle Mme Z..., [...]) ; à l'inverse, l'assuré qui justifie d'un nombre de trimestres supérieur au nombre requis, peut prétendre, sous certaines conditions, à la majoration du taux de sa pension (surcote).

14. Si la carrière est normalement composée de périodes ayant donné lieu à cotisations, elle peut être complétée par la prise en compte de périodes qui n'ayant pas donné lieu à activité, ni à cotisations, sont néanmoins assimilées à des périodes d'activité et prises en compte pour le calcul de la pension. Il en va ainsi, par exemple, des périodes de maladie et de maternité indemnisées, des périodes de chômage indemnisé ou encore des périodes afférentes à l'accomplissement du service national.

Le supplément de pension afférent à ces périodes est remboursé au régime d'assurance vieillesse, soit par le Fonds de solidarité vieillesse, soit par la Caisse nationale des allocations familiales.

15. C'est dans ce cadre que s'inscrivent les dispositions de l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale, qui ouvrent à l'assuré qui a eu à sa charge un enfant handicapé le bénéfice d'une majoration de carrière égale à un trimestre par période d'éducation de trente mois sans que la majoration puisse excéder huit trimestres.

La majoration est subordonnée toutefois à une condition bien précise : l'obtention pour l'enfant de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé.

16. Des dispositions relatives à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, il ressort, en premier lieu, que celle-ci relève de la branche des prestations familiales, qui constitue l'une des branches du système français de sécurité sociale ; comme telle, elle est comprise dans le champ d'application matériel de la sécurité sociale au sens de l'article 2 du règlement n° 883/2004.

En deuxième lieu, l'allocation est attribuée par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, et servie par la caisse d'allocations familiales ; elle répond à des conditions objectives et est exclusive de toute condition tenant aux ressources de l'allocataire.

En troisième lieu, le taux d'incapacité de l'enfant retenu pour l'attribution de l'allocation et de son complément est déterminé, dans les différents cas de figure où ils peuvent être attribués, d'après un guide-barème fixé par voie réglementaire, sous le contrôle du juge. Dernier point, on relèvera que la majoration pour enfant handicapé s'applique sans préjudice des dispositions de l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale, lesquelles ouvrent à tout assuré qui a eu ou élevé des enfants dans les conditions qu'elles précisent, le bénéfice d'une majoration de la durée de la carrière retenue pour le calcul de la pension. C'est à ces conditions que Mme Z... aurait pu prétendre, pour sa fille, à l'attribution de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé.

17. Il convient d'ajouter que le bénéfice de la majoration de carrière prévu par l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale joue également lorsque l'indemnisation du handicap a pris la forme non de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, dont l'attribution prend normalement fin lors du vingtième anniversaire de l'enfant, mais de la prestation de compensation prévue par l'article L. 245-1 du code de l'action sociale et des familles. Normalement accessible aux handicapés âgés de plus de vingt ans (seize ans dans certains cas déterminés), la prestation de compensation relève, quant à elle, de l'aide sociale ; l'attribution de l'allocation n'est pas directement soumise à condition de revenu, mais les revenus sont pris en compte, le cas échéant, pour déterminer le montant de la prestation.

18. Des éléments recueillis, l'aide versée à Mme Z... par la Ville de Stuttgart ne paraît pas relever, selon les règles pertinentes du droit allemand, de l'organisation de la sécurité sociale, mais de l'aide sociale et de l'assistance. Elle ne figure d'ailleurs pas dans la déclaration effectuée par le gouvernement fédéral auprès de l'Union européenne au titre de l'article 9 du règlement n° 883/2004 qui décrit la législation allemande comprise dans le champ d'application matériel de ce dernier au titre des prestations sociales contributives (prestations rattachables à une branche de sécurité sociale au sens de l'article 3, § 1, ou des prestations spéciales mixtes de sécurité sociale et d'assistance sociale (prestations mentionnées à l'article 3, § 3, du règlement, relevant de l'article 70 du règlement et de l'annexe 10 au même règlement). Il apparaît par ailleurs que cette aide revêt un caractère subsidiaire et que son attribution n'est pas subordonnée *a priori* à un taux ou à un niveau précis d'incapacité ou de handicap.

19. Les dispositions de l'article 5, sous a) du règlement n° 883/2004 ont un objet bien précis : permettre à l'assuré qui relève de la législation d'un Etat membre selon laquelle le bénéfice de prestations de sécurité sociale ou d'autres revenus produit certains effets juridiques, d'obtenir les mêmes effets du chef de « prestations équivalentes acquises en vertu de la législation d'un autre Etat membre ou de revenus acquis dans un autre Etat membre ». Ce texte, qui figure au nombre des dispositions générales du règlement de coordination, n'a pas d'équivalent dans l'ancien règlement n° 1408/71/CE du 14 juin 1971 ; il traduit néanmoins le souci des rédacteurs du règlement de transcrire dans le mécanisme de coordination certains des principes directeurs formulés par la Cour de justice de l'Union européenne.

20. Le litige opposant Mme Z... à la CARSAT d'Alsace-Moselle se rapporte, plus précisément, à la définition des prestations équivalentes au sens des dispositions du règlement n° 883/2004.

L'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux constituent-elles, au sens de l'article 25, sous a), du règlement n° 883/2004 des prestations équivalentes, de sorte que Mme Z... puisse bénéficier, pour le calcul de sa pension de retraite au titre de la législation française, de la majoration de carrière prévue par celle-ci au bénéfice des assurés ayant élevé un enfant handicapé et perçu à cette fin l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé ?

21. Si l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux n'est pas au nombre des prestations mentionnées dans la déclaration du gouvernement fédéral allemand en application de l'article 9 du règlement n° 883/2004, cette circonstance ne suffit pas à elle seule à exclure la prestation du champ d'application matériel du règlement, fut-ce au titre des dispositions des articles 3, § 3,et 70, relatifs aux prestations spéciales à caractère non contributif.

La qualification de la prestation, au regard des dispositions du règlement n° 883/2004 qui déterminent le champ d'application matériel de la coordination, revêt un caractère préalable.

22. S'il est admis qu'elle est comprise dans le champ d'application matériel du règlement n° 883/2004, il y a lieu de déterminer si l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux et l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé constituent des prestations équivalentes au sens de l'article 5, sous a) du règlement, étant observé que si les deux prestations poursuivent un même objectif de compensation des charges inhérentes à l'éducation d'un enfant handicapé, l'attribution de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé procède de la réunion de conditions objectives, qui impliquent, en particulier, un taux de handicap élevé, mais excluent toute prise en compte des ressources de l'allocataire, l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux paraît tributaire, avant tout, de l'étendue concrète des besoins.

23. La Cour de justice de l'Union européenne ne semble pas avoir rendu de décision sur la question. Certes, dans un arrêt C-453/14 du 21 janvier 2016, la Cour de justice de l'Union européenne a retenu, d'une part, que les dispositions de l'article 25, sous a), du règlement n° 883/2004 n'avaient vocation à s'appliquer qu'à des prestations relevant du champ d'application de ce dernier (point 32), d'autre part, qu'il y a lieu, pour procéder à la comparaison des prestations en cause, de tenir compte de l'objectif poursuivi par ces prestations et par les réglementations qui les ont instaurées (point 34).

La question soumise à la Cour se rapportait toutefois à des prestations relevant explicitement, selon l'une et l'autre législations nationales en présence, de la sécurité sociale au sens du règlement n° 883/2004.

24. Il apparaît ainsi que le litige opposant Mme Z... à la CARSAT d'Alsace-Moselle soulève une difficulté sérieuse quant à l'interprétation de l'article 5, sous a), du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale en tant qu'il doit ou s'appliquer, pour la liquidation d'une pension de retraite selon une législation nationale qui confère des effets juridiques au bénéfice antérieur d'une prestation familiale, à une prestation servie selon la législation d'assistance d'un autre Etat membre.

25. Il y a lieu, dès lors, de renvoyer la question à la Cour de justice de l'Union européenne.

PAR CES MOTIFS :

Vu l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Renvoie à la Cour de justice de l'Union européenne les questions suivantes :

1/ L'aide pour allégement des charges du handicap prévue par le § 35a du huitième livre du Sozialgesetzbuch (code social allemand) relève-t-elle du champ d'application matériel du règlement n° 883/2004 ?

2/ Dans l'affirmative, l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, son complément ou à défaut la prestation de compensation du handicap, d'une part, et l'aide à l'intégration des enfants et adolescents handicapés prévue au § 35a du huitième livre du Sozialgesetzbuch (code social allemand), d'autre part, présentent-elles un caractère équivalent au sens de l'article 5, sous a) du règlement n° 883/2004, compte tenu de la finalité de l'article L. 351-4-1 du code français de la sécurité sociale tendant à la prise en compte des charges inhérentes à l'éducation d'un enfant présentant un handicap pour la détermination de la durée d'assurance ouvrant droit au service d'une pension de retraite ?

Sursoit à statuer jusqu'à la décision de la Cour de justice de l'Union européenne.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. Cadiot - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP de Nervo et Poupet -

Textes visés :

Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale ; article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale.

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.248, (P)

– Cassation –

■ Prestations – Infraction – Pénalité – Recours gracieux – Avis motivé de la commission des pénalités – Communication – Défaut – Sanction – Détermination.

Il résulte des articles L. 114-17, I, alinéa 6, et R. 114-11 du code de la sécurité sociale, le premier dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, que peut faire l'objet d'une pénalité prononcée par le directeur de l'organisme chargé de la gestion des prestations familiales, au titre de toute prestation servie par ce dernier, notamment, l'absence de déclaration d'un changement de situation justifiant le service des prestations ; que lorsqu'il est saisi d'un recours gracieux par la personne à laquelle il a notifié sa décision fixant le montant de la pénalité, le directeur de l'organisme statue après avis d'une commission qui apprécie la responsabilité de la personne concernée dans la réalisation des faits reprochés et, si elle l'estime établie, propose le prononcé d'une pénalité dont elle évalue le montant ; que l'avis motivé de la commission portant notamment sur la matérialité des faits reprochés, sur la responsabilité de la personne et le montant de la pénalité susceptible d'être appliquée est adressé simultanément au directeur de l'organisme et à l'intéressé ; que cette communication, destinée à assurer le caractère contradictoire de la procédure ainsi que la sauvegarde des droits de la défense, constitue une formalité

substantielle dont dépend la validité de la pénalité prononcée par le directeur de l'organisme, sans que soit exigée la preuve d'un préjudice.

Viole ces textes, le tribunal qui, ayant constaté que dans le cadre de son recours gracieux l'intéressé n'avait pas été destinataire de l'avis motivé de la commission adressé au directeur de la caisse d'allocations familiales, retient que cette omission n'entache pas la validité de la pénalité prononcée par celui-ci.

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu les articles L. 114-17, I, alinéa 6, et R. 114-11 du code de la sécurité sociale, le premier dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011 applicable au litige ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que peut faire l'objet d'une pénalité prononcée par le directeur de l'organisme chargé de la gestion des prestations familiales, au titre de toute prestation servie par ce dernier, notamment, l'absence de déclaration d'un changement de situation justifiant le service des prestations ; que lorsqu'il est saisi d'un recours gracieux par la personne à laquelle il a notifié sa décision fixant le montant de la pénalité, le directeur de l'organisme statue après avis d'une commission qui apprécie la responsabilité de la personne concernée dans la réalisation des faits reprochés et, si elle l'estime établie, propose le prononcé d'une pénalité dont elle évalue le montant ; que l'avis motivé de la commission portant notamment sur la matérialité des faits reprochés, sur la responsabilité de la personne et le montant de la pénalité susceptible d'être appliquée est adressé simultanément au directeur de l'organisme et à l'intéressé ; que cette communication, destinée à assurer le caractère contradictoire de la procédure ainsi que la sauvegarde des droits de la défense, constitue une formalité substantielle dont dépend la validité de la pénalité prononcée par le directeur de l'organisme, sans que soit exigée la preuve d'un préjudice ;

Attendu, selon le jugement attaqué, rendu en dernier ressort, que, par décision du 12 novembre 2014, après un recours gracieux, le directeur de la caisse d'allocations familiales de l'Aude a notifié à Mme X... épouse Y... une pénalité financière, au motif que celle-ci avait commis une fraude en ne déclarant pas son changement de situation familiale au cours de la période du 28 décembre 2011 au 30 septembre 2013 ; que l'intéressée a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale aux fins d'obtenir l'annulation de cette pénalité ainsi que le retrait de son inscription du fichier de la base nationale fraude ;

Attendu que pour rejeter les demandes, après avoir constaté que l'avis de la commission, dont la teneur est rappelée par la décision du 12 novembre 2014, n'avait pas été adressé directement à Mme Y..., le jugement retient que cette omission, que l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale ne sanctionne pas par la nullité, n'entache pas la validité de la décision du 12 novembre 2014 ainsi que cela résulte de l'article 114 du code de procédure civile ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que l'intéressée n'avait pas été destinataire de l'avis motivé de la commission saisie par le directeur de l'organisme dans le cadre de son recours gracieux, le tribunal qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement rendu le 12 avril 2016, entre les parties, par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Carcassonne ; remet 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 Montpellier.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Palle - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini ; SCP Delamarre et Jehannin -

Textes visés :

Articles L. 114-17, I, alinéa 6, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011 et R. 114-11 du code de la sécurité sociale.

SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-25.843, (P)

– Cassation partielle sans renvoi –

■ Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse – Absence de réclamation de l'employeur – Effet.

L'article R. 441-14 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction modifiée par le décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, régit exclusivement la procédure applicable à la prise en charge d'un accident du travail, d'une maladie professionnelle ou d'une rechute au titre de la législation professionnelle.

Il en résulte que si un employeur peut soutenir, en défense à l'action en reconnaissance de la faute inexcusable introduite par la victime ou ses ayants droit, que l'accident, la maladie ou la rechute n'a pas d'origine professionnelle, il n'est pas recevable en revanche à contester à la faveur de cette instance l'opposabilité de la décision de prise en charge de l'accident, de la maladie ou de la rechute par la caisse primaire au titre de la législation sur les risques professionnels.

■ Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse – Opposabilité à l'employeur – Contestation de l'opposabilité de la prise en charge par l'employeur – Demande dans le cadre d'une action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur – Recevabilité (non).

■ Faute inexcusable de l'employeur – Action de la victime – Caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Contestation par l'employeur – Indépendance de la prise en charge au titre de la législation professionnelle et de l'action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur – Portée.

■ Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Décision de la caisse – Indépendance de la prise en charge au titre de la législation professionnelle et de l'action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur – Portée.

Sur le moyen unique :

Vu l'article R. 441-14 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction modifiée par le décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, applicable au litige ;

Attendu que ce texte régit exclusivement la procédure applicable à la prise en charge d'un accident du travail, d'une maladie professionnelle ou d'une rechute au titre de la législation professionnelle ; qu'il en résulte que si l'employeur peut soutenir, en défense à l'action en reconnaissance de la faute inexcusable introduite par la victime ou ses ayants droit, que l'accident, la maladie ou la rechute n'a pas d'origine professionnelle, il n'est pas recevable à contester la décision de prise en charge de l'accident, de la maladie ou de la rechute par la caisse primaire au titre de la législation sur les risques professionnels ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'ayant déclaré un accident du travail qui lui serait advenu le 5 mars 2012 au service de la société Transports A... (l'employeur) et que la caisse primaire d'assurance maladie de l'Hérault (la caisse) a pris en charge le 23 mars 2012 au titre de la législation professionnelle, M. X... a saisi une juridiction de sécurité sociale pour faire reconnaître une faute inexcusable de son employeur ; que celui-ci, qui n'avait pas frappé d'un recours contentieux la prise en charge de l'accident par la caisse, en a alors contesté l'origine professionnelle et a demandé que la prise en charge ne lui soit pas opposable ;

Attendu que l'arrêt dit que la décision de prise en charge par la caisse, au titre de la législation professionnelle, de l'accident du travail subi, le 5 mars 2012, par M. X... est inopposable à l'employeur ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle était saisie d'une action en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur, la cour d'appel a violé par fausse application le texte susvisé ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du même code ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que la décision de prise en charge par la caisse d'assurance maladie de l'Hérault, au titre de la législation profes-

sionnelle, de l'accident survenu le 5 mars 2012 déclaré par M. X... est inopposable à son employeur la société Transports A..., l'arrêt rendu le 5 juillet 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable la demande de l'employeur tendant à lui voir déclarer inopposable la décision de prise en charge de la caisse au titre de la législation sur les risques professionnels.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. Cadiot - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini ; SCP L. Poulet-Odent -

Textes visés :

Article R. 441-14 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction modifiée par le décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009.

Rapprochement(s) :

Sur l'opposabilité à l'employeur de la décision de la caisse de prise en charge de l'accident du travail, à rapprocher : 2e Civ., 21 septembre 2017, pourvoi n° 16-26.842, *Bull.* 2017, II (cassation partielle) Sur l'indépendance de la prise en charge au titre de la législation professionnelle et de l'action en reconnaissance la faute inexcusable de l'employeur : 2e Civ., 5 novembre 2015, pourvoi n° 13-28.373, *Bull.* 2015, II, n° 247 (cassation partielle) ; 2e Civ., 11 février 2016, pourvoi n° 15-10.066, *Bull.* 2016, II, n° 44 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.181, (P)

– Rejet –

■ Tiers responsable – Jugement commun – Recours de la victime – Mise en cause des caisses – Omission – Effet.

Les dispositions de l'article L. 455-2 du code de la sécurité sociale se rapportent aux modalités du recours exercé par la victime et l'organisme social à l'encontre du tiers responsable d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, et ne s'appliquent pas à la procédure de fixation du taux des cotisations d'accident du travail dues par l'employeur de la victime.

Par suite, c'est à bon droit que la Cour nationale de l'incapacité et de la tarification de l'assurance des accidents du travail retire du compte employeur d'une société le coût d'un accident du travail dont un tiers a été jugé responsable par un jugement d'un tribunal correctionnel, devenu définitif à son encontre, peu important que la caisse primaire d'assurance maladie n'ait pas été appelée en déclaration de jugement commun au cours de l'instance pénale.

■ Cotisations – Taux – Fixation – Taux individuel – Accidents ou maladies pris en considération – Exclusion – Accident dont un tiers est responsable – Défaut d'appel en déclaration de jugement commun de la caisse – Absence d'influence.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (CNITAAT, 28 juin 2017) que Franck Y..., salarié de la société Samsic intérim (la société), a été victime le 24 janvier 2011 d'un accident mortel du travail alors qu'il avait été mis à disposition de la société Euridis en qualité de soudeur intérimaire ; que la plate-forme de travail sur laquelle il se trouvait, et qui était la propriété de la société Tissot a été heurtée par une grue conduite par M. Z..., entraînant sa chute ; que le coût de cet accident a été inscrit par la caisse d'assurance retraite et de la santé au travail de Normandie (la CARSAT) sur le compte employeur 2011 de la société et pris en compte pour la fixation du taux de cotisation au titre de l'assurance des accidents du travail et des maladies professionnelles des années 2013 et 2014 ; que par jugement du 8 avril 2014 devenu définitif à l'égard de M. Z..., un tribunal correctionnel, devant lequel la caisse primaire d'assurance maladie n'avait pas été appelée en déclaration de jugement commun, a déclaré M. Z..., et les sociétés Tissot et Bouygues travaux publics coupables du délit d'homicide involontaire ; que la CARSAT ayant refusé de retirer du compte employeur 2011 le coût de cet accident, et de modifier en conséquence le taux de cotisation des années 2013 et 2014, la société a saisi la juridiction de la tarification d'un recours ;

Attendu que la CARSAT fait grief à l'arrêt d'accueillir le recours de la société, alors, selon le moyen, que la victime d'un accident du travail ou ses ayants droit qui agit contre le tiers responsable de l'accident doit appeler la caisse primaire d'assurance maladie en déclaration de jugement commun ; qu'à défaut, le jugement ayant constaté la responsabilité du tiers dans l'accident du travail n'est pas opposable à la caisse, de sorte que la CARSAT est fondée à maintenir les conséquences financières de l'accident du travail au compte employeur de la société ; qu'en affirmant au contraire que la seule production d'une décision faisant mention d'un tiers responsable suffisait à justifier le retrait de l'accident du compte employeur sans justification d'une mise en cause de la CPAM, la CNITAAT a violé les articles L. 454-1 et L. 455-2 du code de la sécurité sociale ;

Mais attendu que les dispositions de l'article L. 455-2 du code de la sécurité sociale se rapportent aux modalités du recours exercé par la victime et l'organisme social à l'encontre du tiers responsable d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, et ne s'appliquent pas à la procédure de fixation du taux des cotisations d'accident du travail dues par l'employeur de la victime ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Coutou - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Textes visés :

Article L. 455-2 du code de la sécurité sociale.

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-17.747, (P)

– Cassation partielle sans renvoi –

■ Tiers responsable – Recours contre l'employeur – Exclusion – Condition.

Il résulte des articles L. 451-1 et L. 452-5 du code de la sécurité sociale, que, sauf si la faute de l'employeur est intentionnelle, le tiers étranger à l'entreprise, qui a indemnisé la victime d'un accident du travail pour tout ou partie de son dommage, n'a pas de recours contre l'employeur de la victime.

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 451-1 et L. 452-5 du code de la sécurité sociale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que, sauf si la faute de l'employeur est intentionnelle, le tiers étranger à l'entreprise, qui a indemnisé la victime d'un accident du travail pour tout ou partie de son dommage, n'a pas de recours contre l'employeur de la victime ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'ayant été victime, le 26 mai 1999, d'un accident du travail alors qu'il manoeuvrait un engin emprunté à la société Entreprise Roxin (la société), M. Z..., salarié de la société Léon Noël (l'employeur), a engagé une action en reconnaissance de la faute inexcusable contre l' employeur et une action en responsabilité civile contre la société ; que l'employeur a recherché la garantie de la société ;

Attendu que, pour condamner l'employeur à garantir la société, à hauteur de la moitié de toutes les condamnations prononcées contre elle en principal, intérêts, frais et dépens au profit des époux Z... et/ou de la caisse primaire d'assurance maladie de la Meuse, l'arrêt relève que la spécificité des règles édictées par le code de la sécurité sociale en matière d'accident du travail n'a pas pour objet de permettre à l'employeur d'éluder une partie des conséquences de sa responsabilité dans l'accident de son salarié, notamment en le dispensant d'indemniser certains chefs de préjudices, mais seulement de garantir au salarié victime d'être indemnisé, quelle que soit la solvabilité de son employeur, grâce à la substitution de la sécurité sociale à l'employeur pour le paiement des indemnités ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que l'employeur n'avait pas commis une faute intentionnelle, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du même code ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a déclaré l'appel recevable, l'arrêt rendu le 7 mars 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Reims ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Rejette les demandes présentées par la société Entreprise Roxin.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. Decomble - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Gadiou et Chevallier ; SCP Ohl et Vexliard -

Textes visés :

Articles L. 451-1 et L. 452-5 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

Soc., 12 mars 1992, pourvoi n° 88-17.163, *Bull.* 1992, V, n° 180 (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité 2e Civ., 5 novembre 1998, pourvoi n° 97-10.848, *Bull.* 1998, II, n° 264 (cassation partielle).

SECURITE SOCIALE, ALLOCATION VIEILLESSE POUR PERSONNES NON SALARIEES

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.943, (P)

– Rejet –

■ Généralités – Pension – Liquidation – Liquidation des droits à une pension de retraite au titre du régime des travailleurs agricoles non salariés – Non-cumul avec le revenu d'une activité agricole non-salariée – Convention européenne des droits de l'homme – Article 1er du Protocole additionnel n° 1 – Compatibilité.

Il résulte du second alinéa de l'article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que les dispositions du premier alinéa, qui prévoient que toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens et que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international, ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général.

L'article L. 732-39 du code rural et de la pêche maritime, dans sa version issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, applicable au litige, qui subordonne en principe la liquidation des droits à une pension de retraite au titre du régime des travailleurs non salariés des professions agricoles à la cessation définitive de l'activité non salariée agricole et n'en admet le cumul avec le revenu tiré d'une activité non salariée agricole que sous de strictes conditions, a pour objet de favoriser l'installation des jeunes agriculteurs, de sorte qu'il poursuit un but d'intérêt général et ne méconnaît pas les exigences du texte susvisé.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 20 septembre 2017), qu'ayant demandé la liquidation de ses droits à pension de retraite à effet du 1er juillet 2014 et la caisse de mutualité sociale agricole de Midi-Pyrénées Nord lui ayant opposé un refus au motif qu'il poursuivait son activité non salariée agricole, M. X... a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Sur la demande de saisine préjudicielle de la Cour de justice de l'Union européenne, qui est préalable :

Attendu que M. X... demande que soit posée à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle suivante : « l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural

et de la pêche maritime qui impose aux exploitants agricoles non salariés souhaitant liquider leur pension de retraite de cesser définitivement leur activité non salariée agricole est-il contraire au principe général du droit de l'Union interdisant toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'âge ? »

Mais attendu que si l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne rend obligatoire le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne lorsque la question est soulevée devant une juridiction dont la décision n'est pas susceptible d'un recours juridictionnel en droit interne, cette obligation disparaît dans le cas où la question soulevée n'est pas pertinente ;

Et attendu qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne que le principe de non-discrimination en fonction de l'âge, qui est un principe général du droit de l'Union, est concrétisé par la directive 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 (CJCE, 22 novembre 2005, aff. C-144/04, Mangold ; 19 janvier 2010, aff. C-555/07, Kücükdeveci) ;

Qu'aux termes de son article 3, cette directive ne s'applique pas aux versements de toute nature effectués par les régimes publics ou assimilés, y compris les régimes publics de sécurité sociale ou de protection sociale ;

Qu'il en résulte que l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime, dans sa version issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, applicable au litige, qui subordonne le service d'une pension de retraite, prenant effet postérieurement au 1er janvier 1986, liquidée par le régime d'assurance vieillesse des personnes non salariées des professions agricoles et dont l'entrée en jouissance intervient à compter d'un âge fixé par voie réglementaire, à la cessation définitive de l'activité non salariée agricole, n'entre pas dans le champ d'application de la directive susvisée, et que la question n'est pas pertinente ;

D'où il suit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer la question à la Cour de justice de l'Union européenne ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen annexé qui n'est pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le même moyen, pris en ses deuxième et troisième branches :

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

1°/ que toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens ; que les lois ne peuvent réglementer l'usage des biens que conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes ; qu'en l'espèce, en faisant application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... n'avait pas le droit de poursuivre son activité agricole, une fois sa retraite liquidée, quand cette disposition législative oblige *in fine* l'exploitant agricole qui prend sa retraite à louer ou vendre ses terres et donc à le priver du droit d'user de ses biens sans qu'une telle mesure ne soit justifiée par l'intérêt général, la cour d'appel a violé le droit au respect des biens tel que garanti par l'article 1er du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ qu'en toute hypothèse, une atteinte au droit d'une personne au respect de ses biens doit ménager un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a fait application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... n'avait pas le droit de poursuivre son activité agricole, une fois sa retraite liquidée ; qu'en statuant ainsi quand cette disposition législative, à supposer même qu'elle poursuive le but légitime de favoriser la libération des terres pour permettre l'installation de jeunes agriculteurs, conduit à porter une atteinte disproportionnée au droit de l'exploitant agricole au respect de ses biens compte tenu de l'inefficacité de la mesure par rapport au but recherché, la cour d'appel a violé l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'il résulte du second alinéa de l'article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, que les dispositions du premier alinéa, qui prévoient que toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens et que nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international, ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ;

Et attendu que la disposition critiquée, qui subordonne en principe la liquidation des droits à une pension de retraite au titre du régime des travailleurs non salariés des professions agricoles à la cessation définitive de l'activité non salariée agricole et n'en admet le cumul avec le revenu tiré d'une activité non salariée agricole que sous de strictes conditions, a pour objet de favoriser l'installation des jeunes agriculteurs, de sorte qu'elle poursuit un but d'intérêt général et ne méconnaît pas les exigences du texte susvisé ;

D'où il suit que le moyen, nouveau, mélangé de fait et de droit, et partant irrecevable en sa troisième branche, est infondé pour le surplus ;

Et sur le même moyen, pris en sa quatrième branche :

Attendu que M. X... fait le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen, que le juge national chargé d'appliquer les dispositions du droit de l'Union a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a fait application de l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime pour en conclure que M. X... devait cesser définitivement son activité agricole, une fois sa retraite liquidée ; qu'en statuant ainsi, quand l'application de cette disposition législative conduit à ce que les exploitants agricoles, une fois arrivés à l'âge de la retraite, soient traités différemment s'ils décident de liquider leur retraite, des salariés et des autres non-salariés qui sont, eux, autorisés à cumuler prestations vieillesse et poursuite de leur activité, la cour d'appel a violé le principe général du droit de l'Union de l'interdiction des discriminations fondées sur l'âge, tel que concrétisé dans la directive n° 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 ;

Mais attendu que l'article L. 732-39, alinéa 1, du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011, applicable au

litige, n'entre pas dans le champ d'application de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000 ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Taillandier-Thomas - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; article L. 732-39 du code rural et de la pêche maritime, dans sa version issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011.

SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.675, (P)

– Cassation –

■ Prestations (dispositions générales) – Prestations indues – Contrôle médical – Analyse de l'activité d'un professionnel de santé – Procédure – Lettre informant le professionnel de santé des suites contentieuses – Défaut – Effet.

En application de l'article D. 315-3 du code de la sécurité sociale, la caisse est réputée avoir renoncé à poursuivre le professionnel de santé, contrôlé en application du IV de l'article L. 315-1 du même code, si elle ne l'informe pas des suites qu'elle envisage de donner aux griefs notifiés dans un délai de trois mois à compter de l'expiration des délais prévus au second alinéa de l'article D. 315-2 ou, à défaut, du délai d'un mois mentionné à l'article R. 315-1-2.

La caisse ainsi mentionnée s'entend de celle qui est créancière de l'indu, ou du mandataire de celle-ci.

■ Prestations (dispositions générales) – Prestations indues – Contrôle médical – Analyse de l'activité d'un professionnel de santé – Procédure – Lettre informant le professionnel de santé des suites contentieuses – Auteur – Détermination.

■ Prestations (dispositions générales) – Prestations indues – Contrôle médical – Analyse de l'activité d'un professionnel de santé – Procédure – Modalités – Détermination – Portée.

Sur le premier moyen :

Vu l'article D. 315-3 du code de la sécurité sociale ;

Attendu qu'en application de ce texte, la caisse est réputée avoir renoncé à poursuivre le professionnel de santé, contrôlé en application du IV de l'article L. 315-1, si elle ne l'informe pas des suites qu'elle envisage de donner aux griefs notifiés dans un délai de trois mois à compter de l'expiration des délais prévus au second alinéa de l'article D. 315-2 ou, à défaut, du délai d'un mois mentionné à l'article R. 315-1-2 ; que la caisse ainsi mentionnée s'entend de celle qui est créancière de l'indu, ou du mandataire de celle-ci ;

Attendu, selon le jugement attaqué, rendu en dernier ressort, que M. X..., médecin réanimateur exerçant au sein de la clinique du Val-d'Or (Hauts-de-Seine), a fait l'objet, à l'initiative du service national du contrôle médical, d'un contrôle de son activité sur la période du 1er au 31 janvier 2012, à l'issue duquel la caisse primaire d'assurance maladie du Val- de-Marne (la caisse) lui a notifié, le 8 avril 2014, un indu au titre de la facturation de spirométries, sans compte-rendu conforme, et de la facturation de la pose d'une sonde, non cumulable avec un forfait de réanimation facturé le même jour ; que M. X... a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale ;

Attendu que pour rejeter ce recours, le jugement retient qu'il ressort de la chronologie des lettres échangées que le délai requis par l'article D. 315-3 a été respecté dès lors que la caisse a fait connaître dans le délai de trois mois qu'elle envisageait des suites contentieuses ; qu'il est indifférent que cette information ait été portée à la connaissance du docteur X... par la caisse des Hauts-de-Seine et non pas par celle du Val-de-Marne, l'objectif visé par la disposition réglementaire tenant à l'information du professionnel de santé dans un délai déterminé ; que ce texte n'exige pas que l'information procède de la caisse créancière de l'indu ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il ne ressortait pas de ses constatations que la caisse primaire d'assurance maladie des Hauts-de-Seine avait notifié l'information en cause en qualité de mandataire de la caisse primaire d'assurance maladie du Val-de-Marne, créancière de l'indu en litige, le tribunal a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief du pourvoi :

Casse et annule, en toutes ses dispositions, le jugement, rendu le 21 février 2017, entre les parties, par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Nanterre ; remet la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, renvoie devant le tribunal de sécurité sociale de Versailles.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Palle - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Richard ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Article D. 315-3 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

2e Civ., 7 mai 2015, pourvoi n° 14-14.713, *Bull.* 2015, II, n° 108 (cassation).

SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.278, (P)

– Cassation –

■ Contentieux général – Compétence matérielle – Créances des caisses – Réduction.

Sur le moyen unique, pris en sa quatrième branche :

Vu l'article L. 256-4 du code de la sécurité sociale ;

Attendu, selon ce texte, que sauf en ce qui concerne les cotisations et majorations de retard, les créances des caisses nées de l'application de la législation de sécurité sociale peuvent être réduites en cas de précarité de la situation du débiteur par décision motivée de la caisse ;

Attendu selon le jugement attaqué, rendu en dernier ressort, que la caisse primaire d'assurance maladie de la Seine-Saint-Denis (la caisse) lui ayant réclamé, le 8 juin 2016, le remboursement de sommes indûment perçues au titre d'indemnités journalières versées sur la base d'un taux journalier erroné, M. X... a saisi une juridiction de sécurité sociale en sollicitant soit une remise de dette, soit un échéancier de paiement ;

Attendu que pour accorder à M. X... la remise totale de la dette, le jugement retient en substance que l'indu résulte d'une erreur de la caisse et que la situation financière et personnelle de l'intéressé constitue un obstacle à la répétition de l'indu ;

Qu'en statuant ainsi, alors que seul l'organisme social avait la faculté de remettre ou de réduire, en cas de précarité de la situation du débiteur, le montant de sa créance, le tribunal a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres branches du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement rendu le 30 mars 2017, entre les parties, par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Bobigny ; 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 Créteil.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Palle - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Article L. 256-4 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

Soc., 19 mars 1992, pourvoi n° 89-21.056, *Bull.* 1992, V, n° 203 (cassation), et les arrêts cités ; 2e Civ., 10 mai 2012, pourvoi n° 11-11.278, *Bull.* 2012, II, n° 79 (cassation sans renvoi).

2e Civ., 8 novembre 2018, n° 17-24.850, (P)

– Rejet –

■ Contentieux général – Compétence matérielle – Exclusion – Cas – Accident du travail – Faute inexcusable – Tiers substitué à l'employeur dans la direction du salarié victime – Demande en garantie de l'employeur.

L'article L. 142-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale ne donne compétence à la juridiction du contentieux général de la sécurité sociale que pour régler les différends auxquels donne lieu l'application des législations et réglementations de sécurité sociale et de mutualité sociale agricole. L'article L. 452-4 du même code ne donne compétence à cette juridiction, saisie par la victime ou ses ayants droit ou par la caisse primaire d'assurance maladie, que pour connaître de l'existence de la faute inexcusable reprochée à l'employeur et du montant de la majoration des indemnités mentionnées à l'article L. 452-3. Un arrêt irrévocable ayant décidé que l'accident du travail était dû à la faute inexcusable d'un organisme de formation professionnelle, substitué à l'employeur dans la direction du salarié victime, c'est à bon droit qu'une cour d'appel, saisie d'une demande en garantie formulée par l'employeur à l'encontre de cet organisme et de son assureur, a jugé que la juridiction du contentieux général de la sécurité sociale n'était pas compétente pour connaître de cette demande.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 5 juillet 2017), qu'employé par la commune du Mans (l'employeur) dans le cadre d'un contrat emploi-jeune, pour la période du 2 juillet 2002 au 1er juillet 2007, M. X... a, par une convention signée, le 3 novembre 2003, avec son employeur, bénéficié d'une formation professionnelle dispensée par l'association Les amis du plein air (l'association) ; que M. X... a été victime, le 7 septembre 2004, d'un accident pris en charge, au titre de la législation professionnelle, par la caisse primaire d'assurance maladie de la Sarthe (la caisse) ; qu'un arrêt irrévocable d'une cour d'appel a reconnu la faute inexcusable de l'association, substituée dans la direction du salarié à l'employeur ; que ce dernier a assigné, devant un tribunal de grande instance, l'association et son assureur, la Mutuelle assurance des instituteurs de France, en remboursement des sommes qui lui seront réclamées au titre des indemnités complémentaires et du surcoût des cotisations consécutif à l'accident du travail ;

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt de rejeter l'exception d'incompétence soulevée par l'association et son assureur, alors, selon le moyen, que dans le cas où un stagiaire de la formation continue victime d'un accident pendant son stage est, dans le même temps, lié par un contrat de travail à un employeur, le centre de formation assume toutefois, en matière d'accidents du travail, les obligations de l'employeur autres que celles relatives au paiement des cotisations, dès lors que les articles L. 6342-5, R. 6342-3 du code du travail, L. 412-8 et R. 412-5 du code de la sécurité sociale, ne distinguent pas selon que le stagiaire est ou non titulaire d'un contrat de travail ; qu'aussi, lorsque l'employeur, lié par contrat de travail avec le stagiaire, a été condamné au titre de la faute inexcusable à rembourser à la caisse les sommes versées au stagiaire victime de l'accident du travail en réparation de ses préjudices, le recours qu'il prétend exercer contre le centre de formation au sein duquel avait lieu le stage n'est pas un recours dirigé contre un tiers, au sens de l'article L. 454-1 du code de la sécurité sociale, mais un recours dirigé contre une personne que l'employeur s'était substituée pendant le stage et qui assume en ce cas, en vertu de la législation professionnelle, les obligations de l'employeur autres que celles relatives au paiement des cotisations ; qu'aussi, un tel recours est nécessairement fondé sur les règles du droit de la sécurité sociale et relève par conséquent de la compétence des juridictions de sécurité sociale ; qu'au cas d'espèce, en décidant au contraire que le recours formé contre l'association Les amis du plein air par la ville du Mans, liée par un contrat de travail (« emploi-jeune ») à M. X..., lequel avait subi un accident du travail alors qu'il effectuait un stage en formation continue organisé par l'association, relevait de la compétence des juridictions de droit commun, la cour d'appel a violé les articles L. 142-1, L. 142-2 et L. 454-1 du code de la sécurité sociale, ensemble les articles L. 6342-5 et R. 6342-3 du code du travail, L. 412-8 et R. 412-5 du code de la sécurité sociale ;

Mais attendu, d'une part, que l'article L. 142-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale ne donne compétence à la juridiction du contentieux général de la sécurité sociale que pour régler les différends auxquels donne lieu l'application des législations et réglementations de sécurité sociale et de mutualité sociale agricole ; que l'article L. 452-4 du même code ne donne compétence à cette juridiction, saisie par la victime ou ses ayants droit ou par la caisse primaire d'assurance maladie, que pour connaître de l'existence de la faute inexcusable reprochée à l'employeur et du montant de la majoration et des indemnités mentionnées à l'article L. 452-3 ;

Et attendu qu'ayant relevé que la demande en garantie formulée par l'employeur était dirigée contre l'association et son assureur, la cour d'appel en a exactement déduit que la juridiction du contentieux général de la sécurité sociale n'était pas compétente pour statuer ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Le Fischer - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Textes visés :

Article L. 142-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale ; articles L. 142-2, L. 454-1 et L. 452-4 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

2e Civ., 12 février 2015, pourvoi n° 13-25.524, *Bull.* 2015, II, n° 32 (rejet).

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-18.248, (P)

– Cassation –

■ Contentieux général – Pénalité – Recours gracieux – Avis motivé de la commission des pénalités – Communication – Défaut – Effets.

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu les articles L. 114-17, I, alinéa 6, et R. 114-11 du code de la sécurité sociale, le premier dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011 applicable au litige ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que peut faire l'objet d'une pénalité prononcée par le directeur de l'organisme chargé de la gestion des prestations familiales, au titre de toute prestation servie par ce dernier, notamment, l'absence de déclaration d'un changement de situation justifiant le service des prestations ; que lorsqu'il est saisi d'un recours gracieux par la personne à laquelle il a notifié sa décision fixant le montant de la pénalité, le directeur de l'organisme statue après avis d'une commission qui apprécie la responsabilité de la personne concernée dans la réalisation des faits reprochés et, si elle l'estime établie, propose le prononcé d'une pénalité dont elle évalue le montant ; que l'avis motivé de la commission portant notamment sur la matérialité des faits reprochés, sur la responsabilité de la personne et le montant de la pénalité susceptible d'être appliquée est adressé simultanément au directeur de l'organisme et à l'intéressé ; que cette communication, destinée à assurer le caractère contradictoire de la procédure ainsi que la sauvegarde des droits de la défense, constitue une formalité substantielle dont dépend la validité de la pénalité prononcée par le directeur de l'organisme, sans que soit exigée la preuve d'un préjudice ;

Attendu, selon le jugement attaqué, rendu en dernier ressort, que, par décision du 12 novembre 2014, après un recours gracieux, le directeur de la caisse d'allocations familiales de l'Aude a notifié à Mme X... épouse Y... une pénalité financière, au motif que celle-ci avait commis une fraude en ne déclarant pas son changement de situation familiale au cours de la période du 28 décembre 2011 au 30 septembre 2013 ; que l'intéressée a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale aux fins d'obtenir l'annulation de cette pénalité ainsi que le retrait de son inscription du fichier de la base nationale fraude ;

Attendu que pour rejeter les demandes, après avoir constaté que l'avis de la commission, dont la teneur est rappelée par la décision du 12 novembre 2014, n'avait pas été adressé directement à Mme Y..., le jugement retient que cette omission, que l'article

L. 114-17 du code de la sécurité sociale ne sanctionne pas par la nullité, n'entache pas la validité de la décision du 12 novembre 2014 ainsi que cela résulte de l'article 114 du code de procédure civile ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que l'intéressée n'avait pas été destinataire de l'avis motivé de la commission saisie par le directeur de l'organisme dans le cadre de son recours gracieux, le tribunal qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement rendu le 12 avril 2016, entre les parties, par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Carcassonne ; remet 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 Montpellier.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : Mme Palle - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Gatineau et Fattaccini ; SCP Delamarre et Jehannin -

Textes visés :

Articles L. 114-17, I, alinéa 6, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-1906 du 21 décembre 2011 et R. 114-11 du code de la sécurité sociale.

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-27.666, (P)

– Rejet –

■ Contentieux général – Procédure – Représentation des parties – Représentation légale des organismes de sécurité sociale – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Organisme conventionné pour la gestion du régime social des travailleurs indépendants.

Un organisme conventionné pour la gestion du régime d'assurance maladie et maternité des travailleurs indépendants des professions non agricoles au sens des dispositions de l'article L. 611-20 du code de la sécurité sociale, ne revêtant pas le caractère d'un organisme de sécurité sociale, les règles de représentation en justice et dans les actes de la vie civile fixées par les articles L. 122-1 et R. 121-2 du même code, ne lui sont pas applicables.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 14 septembre 2017), que l'association Réunion des assureurs maladie des professions libérales d'Ile-de-France (l'association) a saisi un tribunal d'instance aux fins de saisie des rémunérations de M. X..., médecin d'exercice libéral, pour le paiement de cotisations, majorations de retard et pénalités ayant fait l'objet de six contraintes devenues définitives ;

Attendu que l'association fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable son action, alors, selon le moyen, que la Réunion des assureurs maladie (RAM) est un organisme conventionné au sens de l'article L. 611-20 du code de la sécurité sociale, et ainsi un organisme de sécurité sociale en application de l'article R. 111-1 du même code, lequel se trouve représenté de plein droit en justice et dans tous les actes de la vie civile par son président, par le seul effet des dispositions de l'article R. 121-2 de ce code ; qu'en retenant, pour juger irrecevable l'action menée par la RAM d'Ile-de-France, que cette dernière ne justifiait pas que ses représentants légaux avaient pouvoir d'agir en justice, et surtout qu'il s'agissait de personnes physiques, seules habilitées à la représenter valablement en justice, la cour d'appel a violé par fausse application les textes susvisés, ensemble l'article R. 142-17 du code de la sécurité sociale ;

Mais attendu que l'association revêt le caractère non d'un organisme de sécurité sociale, mais d'un organisme conventionné pour la gestion du régime d'assurance maladie et maternité des travailleurs indépendants des professions non agricoles au sens des dispositions de l'article L. 611-20 du code de la sécurité sociale, de sorte que les règles de représentation en justice et dans les actes de la vie civile fixées par les articles L. 122-1 et R. 121-2 du même code ne lui sont pas applicables ;

D'où il suit que le moyen est inopérant ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. Decomble - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois ; SCP Spinosi et Sureau -

Textes visés :

Articles L. 122 -1, R. 121-2 et L. 611-20 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

2e Civ., 15 janvier 2004, pourvoi n° 01-17.920, *Bull.* 2004, II, n° 8 (cassation).

SEPARATION DES POUVOIRS

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-28.464, (P)

– Rejet –

■ Acte administratif – Appréciation de la légalité, de la régularité ou de la validité – Question préjudicielle – Nécessité – Exclusion – Cas – Illégalité résultant d'une jurisprudence établie du Conseil d'Etat.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 novembre 2017), rendu sur renvoi après cassation (1re Civ., 10 septembre 2015, pourvoi n° 14-24.690, *Bull.* 2015, I, n° 201), que, par contrat du 25 juin 1979, la commune de Colombes (la commune) a concédé à C... Y..., MM. B... et X... Y... et M. A... D... l'exploitation des marchés communaux, à compter du 1er octobre 1979 et pour une durée de trente ans, à l'issue de laquelle soit le contrat était tacitement reconduit, soit la commune remboursait aux concessionnaires une partie des redevances versées ; qu'au terme de la durée fixée, la commune n'a pas reconduit le contrat, invoquant la nullité de la clause de reconduction tacite et des stipulations relatives à l'indemnisation en cas de non-reconduction ; que MM. B... et X... Y... l'ont assignée en paiement de l'indemnité contractuelle ; que M. C... Y... est intervenu volontairement à l'instance ;

Attendu que MM. X..., B... et C... Y... (les consorts Y...) font grief à l'arrêt de rejeter leur demande alors, selon le moyen :

1°/ que, lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe à celui-ci, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, de faire application du contrat ; qu'il ne peut en aller autrement qu'en cas d'irrégularité tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement ; que n'affecte pas le contenu du contrat initial ni ne constitue un vice d'une particulière gravité, la clause de tacite reconduction stipulée antérieurement à l'intervention de l'article 38 de la loi du 29 janvier 1993, devenu L. 1411-1 du code général des collectivités territoriales ; qu'en décidant, pourtant, en raison de la stipulation d'une clause de tacite reconduction, d'écarter l'application du contrat initial en sa clause afférente au remboursement de la valeur résiduelle des investissements non amortis par les concessionnaires, la cour d'appel a violé les règles générales applicables aux contrats administratifs dont s'inspire l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

2°/ que l'étendue et les modalités des obligations de la personne publique envers son cocontractant en fin de contrat, au titre de la valeur résiduelle des investissements non amortis qu'il a réalisés, peuvent être déterminées par les stipulations du contrat, sous réserve qu'il n'en résulte pas, au détriment de la personne publique, une disproportion manifeste entre la somme ainsi fixée et le montant du préjudice résultant, pour le titulaire du contrat, des dépenses qu'il a exposées et qui n'ont pas été amorties ; que la cause de l'engagement d'indemniser la valeur résiduelle des investissements peut être tacite et résulter de l'économie générale du contrat ; qu'en l'espèce, MM. X..., B... et C... Y... faisaient valoir que l'engagement pris par la commune avait pour cause, selon l'économie du contrat, de les indemniser « de la valeur non amortie des investissements prévus par le contrat » pour le cas où les relations contractuelles prendraient fin avant les quarante années nécessaires à cet amortissement ; que, pour débouter pourtant MM. X..., B... et C... Y... de leur demande d'application de la clause, la cour d'appel a retenu qu'y était stipulé le « paiement aux concessionnaires d'une indemnité, sans qu'il soit fait référence à l'économie générale du contrat, notamment aux engagements financiers pris par les concessionnaires et à la durée nécessaire d'amortissement des financements qu'ils ont supportés, qui nécessiterait un allongement de la période initiale de validité du contrat » ; qu'en exigeant ainsi une mention expresse de la cause de l'engagement de la commune, la cour d'appel a violé les règles générales applicables

aux contrats administratifs dont s'inspire l'article 1132 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ;

3°/ que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'en l'espèce, alors qu'était uniquement discutée devant elle « la validité de la clause » indemnitaire, la cour d'appel a retenu que ses « conditions d'application » ne seraient pas réunies ; qu'en relevant d'office ce moyen sans provoquer les observations des parties, la cour d'appel a violé l'article 16 du code de procédure civile ;

4°/ qu'à supposer que tel soit le sens de l'arrêt, la cour d'appel a écarté la validité de la clause indemnitaire sans avoir constaté une jurisprudence établie du Conseil d'Etat en ce sens ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III, ensemble le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires ;

Mais attendu que, selon une jurisprudence établie (CE, 23 mai 2011, département de la Guyane, n° 314715 ; CE, 17 octobre 2016, commune de Villeneuve-le-Roi, n° 398131), l'illégalité de la clause de reconduction tacite contenue dans un contrat de délégation de service public conclu antérieurement à l'entrée en vigueur de l'article 38 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993, relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, a pour conséquence l'illégalité de la clause prévoyant l'indemnisation du cocontractant de la personne publique du fait de la non-reconduction tacite du contrat, aucun préjudice et, par suite, aucun droit à indemnité ne pouvant naître, pour ce cocontractant, de l'absence de reconduction à l'issue de la durée initiale convenue par les parties ; que l'arrêt relève que l'article 30 de la convention litigieuse, qui fixe à trente ans la durée initiale du contrat, énonce, en son deuxième alinéa, le principe de sa tacite reconduction par période de dix ans et stipule, en son troisième alinéa, que la commune a la possibilité de préférer ne pas renouveler le contrat moyennant paiement aux concessionnaires d'une indemnité ; qu'il en résulte que la clause dont l'application est sollicitée par les consorts Y... et qui prévoit l'indemnisation des concessionnaires, en cas de refus de la part de la commune de mettre en oeuvre la clause de reconduction tacite, est entachée d'illégalité ; que, par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués dans les conditions de l'article 1015 du code de procédure civile, la décision déférée se trouve légalement justifiée ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut (président) - Rapporteur : Mme Canas - Avocat(s) : SCP Bénabent ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article 38 de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 ; article 1132 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III.

Rapprochement(s) :

Sur la compétence des juridictions administratives pour apprécier la légalité d'une clause inclue dans un contrat dont le contentieux de l'exécution relève de la compétence judiciaire, à rappro-

cher : 1re Civ., 5 mars 2015, pourvoi n° 14-10.188, *Bull.* 2015, I, n° 53 (cassation partielle), et l'arrêt cité ; 1re Civ., 9 décembre 2015, pourvoi n° 14-16.548, *Bull.* 2015, I, n° 317 (2) (cassation partielle) ; 1re Civ., 12 mai 2016, pourvoi n° 15-16.743, 15-18.595, *Bull.* 2016, I, n° 106 (2) (cassation). Sur les effets de l'illégalité de la clause de reconduction tacite, cf. : CE, 23 mai 2011, n° 314715, mentionné aux tables du *Recueil Lebon* ; CE, 17 octobre 2016, n° 398131, mentionné aux tables du *Recueil Lebon*.

Soc., 21 novembre 2018, n° 17-16.766, n° 17-16.767, (P)

– Cassation partielle –

■ Compétence judiciaire – Domaine d'application – Licenciement économique – Reclassement – Obligation de l'employeur – Contrôle – Office du juge judiciaire – Limites – Détermination – Portée.

Il résulte de l'article L. 1235-7-1 du code du travail, issu de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, que, si le juge judiciaire demeure compétent pour apprécier le respect par l'employeur de l'obligation individuelle de reclassement, cette appréciation ne peut méconnaître l'autorité de la chose décidée par l'autorité administrative ayant homologué le document élaboré par l'employeur par lequel a été fixé le contenu du plan de reclassement intégré au plan de sauvegarde de l'emploi.

Viole dès lors ces dispositions ainsi que la loi des 16-24 août 1790, le décret du 16 fructidor an III et le principe de la séparation des pouvoirs, une cour d'appel qui, pour juger des licenciements dénués de cause réelle et sérieuse, se fonde sur une insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi alors que le contrôle du contenu de ce plan relève de la compétence exclusive de la juridiction administrative.

Vu la connexité, joint les pourvois n° 17-16.766 et 17-16.767 ;

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article L. 1235-7-1 du code du travail, ensemble la loi des 16-24 août 1790, le décret du 16 fructidor an III et le principe de la séparation des pouvoirs ;

Attendu, selon le premier des textes susvisés, que l'accord collectif mentionné à l'article L. 1233-24-1 du code du travail, le document élaboré par l'employeur mentionné à l'article L. 1233-24-4, le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, les décisions prises par l'administration au titre de l'article L. 1233-57-5 et la régularité de la procédure de licenciement collectif ne peuvent faire l'objet d'un litige distinct de celui relatif à la décision de validation ou d'homologation mentionnée à l'article L. 1233-57-4 ; que ces litiges relèvent de la compétence, en premier ressort, du tribunal administratif, à l'exclusion de tout autre recours administratif ou contentieux ; que si le juge judiciaire demeure compétent pour apprécier le respect par l'employeur de l'obligation individuelle de reclassement, cette appréciation ne peut méconnaître l'autorité de la chose décidée par l'autorité administrative ayant homologué le document élaboré par l'employeur par lequel a été fixé le contenu du plan de reclassement intégré au plan de sauvegarde de l'emploi ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que l'association Aide aux mères de famille et aide aux personnes âgées (AMF-APA) a été placée en redressement judiciaire par jugement d'un tribunal de grande instance en date du 10 octobre 2013, M. C... étant nommé en qualité d'administrateur judiciaire et Mme D... en qualité de mandataire judiciaire ; que le 19 décembre 2013, le tribunal a arrêté un plan de cession de l'association et ordonné le transfert de 320 contrats à durée indéterminée ainsi que le licenciement des salariés non repris ; que le document élaboré par l'administrateur judiciaire et fixant le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, homologué par la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi le 24 décembre 2013, indiquait, en ce qui concerne les « mesures d'aide au reclassement dans les autres sociétés du « groupe » destinées à limiter le nombre de licenciements envisagés », que « l'AMF-APA étant une association, aucun reclassement interne ne peut être envisagé » ; que la conversion du redressement judiciaire en liquidation judiciaire a été prononcée le 18 avril 2014, Mme D... étant désignée mandataire liquidateur ; que Mmes Y... et Z..., qui avaient été licenciées pour motif économique, ont saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que, pour juger les licenciements dénués de cause réelle et sérieuse et fixer à une certaine somme les créances de dommages-intérêts dues à ce titre aux salariées, les arrêts retiennent qu'il ressort des débats et de leurs écritures que les intéressées doivent être regardées comme soutenant que leur licenciement est sans cause réelle et sérieuse du fait non seulement de l'insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi mais également de l'absence de recherche de reclassement à leur égard, tant interne qu'externe ; qu'il en résulte que ces moyens qui ne concernent pas le bien-fondé de la décision administrative ayant homologué le plan et sont sans incidence sur sa légalité, ne relèvent que la compétence de la juridiction judiciaire ; que, sur la contestation relative au non-respect de l'obligation de reclassement, le salarié est fondé à contester le caractère réel et sérieux de la mesure sur le terrain du respect, par les organes de la procédure collective chargés de mettre en oeuvre les licenciements, de l'obligation de reclassement, cette obligation ayant une dimension individuelle, ainsi que cela résulte des dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail, mais aussi collective, le plan de sauvegarde de l'emploi ne pouvant faire l'économie des mesures de reclassement prévues par les textes susvisés ; qu'en l'espèce, le plan de sauvegarde de l'emploi élaboré dans le cadre du licenciement collectif pour motif économique visant le personnel de l'association AMF-APA comporte un paragraphe 5.1 relatif au reclassement « dans les autres sociétés du groupe » ainsi rédigé : « L'AMF-APA étant une association, aucun reclassement interne ne peut être envisagé » ; que force est ainsi de constater que les recherches de reclassement interne au sein du groupe expressément visé dans le plan de sauvegarde de l'emploi n'ont nullement été envisagées et ont même été expressément exclues au motif de la forme associative de l'entreprise, qui ne dispensait toutefois nullement l'employeur de son obligation de satisfaire aux prescriptions de l'article L. 1233-4 du code du travail ; qu'à cet égard, ni le liquidateur ni l'AGS ne produisent le moindre élément sur la structure et l'étendue du groupe, de nature à vérifier que les sociétés ou associations qui en sont membres et au sein desquelles la permutation du personnel était envisageable aient effectivement été interrogées par les organes de la procédure collective, sur les possibilités de reclasser les salariées, étant ici observé que les lettres de licenciement ne font nulle référence à une quelconque recherche de reclassement ; que dans ces conditions, tant en raison de l'insuffisance du plan de

sauvegarde de l'emploi que de l'absence de recherche individualisée, sérieuse et loyale de reclassement, les licenciements doivent être jugés sans cause réelle et sérieuse ;

Qu'en statuant ainsi, sur le fondement d'une insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi, alors que le contrôle du contenu de ce plan relève de la compétence exclusive de la juridiction administrative, la cour d'appel a violé les textes et principe susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'ils jugent les licenciements des salariées dénués de cause réelle et sérieuse et fixent dans la procédure collective de l'association à une certaine somme les créances des intéressées à titre de dommages-intérêts, les arrêts rendus le 17 février 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Amiens.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Leprieur - Avocat général : M. Boyer - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Article L. 1235-7-1 du code du travail, issu de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 ; loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; principe de la séparation des pouvoirs.

1re Civ., 14 novembre 2018, n° 17-28.613, (P)

– Cassation –

■ Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige relatif à un contrat de droit privé – Contrat de droit privé – Caractérisation – Cas – Personne de droit privé contractant avec d'autres personnes privées pour l'accomplissement d'une convention d'aménagement conclue avec une collectivité publique – Exception – Personne de droit privé mandataire de la personne publique – Office du juge – Détermination.

Le titulaire d'une convention passée avec une collectivité publique pour la réalisation d'une opération d'aménagement est réputé agir pour son propre compte lorsqu'il conclut avec d'autres personnes privées les contrats nécessaires à l'accomplissement de sa mission ; dès lors, ces contrats sont des actes de droit privé ressortissant à la juridiction judiciaire.

Toutefois, il incombe au juge, saisi d'une exception d'incompétence, d'analyser l'ensemble des stipulations de la convention d'aménagement, afin de déterminer si l'exécution de cette dernière est soumise à des conditions particulières telles que son titulaire doit être regardé comme le mandataire de la personne publique, de sorte que les contrats conclus par celui-là pour le compte de celle-ci sont susceptibles de revêtir un caractère administratif et, par suite, de relever de la compétence de la juridiction administrative.

■ Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Contrat de mandat – Définition – Office du juge – Détermination.

Sur le moyen unique, pris en sa seconde branche :

Vu la loi des 16-24 août 1790 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la communauté d'agglomération Plaine commune (la communauté d'agglomération) a conclu une convention publique de renouvellement urbain avec la société d'économie mixte Plaine commune développement (la SEM), en vue, notamment, de la rénovation de la zone commerciale Epicentre située sur le territoire de la commune d'Epinay-sur-Seine ; qu'à l'occasion de cette opération d'aménagement, la SEM a chargé la société SPIE Batignolles travaux publics et constructions industrielles, aux droits de laquelle se trouve la société SPIE Batignolles génie civil (la société SPIE Batignolles), de procéder à la dépollution d'un terrain dont elle avait fait l'acquisition ; que la société SPIE Batignolles l'a assignée en paiement de la facture correspondant, selon elle, à ces travaux ; que, soutenant avoir agi pour le compte de la communauté d'agglomération et invoquant, par suite, le caractère administratif du contrat de dépollution, la SEM a soulevé une exception d'incompétence au profit de la juridiction administrative ;

Attendu que, pour retenir la compétence de la juridiction judiciaire, après avoir relevé qu'aux termes de la convention publique de renouvellement urbain en cause, la SEM s'engage « à acquérir la propriété (...) des biens immobiliers bâtis ou non bâtis nécessaires à la réalisation des ouvrages inclus dans le périmètre d'opération d'aménagement Epicentre (...à) mettre en état les sols », l'arrêt retient que, pour les tâches qui lui sont confiées, elle agit pour son propre compte, comme propriétaire, le cas échéant, des terrains acquis ; qu'il en déduit que le contrat litigieux, conclu entre deux personnes privées, est un contrat de droit privé ;

Que, cependant, il résulte de la jurisprudence du Tribunal des conflits que le titulaire d'une convention conclue avec une collectivité publique pour la réalisation d'une opération d'aménagement ne saurait être regardé comme un mandataire de cette collectivité et qu'il ne peut en aller autrement que s'il résulte des stipulations qui définissent la mission du cocontractant de la collectivité publique ou d'un ensemble de conditions particulières prévues pour l'exécution de celle-ci, telles que le maintien de la compétence de la collectivité publique pour décider des actes à prendre pour la réalisation de l'opération ou la substitution de la collectivité publique à son cocontractant pour engager des actions contre les personnes avec lesquelles celui-ci a conclu des contrats, que la convention doit en réalité être regardée, en partie ou en totalité, comme un contrat de mandat, par lequel la collectivité publique demande seulement à son cocontractant d'agir en son nom et pour son compte, notamment pour conclure les contrats nécessaires (Tribunal des conflits, 15 octobre 2012, SARL Port Croisade, n° 3853 ;Tribunal des conflits, 11 décembre 2017, commune de Capbreton, n° 4103) ; que, dès lors, le titulaire d'une convention d'aménagement étant réputé agir pour son propre compte lorsqu'il conclut avec d'autres personnes privées les contrats nécessaires à l'accomplissement de sa mission, ces contrats sont des actes de droit privé ressortissant à la juridiction judiciaire ; que, toutefois, il incombe au juge, saisi d'une exception d'incompétence, d'analyser l'ensemble des stipulations de la convention d'aménagement en cause, afin de déterminer si l'exécution de cette dernière est soumise à des

conditions particulières telles que son titulaire doit être regardé comme le mandataire de la personne publique, de sorte que les contrats conclus par celui-là pour le compte de celle-ci sont susceptibles de revêtir un caractère administratif et, par suite, de relever de la compétence de la juridiction administrative ;

D'où il suit qu'en se prononçant comme elle l'a fait, sans procéder, comme il le lui incombait, à l'analyse globale des stipulations de la convention publique d'aménagement liant la communauté d'agglomération à la SEM, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la première branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 septembre 2017, 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.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Canas - Avocat(s) : SCP de Chaisemartin, Doumic-Seiller ; SARL Cabinet Briard -

Textes visés :

Loi des 16-24 août 1790.

Rapprochement(s) :

Tribunal des conflits, 11 décembre 2017, *Bull.* 2017, T. conflits, et l'arrêt cité.

1re Civ., 21 novembre 2018, n° 18-11.421, (P)

– Rejet –

■ Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Contentieux des étrangers – Appréciation de la légalité de la mesure d'éloignement.

Donne acte à M. X... du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le procureur général près la cour d'appel de Paris ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel (Paris, 4 juillet 2017), et les pièces de la procédure, que, le 30 juin 2017, M. X..., de nationalité sénégalaise, en situation irrégulière en France, a été interpellé à l'occasion d'un contrôle d'identité dans une gare parisienne et invité à suivre les fonctionnaires de police au commissariat où lui ont été notifiées deux décisions du préfet portant obligation de quitter le territoire français et placement en rétention ; que le juge des libertés et de la détention a été saisi par M. X... d'une contestation de la décision de placement en rétention et par le préfet d'une demande de prolongation de cette mesure ;

Sur le premier moyen, le troisième moyen, pris en ses première et deuxième branches et le quatrième moyen, pris en ses première, deuxième, troisième, quatrième et cinquième branches, réunis :

Attendu que M. X... fait grief à l'ordonnance de le maintenir en rétention, alors, selon le moyen :

1°/ que si, à l'occasion d'un contrôle d'identité, il apparaît qu'un étranger n'est pas en mesure de justifier de son droit de circuler ou de séjourner en France, il peut être conduit dans un local de police ou de gendarmerie et y être retenu par un officier de police judiciaire aux fins de vérification de son droit de circulation ou de séjour sur le territoire français ; que le procureur de la République doit alors être immédiatement informé ; que l'étranger doit être informé des motifs de son placement en retenue, de la durée maximale de la mesure et des droits dont il bénéficie ; que, pour écarter le moyen tiré de l'irrégularité de la mise à disposition de M. X..., le premier président a considéré qu'aucune investigation ni mesure d'enquête n'était nécessaire dès lors que l'intéressé avait spontanément révélé l'irrégularité de sa situation ; qu'en se déterminant ainsi, après avoir pourtant constaté que M. X... a été entendu, préalablement à son placement en rétention, sur sa situation administrative, ce dont il découlait qu'il restait des vérifications à effectuer dans le cadre de l'instruction de la mesure d'éloignement et que, partant, en l'absence de recours à la procédure de retenue, ces investigations n'avaient pas été conduites dans le cadre légal approprié, le premier président a violé les articles L. 611-1-1 et L. 552-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

2°/ que le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit de l'Union dont le droit d'être entendu dans toute procédure fait partie intégrante ; qu'en outre, toute personne a le droit d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son égard ; que ce droit d'être entendu implique celui de pouvoir être assisté d'un avocat ; qu'il résulte de l'arrêt et des pièces de la procédure que M. X... n'a pas pu bénéficier de l'assistance d'un avocat lors de la mesure de mise à disposition, avant que n'intervienne la décision de placement en rétention ; qu'en retenant toutefois que le placement en rétention de M. X... ne pouvait pas être utilement contesté, la cour d'appel a violé le principe général du droit de l'Union européenne du respect des droits de la défense ;

3°/ que le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit de l'Union dont le droit d'être entendu dans toute procédure fait partie intégrante ; qu'en outre, toute personne a le droit d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son égard ; que ce droit d'être entendu implique celui de pouvoir être assisté d'un avocat ; qu'en écartant toutefois le moyen tiré de la violation du droit d'être assisté par un avocat, au motif inopérant que les garanties procédurales du chapitre III de la directive retour ne s'appliquent pas à la décision de placement en rétention mais aux décisions d'éloignement, la cour d'appel a violé le principe général du droit de l'Union européenne du respect des droits de la défense ;

4°/ que si la retenue est prévue par les articles L. 611-1 et L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, et qu'elle est accompagnée de la garantie des droits tels que le droit à avocat, à un interprète et à un médecin, en revanche, le régime dit de « mise à disposition » n'est prévu par aucun texte ; que dès lors, aucune procédure sur ce fondement ne peut être mise en oeuvre ; qu'il résulte

des pièces du dossier et de la décision attaquée que M. X... a été « mis à disposition » des services de police dans l'attente de la notification des décisions d'éloignement et de placement en rétention ; qu'en considérant que cette « mise à disposition » était régulière, la cour d'appel a violé les articles L. 611-1 et L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

5°/ que nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans des cas précisément définis et selon les voies légales ; qu'une mesure privative de liberté est caractérisée s'il n'est pas acquis que la personne a consenti à la mesure en cause, ce qui implique qu'elle soit pleinement informée qu'elle est libre de ne pas suivre les agents de police ou de ne pas demeurer dans les locaux dans lesquels elle est conduite ; qu'aucun libre consentement à une mise en disposition d'un étranger ne peut ainsi être retenu en l'absence d'information délivrée à la personne sur sa liberté de ne pas suivre les services de police l'invitant à le faire et de pouvoir quitter les lieux ; qu'il résulte des pièces du dossier et de la décision attaquée qu'une telle information n'a jamais été délivrée expressément à M. X... invitée à suivre les policiers afin de faire l'objet d'une mise à disposition ; qu'en se bornant à énoncer qu'il ne résultait pas des pièces de la procédure qu'une contrainte ait été exercée sur M. X... et qu'il a été « invité » à suivre les policiers, motifs impropres à caractériser un consentement libre et éclairé à la mesure de mise à disposition, et partant, à exclure qu'elle soit constitutive d'une privation de liberté, la cour d'appel a violé l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

6°/ que le maintien à disposition de l'étranger jusqu'à son placement en rétention n'est régulier qu'en l'absence de contrainte dûment établie ; qu'il appartient au juge de la prolongation de la rétention de le vérifier ; qu'en retenant que la preuve d'une contrainte n'était pas rapportée lorsqu'il devait vérifier si la preuve de l'absence de contrainte avait été rapportée, le magistrat délégué a violé l'article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

7°/ que le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motifs ; que M. X... soutenait en cause d'appel, dans un paragraphe intitulé « sur le défaut d'information quant à la liberté de quitter les lieux et à l'invitation à suivre les services de police », qu'il n'avait pas été informé de sa possibilité de quitter le commissariat à tout moment ; qu'en s'abstenant de répondre à ce moyen, le premier président de la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

8°/ que les juges ont l'obligation de ne pas dénaturer les éléments de la cause ; que le procès-verbal du 30 juin 2017 indique : « pour l'examen de situation administrative préalable à la prise et à la notification d'une mesure d'éloignement, invitons la personne précitée à nous suivre au service. Après avoir accepté, celle-ci nous accompagne à l'heure indiquée à l'en-tête du présent » ; qu'en énonçant qu'il résultait de ce procès-verbal que M. X... avait été informé qu'il était invité à suivre les services de police « pour l'examen de situation administrative préalable à la prise et à la notification d'une mesure d'éloignement », la cour d'appel a dénaturé le procès-verbal du 30 juin 2017 et ainsi méconnu le principe suivant lequel les juges ont l'obligation de ne pas méconnaître les éléments de la cause ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'ayant constaté que, selon les mentions du procès-verbal du 30 juin 2017, l'intéressé avait accepté de suivre les fonctionnaires de police pour un examen de situation administrative préalable à la notification de la mesure d'éloignement, le premier président en a exactement déduit qu'aucune contrainte n'avait été exercée sur sa personne ;

Attendu, en deuxième lieu, que l'ordonnance retient à bon droit que le procès-verbal de vérification de la situation administrative, qui ne constitue pas une audition, est intervenu régulièrement dans un laps de temps précédant la notification de la décision de placement en rétention ;

Attendu, en troisième lieu, qu'après avoir énoncé qu'aucune mesure d'enquête ou de vérification n'était nécessaire et que l'irrégularité de sa situation était apparue dès le contrôle, l'intéressé ayant reconnu qu'il ne possédait pas les documents l'autorisant à séjourner en France, l'ordonnance retient qu'aucune privation de liberté n'est intervenue avant le placement en rétention dès lors que M. X... a suivi les policiers pour recevoir la notification de ses droits, moins de deux heures après le contrôle initial ; que le premier président en a exactement déduit que la procédure, qui ne relevait pas des dispositions de l'article L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, était régulière ;

Attendu, enfin, que les garanties procédurales qui assurent à l'étranger, notamment au chapitre III de la directive retour n° 2008/115/CE du 21 décembre 2008, le droit d'être entendu, avec une assistance juridique, sur la légalité du séjour et les modalités de son retour, ne s'appliquent pas aux décisions de placement en rétention, mais aux décisions d'éloignement dont la contestation ne relève pas de la compétence de l'autorité judiciaire ;

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

Attendu qu'en l'absence de doute raisonnable quant à l'interprétation des dispositions de la directive retour du 21 décembre 2008 précitée, il n'y a pas lieu de saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu d'accueillir la demande aux fins d'avis consultatif de la Cour européenne des droits de l'homme ;

Sur le quatrième moyen, pris en sa sixième branche :

Attendu que M. X... fait le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que les juges doivent viser les éléments de preuve sur lesquels ils se fondent ; qu'en énonçant, pour écarter tout contrôle discriminatoire, que le contrôle de M. X... a été effectué après que l'intéressé ait décliné son identité et indiqué qu'il ne disposait pas de pièces et documents pour séjourner en France, sans préciser les éléments de preuve sur lesquels il s'est fondé pour parvenir à une telle conclusion, le délégué du premier président a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'ayant constaté que le procès-verbal d'interpellation ne permettait pas d'établir le caractère discriminatoire du contrôle, et que les conditions d'apparition de l'élément d'extranéité résultaient de la déclaration par l'intéressé de sa nationalité, le premier président en a souverainement déduit que M. X... n'avait pas apporté d'éléments de fait traduisant une différence de traitement ou laissant présumer l'existence d'une discrimination ; que le moyen ne peut être accueilli ;

Et sur le deuxième moyen et le troisième moyen, pris en ses troisième, quatrième et cinquième branches, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Gargoullaud - Avocat général : Mme Marilly - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois -

Textes visés :

Article 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles L. 552-1, L. 611-1 et L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers.

1re Civ., 28 novembre 2018, n° 17-18.897, (P)

– Cassation sans renvoi –

■ Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Litige relatif aux travaux publics – Caractérisation – Applications diverses – Travaux de raccordement au réseau public de collecte.

Saisi en application de l'article 35 du décret n° 2015-233 du 27 février 2015 (1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-18.897), le Tribunal des conflits a, par arrêt du 8 octobre 2018 (n° 4135), énoncé qu'eu égard aux rapports de droit privé nés du contrat qui lie le service public industriel et commercial de l'assainissement à ses usagers, les litiges relatifs aux rapports entre ce service et ses usagers relèvent de la compétence de la juridiction judiciaire et que, dès lors, il n'appartient qu'à cette dernière de connaître des litiges relatifs à la facturation et au recouvrement de la redevance due par les usagers, aux dommages causés à ceux-ci à l'occasion de la fourniture du service, peu important que la cause des dommages réside dans un vice de conception, l'exécution de travaux publics ou l'entretien d'ouvrages publics, ou encore à un refus d'autorisation de raccordement au réseau public. Il a jugé qu'en revanche, un litige né du refus de réaliser ou de financer des travaux de raccordement au réseau public de collecte, lesquels présentent le caractère de travaux publics, relève de la compétence de la juridiction administrative.

Dès lors, viole la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III une cour d'appel qui déclare la juridiction judiciaire compétente pour connaître d'une demande formée par les propriétaires d'une maison d'habitation, tendant à obtenir le remboursement par la commune des frais qu'ils ont exposés pour la réalisation des travaux de raccordement au réseau d'assainissement collectif.

■ Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige opposant un service public industriel et commercial à ses usagers – Condition.

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, soutenant avoir effectué, en 2001, à leurs frais, des travaux de raccordement de leur habitation au réseau d'assainissement collectif de la commune de Malroy (la commune), M. et Mme X... en ont sollicité le rembourse-

ment auprès de cette dernière ; qu'un arrêté municipal du 4 décembre 2006 ayant opposé à leur demande la prescription quadriennale, ils ont saisi la juridiction administrative aux fins d'annulation de cet arrêté ; que, par jugement du 19 mai 2010, devenu définitif, le tribunal administratif de Strasbourg a rejeté leur requête, comme portée devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître ; que M. et Mme X... ont saisi la juridiction judiciaire pour obtenir la condamnation de la commune à leur payer une somme correspondant au coût des travaux litigieux ; que celle-ci a soulevé une exception d'incompétence au profit de la juridiction administrative ;

Attendu que l'arrêt déclare la juridiction judiciaire compétente pour connaître du litige ;

Attendu cependant que, saisi par la Cour de cassation (1re Civ., 16 mai 2018, pourvoi n° 17-18.897), en application de l'article 35 du décret n° 2015-233 du 27 février 2015, le Tribunal des conflits a, par arrêt du 8 octobre 2018 (n° 4135), énoncé qu'eu égard aux rapports de droit privé nés du contrat qui lie le service public industriel et commercial de l'assainissement à ses usagers, les litiges relatifs aux rapports entre ce service et ses usagers relèvent de la compétence de la juridiction judiciaire et que, dès lors, il n'appartient qu'à cette dernière de connaître des litiges relatifs à la facturation et au recouvrement de la redevance due par les usagers, aux dommages causés à ceux-ci à l'occasion de la fourniture du service, peu important que la cause des dommages réside dans un vice de conception, l'exécution de travaux publics ou l'entretien d'ouvrages publics, ou encore à un refus d'autorisation de raccordement au réseau public ; qu'il a jugé qu'en revanche, un litige né du refus de réaliser ou de financer des travaux de raccordement au réseau public de collecte, lesquels présentent le caractère de travaux publics, relève de la compétence de la juridiction administrative ; qu'après avoir retenu que la demande de M. et Mme X... devait être regardée comme se rattachant à un refus d'exécution et de financement de travaux publics, il en a déduit que le litige relevait de la compétence de la juridiction administrative ; que, conformément à l'article 11 de la loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits, cette décision s'impose à toutes les juridictions de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif ;

D'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et vu les articles L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire et 1015 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen unique du pourvoi :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 mars 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Metz ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DÉCLARE la juridiction judiciaire incompétente pour connaître du litige opposant M. et Mme X... à la commune de Malroy ;

RENVOIE les parties à mieux se pourvoir.

- Président : Mme Batut - Rapporteur : Mme Canas - Avocat général : M. Ingall-Montagnier (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Ortscheidt ; Me Balat -

Textes visés :

Loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III.

Rapprochement(s) :

Sur la détermination de l'ordre de juridiction compétent pour connaître du litige né du refus de réaliser ou de financer des travaux de raccordement au réseau public de collecte, cf. : Tribunal des conflits, 8 octobre 2018, pourvoi n° 18-04.135, *Bull.* 2018, T. conflits.

SOCIETE PAR ACTIONS SIMPLIFIEE

Com., 28 novembre 2018, n° 16-28.358, (P)

– Rejet –

■ Capital social – Augmentation de capital – Conditions de validité – Consultation des associés sur la proposition de réserver aux salariés une augmentation de capital – Défaut – Régularisation – Elément suffisant – Vote de la résolution tendant à réserver aux salariés une augmentation de capital.

Saisie, en application de l'article L. 225-149-3, alinéa 1, du code de commerce, d'une demande d'annulation d'une résolution d'augmentation de capital en numéraire, faute qu'il ait été satisfait aux exigences de l'article L. 225-129-6, alinéa 1, du même code imposant à l'assemblée générale extraordinaire de se prononcer, à cette occasion, sur un projet de résolution tendant à la réalisation d'une augmentation de capital dans les conditions prévues aux articles L. 3332-18 à L. 3332-24 du code du travail, c'est à bon droit qu'une cour d'appel retient que l'augmentation de capital, qui avait été ainsi irrégulièrement adoptée, a pu être régularisée par le vote de la seule résolution proposant de réserver aux salariés une augmentation de capital, sans qu'il y ait lieu à nouvelle délibération sur la première résolution.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Amiens, 3 novembre 2016), que le 29 novembre 2013, l'assemblée générale extraordinaire de la société Eos construction (la société) a décidé une augmentation de capital en numéraire ; qu'estimant que cette assemblée générale n'avait pas satisfait aux exigences de l'article L. 225-129-6 du code de commerce, faute de consultation des actionnaires sur un projet de résolution tendant à la réalisation d'une augmentation de capital dans les conditions prévues aux articles L. 3332-18 à L. 3332-24 du code du travail, M. A..., salarié de la société, l'a assignée en annulation de l'augmentation de capital ainsi décidée ; qu'une assemblée générale extraordinaire a été convoquée pour le 24 novembre 2014 afin de régulariser les décisions du 29 novembre 2013 ; que cette assemblée générale a rejeté la résolution proposant de réserver aux salariés une augmentation de capital en numéraire ;

Attendu que M. A... fait grief à l'arrêt de retenir que l'assemblée générale du 24 novembre 2014 a régularisé les décisions prises lors de l'assemblée générale extraor-

dinaire du 29 novembre 2013 et de rejeter sa demande d'annulation de l'assemblée générale extraordinaire du 24 novembre 2014 alors, selon le moyen, qu'en vertu des dispositions combinées des articles L. 225-129-6 et L. 225-149-3 du code de commerce, l'assemblée générale extraordinaire d'une société par actions, lorsqu'elle prend une décision d'augmentation du capital par apport en numéraire qui ne résulte pas d'une émission au préalable de valeurs mobilières donnant accès au capital, doit, à peine de nullité de sa décision, se prononcer concomitamment sur un projet de résolution tendant à la réalisation d'une augmentation de capital réservée aux salariés dans les conditions prévues aux articles L. 3332-18 à L. 3332-24 du code du travail ; qu'il résulte de cet impératif d'un examen concomitant des résolutions tendant à la réalisation d'une augmentation de capital par apport en numéraire et à la réalisation d'une augmentation de capital réservée aux salariés que la nullité de l'augmentation de capital encourue à raison de l'absence de délibération sur un projet d'ouverture du capital aux salariés ne peut être couverte que par la reprise *ab initio* de la procédure, c'est-à-dire par l'organisation de nouvelles délibérations portant simultanément sur l'augmentation de capital initialement projetée et sur un projet d'augmentation de capital réservée aux salariés ; qu'après avoir constaté que les délibérations de l'assemblée générale extraordinaire du 29 novembre 2013 ayant décidé d'une augmentation de capital de la SAS Eos construction par apport en numéraire étaient entachées de nullité dès lors que les associés n'avaient pas été invités à se prononcer simultanément sur une augmentation de capital réservée aux salariés, la cour d'appel a néanmoins considéré que l'assemblée générale du 24 novembre 2014 avait valablement pu régulariser celle du 29 novembre 2013 en se bornant à délibérer sur un projet d'augmentation de capital réservée aux salariés, sans qu'il fût nécessaire pour les associés de délibérer à nouveau sur les résolutions relatives à l'augmentation de capital en numéraire mises aux voix lors de l'assemblée précédente ; qu'en se prononçant de la sorte, la cour d'appel a violé les articles L. 225-129-6 et L. 225-149-3 du code de commerce ;

Mais attendu que c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que le vote sur la seule résolution proposant de réserver aux salariés une augmentation de capital, qui n'avait pas été soumise à la précédente assemblée statuant sur la résolution tendant à l'augmentation de capital, suffisait à régulariser cette augmentation de capital, sans qu'il y ait lieu à nouvelle délibération sur cette première résolution ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : M. Guerlot - Avocat général : Mme Pénichon - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; Me Le Prado -

Textes visés :

Articles L. 225-129-6, alinéa 1, et L. 225-149-3, alinéa 1, du code de commerce ; articles L. 3332-18 à L. 3332-24 du code du travail.

STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-11.294, (P)

– Rejet –

■ Conventions et accords collectifs – Accords collectifs – Accords d'entreprise – Société La Poste – Accord du 6 juin 2006 sur les nouveaux dispositifs de promotion ouverts à l'ensemble des postiers, salariés et fonctionnaires – Accès aux fonctions de cadre supérieur – Modalités – Dispositif de reconnaissance du potentiel professionnel – Applications diverses – Instruction RH du 4 février 2005 – Nouvelle fonction de rattachement d'un poste de travail – Fonction de rattachement d'un niveau supérieur au niveau de classification du salarié – Accès du salarié au niveau de classification du poste – Portée.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 25 novembre 2016), et les pièces de la procédure, que M. Y... a été engagé, à compter du 1er octobre 2006, en qualité d'intégrateur sur plates formes par la société La Poste, niveau III-3 de la convention commune de La Poste France-Télécom ; qu'à la suite d'une campagne de maintenance des postes de travail ouverte en 2010, son poste a été rattaché à la fonction de chef de projet MOE informatique groupe A classification IV-1 à compter du 21 septembre 2010 ; que revendiquant une reclassification professionnelle et une revalorisation salariale, il a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de ses demandes de rattachement à la fonction de chef de projet MOE informatique relevant du grade ICS-1 à compter du 21 septembre 2010, du grade ICS2 à compter du 21 septembre 2012 et de ses demandes de rappel de salaires, alors, selon le moyen :

1°/ que pour déterminer la qualification attribuée à un salarié, le juge doit se prononcer au vu des fonctions réellement exercées ; qu'en se contentant, pour débouter le salarié de ses demandes, d'écarter l'application de l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 pour l'amélioration de la gestion des agents contractuels régis par la convention commune La Poste France-Télécom pour retenir celle de l'accord du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste, sans rechercher, comme cela lui était demandé, si M. Y... n'exerçait pas effectivement des fonctions supérieures à celles prévues dans son contrat de travail, ce qui résultait d'ailleurs des constatations mêmes des premiers juges et avait été admis par les supérieurs hiérarchiques du salarié, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1103 du code civil ;

2°/ qu'ainsi que le soulignait M. Y... dans ses écritures, l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 pour l'amélioration de la gestion des agents contractuels régis par la convention commune La Poste France-Télécom, toujours en vigueur et non remis en cause par l'accord du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste, régit

les modifications de classification de poste résultant notamment des opérations de maintenance des postes de travail ; que, conformément aux dispositions de l'article 7 de cet accord d'entreprise, en cas de classification du contrat de travail à un niveau supérieur à celui du contrat détenu, l'agent bénéficie d'un avenant afin de porter le niveau figurant sur le contrat au niveau de reclassification obtenu après vérification de son poste ; qu'en estimant, pour débouter de l'ensemble de ses demandes M. Y..., dont il était par ailleurs constant qu'il occupait des fonctions supérieures à celles prévues dans son contrat de travail, que les dispositions de l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 ne régiraient que les conséquence de la classification initiale de 1996 et n'étaient pas applicables, la cour d'appel a violé l'article 1103 du code civil et L. 2254-1 du code du travail ;

3°/ qu'en écartant l'application de l'accord d'entreprise du 12 juillet 1996 dont l'article 7 dispose qu'en cas de classification du contrat de travail à un niveau supérieur à celui du contrat détenu, l'agent bénéficie d'un avenant afin de porter le niveau figurant sur le contrat au niveau de reclassification obtenu après vérification de son poste, au bénéfice d'une instruction du 4 février 2005 publiée au bulletin des ressources humaines de la société La Poste, énonçant que l'accès du salarié au niveau supérieur de classification de sa nouvelle fonction de rattachement, se fera selon les dispositifs de promotion en vigueur, la cour d'appel a violé l'article 1103 du code civil et L. 2254-1 du code du travail ;

Mais attendu qu'ayant rappelé, par motifs propres et adoptés, qu'aux termes de l'instruction du 4 février 2005 relative à la maintenance des postes de travail, lorsque la nouvelle fonction de rattachement est d'un niveau supérieur au niveau de classification du salarié, l'accès de celui -ci au niveau de classification du poste se fera selon les dispositifs de promotion en vigueur, et qu'aux termes de l'accord d'entreprise du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste, l'accès aux fonctions de cadre supérieur qui constituent un franchissement significatif de niveau de responsabilité, s'effectue par la seule voie de la reconnaissance du potentiel professionnel (RPP), la cour d'appel, qui a constaté qu'à la suite de la campagne de maintenance 2010, le poste de travail du salarié avait été rattaché à la fonction de chef de projet MOE informatique relevant du groupe A, en a exactement déduit, sans encourir les griefs visés par la deuxième et la troisième branches du moyen, qu'il devait se soumettre à la procédure de promotion interne résultant de l'accord du 6 juin 2006 ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Van Ruymbeke - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Accord d'entreprise du 6 juin 2006 relatif à la promotion au sein de la société La Poste ; instruction RH de la société La Poste du 4 février 2005 relative à la maintenance des postes de travail.

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-22.539, (P)

– Cassation partielle –

■ Conventions et accords collectifs – Conventions diverses – Convention collective nationale métropolitaine des entreprises de maintenance, distribution, location de matériels agricoles, de travaux publics, bâtiment, manutention, de motoculture de plaisance et activités connexes dite SDLM du 23-04-2012 – Articles 4.21.1 et 4.21.2 – Rémunération – Salaire minimum mensuel conventionnel garanti – Définition – Eléments à prendre en compte – Treizième mois – Versement – Moment – Portée.

Il résulte des articles 4.21.1 et 4.21.2 de la convention collective nationale métropolitaine des entreprises de la maintenance, distribution et location de matériels agricoles, de travaux publics, de bâtiment, de manutention, de motoculture de plaisance et activités connexes, dite SDLM du 23 avril 2012 que si le treizième mois fait partie des éléments de rémunération à prendre en compte dans la comparaison avec le salaire minimum conventionnel, en l'absence de disposition conventionnelle contraire, son montant ne doit être pris en compte que pour le mois où il a été effectivement versé.

Encourt la cassation l'arrêt qui retient que le treizième mois étant un élément de salaire à inclure dans le minimum conventionnel quelle que soit sa périodicité de versement, sa prise en compte n'est pas limitée au mois au cours duquel il a été versé.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme Y... a été engagée le 16 juin 2003 en qualité d'assistante service clientèle par la société Rain Bird Europe ; qu'au dernier état de la relation contractuelle elle était classée au niveau VII, coefficent C10, statut cadre de la convention collective nationale métropolitaine des entreprises de la maintenance, distribution et location de matériels agricoles, de travaux publics, de bâtiment, de manutention, de motoculture de plaisance et activités connexes, dite SDLM du 23 avril 2012 ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail et de diverses demandes en découlant ;

Sur le premier moyen : Publication sans intérêt

Mais sur le deuxième moyen :

Vu les articles 4.21.1 et 4.21.2 de la convention collective nationale métropolitaine des entreprises de la maintenance, distribution et location de matériels agricoles, de travaux publics, de bâtiment, de manutention, de motoculture de plaisance et activités connexes, dite SDLM du 23 avril 2012 ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que pour l'application du salaire minimum mensuel conventionnel garanti, il y a lieu de prendre en compte tous les éléments de rémunération quels qu'en soient l'origine, l'objet, les critères d'attribution, l'appellation et la périodicité des versements, sans autres exceptions que celles énoncées à l'article 4.21.2 ; que, selon le second, ne sont pas pris en compte dans la définition du salaire minimum mensuel conventionnel garanti les éléments de la rémunération qui

ne sont pas la contrepartie directe du travail ainsi que les primes et gratifications dont l'attribution présente un caractère aléatoire ; qu'il en résulte que si le treizième mois fait partie des éléments de rémunération à prendre en compte dans la comparaison avec le salaire minimum conventionnel, en l'absence de disposition conventionnelle contraire, son montant ne doit être pris en compte que pour le mois où il a été effectivement versé ;

Attendu que pour débouter la salariée de sa demande de rappels de salaires au titre des minima conventionnels, congés payés afférents, de dommages-intérêts pour exécution fautive du contrat de travail, remise de bulletins de salaire rectifiés, l'arrêt retient qu'il résulte de l'article 4.21.1 que le treizième mois est un élément de salaire à inclure dans le minimum conventionnel quelle que soit sa périodicité de versement en sorte que sa prise en compte n'est pas limitée au mois au cours duquel il a été versé ;

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

Et attendu qu'en application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation du deuxième moyen entraîne la cassation sur les chefs de dispositif visés par le troisième moyen pris d'une cassation par voie de conséquence ainsi que ceux se rapportant au titre de rappel de prime d'ancienneté outre congés payés afférents par un lien de dépendance nécessaire ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur le quatrième moyen :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déboute Mme Y... de ses demandes en paiement d'heures supplémentaires outre congés payés afférents, l'arrêt rendu le 2 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Articles 4.21.1 et 4.21.2 de la convention collective nationale métropolitaine des entreprises de la maintenance, distribution et location de matériels agricoles, de travaux publics, de bâtiment, de manutention, de motoculture de plaisance et activités connexes, dite SDLM du 23 avril 2012.

Rapprochement(s) :

Sur la prise en compte du treizième mois, pour le mois où il a été versé, pour le calcul du salarie minimum conventionnel, dans le même sens que : Soc., 14 novembre 1991, pourvoi n° 87-44.094, *Bull.* 1991,V, n° 501 (cassation partielle).

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P)

– Rejet –

■ Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Application – Application dans le temps – Rétroactivité – Exclusion – Cas.

Il résulte de l'article 2 du code civil qu'une convention ou un accord collectif, même dérogatoire, ne peut priver un salarié des droits qu'il tient du principe d'égalité de traitement pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de l'accord.

Vu la connexité, joint les pourvois n° 17-20.007 et 17-20.008 ;

Sur les premier et second moyens des pourvois réunis :

Attendu, selon les arrêts attaqués (Rennes, 29 mars 2017), que Mmes Y... et C..., salariées de La Poste, ont, par acte du 29 mai 2013, saisi la juridiction prud'homale de demandes de rappel de salaires au titre du « complément Poste » ;

Attendu que La Poste fait grief aux arrêts de faire droit aux demandes des salariées, alors, selon le moyen :

1°/ que les différences de traitement entre catégories professionnelles opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs, négociés et signés par des organisations syndicales représentatives, investies de la défense des droits et intérêts des salariés et à l'habilitation desquelles ces derniers participent directement par leur vote, sont présumées justifiées de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération de nature professionnelle ; qu'en l'espèce,

La Poste avait rappelé, dans ses écritures, qu'un accord collectif conclu à La Poste le 5 février 2015 a supprimé le complément Poste et lui a substitué une double allocation comprenant d'une part, un complément de rémunération et, d'autre part, pour certains agents bénéficiant, à sa date, d'un complément Poste plus élevé que ce complément de rémunération, une « indemnité de carrière antérieure personnelle » destinée à permettre (article II-1) « le maintien, à titre personnel, du montant du complément Poste acquis avant la date de mise en oeuvre du présent accord », et dont il est précisé qu'elle « est héritée notamment de la perte antérieure de dispositifs de primes et indemnités » ; qu'en accueillant cependant la demande en rappel de complément Poste des demandeurs sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si cet accord n'avait pas à la fois validé pour le passé et pérennisé pour l'avenir les différences de traitement existantes dans l'attribution du complément Poste, dont les partenaires sociaux ont ainsi reconnu qu'elles étaient non seulement fondées mais justifiées par la compensation de la perte des primes et indemnités antérieures, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe d'égalité de traitement ;

2°/ que le complément Poste, tel que finalisé par la décision n° 717 du 4 mai 1995, a pour double vocation, d'une part, de rémunérer le niveau de fonction et la maîtrise du poste, d'autre part, d'indemniser les agents de la perte de primes et indemnités antérieures ; que, selon l'article 63 de cette décision et l'article 13 du « guide mémento

des règles de gestion RH » PS-II.1, le « différentiel de complément Poste » versé à certains agents de droit privé ayant perçu antérieurement à son institution des primes et indemnités « hors normes », constitue une « composante » du complément Poste, qui représente « la différence entre ce complément et le complément indemnitaire précédemment versé » ; que cet élément de rémunération, dont l'unique particularité est d'être destiné aux agents ayant perçu des primes et indemnités d'un montant excédant le maximum du champ de normalité ou du seuil unique en l'absence de champ de normalité, a donc le même objet et la même finalité que la part indemnitaire du complément Poste, à savoir permettre le maintien, à titre personnel, de ces primes et indemnités antérieurement acquises ; qu'en décidant le contraire la cour d'appel, qui n'a pas déduit les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995, ensemble l'article 13 du « Guide mémento des règles de gestion » PS-II.1 ;

Mais attendu, d'abord, qu'il résulte de l'article 2 du code civil qu'une convention ou un accord collectif, même dérogatoire, ne peut priver un salarié des droits qu'il tient du principe d'égalité de traitement pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de l'accord ;

Attendu, ensuite, que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération ; qu'ayant relevé que le « différentiel complément Poste » institué par les articles 61 et 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste constitue un complément indemnitaire accordé aux agents affectés avant le 1er janvier 1995 au service général afin de maintenir le niveau de leurs indemnités après l'instauration du niveau unique du complément Poste, que les pratiques indemnitaires anciennes introduisant une dispersion hors norme pour moins de 10 % des agents, il a été décidé que la différence entre le complément Poste et le complément indemnitaire précédemment attribué sera versée sous l'appellation « différentiel complément Poste », la cour d'appel en a déduit à bon droit que cette indemnité dont bénéficiaient les deux salariées en cause qui ont été engagées avant 1995, ayant un objet et une finalité distincts de celui du complément Poste, ne devait pas être prise en compte dans la comparaison entre le complément Poste versé aux salariés et celui versé aux fonctionnaires se trouvant dans une situation identique ou similaire ;

Attendu, enfin, que, selon la délibération du 25 janvier 1995 du conseil d'administration de La Poste, les primes et indemnités perçues par les agents de droit public et les agents de droit privé et initialement regroupées au sein d'un complément indemnitaire ont été supprimées et incorporées dans un tout indivisible appelé « complément Poste » constituant désormais de façon indissociable l'un des sous-ensembles de la rémunération de base de chaque catégorie de personnel et, selon la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste, la rémunération des agents de La Poste se compose de deux éléments, d'une part, le traitement indiciaire pour les fonctionnaires ou le salaire de base pour les agents contractuels, lié au grade et rémunérant l'ancienneté et l'expérience, d'autre part, le « complément Poste », perçu par l'ensemble des agents, qui rétribue le niveau de fonction et tient compte de la maîtrise du poste ; qu'en application du principe d'égalité de traitement, pour percevoir un complément Poste du même montant, un salarié doit justifier exercer au même niveau des fonctions identiques ou similaires à celles du fonctionnaire auquel il se compare ;

Et attendu qu'après avoir constaté que La Poste s'était engagée, aux termes de l'accord salarial du 10 juillet 2001 à combler d'ici fin 2003 l'écart existant entre les compléments poste des agents contractuels des niveaux I.2, I.3 et II.1 et ceux perçus par les fonctionnaires de même niveau, la cour d'appel a relevé d'abord, que les salariées, qui avaient renoncé à leurs demandes postérieures à l'entrée en vigueur de l'accord du 2 février 2015, se comparaient à un fonctionnaire exerçant comme elles les fonctions de guichetier confirmé, dont le montant mensuel du « complément Poste » était supérieur à celui qu'elles percevaient, ensuite, que La Poste fournissait pour seule explication à cette différence, un historique de carrière distinct du fonctionnaire ainsi que la renonciation par les fonctionnaires aux indemnités et primes perçues avant 1995, contredisant ainsi le plan de convergence progressive qu'elle avait mis en place pour combler l'écart existant ; qu'elle en a exactement déduit que la différence de traitement n'était justifiée par aucune raison pertinente et que le principe « à travail égal salaire égal » avait été méconnu ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président et rapporteur) - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; Me Balat -

Textes visés :

Article 2 du code civil ; décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste ; principe d'égalité de traitement.

Rapprochement(s) :

Sur l'application dans le temps d'une convention ou d'un accord collectif, à rapprocher : Soc., 24 janvier 2007, pourvoi n° 04-45.585, *Bull.* 2007,V, n° 14 (2) (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité. Sur le principe que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération, cf. : CJCE, arrêt du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, § 34 ; CJCE, arrêt du 26 juin 2001, Brunnhofer, C-381/99, § 35 et suivants. Sur le contentieux dit du « complément Poste », à rapprocher : Soc., 4 avril 2018, pourvoi n° 16-27.703, *Bull.* 2018,V, n° 63 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.937, (P)

– Rejet –

■ Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Contenu – Principe d'égalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence d'évolution de carrière résultant de l'entrée en vigueur d'un accord collectif – Conditions – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 18 janvier 2017), que M. Y... a été engagé le 14 février 1977 par la caisse primaire d'assurance maladie d'Ille-et-Vilaine en qualité d'employé aux écritures ; que le 1er juin 1977, il a été muté au Centre de traitement électronique inter caisses de Bretagne ; qu'au mois de septembre 1983, il a réussi le concours de l'école des cadres ; que le 1er mai 1984, il a été engagé par l'URSSAF d'Ille-et-Vilaine devenue l'URSSAF de Bretagne et a été promu agent de contrôle des employeurs devenu inspecteur du recouvrement ; qu'il a fait valoir ses droits à la retraite le 30 mai 2012 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le premier moyen, après avis donné aux parties, en application de l'article 1015 du code de procédure civile :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de réparation du préjudice subi pour perte de rémunération et de sa demande de dommages-intérêts pour violation du principe de l'égalité de traitement et non-respect des dispositions conventionnelles alors, selon le moyen :

1°/ qu'au regard du respect du principe d'égalité de traitement, la seule circonstance que des salariés, appartenant à la même catégorie professionnelle et exerçant les mêmes fonctions, aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de rémunération entre eux ; qu'en l'espèce, pour écarter une inégalité de traitement entre les inspecteurs du recouvrement selon qu'ils avaient été diplômés avant ou après le 1er janvier 1993, la cour d'appel a jugé que les différences de traitement inhérentes à la succession de régimes juridiques dans le temps n'étaient pas en soi contraires au principe d'égalité ; qu'en statuant ainsi, quand au contraire, en présence d'une différence de traitement entre des salariés appartenant à la même catégorie professionnelle et exerçant les mêmes fonctions née de la seule succession de conventions collectives, et donc *a priori* contraire au principe d'égalité, il appartenait à l'URSSAF de Bretagne de justifier que la différence de traitement instituée ainsi entre les inspecteurs du recouvrement selon qu'ils avaient été diplômés avant ou après le 1er janvier 1993 était justifiée par une raison objective et pertinente autre que la conclusion d'un nouvel accord collectif, la cour d'appel a violé le principe d'égalité de traitement ;

2°/ qu'au regard du respect du principe d'égalité de traitement, la seule circonstance que des salariés, appartenant à la même catégorie professionnelle et exerçant les mêmes fonctions, aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de rémunération entre eux ; qu'en l'espèce, après avoir dit que les différences de traitement entre catégories professionnelles opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs sont présumées justifiées et que cette présomption de justification s'étend également aux différences de traitement opérées par voie d'accord collectif entre des salariés exerçant, au sein d'une même catégorie professionnelle, des fonctions distinctes, la cour d'appel a jugé que M. Y... ne démontrait pas que la différence de traitement était étrangère à toute considération de nature professionnelle ; qu'en statuant ainsi, quand les inspecteurs du recouvrement, qu'ils aient été diplômés avant ou après le 1er janvier 1993, exercent des fonctions identiques au sein d'une même catégorie professionnelle, de sorte que la différence de traitement instituée entre eux selon la date d'obtention de leur diplôme ne pouvait être présumée conforme au principe d'égalité à charge pour l'agent de démontrer le contraire, la cour d'appel a derechef violé le principe d'égalité de traitement, ensemble l'article 1315 du code civil dans sa rédaction applicable au litige ;

3°/ qu'il résulte des articles 32 et 33 dans leur rédaction issue du protocole d'accord du 14 mai 1992 que les échelons attribués à l'agent après sa réussite à l'examen sanctionnant la fin d'études de la formation des cadres option « agent de contrôle des employeurs » organisé par l'UCANSS devaient être conservés par le salarié lors de sa promotion aux fonctions d'inspecteur de recouvrement ; que le fait que les partenaires sociaux aient ultérieurement supprimé les échelons d'avancement n'est pas de nature à remettre en cause l'inégalité de traitement existant entre les inspecteurs du recouvrement diplômés après le 1er janvier 1993 qui ont gardé leurs échelons d'avancement et qui ont vu ces derniers pris en compte lors de la transposition de classification intervenue en 2005, et les inspecteurs du recouvrement diplômés avant le 1er janvier 1993 qui ont été privés de ces échelons d'avancement ce qui a affecté leur classification en 2005 ; qu'en relevant que les partenaires sociaux avaient du reste, au fil des protocoles depuis celui de 1992, réduit la portée de l'attribution des échelons au mérite dans l'évolution de carrière des salariés, qu'elle résulte de l'appréciation par la hiérarchie ou de l'obtention d'un diplôme, et que les échelons de l'article 32 avaient même disparu en 2005, quand de tels motifs étaient impropres à écarter une inégalité de traitement illicite entre les inspecteurs du recouvrement diplômés avant et après le 1er janvier 1993, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe d'égalité de traitement ;

Mais attendu que le principe d'égalité de traitement ne fait pas obstacle à ce que les salariés embauchés postérieurement à l'entrée en vigueur d'un nouveau barème conventionnel soient appelés dans l'avenir à avoir une évolution de carrière plus rapide dès lors qu'ils ne bénéficient à aucun moment d'une classification ou d'une rémunération plus élevée que celle des salariés embauchés antérieurement à l'entrée en vigueur du nouveau barème et placés dans une situation identique ou similaire ;

Et attendu qu'il résulte des constatations de la cour d'appel que le salarié se plaignait d'une inégalité de traitement au seul motif de l'évolution des dispositions conventionnelles sans soutenir que les salariés relevant des dispositions du protocole d'accord du 14 mai 1992 avaient bénéficié d'une classification ou d'une rémunération plus élevée que celle des salariés promus sous l'empire des dispositions conventionnelles antérieures et placés dans une situation identique ou similaire ;

Qu'il en résulte l'absence d'atteinte au principe d'égalité de traitement ;

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

Que le moyen ne peut donc être accueilli ;

Sur le deuxième moyen : Publication sans intérêt

Sur le troisième moyen : Publication sans intérêt

Sur le quatrième moyen, pris en ses deux dernières branches : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Principe d'égalité de traitement.

Rapprochement(s) :

Sur le défaut d'atteinte au principe d'égalité de traitement en cas de différence d'évolution de carrière résultant de l'entrée en vigueur d'un accord collectif, à rapprocher : Soc., 17 octobre 2018, pourvoi n° 16-26.729, *Bull.* 2018, V, (cassation partielle), et les arrêts cités.

SUCCESSION

Com., 21 novembre 2018, n° 17-12.761, n° 17-17.559, (P)

– Rejet –

■ Rapport – Débiteur – Débiteur placé en liquidation judiciaire – Liquidateur judiciaire – Mise en cause – Nécessité – Portée.

Joint les pourvois n° 17-12.761 et 17-17.559, qui attaquent le même arrêt ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'Yvette E... veuve A... est décédée en laissant pour lui succéder Mmes Marie-Françoise A... B..., Roselyne A... B... et Anne-Marie A... C... (les consorts A...) et M. Z... ; qu'un jugement du 30 décembre 2010 a ouvert les opérations de liquidation et partage de la succession et désigné un expert afin de déterminer les avantages devant donner lieu, de la part de M. Z..., à rapport à la succession ; que le 12 mai 2011, au cours de l'instance d'appel afférente à ce jugement, M. Z... a été mis en liquidation judiciaire et M. Y..., liquidateur, est intervenu volontairement à l'instance qui a donné lieu à un arrêt confirmatif du 26 janvier 2012 ; qu'après le dépôt du rapport d'expertise, un jugement du 7 janvier 2014, auquel le liquidateur n'a pas été partie, a dit que M. Z... devrait rapporter des sommes à la succession ; que M. Z... et son liquidateur ont relevé appel de ce second jugement, en demandant le prononcé de sa « nullité », outre, s'agissant de M. Z..., la « nullité » de l'expertise judiciaire ;

Sur les premiers moyens des pourvois, rédigés en termes identiques, réunis :

Attendu que M. Z... et son liquidateur font grief à l'arrêt de rejeter leurs exceptions de nullité et de procédure, en conséquence, de dire que M. Z... devra rapporter à la succession une somme aux titres d'avantages reçus et d'indemnités d'occupation, et de rejeter la demande de M. Z... tendant à voir dire qu'en cas de déclassification de deux parcelles dépendant de la succession, au jour du partage, Mme Roselyne B... de-

vra prendre en charge la différence entre l'évaluation au jour du partage et le prix au jour où la vente des terrains constructibles aura pu être réalisée alors, selon le moyen :

1°/ que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que les jugements intervenus en dépit de l'interruption de l'instance sont réputés non avenus ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; que l'instance en cours devant le tribunal de grande instance du Mans relative aux opérations de compte, liquidation et partage de la succession de Mme Yvette E... a, en conséquence, été interrompue ; qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'aucun acte de reprise d'instance n'est intervenu devant ce tribunal ; qu'en refusant cependant de dire non avenu le jugement rendu par le tribunal de grande instance du Mans le 7 janvier 2014, hors la présence de la Selarl Sarthe mandataire, en sa qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. Z..., et en l'absence de confirmation du jugement par le liquidateur, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 641-9 du code de commerce, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 ;

2°/ que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il importe peu que l'action en justice relative aux droits et biens acquis au titre d'une succession engagée au moment de la mise en liquidation judiciaire n'induise pas la constitution d'une dette à la charge du débiteur ; qu'en retenant que le litige qui porte sur la détermination de l'actif successoral à partager et les rapports éventuels de co-héritiers n'impliquait pas nécessairement l'appel à la cause de M. Y..., au motif inopérant que le fait de rapporter des sommes à une succession n'induit pas obligatoirement la constitution d'une dette à la charge du co-héritier, à l'issue des opérations de partage, la cour d'appel a violé l'article L. 641-9 du code de commerce, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 ;

3°/ que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que la reprise ne peut intervenir que suite à la mise en cause du liquidateur ; qu'il appartient à toute partie intéressée de reprendre l'instance ; qu'en jugeant qu'il appartenait à M. Y..., par la connaissance qu'il avait des enjeux patrimoniaux du litige et des effets éventuels vis-à-vis de la procédure de liquidation judiciaire d'intervenir volontairement et de se constituer devant le premier juge, sans nécessité d'une quelconque assignation à l'initiative de Mmes A... lors de la reprise de l'instance, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile ;

4°/ qu'une motivation inintelligible équivaut à un défaut de motifs ; qu'en retenant, pour débouter la société Sarthe mandataire et M. Y... de leurs demandes tendant à voir

dire le jugement du 7 janvier 2014 non avenu, que « le placement en liquidation judiciaire étant intervenu avant la reprise de l'instance, il n'entraînait pas à nouveau l'interruption de la procédure, le liquidateur s'étant en outre constitué dès la procédure d'appel antérieure », la cour d'appel a statué par des motifs inintelligibles en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ qu'à supposer que la cour d'appel ait considéré que l'instance devant le tribunal de grande instance avait valablement reprise en raison de la reprise de l'instance d'appel, l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession ; que l'instance d'appel est distincte de l'instance de première instance si bien que la reprise de l'instance d'appel ne vaut pas reprise de la première instance encore pendante ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; que l'instance en cours devant le tribunal de grande instance du Mans relative aux opérations de compte, liquidation et partage de la succession de Mme Yvette E... a, en conséquence, été interrompue ; qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'aucun acte de reprise d'instance n'est intervenu devant ce tribunal ; qu'en considérant que l'intervention du liquidateur à la procédure d'appel antérieure valait reprise de la première instance et qu'il ne pouvait dès lors être fait grief à Mmes A... de ne pas avoir appelé M. Y... à la cause devant le tribunal de grande instance, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile ;

6°/ que les instances en cours à la date du jugement de mise en liquidation judiciaire, qui tendent à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent, sont interrompues jusqu'à la déclaration faite par le créancier poursuivant de sa créance ; que les instances tendant au rapport à succession par le débiteur de diverses sommes d'argent doivent s'analyser comme tendant à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent ; qu'en retenant que Mmes A... n'avaient pas à déclarer leurs créances pour que l'instance tendant au rapport à succession par M. Z... de diverses sommes d'argent puisse reprendre, la cour d'appel a violé les articles L. 641-3 et L. 622-22 du code de commerce ;

Mais attendu, en premier lieu, que, contrairement à ce que postule le moyen pris en ses première et deuxième branches, lorsqu'est pendante, à la date du jugement d'ouverture de sa liquidation judiciaire, une instance relative aux opérations de compte, liquidation et partage d'une indivision successorale dans laquelle il a des droits à faire valoir en qualité d'héritier, le débiteur dispose d'un droit propre pour continuer à défendre seul dans cette instance et n'est donc pas dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens et de ses droits relativement à une telle action ;

Attendu, en deuxième lieu, que le rapport s'effectue en valeur, par voie d'imputation de la valeur de la libéralité rapportable sur la part de l'héritier gratifié, et qu'il résulte de l'article 826 du code civil que ce n'est qu'au moment du partage qu'est due l'éventuelle créance de soulte compensant l'inégalité des lots et dont le gratifié peut être débiteur envers ses cohéritiers ; qu'il s'ensuit que l'instance tendant au rapport à une succession par un débiteur mis en liquidation judiciaire ne s'analyse pas en une

instance en cours au sens de l'article L. 622-22 du code de commerce ; que dès lors, contrairement à ce que postule le moyen pris en sa sixième branche, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que les consorts A... n'étaient pas tenus, dans le cadre d'une telle instance, de déclarer une créance au passif de la liquidation judiciaire de M. Z... ;

Et attendu, enfin, que, même si une instance pendante ayant pour objet un rapport à succession ne relève pas de l'article L. 622-22 du code de commerce et n'est pas non plus interrompue par la mise en liquidation judiciaire du débiteur en application de l'article 369 du code de procédure civile, dès lors qu'elle se rapporte à l'exercice d'un droit propre et n'emporte donc pas dessaisissement du débiteur, le liquidateur n'en doit pas moins être mis en cause dans une telle instance, en raison de l'indivisibilité de son objet entre le débiteur et son liquidateur, dès lors qu'elle a une incidence patrimoniale ; que le jugement obtenu en l'absence d'une telle mise en cause peut néanmoins être régularisé si, en cause d'appel, le liquidateur devient partie à l'instance ; qu'abstraction faite des motifs surabondants critiqués par la quatrième branche, l'arrêt constate que la société Sarthe mandataire a comparu et conclu devant elle, en qualité de liquidateur de M. Z..., pour critiquer le jugement du 7 janvier 2014 rendu sans qu'elle ait été mise en cause devant les premiers juges, ce dont il ressort que la procédure a été régularisée en cause d'appel ; que par ce motif de pur droit, substitué, après avertissement délivré aux parties, à ceux justement critiqués par les troisième et cinquième branches, la décision se trouve justifiée ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa quatrième branche et qui ne peut être accueilli en ses troisième et cinquième, n'est pas fondé pour le surplus ;

Et sur les seconds moyens des pourvois, rédigés en termes identiques, réunis :

Attendu que M. Z... et son liquidateur font le même grief à l'arrêt alors, selon le moyen, que l'instance est interrompue de plein droit par l'effet d'un jugement de mise en liquidation judiciaire dans les causes où il emporte dessaisissement du débiteur ; que les actes accomplis après l'interruption de l'instance, dont les opérations d'expertise, sont réputés non avenus à moins qu'ils ne soient expressément ou tacitement confirmés par la partie au profit de laquelle l'interruption est prévue ; que le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses droits présentant un caractère principalement patrimonial, y inclus, pour les procédures ouvertes avant le 1er juillet 2014, de ses biens ou droits acquis au titre d'une succession, et des actions en justice y afférentes ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué que M. Z... a été placé en liquidation judiciaire par un jugement du tribunal de grande instance du Mans du 12 mai 2011 publié au BODACC le 6 juillet 2011 ; qu'ainsi, à cette date, M. Z... a été dessaisi de ses droits relatifs au partage de la succession de sa mère ; qu'en refusant cependant de dire non avenu le rapport d'expertise déposé le 31 décembre 2012, hors la présence de la Selarl Sarthe mandataire, en sa qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de M. Z..., et en l'absence de confirmation du rapport par le liquidateur, la cour d'appel a violé les articles 369 et 372 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 641-9 du code de commerce ;

Mais attendu que l'arrêt relève que l'expertise judiciaire a été ordonnée par le jugement du 30 décembre 2010, confirmé par un arrêt du 26 janvier 2012 auquel le liquidateur a été partie pour être intervenu volontairement devant la cour d'appel,

après la mise en liquidation judiciaire de M. Z... le 12 mai 2011 ; que par ces seules constatations, desquelles il ressort qu'après l'ouverture de cette liquidation judiciaire, l'instance d'appel, qui a abouti à l'arrêt du 26 janvier 2012 confirmant le chef de dispositif du jugement du 30 décembre 2010 désignant l'expert, a été régulièrement reprise à l'égard du liquidateur, de sorte que le rapport déposé ultérieurement par l'expert n'encourait pas la sanction du non avenu prévue par l'article 372 du code de procédure civile, la cour d'appel a pu rejeter les demandes tendant à voir dire « nulle » l'expertise ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Barbot - Avocat général : M. Le Mesle (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Le Bret-Desaché -

Textes visés :

Article L. 622-22 du code de commerce ; article 369 du code de procédure civile.

TRANSPORTS AERIENS

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.932, (P)

– Rejet –

■ Personnel – Personnel navigant professionnel – Pilote atteint par la limite d'âge légal – Pension de retraite – Bénéfice – Conditions – Cessation définitive d'activité – Portée.

Pour percevoir sa pension de retraite, le salarié doit rompre tout lien professionnel avec son employeur. Il en résulte que le salarié dont le contrat a été rompu par l'employeur et qui a fait valoir ses droits à la retraite ne peut ultérieurement solliciter sa réintégration dans son emploi ou dans un emploi équivalent.

Sur le premier moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 17 janvier 2017), que M. Y... a été engagé le 11 novembre 1975 par la société Air France en qualité d'officier pilote de ligne ; qu'il exerçait en dernier lieu les fonctions de commandant de bord ; que, par lettre du 25 septembre 2009, l'employeur a notifié au salarié la rupture de son contrat de travail en application des dispositions des articles L. 421-9 et suivants du code de l'aviation civile, le salarié ayant atteint la limite d'âge prévue le 13 août 2009 et les recherches de reclassement menées parmi les emplois au sol étant infructueuses ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de réintégration dans l'entreprise à un poste au sol et de paiement d'une indemnité correspondant aux salaires bruts et congés payés afférents pour la période du 25 août 2009 au 15 novembre 2016, somme qui sera incrémentée au *prorata temporis*, à compter du 15 novembre 2016 jusqu'à la date de réintégration effective de M. Y..., des salaires complémentaires, alors, selon le moyen, que lorsque le licenciement est nul, le salarié a droit à réintégration dans son emploi ou, à défaut, dans un emploi équivalent ; que pour débouter M. Y... de sa demande de réintégration dans son emploi, la cour d'appel a retenu qu'il avait fait valoir ses droits à la retraite au 1er avril 2010 et qu'ainsi « le salarié qui a fait valoir ses droits à la retraite, ne peut ultérieurement solliciter sa réintégration dans son emploi ou dans un emploi équivalent » ; qu'en se déterminant, par des motifs ne caractérisant pas une impossibilité pour l'employeur de réintégrer le salarié dans un emploi au sol, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 1132-1, dans sa rédaction alors applicable, et L. 1132-4 du code du travail ;

Mais attendu que, pour percevoir sa pension de retraite, le salarié doit rompre tout lien professionnel avec son employeur ; qu'il en résulte que le salarié dont le contrat a été rompu par l'employeur qui a fait valoir ses droits à la retraite, ne peut ultérieurement solliciter sa réintégration dans son emploi ou un emploi équivalent ;

Et attendu que la cour d'appel après avoir relevé que le salarié avait fait valoir ses droits à la retraite au 1er avril 2010, en a exactement déduit, sans encourir le grief du moyen, que sa réintégration sur un poste au sol était impossible ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Salomon - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : SCP Didier et Pinet ; Me Le Prado -

Textes visés :

Articles L. 1132-1 du code du travail dans sa rédaction applicable et L. 1132-4 de ce même code.

Rapprochement(s) :

Sur la nécessité de rompre tout lien avec l'employeur pour percevoir la pension de retraite, à rapprocher : 2e Civ., 12 mars 2015, pourvoi n° 13-27.313, *Bull.* 2015, II, n° 62 (rejet).

TRANSPORTS ROUTIERS

Com., 21 novembre 2018, n° 17-17.468, (P)

– Rejet –

■ Marchandises – Responsabilité – Dommage – Réparation – Réparation intégrale – Effets – Faute inexcusable – Caractérisation – Applications diverses.

Caractérise une faute inexcusable, au sens de l'article L. 133-8 du code de commerce, la cour d'appel qui retient que constitue une faute délibérée dépassant le seuil de la simple négligence le stationnement d'une remorque non cadenassée, de nuit, sur un site isolé en pleine campagne et donnant directement sur la voie publique, sans aucune surveillance effective, dont le chargement consiste en des marchandises sensibles, mises en colis et facilement enlevables, d'une valeur qui ne pouvait être ignorée du transporteur, et qui en déduit que, dans de telles conditions, ce transporteur professionnel, qui ne pouvait pas ne pas avoir conscience de la probabilité d'un vol, a pris, en toute connaissance de cause, le risque sérieux de voir les marchandises dérobées, l'acceptant ainsi de façon téméraire et sans raison valable.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 27 juillet 2016), que la société ND Logistics, chargée par la société LG Electronics France (la société LG) d'organiser le transport de colis renfermant des téléviseurs à écran plat depuis ses entrepôts vers ceux de la société Carrefour, s'est substitué la société Y... (le transporteur) pour l'exécution du transport ; que le chauffeur a pris la marchandise en charge et, la livraison devant intervenir le lendemain, a laissé l'ensemble routier en stationnement pour la nuit ; que cent trente-neuf des cent soixante-quatre colis ont été volés dans la nuit du 17 au 18 août 2011 ; qu'après avoir indemnisé la société LG de son préjudice, la société ND Logistics et son assureur, la société Generali IARD, ont assigné le transporteur ;

Attendu que la société Y... fait grief à l'arrêt de la condamner au paiement de certaines sommes alors, selon le moyen, que suivant l'article L. 133-8 du code de commerce, seule est équipollente au dol la faute inexcusable du voiturier, laquelle est la faute délibérée qui implique la conscience de la probabilité du dommage et son acceptation téméraire sans raison valable ; que, pour imputer à la société Y... une faute inexcusable, la cour d'appel a énoncé que le stationnement du véhicule, de nuit, sur un site isolé en pleine campagne mais régulièrement occupé par les véhicules d'une entreprise de transport, donnant directement sur la voie publique, sans aucune surveillance effective, d'un chargement composé de nombreux colis, donc facilement enlevables, dans une remorque non cadenassée, le transporteur ne pouvant ignorer la valeur du chargement, et ce, en contradiction flagrante avec les instructions reçues, constitue une faute délibérée et dépasse le seuil de la simple négligence ; qu'elle relevait encore qu'un transporteur professionnel ne pouvait pas ne pas avoir conscience de la probabilité d'un vol dans ces conditions et qu'en stationnant un véhicule chargé de marchandises de valeur sans aucune précaution particulière, il a pris en toute connaissance de cause le risque sérieux de voir ces marchandises dérobées, et l'a accepté de façon téméraire

et sans raison valable, dès lors qu'il n'indique pas avoir cherché une autre solution de stationnement que celle qu'il pratiquait semble-t-il habituellement ; qu'en statuant ainsi, par de tels motifs, impropres à caractériser la faute inexcusable du transporteur, dès lors que le lieu de stationnement n'était pas particulièrement exposé au risque de vol, et que le donneur d'ordre avait imposé un trajet de nuit, en vue de la livraison de la marchandise le lendemain de sa prise en charge, à 9 h du matin, suivant ses propres constatations, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de la disposition susvisée ;

Mais attendu que l'arrêt relève que le fait d'avoir stationné pour la nuit une remorque chargée de marchandises sensibles, sans aucun dispositif de fermeture, sur un terrain non surveillé, constitue une faute du transporteur, garant des pertes, au sens de l'article L. 133-1 du code de commerce ; qu'il retient que ce stationnement, de nuit, sur un site isolé en pleine campagne, même régulièrement occupé par les véhicules d'une entreprise de transport, donnant directement sur la voie publique, sans aucune surveillance effective, d'un chargement composé de nombreux colis, donc facilement enlevables, dans une remorque non cadenassée, tandis que le transporteur ne pouvait ignorer la valeur du chargement, et ce, en contradiction flagrante avec les instructions reçues, constitue une faute délibérée et dépasse le seuil de la simple négligence ; qu'il ajoute qu'un transporteur professionnel ne pouvait pas ne pas avoir conscience de la probabilité d'un vol dans de telles conditions et que la société Y... a pris, en toute connaissance de cause, le risque sérieux de voir ces marchandises dérobées, l'acceptant ainsi de façon téméraire et sans raison valable ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, la cour d'appel, qui a caractérisé l'existence d'une faute délibérée impliquant la conscience de la probabilité du dommage et son acceptation téméraire sans raison valable, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Rémery (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Fontaine - Avocat général : Mme Henry - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Rocheteau et Uzan-Sarano -

Textes visés :

Article L. 133-8 du code de commerce.

Rapprochement(s) :

Sur l'absence de caractérisation d'une faute inexcusable du transporteur, cf. : Com., 13 décembre 2016, pourvoi n° 15-16.027, *Bull.* 2016, IV, n° 159 (cassation), et l'arrêt cité.

TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-20.659, (P)

– Cassation partielle –

■ Heures supplémentaires – Accomplissement – Conditions – Détermination – Portée.

Encourt la cassation l'arrêt qui, après avoir constaté que l'employeur avait rappelé au salarié la nécessité de respecter la durée légale du travail et mis en place un système d'autorisation préalable pour effectuer des heures supplémentaires, n'a pas recherché, ainsi qu'il le lui était demandé, si les heures de travail accomplies néanmoins par le salarié n'avaient pas été rendues nécessaires à la réalisation des tâches confiées au salarié.

Sur le premier moyen :

Vu l'article L. 3171-4 du code du travail ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que la société Sungard consulting services aux droits de laquelle vient la société Softeam cadextan a engagé M. Y... le 3 janvier 2005 en qualité de consultant ; que le 10 mars 2010, invoquant le non paiement d'heures supplémentaires et de sa rémunération variable, il a pris acte de la rupture du contrat de travail ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande en paiement des heures supplémentaires, congés payés afférents, repos compensateur et indemnité de travail dissimulé, l'arrêt retient qu'il est établi que l'employeur a indiqué dans plusieurs lettres ou courriers électroniques adressés au salarié qu'il devait respecter la durée de travail de 35 heures par semaine et que les heures supplémentaires devaient faire l'objet d'un accord préalable avec le supérieur hiérarchique, qu'à l'examen des pièces produites et des moyens débattus, la cour le déboute de toutes ses demandes relatives aux heures supplémentaires au motif que seules les heures supplémentaires demandées par l'employeur ou effectuées avec son accord, donnent lieu à paiement et que c'est à bon droit que l'employeur a refusé de payer les heures supplémentaires alléguées par le salarié dès lors qu'elle prouve, comme elle en a la charge que s'il a effectué des heures supplémentaires, cela s'est fait contre son avis, qu'en effet la mise en place des heures supplémentaires relève du pouvoir de direction de l'employeur, et, à supposer qu'il a effectué des heures supplémentaires, le salarié n'a pas à placer l'employeur qui subordonne l'exécution des heures supplémentaires à son accord préalable, devant le fait accompli, sauf abus de sa part, lequel n'est ni établi ni même allégué, que l'employeur a subordonné l'exécution des heures supplémentaires chez le client auprès duquel le salarié intervenait, à l'accord préalable de son supérieur hiérarchique de façon légitime pour pouvoir, le cas échéant, renégocier ses conditions d'intervention ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si, ainsi qu'il le lui était demandé, les heures de travail accomplies avaient été rendues nécessaires à la réalisation des tâches confiées au salarié, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ;

Et attendu que la cassation sur le premier moyen entraîne, en application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation du chef de dispositif critiqué par le second moyen, pris d'une cassation par voie de conséquence ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il condamne la société Softeam cadextan à verser à M. Y... une certaine somme à titre de rappel sur rémunération variable et déboute la société Softeam cadextan de sa demande de condamnation de M. Y... à lui verser une indemnité de préavis, l'arrêt rendu le 2 juin 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur les autres points restant en litige, 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.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer -

Textes visés :

Article L. 3171-4 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions dans lesquelles les heures supplémentaires doivent être accomplies pour être payées par l'employeur, à rapprocher : Soc., 14 novembre 2018, pourvoi n° 17-16.959, *Bull.* 2018, V, (rejet).

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-16.959, (P)

– Rejet –

■ Heures supplémentaires – Accomplissement – Conditions – Détermination – Portée.

Le salarié peut prétendre au paiement des heures supplémentaires accomplies, soit avec l'accord de l'employeur, soit s'il est établi que la réalisation de telles heures a été rendue nécessaire par les tâches qui lui ont été confiées.

Doit être approuvée la cour d'appel qui, appréciant souverainement la valeur et la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis, a constaté que la charge de travail du salarié, qui avait donné lieu au paiement d'heures supplémentaires pour la période de mai à décembre 2012, avait été maintenue puis accrue pendant la période postérieure, faisant ainsi ressortir, peu important l'absence d'autorisation préalable de l'employeur, que la réalisation de nouvelles heures supplémentaires avait été rendue nécessaire par les tâches à accomplir.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 21 février 2017), que M. Y... a été engagé le 6 octobre 2009 en qualité de technicien par la société AGP grande cuisine ; qu'après transfert du contrat de travail à la société ADEIHR AGP, le salarié s'est engagé, par avenant du 14 mai 2012, à solliciter l'autorisation préalable de l'employeur avant d'effec-

tuer des heures supplémentaires ; qu'invoquant l'existence d'heures supplémentaires non payées et exposant avoir été victime de faits de harcèlement moral, le salarié a pris acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur puis a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner au paiement de sommes à titre de rappel d'heures supplémentaires, de congés payés afférents et d'indemnité pour travail dissimulé, alors, selon le moyen :

1°/ que l'employeur n'est tenu au paiement que des seules heures supplémentaires accomplies avec son accord, au moins implicite, ou rendues nécessaires par les tâches confiées au salarié ; qu'il s'ensuit que le salarié refusant de déférer à son obligation contractuelle de solliciter préalablement à l'exécution d'heures supplémentaires l'accord exprès de l'employeur à leur accomplissement n'a pas droit à leur paiement ; qu'en faisant dès lors droit au paiement des heures supplémentaires réclamées par M. Y..., quand elle constatait, d'une part, que « l'employeur avait exigé qu'il donne son autorisation à l'accomplissement d'heures supplémentaires », d'autre part, que M. B... reconnaissait que des heures supplémentaires qu'il avait accomplies avec M. Y... l'avaient été « sans avoir jamais sollicité au préalable l'autorisation de les effectuer » et, enfin, que « des heures supplémentaires ont été effectuées sans l'accord de l'entreprise », ce dont il résultait que le salarié n'avait, au moins pour partie des heures supplémentaires dont il réclamait le paiement, jamais sollicité l'accord de l'employeur cependant qu'il en avait l'obligation contractuelle formelle, la cour d'appel a violé les articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail ;

2°/ que la société ADEIHR AGP soutenait qu'il était contractuellement fait interdiction à M. Y... d'exécuter la moindre heure supplémentaire en l'absence d'une demande expresse émanant de l'employeur, ce dernier se trouvant ensuite dans l'obligation - à raison du non-respect par le salarié de cette obligation, qui lui avait pourtant été rappelé par courrier - de le mettre en demeure de cesser d'exécuter des heures supplémentaires non-commandées, puis de le sanctionner par un avertissement au vu du caractère persistant du comportement de l'intéressé ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que l'employeur, qui exigeait son accord préalable et exprès à l'exécution de toute heure supplémentaire, n'admettait pas les réclamations du salarié au titre des heures supplémentaires par lui réalisées, ne les estimant pas justifiées ; qu'en s'abstenant de rechercher si l'opposition ainsi manifestée par l'employeur à l'exécution des heures supplémentaires, par voie de courrier, de mise en demeure et d'avertissement, ne permettait pas d'exclure tout accord implicite à l'exécution des heures supplémentaires réclamées, et ainsi tout droit à paiement de ces dernières, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail ;

3°/ qu'en allouant à M. Y... un rappel d'heures supplémentaires, motif pris que, « certes, des heures supplémentaires ont été effectuées sans l'accord de l'entreprise, mais le salarié a exposé qu'il s'agissait de terminer en urgence les réparations au sein d'une cuisine de restaurant, qui ne pouvaient attendre, en sorte qu'il préférait achever ses réfections, le jour même, plutôt que de les reporter au lendemain, ce qui aurait vivement déplu aux clients et qui l'aurait contraint à rester une journée supplémentaire sur place », la cour d'appel, qui a uniquement relevé l'existence d'une préférence du salarié à l'exécution immédiate de travaux destinée à lui éviter de revenir sur le

chantier le lendemain, sans donc caractériser, ce faisant, que les heures supplémentaires étaient rendues nécessaires par la charge de travail qui lui était confiée et la nature des tâches à effectuer, a - derechef - privé sa décision de base légale au regard des articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail, ensemble l'article 4 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

4°/ qu'en affirmant, pour dire que « le gérant savait pertinemment que des heures supplémentaires indispensables avaient été accomplies par M. Y... », que « la continuation de son travail entraînait nécessairement au moins la même charge de travail, d'autant plus qu'à compter du 1er février 2014, il a perçu une prime de responsabilité pour le service après-vente et pour exercer des responsabilités supplémentaires », la cour d'appel a statué par des motifs d'ordre général et abstrait, violant l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que le salarié peut prétendre au paiement des heures supplémentaires accomplies, soit avec l'accord au moins implicite de l'employeur, soit s'il est établi que la réalisation de telles heures a été rendue nécessaire par les tâches qui lui ont été confiées ;

Et attendu qu'appréciant souverainement la valeur et la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis, la cour d'appel, ayant constaté que la charge de travail du salarié, qui avait donné lieu au paiement d'heures supplémentaires pour la période de mai à décembre 2012, avait été maintenue puis accrue pendant la période postérieure, a fait ressortir, peu important l'absence d'autorisation préalable de l'employeur et sans avoir à procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, que la réalisation de nouvelles heures supplémentaires avait été rendue nécessaire par les tâches confiées à l'intéressé ;

D'où il suit que le moyen, qui manque en fait en ses troisième et quatrième branches, n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen : Publication sans intérêt

Mais attendu, d'abord, que le rejet du premier moyen prive de portée le deuxième moyen, pris en sa première branche ;

Attendu, ensuite, que sous le couvert de griefs non fondés de manque de base légale, le moyen ne tend qu'à contester le pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond qui ont estimé que l'intention de dissimulation de l'employeur était établie ;

Sur le troisième moyen, ci-après annexé : Publication sans intérêt

Sur le quatrième moyen, ci-après annexé : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Schamber - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Zribi et Texier -

Textes visés :

Articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions dans lesquelles les heures supplémentaires doivent être accomplies pour être payées par l'employeur, à rapprocher : Soc., 14 novembre 2018, pourvoi n° 17-20.659, *Bull.* 2018, V, (cassation partielle).

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-18.259, (P)

– Rejet –

■ Repos et congés – Repos hebdomadaire – Repos dominical – Dérogations résultant de la loi – Non-respect de l'obligation de consultation des partenaires sociaux – Invocabilité (non) – Portée.

Les dispositions de l'article 7 § 4 de la convention n° 106 de l'Organisation internationale du travail concernant le repos hebdomadaire dans les commerces et les bureaux ne créent d'obligations de consultation des partenaires sociaux, dès lors que les dérogations au travail dominical critiquées résultent de la loi, qu'à la charge de l'Etat, de sorte que le moyen tiré de ce que la procédure ayant conduit à l'adoption de la loi n'est pas conforme à ces dispositions ne peut être accueilli.

■ Repos et congés – Repos hebdomadaire – Repos dominical – Dérogations – Conditions – Articles 6 et 7, § 1, de la convention n° 106 de l'Organisation internationale du travail – Loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs – Compatibilité – Détermination – Portée.

Ayant relevé d'une part que le rapport du Comité de l'Organisation internationale du travail chargé d'examiner la réclamation alléguant l'inexécution par la France de la convention n° 106, des 10 et 24 mars 2016, avait noté que la commission d'experts, après analyse complète et détaillée de la législation en cause, n'avait pas considéré que les dispositions en question étaient contraires aux dispositions de la convention n° 106, et ayant d'autre part fait ressortir que les dérogations concernées étaient justifiées par la nature du travail, la nature des services fournis par l'établissement, l'importance de la population à desservir et le nombre des personnes employées et se fondaient sur des considérations économiques et sociales répondant à un besoin du public, en ce que l'aménagement de la maison auquel participe l'ameublement relève d'une activité pratiquée plus particulièrement en dehors de la semaine de travail, une cour d'appel décide à bon droit que les dispositions de la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 n'étaient pas incompatibles avec celles des articles 6 et 7, § 1, de la convention n° 106.

Sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 17 mars 2017), que M. Y... a été engagé le 10 janvier 2005 par la société Meubles Ikea France ; qu'iI a saisi la juridiction prud'ho-

male ; que le syndicat CGT Force ouvrière des employés et cadres du commerce Val-d'Oise est intervenu volontairement à l'instance ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts en réparation du préjudice qu'il a subi du fait de l'atteinte au repos dominical pour la période postérieure à l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008, alors, selon le moyen :

1°/ que selon les alinéas 1 et 4 de l'article 7 de la Convention n° 106 de l'OIT du 26 juin 1957 sur le repos hebdomadaire dans le commerce et les bureaux, ratifiée par la France en 1971, toute mesure instaurant un régime spécial de repos hebdomadaire doit être prise en consultation avec les organisations représentatives des employeurs et des travailleurs intéressées, s'il en existe ; qu'en l'espèce, le salarié soutenait que la loi du 3 janvier 2008, en ce qu'elle avait accordé au secteur de l'ameublement une dérogation permanente de droit au principe du rapport dominical, n'était pas conforme à l'article 7 de la Convention n° 106 de l'OIT dès lors qu'aucune consultation n'avait été tenue auprès des organisations syndicales représentatives, ce que le gouvernement français avait lui-même reconnu devant la Commission des experts de l'OIT ; qu'en se bornant à relever de manière inopérante, pour rejeter le moyen d'inconventionnalité de la dérogation législative accordée aux entreprises du secteur de l'ameublement, que la nature et la forme des consultations est laissée à l'appréciation de chaque Etat, quand le salarié invoquait l'absence complète de consultation, et sans faire ressortir l'existence d'une telle consultation, la cour d'appel a violé les articles 6 et 7 de la Convention n° 106 de l'OIT et l'article 55 de la Constitution ;

2°/ que selon les alinéas 1 et 4 de l'article 7 de la Convention n° 106 de l'OIT, toute mesure instaurant un régime spécial de repos hebdomadaire doit être prise en consultation avec les organisations représentatives des employeurs et des travailleurs intéressées, s'il en existe ; qu'en relevant, pour rejeter le moyen d'inconventionnalité de la dérogation législative accordée aux entreprises du secteur de l'ameublement que le rapport du comité d'experts de l'OIT n'avait pas considéré que les dispositions de la loi du 3 janvier 2008 étaient contraires aux dispositions de la Convention n° 106, sans rechercher si le comité n'avait pas relevé dans ses conclusions finales sur la réclamation déposée par la CGT-Force ouvrière auprès de l'OIT, qui ont été approuvées par le conseil d'administration du Bureau international du travail dans sa 326e session en déclarant close la réclamation, que l'article 11 de la loi du 3 janvier 2008 avait été édicté en l'absence de toute consultation des organisations syndicales en violation de l'alinéa 4 de l'article 7 de la Convention (considérants 52 à 54) et n'avait pas formellement prié le gouvernement de tenir compte de cette observation, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 6 et 7 de la Convention n° 106 de l'OIT et de l'article 55 de la Constitution ;

3°/ que l'alinéa 1 de l'article 7 de la Convention n° 106 de l'OIT subordonne la création de régimes spéciaux de repos hebdomadaire à la double condition que, d'une part, la nature du travail, la nature des services fournis par l'établissement, l'importance de la population à desservir ou le nombre des personnes employées ne permettent pas l'application du repos dominical et que, d'autre part, cela soit justifié par des considérations sociales et économiques pertinentes ; qu'en rejetant le moyen d'inconventionnalité de la dérogation législative au principe du repos dominical accordée aux entreprises du secteur de l'ameublement, sans avoir constaté que le repos dominical ne pouvait pas être appliqué dans le secteur de l'ameublement, ni dit quelles considérations sociales et économiques pertinentes empêchaient qu'il le soit, la cour d'appel a

privé sa décision de base légale au regard des articles 6 et 7 de la Convention n° 106 de l'OIT et de l'article 55 de la Constitution ;

4°/ que l'alinéa 1 de l'article 7 de la Convention n° 106 de l'OIT subordonne la création de régimes spéciaux de repos hebdomadaire à la double condition que d'une part, la nature du travail, la nature des services fournis par l'établissement, l'importance de la population à desservir ou le nombre des personnes employées ne permettent pas l'application du repos dominical et que d'autre part, cela soit justifié par des considérations sociales et économiques pertinentes ; qu'en l'espèce, en relevant que le rapport du comité d'experts de l'OIT n'avait pas considéré que les dispositions de la loi du 3 janvier 2008 étaient contraires aux dispositions de la Convention n° 106, sans rechercher si le comité, dont les conclusions ont été pleinement approuvées par le conseil d'administration du Bureau international du travail, n'avait pas prié le gouvernement français de tenir compte de l'observation contenue dans son considérant n° 47, ce qu'a explicitement entériné le BIT lors de sa 326e session, ce dont il s'évinçait que les critères énoncés par l'alinéa 1 de l'article 7 de la Convention n'avaient pas été respectés par la loi du 3 janvier 2008, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 6 et 7 de la Convention n° 106 de l'OIT et de l'article 55 de la Constitution ;

5°/ que la conformité d'une loi à une convention internationale ne peut s'apprécier qu'au regard des dispositions législatives en cause, et non de la situation particulière du requérant ; qu'en l'espèce, pour juger que la loi du 3 janvier 2008 était conforme à la Convention n° 106 de l'OIT, la cour d'appel a relevé que le salarié avait travaillé le dimanche sur la base du volontariat et qu'il avait perçu une majoration de 125 % pour toute heure travaillée le dimanche en sus du taux horaire de base ; qu'en statuant par de tels motifs, impropres à caractériser la conformité de la loi, ne garantissant par elle-même nullement ni le volontariat ni la majoration de salaire pour les salariés qui travaillent le dimanche en application d'une dérogation permanente de droit, aux stipulations de la convention internationale n° 106 de l'OIT, de valeur supra-légale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 6 et 7 de la Convention n° 106 de l'OIT et de l'article 55 de la Constitution ;

Mais attendu, d'une part, que les dispositions de l'article 7 § 4 de la Convention n° 106 de l'Organisation internationale du travail concernant le repos hebdomadaire dans les commerces et les bureaux ne créent d'obligations de consultation des partenaires sociaux, dès lors que les dérogations au travail dominical critiquées résultent de la loi, qu'à la charge de l'Etat, de sorte que le moyen tiré de ce que la procédure ayant conduit à l'adoption de la loi n'est pas conforme à ces dispositions ne peut être accueilli ;

Attendu, d'autre part, qu'ayant relevé que le rapport du Comité de l'Organisation internationale du travail chargé d'examiner la réclamation alléguant l'inexécution par la France de la Convention n° 106, des 10 et 24 mars 2016, a noté que la commission d'experts, après analyse complète et détaillée de la législation en cause, n'a pas considéré que les dispositions en question étaient contraires aux dispositions de la Convention n° 106, et ayant fait ressortir que les dérogations concernées étaient justifiées par la nature du travail, la nature des services fournis par l'établissement, l'importance de la population à desservir et le nombre des personnes employées et se fondaient sur des considérations économiques et sociales répondant à un besoin du public, en ce que l'aménagement de la maison auquel participe l'ameublement relève d'une activité pratiquée plus particulièrement en dehors de la semaine de travail, la cour d'appel a

décidé à bon droit que les dispositions de la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 n'étaient pas incompatibles avec celles des articles 6 et 7, § 1, de la Convention n° 106 ;

D'où il suit que le moyen, abstraction faite du motif surabondant critiqué par la cinquième branche, n'est pas fondé pour le surplus ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Aubert-Monpeyssen - Avocat général : M. Liffran - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Article 7, § 4, de la convention n° 106 de l'Organisation internationale du travail ; articles 6 et 7, § 1, de la convention n° 106 de l'Organisation internationale du travail ; loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs.

TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-15.379, (P)

– Cassation partielle –

■ Salaire – Cause – Travail du salarié – Fourniture de la prestation – Défaut – Versement du salaire – Obligation – Cas – Détermination – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Y... a été engagé le 6 février 2006 par la société Adrexo en qualité de distributeur ; qu'à compter du mois de mai 2012, il n'a plus disposé de son véhicule automobile ; que le salarié a été licencié le 12 février 2013 ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal du salarié : Publication sans intérêt

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident de l'employeur :

Vu l'article L. 1221-1 du code du travail, ensemble l'article 1134 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer au salarié un rappel de salaire d'octobre 2012 au 12 février 2013, l'arrêt retient qu'il appartenait à l'employeur soit de fournir du travail au salarié, fût-ce autre chose que de la distribution, soit de le licencier ;

Attendu, cependant, que lorsqu'un salarié n'est pas en mesure de fournir la prestation inhérente à son contrat de travail, l'employeur ne peut être tenu de lui verser un salaire que si une disposition légale, conventionnelle ou contractuelle lui en fait obligation ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors qu'il résultait de ses constatations que la possession d'un véhicule était exigée par le contrat de travail, qu'elle était nécessaire à l'activité professionnelle du salarié et que ce dernier, du fait qu'il ne disposait plus d'un véhicule automobile à la suite d'une saisie-attribution, était dans l'impossibilité d'exécuter sa prestation de travail, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Adrexo à payer à M. Y... les sommes de 1987,84 euros et 198,78 euros au titre du rappel de salaire d'octobre 2012 au 12 février 2013 et des congés payés afférents, l'arrêt rendu le 7 octobre 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Salomon - Avocat général : Mme Grivel - Avocat(s) : SCP Gadiou et Chevallier ; SCP Rocheteau et Uzan-Sarano -

Textes visés :

Article L. 1221-1 du code du travail ; article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Rapprochement(s) :

Sur le principe que le versement du salaire est la contrepartie de la prestation du salarié, à rapprocher : Soc., 16 septembre 2009, pourvoi n° 08-41.191, *Bull.* 2009, V, n° 187 (cassation).

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-14.937, (P)

– Rejet –

■ Salaire – Egalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence d'évolution de carrière résultant de l'entrée en vigueur d'un accord collectif – Conditions – Détermination – Portée.

Le principe d'égalité de traitement ne fait pas obstacle à ce que les salariés engagés postérieurement à l'entrée en vigueur d'un nouveau barème conventionnel soient appelés dans l'avenir à avoir une évolution de carrière plus rapide dès lors qu'ils ne bénéficient à aucun moment d'une classification ou d'une rémunération plus élevée que celle des salariés embauchés antérieurement à l'entrée en vigueur du nouveau barème et placés dans une situation identique ou similaire.

Doit être approuvé l'arrêt qui déboute un salarié de ses demandes quand ce dernier invoquait l'existence d'une inégalité de traitement au seul motif de l'évolution des dispositions conventionnelles.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 18 janvier 2017), que M. Y... a été engagé le 14 février 1977 par la caisse primaire d'assurance maladie d'Ille-et-Vilaine en qualité d'employé aux écritures ; que le 1er juin 1977, il a été muté au Centre de traitement électronique inter caisses de Bretagne ; qu'au mois de septembre 1983, il a réussi le concours de l'école des cadres ; que le 1er mai 1984, il a été engagé par l'URSSAF d'Ille-et-Vilaine devenue l'URSSAF de Bretagne et a été promu agent de contrôle des employeurs devenu inspecteur du recouvrement ; qu'il a fait valoir ses droits à la retraite le 30 mai 2012 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Sur le premier moyen, après avis donné aux parties, en application de l'article 1015 du code de procédure civile :

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de réparation du préjudice subi pour perte de rémunération et de sa demande de dommages-intérêts pour violation du principe de l'égalité de traitement et non-respect des dispositions conventionnelles alors, selon le moyen :

1°/ qu'au regard du respect du principe d'égalité de traitement, la seule circonstance que des salariés, appartenant à la même catégorie professionnelle et exerçant les mêmes fonctions, aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de rémunération entre eux ; qu'en l'espèce, pour écarter une inégalité de traitement entre les inspecteurs du recouvrement selon qu'ils avaient été diplômés avant ou après le 1er janvier 1993, la cour d'appel a jugé que les différences de traitement inhérentes à la succession de régimes juridiques dans le temps n'étaient pas en soi contraires au principe d'égalité ; qu'en statuant ainsi, quand au contraire, en présence d'une différence de traitement entre des salariés appartenant à la même catégorie professionnelle et exerçant les mêmes fonctions née de la seule succession de conventions collectives, et donc *a priori* contraire au principe d'égalité, il appartenait à l'URSSAF de Bretagne de justifier que la différence de traitement instituée ainsi entre les inspecteurs du recouvrement selon qu'ils avaient été diplômés avant ou après le 1er janvier 1993 était justifiée par une raison objective et pertinente autre que la conclusion d'un nouvel accord collectif, la cour d'appel a violé le principe d'égalité de traitement ;

2°/ qu'au regard du respect du principe d'égalité de traitement, la seule circonstance que des salariés, appartenant à la même catégorie professionnelle et exerçant les mêmes fonctions, aient été engagés avant ou après l'entrée en vigueur d'un accord collectif ne saurait suffire à justifier des différences de rémunération entre eux ; qu'en l'espèce, après avoir dit que les différences de traitement entre catégories professionnelles opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs sont présumées justifiées et que cette présomption de justification s'étend également aux différences de traitement opérées par voie d'accord collectif entre des salariés exerçant, au sein d'une même catégorie professionnelle, des fonctions distinctes, la cour d'appel a jugé que M. Y... ne démontrait pas que la différence de traitement était étrangère à toute considération de nature professionnelle ; qu'en statuant ainsi, quand les inspecteurs du recouvrement, qu'ils aient été diplômés avant ou après le 1er janvier 1993, exercent des fonctions

identiques au sein d'une même catégorie professionnelle, de sorte que la différence de traitement instituée entre eux selon la date d'obtention de leur diplôme ne pouvait être présumée conforme au principe d'égalité à charge pour l'agent de démontrer le contraire, la cour d'appel a derechef violé le principe d'égalité de traitement, ensemble l'article 1315 du code civil dans sa rédaction applicable au litige ;

3°/ qu'il résulte des articles 32 et 33 dans leur rédaction issue du protocole d'accord du 14 mai 1992 que les échelons attribués à l'agent après sa réussite à l'examen sanctionnant la fin d'études de la formation des cadres option « agent de contrôle des employeurs » organisé par l'UCANSS devaient être conservés par le salarié lors de sa promotion aux fonctions d'inspecteur de recouvrement ; que le fait que les partenaires sociaux aient ultérieurement supprimé les échelons d'avancement n'est pas de nature à remettre en cause l'inégalité de traitement existant entre les inspecteurs du recouvrement diplômés après le 1er janvier 1993 qui ont gardé leurs échelons d'avancement et qui ont vu ces derniers pris en compte lors de la transposition de classification intervenue en 2005, et les inspecteurs du recouvrement diplômés avant le 1er janvier 1993 qui ont été privés de ces échelons d'avancement ce qui a affecté leur classification en 2005 ; qu'en relevant que les partenaires sociaux avaient du reste, au fil des protocoles depuis celui de 1992, réduit la portée de l'attribution des échelons au mérite dans l'évolution de carrière des salariés, qu'elle résulte de l'appréciation par la hiérarchie ou de l'obtention d'un diplôme, et que les échelons de l'article 32 avaient même disparu en 2005, quand de tels motifs étaient impropres à écarter une inégalité de traitement illicite entre les inspecteurs du recouvrement diplômés avant et après le 1er janvier 1993, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe d'égalité de traitement ;

Mais attendu que le principe d'égalité de traitement ne fait pas obstacle à ce que les salariés embauchés postérieurement à l'entrée en vigueur d'un nouveau barème conventionnel soient appelés dans l'avenir à avoir une évolution de carrière plus rapide dès lors qu'ils ne bénéficient à aucun moment d'une classification ou d'une rémunération plus élevée que celle des salariés embauchés antérieurement à l'entrée en vigueur du nouveau barème et placés dans une situation identique ou similaire ;

Et attendu qu'il résulte des constatations de la cour d'appel que le salarié se plaignait d'une inégalité de traitement au seul motif de l'évolution des dispositions conventionnelles sans soutenir que les salariés relevant des dispositions du protocole d'accord du 14 mai 1992 avaient bénéficié d'une classification ou d'une rémunération plus élevée que celle des salariés promus sous l'empire des dispositions conventionnelles antérieures et placés dans une situation identique ou similaire ;

Qu'il en résulte l'absence d'atteinte au principe d'égalité de traitement ;

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

Que le moyen ne peut donc être accueilli ;

Sur le deuxième moyen : Publication sans intérêt

Sur le troisième moyen : Publication sans intérêt

Sur le quatrième moyen, pris en ses deux dernières branches : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Gatineau et Fattaccini -

Textes visés :

Principe d'égalité de traitement.

Rapprochement(s) :

Sur le défaut d'atteinte au principe d'égalité de traitement en cas de différence d'évolution de carrière résultant de l'entrée en vigueur d'un accord collectif, à rapprocher : Soc., 17 octobre 2018, pourvoi n° 16-26.729, *Bull.* 2018,V, (cassation partielle), et les arrêts cités.

Soc., 28 novembre 2018, n° 17-20.007, n° 17-20.008, (P)

– Rejet –

■ Salaire – Egalité de traitement – Domaine d'appliacation – Détermination – Portée.

L'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération. Le « différentiel complément Poste » institué par les articles 61 et 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste constitue un complément indemnitaire accordé aux agents affectés avant le 1er janvier 1995 au service général afin de maintenir le niveau de leurs indemnités après l'instauration du niveau unique du « complément Poste ». Les pratiques indemnitaires anciennes introduisant une dispersion hors norme pour moins de 10 % des agents, il a été décidé que la différence entre le « complément Poste » et le complément indemnitaire précédemment attribué sera versée sous l'appellation « différentiel complément Poste ». Une cour d'appel en déduit à bon droit que cette indemnité dont bénéficiaient les salariés en cause qui ont été engagés avant 1995, ayant un objet et une finalité distincts de celui du « complément Poste », ne devait pas être prise en compte dans la comparaison entre le « complément Poste » versé aux salariés et celui versé aux fonctionnaires se trouvant dans une situation identique ou similaire.

■ Salaire – Egalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence de montant du complément Poste – Appréciation – Eléments pris en compte – Exclusion – Différentiel complément Poste – Portée.

■ Salaire – Egalité de traitement – Atteinte au principe – Défaut – Cas – Différence de montant du complément poste – Conditions – Fonctions – Appréciation – Détermination – Portée.

Selon la délibération du 25 janvier 1995 du conseil d'administration de La Poste, les primes et indemnités perçues par les agents de droit public et les agents de droit privé et initialement regroupées au sein d'un complément indemnitaire ont été supprimées et incorporées dans un tout indivisible appelé « complément Poste » constituant désormais de façon indissociable l'un des sous-ensembles de la rémunération de base de chaque catégorie de personnel et, selon la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste, la rémunération des agents de La Poste se compose de deux éléments, d'une part, le traitement indiciaire pour les fonctionnaires ou le salaire de base pour les agents contractuels, lié au grade et rémunérant l'ancienneté et l'expérience, d'autre part, le « complément poste » perçu par l'ensemble des agents, qui rétribue le niveau de fonction et tient compte de la maîtrise du poste. En application du principe d'égalité de traitement, pour percevoir un « complément Poste » du même montant, un salarié doit justifier exercer au même niveau des fonctions identiques ou similaires à celles du fonctionnaire auquel il se compare.

Vu la connexité, joint les pourvois n° 17-20.007 et 17-20.008 ;

Sur les premier et second moyens des pourvois réunis :

Attendu, selon les arrêts attaqués (Rennes, 29 mars 2017), que Mmes Y... et C..., salariées de La Poste, ont, par acte du 29 mai 2013, saisi la juridiction prud'homale de demandes de rappel de salaires au titre du « complément Poste » ;

Attendu que La Poste fait grief aux arrêts de faire droit aux demandes des salariées, alors, selon le moyen :

1°/ que les différences de traitement entre catégories professionnelles opérées par voie de conventions ou d'accords collectifs, négociés et signés par des organisations syndicales représentatives, investies de la défense des droits et intérêts des salariés et à l'habilitation desquelles ces derniers participent directement par leur vote, sont présumées justifiées de sorte qu'il appartient à celui qui les conteste de démontrer qu'elles sont étrangères à toute considération de nature professionnelle ; qu'en l'espèce,

La Poste avait rappelé, dans ses écritures, qu'un accord collectif conclu à La Poste le 5 février 2015 a supprimé le complément Poste et lui a substitué une double allocation comprenant d'une part, un complément de rémunération et, d'autre part, pour certains agents bénéficiant, à sa date, d'un complément Poste plus élevé que ce complément de rémunération, une « indemnité de carrière antérieure personnelle » destinée à permettre (article II-1) « le maintien, à titre personnel, du montant du complément Poste acquis avant la date de mise en oeuvre du présent accord », et dont il est précisé qu'elle « est héritée notamment de la perte antérieure de dispositifs de primes et indemnités » ; qu'en accueillant cependant la demande en rappel de complément Poste des demandeurs sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si cet

accord n'avait pas à la fois validé pour le passé et pérennisé pour l'avenir les différences de traitement existantes dans l'attribution du complément Poste, dont les partenaires sociaux ont ainsi reconnu qu'elles étaient non seulement fondées mais justifiées par la compensation de la perte des primes et indemnités antérieures, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du principe d'égalité de traitement ;

2°/ que le complément Poste, tel que finalisé par la décision n° 717 du 4 mai 1995, a pour double vocation, d'une part, de rémunérer le niveau de fonction et la maîtrise du poste, d'autre part, d'indemniser les agents de la perte de primes et indemnités antérieures ; que, selon l'article 63 de cette décision et l'article 13 du « guide mémento des règles de gestion RH » PS-II.1, le « différentiel de complément Poste » versé à certains agents de droit privé ayant perçu antérieurement à son institution des primes et indemnités « hors normes », constitue une « composante » du complément Poste, qui représente « la différence entre ce complément et le complément indemnitaire précédemment versé » ; que cet élément de rémunération, dont l'unique particularité est d'être destiné aux agents ayant perçu des primes et indemnités d'un montant excédant le maximum du champ de normalité ou du seuil unique en l'absence de champ de normalité, a donc le même objet et la même finalité que la part indemnitaire du complément Poste, à savoir permettre le maintien, à titre personnel, de ces primes et indemnités antérieurement acquises ; qu'en décidant le contraire la cour d'appel, qui n'a pas déduit les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995, ensemble l'article 13 du « Guide mémento des règles de gestion » PS-II.1 ;

Mais attendu, d'abord, qu'il résulte de l'article 2 du code civil qu'une convention ou un accord collectif, même dérogatoire, ne peut priver un salarié des droits qu'il tient du principe d'égalité de traitement pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de l'accord ;

Attendu, ensuite, que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération ; qu'ayant relevé que le « différentiel complément Poste » institué par les articles 61 et 63 de la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste constitue un complément indemnitaire accordé aux agents affectés avant le 1er janvier 1995 au service général afin de maintenir le niveau de leurs indemnités après l'instauration du niveau unique du complément Poste, que les pratiques indemnitaires anciennes introduisant une dispersion hors norme pour moins de 10 % des agents, il a été décidé que la différence entre le complément Poste et le complément indemnitaire précédemment attribué sera versée sous l'appellation « différentiel complément Poste », la cour d'appel en a déduit à bon droit que cette indemnité dont bénéficiaient les deux salariées en cause qui ont été engagées avant 1995, ayant un objet et une finalité distincts de celui du complément Poste, ne devait pas être prise en compte dans la comparaison entre le complément Poste versé aux salariés et celui versé aux fonctionnaires se trouvant dans une situation identique ou similaire ;

Attendu, enfin, que, selon la délibération du 25 janvier 1995 du conseil d'administration de La Poste, les primes et indemnités perçues par les agents de droit public et les agents de droit privé et initialement regroupées au sein d'un complément indemnitaire ont été supprimées et incorporées dans un tout indivisible appelé « complément Poste » constituant désormais de façon indissociable l'un des sous-ensembles de la rémunération de base de chaque catégorie de personnel et, selon la décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste, la rémunération des

agents de La Poste se compose de deux éléments, d'une part, le traitement indiciaire pour les fonctionnaires ou le salaire de base pour les agents contractuels, lié au grade et rémunérant l'ancienneté et l'expérience, d'autre part, le « complément Poste », perçu par l'ensemble des agents, qui rétribue le niveau de fonction et tient compte de la maîtrise du poste ; qu'en application du principe d'égalité de traitement, pour percevoir un complément Poste du même montant, un salarié doit justifier exercer au même niveau des fonctions identiques ou similaires à celles du fonctionnaire auquel il se compare ;

Et attendu qu'après avoir constaté que La Poste s'était engagée, aux termes de l'accord salarial du 10 juillet 2001 à combler d'ici fin 2003 l'écart existant entre les compléments poste des agents contractuels des niveaux I.2, I.3 et II.1 et ceux perçus par les fonctionnaires de même niveau, la cour d'appel a relevé d'abord, que les salariées, qui avaient renoncé à leurs demandes postérieures à l'entrée en vigueur de l'accord du 2 février 2015, se comparaient à un fonctionnaire exerçant comme elles les fonctions de guichetier confirmé, dont le montant mensuel du « complément Poste » était supérieur à celui qu'elles percevaient, ensuite, que La Poste fournissait pour seule explication à cette différence, un historique de carrière distinct du fonctionnaire ainsi que la renonciation par les fonctionnaires aux indemnités et primes perçues avant 1995, contredisant ainsi le plan de convergence progressive qu'elle avait mis en place pour combler l'écart existant ; qu'elle en a exactement déduit que la différence de traitement n'était justifiée par aucune raison pertinente et que le principe « à travail égal salaire égal » avait été méconnu ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président et rapporteur) - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; Me Balat -

Textes visés :

Article 2 du code civil ; décision n° 717 du 4 mai 1995 du président du conseil d'administration de La Poste ; principe d'égalité de traitement.

Rapprochement(s) :

Sur l'application dans le temps d'une convention ou d'un accord collectif, à rapprocher : Soc., 24 janvier 2007, pourvoi n° 04-45.585, *Bull.* 2007, V, n° 14 (2) (cassation partielle sans renvoi), et l'arrêt cité. Sur le principe que l'égalité de rémunération doit être assurée pour chacun des éléments de la rémunération, cf. : CJCE, arrêt du 17 mai 1990, Barber, C-262/88, § 34 ; CJCE, arrêt du 26 juin 2001, Brunnhofer, C-381/99, § 35 et suivants. Sur le contentieux dit du « complément Poste », à rapprocher : Soc., 4 avril 2018, pourvoi n° 16-27.703, *Bull.* 2018, V, n° 63 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

Soc., 14 novembre 2018, n° 17-16.959, (P)

– Rejet –

■ Salaire – Heures supplémentaires – Accomplissement – Preuve – Eléments de preuve – Appréciation – Office du juge.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Orléans, 21 février 2017), que M. Y... a été engagé le 6 octobre 2009 en qualité de technicien par la société AGP grande cuisine ; qu'après transfert du contrat de travail à la société ADEIHR AGP, le salarié s'est engagé, par avenant du 14 mai 2012, à solliciter l'autorisation préalable de l'employeur avant d'effectuer des heures supplémentaires ; qu'invoquant l'existence d'heures supplémentaires non payées et exposant avoir été victime de faits de harcèlement moral, le salarié a pris acte de la rupture de son contrat de travail aux torts de l'employeur puis a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner au paiement de sommes à titre de rappel d'heures supplémentaires, de congés payés afférents et d'indemnité pour travail dissimulé, alors, selon le moyen :

1°/ que l'employeur n'est tenu au paiement que des seules heures supplémentaires accomplies avec son accord, au moins implicite, ou rendues nécessaires par les tâches confiées au salarié ; qu'il s'ensuit que le salarié refusant de déférer à son obligation contractuelle de solliciter préalablement à l'exécution d'heures supplémentaires l'accord exprès de l'employeur à leur accomplissement n'a pas droit à leur paiement ; qu'en faisant dès lors droit au paiement des heures supplémentaires réclamées par M. Y..., quand elle constatait, d'une part, que « l'employeur avait exigé qu'il donne son autorisation à l'accomplissement d'heures supplémentaires », d'autre part, que M. B... reconnaissait que des heures supplémentaires qu'il avait accomplies avec M. Y... l'avaient été « sans avoir jamais sollicité au préalable l'autorisation de les effectuer » et, enfin, que « des heures supplémentaires ont été effectuées sans l'accord de l'entreprise », ce dont il résultait que le salarié n'avait, au moins pour partie des heures supplémentaires dont il réclamait le paiement, jamais sollicité l'accord de l'employeur cependant qu'il en avait l'obligation contractuelle formelle, la cour d'appel a violé les articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail ;

2°/ que la société ADEIHR AGP soutenait qu'il était contractuellement fait interdiction à M. Y... d'exécuter la moindre heure supplémentaire en l'absence d'une demande expresse émanant de l'employeur, ce dernier se trouvant ensuite dans l'obligation - à raison du non-respect par le salarié de cette obligation, qui lui avait pourtant été rappelé par courrier - de le mettre en demeure de cesser d'exécuter des heures supplémentaires non-commandées, puis de le sanctionner par un avertissement au vu du caractère persistant du comportement de l'intéressé ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que l'employeur, qui exigeait son accord préalable et exprès à l'exécution de toute heure supplémentaire, n'admettait pas les réclamations du salarié au titre des heures supplémentaires par lui réalisées, ne les estimant pas justifiées ; qu'en s'abstenant de rechercher si l'opposition ainsi manifestée par l'employeur à l'exécution des heures

supplémentaires, par voie de courrier, de mise en demeure et d'avertissement, ne permettait pas d'exclure tout accord implicite à l'exécution des heures supplémentaires réclamées, et ainsi tout droit à paiement de ces dernières, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail ;

3°/ qu'en allouant à M. Y... un rappel d'heures supplémentaires, motif pris que, « certes, des heures supplémentaires ont été effectuées sans l'accord de l'entreprise, mais le salarié a exposé qu'il s'agissait de terminer en urgence les réparations au sein d'une cuisine de restaurant, qui ne pouvaient attendre, en sorte qu'il préférait achever ses réfections, le jour même, plutôt que de les reporter au lendemain, ce qui aurait vivement déplu aux clients et qui l'aurait contraint à rester une journée supplémentaire sur place », la cour d'appel, qui a uniquement relevé l'existence d'une préférence du salarié à l'exécution immédiate de travaux destinée à lui éviter de revenir sur le chantier le lendemain, sans donc caractériser, ce faisant, que les heures supplémentaires étaient rendues nécessaires par la charge de travail qui lui était confiée et la nature des tâches à effectuer, a - derechef - privé sa décision de base légale au regard des articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail, ensemble l'article 4 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;

4°/ qu'en affirmant, pour dire que « le gérant savait pertinemment que des heures supplémentaires indispensables avaient été accomplies par M. Y... », que « la continuation de son travail entraînait nécessairement au moins la même charge de travail, d'autant plus qu'à compter du 1er février 2014, il a perçu une prime de responsabilité pour le service après-vente et pour exercer des responsabilités supplémentaires », la cour d'appel a statué par des motifs d'ordre général et abstrait, violant l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu que le salarié peut prétendre au paiement des heures supplémentaires accomplies, soit avec l'accord au moins implicite de l'employeur, soit s'il est établi que la réalisation de telles heures a été rendue nécessaire par les tâches qui lui ont été confiées ;

Et attendu qu'appréciant souverainement la valeur et la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis, la cour d'appel, ayant constaté que la charge de travail du salarié, qui avait donné lieu au paiement d'heures supplémentaires pour la période de mai à décembre 2012, avait été maintenue puis accrue pendant la période postérieure, a fait ressortir, peu important l'absence d'autorisation préalable de l'employeur et sans avoir à procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, que la réalisation de nouvelles heures supplémentaires avait été rendue nécessaire par les tâches confiées à l'intéressé ;

D'où il suit que le moyen, qui manque en fait en ses troisième et quatrième branches, n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen : Publication sans intérêt

Mais attendu, d'abord, que le rejet du premier moyen prive de portée le deuxième moyen, pris en sa première branche ;

Attendu, ensuite, que sous le couvert de griefs non fondés de manque de base légale, le moyen ne tend qu'à contester le pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond qui ont estimé que l'intention de dissimulation de l'employeur était établie ;

Sur le troisième moyen, ci-après annexé : Publication sans intérêt

Sur le quatrième moyen, ci-après annexé : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Schamber - Avocat général : Mme Rémery - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Zribi et Texier -

Textes visés :

Articles L. 3121-22 et L. 3171-4 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions dans lesquelles les heures supplémentaires doivent être accomplies pour être payées par l'employeur, à rapprocher : Soc., 14 novembre 2018, pourvoi n° 17-20.659, *Bull.* 2018, V, (cassation partielle).

Soc., 7 novembre 2018, n° 17-15.833, (P)

– Rejet –

■ Salaire – Primes et gratifications – Suppression ou réduction – Cas – Absence pour fait de grève – Validité – Conditions – Détermination – Portée.

Si l'employeur peut tenir compte des absences, même motivées par la grève, pour le paiement d'une prime, c'est à la condition que toutes les absences, hormis celles qui sont légalement assimilées à un temps de travail effectif, entraînent les mêmes conséquences sur son attribution.

Une cour d'appel ayant constaté que les salariés absents pour maladie non professionnelle ayant plus d'une année d'ancienneté bénéficiaient du maintien de leur plein salaire, y compris les primes, sans entraîner d'abattement de ces primes, en a exactement déduit, s'agissant de périodes d'absence qui ne sont pas légalement assimilées à un temps de travail effectif, que l'abattement des primes d'ancienneté, de quart et mensuelle, auquel l'employeur a procédé pour calculer la retenue relative aux jours d'absence du salarié pour fait de grève, présentait un caractère discriminatoire.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rouen, 7 février 2017), que M. Y..., salarié, depuis le 1er octobre 1989, de la société Exxonmobil Chemical France (la société), travaille de manière postée, selon le rythme de 3x8, et percevait au mois de mai 2012 une rémunération brute de 3 027,56 euros pour 138 heures 64 de travail, ainsi que différentes primes, telles que la prime d'ancienneté, la prime de quart et une prime mensuelle ; qu'après avoir été gréviste pendant quatre jours au mois d'avril 2012, soit 32 heures, il

a, avec le syndicat CFDT chimie énergie de Haute-Normandie, saisi le 17 septembre 2014 la juridiction prud'homale, contestant la retenue sur salaire pratiquée et demandant réparation du préjudice moral subi ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de la condamner à payer au salarié une somme au titre de la retenue pour fait de grève exercé en avril 2012 alors, selon le moyen :

1°/ que les juges du fond doivent se prononcer sur l'ensemble des pièces versées aux débats et ne peuvent accueillir ni rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner tous les éléments de preuve qui leur sont soumis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que dans ses conclusions d'appel, elle faisait valoir que, pour toutes les absences non assimilées à du temps de travail effectif, les primes de quart et d'ancienneté étaient incluses dans l'assiette pour le calcul de la retenue opérée du fait de ladite absence, de sorte que pour ces primes, la retenue opérée sur la rémunération du salarié au titre de sa période de grève ne pouvait être considérée comme discriminatoire ; qu'à l'appui de ce moyen, la cour d'appel produisait différentes pièces dont il ressortait que les primes de quart et d'ancienneté étaient incluses dans l'assiette pour le calcul de la retenue opérée en cas de congés payés, d'absence pour maladie, pour congé pour événement familial, en cas d'autorisations d'absences payées ou non payées, et en cas de congé paternité ; que pour retenir l'existence d'une discrimination liée à l'exercice du droit de grève, la cour d'appel s'est uniquement fondée sur le règlement maladie Esso raffinage SAF et le guide administratif du personnel posté en 3x8 continu ; qu'en se déterminant ainsi, sans examiner ni même viser les pièces précédemment évoquées, produites par la société, la cour d'appel a méconnu les exigences s'induisant de l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ subsidiairement, que la retenue de salaire en cas de grève doit correspondre au temps exact de la cessation de travail, ce qui suppose qu'elle soit calculée sur l'horaire mensuel des salariés ; que la société faisait valoir que la retenue sur salaire pour la participation du salarié au mouvement de grève devait être calculée en considération du nombre d'heures de référence du mois considéré, soit 138,64 heures ; que pour se prononcer comme elle l'a fait, la cour d'appel s'est fondée sur un temps de travail réel, effectif ou assimilé au cours du mois d'avril de 142 heures ; qu'en statuant de la sorte, sans s'expliquer sur les éléments l'ayant conduit à retenir cette référence de 142 heures, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 2511-1, L. 1134-2 et L. 1221-1 du code du travail ;

Mais attendu, d'abord, que si l'employeur peut tenir compte des absences, même motivées par la grève, pour le paiement d'une prime, c'est à la condition que toutes les absences, hormis celles qui sont légalement assimilées à un temps de travail effectif, entraînent les mêmes conséquences sur son attribution ;

Et attendu qu'ayant constaté que les salariés absents pour maladie non professionnelle ayant plus d'une année d'ancienneté bénéficiaient du maintien de leur plein salaire, y compris les primes, sans entraîner d'abattement de ces primes, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, en a exactement déduit, s'agissant de périodes d'absence qui ne sont pas légalement assimilées à un temps de travail effectif, que l'abattement des primes d'ancienneté, de quart et

mensuelle, auquel l'employeur a procédé pour calculer la retenue relative aux jours d'absence du salarié pour fait de grève, présentait un caractère discriminatoire ;

Attendu, ensuite, que, sous le couvert d'un grief non fondé de manque de base légale, le moyen ne tend, en sa seconde branche, qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine des juges du fond ;

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

Sur le second moyen : Publication sans intérêt

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Rinuy - Avocat(s) : SCP Célice, Soltner, Texidor et Périer ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Articles L. 1221-1 et L. 2511-1 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur le caractère discriminatoire de l'attribution d'une prime aux salariés selon qu'ils ont participé ou non à un mouvement de grève, à rapprocher : Soc., 26 mars 2014, pourvoi n° 12-18.125, *Bull.* 2014, V, n° 92 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

TRIBUNAL DE COMMERCE

Com., 14 novembre 2018, n° 16-26.115, (P)

– Cassation sans renvoi –

■ Compétence – Compétence matérielle – Contestations relatives aux sociétés commerciales – Domaine d'application – Cas – Faits se rattachant par un lien direct à la gestion de la société – Manquements commis par le gérant à l'occasion de l'exécution d'un contrat.

Viole l'article L. 721-3 du code de commerce la cour d'appel qui, statuant sur contredit, pour écarter la compétence du tribunal de commerce, retient que le gérant d'une SARL, n'a pas la qualité de commerçant et que ses manquements ne se rattachent pas à la gestion de la société par un lien direct ou ne constituent pas des actes de commerce, alors que les manquements commis par le gérant d'une société commerciale à l'occasion de l'exécution d'un contrat se rattachent par un lien direct à la gestion de celle-ci et que la circonstance qu'il ne soit pas personnellement commerçant ou qu'il n'ait pas accompli d'actes de commerce est indifférente.

■ Compétence – Compétence matérielle – Contestations relatives aux sociétés commerciales – Domaine d'application – Cas – Faits se rattachant par un lien direct à la gestion de la société – Action en responsabilité dirigée contre le liquidateur amiable d'une SARL.

Viole également l'article L. 721-3 précité la cour d'appel qui, statuant sur contredit, retient que l'action en responsabilité prévue par l'article L. 213-12 du code de commerce, dirigée contre le liquidateur amiable d'une SARL, relève de la compétence de la juridiction civile, alors que le liquidateur, comme le gérant, agit dans l'intérêt social et réalise des opérations se rattachant directement à la gestion de la société.

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur contredit, que la société à responsabilité limitée Fresh delices (la société Fresh delices), anciennement dénommée Le Portable télécom, ayant pour gérante Mme Stéphanie X..., épouse Y... (Mme Y...), a été liée, entre mars 2001 et mars 2005, à la Société française de radiotéléphone (la société SFR) par des contrats de partenariat et de distribution ; qu'à partir de mars 2007, un litige prud'homal a opposé la société SFR à Mme Y..., cette dernière sollicitant la requalification des contrats de partenariat et de distribution en contrats de travail ; que la société SFR a été condamnée à payer à Mme Y... diverses sommes au titre d'indemnités de licenciement et de rupture sans cause réelle et sérieuse ; qu'au cours de la procédure prud'homale, la société SFR a assigné la société Fresh delices devant le tribunal de commerce afin qu'il soit statué sur les conséquences de la décision prud'homale sur l'exécution des contrats de partenariat et de distribution ; qu'après la liquidation amiable de la société Fresh delices, la société SFR, reprochant à Mme Y... d'être à l'origine du préjudice que lui avait causé l'inexécution par la société Le Portable télécom de ses obligations contractuelles et, à Mme Yvette X... (Mme X...), nommée liquidateur, d'avoir commis une faute dans l'exercice de ses fonctions, les a assignées devant le tribunal de commerce de Paris, lequel a rejeté l'exception d'incompétence soulevée par Mmes Y... et X... ; que ces dernières ont formé un contredit ;

Sur le premier moyen :

Vu l'article L. 721-3 du code de commerce ;

Attendu que pour accueillir le contredit, l'arrêt retient que l'action de la société SFR dirigée contre Mme Y... relève de la juridiction civile dès lors qu'elle n'a pas la qualité de commerçante et que les faits qui lui sont reprochés ne constituent pas des actes de commerce ni ne se rattachent à la gestion de la société par un lien direct ;

Qu'en statuant ainsi, alors que les manquements commis par le gérant d'une société commerciale à l'occasion de l'exécution d'un contrat se rattachent par un lien direct à la gestion de celle-ci, peu important que le gérant n'ait pas la qualité de commerçant ou n'ait pas accompli d'actes de commerce, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le second moyen :

Vu l'article L. 721-3 du code de commerce ;

Attendu que pour retenir la compétence de la juridiction civile, l'arrêt énonce, que, bien que l'action en responsabilité dirigée contre le liquidateur soit régie par l'article

L. 237-12 du code de commerce, le liquidateur n'a pas la qualité de commerçant et n'accomplit pas des actes de commerce ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le liquidateur, comme le gérant, agit dans l'intérêt social et réalise des opérations se rattachant directement à la gestion de la société commerciale, la cour d'appel à violé le texte susvisé ;

Et vu l'article 627 du code de procédure civile, dont l'application est proposée par la demanderesse ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 20 septembre 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DIT le contredit mal fondé et le rejette.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : M. Guerlot - Avocat général : Mme Beaudonnet - Avocat(s) : SCP Hémery, Thomas-Raquin, Le Guerer ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article L. 721-3 du code de commerce ; articles L. 213-12 et L. 721-3 du code de commerce.

Rapprochement(s) :

Sur la compétence des tribunaux de commerce pour connaître de la responsabilité de dirigeants sociaux, cf. : Com., 27 octobre 2009, pourvoi n° 08-20.384, *Bull.* 2009, IV, n° 138 (cassation), et l'arrêt cité.

UNION EUROPEENNE

3e Civ., 15 novembre 2018, n° 17-26.156, (P)

– Sursis à statuer et renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne –

■ Cour de justice de l'Union européenne – Question préjudicielle – Interprétation des actes pris par les institutions de l'Union – Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 – Articles 9 à 13 relatifs aux régimes d'autorisation d'établissement des prestataires – Domaine d'application – Détermination – Portée.

Sont renvoyées à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles suivantes :

La directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006 s'applique-t-elle à la location à titre onéreux, même à titre non professionnel, de manière répétée et pour de courtes durées, d'un local meublé à usage d'habitation ne constituant pas la résidence principale du loueur, à une clientèle de passage n'y élisant pas domicile ? Une

réglementation telle que celle prévue par l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation constitue-t-elle un régime d'autorisation au sens des articles 9 à 13 de ce texte ?

Dans l'affirmative :

- l'article 9 sous b de cette directive doit-il être interprété en ce sens que l'objectif tenant à la lutte contre la pénurie de logements destinés à la location constitue une raison impérieuse d'intérêt général permettant de justifier une mesure nationale soumettant à autorisation, dans certaines zones géographiques, la location d'un local meublé destiné à l'habitation de manière répétée pour de courtes durées à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile et, le cas échéant, une telle mesure est-elle proportionnée à l'objectif poursuivi ?

- l'article 10, § 2, s'oppose-t-il à une mesure nationale qui subordonne à autorisation le fait de louer un local meublé destiné à l'habitation « de manière répétée », pour de « courtes durées », à une « clientèle de passage qui n'y élit pas domicile » et qui prévoit que les conditions de délivrance de l'autorisation sont fixées, par une délibération du conseil municipal, au regard des objectifs de mixité sociale, en fonction notamment des caractéristiques des marchés locaux d'habitation et la nécessité de ne pas aggraver la pénurie de logements ?

1. Il résulte de l'arrêt attaqué (Paris, 19 mai 2017), que le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris a assigné en référé, sur le fondement de l'article L. 631-7, alinéa 6, du code de la construction et de l'habitation, la société civile immobilière Cali Apartments (la société Cali Apartments), propriétaire d'un studio situé à Paris, afin de la voir condamner au paiement d'une amende et de voir ordonner le retour du bien à son usage d'habitation.

Le maire de la ville de Paris est intervenu volontairement à l'instance.

2. La cour d'appel a retenu qu'il était établi que le studio, qui avait été proposé à la location sur un site internet, avait fait l'objet, sans autorisation préalable, de locations de courte durée, épisodiques, à l'usage d'une clientèle de passage, en violation des dispositions de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation. Elle a, sur le fondement de l'article L. 651-2 du même code, condamné la société Cali Apartments au paiement d'une amende de 15 000 euros, dit que le produit de cette amende serait versé à la ville de Paris et ordonné le retour du local à un usage d'habitation.

3. La société Cali Apartments fait grief à l'arrêt de la condamner au paiement d'une amende et d'ordonner le retour du local à l'usage d'habitation alors, selon le premier moyen, qu'en appliquant les articles L. 631-7, alinéa 6, et L. 651-2, alinéa 1, du code de la construction et de l'habitation, la cour d'appel a violé le principe de primauté du droit de l'Union européenne, en ce qu'elle n'a pas établi que cette restriction à la libre prestation de service était justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général et que l'objectif poursuivi ne pouvait pas être réalisé par une mesure moins contraignante comme l'exige l'article 9, sous b et c, de la directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006 (première et deuxième branches) et que la mise en oeuvre de cette mesure ne dépend pas de critères répondant aux exigences de l'article 10 de la directive précitée (troisième et quatrième branches).

Sur la recevabilité du premier moyen, contestée par la défense :

4. La ville de Paris soutient que le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit et, partant, irrecevable.

5. Mais le moyen tiré de la violation du principe de primauté du droit de l'Union européenne en raison de la non-conformité des dispositions des articles L. 631-7, alinéa

6, et L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation à la directive 2006/123/CE, lequel ne se réfère à aucune considération de fait qui ne résulterait pas des énonciations des juges du fond, est de pur droit et donc recevable.

Sur ce moyen :

6. Vu l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

⋆ *Dispositions de droit interne*

7. En application de l'article L. 324-1-1 du code du tourisme, dans sa rédaction applicable au litige :

« Toute personne qui offre à la location un meublé de tourisme, que celui-ci soit classé ou non au sens du présent code, doit en avoir préalablement fait la déclaration auprès du maire de la commune où est situé le meublé.

Cette déclaration préalable n'est pas obligatoire lorsque le local à usage d'habitation constitue la résidence principale du loueur, au sens de l'article 2 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986 ».

8. Ce régime déclaratif est précisé par l'article D. 324-1-1 du code du tourisme, qui, dans sa version applicable au litige, dispose :

« La déclaration de location d'un meublé de tourisme, que celui-ci soit classé ou non au sens du présent code, prévue à l'article L. 324-1-1 est adressée au maire de la commune où est situé le meublé par tout moyen permettant d'en obtenir un accusé de réception.

La déclaration précise l'identité et l'adresse du déclarant, l'adresse du meublé de tourisme, le nombre de pièces composant le meublé, le nombre de lits, la ou les périodes prévisionnelles de location et, le cas échéant, la date de la décision de classement et le niveau de classement des meublés de tourisme.

Tout changement concernant les éléments d'information que comporte la déclaration fait l'objet d'une nouvelle déclaration en mairie.

La liste des meublés de tourisme, classés ou non au sens du présent code, est consultable en mairie. »

9. Le loueur peut, en outre, suivant la nature et l'emplacement du local proposé à la location, être soumis aux dispositions du code de la construction et de l'habitation qui encadrent le changement d'usage des locaux d'habitation.

10. Aux termes de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation, dans les communes de plus de 200 000 habitants et dans celles des Hauts-de-Seine, de la Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne, le changement d'usage des locaux destinés à l'habitation est, dans les conditions fixées par l'article L. 631-7-1 du même code, soumis à autorisation préalable.

La loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové a ajouté à ce texte un dernier alinéa, qui précise que le fait de louer un local meublé destiné à l'habitation de manière répétée pour de courtes durées à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile constitue un changement d'usage au sens de ce texte.

11. L'article L. 631-7-1 du code de la construction et de l'habitation fixe les modalités d'obtention de l'autorisation prévue par l'article L. 631-7 :

« L'autorisation préalable au changement d'usage est délivrée par le maire de la commune dans laquelle est situé l'immeuble, après avis, à Paris, Marseille et Lyon, du maire d'arrondissement concerné. Elle peut être subordonnée à une compensation sous la forme de la transformation concomitante en habitation de locaux ayant un autre usage.

L'autorisation de changement d'usage est accordée à titre personnel. Elle cesse de produire effet lorsqu'il est mis fin, à titre définitif, pour quelque raison que ce soit, à l'exercice professionnel du bénéficiaire. Toutefois, lorsque l'autorisation est subordonnée à une compensation, le titre est attaché au local et non à la personne.

Les locaux offerts en compensation sont mentionnés dans l'autorisation qui est publiée au fichier immobilier ou inscrite au livre foncier.

L'usage des locaux définis à l'article L. 631-7 n'est en aucun cas affecté par la prescription trentenaire prévue par l'article 2227 du code civil.

Pour l'application de l'article L. 631-7, une délibération du conseil municipal fixe les conditions dans lesquelles sont délivrées les autorisations et déterminées les compensations par quartier et, le cas échéant, par arrondissement, au regard des objectifs de mixité sociale, en fonction notamment des caractéristiques des marchés de locaux d'habitation et de la nécessité de ne pas aggraver la pénurie de logements. Si la commune est membre d'un établissement public de coopération intercommunale compétent en matière de plan local d'urbanisme, la délibération est prise par l'organe délibérant de cet établissement ».

12. Un régime d'autorisation temporaire peut également être défini par le conseil municipal, en application de l'article L. 631-7-1 A du même code qui prévoit qu'une délibération du conseil municipal peut définir un régime d'autorisation temporaire de changement d'usage permettant à une personne physique de louer pour de courtes durées des locaux destinés à l'habitation à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile.

La délibération fixe les conditions de délivrance de cette autorisation temporaire par le maire de la commune dans laquelle est situé l'immeuble après avis, à Paris, Marseille et Lyon, du maire d'arrondissement concerné. Elle détermine également les critères de cette autorisation temporaire, qui peuvent porter sur la durée des contrats de location, sur les caractéristiques physiques du local, ainsi que sur sa localisation en fonction notamment des caractéristiques des marchés de locaux d'habitation et de la nécessité de ne pas aggraver la pénurie de logements. Ces critères peuvent être modulés en fonction du nombre d'autorisations accordées à un même propriétaire.

13. Selon l'article L. 631-7-1 A du code de la construction et de l'habitation, aucune autorisation de changement d'usage n'est en revanche nécessaire lorsque le local constitue la résidence principale du loueur au sens de l'article 2 de la loi du 6 juillet 1989, c'est-à-dire lorsque le logement est occupé au moins huit mois par an, sauf obligation professionnelle, raison de santé ou cas de force majeure, soit par le preneur ou son conjoint, soit par une personne à charge.

14. L'article L. 651-2 du code de la construction et de l'habitation prévoit les sanctions et mesures applicables en cas de non-respect de ces dispositions :

« Toute personne qui enfreint les dispositions de l'article L. 631-7 ou qui ne se conforme pas aux conditions ou obligations imposées en application dudit article est condamnée à une amende de 25 000 euros.

Cette amende est prononcée à la requête du ministère public par le président du tribunal de grande instance du lieu de l'immeuble, statuant en référé ; le produit en est intégralement versé à la commune dans laquelle est située l'immeuble.

Le président du tribunal ordonne le retour à l'habitation des locaux transformés sans autorisation dans un délai qu'il fixe. A l'expiration de celui-ci, il prononce une astreinte d'un montant maximal de 1 000 euros par jour et par mètre carré utile des locaux irrégulièrement transformés.

Le produit en est intégralement versé à la commune dans laquelle est situé l'immeuble.

Passé ce délai, l'administration peut procéder d'office, aux frais du contrevenant, à l'expulsion des occupants et à l'exécution des travaux nécessaires ».

** Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur*

** Article 2 de la directive*

15. La directive précitée, dite « services », a pour objet d'établir les dispositions générales permettant de faciliter l'exercice de la liberté d'établissement des prestataires, ainsi que la libre circulation des services, tout en garantissant un niveau de qualité élevé pour les services.

16. Elle s'applique, en vertu de son article 2, § 1, aux services fournis par les prestataires ayant leur établissement dans un Etat membre.

La notion de « service » est définie par l'article 4 comme toute activité économique non salariée, exercée normalement contre rémunération par un prestataire.

Est un prestataire toute personne physique ressortissante d'un Etat membre ou toute personne morale visée à l'article 48 du Traité et établie dans un Etat membre, qui offre ou fournit un service.

La rémunération consiste, aux termes du point 34 des motifs de la directive, en la contrepartie économique du service en cause.

17. La directive prévoit, en ses articles 1 et 2, un certain nombre de matières et d'activités exclues de son champ d'application.

18. L'activité de location meublée de courte durée ne figure pas parmi les matières et activités exclues.

19. Par ailleurs, il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, arrêt du 30 janvier 2018, C-630/15 et C-631/16) que les dispositions du chapitre III de la directive, relatif à la liberté d'établissement des prestataires, s'appliquent à une situation dont tous les éléments pertinents se cantonnent à l'intérieur d'un seul Etat membre. Il en résulte que l'absence d'élément d'extranéité ne fait pas obstacle à l'applicabilité de la directive.

20. Le contrat de bail se caractérise par la mise à disposition à titre onéreux d'un bien.

21. Dès lors, la question se pose en premier lieu de savoir si la location, même à titre non professionnel, de manière répétée et pour de courtes durées, d'un local meublé à usage d'habitation ne constituant pas la résidence principale du loueur, à une clientèle de passage n'y élisant pas domicile, en contrepartie du paiement d'un prix, constitue un service fourni par un prestataire ayant son établissement dans un Etat membre au sens de l'article 2 de la directive et entre ainsi dans son champ d'application.

22. Dans l'affirmative, la question se pose alors de savoir si une réglementation nationale telle que celle prévue par l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation, laquelle s'ajoute au régime déclaratif prévu par l'article L. 324-1-1 du code du tourisme pour la location de meublés de tourisme, constitue, en ce qu'elle subordonne à autorisation le changement d'usage du local proposé à la location dans certaines zones géographiques, un régime d'autorisation de l'activité susvisée au sens des articles 9 à 13 de la directive 2006/123 du 12 décembre 2006 ou seulement une exigence soumise aux dispositions des articles 14 et 15.

* *Article 9 de la directive*

23. Si la réglementation nationale est constitutive d'un régime d'autorisation au sens de la directive, il y a lieu de rappeler qu'en application de son article 9, relatif aux régimes d'autorisation, les Etats membres ne peuvent subordonner l'accès à une activité de service et son exercice à un régime d'autorisation que si les conditions suivantes sont réunies :

a) le régime d'autorisation n'est pas discriminatoire à l'égard du prestataire visé ;

b) la nécessité d'un régime d'autorisation est justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général ;

c) l'objectif poursuivi ne peut pas être réalisé par une mesure moins contraignante, notamment parce qu'un contrôle *a posteriori* interviendrait trop tardivement pour avoir une efficacité réelle.

24. La société Cali Apartments estime en premier lieu que le régime d'autorisation instauré par le législateur ne répond pas à une raison impérieuse d'intérêt général.

25. Les « raisons impérieuses d'intérêt général » sont définies par l'article 4 de la directive comme les raisons reconnues comme telles par la jurisprudence de la Cour de justice.

26. La loi du 24 mars 2014 « pour le logement et un urbanisme rénové », qui a introduit l'alinéa 6 de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation, a eu pour objectif de « répondre à la dégradation des conditions d'accès au logement et à l'exacerbation des tensions sur les marchés immobiliers, notamment en régulant les dysfonctionnements du marché, à protéger les propriétaires et les locataires et à permettre l'accroissement de l'offre de logements dans des conditions respectueuses des équilibres des territoires, le logement étant un bien de première nécessité et le droit à un logement décent étant un objectif protégé par la Constitution » (exposé des motifs du projet de loi du Gouvernement).

27. Selon la décision du 20 mars 2014 du Conseil constitutionnel (n° 2014-691 DC), statuant sur la constitutionnalité de l'article L. 631-7, alinéa 6, issu de la loi du 24 mars 2014, le législateur a, en introduisant cette disposition, poursuivi un objectif d'intérêt général dès lors qu'il a entendu préciser le champ d'application d'un dispositif de lutte contre la pénurie de logements destinés à la location et définir certaines exceptions en faveur des bailleurs.

28. L'article L. 631-7-1 du code de la construction et de l'habitation fixe, au rang des critères devant présider à la détermination des conditions de délivrance des autorisations, l'objectif de mixité sociale, en fonction notamment des caractéristiques des marchés de locaux d'habitation et de la nécessité de ne pas aggraver la pénurie de logements.

29. La question se pose dès lors de savoir si l'objectif poursuivi par le législateur, tenant notamment à la lutte contre la pénurie de logements destinés à la location, constitue une raison impérieuse d'intérêt général au sens de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, notamment en ce qu'elle pourrait constituer un objectif de politique sociale reconnu comme telle par celle-ci.

30. La société Cali Apartments soutient encore que le régime d'autorisation instauré par l'article L. 631-7, alinéa 6, du code de la construction et de l'habitation ne serait pas proportionné à l'objectif poursuivi en ce que des mesures moins contraignantes auraient pu être mises en place pour lutter contre la pénurie de logements destinés à la location, par exemple en limitant les nuitées disponibles à la location de courte durée ou en prévoyant une imposition spécifique.

31. Selon la décision du Conseil constitutionnel du 20 mars 2014 précitée, les dispositions de l'article L. 631-7, alinéa 6, sont en adéquation avec l'objectif poursuivi tenant à la lutte contre la pénurie de logements.

32. Il convient par ailleurs de relever que le champ d'application du régime d'autorisation du changement d'usage prévu par l'article L. 631-7, alinéa 6, du code de la construction et de l'habitation est circonscrit :

- il n'est obligatoire que dans les communes de plus de 200 000 habitants et les communes des trois départements limitrophes de Paris ;

- il ne concerne que les locations remplissant un certain nombre de conditions : un local meublé destiné à l'habitation, des locations répétées, pour de courtes durées, à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile ;

- il ne concerne pas les logements qui constituent la résidence principale du loueur, c'est-à-dire qu'il occupe au moins huit mois par an ;

- un régime d'autorisation temporaire est prévu par l'article L. 631-7-1 A du code de la construction et de l'habitation.

33. La question se pose de savoir si l'objectif poursuivi justifie un tel régime d'autorisation, ainsi défini, du changement d'usage.

* *Article 10 de la directive*

34. En application de l'article 10 de la directive, relatif aux conditions d'octroi de l'autorisation :

1. Les régimes d'autorisation doivent reposer sur des critères qui encadrent l'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités compétentes afin que celui-ci ne soit pas utilisé de manière arbitraire.

2. Les critères visés au paragraphe 1 sont :

a) non discriminatoires ;

b) justifiés par une raison impérieuse d'intérêt général ;

c) proportionnels à cet objectif d'intérêt général ;

d) clairs et non ambigus ;

e) objectifs ;

f) rendus publics à l'avance ;

g) transparents et accessibles [...].

35. En application de l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation, une autorisation de changement d'usage peut être requise en cas de location d'un local

meublé à usage d'habitation de manière répétée pour de courtes durées à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile.

La société Cali Apartments soutient que ces critères ne sont ni clairs ni objectifs.

36. La question se pose de savoir si ces critères, en ce qu'ils ne font pas référence à des seuils chiffrés mais sont fondés sur les notions de « répétition », de « courte durée » et de « clientèle de passage qui n'y élit pas domicile » sont suffisamment clairs et objectifs au sens de l'article 10.

37. L'article L. 631-7-1 du code de la construction et de l'habitation définit les modalités d'obtention d'une autorisation.

38. La société Cali Apartments soutient que, les conditions dans lesquelles sont délivrées les autorisations et déterminées les compensations par quartier et, le cas échéant, par arrondissement, étant déterminées par chaque conseil municipal et non par la loi, il n'est pas satisfait aux exigences de publicité, de transparence et d'accessibilité prévues par l'article 10.

39. Les comptes-rendus des séances du conseil municipal sont, en application de l'article L. 2121-25 du code général des collectivités territoriales, affichés en mairie et mis en ligne sur le site internet de la commune.

40. L'article L. 631-7-1 du code de la construction et de l'habitation précise que les conditions d'autorisation sont fixées au regard des objectifs de mixité sociale, en fonction notamment des caractéristiques des marchés de locaux d'habitation et de la nécessité de ne pas aggraver la pénurie de logements.

La société Cali Apartments soutient que ces critères ne remplissent pas les conditions de clarté et d'objectivité prévues par l'article 10.

41. La question se pose de savoir si ces critères remplissent les conditions de clarté et d'objectivité prévus par l'article 10.

42. Les questions soulevées par le moyen, dont dépend la solution du pourvoi, justifient la saisine de la Cour de justice de l'Union européenne.

43. Il y a lieu en conséquence de surseoir à statuer sur le pourvoi jusqu'à ce que la Cour de justice se soit prononcée.

PAR CES MOTIFS :

RENVOIE à la Cour de justice de l'Union européenne aux fins de répondre aux questions suivantes :

1°/ La directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006, eu égard à la définition de son objet et de son champ d'application par ses articles 1 et 2, s'applique-t-elle à la location à titre onéreux, même à titre non professionnel, de manière répétée et pour de courtes durées, d'un local meublé à usage d'habitation ne constituant pas la résidence principale du loueur, à une clientèle de passage n'y élisant pas domicile, notamment au regard des notions de prestataires et de services ?

2°/ en cas de réponse positive à la question précédente, une réglementation nationale, telle que celle prévue par l'article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation, constitue-t-elle un régime d'autorisation de l'activité susvisée au sens des articles 9 à 13 de la directive 2006/123 du 12 décembre 2006 ou seulement une exigence soumise aux dispositions des articles 14 et 15 ?

Dans l'hypothèse où les articles 9 à 13 de la directive 2006/123/CE du 12 décembre 2006 sont applicables :

3°/ L'article 9 sous b, de cette directive doit-il être interprété en ce sens que l'objectif tenant à la lutte contre la pénurie de logements destinés à la location constitue une raison impérieuse d'intérêt général permettant de justifier une mesure nationale soumettant à autorisation, dans certaines zones géographiques, la location d'un local meublé destiné à l'habitation de manière répétée pour de courtes durées à une clientèle de passage qui n'y élit pas domicile ?

4°/ Dans l'affirmative, une telle mesure est-elle proportionnée à l'objectif poursuivi ?

5°/ L'article 10, § 2, sous d et e, de la directive s'oppose-t-il à une mesure nationale qui subordonne à autorisation le fait de louer un local meublé destiné à l'habitation « de manière répétée », pour de « courtes durées », à une « clientèle de passage qui n'y élit pas domicile » ?

6°/ L'article 10, § 2, sous d à g, de la directive s'oppose-t-il à un régime d'autorisation prévoyant que les conditions de délivrance de l'autorisation sont fixées, par une délibération du conseil municipal, au regard des objectifs de mixité sociale, en fonction notamment des caractéristiques des marchés de locaux d'habitation et de la nécessité de ne pas aggraver la pénurie de logements ?

SURSOIT à statuer sur le pourvoi ;

RENVOIE à l'audience du 10 décembre 2019.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Collomp - Avocat général : M. Burgaud - Avocat(s) : SCP Spinosi et Sureau ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 ; article L. 631-7 du code de la construction et de l'habitation.

2e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-20.226, (P)

– Renvoi devant la cour de justice de l'Union européenne et sursis à statuer –

■ Cour de justice de l'Union européenne – Question préjudicielle – Interprétation des actes pris par les institutions de l'Union – Règlement (CE) n° 883/2004 – Champ d'application – Détermination.

Sont renvoyées à la Cour de justice de l'Union européenne les questions suivantes :

- l'aide pour allégement des charges du handicap prévue par le § 35a du huitième livre du Sozialgesetzbuch (code social allemand) relève-t-elle du champ d'application matériel du règlement n° 883/2004 ?

Dans l'affirmative :

- l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, son complément ou à défaut la prestation de compensation du handicap, d'une part, et l'aide à l'intégration des enfants et adolescents handicapés prévue au § 35a du huitième

livre du Sozialgesetzbuch (code social allemand), d'autre part, présentent-elles un caractère équivalent au sens de l'article 5, sous a) du règlement n° 883/2004, compte tenu de la finalité de l'article L. 351-4-1 du code français de la sécurité sociale tendant à la prise en compte des charges inhérentes à l'éducation d'un enfant présentant un handicap pour la détermination de la durée d'assurance ouvrant droit au service d'une pension de retraite ?

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

A rendu l'arrêt suivant :

Rappel des faits :

1. De nationalité française, mais résidant à Stuttgart en République fédérale d'Allemagne, professeur agrégé de l'Education nationale, Mme Catherine Z... a été admise à la retraite, à effet du 1er août 2010, par un arrêté du recteur de l'académie de Strasbourg en date du 7 juillet 2010. N'ouvrant pas droit à pension au titre du régime des pensions civiles et militaires de retraite de l'Etat, faute pour elle de totaliser quinze années de services civils et militaires actifs, Mme Z... a été rétablie, à concurrence de la durée des services accomplis pour le ministère de l'Education nationale, dans ses droits au titre de l'assurance vieillesse du régime général.

2. Mme Z... a sollicité, le 27 juillet 2011, la liquidation de ses droits à pension auprès de la caisse allemande compétente (Deutsche Rentenversicherung Bund), qui a transmis sa demande à la caisse d'assurance retraite et de la santé au travail d'Alsace-Moselle (la CARSAT). Celle-ci a attribué à l'intéressée, à effet du 1er novembre 2011, une pension de retraite.

La pension prenant effet au soixante-cinquième anniversaire de l'intéressée, elle a été liquidée au taux plein de 50 % indépendamment de la durée de sa carrière (périodes cotisées et périodes assimilées).

3. Mme Z... a saisi, par lettre du 18 mars 2012, la commission de recours amiable de la CARSAT d'une réclamation portant, d'une part, sur la date d'effet de sa pension, d'autre part, sur la prise en compte, pour la détermination du nombre des périodes cotisées et assimilées retenu pour le calcul de sa pension, de la majoration pour enfant handicapé prévue par l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale. Mme Z... a élevé, en effet, une enfant handicapée, sa fille Lucie, née le [...].

4. Sa demande ayant été rejetée par la commission de recours amiable de la CARSAT, Mme Z... a saisi d'un recours les juridictions du contentieux général de la sécurité sociale. Elle a été déboutée de ses demandes par le tribunal des affaires de sécurité sociale de Strasbourg par un jugement du 8 avril 2015.

5. Saisie à son tour du litige, la cour d'appel de Colmar a confirmé la décision des premiers juges en ce qui concerne la date d'effet de la pension, mais elle l'a infirmée pour le surplus et, statuant de nouveau, elle a jugé que la pension de retraite de Mme Z... devait être calculée en tenant compte d'une majoration de sa carrière de huit trimestres en raison de l'éducation de son enfant handicapé (arrêt du 27 avril 2017).

6. Pour statuer ainsi, la cour d'appel de Colmar s'est fondée sur les dispositions de l'article 5 du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (le règlement n° 883/2004) : la Ville de Stuttgart ayant versé à Mme Z..., à compter du 10 novembre 1995, une aide financière régulière pour allégement des charges du handicap de sa

fille sur le fondement de l'article 35a, paragraphe 1, point 1 du huitième livre du code social allemand, la cour d'appel en a déduit que l'intéressée avait ainsi perçu un revenu lié à un handicap susceptible de produire un effet juridique, et que les prestations allemande et française étant équivalentes pour des faits ou événements semblables, elle pouvait prétendre, en vertu de la règle européenne de coordination, à la majoration de carrière prévue par la législation française.

7. La CARSAT d'Alsace-Moselle a formé un pourvoi en cassation contre l'arrêt rendu par la cour d'appel de Colmar.

Au soutien de son pourvoi, elle fait grief à l'arrêt attaqué « d'avoir dit que la retraite de Mme Z... devait être majorée de huit trimestres pour enfant handicapé », alors, selon le moyen :

1°/ que l'application des textes européens ne peut donner lieu à une discrimination à rebours, donnant plus de droits aux personnes ayant relevé de systèmes d'allocations d'autres pays membres qu'aux assurés sociaux ayant toujours relevé uniquement du régime français ; que, comme le faisait justement valoir la caisse devant la cour d'appel, la majoration de la durée d'assurance pour enfant handicapé suppose que l'enfant ait été atteint d'une incapacité permanente d'au moins 80 % ; que la cour d'appel ne pouvait statuer comme elle l'a fait, sans vérifier que la fille de Mme Z... avait été atteinte d'une incapacité permanente d'au moins 80 % ; que la cour d'appel a violé, ensemble, l'article 5 du règlement CE n° 883/2004, les articles L. 351-4-1, L. 541-1 du code de la sécurité sociale ;

2°/ que la question de savoir si l'enfant handicapée de Mme Z... était affectée d'une incapacité d'au moins 80 %, ouvrant droit à la majoration de la durée d'assurance pour enfant handicapée, était une question d'ordre médical ; que la cour d'appel aurait dû ordonner, au besoin d'office, une expertise technique ; qu'elle a ainsi violé l'article L. 141-1 du code de la sécurité sociale ;

Rappel des dispositions du droit de l'Union européenne invoquées au soutien du moyen :

8. Inséré dans le titre Ier : Dispositions générales, l'article 5 du règlement n° 883/2004, intitulé « Assimilation de prestations, de revenus, de faits ou d'événements », précise :

À moins que le présent règlement n'en dispose autrement et compte tenu des dispositions particulières de mise en oeuvre prévues, les dispositions suivantes s'appliquent :

a) si, en vertu de la législation de l'État membre compétent, le bénéfice de prestations de sécurité sociale ou d'autres revenus produit certains effets juridiques, les dispositions en cause de cette législation sont également applicables en cas de bénéfice de prestations équivalentes acquises en vertu de la législation d'un autre État membre ou de revenus acquis dans un autre État membre ;

b) si, en vertu de la législation de l'Etat membre compétent, des effets juridiques sont attribués à la survenance de certains faits ou événements, cet État membre tient compte des faits ou événements semblables survenus dans tout autre Etat membre comme si ceux-ci étaient survenus sur son propre territoire.

Rappel du droit national (France) :

9. Aux termes de l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale :

Les assurés sociaux élevant un enfant ouvrant droit, en vertu des premier et deuxième alinéas de l'article L. 541-1, à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et à son complément ou, en lieu et place de ce dernier, de la prestation de compensation pré-

vue par l'article L. 245-1 du code de l'action sociale et des familles bénéficient, sans préjudice, le cas échéant, de l'article L. 351-4, d'une majoration de leur durée d'assurance d'un trimestre par période d'éducation de trente mois dans la limite de huit trimestres.

10. Aux termes de l'article L. 541-1 du même code :

Toute personne qui assume la charge d'un enfant handicapé a droit à une allocation d'éducation de l'enfant handicapé, si l'incapacité permanente de l'enfant est au moins égale à un taux déterminé.

Un complément d'allocation est accordé pour l'enfant atteint d'un handicap dont la nature ou la gravité exige des dépenses particulièrement coûteuses ou nécessite le recours fréquent à l'aide d'une tierce personne. Son montant varie suivant l'importance des dépenses supplémentaires engagées ou la permanence de l'aide nécessaire.

La même allocation et, le cas échéant, son complément peuvent être alloués, si l'incapacité permanente de l'enfant, sans atteindre le pourcentage mentionné au premier alinéa, reste néanmoins égale ou supérieure à un minimum, dans le cas où l'enfant fréquente un établissement mentionné au 2° ou au 12° du I de l'article L. 312-1 du code de l'action sociale et des familles ou dans le cas où l' état de l'enfant exige le recours à un dispositif adapté ou d'accompagnement au sens de l'article L. 351-1 du code de l'éducation ou à des soins dans le cadre des mesures préconisées par la commission mentionnée à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles.

L'allocation d'éducation de l'enfant handicapé n'est pas due lorsque l'enfant est placé en internat avec prise en charge intégrale des frais de séjour par l'assurance maladie, l'Etat ou l'aide sociale, sauf pour les périodes de congés ou de suspension de la prise en charge.

11. Pris pour l'application des dispositions reproduites au point 10, l'article R. 541-1 du même code fixe à 80 % le taux le pourcentage d'incapacité permanente que doit présenter l'enfant handicapé pour ouvrir droit à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (alinéa 1) et à 50 % le taux retenu pour l'application du troisième alinéa de l'article L. 541-1 du code de la sécurité sociale (alinéa 3).

Mention des dispositions du droit national (RFA) telles qu'elles résultent des productions :

12. L'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux dont Mme Z... a bénéficié pour sa fille, procède, dans son principe, des dispositions d'une loi fédérale du 26 juin 1990 (BGBI I, p. 1163) insérées sous le paragraphe S 35a du code social allemand (SGB). Ces dispositions précisent :

Les enfants et les adolescents handicapés mentaux ou menacés d'un pareil handicap ont droit à une aide à l'intégration. Cette aide est proposée selon les besoins individuels :

1. en ambulatoire,

2. en crèche pour les jeunes enfants ou en demi-pension dans d'autres structures,

3. par un personnel soignant adapté et

4. en pension dans un établissement spécialisé ou d'autres types d'hébergement.

Pour la mission et l'objectif de l'aide, la désignation du groupe de personnes et du type de mesures relève du § 39, alinéa 3, et du § 40, de la loi fédérale sur l'aide sociale et du décret d'application du § 47, pour la durée d'application de ces documents relatifs aux handicapés mentaux et au personnes menacées par un tel handicap.

Si une aide à l'éducation doit être proposée simultanément, il convient de recourir à des institutions, des services et des personnes adaptés, non seulement pour remplir les obligations d'aide à l'intégration, mais également pour couvrir les besoins éducatifs. Des mesures thérapeutiques pédagogiques pour les enfants qui n'ont pas encore l'âge d'être scolarisés doivent être proposées et, si le besoin de prise en charge le permet, il convient de recourir à des structures accueillant des enfants handicapés et des enfants valides.

Motifs du renvoi :

13. Le montant des pensions de retraite au titre du régime général est déterminé, en particulier, par la durée pendant laquelle l'assuré a été, antérieurement à la liquidation de ses droits à pension, assujetti au régime et appelé à cotiser au titre du risque vieillesse.

La durée est exprimée en trimestres, le versement des cotisations afférentes à une durée minimale d'activité salariée (en principe équivalente à 800 heures rémunérées selon le salaire minimum interprofessionnel de croissance). Lorsque l'assuré ne justifie pas d'un nombre de trimestres au moins équivalent au nombre requis (lequel est fonction de l'année de naissance de l'assuré), le calcul de la pension fait l'objet, en fonction du nombre de trimestres faisant défaut, d'une part, d'une minoration de son taux (décote), d'autre part, d'une proratisation de son montant ; la minoration du taux est écartée toutefois lorsque l'assuré a atteint un âge déterminé (soixante-cinq ans pour les assurés nés, telle Mme Z..., [...]) ; à l'inverse, l'assuré qui justifie d'un nombre de trimestres supérieur au nombre requis, peut prétendre, sous certaines conditions, à la majoration du taux de sa pension (surcote).

14. Si la carrière est normalement composée de périodes ayant donné lieu à cotisations, elle peut être complétée par la prise en compte de périodes qui n'ayant pas donné lieu à activité, ni à cotisations, sont néanmoins assimilées à des périodes d'activité et prises en compte pour le calcul de la pension. Il en va ainsi, par exemple, des périodes de maladie et de maternité indemnisées, des périodes de chômage indemnisé ou encore des périodes afférentes à l'accomplissement du service national.

Le supplément de pension afférent à ces périodes est remboursé au régime d'assurance vieillesse, soit par le Fonds de solidarité vieillesse, soit par la Caisse nationale des allocations familiales.

15. C'est dans ce cadre que s'inscrivent les dispositions de l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale, qui ouvrent à l'assuré qui a eu à sa charge un enfant handicapé le bénéfice d'une majoration de carrière égale à un trimestre par période d'éducation de trente mois sans que la majoration puisse excéder huit trimestres.

La majoration est subordonnée toutefois à une condition bien précise : l'obtention pour l'enfant de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé.

16. Des dispositions relatives à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, il ressort, en premier lieu, que celle-ci relève de la branche des prestations familiales, qui constitue l'une des branches du système français de sécurité sociale ; comme telle, elle est comprise dans le champ d'application matériel de la sécurité sociale au sens de l'article 2 du règlement n° 883/2004.

En deuxième lieu, l'allocation est attribuée par la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, et servie par la caisse d'allocations familiales ; elle répond à des conditions objectives et est exclusive de toute condition tenant aux ressources de l'allocataire.

En troisième lieu, le taux d'incapacité de l'enfant retenu pour l'attribution de l'allocation et de son complément est déterminé, dans les différents cas de figure où ils peuvent être attribués, d'après un guide-barème fixé par voie réglementaire, sous le contrôle du juge. Dernier point, on relèvera que la majoration pour enfant handicapé s'applique sans préjudice des dispositions de l'article L. 351-4 du code de la sécurité sociale, lesquelles ouvrent à tout assuré qui a eu ou élevé des enfants dans les conditions qu'elles précisent, le bénéfice d'une majoration de la durée de la carrière retenue pour le calcul de la pension. C'est à ces conditions que Mme Z... aurait pu prétendre, pour sa fille, à l'attribution de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé.

17. Il convient d'ajouter que le bénéfice de la majoration de carrière prévu par l'article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale joue également lorsque l'indemnisation du handicap a pris la forme non de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, dont l'attribution prend normalement fin lors du vingtième anniversaire de l'enfant, mais de la prestation de compensation prévue par l'article L. 245-1 du code de l'action sociale et des familles. Normalement accessible aux handicapés âgés de plus de vingt ans (seize ans dans certains cas déterminés), la prestation de compensation relève, quant à elle, de l'aide sociale ; l'attribution de l'allocation n'est pas directement soumise à condition de revenu, mais les revenus sont pris en compte, le cas échéant, pour déterminer le montant de la prestation.

18. Des éléments recueillis, l'aide versée à Mme Z... par la Ville de Stuttgart ne paraît pas relever, selon les règles pertinentes du droit allemand, de l'organisation de la sécurité sociale, mais de l'aide sociale et de l'assistance. Elle ne figure d'ailleurs pas dans la déclaration effectuée par le gouvernement fédéral auprès de l'Union européenne au titre de l'article 9 du règlement n° 883/2004 qui décrit la législation allemande comprise dans le champ d'application matériel de ce dernier au titre des prestations sociales contributives (prestations rattachables à une branche de sécurité sociale au sens de l'article 3, § 1, ou des prestations spéciales mixtes de sécurité sociale et d'assistance sociale (prestations mentionnées à l'article 3, § 3, du règlement, relevant de l'article 70 du règlement et de l'annexe 10 au même règlement). Il apparaît par ailleurs que cette aide revêt un caractère subsidiaire et que son attribution n'est pas subordonnée *a priori* à un taux ou à un niveau précis d'incapacité ou de handicap.

19. Les dispositions de l'article 5, sous a) du règlement n° 883/2004 ont un objet bien précis : permettre à l'assuré qui relève de la législation d'un Etat membre selon laquelle le bénéfice de prestations de sécurité sociale ou d'autres revenus produit certains effets juridiques, d'obtenir les mêmes effets du chef de « prestations équivalentes acquises en vertu de la législation d'un autre Etat membre ou de revenus acquis dans un autre Etat membre ». Ce texte, qui figure au nombre des dispositions générales du règlement de coordination, n'a pas d'équivalent dans l'ancien règlement n° 1408/71/CE du 14 juin 1971 ; il traduit néanmoins le souci des rédacteurs du règlement de transcrire dans le mécanisme de coordination certains des principes directeurs formulés par la Cour de justice de l'Union européenne.

20. Le litige opposant Mme Z... à la CARSAT d'Alsace-Moselle se rapporte, plus précisément, à la définition des prestations équivalentes au sens des dispositions du règlement n° 883/2004.

L'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux constituent-elles, au sens de l'article 25, sous a), du règlement n° 883/2004 des prestations équivalentes, de sorte que Mme Z... puisse bénéficier, pour le calcul de sa pension de retraite au titre de la législation française,

de la majoration de carrière prévue par celle-ci au bénéfice des assurés ayant élevé un enfant handicapé et perçu à cette fin l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé ?

21. Si l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux n'est pas au nombre des prestations mentionnées dans la déclaration du gouvernement fédéral allemand en application de l'article 9 du règlement n° 883/2004, cette circonstance ne suffit pas à elle seule à exclure la prestation du champ d'application matériel du règlement, fut-ce au titre des dispositions des articles 3, § 3,et 70, relatifs aux prestations spéciales à caractère non contributif.

La qualification de la prestation, au regard des dispositions du règlement n° 883/2004 qui déterminent le champ d'application matériel de la coordination, revêt un caractère préalable.

22. S'il est admis qu'elle est comprise dans le champ d'application matériel du règlement n° 883/2004, il y a lieu de déterminer si l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux et l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé constituent des prestations équivalentes au sens de l'article 5, sous a) du règlement, étant observé que si les deux prestations poursuivent un même objectif de compensation des charges inhérentes à l'éducation d'un enfant handicapé, l'attribution de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé procède de la réunion de conditions objectives, qui impliquent, en particulier, un taux de handicap élevé, mais excluent toute prise en compte des ressources de l'allocataire, l'aide à l'intégration des enfants et des adolescents handicapés mentaux paraît tributaire, avant tout, de l'étendue concrète des besoins.

23. La Cour de justice de l'Union européenne ne semble pas avoir rendu de décision sur la question. Certes, dans un arrêt C-453/14 du 21 janvier 2016, la Cour de justice de l'Union européenne a retenu, d'une part, que les dispositions de l'article 25, sous a), du règlement n° 883/2004 n'avaient vocation à s'appliquer qu'à des prestations relevant du champ d'application de ce dernier (point 32), d'autre part, qu'il y a lieu, pour procéder à la comparaison des prestations en cause, de tenir compte de l'objectif poursuivi par ces prestations et par les réglementations qui les ont instaurées (point 34).

La question soumise à la Cour se rapportait toutefois à des prestations relevant explicitement, selon l'une et l'autre législations nationales en présence, de la sécurité sociale au sens du règlement n° 883/2004.

24. Il apparaît ainsi que le litige opposant Mme Z... à la CARSAT d'Alsace-Moselle soulève une difficulté sérieuse quant à l'interprétation de l'article 5, sous a), du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale en tant qu'il doit ou s'appliquer, pour la liquidation d'une pension de retraite selon une législation nationale qui confère des effets juridiques au bénéfice antérieur d'une prestation familiale, à une prestation servie selon la législation d'assistance d'un autre Etat membre.

25. Il y a lieu, dès lors, de renvoyer la question à la Cour de justice de l'Union européenne.

PAR CES MOTIFS :

Vu l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Renvoie à la Cour de justice de l'Union européenne les questions suivantes :

1/ L'aide pour allégement des charges du handicap prévue par le § 35a du huitième livre du Sozialgesetzbuch (code social allemand) relève-t-elle du champ d'application matériel du règlement n° 883/2004 ?

2/ Dans l'affirmative, l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, son complément ou à défaut la prestation de compensation du handicap, d'une part, et l'aide à l'intégration des enfants et adolescents handicapés prévue au § 35a du huitième livre du Sozialgesetzbuch (code social allemand), d'autre part, présentent-elles un caractère équivalent au sens de l'article 5, sous a) du règlement n° 883/2004, compte tenu de la finalité de l'article L. 351-4-1 du code français de la sécurité sociale tendant à la prise en compte des charges inhérentes à l'éducation d'un enfant présentant un handicap pour la détermination de la durée d'assurance ouvrant droit au service d'une pension de retraite ?

Sursoit à statuer jusqu'à la décision de la Cour de justice de l'Union européenne.

- Président : Mme Flise - Rapporteur : M. Cadiot - Avocat général : Mme Nicolétis - Avocat(s) : SCP de Nervo et Poupet -

Textes visés :

Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale ; article L. 351-4-1 du code de la sécurité sociale.

Com., 14 novembre 2018, n° 16-22.845, (P)

– Rejet –

■ Règlement (UE) n° 596/2014 du 16 avril 2014 – Sanction – Niveau d'harmonisation minimum.

Sur le deuxième moyen :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 30 juin 2016), que M. X... était président et directeur général de la société anonyme Tekka Group (la société Tekka) ; que le 18 janvier 2011, en vue de son introduction en bourse, la société Tekka a enregistré auprès de l'Autorité des marchés financiers (l'AMF) un document de base contenant des comptes intermédiaires pour le premier semestre de l'exercice clôturant au 31 mars 2011, dans lequel était indiquée une perte d'exploitation de 700 000 euros au 30 mars 2010 ; que le 27 janvier 2011, elle a enregistré auprès de l'AMF une note d'opération prévoyant ses besoins en trésorerie au cours des douze mois suivant la date du visa du prospectus ; que le 8 février 2011, elle a annoncé au public la réalisation de son introduction en bourse sur le marché Alternext, le règlement-livraison des actions intervenant le 11 février 2011 et les négociations des titres de la société en cotation continue débutant le 14 février 2011 ; que le 17 juin 2011, le conseil d'administration de la société Tekka a arrêté les comptes de l'exercice clos au 31 mars 2011, lesquels faisaient notamment apparaître des pertes d'exploitation de 3,7 millions d'euros

contre 1,8 million d'euros l'année précédente ; que le 22 juillet 2011, la société Tekka a publié ses résultats annuels consolidés faisant notamment état de la poursuite de la croissance du chiffre d'affaires, jugée cependant insuffisante à remplir les objectifs fixés par la société, et mettant en lumière l'évolution défavorable de la trésorerie depuis la clôture de l'exercice 2010-2011 ; que la société Tekka a été mise en redressement puis liquidation judiciaires les 24 mai 2012 et 4 septembre 2012, la radiation des titres intervenant le 11 octobre 2012 ; que la commission des sanctions de l'AMF a, par une décision du 30 mai 2015, prononcé une sanction pécuniaire contre M. X... pour avoir, en sa qualité de dirigeant de la société Tekka, manqué à son obligation d'information permanente du public en omettant de communiquer dès que possible l'information privilégiée relative à la dégradation des résultats de cette société ;

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de rejeter son recours formé contre cette décision sauf en ce qui concerne le montant de la sanction alors, selon le moyen, que la loi répressive plus douce doit être appliquée aux infractions commises avant son entrée en vigueur n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée ; que l'article 17 du règlement n° 596/2014 du 16 avril 2014 sur les abus de marché (règlement MAR) entré en vigueur le 3 juillet 2016, qui constitue une loi moins sévère en ce qu'il ne prévoit pas que le défaut de communication d'une information privilégiée en temps utile puisse être imputé aux dirigeants personnes physiques des émetteurs, doit être appliqué en l'espèce ; que la décision attaquée qui, pour condamner M. X..., s'est fondée sur l'article 221-1 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers, non modifié depuis lors, dont l'application devra être écartée puisqu'il est contraire aux nouvelles normes européennes en ce qu'il permet la sanction des dirigeants en cas de report dans la diffusion d'une information privilégiée, sera annulée, conformément au principe de rétroactivité des lois répressives plus douces ;

Mais attendu que si les dispositions de l'article 17 du règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché ne prévoient pas la responsabilité du dirigeant, personne physique, d'une personne morale lorsque celle-ci a méconnu ses obligations de publication d'informations privilégiées, il résulte de l'article 30 du même règlement que ces dispositions ne constituent que les mesures minimales que les Etats membres doivent mettre en place pour faire en sorte que, conformément au droit national, les autorités compétentes aient le pouvoir de prendre les sanctions administratives et autres mesures administratives appropriées pour faire respecter les règles de fonctionnement du marché ; qu'il en résulte que ne sont pas contraires au règlement susvisé et sont donc toujours applicables les dispositions de l'article 221-1 du règlement général de l'AMF qui permettent de sanctionner les dirigeants d'une personne morale lorsque cette dernière n'a pas respecté ses obligations en matière de publication d'informations privilégiées ; que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur les premier et troisième moyens, qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : M. Contamine - Avocat général : Mme Beaudonnet - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Ohl et Vexliard -

Textes visés :

Article 221-1 du règlement général de l'Autorité des marchés financiers ; article 17 du règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché.

USUFRUIT

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-17.442, (P)

– Cassation –

■ Bail rural – Convention pluriannuelle de pâturage – Bail consenti par l'usufruitier – Concours du nu-propriétaire – Nécessité.

L'usufruitier ne peut, sans le concours du nu-propriétaire, consentir seul une convention pluriannuelle de pâturage.

Sur le moyen unique :

Vu l'article 595 du code civil, ensemble l'article L. 481-1 du code rural et de la pêche maritime ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que l'usufruitier ne peut, sans le concours du nu-propriétaire, donner à bail un fonds rural et que les terres à vocation pastorale peuvent donner lieu à des conventions pluriannuelles d'exploitation agricole ou de pâturage d'une durée minimale de cinq ans ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nîmes, 28 février 2017), que Joseph X... a laissé pour lui succéder son épouse, usufruitière, et leurs quatre enfants, M., Jean-Luc, M. et V., nus-propriétaires d'un domaine agricole ; que, par acte du 2 juin 2011, Mme X... a donné celui-ci à bail à sa fille M. et à son gendre, M. Y... ; qu'un jugement du 17 mai 2013 a annulé ce bail ; que, par acte du 1er juin 2013, Mme X... a consenti à M. et Mme Y... une convention pluriannuelle de pâturage sur les mêmes parcelles ; que M. Jean-Luc X... a saisi le tribunal paritaire des baux ruraux en annulation et expulsion ; que Mme V. X... a conclu aux mêmes fins ;

Attendu que, pour rejeter la demande d'annulation et d'expulsion, l'arrêt retient que l'usufruitier peut passer seul une convention pluriannuelle de pâturage qui s'apparente à une convention d'occupation précaire soumise au régime général du bail ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la condition de concours du nu-propriétaire s'applique à tous les baux portant sur un fonds rural, qu'ils paraissent ou non soumis au statut du fermage lors de la conclusion du contrat, et que le droit d'exploiter résultant d'une convention pluriannuelle de pâturage ne se réduit pas à la tolérance d'une occupation précaire, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 février 2017, 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 Montpellier.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Barbieri - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; Me Balat -

Textes visés :

Article 595 du code civil ; article L. 481-1 du code rural et de la pêche maritime.

VENTE

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-23.366, (P)

– Cassation –

■ Promesse de vente – Immeuble – Cession d'un immeuble ou d'un droit réel immobilier – Promesse synallagmatique – Acte ne mentionnant pas la superficie de la partie privative des lots vendus – Réitération par acte authentique – Effets – Portée.

Lorsque la promesse de vente ne comporte pas la mention de la superficie de la partie privative des lots vendus, seule la signature de l'acte authentique constatant la réalisation de la vente mentionnant la superficie de la partie privative du lot ou de la fraction de lot entraîne la déchéance du droit à engager ou à poursuivre une action en nullité de la promesse ou du contrat qui l'a précédée, fondée sur l'absence de mention de cette superficie.

Dès lors, viole l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 la cour d'appel qui, pour rejeter la demande en nullité d'une promesse de vente, retient que les parties peuvent convenir de compléter, par un additif de même valeur juridique, un avant-contrat dans lequel le vendeur aurait omis de déclarer la superficie réglementaire, que les signatures des acquéreurs, après mention de la formule « pris connaissance », aux côtés de celles du représentant des vendeurs, sur le certificat de mesurage vaut régularisation conventionnelle de celui-ci, lequel forme avec le certificat signé un ensemble manifestement indissociable et un même contrat et que sont indifférentes les circonstances que la signature du certificat de mesurage ne porte pas de date et que l'avant-contrat ne mentionne pas avoir annexé ce certificat.

Sur le moyen unique :

Vu l'article 46 de la loi du 10 juillet 1965 ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 16 juin 2017), que, par acte sous seing privé du 5 décembre 2013, Mme N... Z..., M. O... Z..., Mme Christiane Z..., Mme Marie Z..., Mme Isabelle Z... et Mme Brigitte Z... (les consorts Z...) ont vendu à M. et Mme X...

deux appartements et une cave d'un immeuble en copropriété, la réitération par acte authentique étant fixée au plus tard le 2 avril 2014 ; que, M. et Mme X..., auxquels M. S... X... s'était substitué, n'ayant pas comparu devant le notaire pour signer l'acte authentique de vente, les consorts Z... les ont assignés en paiement de la clause pénale ; que M. X... a sollicité reconventionnellement la nullité de la promesse de vente ;

Attendu que, pour rejeter la demande en nullité, l'arrêt retient que, si l'alinéa 5 de l'article 46 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 précise que la signature de l'acte authentique constatant la réalisation de la vente et mentionnant la superficie de la partie privative du lot ou de la fraction de lot entraîne la déchéance du droit à engager ou poursuivre une action en nullité de l'avant-contrat qui l'a précédée, il doit être admis que les parties peuvent également convenir de compléter, par un additif de même valeur juridique, un avant-contrat dans lequel le vendeur aurait omis de déclarer la superficie réglementaire, que, nonobstant le défaut de mention de la superficie réglementaire dans l'instrumentum de l'avant-contrat litigieux, le premier juge doit être approuvé d'avoir retenu que les signatures des époux X..., après mention de la formule « pris connaissance », aux côtés de celles du représentant des vendeurs, sur le certificat de mesurage valait régularisation conventionnelle de celui-ci, lequel forme avec le certificat signé un ensemble manifestement indissociable et un même contrat, étant indifférentes les circonstances que la signature du certificat de mesurage ne porte pas de date et que l'avant-contrat ne mentionne pas avoir annexé ce certificat et qu'il ne peut être soutenu dans ces conditions que le certificat de mesurage aurait été remis en mains propres aux époux X..., après qu'ils en eurent pris connaissance, sans que ceux-ci eussent renoncé à se prévaloir de l'irrégularité de l'avant-contrat ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, lorsque la promesse de vente ne comporte pas la mention de la superficie de la partie privative des lots vendus, seule la signature de l'acte authentique constatant la réalisation de la vente mentionnant la superficie de la partie privative du lot ou de la fraction de lot entraîne la déchéance du droit à engager ou à poursuivre une action en nullité de la promesse ou du contrat qui l'a précédée, fondée sur l'absence de mention de cette superficie, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 16 juin 2017, 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.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guillaudier - Avocat général : M. Kapella - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Article 46 de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965.

3e Civ., 8 novembre 2018, n° 14-25.005, (P)

– Cassation partielle –

■ Réméré – Prise de possession de l'immeuble – Conditions – Détermination.

A défaut d'accord des parties, le vendeur qui use du pacte de rachat ne peut entrer en possession de l'immeuble qu'après avoir réglé le prix et les frais définitivement fixés judiciairement.

■ Réméré – Prise de possession de l'immeuble – Conditions – Paiement du prix et des frais – Détermination – Défaut d'accord des parties – Fixation judiciaire définitive – Nécessité.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 12 mai 2014), que la société civile immobilière (SCI) de la Bourne a vendu à la SCI Pont Peillon un immeuble avec faculté de rachat ; que le vendeur a exercé son droit de rachat ; que, les parties étant en désaccord sur le montant des sommes à rembourser, la SCI de la Bourne a assigné la SCI Pont Peillon en fixation de ces sommes ;

Sur le moyen unique du pourvoi principal, ci-après annexé :

Attendu que la SCI Pont Peillon fait grief à l'arrêt de limiter à une certaine somme le montant de la condamnation de la SCI de la Bourne ;

Mais attendu qu'appréciant souverainement la valeur probante des pièces qui lui étaient soumises, la cour d'appel, qui ne s'est pas fondée sur l'absence de production au dossier des pièces 35, 36 et 37, a pu, sans dénaturation des conclusions d'appel et par une décision motivée, rejeter la demande relative à la régularisation de la taxe sur la valeur ajoutée ;

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

Mais sur le moyen unique du pourvoi incident :

Vu les articles 1659 et 1673 du code civil ;

Attendu que, à défaut d'accord des parties, le vendeur qui use du pacte de rachat ne peut entrer en possession de l'immeuble qu'après avoir réglé le prix et les frais définitivement fixés judiciairement ;

Attendu que, pour condamner la SCI de la Bourne à verser à la SCI Pont Peillon la totalité des loyers payés par le locataire du bien objet du réméré à compter du mois de novembre 2011 jusqu'à complet paiement du prix définitif, l'arrêt retient que le transfert de propriété n'intervient qu'à la date où le prix, définitivement arrêté par une décision ayant autorité de chose jugée, aura été versé effectivement et dans son intégralité ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que la SCI de la Bourne avait versé une somme, au titre du remboursement du prix et des frais visés par l'article 1673 du

code civil, d'un montant supérieur à celui retenu par l'arrêt, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la SCI de la Bourne à payer à la SCI Pont Peillon la totalité des loyers versés par le locataire occupant l'immeuble objet du réméré à compter du mois de novembre 2011 jusqu'à complet paiement du prix définitif, l'arrêt rendu le 12 mai 2014, 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 Lyon.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Georget - Avocat général : M. Charpenel (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie ; SCP Leduc et Vigand -

Textes visés :

Articles 1659 et 1673 du code civil.

3e Civ., 22 novembre 2018, n° 17-26.209, (P)

– Rejet –

■ Vendeur – Obligations – Obligation d'information – Terrain sur lequel une installation classée a été implantée – Portée.

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 juin 2017), qu'en 1992 et 1993, la société E..., aux droits de laquelle se trouve la société Faiveley transports Amiens (la société Faiveley), a vendu à la société civile immobilière GDLMA (la SCI GDLMA) des terrains faisant partie d'un site industriel sur lequel une activité de fabrication de systèmes de freinage automobile et ferroviaire a été exercée de 1892 à 1999, incluant des installations classées pour la protection de l'environnement ; qu'en 2010, à l'occasion d'une opération de réaménagement, la SCI GDLMA a découvert l'existence d'une pollution du sol des terrains vendus ; qu'elle a assigné la société Faiveley en réparation de ses préjudices ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la SCI GDLMA fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande au titre d'un manquement de la société Faiveley à l'obligation d'information de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, alors, selon le moyen, que, lorsqu'une installation soumise à autorisation a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en informer par écrit l'acheteur ; que cette obligation porte non seulement sur la vente des parties du site sièges des activités relevant du régime de l'autorisation, mais également sur la vente de tout terrain issu de la division de ce site ; que, pour débouter la société GDLMA, acquéreur d'une parcelle comprise dans un ancien site industriel relevant du régime de l'autorisation, de sa demande au titre du manquement du vendeur à son obligation spécifique d'information, l'arrêt retient qu'il n'aurait pas été démontré qu'elles auraient été le siège d'une installation classée soumise à autorisation ou d'une installation connexe ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article 8-1 de la loi n° 76-663 du 19 juillet 1976 modifiée relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, devenu l'article L. 514-20 du code de l'environnement ;

Mais attendu que l'article L 514-20 du code de l'environnement, qui dispose que, lorsqu'une installation classée soumise à autorisation ou à enregistrement a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en informer par écrit l'acheteur, nécessite, pour son application, qu'une installation classée ait été implantée, en tout ou partie, sur le terrain vendu ; qu'ayant relevé qu'aucune des installations classées implantées sur le site industriel de Sevran-Livry-Gargan n'avait été exploitée sur les parcelles cédées à la SCI GDLMA et retenu qu'il n'était pas établi qu'une installation de nature, par sa proximité ou sa connexité, à en modifier les dangers ou inconvénients, au sens de l'article R. 512-32 du même code, y eût été exploitée, la cour d'appel en a déduit à bon droit que le vendeur n'avait pas manqué à son obligation d'information ;

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

Sur le troisième moyen, ci-après annexé :

Attendu que la SCI GDLMA fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande contre la société Faiveley pour manquement à son obligation de remise en état ;

Mais attendu qu'ayant relevé que les installations classées exploitées sur le site d'activités de la société E... étaient implantées uniquement sur deux parcelles qui n'étaient pas celles dont la SCI GDLMA était propriétaire et retenu que, si une pollution du sol avait bien été constatée dans le rapport Soler environnement de 2010, aucun des rapports produits postérieurement par la société GDLMA ne permettait d'établir avec certitude que cette pollution avait existé antérieurement ni de la rattacher à l'activité de la société E..., ces documents n'excluant pas que des polluants en provenance d'autres sites à risques eussent été transportés par les eaux souterraines, la cour d'appel, devant laquelle aucune mesure d'expertise n'était demandée, a pu déduire de ces seuls motifs, sans inverser la charge de la preuve et sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, ni de répondre à de simples allégations sur l'origine de la pollution non assorties d'une offre de preuve, que la responsabilité délictuelle de la société Faiveley ne pouvait être retenue ;

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

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Farrenq-Nési - Avocat général : M. Kapella - Avocat(s) : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin -

Textes visés :

Articles L. 514-20 et R. 512-32 du code de l'environnement.

VOIRIE

3e Civ., 29 novembre 2018, n° 17-22.508, (P)

– Cassation partielle –

■ Chemin d'exploitation – Droits des riverains – Usage – Accès au public – Interdiction – Conditions – Détermination.

Sur le moyen unique :

Vu l'article L. 162-1 du code rural et de la pêche maritime ;

Attendu qu'en l'absence de titre, les chemins d'exploitation sont présumés appartenir aux propriétaires riverains ; que leur usage est commun à ceux-ci et peut être interdit au public ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 1er juin 2017), que Mme Janine X..., Mme Christine Y... et M. Ezechiel Y... (les consorts Y...), propriétaires d'une parcelle desservie par un chemin d'exploitation, se plaignant de ce que la société Otra Construct et les consorts B... C... prétendaient faire usage de ce chemin sans en être riverains et de ce que Mme A..., propriétaire d'une parcelle riveraine, avait autorisé le passage à des propriétaires d'arrière-fonds, les ont assignés en interdiction d'accès au chemin par les non-riverains ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable la demande des consorts Y..., l'arrêt retient que l'interdiction au public prévue par l'article L. 162-1 du code rural et de la pêche maritime est subordonnée aux conditions de majorité prévues par l'article 815-3 du code civil et que les consorts Y... ne disposent pas à eux seuls de la majorité des deux tiers des riverains, ni ne peuvent se prévaloir d'un mandat tacite de ceux-ci ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'usage commun des chemins d'exploitation n'est pas régi par les règles de l'indivision et que chaque propriétaire riverain dispose du droit d'en interdire l'accès aux non-riverains, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit les consorts Y... irrecevables en leur demande d'interdiction de l'usage du chemin par des non-riverains, l'arrêt rendu le 1er juin 2017, 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.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Echappé - Avocat général : Mme Guilguet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois ; SCP Didier et Pinet ; Me Le Prado -

Textes visés :

Article L. 162-1 du code rural et de la pêche maritime.

Partie II

Avis de la Cour de cassation

Aucune publication pour ce mois

Partie III

Décisions du Tribunal des conflits

ASSURANCE RESPONSABILITE

Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.139, (P)

■ Action directe de la victime – Compétence – Compétence judiciaire – Fondement – Portée.

Vu l'expédition du jugement du 14 juin 2018 par lequel le tribunal administratif d'Orléans, saisi de l'action en garantie introduite par la SARL Millet BTP et la SMABTP, son assureur, contre l'association PACT du Cher, aux droits de laquelle est venue en cours d'instance l'association Solidarité habitat Centre - Val de Loire, et contre la compagnie d'assurance AXA France IARD a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 32 du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu l'ordonnance du 14 juin 2017 par laquelle le juge de la mise en état du tribunal de grande instance s'est déclaré incompétent pour connaître de ce litige ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal a été notifiée à la SARL Millet BTP, à la SMABTP, à l'association Solidarité habitat Centre - Val de Loire, à la compagnie d'assurance AXA IARD et au ministre de la transition écologique et solidaire 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 n° 2015-233 du 27 février 2015 ;

Vu le code des assurances ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Considérant que M. Z... et Mme A... ont fait construire par la SARL Millet BTP, sur un terrain leur appartenant situé sur le territoire de la commune de Grossouvre (Cher), une maison d'habitation dotée d'un dispositif d'assainissement non collectif ; qu'en raison du mauvais fonctionnement de ce dispositif, ils ont assigné la société, ainsi que son assureur, la SMABTP, devant le tribunal de grande instance de Bourges au titre de la garantie décennale ; que les défendeurs ont appelé en garantie l'association PACT du Cher et son assureur, la compagnie AXA France IARD, en faisant valoir que le dispositif litigieux avait été réalisé conformément à une solution technique préconisée par cette association à l'issue d'un contrôle effectué en janvier 2010 dans le cadre du service public de l'assainissement non collectif ; que, par une ordonnance

du juge de la mise en état du 14 juin 2017, le tribunal de grande instance a décliné la compétence de la juridiction judiciaire pour connaître de l'action en garantie ; que, par un jugement du 14 juin 2018, le tribunal administratif d'Orléans, estimant que cette action ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative, a renvoyé au Tribunal, sur le fondement de l'article 32du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence ;

Considérant, d'une part, que si l'action directe ouverte par l'article L. 124-3 du code des assurances à la victime d'un dommage ou à l'assureur de celle-ci subrogé dans ses droits, contre l'assureur de l'auteur responsable du sinistre, tend à la réparation du préjudice subi par la victime, elle se distingue de l'action en responsabilité contre l'auteur du dommage en ce qu'elle poursuit l'exécution de l'obligation de réparer qui pèse sur l'assureur en vertu du contrat d'assurance ; qu'il suit de là qu'il n'appartient qu'aux juridictions de l'ordre judiciaire de connaître des actions tendant au paiement des sommes dues par un assureur au titre de ses obligations de droit privé, alors même que l'appréciation de la responsabilité de son assuré dans la réalisation du fait dommageable relèverait de la juridiction administrative ; que, dès lors, le litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à la compagnie AXA France IARD relève de la compétence de la juridiction judiciaire ;

Considérant, d'autre part, qu'en vertu des dispositions du III de l'article L. 2224-8 du code général des collectivité territoriales, la commune assure le contrôle des installations d'assainissement non collectif ; que la compétence que la commune de Grossouvre tirait de ces dispositions a été transférée à la communauté de communes des Trois provinces ; qu'il ressort des pièces du dossier que cet établissement public confie à un prestataire privé, par des marchés de prestations de services, la vérification de la conformité des installations d'assainissement non collectif aux prescriptions applicables ainsi que la rédaction et la transmission aux services de la communauté de rapports techniques comportant des propositions de décision ; que le titulaire du marché ne peut être regardé comme gérant le service public de l'assainissement non collectif, qui demeure exploité en régie par la communauté de communes ; que le litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à l'association PACT du Cher, au titre d'une faute que cette association aurait commise à l'occasion d'une vérification effectuée en exécution d'un tel marché, est un litige entre personnes privées relevant de la juridiction judiciaire ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à l'association Solidarité habitat Centre -Val de Loire, venant aux droits de l'association PACT du Cher, et à la compagnie AXA France IARD relève de la compétence de la juridiction judiciaire ;

D E C I D E :

Article 1er :

La juridiction judiciaire est compétente pour connaître du litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à l'association Solidarité habitat Centre -Val de Loire, venant aux droits de l'association PACT du Cher, et à la compagnie AXA France IARD.

Article 2 :

L'ordonnance du 14 juin 2017 du juge de la mise en état du tribunal de grande instance de Bourges est déclarée nulle et non avenue.

La cause et les parties sont renvoyées devant ce tribunal.

Article 3 :

La procédure suivie devant le tribunal administratif d'Orléans est déclarée nulle et non avenue, à l'exception du jugement rendu par ce tribunal le 14 juin 2018.

- Président : M. Maunand - Rapporteur : M. Chauvaux - Avocat général : M. Liffran (Rapporteur public) -

Textes visés :

Loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872 ; décret du 26 octobre 1849 modifié ; article L. 124-3 du code des assurances ; loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872 ; décret du 26 octobre 1849 modifié ; article L. 2224-8 du code général des collectivités territoriales.

Rapprochement(s) :

Tribunal des conflits, 15 avril 2013, *Bull.* 2013, T. conflits, n° 8, et les arrêts cités.

ENSEIGNEMENT

Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.137, (P)

■ Enseignement public – Etablissement – Groupemant d'établissements (GRETA) – Objet et mode de fonctionnement – Détermination – Portée.

Vu l'expédition du jugement par lequel le tribunal administratif de Pau, statuant sur la demande de la Société de maintenance pétrolière tendant à ce que le tribunal la décharge des sommes mises à sa charge par les titres de recettes et l'état exécutoire émis le 30 juin 2016 par le proviseur du lycée louis Z... (Pau) pour le groupement d'établissements publics locaux d'enseignement (Greta) Sud Aquitaine, au titre de prestations de formations professionnelles continues que ce groupement lui a délivrées au cours des années 2015 et 2016, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 35 du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu le mémoire, enregistré le 1er octobre 2018, présentée pour la Société de maintenance pétrolière qui conclut à la compétence des juridictions de l'ordre judicaire ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal a été notifiée au préfet des Pyrénées-atlantiques, au ministre du travail, au ministre de l'éducation nationale, au recteur de l'académie de Bordeaux et au Greta du lycée Louis Z..., 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 n° 2015-233 du 27 février 2015 ;

Vu le code du travail, notamment ses articles L. 6111-1, L. 6351-1 et L. 6351-1A ;

Vu le code de l'éducation, notamment ses articles L. 122-5, L. 423-1 et D. 423-1 et suivants ;

Considérant que la Société de maintenance pétrolière a conclu avec le groupement d'établissements publics d'enseignement (Greta) Sud Aquitaine, des conventions de formation professionnelle dont plusieurs de ses salariés ont bénéficié ; que des prestations étant demeurées impayées, le proviseur du lycée Louis Z..., établissement public support du Greta, a émis à son encontre des titres de recettes les 25 août 2015 et 28 avril 2016 ainsi qu'un état exécutoire le 30 juin 2016 ; que la société a saisi le tribunal administratif de Pau d'une demande tendant à être déchargée du paiement des sommes contestées ; que, par jugement du 24mai 2008, le tribunal administratif de Pau a sursis à statuer sur cette demande et a renvoyé au Tribunal des conflits, par application de l'article 35 du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence pour connaître de ce litige ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 122-5 du code de l'éducation : « (...) L'éducation permanente fait partie des missions des établissements d'enseignement (...)» ; qu'aux termes de l'article L. 423-1 de ce code : « Pour la mise en oeuvre de leur mission de formation continue ainsi que de formation et d'insertion professionnelles, les établissements scolaires publics s'associent en groupement d'établissements dans des conditions définies par décret »; que son article D. 423-1 dispose : « I.- Sont soumis aux dispositions de la présente section les groupements d'établissements (Greta) mentionnés à l'article L. 423-1 du code de l'éducation, constitués entre les établissements scolaires publics d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale pour exercer une mission de formation continue dans le cadre de l'éducation et la formation tout au long de la vie. /Ils sont créés par une convention conclue entre les établissements. / II (...) Dans le cadre des orientations nationales déterminées par le ministre chargé de l'éducation, le recteur définit la stratégie académique de développement de ces groupements. Il arrête la carte des groupements de l'académie (...) ainsi que la liste des établissements supports de ces groupements.»; qu'aux termes de l'article D. 423-6 du même code : « Le chef de l'établissement support du groupement est ordonnateur des recettes et des dépenses du groupement. / il exerce l'autorité hiérarchique sur les personnels employés par l'établissement support pour exercer les missions de formation continue confiées au groupement (...) ; qu'enfin, en vertu des articles D. 423-9 et D. 423-10 de ce code, l'agent comptable de l'établissement support est agent comptable du groupement, lequel est géré sous forme de budget annexe au budget de cet établissement public support ;

Considérant qu'il résulte des dispositions précitées que les missions de formation professionnelle font partie des missions légalement dévolues aux établissements publics d'enseignement ; que les établissements publics d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale exercent ces missions en s'associant dans des groupements dépourvus de personnalité morale dits Greta ; que le recteur d'académie arrête la composition et le fonctionnement du groupement et détermine l'établissement public support, membre de ce groupement, chargé d'en assurer la gestion administrative, financière et comptable ; que l'ordonnateur et le comptable du groupement sont ceux de l'établissement public support ; qu'en raison tant de son objet que de son mode de fonctionnement, le service public assuré par le Greta est un service public administra-

tif ; que, par suite, le litige opposant la D... Sud Aquitaine relève de la compétence de la juridiction administrative.

D E C I D E :

Article 1er :

La juridiction administrative est compétente pour connaître du litige opposant la D... Sud Aquitaine.

- Président : M. Maunand - Rapporteur : M. Schwartz - Avocat général : M. Liffran (Rapporteur public) - Avocat(s) : Me Brouchot -

Textes visés :

Loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872 ; décret n° 2015-233 du 27 février 2015 ; articles L. 6111-1, L. 6351-1 et L. 6351-1A du code du travail ; articles L. 122-5, L. 423-1 et D. 423-1 et suivants du code de l'éducation.

Rapprochement(s) :

Tribunal des conflits, 14 mai 2018, pourvoi n° 18-04.120, *Bull.* 2018, T. conflits, et les arrêts cités.

SEPARATION DES POUVOIRS

Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.139, (P)

■ Compétence judiciaire – Domaine d'application – Assurance responsabilité – Action directe de la victime contre l'assureur de l'auteur du sinistre – Distinction de l'action en responsabilité contre l'auteur du dommage – Portée.

Si l'action directe ouverte par l'article L. 124-3 du code des assurances à la victime d'un dommage ou à l'assureur de celle-ci contre l'assureur de l'auteur responsable du sinistre tend à la réparation du préjudice subi par la victime, elle se distingue de l'action en responsabilité contre l'auteur du dommage en ce qu'elle poursuit l'exécution de l'obligation de réparer qui pèse sur l'assureur en vertu du contrat d' assurance.

Dès lors, il n'appartient qu'aux juridictions de l'ordre judiciaire de connaître des actions tendant au paiement des sommes dues par un assureur au titre de ses obligations de droit privé, alors même que l'appréciation de la responsabilité de son assuré dans la réalisation du fait dommageable relèverait de la juridiction administrative.

■ Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige entre personnes privées – Applications diverses – Litige entre deux sociétés privées dont l'une exécute un marché de prestation de service confié par une commune.

La société qui, en application d'un marché de prestation de service, vérifie la conformité des installations d'assainissement non collectif aux prescriptions applicables, rédige et transmet aux services de la commune des rapports techniques comportant des propositions de décision, ne peut être regardée comme gérant le service public de l'assainissement non collectif. Dès lors, le litige qui l'oppose à une société tiers est un litige entre personnes privées relevant de la compétence de la juridiction judiciaire.

Vu l'expédition du jugement du 14 juin 2018 par lequel le tribunal administratif d'Orléans, saisi de l'action en garantie introduite par la SARL Millet BTP et la SMABTP, son assureur, contre l'association PACT du Cher, aux droits de laquelle est venue en cours d'instance l'association Solidarité habitat Centre - Val de Loire, et contre la compagnie d'assurance AXA France IARD a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 32 du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu l'ordonnance du 14 juin 2017 par laquelle le juge de la mise en état du tribunal de grande instance s'est déclaré incompétent pour connaître de ce litige ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal a été notifiée à la SARL Millet BTP, à la SMABTP, à l'association Solidarité habitat Centre - Val de Loire, à la compagnie d'assurance AXA IARD et au ministre de la transition écologique et solidaire 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 n° 2015-233 du 27 février 2015 ;

Vu le code des assurances ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Considérant que M. Z... et Mme A... ont fait construire par la SARL Millet BTP, sur un terrain leur appartenant situé sur le territoire de la commune de Grossouvre (Cher), une maison d'habitation dotée d'un dispositif d'assainissement non collectif ; qu'en raison du mauvais fonctionnement de ce dispositif, ils ont assigné la société, ainsi que son assureur, la SMABTP, devant le tribunal de grande instance de Bourges au titre de la garantie décennale ; que les défendeurs ont appelé en garantie l'association PACT du Cher et son assureur, la compagnie AXA France IARD, en faisant valoir que le dispositif litigieux avait été réalisé conformément à une solution technique préconisée par cette association à l'issue d'un contrôle effectué en janvier 2010 dans le cadre du service public de l'assainissement non collectif ; que, par une ordonnance du juge de la mise en état du 14 juin 2017, le tribunal de grande instance a décliné la compétence de la juridiction judiciaire pour connaître de l'action en garantie ; que, par un jugement du 14 juin 2018, le tribunal administratif d'Orléans, estimant que cette action ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative, a renvoyé au Tribunal, sur le fondement de l'article 32du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence ;

Considérant, d'une part, que si l'action directe ouverte par l'article L. 124-3 du code des assurances à la victime d'un dommage ou à l'assureur de celle-ci subrogé dans ses droits, contre l'assureur de l'auteur responsable du sinistre, tend à la réparation du préjudice subi par la victime, elle se distingue de l'action en responsabilité contre

l'auteur du dommage en ce qu'elle poursuit l'exécution de l'obligation de réparer qui pèse sur l'assureur en vertu du contrat d'assurance ; qu'il suit de là qu'il n'appartient qu'aux juridictions de l'ordre judiciaire de connaître des actions tendant au paiement des sommes dues par un assureur au titre de ses obligations de droit privé, alors même que l'appréciation de la responsabilité de son assuré dans la réalisation du fait dommageable relèverait de la juridiction administrative ; que, dès lors, le litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à la compagnie AXA France IARD relève de la compétence de la juridiction judiciaire ;

Considérant, d'autre part, qu'en vertu des dispositions du III de l'article L. 2224-8 du code général des collectivité territoriales, la commune assure le contrôle des installations d'assainissement non collectif ; que la compétence que la commune de Grossouvre tirait de ces dispositions a été transférée à la communauté de communes des Trois provinces ; qu'il ressort des pièces du dossier que cet établissement public confie à un prestataire privé, par des marchés de prestations de services, la vérification de la conformité des installations d'assainissement non collectif aux prescriptions applicables ainsi que la rédaction et la transmission aux services de la communauté de rapports techniques comportant des propositions de décision ; que le titulaire du marché ne peut être regardé comme gérant le service public de l'assainissement non collectif, qui demeure exploité en régie par la communauté de communes ; que le litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à l'association PACT du Cher, au titre d'une faute que cette association aurait commise à l'occasion d'une vérification effectuée en exécution d'un tel marché, est un litige entre personnes privées relevant de la juridiction judiciaire ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à l'association Solidarité habitat Centre - Val de Loire, venant aux droits de l'association PACT du Cher, et à la compagnie AXA France IARD relève de la compétence de la juridiction judiciaire ;

D E C I D E :

Article 1er :

La juridiction judiciaire est compétente pour connaître du litige opposant la SARL Millet BTP et la SMABTP à l'association Solidarité habitat Centre - Val de Loire, venant aux droits de l'association PACT du Cher, et à la compagnie AXA France IARD.

Article 2 :

L'ordonnance du 14 juin 2017 du juge de la mise en état du tribunal de grande instance de Bourges est déclarée nulle et non avenue.

La cause et les parties sont renvoyées devant ce tribunal.

Article 3 :

La procédure suivie devant le tribunal administratif d'Orléans est déclarée nulle et non avenue, à l'exception du jugement rendu par ce tribunal le 14 juin 2018.

- Président : M. Maunand - Rapporteur : M. Chauvaux - Avocat général : M. Liffran (Rapporteur public) -

Textes visés :

Loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872 ; décret du 26 octobre 1849 modifié ; article L. 124-3 du code des assurances ; loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872 ; décret du 26 octobre 1849 modifié ; article L. 2224-8 du code général des collectivités territoriales.

Rapprochement(s) :

Tribunal des conflits, 15 avril 2013, *Bull.* 2013, T. conflits, n° 8, et les arrêts cités.

Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.136, (P)

■ Compétence judiciaire – Domaine d'application – Litige relatif à un contrat de droit privé – Contrat de droit privé – Caractérisation – Cas – Contrat d'avenir et contrat unique d'insertion – Requalification en contrat à durée indéterminée – Effets.

Selon les dispositions des articles L. 5134-41, L. 5134-19-3 et L. 5134-24 du code du travail, le contrat d'avenir et le contrat unique d'insertion, sont des contrats de droit privé à durée déterminée. Il appartient en principe à l'autorité judiciaire de se prononcer sur les litiges nés de la conclusion, de l'exécution et de la rupture de tels contrats.

La juridiction administrative est seule compétente d'une part, dans le cas où la contestation met en cause la légalité de la convention passée ; d'autre part pour tirer les conséquences d'une éventuelle requalification d'un contrat, soit lorsque celui-ci n'entre en réalité pas dans le champ des catégories d'emplois, d'employeurs ou de salariés visées par le code du travail, soit lorsque la requalification effectuée par le juge judiciaire, pour un autre motif, a pour conséquence la poursuite d'une relation contractuelle entre le salarié et la personne morale de droit public gérant un service public administratif.

Dès lors, la requalification à laquelle a procédé un conseil de prud'hommes, qui a eu pour effet de transformer en licenciement la rupture ultérieurement notifiée pour arrivée à terme des contrats, et n'a pas eu pour conséquence de placer la relation de travail en dehors du droit privé ni d'entraîner la poursuite de la relation contractuelle de l'intéressée au-delà du terme du dernier contrat aidé, relève des juridictions judiciaires.

Vu l'expédition de la décision du 18 mai 2018 par lequel le Conseil d'Etat, saisi du pourvoi de Mme X... tendant à l'annulation de l'ordonnance rendue le 30 septembre 2016 par le président de la 3ème chambre du tribunal administratif de Nantes qui a rejeté, comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître sa demande de condamnation de l'Etat à lui payer la somme de 10000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation des préjudices qu'elle estime avoir subis en raison de la succession illégale de contrats aidés de septembre 2006 à juin 2012, exécutés au sein du lycée Savary de Mauléon, a renvoyé au Tribunal, par application des articles 32 et 35 du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de la compétence ;

Vu le jugement du 11 juin 2012 par lequel le conseil de prud'hommes des Sables d'Olonne, saisi par Mme X... d'une demande de requalification de son contrat en contrat indéterminée, de dommages-intérêts au titre d'une exécution déloyale du

contrat et d'une indemnité de requalification sur le fondement de l'article L. 1245-2 du code du travail, a ordonné la requalification, renvoyé l'intéressée devant le tribunal administratif de Nantes, compétent pour tirer les conséquences indemnitaires résultant de la requalification du contrat et condamné le lycée Savary de Mauléon à verser à Mme X... la somme de 2 500 euros de dommages-intérêts à Mme X... au titre d'une exécution déloyale de son contrat ;

Vu le mémoire présenté par le ministre de l'éducation nationale tendant à ce que la juridiction judiciaire soit déclarée compétente par le motif que les contrats en cause sont des contrats de droit privé, que la demande de Mme X... ne met pas en cause la légalité de la convention de droit public ayant servi de cadre à la passation de son contrat de travail mais tend seulement à obtenir l'indemnisation de la requalification de son contrat qui n'a pas eu pour effet de la placer en dehors du droit privé ni d'entraîner la poursuite des relations contractuelles au-delà du terme du dernier contrat aidé le 30 juin 2012 et que le fait de distinguer la nature des fautes commises par l'administration ne semble pas concourir à une bonne administration de la justice ;

Vu les pièces dont il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été communiquée à Mme X... et au lycée Savary de Mauléon 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 n° 2015-233 du 27 février 2015 ;

Vu le code du travail ;

Considérant que Mme X... a été recrutée, entre le 1er septembre 2006 et le 30 juin 2012, par plusieurs « contrats d'avenir » et « contrats uniques d'insertion - contrats d'accompagnement dans l'emploi », conclus avec le lycée Savary de Mauléon, pour exercer des fonctions d'agent d'administration puis d'assistante administrative ; que, saisi par Mme X... alors qu'elle exerçait ces dernières fonctions, le conseil de prud'hommes des Sables d'Olonne a, par un jugement du 11 juin 2012, d'une part, requalifié les contrats de l'intéressée en contrat à durée indéterminée et condamné le lycée Savary de Mauléon à lui payer des dommages et intérêts pour exécution déloyale du contrat, d'autre part, rejeté sa demande d'indemnité de requalification présentée sur le fondement de l'article L. 1245-2 du code du travail, en jugeant qu'elle avait le statut d'agent contractuel de droit public et que la juridiction judiciaire n'avait pas compétence pour tirer les conséquences indemnitaires de la requalification des contrats ; que, saisi par Mme X... d'une demande de condamnation de l'Etat, pour le compte duquel les contrats avaient été conclus par le lycée Savary de Mauléon, à réparer le préjudice qu'elle estime avoir subi en raison de la succession des contrats aidés l'ayant maintenue dans une situation de précarité et d'agissements illégaux ayant notamment permis de la recruter par un contrat d'avenir en septembre 2009, le président de la 3ème chambre du tribunal administratif de Nantes a rejeté sa demande comme présentée devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître ; que Mme X... s'étant pourvue en cassation, le Conseil d'Etat a sursis à statuer et, par application des article 32 et 35 du décret du 27 février 2015, renvoyé au Tribunal le soin de décider sur la question de compétence ;

Considérant que selon les dispositions, alors en vigueur, de l'article L. 5134-41 du code du travail, le « contrat d'avenir » est un contrat de travail de droit privé à durée déterminée ; qu'il en est de même du « contrat unique d'insertion » aux termes des

dispositions combinées des articles L. 5134-19-3 et L. 5134-24 du même code ; qu'il appartient en principe à l'autorité judiciaire de se prononcer sur les litiges nés de la conclusion, de l'exécution et de la rupture de tels contrats, même si l'employeur est une personne publique gérant un service public à caractère administratif ; qu'il lui incombe, à ce titre, de se prononcer sur une demande de requalification de ces contrats et d'indemnisation des conséquences des manquements de l'employeur, y compris lorsqu'ils portent sur les conditions dans lesquelles les contrats ont été conclus et renouvelés ;

Considérant toutefois que, d'une part, dans le cas où la contestation met en cause la légalité de la convention passée, notamment, entre l'Etat et l'employeur, la juridiction administrative est seule compétente pour se prononcer sur la question préjudicielle ainsi soulevée ; que, d'autre part, le juge administratif est également seul compétent pour tirer les conséquences d'une éventuelle requalification d'un contrat, soit lorsque celui-ci n'entre en réalité pas dans le champ des catégories d'emplois, d'employeurs ou de salariés visées par le code du travail, soit lorsque la requalification effectuée par le juge judiciaire, pour un autre motif, a pour conséquence non la réparation du préjudice résultant de la rupture du contrat mais la poursuite d'une relation contractuelle entre le salarié et la personne morale de droit public gérant un service public administratif, au-delà du terme du ou des contrats relevant de la compétence du juge judiciaire ;

Considérant que si la requalification à laquelle a procédé le conseil de prud'hommes des Sables d'Olonne par son jugement du 15 octobre 2012 a eu pour effet de transformer en licenciement la rupture ultérieurement notifiée pour arrivée à terme des contrats, elle n'a pas eu pour conséquence de placer la relation de travail en dehors du droit privé ni d'entraîner la poursuite de la relation contractuelle de l'intéressée au-delà du terme du dernier contrat aidé relevant de la compétence judiciaire ; qu'aucun travail n'a plus été fourni ni aucun salaire versé après la date initialement convenue comme devant marquer la fin des relations contractuelles ; qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus que le juge judiciaire est compétent pour tirer l'ensemble des conséquences de la requalification des contrats et pour connaître du préjudice que Mme X... estime avoir subi du fait des conditions selon elle abusives dans lesquelles les contrats ont été successivement conclus ;

D E C I D E :

Article 1er :

La juridiction judiciaire est compétente pour connaître du litige opposant Mme X... à l'Etat et à l'établissement public local d'enseignement « Lycée Savary de Mauléon » des Sables d'Olonne.

Article 2 :

Le jugement du conseil de prud'hommes des Sables d'Olonne du 11 juin 2012 est déclaré nul et non avenu en tant qu'il a décliné sa compétence pour connaître du litige lié à la requalification du contrat de travail conclu entre l'établissement public local d'enseignement « Lycée Savary de Mauléon » des Sables d'Olonne et Mme X....

L'affaire et les parties sont renvoyées dans cette mesure devant cette juridiction.

Article 3 :

La procédure suivie devant la juridiction administrative est déclarée nulle et non avenue à l'exception de la décision rendue par le Conseil d'Etat le 18 mai 2018.

- Président : M. Maunand - Rapporteur : Mme Duval-Arnould - Avocat général : M. Daumas (Rapporteur public) -

Textes visés :

Loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872 ; décret n° 2015-233 du 27 février 2015 ; articles L. 5134-41, L. 5134-19-3 et L. 5134-24 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Tribunal des conflits, 13 décembre 2010, n° 3805, T. conflits, *Bull.* 2010, n° 32, et l'arrêt cité.

Tribunal des conflits, 12 novembre 2018, n° 18-04.137, (P)

■ Compétence judiciaire – Exclusion – Cas – Litige relatif à un service public – Service public – Enseignement – Formation professionnelle – Greta.

En raison tant de son objet que de son mode de fonctionnement, le service public assuré par les groupements d'établissements (Greta), dépourvus de personnalité morale et constitués entre les établissements publics d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale pour l'exercice de leurs missions de formation professionnelle, est un service public administratif.

Dès lors, le litige opposant un Greta à une société, à laquelle était réclamé le paiement de prestations de formation professionnelle continue demeurées impayées, relève de la compétence de la juridiction administrative.

Vu l'expédition du jugement par lequel le tribunal administratif de Pau, statuant sur la demande de la Société de maintenance pétrolière tendant à ce que le tribunal la décharge des sommes mises à sa charge par les titres de recettes et l'état exécutoire émis le 30 juin 2016 par le proviseur du lycée louis Z... (Pau) pour le groupement d'établissements publics locaux d'enseignement (Greta) Sud Aquitaine, au titre de prestations de formations professionnelles continues que ce groupement lui a délivrées au cours des années 2015 et 2016, a renvoyé au Tribunal, par application de l'article 35 du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence ;

Vu le mémoire, enregistré le 1er octobre 2018, présentée pour la Société de maintenance pétrolière qui conclut à la compétence des juridictions de l'ordre judicaire ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal a été notifiée au préfet des Pyrénées-atlantiques, au ministre du travail, au ministre de l'éducation nationale, au recteur de l'académie de Bordeaux et au Greta du lycée Louis Z..., 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 n° 2015-233 du 27 février 2015 ;

Vu le code du travail, notamment ses articles L. 6111-1, L. 6351-1 et L. 6351-1A ;

Vu le code de l'éducation, notamment ses articles L. 122-5, L. 423-1 et D. 423-1 et suivants ;

Considérant que la Société de maintenance pétrolière a conclu avec le groupement d'établissements publics d'enseignement (Greta) Sud Aquitaine, des conventions de formation professionnelle dont plusieurs de ses salariés ont bénéficié ; que des prestations étant demeurées impayées, le proviseur du lycée Louis Z..., établissement public support du Greta, a émis à son encontre des titres de recettes les 25 août 2015 et 28 avril 2016 ainsi qu'un état exécutoire le 30 juin 2016 ; que la société a saisi le tribunal administratif de Pau d'une demande tendant à être déchargée du paiement des sommes contestées ; que, par jugement du 24mai 2008, le tribunal administratif de Pau a sursis à statuer sur cette demande et a renvoyé au Tribunal des conflits, par application de l'article 35 du décret du 27 février 2015, le soin de décider sur la question de compétence pour connaître de ce litige ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 122-5 du code de l'éducation : « (...) L'éducation permanente fait partie des missions des établissements d'enseignement (...)» ; qu'aux termes de l'article L. 423-1 de ce code : « Pour la mise en oeuvre de leur mission de formation continue ainsi que de formation et d'insertion professionnelles, les établissements scolaires publics s'associent en groupement d'établissements dans des conditions définies par décret »; que son article D. 423-1 dispose : « I.- Sont soumis aux dispositions de la présente section les groupements d'établissements (Greta) mentionnés à l'article L. 423-1 du code de l'éducation, constitués entre les établissements scolaires publics d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale pour exercer une mission de formation continue dans le cadre de l'éducation et la formation tout au long de la vie. /Ils sont créés par une convention conclue entre les établissements. / II (...) Dans le cadre des orientations nationales déterminées par le ministre chargé de l'éducation, le recteur définit la stratégie académique de développement de ces groupements. Il arrête la carte des groupements de l'académie (...) ainsi que la liste des établissements supports de ces groupements.»; qu'aux termes de l'article D. 423-6 du même code : « Le chef de l'établissement support du groupement est ordonnateur des recettes et des dépenses du groupement. / il exerce l'autorité hiérarchique sur les personnels employés par l'établissement support pour exercer les missions de formation continue confiées au groupement (...) ; qu'enfin, en vertu des articles D. 423-9 et D. 423-10 de ce code, l'agent comptable de l'établissement support est agent comptable du groupement, lequel est géré sous forme de budget annexe au budget de cet établissement public support ;

Considérant qu'il résulte des dispositions précitées que les missions de formation professionnelle font partie des missions légalement dévolues aux établissements publics d'enseignement ; que les établissements publics d'enseignement relevant du ministère de l'éducation nationale exercent ces missions en s'associant dans des groupements dépourvus de personnalité morale dits Greta ; que le recteur d'académie arrête la composition et le fonctionnement du groupement et détermine l'établissement public support, membre de ce groupement, chargé d'en assurer la gestion administrative, financière et comptable ; que l'ordonnateur et le comptable du groupement sont ceux de l'établissement public support ; qu'en raison tant de son objet que de son mode de

fonctionnement, le service public assuré par le Greta est un service public administratif ; que, par suite, le litige opposant la D... Sud Aquitaine relève de la compétence de la juridiction administrative.

D E C I D E :

Article 1er :

La juridiction administrative est compétente pour connaître du litige opposant la D... Sud Aquitaine.

- Président : M. Maunand - Rapporteur : M. Schwartz - Avocat général : M. Liffran (Rapporteur public) - Avocat(s) : Me Brouchot -

Textes visés :

Loi des 16-24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872 ; décret n° 2015-233 du 27 février 2015 ; articles L. 6111-1, L. 6351-1 et L. 6351-1A du code du travail ; articles L. 122-5, L. 423-1 et D. 423-1 et suivants du code de l'éducation.

Rapprochement(s) :

Tribunal des conflits, 14 mai 2018, pourvoi n° 18-04.120, *Bull.* 2018, T. conflits, et les arrêts cités.

Cour de cassation

5 Quai de l'horloge 75001 Paris

Directeur de la publication :

Président de chambre à la Cour de cassation,
Directeur du service de la documentation, des études et du rapport (SDER),
Monsieur Jean-Michel Sommer

Responsable de la rédaction :

Cheffe du Bureau de la diffusion et de la valorisation de la jurisprudence,
Madame Stéphanie Vacher

Date de parution :

11 février 2022

ISSN :
2271-2860